مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية
المجلد 15 العدد1 (السداسي الأول 2023م)
ص. 467 – 496

أثر فقه الموازنات في توجيه الأحكام الشرعية للقضايا المعاصرة

- دراسة تأصيلية تطبيقية-

The role of the jurisprudence of budgets in providing legitimate solutions to contemporary issues -An applied study-

بن عيسى خيرة*
جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان (الجزائر)
benaissakheira014@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2022/03/20 تاريخ القبول: 2022/10/20 تاريخ النشر: 2023/03/30

الملخص:

تتناول هذه الدراسة دور فقه الموازنات في الحكم على مسائل النوازل الفقهية المعاصرة؛ وتسلط الضوء على الدور المنشود لإعمال المقاصد في تنزيل الأحكام وذلك بالعناية بفقه الموازنات، والتنويه بالاجتهاد المعاصر الواعي لكيفية استثمار المقاصد والذي يسهم في تقديم الحلول الشرعية للقضايا المعاصرة ويبرز حيوية الشريعة ومرونتها، وتتلخص مشكلة البحث في السؤال الرئيسي التالي: كيف يمكن لفقه الموازنات أن يساهم في استنباط الأحكام الشرعية للقضايا المعاصرة؟

وتهدف الدراسة إلى: حصر الأسس والضوابط الشرعية التي يجب اعتبارها في فقه الموازنات، وذكر نماذج تطبيقية تبين أثر فقه الموازنات في توجيه أحكام القضايا المعاصرة.

إن طبيعة الدراسة المرتبطة بموضوع هذا البحث بشقيها النظري والتطبيقي استلزمت مني اتباع منهج متنوع يجمع بين الاستقراء والاستنباط، وكذا المنهج التحليلي والمقارن.

وأخيرا ينتهي البحث إلى أن فقه الموازنات ضرب من ضروب الاجتهاد التطبيقي، يقوم على ضوابط وأسس محددة، يثمر في الأخير تنزيل الأحكام الشرعية بما يتوافق وروح التنزيل والمعاني المصلحية التي يتوخاها الشارع من تشريعه.

الكلمات المفتاحية: فقه الموازنات؛ تنزيل الأحكام؛ استئجار الأرحام؛ التبرع بالأعضاء؛ مقاصد.

* المؤلف المرسل (طالبة دكتوراه)

Abstract:

This study deals with the role of the jurisprudence of budgets in judging issues of contemporary jurisprudential calamities; It sheds light on the aspired role of realizing the objectives in translating rulings by paying attention to the jurisprudence of budgets. The research concludes that the jurisprudence of budgets is a type of applied diligence, based on specific controls and foundations, which ultimately results in the downloading of legal rulings in accordance with the spirit of revelation and the beneficial meanings that the legislator envisages from its legislation.

Keywords: jurisprudence of budgets; Download sentences; surrogacy; Organ donation; purposes.

1. مقدمة:

الحمد لله حمدا طيّبا مباركا فيه يليق بجلاله وكريم فضله وإنعامه، والصلاة والسلام على خير الأنام محمد صلى الله عليه و على آله وصحبه أجمعين، أمَّا بعد:

فإنَّ التشريع الإسلامي تشريع كامل شامل مستوعب لجميع مناحي الحياة كبيرها وصغيرها دقها وجلها، وإنَّ من كمال هذه الشريعة السمحة أنَّها مرنة قادرة على استيعاب المتغيرات واحتواء المستجدات وذلك من خلال فتح باب الاجتهاد في الدين الذي يضمن خصوبة الشريعة وثرائها، وهو السبيل لمعرفة الأحكام الشرعية لما يستجد من النوازل والواقعات.

وقد حظي فقه المقاصد في الآونة الأخيرة بعناية كبيرة من أهل الاجتهاد لأهميته البالغة في فهم النصوص واستنباط أحكام النوازل المعاصرة، ومن مسالك الاجتهاد التنزيلي المراعي للمقاصد فقه الموازنات، والذي يُعنى بتقدير المصالح والمفاسد والموازنة والترجيح بينها وتقديم ما يتوافق مع مقاصد الشارع ومصالح المكلف، والتأكد من مدى توافق الحكم عند تنزيله على الواقع انتهاء مع المصلحة التي شرع الحكم لأجلها ابتداءً.

أهمية الدراسة:

- تسليط الضوء على الدور المنشود لإعمال المقاصد في تنزيل الأحكام وذلك بالعناية بفقه الموازنات .
- التنويه بالاجتهاد المعاصر الواعي لكيفية استثمار المقاصد والذي يسهم في تقديم الحلول الشرعية للقضايا المعاصرة ويبرز حيوية الشريعة ومرونتها في معالجة كل جديد.

إشكالية الموضوع:

لا بد لكل موضوع من إشكالية يبنى عليها، وتتلخص مشكلة البحث في السؤال الرئيسي التالي:

-كيف يمكن لفقه الموازنات أن يساهم في استنباط الأحكام الشرعية للقضايا المعاصرة؟

ومن هذا السؤال تتفرع الأسئلة الآتية:

-ماهي المبادئ الأسياسية التي يقوم عليها فقه الموازنات؟

- ما مدى أهمية اعتبار فقه الموازنات في الاجتهاد التنزيلي؟

- ما هي الضوابط التي تمكننا من تنزيل الأحكام الشرعية بما يتوافق وروح التنزيل ويؤكد على واقعية التشريع ومرونة الشريعة وصلاحيتها للتطبيق في كل مكان وزمان؟

أهداف الدراسة:

- حصر الضوابط الشرعية التي يجب اعتبارها في فقه الموازنات.
- ذكر نماذج تطبيقية تبين أثر فقه الموازنات في توجيه أحكام القضايا المعاصرة.

منهج البحث:

إنَّ طبيعة البحث والدراسة المرتبطة بموضوع هذا البحث بشقيها النظري والتطبيقي استلزمت مني اتباع منهج متنوع يجمع بين الاستقراء والاستنباط، كما اعتمدت على المنهج التحليلي الذي حاولت من خلاله تحليل أقوال الأصوليين والفقهاء والعلماء المعاصرين، وكذلك نصوص القرآن الكريم، ونصوص السنة الصحيحة، كما اعتمدت عليه وعلى المنهج المقارن في عرض نماذج معاصرة للمستجدات وتحليلها ونقدها لتتوافق ثنائية التنظير مع التنزيل، هذا من حيث المنهج، أمّا من حيث المنهجية فاتبعت المنهجية التالية:

- وثقت النصوص والاقتباسات بذكر اسم المُؤَلِف ثم المؤَلَفْ، الجزء والصفحة، وبيانات الطبع ذكرتها في قائمة المراجع.
- كما عَزَوْتُ الآياتِ القرآنيةَ، وخرجت الأحاديث من مصادرها.
- وذيلت البحث بخاتمة تشمل جملة من النتائج المتوصل إليها.

2. الأسس والمرتكزات التي يقوم عليها فقه الموازنات في الحكم على القضايا الفقهية المعاصرة:

2. 1.الموازنة بين المصالح والمفاسد:

إنَّ اعتبار فقه الموازنة بين المصالح والمفاسد[1] لابد من الإحاطة به بالنسبة لكل مجتهد يبتغي إصابة الحق، ذلك لما له من الأهمية في فهم مسائل وقضايا واقعنا المعاصر الذي ازدحمت فيه المصالح والمفاسد واختلطت فيه الموازين، فكان ذلك سببا من أسباب اختلاف العلماء بسبب الاختلاف في الموازنة والترجيح، وعليه فإنه ولابد من اعتبار فقه الموازنة بأسسه وقواعده التي يقوم عليها حتى تتبين المصالح من المفاسد وتعلم الجهة الراجحة من المرجوحة وفق منهج صحيح؛ بما يخدم صميم الواقع ويحقق مراد الشارع وقصده، ذلك أنَّ المصالح تختلف باختلاف الزمان والمكان فكان لزاما على الناظر في مثل هذه المسائل التجرد من الأهواء والنزعات الشخصية والنزول إلى الواقع حتى يكون على دراية وعلم بما يستجد لتتصور المسائل على حقيقتها ويتبين حكم الله القائم على النظر الصحيح والموازنة الصحيحة وفيما يلي بيان للأسس التي يقوم عليها فقه الموازنة:

1. الحالة الأولى: تعارض المصالح:

ذلك أن المصالح متفاوتة في أهميتها وقوتها فكان ضروريا مراعاة الأكثر نفعا والأعظم مصلحة وتقديمه في الاعتبار على ما سواه من المصالح.

قال ابن القيم: "الشريعة مبناها على تحصيل المصالح بحسب الإمكان، وأن لا يفوت منها شيء، فإن أمكن تحصيلها كلها حصلت، وإن تزاحمت ولم يمكن تحصيل بعضها إلا بتفويت البعض قدم أكملها وأهمها وأشدها طلبا للشارع "[2]

فالأولى ابتداء على المجتهد السعي إلى تحصيل المصالح جميعا وأن لا يفوت شيئا منها، فإن تعذر التحصيل فهناك طرق لمعرفة الراجح:

---

[1]/ المقصود بالموازنة: تغليب جانب على جانب، أي تغليب مصلحة على أخرى، أو مفسدة على أخرى، أو مفسدة على مصلحة فتدرأ، أو مصلحة على مفسدة فتجلب.(عمر بن صالح بن عمر: مقاصد الشريعة عند الإمام العز بن عبد السلام، (230)

[2]/ ابن القيم، مفتاح دار السعادة:(19/2)

أولا: النظر إلى قيمة المصلحة في ذاتها، وترتيبها في الأهمية حسب ذلك،

وهي متدرجة حسب الأهمية في خمس مراتب وهي المتضمنة في حفظ الضروريات الخمس: (الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال)[3] وهي مُرَاعَاةٌ في كل ملة، ذلك أنّ الضَّرُورِيَّاتِ هِيَ أَصْلُ الْمَصَالِحِ.[4]

والمقصود بالضروريات: أي أنَّه لَا بُدَّ منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بِحَيْثُ إِذَا فُقِدَتْ لَمْ تَجْرِ مَصَالِحُ الدُّنْيَا عَلَى اسْتِقَامَةٍ، بَلْ عَلَى فَسَادٍ وَتَهَارُجٍ وَفَوْتِ حَيَاةٍ، وَفِي الْأُخْرَى فَوْتُ النَّجَاةِ وَالنَّعِيمِ، وَالرُّجُوعُ بِالْخُسْرَانِ الْمُبِينِ، فَكُلُّ مَا يَتَضَمَّنُ حِفْظَ هَذِهِ الْأُصُولِ الْخَمْسَةِ (الضروريات الخمس) فَهُوَ مَصْلَحَةٌ، وَكُلُّ مَا يُفَوِّتُ هَذِهِ الْأُصُولَ فَهُوَ مَفْسَدَةٌ وَدَفْعُهَا مَصْلَحَةٌ، وَتَحْرِيمُ تَفْوِيتِ هَذِهِ الْأُصُولِ الْخَمْسَةِ وَالزَّجْرِ عَنْهَا يَسْتَحِيلُ أَنْ لَا تَشْتَمِلَ عَلَيْهِ مِلَّةٌ مِنْ الْمِلَلِ وَشَرِيعَةٌ مِنْ الشَّرَائِعِ الَّتِي أُرِيد بِهَا إصْلَاحُ الْخَلْق.[5].

فتُقَدَّمُ الْمَقَاصِدُ الضَّرُورِيَّةُ الْخَمْسَةُ عَلَى غَيْرِهَا مِنْ الْمَقَاصِدِ، وَمُكَمِّلُهَا (أَيْ مُكَمِّلُ الْخَمْسَةِ الضَّرُورِيَّةِ) عَلَى الْحَاجِيَّةِ، وَهِي أَيْ: (وَتُقَدَّمُ الْمَصْلَحَةُ) الْحَاجِيَّةُ عَلَى التَّحْسِينِيَّةِ وَيُقَدمُ حِفْظُ الدِّينِ عَلَى بَاقِي الضَّرُورِيَّةِ.[6]

بل وحتى الضروريات فيما بينها ليست في مستوى واحد في القوة قال الشاطبي: "بل الأمور الضرورية ليست في الطلب على وزانٍ واحد؛ كالطلب المتعلق بأصل الدين ليس في التأكيد كالنفس ولا النفس كالعقل، إلى سائر أصناف الضروريات."[7]

وقد شرع الإسلام لكل واحد من هذه الضروريات الخمسة أحكاماً تكفل إيجاده وتكوينه، وأحكاماً تكفل حفظه وصيانته، وبهذين النوعين من الأحكام حقق للناس ضرورياتهم.[8]

---

[3] على خلاف في ترتيبها في الأهمية من العالي إلى النازل. ينظر: مشهور، الموافقات: مقدمة المحقق: (9)، البوطي، ضوابط المصلحة، (249)

[4] الشاطبي، الموافقات،(20/2، 25)

[5] ينظر: الشاطبي، الموافقات (17/2-18)،:ابن عاشور، (219)، الغزالي ،المستصفى، (2/ 482-483)

[6] ابن النجار ، شرح الكوكب المنير ،(727/4)

[7] الشاطبي، الموافقات، (492/3)

[8] عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، (200)

القسم الثاني: الحاجيات:

عرفها الشاطبي بقوله: "هو ما يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدّي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاَّحقة بفوت المطلوب، فلو لم تُراعَ دخل على المكلَّفين - عَلَى الْجُمْلَةِ- الحرجُ والمشقّةُ، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد المتوقع في المصالح العامَّة، فلذلك كان لا يبلغ مرتبة الضروري."[9]

القسم الثالث: التحسينيات:

ومَعْنَاهَا الْأَخْذُ بِمَا يَلِيقُ مِنْ مَحَاسِنِ الْعَادَاتِ، وَتَجَنُّبُ الْمُدَنِّسَاتِ الَّتِي تَأْنَفُهَا الْعُقُولُ الرَّاجِحَاتُ، وَيَجْمَعُ ذَلِكَ قِسْمُ مَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ.[10]

وقد عرّف الغزالي التحسيني من المصالح بقوله: "هو مَا لَا يَرْجِعُ إِلَى ضَرُورَةٍ وَلَا إِلَى حَاجَةٍ وَلَكِنْ يقع موقع التحسين والتزيين والتيسير للمزايا والمزائد، ورعاية أحسن المناهج في العادات والمعاملات."[11]

فيجب تقديم الحفاظ على الضروريات والحرص على تحصيلها لأنها أساس قيام الدين والحياة، كما ينبغي الحفاظ على الحاجيات في المرتبة الثانية رفعا للمشقة والحرج، والحفاظ على التحسينيات مطلوب هو الأخير تحقيقا لأحسن المناهج في العادات والمعاملات.

ثانيا: النَّظر إليها من حيث مقدار شمولها:

فيقدم أعم المصلحتين شمولا على أضيقهما، إذ لا يعقل إهدار ما تتحقق به فائدة جمهرة من الناس، من أجل حفظ ما تتحقق به فائدة شخص واحد أو فئة قليلة من الناس، على أنَّ الفرد لا يتضرر بترجيح مصلحة الجماعة عليه، لدخوله غالبا فيهم.[12] ولما تقرر أنَّ المصالح العامة مقدمة على المصالح الخاصة.[13]

---

[9] الشاطبي، الموافقات، (21/2)، ابن عاشور ، مقاصد الشريعة، (223)، عبد الكريم النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، (1005/3)

[10] الشاطبي، الموافقات ،(22/2)

[11] الغزالي، المستصفى، (485/2)، ينظر أيضا: عبد الكريم النملة، المهذب في أصول الفقه المقارن،(1005/3- 1006)

[12] البوطي، ضوابط المصلحة، (252)

[13] الشاطبي، الموافقات، (57/3)

ثالثا: النظر إليها من حيث التأكد من نتائجها وعدمه:

ذلك أنَّ الفعل إنَّما يتصف بكونه مصلحة أو مفسدة حسب ما ينتج عنه في الخارج، وربما كانت نتيجة الفعل مؤكدة الوقوع، وربما كانت النتيجة مشكوكة أو موهومة، وعليه فإنّه لا يجوز ترجيح مصلحة على أخرى إذا كانت مشكوكة أو موهومة الوقوع مهما كانت قيمتها أو درجة شمولها، بل لابد أن تكون مقطوعة الحصول أو مظنونة، أمَّا مقطوعة الحصول فواضح، وأمَّا المظنونة، فلأنَّ الشارع قد نزل المظنة منزلة المئنة في عامة الأحكام مالم ينسخ الظن بيقين معارض.[14]

فالمصالح إنّما تقدم بحسب درجة صحتها وتحقق وقوعها، فتقدم المصلحة المقطوع بصحتها أي بكونها مصلحة يريدها الشارع، على ما كان مظنونًا أو مختلفًا فيها، والظن على مراتب أيضا، فيقدم الظن الغالب على المتوسط والضعيف.

2. الحالة الثانية: تعارض المفاسد:

إذا اجتمعت المفاسد المحضة فإن أمكن درؤها درأنا، وإن تعذر درء الجميع درأنا الأفسد فالأفسد والأرذل فالأرذل.[15]

وذلك وفق قواعد قررها العلماء وهي:

1/ تقديم درء المفسدة المجمع على وجوب درئها، على درء المفسدة المختلف في وجوب درئها.[16]

2/ إذا تعارض مفسدتان رُوعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما.[17]فإذا اجتمع للمضطَّر مُحرَّمَان كل منهما لا يُباح بدون الضرورة، وجب تقديم أخفهما مفسدة وأقلهما ضرراً؛ لأن الزيادة لا ضرورة إليها فلا تباح.[18]

قال ابن تيمية: "إنَّ الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وأنها ترجيح خير الخيرين وشرّ الشّرين، وتحصيل أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما، ودفع أعظم المفسدتين باحتمال أدناهما"[19]

---

[14] ينظر: رمضان البوطي، ضوابط المصلحة، (253- 254)

[15] ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، (93/1)

[16] نفس المرجع، (93/1)

[17] جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، (87)

[18] ابن رجب، تقرير القواعد وتحرير الفوائد، (463/2)

[19] ابن تيمية، مجموع الفتاوى ، (48/20)، (30/ 234)

3/ يتَحَمَّل الضَّرَر الْخَاص لدفع الضَّرَر الْعَام، فَإِنَّ مفهومها أَنَّ أحد الضررين إِذا كَانَ لَا يماثل الآخر فَإِنَّ الْأَعْلَى يزَال بالأدنى، وَعدم الْمُمَاثلَة بَين الضررين إِمَّا لخُصُوص أَحدهمَا وَعُمُوم الآخر، وَهُوَ مَا أفادته هَذِه الْقَاعِدَة، أَو لعظم أَحدهمَا على الآخر وشدته فِي نَفسه، وَهُوَ مَا أفادته الْقَاعِدَة الْآتِيَة، الضَّرَر الأشد يزَال بِالضَّرَرِ الأخف"[20]

فيرتكب الضرر الخاص، ويتحمله صاحبه، لدفع الضرر العام الذي يؤثر على المصلحة العامة؛ لأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة.[21]

فإن عدم المرجح بعد استفراغ الوسع، ينبغي التخيير، قال ابن عبد السلام: "فإن تعذر درء الجميع - أي المفاسد - أو جلب الجميع - أي المصالح- فإن تساوت الرتب تخير."[22]

الحالة الثالثة: التعارض بين المصالح والمفاسد:

إذا اجتمعت مصالح ومفاسد فإن **أمكن تحصيل المصالح ودرء المفاسد** فعلنا ذلك امتثالا لأمر الله تعالى: ﴿ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُمۡ﴾[23]، وإن تعذر الدرء والتحصيل فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة، قال الله تعالى: ﴿يَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلۡخَمۡرِ وَٱلۡمَيۡسِرِۖ قُلۡ فِيهِمَآ إِثۡمٞ كَبِيرٞ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثۡمُهُمَآ أَكۡبَرُ مِن نَّفۡعِهِمَاۗ﴾[24] حرمهما لأن مفسدتهما أكبر من منفعتهما.[25]

- **درء المفاسد أولى من جلب المصالح** فإذا تعارض مفسدة ومصلحة قدم دفع المفسدة غالبا لأن اعتناء الشارع بالمنهيات – درء المفاسد -أشد من اعتنائه بالمأمورات – جلب المصالح- وعليه فإنه إن لم يظهر رجحان الجلب قدم الدرءُ.[26] وليعلم أن محل هذه القاعدة إذا تساوت المفاسد والمصالح.
- أما **إذا كانت المصلحة أعظم من المفسدة فإننا نقدم المصلحة ولو كان في ذلك فعل للمفسدة**، ومن أمثلة ذلك السمع والطاعة لولاة الجور والظلم، فإن السمع والطاعة لهم فيه مفسدة إعانتهم على ظلمهم، وفيه مصلحة انتظام أحوال الجماعة واستقرار الأمة، وهذه

---

[20] أحمد محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، (197)، ابن نجيم، الأشباه والنظائر،(74)

[21] محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (235/1)

[22] ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، (6/1)

[23] (سورة التغابن/ 16)

[24] (سورة البقرة/217)

[25] ابن عبد السلام ، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، (98/1)

[26] أبي عبد الله المقري، القواعد، (443/2) جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر ،(87)

المصلحة أعظم من تلك المفسدة، فتقدّم هذه المصلحة، فيُسمع ويُطاع الظلمة من الولاة، ولو كان في ذلك نوع إعانة لهم؛ لأن هذه المفسدة القليلة مغتفرة في مقابل تلك المصلحة العظيمة.[27]

لأن تحصيل المصالح المحضة، ودرء المفاسد المحضة عن نفس الإنسان وعن غيره محمود حسن، وأن تقديم أرجح المصالح فأرجحها محمود حسن، وأن درء أفسد المفاسد فأفسدها محمود حسن، وأن تقديم أرجح المصالح فأرجحها محمود حسن، وأن درء أفسد المفاسد فأفسدها محمود حسن، وأن تقديم المصالح الراجحة على المرجوحة محمود حسن، وأن درء المفاسد الراجحة على المصالح المرجوحة محمود حسن. واتفق الحكماء على ذلك.[28]

2.2. ضرورة مراعاة فقه الأولويات وتقديم ما حقه التقديم وتأخير ما حقه التأخير:

إنَّ مما لا بد منه في تنزيل الأحكام مراعاة فقه الأولويات[29] ذلك أنَّ زلل العلماء قد لا يكون في الأدلة التي اعتمدوها ولا في الأصول التي استندوا إليها، إنَّما قد يقع الزلل في عدم وضع الأمور في مناصِبّها ومواضعها، وذلك بترتيب الأولويات بتقديم ما حقه التقديم وتأخير ما حقه التأخير، وفيما يلي بيان لمدى أهمية اعتباره في تنزيل الأحكام.

فمراعاة فقه الأولويات يعتبر من الثوابت المهمة في عملية الإصلاح والتغيير وتنزيل الأحكام، وهو مبدأ عظيم ينبغي الالتفات إليه في عملية تنزيل الأحكام وإصلاح الناس وتحقيق المقاصد، كما أنَّ اعتبار هذا المبدأ يحقق الرحمة بالمكلفين، إذ أنّ عدم توخي التدرج في تنزيل الأحكام تكليف لهم بما لا يطيقون، قد يوقعهم في الانفلات والهروب، أو التقصير والتهاون، أو التحايل والنفاق، والتصنع والمداراة، وهذا كله يفوت عليه مصالحهم في الدارين، وهذا مخالف لمراد الشرع الحكيم ولمقاصد دينه وكتابه.[30]

---

[27] سعد بن ناصر الشثري، شرح المنظومة السعدية في القواعد الفقهية: (61-62)

[28] ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام (5/1)

[29] المقصود بفقه الأولويات: وضع كل شيء في مرتبته بالعدل، من الأحكام والقيم والأعمال، ثم يقدم الأولى فالأولى، بناء على معايير شرعية صحيحة، فلا يقدم غير المهم على المهم، ولا المهم على الأهم، ولا المرجوح على الراجح، ولا المفضول على الفاضل، بل يقدم ما حقه التقديم ويؤخر ما حقه التأخير، ولا يكبر الصغير، ولا يهوِّن الخطير، بل يوضع كل شيء في موضعه بالقسطاس المستقيم. (يوسف القرضاوي، في فقه الأولويات، (9)

[30] ينظر: الخادمي، الاجتهاد المقاصدي،(2/152-1، 153/ 76)

قال ابن تيمية: "وتمام الورع أن يعلم الإنسان خير الخيرين وشر الشَّرين، ويعلم أن الشريعة مبناها على تحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها، وإلا فمن لم يوازن ما في الفعل والترك من المصلحة الشرعية والمفسدة الشرعية فقد يدع واجبات ويفعل محرمات، ويرى ذلك من الورع"[31]

فالأصل في تنزيل الأحكام معرفة خير الخيرين فيقدم في التحصيل ويُعلم شر الشرين فيقدم في الدرء.

ويمثل لذلك بقوله: "فإذا لم يمكن منع المظهر للبدعة والفجور إلا بضررٍ زائد على ضرر إمامته لم يجز ذلك، بل يصلي خلفه ما لا يمكنه فعلها إلا خلفه؛ كالجمع والأعياد والجماعة إذا لم يكن هناك إمام غيره، ولهذا كان الصحابة يُصَلُّون خلف الحجاج[32] والمختار ابن أبي عبيد الثقفي[33] وغيرهما الجمعة والجماعة، فإن تفويت الجمعة والجماعة أعظم فسادًا من الاقتداء فيهما بإمام فاجر؛ لاسيما إذا كان التخلف عنهما لا يدفع فجوره، فيبقى ترك المصلحة الشرعية بدون دفع تلك المفسدة، ولهذا كان التاركون للجمعة والجماعات خلف أئمة الجور مطلقاً معدودين عند السلف والأئمة من أهل البدع، وأما إذا أمكن فعل الجمعة والجماعة خلف البر فهو أولى من فعلها خلف الفاجر."[34]

وهذا الخلل الكبير الذي أصاب الأمة الإسلامية بسبب عدم أخذها بالأولويات، إذ أصبحت تكبر الصغير وتصغر الكبير، وتعظم الهين وتهون الخطير، وتهمل الفرض، وتحرص على النَّفل، وتكترث بالصغائر وتستهين بالكبائر...كل ذلك يجعل الأمة الإسلامية في أمس الحاجة - بل في أشد الضرورة -إلى الأخذ بفقه الأولويات حتى تستضيء بصيرتها وتتجه إرادتها بعد ذلك إلى عمل الخير وخير العمل[35]

---

[31] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، (10/ 512)

[32] الحجاج بن يوسف بن الحكم بن أبي عقيل الثقفي الطائفي ولد سنة 39 وقيل في التي بعدها كان أمير المدينة لعبد الملك بن مروان، حدث عن: أنس بن مالك، وسمرة بن جندب وغيرهم، روى عنه: أنس بن مالك، وثابت البناني، ومالك بن دينار...، كان مهيبا جبارا عنيدا مخازيه كثيرة إلا أنه كان عالما فصيحا مفوها مات في رمضان سنة 95 ينظر:(شمس الدين السخاوي، التحفة اللطيفة، (1/ 459- 464)، ابن العديم، بغية الطلب في تاريخ حلب، (5/2037-2038)

[33] المُخْتَار الثَّقَفي: (1 - 67 هـ = 622 - 687 م)، المختار بن أبي عبيد بن مسعود الثقفي، أبو إسحاق: من زعماء الثائرين على بني أمية، كان أكبر همه منذ دخل الكوفة أن يقتل من قاتلوا (الحسين) وقتلوه. (الزركلي، الأعلام، (7/192)

[34] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، (23/ 343 -344)

[35] يوسف القرضاوي، في فقه الأولويات، (24)

قال ابن تيمية: "والمؤمن ينبغي له أن يعرف الشرور الواقعة، ومراتبها في الكتاب والسنة، كما يعرف الخيرات الواقعة، ومراتبها في الكتاب والسنة، فيفرق بين أحكام الأمور الواقعة الكائنة، والتي يراد إيقاعها في الكتاب والسنة، ليقدم ما هو أكثر خيراً وأقل شرًّا، على ما هو دونه، ويدفع أعظم الشرين باحتمال أدناهما، ويجتلب أعظم الخيرين بفوات أدناهما، فإنَّ من لم يعرف الواقع في الخلق، والواجب في الدين لم يعرف أحكام الله في عباده، وإذا لم يعرف ذلك كان قوله وعمله بجهل، ومن عبد الله بغير علم كان ما يفسد أكثر مما يصلح"[36]

فلا بد من مراعاة فقه الأولويات وتفعيله في الاجتهاد التنزيلي وفي واقع الحياة حتى تشتغل الأمة بما فيه الأصلح لها والأنفع لها، ولا تنشغل بسفاسف الأمور عن أولوياتها.

2. 3 : الموازنة بين ما في أصل الحكم من المصالح أو المفاسد وما يترتب عليه عند تنزيله من حيث حصول مقصده الذي شرع الحكم لأجله:

وهذا ما يعبر عنه بمبدأ النَّظر في المآلات وسد الذرائع إلى المفاسد المتوقعة.

إنّ مما لابد منه اعتبار هذا المبدأ الأصيل في تنزيل الأحكام، وذلك بمراعاة مآلات الأفعال[37]وسد الذرائع إلى المفاسد المتوقعة، لأنَّ الأحكام بمقاصدها ومآلاتها، ولا عبرة للأحكام إذا كان تطبيقها يؤدي إلى مخالفة مقصود الشارع، أو مناقضة المقصد الذي من أجله شُرعت الأحكام.

فالواجب إذًا على المجتهد بعد تفهم النصوص وتحري مراد الشارع منها، واستنباط الحكم الذي يمثل تلك الإرادة، أن ينظر في الواقع ويعتبر مآلات التطبيق، حتى تنزل الأحكام على الوقائع على نحو يفضي إلى تحقيق المصالح والمقاصد التي أرادها الله تعالى.[38]

فتفهم النَّص التشريعي يبقى في حيز النَّظر، ولا تتم سلامة تطبيقه إلاَّ إذا كان تفهمٌ واع للوقائع بمكوناتها وظروفها، وتبصرٌ بما عسى أن يسفر عنه التطبيق من نتائج، لأنها الثمرة العملية المتوخاة من الاجتهاد التشريعي كله.[39]

---

[36] ابن تيمية، قاعدة في المحبّة، (191- 192)

[37] اعتبار المآل: عرفه السنوسي تعريفا شاملا حيث قال: " هو تحقيق مناط الحكم بالنَّظر في الاقتضاء التَّبعيّ الذي يكون عليه عند تنزيله، من حيث حصولُ مقصدِهِ، وبالبناء على ما يستدعيه ذلك الاقتضاء. وقد بين محترزات هذا التعريف، ينظر: عبد الرحمن بن معمّر السَّنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، (19-21)

[38] ينظر: فتحي الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، (33)

[39] نفس المرجع، (5)

قال الشاطبي: "النّظر فِي مآلات الْأَفعال مُعْتَبر مَقْصُود شرعا."[40]

وقال القرافي: "كُلُّ تَصَرُّفٍ لَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ مَقْصُودُهُ لَا يُشْرَعُ"[41]

فقد يكون العمل في الأصل مشروعًا، لكن ينهى عنه لما يؤول إليه من المفسدة أو ممنوعًا، لكن يترك النهي عنه لما في ذلك من المصلحة، وكذلك الأدلة الدالة على سد الذرائع كلها، فإن غالبها تذرع بفعل جائز، إلى عمل غير جائز فالأصل على المشروعية، لكن مآله غير مشروع، والأدلة الدالة على التوسعة ورفع الحرج كلها، فإن غالبها سماح في عمل غير مشروع في الأصل لما يؤول إليه من الرفق المشروع، ولا معنى للإطناب بذكرها لكثرتها واشتهارها.[42]

فمبدأ سد الذرائع[43] متفرع عن أصل النَّظر في مآل التطبيق، حتى إذا أفضى إلى نتائج تناقض مقصد الشارع من تشريع الحكم عادت عليه بالنقض، ومنع تنفيذ الحكم، لأنّه أضحى وسيلة إلى مقصد غير مشروع، والعبرة بالمقاصد، أو لا عبرة بالوسائل إذا لم تتحقق مقاصدها، ومبدأ الاستحسان[44] ضرب من النظر في مآل التطبيق، من حيث هو مصلحة مقصودة شرعا. [45]

وها هو الشاطبي يوضح هذه العلاقة بين الاستحسان واعتبار المآلات، فبعد ذكره جملة من الأمثلة للاستحسان من ترخصات الشريعة قال:" فإن حقيقتها ترجع إلى اعتبار المآل في تحصيل المصالح أو درء المفاسد على الخصوص، حيث كان الدليل العام يقتضي منع ذلك؛ لأنا لو بقينا مع أصل الدليل العام لأدى إلى رفع ما اقتضاه ذلك الدليل من المصلحة، فكان من الواجب رعي ذلك المآل إلى أقصاه.[46]

---

[40] الشاطبي، الموافقات، (177/5)

[41] شهاب الدين القرافي، الذخيرة، (341/4).

[42] الشاطبي، الموافقات، (181/5- 182)

[43] المقصود بالذرائع: الذريعة: الوسيلة إلى الشيء، وسرها حسم مادة وسائل الفساد دفعا له، فمتى كان الفعل السالم من المفسدة وسيلة إليها يمنع حسما لها. (المقري، القواعد،(471/2)، وَلِهَذَا قِيلَ الذَّرِيعَةُ الْفِعْلُ الَّذِي ظَاهِرُهُ أَنَّهُ مُبَاحٌ وَهُوَ وَسِيلَةٌ إلَى فِعْلِ الْمُحَرَّمِ،(ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، (172/6)

[44] الاستحسان: عرفه الشاطبي فقال: الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي، (الموافقات، (194/5)، قال الكرخي الاستحسان هو أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول، (علاء الدين عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، (3/4)

[45] فتحي الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي،(6)

[46] الشاطبي، الموافقات ، (195/5)

أما مبدأ الذرائع فهو ضرب من الاجتهاد في النَّص، من حيث أنّه يوثق أصل المصلحة، خشية أن يفضي تطبيق حكمه المشروع إلى تحقيق غرض غير مشروع في بعض الظروف، أو يتخذ ذريعة لذلك.[47] وسد الذرائع مطلوب مشروع، وهو أصل من الأصول القطعية في الشرع.[48]

فإذا حرَّم الرَّب تعالى شيئا وله طرق ووسائل تفضي إليه فإنه يحرمها ويمنع منها تحقيقا لتحريمه وتثبيتا له ومنعا أن يقرب حماه.[49]

وكما ذكرنا آنفا أنَّ الذرائع المفضية إلى المفاسد يجب سدها، فإنَّ من الذرائع ما يفضي إلى المصالح فكان من اللازم وتأكيدا على حفظ المصالح أن تفتح: قال القرافي: "واعلم أنَّ الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها ويكره ويندب ويباح، فإنَّ الذريعة هي الوسيلة، فكما أنَّ وسيلة المحرم محرمة فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة والحج، وموارد الأحكام على قسمين: مقاصد وهي الطرق المفضية للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المفضية إليها وحكمها كحكم ما أفضت إليه، من تحريم أو تحليل...[50]

كما أنَّ من القواعد التي تجسد لمبدأ اعتبار المآل قاعدة الحيل[51] فإن الله أوجب أشياء وحرم أشياء...فإذا تسبّب المكلف في إسقاط ذلك الوجوب عن نفسه، أو في إباحة ذلك المحرّم عليه بوجه من وجوه التسبّب، حتى يصير الواجب غير واجب في الظاهر، أو المحرّم حلالاً في الظاهر أيضاً، فهذا التسبب يسمى حيلة وتحيلاً[52]

قال ابن القيم: "وإذا تدبرت الشريعة وجدتها قد أتت بسد الذرائع إلى المحرمات، وذلك عكس باب الحيل الموصلة إليها، فالحيل وسائل وأبواب إلى المحرمات، وسد الذرائع عكس ذلك، فبين البابين أعظم التناقض، والشارع حرم الذرائع وإن لم يقصد بها المحرم لإفضائها إليه، فكيف إذا قصد بها المحرم نفسه."[53] يقصد بذلك الحيل.

---

[47] فتحي الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي، (11)

[48] الشاطبي، الموافقات ، (3/ 263)

[49] ابن القيم، إعلام الموقعين، (109/3)

[50] شهاب الدين القرافي، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول، (449)

[51] ذكر الشاطبي عدة معان لبيان مدلول الحيل منها قوله: "إن حقيقتها المشهورة تقديم عمل ظاهره الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر، فمآل العمل فيها خرم قواعد الشريعة في الواقع" الموافقات، (5/ 187)، وعرفها ابن القيم: "الاحتيال: إظْهَار أَمْرٍ جَائِزٍ لِيتوصل به إِلَى أَمر مُحَرَّمٍ يبطنه." ابن القيم، إعلام الموقعين، (3/ 127)

[52] الشاطبي، الموافقات، (106/3-107)

[53] ابن القيم، إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، (375/1، 376)

فالواجب على المجتهد أن لا يصدر الأحكام الشرعية إلاَّ بعد النظر في مآلاتها وما يترتب عليها من الآثار، ويتحقق من مدى تحقيق الأحكام الشرعية لمقاصدها وثمارها عند التطبيق، وأصل النَّظر في المآلات عبارة عن الموازنة بين ما في أصل الحكم من المصالح أو المفاسد وما يترتب عليه عند تنزيله من حيث حصول مقصده الذي شرع الحكم لأجله، فإن كانت مصلحة التطبيق تربوا عن مفسدة الأصل، يشرع الحكم ويُؤذن فيه تحصيلا للمصالح وعدم تفويتها لعظمها، وإن كانت مفسدة التطبيق تربوا عن مصلحة الأصل، فلا يشرع، وهذا المبدأ الأصيل يتجسد من خلال قاعدة سد الذرائع والاستحسان وإبطال الحيل.

3.نماذج تطبيقية تبين أثر فقه الموازنات في توجيه أحكام النوازل:

3. 1حكم استئجار الأرحام (الأم البديلة):

إنَّ من أسمى مقاصد الزواج الحفاظ على النسل ورعاية الذرية، وقد أذن الشارع الحكيم في أن يطلب ذلك بما شرعه الله من الأسباب رعاية لهذه المصالح، ولكن قد يتعذر الحصول عن الذرية بالطريق الطبيعي لأسباب مختلفة، ومن بين الطرق التي يمكن من خلالها تحقيق هذه الغاية والحصول على الذرية لمن تعذر عليه الحصول عليها بالطريق الطبيعي استئجار الأرحام.

إنَّ هذه المسألة قد تعددت صورها؛ والذي أود عرضه هو حالة ما إذا كانت المتبرعة بالحمل ضرة لأخرى لا تحمل بمعنى أنهما كلتاهما زوجتان لرجل واحد، فهل يجوز للمرأة التي حرمت من الذرية أن تلبي رغبة الأمومة في نفسها بمثل هذه الطريقة؟ هل هذا الأسلوب يتوافق مع الشريعة الإسلامية ومقاصدها؟

هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال ثنايا هذا البحث:

الفرع الأول: المقصود بالأم البديلة أو الرحم المستأجر (شتل الجنين) هو:

استخدام رحم امرأة أخرى لحمل لقيحة مكونة من نطفة رجل وبويضة امرأة، وغالبا ما يكونا زوجين، وتحمل الجنين وتضعه، وبعد ذلك يتولى الزوجان رعاية المولود، ويكون ولدا قانونيا لهما.[54]

الفرع الثاني: عرض أقوال العلماء وأدلتهم:

انقسم الباحثون في شرعية هذه الصورة إلى فريقين:

[54] عمر سليمان الأشقر، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة: (806)

1/ تحريم استئجار الرحم ولو كانت المتطوعة بالحمل ضرة لها: وقد ذهب إلى هذا القول جمهور العلماء المعاصرين وهو ما صدر به القرار الثاني للمجمع الفقهي الإسلامي، ومنعها منعا باتا مجلس الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي.[55]

حيث ناقش المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السابعة المنعقدة سنة 1404هـ هذه الصورة إذا كانت المتطوعة بالحمل زوجة ثانية للزوج صاحب النطفة فتتطوع لها ضرتها لحمل اللَّقيحة عنها.

فجاء في القرار: "إنَّ الأسلوب السابع الذي تُؤخذ فيه النطفة والبيضة من زوجين وبعد تلقيحهما في وعاء الاختبار، تزرع اللقيحة في رحم الزوجة الأخرى للزوج نفسه، حيث تتطوع بمحض اختيارها بهذا الحمل عن ضرَّتها المنزوعة الرحم -يظهر لمجلس المجمع أنَّه جائز عند الحاجة، وبالشروط العامة المذكورة، والزوجة المتطوعة بالحمل عن ضرَّتها، تكون في حكم الأم الرضاعية للمولود؛ لأنَّه اكتسب من جسمها وعضويتها أكثر ممَّا يكتسب الرضيع من مرضعته في نصاب الرضاع الذي يحرم به ما يحرم من النسب."[56]

وقد سحب المجلس في دورته الثامنة 1405هـ إباحة هذه الصورة حيث جاء فيه:

"إن الزوجة الأخرى التي زرعت فيها لقيحة بويضة الزوجة الأولى قد تحمل ثانية قبل انسداد رحمها على حمل اللقيحة من معاشرة الزوج لها في فترة متقاربة مع زرع اللقيحة ثم تلد توأمين ولا يعلم ولد اللقيحة من ولد معاشرة الزوج، كما لا تعلم أم ولد اللقيحة التي أخذت منها البويضة من أم ولد معاشرة الزوج، كما قد تموت علقة أو مضغة أحد الحملين ولا تسقط إلا مع ولادة الحمل الآخر الذي لا يعلم أيضًا أهو ولد اللقيحة أم حمل معاشرة ولد الزوج، ويوجب ذلك من اختلاط الأنساب لجهة الأم الحقيقية لكل من الحملين والتباس ما يترتب على ذلك من أحكام، وإن ذلك كله يوجب توقف المجمع عن الحكم في الحالة المذكورة "كما استمع المجلس إلى الآراء التي أدلى بها أطباء الحمل والولادة الحاضرين في المجلس والمؤيدة لاحتمال وقوع الحمل الثاني من معاشرة الزوج في حاملة اللقيحة واختلاط الأنساب على النحو المذكور في الملاحظات المشار إليها.

---

[55] أحمد بن ناصر بن سعيد، دراسة شرعية لبعض النوازل الفقهية المعاصرة، (196)، محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل (دراسة تأصيلية تطبيقية)، (76/4)، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، الدورات من الأولى إلى السابعة عشرة، القرارات من الأول إلى الثاني بعد المائة، 1898-1424 هـ - 1977- 2004م، (162)

[56] مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مجلة نصف سنوية يصدرها مجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، العدد العاشر، ط2: 1426هـ - 2005م، (10/ 2005م، (10/331-336)، محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل، (73/4)

وبعد مناقشة الموضوع وتبادل الآراء فيه قرر المجلس: سحب حالة الجواز الثالثة المذكورة في الأسلوب السابع المشار إليها من قرار المجمع الصادر في هذا الشأن في الدورة السابعة عام 1404هـ" انتهى.

وعليه: فلا يجوز أخذ ماء الزوج وبويضة الزوجة ووضع الخليط في رحم زوجةٍ أخرى له.[57]

الأدلة التي استدل بها أصحاب هذا القول:

تمنع هذه الحالة لما يترتب عليها من اختلاط للأنساب وضياع الأمومة وغير ذلك من المحاذير الشرعية.[58]

لأنَّ عملية شتل الجنين تفسد المعنى الكريم للأمومة التي فطر الله الناس عليها، ووجهت إلى تكريمها الشرائع، إنَّ أعباء الحمل ومتاعب الوضع هي التي جعلت للأمومة فضلا أي فضل وحقا أي حق، وهي التي نوه بها القرآن الكريم وأحاديث الرسول ﷺ، وحسبنا أن نقرأ في كتاب الله: ﴿ وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ إِحْسَٰنًا ۖ حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا ۖ ﴾[59] وقوله تعالى: ﴿ وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُۥ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ ﴾[60]

وما لنا نذهب بعيدا وهذا هو القرآن الكريم يحصر حقيقة الأمومة في الولادة بنص حاسم في تخطئة المظاهرين من نسائهم، قال تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْ ۖ إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔى وَلَدْنَهُمْ ۚ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا ۚ ﴾[61] ولقد جاءت الآية بصيغة الحصر، فلا أم في حكم القرآن إلاَّ التي ولدت.[62]

إنَّ هذا الفعل يؤدي إلى اختلاط الأنساب من جهة الأم، إذ قد تحمل الزوجة صاحبة الرحم من زوجها في ذات الوقت.[63]

---

[57]/ محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل، (76/4)

[58]/ أحمد بن ناصر بن سعيد،دراسة شرعية لبعض النوازل الفقهية المعاصرة: (196)

[59]/ (سورة الأحقاف/ 14)

[60]/ (سورة لقمان/ 13)

[61]/ (سورة المجادلة/2)

[62]/ يوسف عبد الرحمن الفرت، التطبيقات المعاصرة لسد الذريعة، (104-105)

[63] قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، الدورات من الأولى إلى السابعة عشرة، (161)، أحمد محمد لطفي أحمد، إتحاف الأنام بحكم تأجير الأرحام، (995)

واستدل المانعون أيضاً لهذه الصورة بقياسها على حرمة السحاق، فقالوا:

إذا كان السحاق محرماً، فهذا النقل لماء امرأة إلى امرأة أخرى لا ينبغي أن يكون في هذه العملية.[64]

وفي التبرع بحمل اللقيحة مفاسد تفوق ما فيه من مصالح، إذْ تؤدي إلى نزاعات وخلافات، وكل ما أدى إلى النزاع والشقاق كان حراما.[65] لأنَّ الأم المستأجرة (وحتى المتطوعة) قد ترفض تسليم الجنين لصاحبة البويضة.[66]

2/ جواز استئجار الرحم إذا كانت المتطوعة بالحمل ضرة لها:

ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى ترجيح القول بجواز هذه الحالة منهم الدكتور عارف علي عارف[67]

واستدلوا على ذلك بما يلي:

أنَّ صاحبة البيضة والمتطوعة بالحمل زوجتان لرجل واحد، وأنَّ وحدة الأبوة متحققة، ولا يوجد في هذه الحالة اختلاط للأنساب بالنسبة للزوج، ولا بالنسبة للزوجة إذا أخذ بالاحتياط، ضمن ضوابط وضمانات وإجراءات تدعوا إلى الاطمئنان في عدم اختلاط الأنساب.[68] وأيضا اشترطوا أن لا يكون ذلك إلاَّ عند الحاجة.[69]

وأنه لا ينبغي منع هذه المصالح الشرعية في الإنجاب بحجة احتمال وقوع الخطأ والتلاعب لأنه لو بنينا مشاريعنا على قاعدة الخوف من الخطأ فلن ينجز أي شيء، وعلينا أن نحتاط لديننا وأنسابنا، ولكن لا الاحتياط المضيق المتشدد الذي يوقع في حرج شديد.[70]

إنَّ في تأجير الأرحام وسيلة من وسائل العلاج والتداوي، وهو لون من التيسير الذي يتميز به تشريع الإسلام، وأنَّ هذه العملية أفضل من التبني.[71]

---

[64] عمر سليمان الأشقر، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (819)

[65] أحمد محمد لطفي أحمد، إتحاف الأنام بحكم تأجير الأرحام، (998)

[66] فاطمة المتولي عبده محمد، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، (2585)

[67] كما قال بجواز هذه الصورة جمع من العلماء المعاصرين ينظر: عمر سليمان الأشقر وجمع من المؤلفين، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (820-821)، يوسف عبد الرحمن الفرت، التطبيقات المعاصرة لسد الذريعة (100)

[68] عمر سليمان الأشقر وجمع من المؤلفين، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (820)

[69] نفس المرجع، (821)

[70] المرجع السابق، (821)

[71] فاطمة المتولي عبده محمد، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، (2599)

ورد المجيزون لهذه الصورة على أدلة المانعين بقولهم:

-أنَّ احتمال اختلاط الأنساب وحدوث حمل ثاني، وإن كان وارداً نظرياً لكنه من الناحية العملية مستبعد، ذلك لأنَّ عملية زرع اللقيحة تحتاج إلى تحضيرات، وهذه التحضيراتُ الكثيرة تمنع اتصال الزوج بها ولا تخرج من المستشفى إلاَّ بعد أن يكون المبيض قد أغلق بعد العلوق، لذلك فإنَّ الحمل الثاني مستبعد من الناحية العملية.[72]

-أنَّ قياس الأم البديلة " الزوجة الثانية" على السحاق بجامع نقل ماء امرأة إلى أخرى هو قياس مع الفارق، لأنَّ القصد من السحاق هو المتعة والشهوة، وليس الاستيلاد، والمتعة والشهوة معدومة في مسألة الأم البديلة " الزوجة الثانية"، لأنَّ هدف هذه الصورة هو الاستيلاد فقط دون الشهوة؛ ثمَّ إنَّ في عملية السحاق لا تنتقل البويضات إلى الطرف الثاني، بخلاف الأم البديلة، التي تنقل إليها البيضة المخصبة بعملية جراحية.[73]

كما ردوا على النصوص القرآنية التي تقضي بأنَّ الأم هي التي ولدت، وهي الوالدة، فإنَّ الاستدلال بها لا ينهض حجة لتأييد هذا الرأي، وذلك لأنَّ الأم الحقيقية هي صاحبة الحمل والوضع وهي في نفس الوقت صاحبة البويضة والجينات الوراثية.

وقوله تعالى: ﴿إِنۡ أُمَّهَٰتُهُمۡ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔي وَلَدۡنَهُمۡۚ﴾ أي ولدن الجنين وولدن البويضة.

أما الاستدلال بآية الظهار فهو استدلال بعيد إذ الآية نزلت جوابا على واقعة محددة وهي هل الزوجة أم، فردّ القرآن بأن هذا كذب وزور... ولا يقال هنا أنَّ العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، إذ أنَّ آية الظهار نزلت في رجل وامرأة بعينها هذا هو الخصوص، أمّا العموم في الآية الكريمة فهو كل حالة مماثلة أي كل امرأة تلد مولودها وتلد البويضة أيضا.[74]

[72] عمر سليمان الأشقر وجمع من المؤلفين، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (819)

[73] نفس المرجع، (820)

[74] المرجع السابق: (833-835)

الفرع الثالث: الترجيح بين أقوال العلماء وبيان الأبعاد المقاصدية للفتوى:

1/ الترجيح :

من خلال ما سبق يترجح لي عدم جواز هذه الصورة، إذ أنَّ المتأمل في هذه الصورة والملابسات التي تكتنفها والمفاسد التي قد تترتب عنها من فساد معنى الأمومة واحتمال اختلاط الأنساب من جهة الأم ووقوع النزاع وغيرها من المشاكل التي يمكن من خلالها الجزم بأنّ هذه المفاسد كثيرة في مقابل المصلحة المرجوة منه، وهو تلبية حاجة هذه المرأة للذرية لأجل ذلك وجب أن تدرأ هذه المفاسد دون التفات إلى هذه المصلحة.

أن القول بأنَّ هذه الصورة ليس فيها اختلاط للأنساب، وأنَّ الأم الحقيقية هي صاحبة البويضة والحاملة للجنين هي بمثابة الأم المرضعة، فالحق أنَّ الأدلة القرآنية التي احتج بها المانعون قوية في دلالتها على أنَّ الأم هي صاحبة الرحم والأصل أن تؤخذ النُّصوص الشرعية على ظاهرها، إلاَّ إن دلَّ دليل على أنَّ المعنى الظاهر غير مراد.

ثمَّ إنَّ هذه العملية تُغطي معنى الأمومة بحاجز ضبابي فبعد أن كانت الأم هي صاحبة البويضة وفي نفس الوقت تحمل وتضع وترضع وتربي، أصبح نوعان من الأم، الأم البيوليجية والأم الحاملة للجنين، واختلف الناس في هذا المعنى من هي الأم؟ [75] ويكفي هذا الخلاف المستند للأدلة الشرعية أن يكون دليلا على تحريم هذه الصورة، لما تؤول إليه من خلاف ومفاسد كلها تقتضي بمجموعها القول بضرورة سد الذرائع لهذه المفاسد وتحريم هذه الصورة.

2/ الأبعاد المقاصدية لهذه الفتوى:

1. الاهتمام بفقه الموازنة بين المصالح والمفاسد والترجيح باعتبار المقاصد والنظر في المآلات وسد الذرائع، وتوظيف أوصاف الشريعة ومعانيها السامية من التيسير، ومبدأ رفع الحرج ودرء المفاسد وجلب المصالح.
2. من الملاحظ كذلك أنَّ الاختلاف في تقدير المصالح أمر واقع وبناءً عليه اختلف الحكم في هذه النازلة إذ القائلين بالجواز اعتبروا حاجة المرأة للذرية مصلحة محققة، والقائلين بالمنع اعتبروها مصلحة ملغاة وأن هذه المصلحة تخالف موازين الشريعة إذ أنها تُفضي إلى وقوع الخلاف حول أمر مُهمٍ أَولتهُ الشَّريعة مكانة عالية وأحاطته بِعناية شَديدة

[75] فاطمة المتولي عبده محمد، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي، (2585)

ورتبت عليه أحكاماً مختلفة ألاَ وهو رعاية معنى الأمومة وحفظ الأنساب من أن تطالها الظنون والشكوك، وعليه وبناء على النَّظر إلى ما يؤول إليه القول بالجواز من مفاسد تربوا على هذه المصلحة حَكَمَ جلُّ العلماء والمجامع الفقهية بضرورة سد الذرائع إلى هذه المفاسد وتحريم هذه الصورة ومنعها منعا باتا.

3. 2حكم التبرع بالأعضاء:

لقد تعددت القضايا الطبية المعاصرة نظرا إلى ما وصل إليه الطب من تقدم، وبناء على مبدأ صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان كان ولابد للعلماء والفقهاء بيان موقف الشريعة في مثل هذه القضايا، ومن بين هذه القضايا التي تعددت فيها آراء العلماء بين مؤيد ومعارض عملية نقل الأعضاء البشرية وزراعتها والمباحث المتعلقة بهذه القضية كثيرة ومتشعبة، وإنّما أقصد البحث فيه هو مسألة التبرع بالأعضاء الغير متجددة من الحي إلى الحي، لدافع إنساني لمساعدة المرضى على وجه الإحسان، وقد أثارت هذه القضية تساؤلات كثيرة وجدلا مستفيضا في الفقه الإسلامي، فما مدى مشروعية التبرع بالأعضاء؟ وما مدى اعتبار المقاصد في الدلالة على الحكم الشرعي في هذه المسألة؟

الفرع الأول: عرض أقوال العلماء وأدلتهم:

انقسم الباحثون المعاصرون في بيان مشروعية هذه القضية إلى فريقين:

1/ الفريق الأول: يذهب أصحاب هذا الفريق إلى القول بعدم مشروعية تبرع الإنسان الحي بشيء من أعضائه لإنسان آخر، وممن توجه إلى هذا القول:

محمد متولي الشعراوي، والغماري، عبد السلام رحيم السكري، [76] وحسن علي الشاذلي، [77] وأحمد فهمي أبو سنة. [78]

[76] محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، (354- 355)، عارف علي عارف القرة داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية، (18)

[77] حسن الشاذلي: أستاذ ورئيس قسم الفقه المقارن بكلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر، شغل عدة وظائف، وله عدة مؤلفات منها: نظرية الشرط في الفقه الإسلامي، الإيجار المنتهي بالتمليك، حق الجنين في الحياة، ومؤلفات أخرى، وقد ذهب إلى القول بحرمة التبرع بالأعضاء في كتابه: حكم نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، (114) ينظر التعريف بالمؤلف، من نفس المرجع: (187-188)

[78] أحمد فهمي أبو سنة،حكم العلاج بنقل دم للإنسان أو نقل أعضاء أو أجزاء منها، (51)

الأدلة التي استند إليها أصحاب هذا القول:

استدلوا بقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾[79]

وجه الدلالة:

أنَّ الله نهانا أن نلقي بأنفسنا في مواطن الهلكة وإقدام الشخص على التبرع بجزء من جسده هو في الواقع سعي لإهلاك نفسه في سبيل إحياء غيره، وليس ذلك مطلوبا منه، ولفظ التهلكة في الآية لفظ عام يشمل كل ما يؤدي إليها، وقطع العضو من نفسه الموجب لإزالة منفعته فرد من أفراد ما يؤدي إلى الهلاك، والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب.[80]

حديث أَسْمَاءَ بنت أبي بكر قَالَتْ: «سَأَلَتْ امْرَأَةٌ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنَتِي أَصَابَتْهَا الْحَصْبَةُ فَامَّرَقَ شَعَرُهَا وَإِنِّي زَوَّجْتُهَا أَفَأَصِلُ فِيهِ فَقَالَ لَعَنَ اللَّهُ الْوَاصِلَةَ وَالْمَوْصُولَةَ.»[81]

وجه الدلالة:

أنَّ الحديث دلَّ على حرمة انتفاع المرأة بشعر غيرها وهو جزء من ذلك الغير، فيعتبر أصلا في المنع من الانتفاع بأجزاء الآدمي ولو كان ذلك الانتفاع غير ضار بالمأخوذ منه.[82]

حديث ابن عباس ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «**لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ**»[83]

وجه الدلالة:

- أنَّ قطع العضو من شخص للتبرع به لآخر فيه إضرار محقق بالشخص المقطوع منه، فيكون داخلا في عموم النهي ويحرم فعله.[84]

---

[79] (سورة البقرة/194)

[80] السكري، نقل وزرع الأعضاء الآدمية من منظور إسلامي، (107) نقلاً عن: الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية: (357-358)

[81] صحيح البخاري: 77. كتاب: اللباس،85. باب: الموصولة، (5941)، صحيح مسلم: 37: كتاب: اللباس والزينة، 33: باب: تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة...(2122). بلفظ: «لَعَنَ اللهُ الْوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ»

[82]/ السنهلي، قضايا فقهية معاصرة (61-62) نقلاً عن: محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، (361)

[83]/ سنن ابن ماجة: 13كتاب: الأحكام، 17باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، (2340)، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب: الصلح، باب: لا ضرر ولا ضرار، (69/6، 70)، كتاب: إحياء الموات، باب: من قضى بين الناس فيما فيه صلاحهم، (6/ 156-158،157) قال الألباني حديث صحيح. محمد ناصر الدين الألباني، سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، (498/1)

[84]/ السكري، نقل وزرع الأعضاء الآدمية من منظور إسلامي، (116)، نقلاً عن: محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، (362)

- أنَّ حياة الإنسان وجسمه وكافة ما يتصل بهذا الجهاز الآدمي هي حق من حقوق الله تعالى، ومن ليس له ولاية على الشيء لا يملك التصرف فيه، وإذا لم يملك التصرف فيه فكذلك لا يملك الإذن لغيره في التصرف فيه، وعليه فإنَّ الإنسان لا يملك أن يأذن لغيره في اقتطاع جزء منه لا على سبيل الهبة ولا على سبيل البيع.[85]

- أنَّ الإنسان ما دام حيا لن يستغني في حياته العادية القوية عن أي عضو من أعضائه، وافتراض أنَّ البعض يستطيع أن يعيش بإحدى الكليتين أو بعد أخذ قطعة من عظمه، لا يبرر الجواز لما يترتب عليه من الضعف لا محالة، وما دام صاحب الحق محتاجا إليه فهو أولى به من غيره، كجائعين بيد أحدهما ما يسد به رمقه، ثمّ إنَّ أخذ العضو بعد ذلك كثيرا ما فيه إلقاء إلى التهلكة ولو بعد حين.[86]

- أنّ درء المفاسد مقصود شرعا، وفي التبرع مفاسد عظيمة تربوا على مصالحه، إذ فيه إبطال لمنافع أعضاء الجسم المنقولة، مما قد يؤدي إلى الهلاك، أو على الأقل إلى التقاعس عن أداء العبادات والواجبات.[87]

واستدلوا بجملة من القواعد الفقهية منها: الضرر لا يزال بالضرر.[88] الضرر لا يزال بمثله.[89] ؛ أنَّ هاتين القاعدتين تتضمنان المنع من إزالة الضرر بمثله، وذلك موجود في مسألتنا حيث يزال الضرر عن الشخص المنقول إليه بضرر آخر يلحق الشخص المتبرع.[90]

---

[85]/ حسن علي الشاذلي، حكم نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، (109-111)

[86]/ أحمد فهمي أبو سنة، حكم العلاج بنقل دم للإنسان أو نقل أعضاء أو أجزاء منها،(51)

[87]/ السكري، نقل وزرع الأعضاء الآدمية من منظور إسلامي (110)، نقلاً عن: محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، (364)

[88]/ تاج الدين السبكي، الأشباه والنظائر، (41/1)

[89]/ ابن نجيم، الأشباه والنظائر (74) وفيه سقط لحرف "لا" بحيث كتبت الضرر يزال بمثله.

[90]/ السنهلي، قضايا فقهية معاصرة، (61) نقلاً عن: محمد مختار الشنقيطي،أحكام الجراحة الطبية: (365)

[2]/ **الفريق الثاني:** يذهب أصحاب هذا الفريق إلى القول بجواز التبرع بالأعضاء لغرض العلاج، وهذا القول صدرت به الفتوى في عدد من المؤتمرات والمجامع الفقهية والهيئات واللجان منها: مجمع الفقه الإسلامي[91] والمؤتمر الإسلامي الدولي المنعقد بماليزيا، هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، ولجنة الإفتاء بالمجلس الإسلامي الأعلى بالجزائر،[92] وذهب إلى هذا القول جمع من العلماء منهم: عارف علي عارف،[93] وعبد الله عبد الرحمن البسام ،[94] ووهبة الزحيلي وقال أنه لا مانع للمستفيد أن يبادر إلى منح المتبرع مبلغًا من المال، على سبيل الهبة أو الهدية، من غير قصد معاوضة، ولا دخول في المساومة.[95]

وذهب إلى هذا القول محمد سيد طنطاوي وقال أن التبرع قلما يصدر عن الإنسان إلا في أشد حالات الضرورة، وقلما يكون إلا لشخص عزيز على هذا الإنسان المتبرع؛ ولأن المتبرع ما فعل ذلك إلا بقصد تقديم منفعة عظيمة لغيره مبتغيًا بها وجه الله- تعالى-.[96]

الأدلة التي استند إليها أصحاب هذا القول:

- أن فضيلة الإيثار ودفع الأذى عن الغير، على رأس الفضائل التي يحبها الله ويكافئ أصحابها بما يستحقونه من ثواب جزيل.[97] **قال تعالى:** ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ ۚ وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِۦ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ ۝٩﴾[98] **ولأنَّ التضحية ببعض الحقوق من أجل إنقاذ المضطر من الأمور المطلوبة شرعا، وهي من البر الذي قال الله تعالى فيه:** ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ﴾[99] **(100)**

---

[91]/ قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، الدورات من الأولى إلى السابعة عشرة، القرارات من الأول إلى الثاني بعد المائة، الدورة الثامنة 1405هـ،(157-159)، وهو عمل مشروع وحميد إذا توافرت فيه الشرائط التالية:

1) أن لا يضر أخذ العضو من المتبرع به ضرراً يخل بحياته العادية؛.2) أن يكون إعطاء العضو طوعاً من المتبرع دون إكراه. 3) أن يكون زرع العضو هو الوسيلة الطبية الوحيدة الممكنة لمعالجة المريض المضطر. 4) أن يكون نجاح كل من عمليتي النزع والزرع محققاً في العادة غالباً. (158)

[92]/ محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، (355-356)

[93]/ قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية: عارف علي عارف القرة داغي، (25)

[94]/ عبد الله عبد الرحمن البسام، زراعة الأعضاء الإنسانية في جسم الإنسان، (46)

[95]/ وهبة الزحيلي، زراعة ونقل الأعضاء، (6)

[96]/ محمد سيد طنطاوي، الحكم الشرعي في نقل الأعضاء من شخص إلى آخر، (4)

[97] محمد سيد طنطاوي، الحكم الشرعي في نقل الأعضاء من شخص لآخر،(5)، عارف علي عارف، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية، (23)

[98] (سورة الحشر/9)

[99] (سورة المائدة/3)

[100] عارف علي عارف القرة داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية،(23)

- أنَّ التبرع بعضو لمشرف على الهلاك يعد إحياء لنفسه، وإحياء النفوس مطلب شرعي صرحت به الآية الكريمة في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا﴾ (101)(102)

- القياس على جواز أخذ جزء من الإنسان وزراعته في نفسه، ولا فرق بينهما؛ لأنه لا فرق بين ضروريات الشخص ومصالحه وبين ضرورات غيره من إخوانه.(103)
- أنَّ الإنسان مؤذون له في التصرف في جسده بما فيه المصلحة، فإذنه بالتبرع فيه مصلحة عظيمة فيجوز له فعله.(104)

واستدلوا بالقواعد الفقهية التالية:

الضرر يزال.(105) الضرورات تبيح المحظورات.(106) إذا ضاق الأمر اتسع.(107)

وجه الدلالة:

أنَّ هذه القواعد المستنبطة من نصوص الشريعة دلت على الترخيص للمتضرر بإزالة ضرره ولو بالمحظور، وكل ذلك موجود معنا هنا، فالشخص المريض متضرر بتلف العضو المصاب، كما أنَّ مقامه يعتبر مقام اضطرار وفيه ضيق ومشقة، إذ يصل به الحال إلى درجة خوف الهلاك والموت كما في حالة الفشل الكلوي.(108)

---

[101] (سورة المائدة/32)

[102] عارف علي عارف القرة داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية، (24)

[103] نفس المرجع، (6)

[104] اليعقوبي، شفاء التباريح والأدواء، (21)، نقلا عن: محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية،(376)

[105] السبكي، الأشباه والنظائر، (41/1)، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، (72)

[106] السبكي، الأشباه والنظائر، (45/1)، الزركشي، المنثور في القواعد،(317/2)، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، (73)

[107] السبكي، الأشباه والنظائر: (48/1) ابن نجيم، الأشباه والنظائر (72)

[108]/ محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، (377)

- إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما.[109]

وجه الدلالة:

أنَّ القاعدة دلت على أنه إذا وقع التعارض بين مفسدتين فإننا ننظر إلى أيهما أشد فنقدمها على التي هي أخف منها؛ وفي مسألتنا هذه وقع التعارض بين مفسدة أخذ العضو من الحي وحصول بعض الألم، وبين مفسدة هلاك الحي المراد التبرع له، ولا شك أنَّ مفسدة هلاك الحي المتبرع له أعظم من المفسدة الواقعة على الشخص المتبرع، فتقدم حينئذ لأنها أعظم ضررا وأشد خطراً.[110]

- الأمور بمقاصدها.[111] أنَّ هذه القاعدة دلت على أنَّ الأعمال معتبرة على حسب النيات والمقاصد، فإن كان المقصود بالتبرع إنقاذ النفس المحرمة ودفع الضرر الأشد بالأخف فإنه يكون مقصدا محمودا وعملا مشروعا.[112]

الفرع الثاني: الترجيح بين أقوال العلماء وبيان الأبعاد المقاصدية للفتوى:

1/ القول الراجح:

مما لا ريب فيه أنَّ الشريعة الإسلامية مبنية على اعتبار المقاصد، و أنَّ غاية مقاصدها جلب المصالح ودرء المفاسد، وهذه القضية التي بين أيدينا تتزاحم فيها جملة من المصالح والمفاسد ومن خلال الموازنة بينها بنى العلماء أقوالهم في هذه المسألة فمن رأى أنَّ المصالح أعظم من المفاسد قال بجوازها، ومن رجح كفة المفاسد المترتبة عليها على المصالح المراد تحقيقها من خلال هذا النقل والزرع للأعضاء قال بحرمتها.

والترجيح في مثل هذه القضايا أمر صعب ولكن الذي يترجح لي من خلال الأدلة والنَّظر إلى روح الشريعة ومقاصدها، عدم جواز زراعة الأعضاء في مثل هذه الحالة التي نحن بصددها.

---

[109]/ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، (76)

[110]/ محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية،(378)

[111]/ السبكي، الأشباه والنظائر، (54/1)،ابن نجيم، الأشباه والنظائر،(23) ، محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (63/1)

[112]/ محمد مختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، (379)

والقول بجواز التبرع بالأعضاء وأنَّها من الإيثار المحمود، فنقول أنَّنا لا نختلف مع من يقول أنَّ الإيثار محمود وأنَّ المتبرَع إليه في حالة ضرورة، وأنَّ المتبرِع قاصدٌ إلى الإحسان إلى هذا المضطر، وأنَّ في ذلك إحياء لنفس مهددة بالهلاك، فهو بهذا قاصد إلى ما يجوز شرعا، ولكن هل هذا القصد سالم من المفاسد؟ وهل يقينا المصالح المترتبة على هذه العملية أعظم من المفاسد؟

ومما أود التأكيد عليه أننا لا نتحدث عن الإيثار بالأمور المادية ولكن نتحدث عن الإيثار بعضو من الأعضاء، وهل من حقنا التصرف في هذه الأعضاء وإيثار الغير بها؟

إنَّ هذا الفعل وإن كان ظاهره المشروعية لما يترتب عليه من مقاصد مشروعة ولكن بالنظر إلى مآلاته وما قد يؤدي إليه من مفاسد أعظم مما يحققه من مصالح، يحكم بعدم مشروعيته، لأنَّ التبرع بعضو لا شك أنه وإن نجحت هذه العملية سيؤدي إلى التقليل من قدرة الإنسان، وإن لم تنجح يصبح لدينا مريضين بدل مريض وقد يؤدي إلى هلاك الاثنين، وورود هذه الاحتمالات يجعلنا أمام تقديم مصلحة الصحيح وعدم التفريط به وتعريضه لمثل هذه المخاطر.

قد يقول قائل أنَّ هذه الاحتمالات متوهمة، فأقول أنَّ هذه الاحتمالات واردة ويمكن وقوعها، ومهما بلغ العلم و التطور فإنَّ الله أعلم ولن يبلغ علم المخلوق علم الخالق. قال تعالى: ﴿أَلَا يَعۡلَمُ مَنۡ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلۡخَبِيرُ ١٤﴾[113] والله حكيم في صنعه وما من عضو من الأعضاء في جسم الإنسان إلاَّ وله قيمته ولم يخلقه الله عبثا وإنما لحكمة ومصلحة فهل نأتي نحن ونجزم أنَّ من كمال المصلحة نزع هذا العضو والتبرع به؟

إنَّ كل هذه التساؤلات تحتاج إلى درجة عالية من التثبت والدقة في الترجيح والنظر بين المقاصد والمصالح المراد تحقيقها وبين مقتضى الواقع وخصوصياته ومدى تحقق هذه المقاصد المشروعة من عدم تحققها ومدى إذن الشارع فيها أو عدم إذنه.

وعليه فإنه من الواجب عدم التوسع في قضية التبرع بالأعضاء، وإنما تُحصَّل المصالح المرجوة من نقل وزرع الأعضاء بما لا يؤدي أي ضرر بالمنقول منه كالتبرع بالأعضاء التي تتجدد مثلا أو التبرع من الميت إلى الحي...لأنَّ في مثل هذه الحالات يقينا أنَّ المصالح المترتبة أعظم من المفاسد والله أعلم.

[113] (سورة الملك/14)

2/ الأبعاد المقاصدية للفتوى:

إنَّ اعتماد العلماء على المقاصد واستثمارها في هذه القضية للوصول إلى الحكم الشرعي كان واضحا وذلك بالنظر إلى الأهداف السامية والمقاصد الجليلة التي ترمي إليها الشريعة الإسلامية من رعاية الضروريات والتأكيد على مكارم الأخلاق من الإيثار والإحسان، والاعتماد على كليات الشريعة وقواعدها العامة.

كما استندوا في تقرير الحكم على هذه النازلة إلى الترجيح المقاصدي، والموازنة بين المصالح والمفاسد و محاولة ترجيح أعظم المصالح ودرء أعظم المفاسد.

فمن رأى جواز التبرع بالأعضاء قدم مصلحة المتبرَع إليه لأنه مشرف على الهلاك وأنَّ حفظ النفس من الضروريات وأنَّ المتبرع إن تبرع بعضو من أعضائه وإن كان بحاجة إليه إلاَّ أنه لا تفوت نفسه بفوات هذا العضو فيقدم حفظ الضروري على الحاجي؛ ومن رأى منع التبرع بالأعضاء استدل بأنَّ الجسد ملك لله والعبد مأمور بحفظه، فيقدم مراد الله على مراد المخلوق.

كما كان اعتمادهم على المقاصد ظاهر من خلال محاولة فهم مراد الشارع من النصوص ومدى موافقة مقصود المكلف لمقصود الشارع، و هل هذه المقاصد والمصالح المراد تحصيلها تتوافق مع مقاصد الشارع أم تتعارض معها.

ومن خلال النظر في مدى مشروعية التبرع بالأعضاء من حيث الأصل ومن حيث المآل.

خاتمة:

هذا ما تيسر إيراده وتهيأ إعداده وأعانني الله على جمعه من خلال هذا التأصيل والتطبيق، وفي الختام أود أن أسجل أهم ما توصلت إليه، من خلال النقاط التالية:

1. يعتبر فقه الموازنات من الاجتهاد المقاصدي الذي يعنى بتنزيل الأحكام بما يتوافق مع مقاصد الشارع ويحقق مصالح العباد في الحال والمآل.
2. إنما تعطى الشرعية للاجتهادات المعاصرة التي توظف فقه الموازنات إذا وافقت الضوابط، وراعت الثوابت، والتزمت بالشروط.
3. إنَّ الموازنة بين المصالح والمفاسد وتحري أهداف الشريعة ومقاصدها وغاياتها إنما يكون بميزان الشرع لا وفق ما تقتضيه الأهواء والمصالح الخاصة.
4. الوقوف على أسرار الشريعة والموازنة بين المصالح والمفاسد والترجيح على ضوء المقاصد عند التزاحم، والنظر في المآلات من غير إغفال لدلالات النصوص الشرعية يعتبر من أهم المسالك التي يقوم عليها الاجتهاد المقاصدي في القضايا المعاصرة.

وفي الختام: أسأل الله أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم ويوفقنا لخدمة دينه القويم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا.

قائمة المصادر والمراجع:

1. ابن العديم، بغية الطلب في تاريخ حلب: ت: سهيل زكار، دار الفكر، بيروت – لبنان،
2. ابن القيم، إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان: ت: محمد سيد كيلاني، مكتبة دار التراث، القاهرة.
3. ابن القيم، مفتاح دار السعادة، دار الكتب العلمية: بيروت – لبنان، د ت.
4. ابن النجار الحنبلي، شرح الكوكب المنير: ت: محمد الزحيلي، نزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط: 1413هـ - 1993م.
5. ابن تيمية، قاعدة في المحبّة: ت: فوّاز أحمد زمرلي، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1: 1420هـ ، 1999م
6. ابن رجب، تقرير القواعد وتحرير الفوائد: ت : أبو عبيدة مشهور آل سليمان، دار ابن عفان، د ت،
7. ابن نجيم، الأشباه والنظائر: ت: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية: بيروت – لبنان، ط1: 1419هـ - 1999م
8. أبي إسحاق الشاطبي، الموافقات: ت: أبو عبيدة مشهور، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ط1: 1417هـ - 1997م.
9. أبي عبد الله المقري، القواعد: ت: أحمد بن عبد الله بن حميد، مركز إحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة،
10. أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي: الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط2: 1412هـ- 1992م.
11. أحمد بن ناصر بن سعيد، دراسة شرعية لبعض النوازل الفقهية المعاصرة: مكتبة سالم، مكة المكرمة، ط1: 1422هـ - 2001م
12. أحمد فهمي أبو سنة، حكم العلاج بنقل دم للإنسان أو نقل أعضاء أو أجزاء منها: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، مكة المكرمة، العدد الأول.
13. أحمد محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية: ت: مصطفى الزرقا، دار القلم، دمشق، ط2: 1409هـ - 1989م.
14. أحمد محمد لطفي أحمد، إتحاف الأنام بحكم تأجير الأرحام،مستلة من مجلة كلية الشريعة والقانون، بتفهنا الأشراف – دقهلية، العدد الثالث عشر.
15. تاج الدين السبكي، الأشباه والنظائر: ت: عادل أحمد عبد الموجود- علي محمد عوض، دار الكتب العلمية: بيروت – لبنان، ط1: 1411هـ - 1991م،
16. جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1: 1403هـ، 1983م
17. حسن الشاذلي، حكم نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، كتاب الجمهورية، دار التحرير، د ت
18. خير الدين الزركلي، الأعلام: دار العلم للملايين، بيروت – لبنان، ط15: 2002م.
19. رمضان البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية: مؤسسة الرسالة، د،ت.
20. الزركشي، المنثور في القواعد، دار الكويت للصحافة، ط2: 1405هـ - 1985م
21. سعد بن ناصر الشثري، شرح المنظومة السعدية في القواعد الفقهية ت: عبد الله بن عمر بن طاهر، دار إشبيليا، المملكة العربية السعودية، الرياض، ط2: 1426هـ - 2005م
22. شمس الدين السخاوي، التحفة اللطيفة في تاريخ المدينة الشريفة: عني بطبعه ونشره أسعد طرابزوني الحسيني، ط: 1399هـ - 1979م.
23. شهاب الدين القرافي، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول: شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1: 1393هـ - 1983م
24. عارف علي عارف القرة داغي، قضايا فقهية في نقل الأعضاء البشرية: سلسلة بحوث فقهية في قضايا معاصرة4، ط1: 1432هـ -2011م،
25. عبد الرحمن بن معمّر السَّنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات: دار ابن الجوزي، ط1: رجب 1424هـ ،
26. عبد الكريم النَّملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن: مكتبة الرشد، الرياض، ط1: 1420هـ - 1999م.
27. عبد الله عبد الرحمن البسام، زراعة الأعضاء الإنسانية في جسم الإنسان، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، جدة.
28. عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه: دار العلم، ط20: 1406هـ - 1986م

29. العز بن عبد السلام، الفوائد في اختصار المقاصد (القواعد الصغرى): ت: إياد خالد الطباع، دار الفكر، دمشق – سورية، ط1: 1416هـ - 1996م،
30. العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ت: طه عبد الرؤف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ط:1411هـ - 1991م.
31. علاء الدين عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان،
32. عمر بن صالح بن عمر، مقاصد الشريعة عند الإمام العز بن عبد السلام: دار النفائس، الأردن، ط1: 1423هـ - 2003م
33. عمر سليمان الأشقر وجمع من المؤلفين، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة: دار النفائس، الأردن، ط1: 1421هـ - 2001م،
34. الغزالي، المستصفى: ت: حمزة بن زهير، دط، دت،
35. فاطمة المتولي عبده محمد، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي: مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف دقهلية،المجلد 15، العدد5، 2013، 2631- 2566.
36. فتحي الدريني، المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي: الشركة المتحدة للتوزيع، ط2: 1405هـ - 1985م،
37. محمد الطاهر بن عاشور، مقاصد الشريعة: ت: محمد الطاهر الميساوي، دار الفجر، دار النفائس، ط1: 1420هـ - 1999م.
38. محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها: مكتبة الصحابة، جدة – الشرقية، ط2: 1415هـ - 1994م
39. محمد بن حسين الجيزاني، فقه النوازل (دراسة تأصيلية تطبيقية): دار ابن الجوزي، ط1: 1426هـ - 2005م
40. محمد بن سعد بن أحمد اليوبي، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية: دار الهجرة، ط1: 1418هـ - 1998م.
41. محمد رشيد راغب قباني، نقل الأعضاء وزرعها، بحث مقدم إلى مؤتمر مجمع البحوث الإسلامية، مصر، الثالث عشر13 ربيع أول 1430هـ- 10 مارس 2009م
42. محمد سيد طنطاوي، الحكم الشرعي في نقل الأعضاء من شخص إلى آخر: بحث مقدم إلى مؤتمر البحوث الإسلامية، الثالث عشر، 1430هـ - 2009م
43. محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: دار الفكر، دمشق، ط3: 1430هـ-2009م
44. نور الدين الخادمي، الاجتهاد المقاصدي (حجيته، ضوابطه، مجالاته): وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1: 1419هـ - 1998م.
45. وهبة الزحيلي، زراعة ونقل الأعضاء: بحث مقدم إلى مؤتمر البحوث الإسلامية، العدد الثالث عشر، 1428هـ - 2007م
46. يوسف القرضاوي، في فقه الأولويات: مكتبة وهبة، القاهرة، ط2: 1412هـ - 1992م،
47. يوسف عبد الرحمن الفرت، التطبيقات المعاصرة لسد الذريعة: دار الفكر العربي، القاهرة، ط1: 1423هـ - 2003م