الترجيح بالضرورة وأثره في الفتاوي المستجدة

إعداد

د. فهد راشد بطيحان العازمي

دكتوراه في الشريعة الإسلامية ،

ومعلم بوزارة الأوقاف بدولة الكويت

الترجيح بالضرورة وأثره في الفتاوي المستجدة

فهد راشد بطيحان العازمي
دكتوراه في الشريعة الإسلامية بدولة الكويت
البريد الإلكتروني : fahd bdehan@gmail.com

الملخص:

إن مما يضبط أحكام الفقه وييسر فهمها، ويسهل استحضارها معرفة القواعد الفقهية والإحاطة بها؛ إذ إن القاعدة الفقهية حكم كلي أو أغلبي ينطبق على جميع جزئياته، وحيث أمكن للفقيه معرفة هذا الحكم سهل عليه استحضار أحكام جميع الفروع التي تندرج تحته، وبذلك يتيسر فهم الشريعة، وضبط المسائل الفقهية، وربطها بأصولها وقواعدها، فلا يقع ما يبدو أنه تعارض أو اضطراب وحيث عرف طالب العلم هذه القواعد سهل عليه أيضاً إدراك مقاصد الشريعة وأصولها العامة، وتكونت لديه الملكة الفقهية التي يرتقى بها في النظر والاجتهاد، وهي مرتبة عالية وغاية سامية للوصول إليها.

والعمل بالضرورة من الأمور التي تؤكد شمولية هذه الشريعة، وتقرر صلاحيتها لكل زمان ومكان، ومواكبتها للأحوال المتغيرة، وفيه تيسير للعباد ورعايًة لمصالحهم ودرًأ لمفاسدهم، وهذا يعتبر من أهم أهداف الشريعة ومقاصدها، شريطة أن يكون مقيدا بضوابط تحفظ مقاصد الشريعة وتحققها، فالعمل بالضرورة مشروع في حدود مقاصد الشرع ومراميه النبيلة .

الكلمات المفتاحية : " الضرورة – النوازل – المستجدات – الفتوي"

Weighting necessarily and its impact on emerging fatwas

Fahad Rashid Batihan Al-Azmi
PhD in Islamic law, and a teacher at the Ministry of Awqaf in the State of Kuwait
E-mail: fahd bdehan@gmail.com

Abstract:
What controls the rulings of jurisprudence and facilitates their understanding, and makes it easy to recall them is knowing the jurisprudence rules and understanding them; As the jurisprudential rule is a total or majority rule that applies to all its details, and where the jurist can know this ruling, it is easy for him to evoke the provisions of all the branches that fall under it, and thus facilitates understanding the Sharia, controlling jurisprudential issues, and linking them to its origins and rules, so what appears to be a conflict does not occur
Or confusion, and since the student of knowledge knows these rules, it is also easy for him to understand the purposes of Sharia and its general principles, and he has the jurisprudential faculty with which he rises in consideration and ijtihad, which is a high rank and a lofty goal to reach.
Action by necessity is one of the things that confirms the comprehensiveness of this Sharia, and decides its validity for every time and place, and keeps pace with changing conditions, and it facilitates the people and takes care of their interests and ward off their evils. The limits of the purposes of Sharia and its noble goals.

Keywords: "Necessity - Calamities - Developments - Fatwa"

المقدمة :

الحمد لله حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه، وأصلي وأسلم على الرسول المبعوث رحمةً للعالمين، نبينا محمد وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين، والتابعين لهم بإحسانٍ إلى يوم الدين، أما بعد:

فإن مما يضبط أحكام الفقه وييسر فهمها، ويسهل استحضارها معرفة القواعد الفقهية والإحاطة بها؛ إذ إن القاعدة الفقهية حكم كلي أو أغلبي ينطبق على جميع جزئياته، وحيث أمكن للفقيه معرفة هذا الحكم سهل عليه استحضار أحكام جميع الفروع التي تندرج تحته، وبذلك يتيسر فهم الشريعة، وضبط المسائل الفقهية، وربطها بأصولها وقواعدها، فلا يقع ما يبدو أنه تعارض أو اضطراب وحيث عرف طالب العلم هذه القواعد سهل عليه أيضاً إدراك مقاصد الشريعة وأصولها العامة، وتكونت لديه الملكة الفقهية التي يرتقى بها في النظر والاجتهاد، وهي مرتبة عالية وغاية سامية للوصول إليها.

والعمل بالضرورة من الأمور التي تؤكد شمولية هذه الشريعة، وتقرر صلاحيتها لكل زمان ومكان، ومواكبتها للأحوال المتغيرة، وفيه تيسير للعباد ورعايًة لمصالحهم ودرأً لمفاسدهم، وهذا يعتبر من أهم أهداف الشريعة ومقاصدها، شريطة أن يكون مقيدا بضوابط تحفظ مقاصد الشريعة وتحققها، فالعمل بالضرورة مشروع في حدود مقاصد الشرع ومراميه النبيلة .

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

منزلة هذا الفن من الفقه حتي تتضح لنا مناهج الفتوى، فمن ضبط الفقه بقواعده، استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات.

خطة البحث :

المقدمة : وفيها أهمية الموضوع ، وخطة البحث .

المبحث الأول : الضرورة ومشروعيتها.

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للضرورة في الفتاوي المستجدة .

الخاتمة وبها أهم النتائج والتوصيات .

المبحث الأول : الضرورة ومشروعيتها.

المطلب الأول: تعريف الضرورة .

الضرورة لغة: من الاضطرار ، والاضطرار هو الاحتياج إلى الشيء، والجمع ضرورات[١] .

وعند الفقهاء: بلوغ الإنسان حدا إن لم يتناول الممنوع هلك أو قارب، كالمضطر للأكل واللبس بحيث لو بقي جائعا أو عريانا لمات، أو تلف منه عضو، وهذا يبيح تناول المحرم[٢] .

وقد ورد لفظ الضرورة والاضطرار في القرآن الكريم في مواضع عدة منها :

١. **{إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ }** سورة البقرة آية (١٧٣).
٢. **{فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}** سورة المائدة من الآية (٣).
٣. **{وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ }** سورة الأنعام من الآية (١١٩) .
٤. **{فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}** سورة الأنعام من الآية (١٤٥) .
٥. **{إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ} (١١٥)** سورة النحل آية (١١٥) .

وحتى لا يُستخدم مصطلح الضرورة بشكل خاطئ، خاصة في عصرنا هذا الذي طغت فيه الأهواء والمصالح الشخصية على المصلحة العامة،

---

١) لسان العرب لابن منظور ٤ / ٤٨٢

٢) المنثور في القواعد الفقهية للزركشي (ت: ٧٩٤هـ) ٣١٩/٢ ، الأشباه والنظائر لجلال الدين السيوطي (ت: ٩١١هـ) ص ٨٥.

فبسبب الأهواء والمصالح الشخصية قد يلجأ بعض الناس إلى تغيير الأحكام الشرعية والحيد بها عن مصدرها الأصلي تحت مسمى الضرورة، لذا يجب إطلاق لفظ الضرورة الشرعية لإظهار أن نظرية الضرورة إنما شرعت من باب التيسير ورفع الحرج الذي هو من أهم مبادئ هذه الشريعة، فيجب التعامل مع هذه النظرية في إطار الحفاظ على مقاصد هذه الشريعة وأهدافها النبيلة من غير تساهل أو استهتار في تطبيقها .

المطلب الثاني: الألفاظ ذات الصلة بالبحث :

١ . الحاجة :

الحاجة في اللغة تطلق على الاضطرار إلى الشيء، والجمع حاجات[١] .

واصطلاحا: الافتقار إلى الشيء الذي يوفر تحققه رفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، ولكنها لو لم تراع لم يدخل على المكلف الفساد العظيم المتحقق لفقدان المصالح الضرورية، كالجائع الذي لو لم يأكل لم يهلك[٢] .

وقال الزركشي الحاجة كالجائع الذي لو لم يجد ما يأكل لم يهلك، غير أنه يكون في جهد ومشقة وهذا لا يبيح المحرم[٣] .

ويعتبرها الأصوليون مرتبة من مراتب المصلحة، وهي وسط بين الضروري والتحسيني[٤] .

أوجه الشبه والاختلاف بين الضرورة والحاجة:

نلاحظ مما سبق أن كلا من الضرورة والحاجة يدلان على معنى لغوي متقارب، فكلاهما يطلق على ما يفتقر إليه وإن تفاوتا في درجة الافتقار، الأمر

---

١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٩١/٢.

٢) الموافقات للشاطبي (ت: ٧٩٠هـ) ٢ / ١٠ – دار ابن عفان للنشر – الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٥

٣) المنثور في القواعد الفقهية للزركشي ٢ / ٣١٩

٤) المستصفى لأبي حامد الغزالي (ت ٥٠٥هـ) ١ / ٢٨٩ تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي– دار الكتب العلمية – الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م

الـذي جعـل بعـض أهـل العلـم يتوسـع فـي إطـلاق الضـرورة، فيطلقهـا علـى ما يشملها ويشمل الحاجة أيضا، خاصة وأن كلاهما مفتقر إليه في الجملة، وكلاهمـا لهمـا أثـر متقـارب فـي تغييـر الأحكـام أو تبـديلها أو تقـديمها أو تأخيرها ....، ومـا يؤكـد هـذا التقـارب أن كثيـرا مـن أهـل العلـم قـد ينزلـون الحاجة منزلة الضرورة[١] .

والفرق بين الضرورة والحاجة هو أنه على الرغم من أن كلاهما حالة جهد ومشقة، إلا أن المشقة في الضرورة بالغة مؤدية إلى الهلاك أو الإخلال بأحـد مقاصـد الشـريعة الإسـلامية الخمسـة وهـي الـدين أو الـنفس أو العقـل أو العرض أو المال .

أمـا المشـقة فـي الحاجـة فهـي لا تصـل إلـى الاعتـداء علـى واحـدة مـن الأمور الخمسة المذكورة، ولكن يقع الضيق والحرج عند عدم إتيانها، يقول العز بن عبد السلام: المضطر هو الذي يخشى هلاكه، والمحتاج الذي لا يخشى هلاكه[٢] .

لذا يمكن القول بأن الضرورة حالة تستدعي إنقاذا، أما الحاجة تستدعي تسـهيلا وتيسـيرا، فهـي مرتبـة دون الضـرر المترتـب علـى الضـرورة، وقـد تنـزل الحاجة منزلة الضرورة[٣]، وإذا تعارضتا قُدِّم الضروري؛ لأنه أولى، ولأنه أصل

١) انظر : بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ٢ / ١١٨ – دار الحديث – ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م ، الحاجة وأثرها في الأحكام دكتور أحمد الرشيد ص ٨٥

٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١ / ٦٨ للعز بن عبد السلام (ت ٦٦٠هـ) دار الكتب العلمية – بيروت

٣) معنى قاعدة الحاجة تنزل منزلة الضرورة: أن الحاجة سببٌ من أسباب مشروعية الأحكام الاستثنائية من إباحة المحرم وترك الواجب ونحو ذلك، شأنها في ذلك شأن الضرورة، بحيث تكون مُنزلة منزلتها ومُلحقةً بها من هذا الجانب، وليس المقصود بهذه القاعدة أن الحاجة تأخذ أحكام الضرورة من حيث العموم والإطلاق بحيث تكون الحاجة كالضرورة دائماً؛ لأنه لو كان الأمر كذلك لما كان بينهما فرقٌ، وإنما المقصود مشابهة الحاجة للضرورة في كونها سبباً لمشروعية الأحكام الاستثنائية. انظر: التطبيقات الفقهية لقاعدة (الحاجة تنزل منزلة الضرورة) ص ٢٢ رسالة ماجستير في الفقه المقارن ، إعداد الطالب/ عبد الله بن محمد بن علي عريشي.

الحاجي، ولا شك أن الأصل يجب تقديمه على ما هو من توابعه ولواحقه، قال صاحب التقرير والتحبير: الضروري مُرجَّح على الحاجي[1].

فالحاجة هي جزء من الضرورة، والضرورة أعم وأشمل من الحاجة، إذن يمكن القول بأن كل ضرورة حاجة، وليس كل حاجة ضرورة .

٢ . الحرج:

الحرج في اللغة: بمعنى الضيق[2] .

ولم يخرج المعنى الاصطلاحي عن معناه اللغوي، فالحرج عند الفقهاء يعني الضيق، أو كل ما تسبب في الضيق، سواء أكان واقعا على البدن أم على النفس أم عليهما معا[3] .

والصلة بين الضرورة والحرج أن الضرورة هي أعلى أنواع الحرج الموجبة للتخفيف[4] .

٣. المشقة:

المعنى اللغوي: شقّ عليه الأمر يشق شقا ومشقة إذا صعب عليه وثقل، وشق عليه إذا أوقعه في المشقة، والاسم: الشق بالكسر، ومنه قوله تعالى: **{وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ}** سورة القصص من الآية (٢٧)، ومنه الحديث: « لولا أن أشق على أمتي، لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة[5]» المعنى لولا أن أثقل على أمتي من المشقة وهي الشدة[6].

---

١) التقرير والتحبير ٣ / ٢٣١ لأبي عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي (المتوفى: ٨٧٩هـ).

٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ١ / ١٢٧ لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت: نحو ٧٧٠هـ) – المكتبة العلمية – بيروت.

٣) جامع البيان في تأويل القرآن المسمى (تفسير الطبري) ٦٩٠/١٨ لمحمد بن جرير الطبري (ت٣١٠هـ) – مؤسسة الرسالة – الطبعة الأولى ١٤٢٠ / ٢٠٠٠ ، الجامع لأحكام القرآن المسمى (تفسير القرطبي) ٧ / ٨١ ، ١٢ / ١٠٠ للإمام القرطبي (ت ٦٧١هـ) – دار الكتب المصرية – القاهرة –الطبعة الثانية ١٣٨٤ / ١٩٦٤ .

٤) المنثور في القواعد الفقهية للزركشي ٢ / ٣٧٥ – ٣٧٦

٥) سنن أبي داود ١ /١٢ باب السواك ، حديث رقم (٤٧)، صححه الألباني.

٦) تاج العروس من جواهر القاموس ٥١١/٢٥ للزَّبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ)

والمعنى الاصطلاحي للمشقة لا يخرج عن المعنى اللغوي، فالمشقة هي الجهد والعناء والشدة والتعب، إلا أنها غير ثابتة، فهي تختلف من شخص لآخر، ومن ظروف وأحوال لأخرى، ولا يمكن ضبطها بضابط محدد، فما كان مشقة وجهد لشخص معين قد يكون أمرا عاديا لشخص آخر، مثال ذلك: ليس كل مريض يحق له الفطر في رمضان، ولكن هناك من كان مرضه مرضا خفيفا يستطيع معه الصوم دون جهد أو مشقة، فهذا لا حرج في صومه مادام لم يتسبب في إلحاق أي ضرر بنفسه، وهناك من يكون مريض مرضا شديدا، ولو صام لألحق الضرر بنفسه وتسبب في إيذائها، فهذا يعتبر صومه معصية؛ لأنه يتسبب في إلحاق الضرر والأذى بالنفس التي أمر الله تعالى أن تُصان وتُحفظ، قال الإمام الزركشي- رحمه الله- هذا لم يعص من حيث إنه صائم بل من حيث سعيه في الهلاك[١].

فليس كل تعب يطلق عليه مشقة، وقد قام الدكتور/ وهبة الزحيلي- رحمه الله- بتقسيم المشقة إلى قسمين[٢]:

١. مشقة معتادة أو مألوفة: وهي المشقة الطبيعية التي يستطيع الإنسان تحملها دون إلحاق الضرر به، فهذه المشقة لم يرفعها الشارع عنا، ولا تنفك عنها العبادة غالبا، والتكليف بالمطالب الشرعية مع وجودها فيها أمر واقع فعلا؛ لأن كل عمل في الحياة لا يخلو من مشقة، بل إن معنى التكليف لا يتحقق إلا بها[٣]، غير أنها محتملة تتلائم مع طاقة الإنسان العادية.

١) المنثور في القواعد الفقهية للزركشي ٣ / ١٧٤.

٢) انظر: نظرية الضرورة الشرعية للدكتور/ وهبة الزحيلي ص ١٩٥ وما بعدها .

٣) وهنا يجب التنويه إلى أمر مهم: وهو أن المشقة ليست هي المقصودة، وإنما المقصود مصالح العباد، فلا ينبغي أن نقصد في أعمالنا المشقات ونستزيد منها، ظانين أن وراء ذلك الأجر العظيم، وأن الثواب على قدر المشقة، فهذا قصد يخالف قصد الشارع، فهو مردود على صاحبه، ولا يؤجر عليه؛ لأن كل قصد يخالف قصد الشارع باطل، فالقصد إلى ذات المشقة باطل، بل فيه الإثم إن ارتفع النهي عنه إلى درجة التحريم. انظر نظرية الضرورة الشرعية للدكتور/ وهبة الزحيلي ص ١٩٦ .

٢. مشقة غير معتادة: وهي المشقة الزائدة التي لا يتحملها الإنسان عادة، وتفسد على النفوس تصرفاتها، وتخل بنظام حياتها، وتعطل عن القيام بالأعمال النافعة غالبا، وهذه لا مانع من التكليف بها عقلا، ولكن لم يقع شرعا؛ لأن الله تعالى لم يقصد إلى التكليف بالشاق، والإعانات فيه، كالوصال في الصيام، والمواظبة على قيام الليل....وهذه المشقة إذا كانت في نفس العمل، فقد رفعها الله تعالى عنا بتشريع الرخص المعروفة، ورغّب في الأخذ بها.

والمشقة المقصودة هنا هي التي يترتب عليها هلاك النفس أو الإضرار بأي من الضرورات الخمس التي أمر الله تعالى بحفظها وصيانتها.

المطلب الثالث : الأدلة الشرعية للضرورة في الفقه الإسلامي.

الضرورة معتبرة في الأحكام؛ وذلك من باب التيسير ورفع الحرج اللذان يعتبران من أهم مبادئ هذه الشريعة الغراء، وقد تأيد هذا القول بأدلة من الكتاب والسنة، على النحو التالي:

أولا الكتاب:

وردت العديد من الآيات القرآنية التي تدل على اعتبار الضرورة في الأحكام الفقهية، من هذه الآيات:

١. **{إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ }** سورة البقرة آية (١٧٣).

٢. **{فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}** سورة المائدة من الآية (٣).

٣. **{وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ }** سورة الأنعام من الآية (١١٩) .

٤. **{فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}** سورة الأنعام من الآية (١٤٥) .

٥. **{إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}** (١١٥) سورة النحل آية (١١٥) .

فهذه الآيات واضحة الدلالة على مشروعية العمل بالضرورة، واعتبارها في الأحكام الشرعية؛ وذلك حفاظا على النفس من الهلاك والضياع، ففي الآيات السابقة استثناء ونفي، الاستثناء: أي استثناء حالة الضرورة من التحريم، ونفي: أي نفي الإثم عن المضطر الذي هو نتيجة الحرمه، جاء في كشف الأسرار: استثنى حالة الضرورة والاستثناء من التحريم إباحة، إذا الكلام صار عبارة عما وراء المستثنى وقد كان مباحا قبل التحريم فبقي على ما كان في حالة الضرورة....، نفى الإثم الذي هو نتيجة الحرمة عن المضطر فيدل على انتفاء الحرمة[١].

ثانيا: السنة المشرفة:

ما رواه أحمد في مسنده عن أبي واقد الليثي: أنهم قالوا: يا رسول الله، إنا بأرض تصيبنا بها المخمصة، فمتى تحل لنا الميتة؟ قال: إذا لم تصطبحوا، ولم تغتبقوا، ولم تحتفئوا، فشأنكم بها[٢] "

والمعنى: إذا لم تجدوا ألبنة تصطبحونها أو شرابا تغتبقونه ولم تجدوا بعد عدم الصبوح والغبوق بقلة تأكلونها حلت لكم الميتة[٣].

ما رواه أبو داود في سننه أن جابر بن سمرة– رضي الله عنه– روى أن رجلا، نزل الحرة ومعه أهله وولده فقال رجل إن ناقة لي ضلت فإن وجدتها

١) انظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي ٤ / ٣٩٨، لعبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (المتوفى: ٧٣٠هـ)– الناشر: دار الكتاب الإسلامي– بدون طبعة وبدون تاريخ.

٢) أخرجه أحمد في مسنده ٢٣٢/٣٦ ، حديث رقم (٢١٩٠١)، حديث حسن بطرقه وشواهده، أخرجه الهيثمي في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ٥ / ٥٠ ، برقم (٨٠٧٤) وقال: رواه الطبراني ورجاله ثقات.

٣) نيل الأوطار للشوكاني ٨ / ١٧٢، تصطبحوا: تتناولوا الصبوح: وهو شرب اللبن أو الأكل أول النهار، وتغتبقوا: أي تأكلوا الغبوق: وهو شرب اللبن أو الأكل آخر النهار عشاء، وتحتفئوا بقلا: أي نوعا من التمر، وهو مشتق من الحفاء، البردي (بضم الباء) وهو نوع جيد من التمر.

فأمسكها فوجدها، فلم يجد صاحبها فمرضت فقالت امرأته: انحرها فأبى فنفقت فقالت: اسلخها حتى نقدد شحمها، ولحمها، ونأكله، فقال: حتى أسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم: فأتاه فسأله فقال «هل عندك غنى يغنيك؟» ، قال: لا، قال: «فكلوها» قال: فجاء صاحبها فأخبره الخبر فقال: هلا كنت نحرتها قال: استحييت منك[1].

وفي لفظ: عن جابر بن سمرة أن أهل بيت كانوا بالحرة محتاجين قال: فماتت عندهم ناقة لهم أو لغيرهم، فرخص لهم النبي صلى الله عليه وسلم في أكلها، قال: فعصمتهم بقية شتائهم أو سنتهم[2].

قال ابن تيمية: إن أكل الميتة للمضطر واجب عليه في ظاهر مذهب الأئمة وغيرهم، كما قال مسروق: من اضطر إلى الميتة فلم يأكل حتى مات دخل النار[3].

هذا في إباحة الميتة، والأحاديث التي تجيز ارتكاب المحرم لضرورة كثيرة، منها: ما جاء في الصيد والذبائح، ومنها ما جاء في الدفاع عن النفس أو المال أو العرض، ومنها ما جاء في إباحة مال الغير للضرورة.... وغيرها، وسأكتفي بذكر ما ذكرته لعدم الإطالة.

القواعد الفقهية :

أردت الحديث عن القواعد الفقهية المتضمنة لمبدأ الضرورة؛ لما لها من أهمية كبيرة في توضيح وبيان مجالات الاعتماد عليها، ومن هذه القواعد:

١ .قاعدة: المشقة تجلب التيسير:

هذه القاعدة من القواعد الكبرى التي عليها مدار الفقه، وهي من القواعد الخمس التي ترجع إليها جميع مسائل الفقه[4]، وهي من القواعد الفقهية

---

١) سنن أبي داود ٣ / ٣٥٨، باب: في المضطر إلى الميتة، حديث رقم (٣٨١٦)، حكم الألباني: حسن الإسناد.

٢) نيل الأوطار ١٧١/٨ حديث رقم (٣٦٥٢)، مسند احمد (ط الرسالة) ٤١١/٣٤ حديث رقم (٢٠٨١٥) إسناده ضعيف، الحرة: أرض بظاهر المدينة بها حجارة سود .

٣) الفتاوى الكبرى ٣ / ٧لابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ) .

٤) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٧ .

المتضمنة للتيسير، فقد قال العلماء أنه يتخرج على هذه القاعدة جميع رخص الشرع وتخفيفاته[١].

قال الإمام الندوي– رحمه الله– أنها قاعدة فقهية أصولية[٢]، ويندرج تحت هذه القاعدة الكبرى عدد من القواعد الفرعية، مثل: قاعدة الضرورات تبيح المحظورات، وقاعدة إذا ضاق الأمر اتسع، وقاعدة الضرورة تقدر بقدرها، وقاعدة الاضطرار لا يبطل حق الغير..... وغيرها[٣].

ونظرا لأن هذه القاعدة من القواعد الفقهية المتضمنة للتيسير، فإن أدلتها هي نصوص الكتاب والسنة التي تدل على التيسير ورفع الحرج، وهي كثيرة ، منها:

قوله تعالى: **{يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ}** سورة البقرة، من الآية (١٨٥)، وقوله: **{لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا}** سورة البقرة، من الآية (٢٨٦)، وقوله: **{وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ}** سورة الحج، من الآية (٧٨)، وقوله تعالى **{فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ}** سورة التغابن من الآية (١٦)....وغيرها العديد من الآيات.

أما السنة فهناك العديد من الأحاديث النبوية المتضمنة مبدأ التيسير منها:

عن أبي هريرة، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إن الدين يسر، ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه، فسددوا وقاربوا، وأبشروا، واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدلجة[٤]».

---

١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٧٧، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص٦٤.

٢) القواعد الفقهية مفهومها، نشأتها، تطورها.... ص٢٦٥ لعلي أحمد الندوي.

٣) القواعد الفقهية للندوي ص ٢٧١، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ص ١٦٢ الشيخ الدكتور محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي .

٤) صحيح البخاري ١ / ١٦ ، باب: الدين يسر، حديث رقم (٣٩)، يشاد الدين: يكلف نفسه من العبادة فوق طاقته والمشادة المغالبة، إلا غلبه: رده إلى اليسر والاعتدال، فسددوا: ألزموا السداد وهو التوسط في الأعمال، قاربوا: اقتربوا من فعل الأكمل إن لم تستطيعوه، واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدلجة: استعينوا على مداومة العبادة بإيقاعها في الأوقات المنشطة كأول النهار وبعد الزوال وآخر الليل.

عن عائشة– رضي الله عنها– قالت: «ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أمرين، أحدهما أيسر من الآخر، إلا اختار أيسرهما، ما لم يكن إثما، فإن كان إثما، كان أبعد الناس منه[1]».

هذه الأدلة وغيرها الكثير واضحة الدلالة على هذه القاعدة، وقد واتفق العلماء على صحتها والعمل بها، ويشهد لذلك أن كثيرا من كتب القواعد الفقهية نصت على ذكر القاعدة أو ألمحت إليها[2].

معنى هذه القاعدة: أن المشقة والضيق قد يكونا سببا للتيسير والتسهيل والتخفيف، فالمرض رخصة لترك بعض الفروض كالصوم والصلاة، وقد يكونا سببا في تشريع أحكام جديدة على خلاف المعتاد، وذلك في حالات الضرورة، كتشريع بعض العقود على خلاف القياس كعقود الإجارة أو الإعارة أو القروض، التي تبيح الانتفاع بأموال الغير تسهيلا للعباد، وقد يكونا أيضا سببا في صيرورة أحكام شرعية غير مشروعة أصلا، كأفعال المستكره والناسي والمخطئ، فهذه الأفعال تبيح الإقدام على بعض المحظورات[3].

٢. قاعدة: الضرر يزال:

أورد العلماء هذه القاعدة بصيغ مختلفة، لكن هذه الصيغة هي الأكثر شيوعا في كتب القواعد الفقهية[4]، ومن هذه الصيغ: لفظ: « لا ضرر

١) صحيح مسلم ٤ / ١٨١٣ ، باب: مباعدته صلى الله عليه وسلم للآثام واختياره من المباح، أسهله وانتقامه لله عند انتهاك حرماته، حديث رقم (٧٨ – (٢٣٢٧)).

٢) انظر: الموافقات ٣٤٠/١، ١٢٢/٢، نظرية الضرورة الشرعية ص ٤١، والمشقة تجلب التيسير دراسة نظرية وتطبيقية ص١٠٣للدكتور/ صالح بن سليمان اليوسف، والقواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير ١ / ٤٣٤ لعبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف.

٣) نظرية الضرورة الشرعية ص ٢٠٠ – ٢٠١ .

٤) انظر: الأشباه والنظائر للسبكي ٤١/١، وللسيوطي ص٨٣، ولابن نجيم ص٨٥ .

ولا ضرار[١]»، وهذا هو لفظ الحديث النبوي الشريف، ولفظ: الضرر لا يزال بالضرر[٢]، ولفظ: يزال الضرر بلا ضرر[٣].

ومعنى هذه القاعدة أن كل ضرر واجب الإزالة، وهذه القاعدة هي إحدى القواعد الكبرى التي عليها مدار الفقه، وقد بنى عليها كثير من الفقهاء العديد من أبواب الفقه ومسائله، والأقوال في أهمية هذه القاعدة وسعة تطبيقاتها كثيرة[٤].

وقد ألحق العلماء بهذه القاعدة الكبرى عددا من القواعد المتعلقة بها، إما تقييدا لها، أو ترتيبا عليها، أو تفريعا عنها، ومن تلك القواعد: قاعدة: الضرر لا يزال بالضرر أو الضرر لا يزال بمثله، وقاعدة: الضرورات تبيح المحظورات، وقاعدة: الضرر يدفع قدر الإمكان[٥].

ومن أدلة هذه القاعدة: من الكتاب: قوله تعالى: **{وَلا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِتَعْتَدُوا}** سورة البقرة (٢٣١)، وقوله: **{وَلا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلا شَهِيدٌ}** سورة البقرة (٢٨٢)، وغيرها من الآيات التي يرد فيها النهي عن إلحاق الضرر بالغير، والحث على إزالة الضرر.

ومن السنة: استدل أكثر العلماء على صحة هذه القاعدة بما روي عن ابن عباس– رضي الله عنهما– أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا ضرر ولا ضرار[٦]»، وهذا الحديث نص في القاعدة بل هو لفظها عند بعض العلماء.

---

١) سنن ابن ماجه ٢ / ٧٨٤ باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، حديث رقم (٢٣٤١)، حكم الألباني: صحيح لغيره .

٢) انظر: المنثور في القواعد ٣٢١/٢.

٣) شرح الكوكب المنير ٤ / ٤٤٢ لابن النجار الحنبلي (ت: ٩٧٢هـ).

٤) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي ص٨٤، ولابن نجيم ص٨٥

٥) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية للشيخ الدكتور محمد صدقي آل بورنو أبو الحارث الغزي ص ١٩٢.

٦) سنن ابن ماجه ٢ / ٧٨٤ باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، حديث رقم (٢٣٤١)، حكم الألباني: صحيح لغيره .

وحديث: ونحو قول النبي صلى الله عليه وسلم: «من ضار أضر الله به، ومن شاق شاق الله عليه[1]».

ويتجلى تطبيق هذه القاعدة في كل حكم كانت حكمة مشروعيته دفع الضرر، ولعل أكبر مجال لتطبيقها هو المعاملات، حيث يكون الأمر متعلقا بطرفين، ولذلك فقد ذكر العلماء أنه قد بُني على هذه القاعدة أبواب متعددة: كردّ المعيب في البيوع، وإثبات الخيار عند اختلاف الصفات المشروطة، وفسخ النكاح بالعيوب المعتبرة.... وغيرها، كما أن لها تطبيقات في أبواب العبادات، والعقوبات ونحوها[2].

٣. قاعدة: الضرورات تبيح المحظورات:

هذه القاعدة هي إحدى القواعد الكلية الفرعية؛ وقد أدرجها بعض العلماء كالسبكي، والسيوطي، وابن نجيم- رحمهم الله- تحت قاعدة: الضرر يزال، باعتبار أنها أخص منها[3]، وأدرجها بعضهم تحت قاعدة: المشقة تجلب التيسير، وبعضهم تحت قاعدة: إذا ضاق الأمر اتسع، وأحيانا تحت قاعدة: لا ضرر ولا ضرار؛ لأن ما يتفرع من هذه القاعدة يمكن أن يتفرع عن هذه القواعد[4].

وقد اعتبرها بعض الفقهاء من القواعد الأصولية باعتبار أن موضوعها دليل شرعي[5]، فهي بمعنى قوله تعالى: **{إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ}** الأنعام من الآية(١١٩)، وأوردها الإمام الشافعي- رحمه الله- في الأم بنحو هذا اللفظ[6]،

١) أخرجه أبو داود ٣ / ٣١٥، باب من القضاء، حديث رقم (٣٦٣٥)، حكم الألباني: حسن .

٢) القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير ١ / ٢٨٤ لعبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف.

٣) انظر: الأشباه والنظائر للسبكي ٤١/١، وللسيوطي ص٨٣، ولابن نجيم ص٨٥ .

٤) انظر: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ص ١٧٥ .

٥) انظر: القواعد الفقهية للندوي ص٦١.

٦) انظر: الأم للشافعي ٤ / ٦٦.

وبمعناها قول ابن القيم- رحمه الله-: لا واجب مع عجز ولا حرام مع ضرورة[١].

معنى القاعدة: أن الممنوع شرعا يباح عند الاضطرار، فيرتفع الإثم والعقاب الأخروي، وقد يرتفع العقاب الجنائي أحيانا، أما حقوق الآخرين المالية المترتبة على فعل المحظور فلا تسقط، ويلزم الضمان، فقد قُيدت هذه القاعدة بقاعدة: الاضطرار لا يبطل حق الغير، فيلزم من اضطر إلى أكل مال غيره، أو نحوه ضمانه[٢].

وتعتبر هذه القاعدة أخص من قاعدة المشقة تجلب التيسير؛ لأن المشقة أعمّ من الضرورة، فليست كل مشقة راعاها الشرع تعتبر ضرورة، بل منها ما هو دونها[٣]، فلا يمكن قياس جميع حالات الضرورة بمقياس واحد، فالمشقة المعتبرة في الضرورة ليس لها ضابط محدد، وهي تختلف باختلاف الأشخاص والأماكن والظروف والأحوال، فقد يكون المرض واحد لشخصين، الأول لديه مقدرة التحمل، والثاني لا، فلا يُرخص للأول، لكن يُرخص للثاني، مع إنه نفس المرض، قال الإمام الشاطبي- رحمه الله-: إن سبب الرخصة المشقة، والمشاق تختلف بالقوة والضعف وبحسب الأحوال، وبحسب قوة العزائم وضعفها، وبحسب الأزمان، وبحسب الأعمال؛ فليس سفر الإنسان راكبا مسيرة يوم وليلة في رفقة مأمونة، وأرض مأمونة، وعلى بطء، وفي زمن الشتاء، وقصر الأيام؛ كالسفر على الضد من ذلك في الفطر والقصر، وكذلك الصبر على شدائد السفر ومشقاته يختلف؛ فرب رجل جلد ضري على قطع المسافة، حتى صار له ذلك عادة لا يحرج بها ولا يتألم بسببها، يقوى على عباداته، وعلى أدائها على كمالها وفي أوقاتها، ورب رجل بخلاف ذلك[٤].....

١) انظر: إعلام الموقعين عن رب العالمين ٢/ ١٧.
٢) نظرية الضرورة الشرعية ص ٢١٢- ٢١٣.
٣) السابق ص ٢١٨.
٤) الموافقات للشاطبي ١ / ٤٨٥.

وقد قُيّدت هذه القاعدة بقيود وقواعد أخرى منها: قاعدة الضرورة تقدر بقدرها، فلا يباح للمضطر إلا بقدر ما يدفع الضرورة.

وهذه القاعدة من القواعد المتفق عليها بين الفقهاء[1]، وقد نقل الإجماع عليها غير واحد من الفقهاء منهم: ابن المنذر[2]، وصرّح الشيخ السعدي بالاتفاق عليها[3].

والذي يدل على هذه القاعدة الكثير من الآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية المشرفة، منها: قول الله تعالى: **{فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلا عَادٍ فَلا إِثْمَ عَلَيْهِ}** سورة البقرة من الآية (١٧٣)، وقوله: **{فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}** سورة المائدة من الآية (٣)، وقوله: **{وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ}** سورة الأنعام من الآية (١١٩)، وقوله **{فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}** سورة الأنعام من الآية (١٤٥).... وغيرها الكثير من الآيات.

ومن السنة المشرفة: ما رواه أحمد في مسنده عن أبي واقد الليثي: أنهم قالوا: يا رسول الله، إنا بأرض تصيبنا بها المخمصة، فمتى تحل لنا الميتة؟ قال: «إذا لم تصطبحوا، ولم تغتبقوا، ولم تحتفئوا، فشأنكم بها[4]».

ومن تطبيقات هذه القاعدة: يباح كشف العورة للطبيب عند التداوي، كما يجوز أكل المحرم عند الجوع الشديد الذي يخشى معه هلاك النفس أو أي عضو من أعضاء الجسم، كما يجوز إتلاف مال الغير عند الضرورة الملجئة، كإتلاف المتاع بإلقائه في البحر حفاظا على السفينة من الغرق.....وغيرها.

١) المراجع السابقة، والقوانين الفقهية لابن جزي ص١٥٠، والمغني لابن قدامة المقدسي ٣٣٢/١٣.
٢) الإجماع لابن المنذر ص٧٨، والمغني ٣٣٠/١٣.
٣) رسالة ابن سعدي في القواعد الفقهية ص٢٠.
٤) سبق تخريجه.

٤. قاعدة: الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة:

معنى القاعدة: أن الحاجة سببٌ من أسباب مشروعية الأحكام الاستثنائية من إباحة المحرم وترك الواجب ونحو ذلك، شأنها في ذلك شأن الضرورة، بحيث تكون مُنزلة منزلتها ومُلحقةً بها من هذا الجانب، وليس المقصود بهذه القاعدة أن الحاجة تأخذ أحكام الضرورة من حيث العموم والإطلاق بحيث تكون الحاجة كالضرورة دائماً؛ لأنه لو كان الأمر كذلك لما كان بينهما فرقٌ، وإنما المقصود مشابهة الحاجة للضرورة في كونها سبباً لمشروعية الأحكام الاستثنائية[١].

ومن المقرر أن إباحة المحظورات وترك الواجبات إنما هو من خصائص الضرورة؛ لأنها أشد باعثاً من الحاجة وأقوى أثراً وأعظم تأثيراً، فلا يحلُ بالحاجة محرَّمٌ إلا في الضرورة، إلا أن الله سبحانه خفّف عن هذه الأمة ووسع عليها وجعل للحاجة اعتباراً وأثراً في كثير من الأحكام، وذلك بأن تكون الحاجة ملحقةٌ بالضرورة في هذا الباب، وهذا بعينه ما تدل عليه القاعدة[٢].

وقال ابن نجيم: "إنها متفرعة من قاعدة: الضرر يزال[٣].

والحاجة تنزل منزلة الضرورة ليس على إطلاقه، فقد اشترط العلماء في الحاجة المبيحة للمحظور شروطا أهمها ما يلي:

١. أن تكون المشقة الباعثة علة مخالفة الحكم الشرعي الأصلي بالغة درجة الحرج غير المعتاد.
٢. أن يكون الضابط في تقدير تلك الحاجة النظر إلى أواسط الناس بالنسبة إلى الحاجة العامة، وإلى أواسط الفئة المعينة التي تتعلق بها الحاجة إذا كانت خاصة.

---

١) انظر: الحاجة وأثرها في الأحكام دراسة نظرية تطبيقية ص ٥٣٦.

٢) انظر: الحاجة وأثرها في الأحكام دراسة نظرية تطبيقية ص ٥٣٦.

٣) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٨٥.

٣. أن تكون الحاجة متعينة غالبا بألا يوجد سبيل آخر للتوصل إلى الغرض سوى مخالفة الحكم العام.
٤. أن تقدر الحاجة بقدْرها كما هو الحال بالنسبة إلى الضرورات.
٥. ألاّ يخالف الحكم المبني على الحاجة نصا من كتاب الله تعالى أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم، وألاّ يعارض قياسا صحيحا أقوى منه، وأن يكون مندرجا في مقاصد الشرع، وألاّ تفوت معه مصلحة أكبر[١].

ومن تطبيقات هذه القاعدة: لقد عمل الفقهاء بهذه القاعدة، فعللوا صحة بعض العقود وغيرها بحاجة الناس إليها، وإن كان النص قد ورد بحكمها أو حكم بعضها، ومن ذلك: الإجارة، والجعالة[٢]، والسَّلَم[٣]، وغيرها[٤]، وفي التداوي: يباح لبس الحرير للرجل عند المرض كالجرب والحكة.

١) وللمزيد من هذه الشروط والتفصيل الأكثر، انظر: الموافقات للشاطبي ١٥٦/٢ وما بعدها، ونظرية الضرورة الشرعية ص٢٧٥-٢٧٦.

٢) الجعالة لغة: مصدر جَعَلَ الشيء أي وضعه. والجعالة بضم الجيم، وفتحها، وكسرها. قال الراغب: جَعَل لفظ عام في الأفعال كلها وهو أعم من فَعَل، وصنع، وسائر أخواتها. وفي الاصطلاح: هي الإجارة على منفعة مظنون حصولها، مثل: مشارطة الطبيب على البرء، والمعلم على الحِذْق....، وعرفها البعض بأنها: ما يجعل للعامل مقابل عمله. انظر: ولسان العرب ٣٠١/٢ (جعل) ، وبداية المجتهد ١٧٧/٢.

٣) السَّلَم في اللغة: التقديم والتسليم وهو والسَّلف بمعنى واحد، وفي الاصطلاح: عُرف بعدة تعريفات منها أنه عقد يوجب الملك في الثمن عاجل، وفي المثمن آجلا، ومنها أنه بيع موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلا، وعرّف بغير ذلك. انظر: القاموس المحيط ١٢٩/٤ مادة (سلم)، والتعريفات للجرجاني ص١٢٠، وفتح الباري ٥٠٠/٤، والمغني ٣٨٤/٦.

٤) وللمزيد انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢/٥، وبداية المجتهد لابن رشد ١٦٦/٢، والمجموع شرح المهذب للشيرازي ٣٠٥/١٠، والمغني لابن قدامة ١٠٤/١، ٣٨٥/٦ .

المطلب الرابع : ضوابط وشروط العمل بالضرورة[١]

إذا كانت الضرورة معتبرة في الأحكام الشرعية، فلا تترك في التقدير لأهواء الناس ومزاجهم، خاصة في زماننا الذي طغت فيه الأهواء والمصالح الشخصية على المصالح العامة، فالطبيب مثلا قد يجبر المريض على إجراء عملية جراحية هو في الأصل غير محتاج إليها، لكنه أوهمه بأهميتها؛ لما في ذلك من مصلحة مادية أو علمية له، لذا فإن موضوع تقدير الضرورة لا يترك هكذا، إذ لابد من شروط وضوابط ملزمة للعمل بمبدأ الضرورة، وهذه الشروط هي:

١. أن تكون الضرورة ملجئة : أي أن يكون في حالة وجود المحظور مع غيره من المباحات، أي في الحالات المعتادة عذر يبيح الإقدام على الفعل الحرام، كما لو أكره إنسان على أكل الميتة بوعيد يخاف منه تلف نفسه أو عضو من أعضائه، مع وجود المباحات أمامه، أو يخاف إن عجز عن المشي، وانقطع عن الرفقة، أو عجز عن الركوب هلك، وقد صرح الشافعية والحنابلة أن كل ما يبيح التيمم يبيح تناول الحرام، فيعتبر خوف حصول الشيء الفاحش في عضو ظاهر: كخوف طول المرض، مما يبيح كل منهما التناول من الحرام[٢].

٢. أن تكون الضرورة قائمة لا منتظرة، فقد اشترط الفقهاء لتحقق الإكراه: خوف المكره إيقاع ما هدد به في الحال بغلبة ظنه، وبناء على ذلك فقول المكره : (لأقتلنك غدا) ليس بإكراه، كما أن الجائع ليس له أن يأكل الميتة قبل أن يجوع جوعاً يخشى منه تلف نفسه أو أحد أعضائه، يقول الشاطبي – رحمه الله – الصواب الوقوف مع أصل العزيمة، إلا في المشقة المخلة

---

١) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١ / ٧٩ ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للخطيب الشربيني الشافعي (ت ٩٧٧هـ) ٢٨٩/٣-٢٩٠، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي لعبد القادر عودة ١ / ٥٧٧ ، نظرية الضرورة الشرعية لوهبه الزحيلي ص ٦٩ ، الموسوعة الفقهية الكويتية ١٩٤/٢٨ وما بعدها

٢) نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي ص ٦٩ للدكتور/ وهبة الزحيلي .

الفادحة فإن الصبر أولى، ما لم يؤد ذلك إلى خلل في عقل الإنسان أو دينه، وحقيقة ذلك أن لا يقدر على الصبر، لأنه لا يؤمر بالصبر إلا من يطيقه، فأنت ترى بالاستقراء أن المشقة الفادحة لا يلحق بها توهمها، بل حكمها أخف بناء على أن التوهم غير صادق في كثير من الأحوال فإذن: ليست المشقة بحقيقية، والمشقة الحقيقية هي العلة الموضوعة للرخصة فإذا لم توجد كان الحكم غير لازم[1] .

٣. أن لا يكون لدفع الضرورة وسيلة إلا ارتكاب الجريمة، فإذا أمكن دفع الضرورة بفعل مباح امتنع دفعها بفعل محرم، فالمرأة المريضة لا تلجأ إلى الطبيب الرجل إلا إذا لم تجد من يطببنها من النساء، وكذلك الجائع الذي يستطيع شراء الطعام ليس له أن يحتج بحالة الضرورة إذا سرق طعاماً، قال تعالى: **{فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ}** سورة البقرة من الآية (١٧٣)، جاء في تفسير هذه الآية: أن الباغي من أكل الحرام وهو يجد الحلال، والعادي من أكل من الحرام فوق ما تقتضيه الضرورة[2].

وكذلك المريض المسلم قد يلجأ إلى بعض الأدوية المصنوعة أو الداخل في تصنيعها مواد محرمة أو نجسة كشحوم الخنزير وما شابه، بشرط أن يحدد ذلك أهل الاختصاص من الأطباء ولا يوجد دواء بديل يساعد على الشفاء غيره[3].

---

١) الموافقات للشاطبي ١ / ٣٣٦

٢) أحكام القرآن للجصاص ١٢٨/١، والجامع لأحكام القرآن للقرطبى ٢٣١/٢ ، وجامع البيان للطبرى ٨٦/٢ – ٨٨، والفتاوى الكبرى لابن تيمية ٥ / ٥٤٧ .

٣) وقد أباح بعض الفقهاء تناول الأدوية المتضمنة للمادة المحرمة أو النجسة ، بحيث يتيقن أن فيها الشفاء ، ولم يجد دواء غيرها ، وهو هذا مذهب الحنفية ، وأبى ثور ، وابن حزم ، والصحيح من المذهب عند الشافعية سوى المسكر؛ وذلك لإباحة النبى صلى الله عليه وسلم لبس الحرير لعبد الرحمن بن عوف– رضي الله عنه– لحكة كانت به. انظر: بدائع الصنائع للكاساني الحنفي ٦١/١، ومغنى المحتاج للخطيب الشربيني الشافعي ١٨٨/٤، وحديث عبد الرحمن بن عوف: متفق عليه، أخرجه البخاري في صحيحه ٤٢/٤ كتاب الجهاد، باب الحرير في الحرب، حديث رقم (٢٩١٩)، وصحيح مسلم ١٦٤٦/٣ كتاب اللباس والزينة ، باب إباحة لبس الحرير للرجل ، إذا كان به حكة أو نحوها، حديث رقم ٢٤ – (٢٠٧٦).

٤. أن تكون الضرورة متفقة مع ضوابط الشريعة، فالضرورة شرعت للتيسير ورفع الحرج عن العباد، إذن لابد للعباد أن يسيروا وفق قواعدها وضوابطها، وأن يكون مقصودهم موافقا لما قصده المشرع الحكيم من تلك الضرورة، أما إذا كان الأخذ بمبدأ الضرورة مخالفا لقصد الشارع الحكيم فلا يجوز العمل به، مثال ذلك: أن الله تعالى قد شرع النكاح لحكم عظيمة ومنافع كثيرة، منها: التناسل والتكاثر، وطلب الاستقرار والسكينة والاستمتاع الحلال، والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية ..... وغيرها من الفوائد العظيمة، فالنكاح ضرورة، فلو كان مقصد الإنسان منه تحقق هذه المصالح فإن فعله مشروع، أما إذا كان يقصد من ورائه أمورا تناقض مقصد الشارع الحكيم كأن كان نكاح تحليل أو متعة أو الهدف منه الإضرار بالمرأة .... فإنه لا يجوز العمل بهذه الضرورة ؛ لمخالفتها قصد المشرع الحكيم .

وكذلك قتل الجاني في القصاص: فمن المعروف أن قتل الإنسان مفسدة كبيرة، لكنه جاز في القصاص، لما فيه من حفظ حياة الناس، قال تعالى : **{وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ}** سورة البقرة آية (١٧٩)، قال العلامة ابن القيم – رحمه الله– في ذلك: المفسدة التي في هذه العقوبة خاصة، والمصلحة الحاصلة بها أضعاف أضعاف تلك المفسدة، كما قال تعالى: **{وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ}** سورة البقرة: ١٧٩، فلولا القصاص لفسد العالم، وأهلك الناس بعضهم بعضا ابتداء واستيفاء، فكان في القصاص دفعا لمفسدة التجرؤ على الدماء بالجناية وبالاستيفاء، وقد قالت العرب في جاهليتها: القتل أنفى للقتل، وبسفك الدماء تحقن الدماء[١].

١) إعلام الموقعين لابن القيم الجوزية ٧٩/٢

وقال الشاطبي – رحمه الله – : لما ثبت أن الأحكام شرعت لمصالح العباد كانت الأعمال معتبرة بذلك ؛ لأنه مقصود الشارع فيها كما تبين، فإذا كان الأمر في ظاهره وباطنه على أصل المشروعية فلا إشكال وإن كان الظاهر موافق والمصلحة مخالفة فالفعل غير صحيح وغير مشروع؛ لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها وإنما قصد بها أمور أخر هي معانيها، وهي المصالح التي شرعت لأجلها؛ فالذي عمل من ذلك على غير هذا الوضع فليس على وضع المشروعات[1] .

٥. أن تكون الضرورة موجودة حقيقة لا ظنا، أو أن تكون مظنونة ظنا غالبا، فقد اعتبر أهل العلم أن الظن الغالب ينزل منزلة القطع واليقين، قال ابن فرحون المالكي– رحمه الله– ينزل منزلة التحقيق الظن الغالب[2]، وقال المقري–رحمه الله– المعتبر في الأسباب والبراءة وكل ما ترتبت عليه الأحكام: العلم، ولما تعذر أو تعسر في أكثر ذلك أقيم الظن مقامه لقربه منه[3] ، وعليه فقد صاغ أهل العلم على هذا الحكم قواعد فقهية منها: (ينزَّل غالب الظن منزلة اليقين[4]).

إذن لابد وأن تكون الضرورة حقيقة أو مظنونة ظنا غالبا لا متوهمة أو متخيلة حتى يتم الترخيص للمكلف للأخذ بمبدأ الضرورة، فالجائع ليس له أن يسرق الطعام أو أن يأكل المحرم إلا إذا تيقن هلاكه، أو تلف عضو من أعضاءه.

٦. أن تدفع الضرورة بالقدر اللازم لدفعها، فليس للجائع أن يأخذ من طعام غيره إلا ما يرد جوعه، أو ليس له أن يأكل من الميتة إلا قدر سد الرمق؛

---

١) المرجع السابق ٣ / ١٢٠

٢) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لإبراهيم بن فرحون المالكي (ت ٧٩٩هـ) ١ / ١٢٩ مكتبة الكليات الأزهرية القاهرة – الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م .

٣) القواعد لمحمد المقري ١ / ٢٤١

٤) القواعد والضوابط الفقهية المتضمنة للتيسير لعبد الرحمن بن صالح العبد اللطيف ٢ / ٦٣٥ الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م

لأن ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها، لذلك فقد صاغ أهل العلم قاعدة فرعية وهي (الضرر يدفع بقدر الإمكان) هذه القاعدة مندرجة تحت القاعدة الكلية السابقة (لا ضرر ولا ضرار)، هذه القاعدة تفيد وجوب دفع الضرر قبل وقوعه بكل الوسائل والإمكانيات المتاحة، وفقاً لقاعدة المصالح المرسلة والسياسة الشرعية، فهي من باب الوقاية خير من العلاج، وذلك بقدر الاستطاعة، لأن التكليف الشرعي مقترن بالقدرة على التنفيذ[١].

ومن أمثلة أن الضرورة تقدر بقدرها : أن الطبيب المعالج للمرأة ليس له أن ينظر إلى كل بدن المرأة، ولكن ينظر إلى الموضع الذي يحتاج إلى علاج فقط ولا يزيد، فإذا كان الداء بساقها ليس له أن يكشف باقي بدنها، إذ الضرورة تقدر بقدرها، قال الخطيب الشربيني الشافعي – رحمه الله –: وأما عند الحاجة فالنظر واللمس مباحان لفصد وحجامة وعلاج ولو في فرج؛ للحاجة الملجئة إلى ذلك، ولأن في التحريم حينئذ حرجا، فللرجل مداواة المرأة وعكسه وليكن ذلك بحضرة محرم أو زوج أو امرأة[٢] .

قال ابن قدامة المقدسي– رحمه الله– يباح للطبيب النظر إلى ما تدعو إليه الحاجة من بدن المرأة الأجنبية من العورة وغيرها فإنه موضع حاجة[٣] .

٧. ألا يؤدي إزالتها لضرر أكبر، بمعنى أن الأمر إذا دار بين ضررين أحدهما أشد من الآخر فيتحمل الضرر الأخف، ولا يرتكب الأشد، وفي هذا المعنى صاغ أهل العلم قاعدة كلية كبرى وهي (لا ضرر ولا ضرار)،

---

١) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية للشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي ١ / ٢٥٧ وما بعدها – مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان – الطبعة: الرابعة، ١٤١٦ هـ – ١٩٩٦ م

٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج٣ / ١٣٣ لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)– دار الكتب العلمية –الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م

٣) المغني لابن قدامة ٦ / ٥٥٨ لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) مكتبة القاهرة – بدون سنة طبع

وبنوا عليها العديد من الأبواب الفقهية، قال الإمام السيوطي – رحمه الله – أعلم أن هذه القاعدة يبنى عليها كثير من أبواب الفقه[1] .

وقال ابن النجار –رحمه الله – وهذه القاعدة فيها من الفقه ما لا حصر له ولعلها تتضمن نصفه، فإن الأحكام إما لجلب المنافع، أو لدفع المضار، فيدخل فيها دفع الضروريات الخمس التي هي حفظ الدين والنفس والعقل والمال والعرض، وهذه القاعدة ترجع إلى تحصيل المقاصد وتقريرها بدفع المفاسد أو تخفيفها[2] .

هذه القواعد مهما اختلفت ألفاظها فهي متحدة المعنى، فالضرر مهما كان واجب الإزالة، فلا يكون بإحداث ضرر مثله، ولا بأكثر منه بطريق الأولى، فالشرط إذن أن يزال الضرر بلا إضرار إن أمكن وإلا فبأخف منه .

مثال ذلك شق بطن الأم الميتة الحامل لإخراج الجنين الحي الذي ترجى حياته، وقد أجاز أهل العلم ذلك، على الرغم مما فيه من انتهاك لحرمة الميت والمساس بجثته وهذا محرم شرعا، إلا أنه أخف من هلاك نفس معصومة، فيرتكب الضرر الأخف وهو شق بطنها، وانتهاك حرمة الميت، لتجنب الضرر الأكبر وهو هلاك النفس المعصومة، يقول الإمام الكاساني – رحمه الله –: لأنا ابتلينا ببلوتين، فنختار أهونهما، وشق بطن الأم الميتة أهون من هلاك الولد[3] .

من خلال عرض ضوابط وشروط العمل بالضرورة يجب التنبيه على عدة أمور هي:

١. ضرورة عمل موازنة بين المفاسد، خاصة وأن فهم حجم المفاسد أو ترجيحها قد يخفى على البعض، أو قد يخضع لهوى الأنفس لتحقيق

---

١) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٤

٢) شرح الكوكب المنير ٤ / ٤٤٣ لتقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي (المتوفى: ٩٧٢هـ)– تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد – مكتبة العبيكان – الطبعة الثانية ١٤١٨هـ – ١٩٩٧ مـ

٣) بدائع الصنائع للكاساني ٥ / ١٣٠

منافع دنيوية، وهذا أمر مرفوض، بل يهوي بالإنسان إلى الهاوية– والعياذ بالله– لذا يجب عمل موازنة بين المفاسد من أهل الاختصاص، ونظرا لأن مجال هذا البحث المسائل الطبية، فقبل اللجوء إلى فعل المحرم لابد من عمل موازنة بين المفاسد من أهل الاختصاص من الأطباء، ويشترط فيمن يقوم بهذه الموازنة أن يكون أمينا فيما يقول، ولا يتبع هوى نفسه لتحقيق مكاسب دنيوية زائلة، ولو أقر أهل الاختصاص بتأكيد الضرر الذي سوف يحدث للنفس أو لأي عضو من أعضاء البدن، فيجب أولا بالبحث عن الحلول المباحة إن أمكن، وإن لم يمكن فبفعل المفسدة بالقدر المطلوب لا يتجاوزه ولا يتعداه، فالجائع لا يأكل من الميتة أو المحرم إلا بقدر ما يسد الرمق فقط ويساعد على بقاء النَفْس، وكذلك الطبيب الرجل لا ينظر إلى أي جزء من بدن المرأة إلا موضع الألم فقط.... وهكذا؛ لأن ما أحل للضرورة أو الحاجة يقدر بقدرها.

٢. إن إتيان المفسدة ليس هو المقصود من الفعل، وإنما المقصود هو التخفيف والتيسير على العباد، قال العلامة العز بن عبد السلام– رحمه الله–: وربما كانت أسباب المصالح مفاسد فيؤمر بها أو تباح، لا لكونها مفاسد بل لكونها مؤدية إلى مصالح، وذلك كقطع الأيدي المتآكلة حفظا للأرواح، وكالمخاطرة بالأرواح في الجهاد، وكذلك العقوبات الشرعية كلها ليست مطلوبة لكونها مفاسد، بل لكونها المقصودة من شرعها، كقطع السارق، وقطع الطريق، وقتل الجناة، ورجم الزناة وجلدهم وتغريبهم، وكذلك التعزيرات، كل هذه مفاسد أوجبها الشرع لتحصيل ما رتب عليها من المصالح الحقيقة، وتسميتها بالمصالح من مجاز تسمية السبب باسم المسبب[١].

١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١٤/١ لعز الدين بن عبد السلام (المتوفى: ٦٦٠هـ)

٣. إن هذه الضوابط يصعب تحديدها بدقة متناهية، فتتحدد باجتهاد المضطر نفسه، وقد لا يستطيع الشخص بمفرده تحديد حجم الضرر الذي من أجله يتم ارتكاب المحظور، لذا عليه اللجوء إلى أهل الاختصاص لتحديد حجم الضرر، ولا يصح ربط الضرورة بهوى النفس، وعلى أهل الاختصاص مراعاة الأمانة في عملهم مع مراعاة حالة الشخص وظروف الواقعة، دون إفراط أو تفريط؛ لأن الأمر يتعلق بارتكاب محرم أو محظور لأجل ضرورة، فيجب أخذ الحيطة والحذر فيما يُقال؛ حتى لا نلقي بأنفسنا وغيرنا في براثن المفاسد، قال الإمام الشاطبي– رحمه الله–: وضع الله تعالى هذه الشريعة على أن تكون أهواء النفوس تابعة لمقصود الشارع فيها، وقد وسع الله تعالى على العباد في شهواتهم وأحوالهم وتنعماتهم، على وجه لا يفضي إلى مفسدة، ولا يحصل بها المكلف على مشقة، ولا ينقطع بها عنه التمتع إذا أخذه على الوجه المحدود له..... فالمولع بمعصية من المعاصي لا رخصة له ألبتة؛ لأن الرخصة هنا هي عين مخالفة الشرع بخلاف الرخص المتقدمة، فإن لها في الشرع موافقة إذا وزنت بميزانها[١].

٤. وعلى الرغم من عدم وضع معيار محدد ودقيق للضرورة؛ لأن الحاجات تختلف باختلاف الأشخاص والأحوال والظروف والبيئة المحيطة بالإنسان، إلا أنه يمكن القول بأن الضابط العام للضرورة: هو توفر الجهد والمشقة والحرج، والمشقة– في نظري– تختلف من حيث الأشخاص والظروف: فالمشقة تختلف من شخص لآخر، فما يكون مشقة وجهد بالنسبة لشخص، قد يكون أمرا عاديا لشخص آخر، الأمر يتوقف على ظروف ومقدرة كل شخص على حده، ومن أمثلة ذلك: مرض السكر قد يُبيح الإفطار في رمضان لشخص ما؛ لأن الصوم سوف يسبب له أضرارا كبيرة، وقد يكون غير مبيح للإفطار لشخص آخر هو مريض بنفس المرض، لكن الصوم

١) الموافقات للشاطبي ١ / ٥١٦

لا يسبب له أي أضرار، فالأمر يتوقف على ظروف وأحوال كل شخص على حده، فلا يصح الأخذ برخصة الإفطار في رمضان لكل مرضى السكر، ولكن الأخذ بالرخصة يتوقف على مقدار الضرر والمشقة التي يتعرض له الشخص.

والمشقة تختلف من ظروف لأخرى، فما كان مشقة في الماضي، قد لا يكون مشقة في الحاضر، والعكس صحيح، مثل السفر في الماضي كان فيه مشقة وتعب وجهد لا يخفى على أحد، بل قد وُصِف بأنه قطعة من العذاب، أما في الوقت الحاضر فيعتبر بعض الناس السفر متعة ولا مشقة فيه، فالأمر يتوقف على ظروف الواقعة نفسها، وما يحيط بها من أحوال.

٥. كما أن هناك بعض حالات من الجهد والمشقة لا يصح القياس عليها، قال الدكتور/ وهبه الزحيلي- رحمه الله- : إن هناك بعض حالات من الجهد لا يصح القياس عليها، مثل السفر الذي هو مظنة لوجود المشقة فيه، فلا يجوز شرعا لغير المسافر أن يفطر في رمضان مثلا لأنه في مشقة؛ وذلك لعدم إمكان وضع معيار ثابت لحالات المشقة أثناء الإقامة والأحوال العادية المستمرة في هذه الحياة، وحينئذ يزعم أي إنسان أنه مضطر أو محتاج، وهو ليس كذلك[١].

١) نظرية الضرورة الشرعية للدكتور وهبه الزحيلي ص ٢٧٨ .

المبحث الثاني: التطبيقات الفقهية للضرورة في الفتاوي المستجدة .

المطلب الأول: توثيق عقد الزواج

نظراً لأهمية توثيق عقد النكاح في الشريعة الإسلامية ، وخطورته ومكانته في المجتمع الإسلامي، شرع الإشهاد في عقد النكاح للتوثق والإعلان والإظهار، حتى يتميز النكاح عن السفاح ، ولحفظ الحقوق ، ودرأ المفاسد ، التي قد تنتج عن الزواج غير الموثق بالشهادة والكتابة ، ودلَّ الإسلام على كتابة الدين والإشهاد في سائر المعاملات والعقود ، قال تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾[1] .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية:((وَلَمْ يَكُنْ الصَّحَابَةُ يَكْتُبُونَ " صَدَاقَاتٍ " ؛ لِأَنَّهُمْ لَمْ يَكُونُوا يَتَزَوَّجُونَ عَلَى مُؤَخَّرٍ؛ بَلْ يُعَجِّلُونَ الْمَهْرَ ، وَإِنْ أَخَّرُوهُ فَهُوَ مَعْرُوفٌ؛ فَلَمَّا صَارَ النَّاسُ يَتَزَوَّجُونَ عَلَى الْمُؤَخَّرِ وَالْمُدَّةُ تَطُولُ وَيُنْسَى ، صَارُوا يَكْتُبُونَ الْمُؤَخَّرَ ، وَصَارَ ذَلِكَ حُجَّةً فِي إثْبَاتِ الصَّدَاقِ؛ وَفِي أَنَّهَا زَوْجَةٌ لَهُ[2] ، صيانة لحقوق الناس وأعراضهم، وتخفيفا من أخطار التنازع والخصومات ، حتى يطمئن الناس على سلامة الأسرة ، واستقرار المجتمع ، وهذا صيانة واحتياطاً في أمره، فقد يتفق اثنان على الزواج بدون وثيقة ، ثم يجحدها أحدهما ، ويعجز الآخر عن إثباته أمام القضاء ، وقد يدعى الزوجية بعض ذوى الأغراض زورا وبهتانا ، أو نكاية وتشهيرا أو ابتغاء غرض آخر ، اعتمادا على سهولة إثباتها ، خصوصاً أن الفقه يجيز الشهادة بالتسامع في الزواج ، وقد تدعى الزوجية بورقة إن ثبتت صحتها مرة ، لا تثبت مرارا ، وما كان لشيء من ذلك أن يقع لو أثبت هذا العقد بوثيقة رسمية ، كما في عقود الرهن ، وحجج الأوقاف، وهى أقل منه شأنا ، وهو أعظم منها خطرا ، فحملا للناس على ذلك ، وإظهارا لشرف هذا العقد ، وتقديسا عن الجحود والإنكار ، ومنعا لهذه المفاسد العديدة ، واحتراما لروابط الأسرة.

---

(١)- سورة ، البقرة الآية : ٢٨٢ .

(٢)- انظر:(مجموع الفتاوى) لشيخ الإسلام ابن تيمية ١٣١/٣٢ .

المطلب الأول : تعريف التوثيق :

لغةً: أصل مادة وثق ، الثِّقَةُ: مَصْدَرُ قَوْلِكَ وَثِقَ بِهِ يَثِقُ، بِالْكَسْرِ فِيهِمَا، وِثَاقَةً وثِقَةً ائْتَمَنَهُ ، ووَثَّقْت فُلَانًا إذَا قُلْتُ إنَّهُ ثِقةٌ. وأَرض وثِيقةٌ: كَثِيرَةُ العُشْب مَوْثوق بِهَا، وَهِيَ مِثْلُ الوَثِيجة وكلأ موثِق: كَثِيرٌ مَوثوق بِهِ أَنْ يَكْفِيَ أَهله عَامَهُمْ، وَمَاءٌ مُوثِق كَذَلِكَ الوَثاقة: مَصْدَرُ الشَّيْءِ الوَثِيق المُحْكَم، وَالْفِعْلُ اللَّازِمُ يَوْثُقُ وَثاقةً، والوَثاق اسْمُ الإيثاق؛ تَقُولُ: أوثَقْتُه إيثَاقًا ووَثاقاً، وَالْحَبْلَ أَوِ الشَّيْءَ الَّذِي يُوثَق بِهِ وِثاقٌ، وَالْجَمْعُ الوُثُقُ بِمَنْزِلَةِ الرِّباطِ والرُّبُطِ. وأَوْثَقَهُ فِي الوَثاقِ أَيْ شَدَّهُ. وَقَالَ تَعَالَى: ﴿**فَشُدُّواْ ٱلْوَثَاقَ**﴾(١)، ووَثُقَ الشَّيْءُ، بِالضَّمِّ، وَثاقةً فَهُوَ وَثِيقٌ أَيْ صَارَ وَثِيقاً والأُنثى وَثِيقة والمَوْثِقُ والمِيثاقُ: الْعَهْدُ، صَارَتِ الْوَاوُ يَاءً لِانْكِسَارِ مَا قَبْلَهَا، وَالْجَمْعُ المَواثِيقُ عَلَى الأَصل، وَفِي الْمُحْكَمِ مِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى:﴿وَمِيثَٰقَهُ ٱلَّذِى وَاثَقَكُم بِهِۦٓ﴾(٢) "(٣) .

اصطلاحاً: عرفه الشيخ سليمان العجيلي: هو الأمر الذي يحصل به التقوي على الوصول للحق(٤) .

والعقد لغةً: العقد مصدر فعل: عقد الشيء يعقده عقدا وتعاقدا، وعقده، فانعقد وتعقد، إذا شده، فانشد، فهو نقيض الحل، وهو في الأصل للحبل ونحوه من المحسوسات ، ثم أطلق في أنواع العقود من البيوع والمواثيق وغيرها، وفي التصميم الجازم على الشيء، ومنه العقيدة، أي ما يعقد عليه الإنسان قلبه من الآراء بجزم وتصميم ، وَعَاقَدْتُهُ مِثْلُ عَاهَدْتُهُ، وَهُوَ الْعَقْدُ وَالْجَمْعُ عُقُودٌ.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى:﴿**أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِۚ**﴾(٥)، وَالْعَقْدُ: عَقْدُ الْيَمِينِ

(١) – سورة محمد ، الآية : ٤ .

(٢)–سورة المائدة ، الآية : ٧ .

(٣)–انظر: (لسان العرب) ابن منظور ٣٧١/١٠ .

(٤)– انظر: (الفتوحات الإلهية) سليمان العجيلي ص٤ .

(٥) – سورة المائدة ، الآية : ١ .

وَمِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾[1]، وَعُقْدَةُ النِّكَاحِ ، وَكُلِّ شَيْءٍ: وُجُوبُهُ وَإِبْرَامُهُ. وَالْعُقْدَةُ فِي الْبَيْعِ: إِيجَابُهُ. وَالْعُقْدَةُ: الضَّيْعَةُ، وَالْجَمْعُ عُقَدٌ. يُقَالُ اعْتَقَدَ فُلَانٌ عُقْدَةً، أَيِ اتَّخَذَهَا. وَاعْتَقَدَ مَالًا وَأَخًا، أَيِ اقْتَنَاهُ. وَعَقَدَ قَلْبَهُ عَلَى كَذَا فَلَا يَنْزِعُ عَنْهُ[2] .

والعقد اصطلاحاً:

ارتباط إيجاب بقبول ، على وجه مشروع يثبت أثره في محله[3].

النكاح لغةً: مصدر نكح ينكح ، من باب يطلق على عقد الزواج ، ويطلق على الوطء[4]، قال تعالى : ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾[5]،

قال تعالى : ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾[6] وكذلك يقال: الضَّمُّ وَالْجَمْعُ، وَمِنْهُ تَنَاكَحَتْ الْأَشْجَارُ ، إِذَا تَمَايَلَتْ وَانْضَمَّ بَعْضُهَا إِلَى بَعْضٍ[7] .

النكاح اصطلاحاً: عَقْدٌ يَتَضَمَّنُ إِبَاحَةَ وَطْءٍ ، بِلَفْظِ إِنْكَاحٍ ، أَوْ تَزْوِيجٍ ، أَوْ تَرْجَمَتِهِ، وَالْعَرَبُ تَسْتَعْمِلُهُ بِمَعْنَى الْعَقْدِ وَالْوَطْءِ جَمِيعًا[8] .

---

(١) – سورة المائدة ، الآية : ٨٩ .

(٢)– انظر: (لسان العرب) ابن منظور ٢٩٦/٣ ، و(معجم مقاييس اللغة) الرازي ٨٦/٤ و(تاج العروس) الزبيدي ٣٩٤/٨ .

(٣)– انظر: (البحر الرائق) ابن نجيم ٨٧/٣ ، و(وحاشية الدسوقي) الدسوقي ٤/٣ و(والمهذب) النووي ١٠/٣، و(المغني) ابن قدامة ٥/٦ .

(٤)– انظر: (المفردات) للراغب الأصفهاني ، مادة: نكح ص ٥٠٦ ، و(ولسان العرب) ابن منظور ، مادة: نكح ٦٢٥/٢ ، و(المصباح المنير) الفيومي مادة: نكح ص٣٢١ .

(٥)– سورة النور ، الآية : ٣٢ .

(٦)– سورة البقرة ، الآية : ٢٣٠ .

(٧)– انظر: (مغني المحتاج) شمس الدين ٢٠٠/٤ .

(٨)– انظر: المرجع السابق .

المطلب الثاني : مشروعية توثيق عقود النكاح:

لقد اعتنى النبي ﷺبالعلم والقراءة والكتابة، واتخذ كتابا يكتبون له في مختلف المجالات(الوحي ، المعاهدات ، العقود ، والمراسلات) وكان له خاتم يختم به رسائله ، دليل على رسمية الوثيقة ، واتخذ الخلفاء من بعده ﷺكتابا يكتبون لهم ، ويوثقون أمور الدولة ، وكان ﷺكثيرا ما يوثق الأمور المهمة ؛ كتوثيق القرآن الكريم بالكتابة، فلم يمت إلا وهو مكتوب في الصحف ، وموثق في الصدور، ووثق صلح الحديبية ، ووثق الصحابة السنة النبوية الشريفة ، وقد ثبت مشروعية التوثيق بالقرآن والسنة وعمل الصحابة والمسلمين من بعدهم.

قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكْتُبُوهُۚ﴾(١)

وقد جاء في السنة ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺقَالَ: (مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ)(٢) .

فالأمر بكتابة الدين ثم الإرشاد إلى كتابة الوصية ، دليل على مشروعية التوثيق ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما ، أَنَّهُ قَالَ: (لَمَّا نَزَلَتْ آيَةُ الدَّيْنِ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: إِنَّ أَوَّلَ مَنْ جَحَدَ آدَمُ عَلَيْهِ السَّلامُ، أَوْ: أَوَّلُ مَنْ جَحَدَ آدَمُ إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ لَمَّا خَلَقَ آدَمَ، مَسَحَ ظَهْرَهُ، فَأَخْرَجَ مِنْهُ مَا هُوَ مِنْ ذَرَارِيَّ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، فَجَعَلَ يَعْرِضُ ذُرِّيَّتَهُ عَلَيْهِ، فَرَأَى فِيهِمْ رَجُلًا يَزْهَرُ فَقَالَ: أَيْ رَبِّ مَنْ هَذَا؟ قَالَ: هَذَا ابْنُكَ دَاوُدُ، قَالَ: أَيْ رَبِّ، كَمْ عُمْرُهُ؟ قَالَ: سِتُّونَ عَامًا، قَالَ: رَبِّ زِدْ فِي عُمْرِهِ، قَالَ: لَا، إِلا أَنْ أَزِيدَهُ مِنْ عُمْرِكَ ، وَكَانَ عُمْرُ آدَمَ أَلْفَ عَامٍ، فَزَادَهُ أَرْبَعِينَ عَامًا، فَكَتَبَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَيْهِ بِذَلِكَ كِتَابًا، وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ الْمَلائِكَةَ،

(١)– سورة ، البقرة الآية : ٢٨٢ .

(٢)– أخرجه البخاري ٢/٤ ، (٢٧٣٨) (١٨٦٢) ، و مسلم ١٢٤٩/٣ ، (١٦٢٧) ، وأبو داود ١١٢/٣ .

فَلَمَّا احْتُضِرَ آدَمُ، وَأَتَتْهُ الْمَلائِكَةُ لِتَقْبِضَهُ، قَالَ: إِنَّهُ قَدْ بَقِيَ مِنْ عُمُرِي أَرْبَعُونَعَامًا، فَقِيلَ: إِنَّكَ قَدْ وَهَبْتَهَا لِابْنِكَ دَاوُدَ، قَالَ: مَا فَعَلْتُ وَأَبْرَزَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَيْهِ الْكِتَابَ، وَشَهِدَتْ عَلَيْهِ الْمَلائِكَةُ)[1] .

المطلب الثالث : أهمية توثيق عقد النكاح:

قد دلت السنة النبوية على وجوب توثيق النكاح بالشهادة ؛ للإعلان والإظهار ، حتى يتميز عن السفاح ، والاحتياط للأبضاع ، وهناك مزايا امتازت بها الكتابة عن بقية وسائل الإثبات في عصرنا هذا ؛ لأهمية توثيق العقود بالكتابة ، ومنها عقد الزواج لأهميته وخطورته ومنها[2] :

الأول: يجب توثيق عقد النكاح، من باب المصلحة ، وسد الذرائع ، والاحتياط لحفظ الحقوق ، خشية الإنكار والجحود ، أو النسيان، ومنعا لوقوع الريبة ، وتحقيقا للعدالة.

الثاني: إثبات الحقوق بوثيقة ، حيث أصبحت الكتابة وسيلة من وسائل الإثبات في القضاء والقانون.

الثالث:حفظ الحقوق من الضياع ، عند الإنكار والجحود .

الرابع :حجية الكتابة ملزمة للقاضي ، إذا استوفت الشروط المطلوبة ، بخلاف الشهادة ، فهي خاضعة لتقدير القاضي.

قالابن عاشور: مقصد الشريعة من الشهود: الإخبارُ عما يبيّن الحقوق وتوثيقها... والمقصد لتوثيق الحقوق المشهود بها ، ضبطُها وأداؤها عند الاحتياج إليه ، وذلك يقتضي كتابة ما يشهد به الشهود ، إذا كان الحق من شأنه أن يدوم تداولُه مدةً يبيد في مثلها الشهود ؛ فلذلك تعيّنت مشروعية كتابة التوثقات[3] .

---

(١)- رواه الإمام أحمد في (مسنده) ١٢٧/٤ ، (٢٢٧٠) ، وابن أبي عاصم في السنة ، ٢٥١/١ ، وصححه الشيخ: الألباني في تعليقه على كتاب السنة لابن أبي عاصم ٢٠٤/١ ، (٩٠) .

(٢) – انظر: (التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي) الدكتور محمد جميل بن مبارك ص٢٨٩/٢٩٩ .

(٣)- انظر: (مقاصد الشريعة) ، ابن عاشور ، ٥٤٧/٣ و٥٤٨ .

قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُۚ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌۢ بِٱلْعَدْلِۚ﴾(١) .

ونخلص في هذا المبحث إلى وجوب التوثيق بالكتابة ، لحفظ الحقوق ، وسد أبواب المفاسد ، التي قد تنتج عن عدم الكتابة والتوثيق ، والاحتياط لأمر الزواج لشرفه ، وقدسيته ، وأهميته ، وخطورته، ومنعا لادعاء الزوجية من ذوى الأغراض زورا وبهتانا، أو نكاية وتشهيرا، أو ابتغاء غرض آخر.

المطلب الثاني: الفحص الطبي قبل الزواج وأثره في العيوب والأمراض التي تؤدي إلي الطلاق

المطلب الأول: ماهية الفحص الطبي قبل الزواج

المراد بالفحص الطبي هو القيام بالكشف على الجسم بكل الوسائل المتاحة من الأشعة ، والكشف المخبري ، والفحص الجيني ، ونحوها لمعرفة ما به من مرض ، وهنا يتم هذا الفحص عند الرغبة في الزواج وقبل كتب الكتاب ، وعقد النكاح ، وذلك لمعرفة ما لدى الزوجين من أمراض خطيرة(٢).

والذي لا مراء فيه أن صحة الزوجين لها أثرها في العلاقة الزوجية ، وفى الأبناء كذلك ، وأن خلو الزوجين من بعض الأمراض ضرورة شرعية حتى لا تسري هذه الأمراض إلى الأولاد ، لأن الإسلام حريص على أن يكون المسلم قوياً في عقيدته قوياً في صحته حتى يستطيع أن ينهض برسالته في الحياة كما أمره الله تعالى وقد جاء عن رسول الله ﷺ أنه قال :" المؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف وفى كل خير" (٣).

---

(١)- سورة البقرة ، الآية : ٢٨٢ .

٢ - مستجدات فقهية : أسامة عمر الأشقر، ص ٨٤

٢. أخرجه مسلم في صحيحه ،كتاب القدر ،باب في الأمر بالقوة وترك العجز والإستعانة بالله ، ٨/ ٥٦ رقم الحديث ٦٩٤٥.

مستجدات فقهية : أسامة عمر الأشقر، ص ٨٤ ، الفحص الطبي قبل الزواج بين الطب والفقه ، ص ٢٦٥.

وتعتبر الفحوصات الطبية قبل الزواج من الوسائل الوقائية الفعالة جداً في الحد من انتشار الأمراض الوراثية التي قد تهدد أحد الزوجين وذلك من خلال العدوى والمحافظة على صحة النسل، وعلى صحة الذرية ، وهذا الهدف هو من الضروريات ، والكليات الخمس ، كما تحاول هذه الفحوصات أن تضمن إنجاب أطفال أصحاء معافين عقلياً وجسدياً ، ، وعدم انتقال الأمراض الوراثية التي يحملها ، أو يظهرها أحد الخاطبين أو كلاهما تحديد قابلية الزوجين المؤهلة للإنجاب من عدمه ، بصورة عامة وإلى حد ما ، لأن أسباب العقم ليست معروفة كلها ، ويحقق رغبة الخطيبين لمعرفة الأسباب المحتملة للعقم ، وبهذا يقدمان على الزواج وهما مطمئنان بأنهما سيكون لهما أولاد بإذن الله ، لأن وجود العقم في أحد الزوجين قد يكون من أهم أسباب الاختلاف ، والنزاع بين الزوجين ، وقد يصل ذلك إلى الطلاق أحياناً ، كما يساعد على العلاج المبكر لهذه الأمراض ما دام ذلك ممكناً والمحافظة على الزواج نفسه ، وعلى كيان الزوجية ، حيث إن كيانه قد ينهدم إذا فوجئ أحدهما بالإصابة بهذه الأمراض– كما أن – المحافظة على صحة النسل ، وعلى صحة الذرية ، وهذا الهدف هو من الضروريات ، والكليات الخمس[1].

١ – انظر: الفحص الطبي قبل الزواج ،القرة داغى، ص ٧ . وانظر: فتوى بعنوان الفحص الطبي قبل الزواج ومدى مشروعيته: ص ٣١١ ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة السنة السادسة عشر ، العدد الثاني والستون ،١٤٢٥هـ ،٢٠٠٤م ، ص ٣١١. الفحص قبل الزواج والاستشارة الوراثية: محمد علي، مطابع التقنية للأوفست ، دمشق ، ص ٤٧ .

المطلب الثاني : حكم الفحص الطبي قبل الزواج

أيد الفقه الإسلامي الفحص الطبي قبل الزواج بما يلي :

الكتاب :

أولاً : ﴿هُنَالِكَ دَعَا زَكَرِيَّا رَبَّهُ قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ﴾(١).

وجه الدلالة: ان الله جعل الذرية الطيبة هي الصالحة والسليمة من الآفات والأمراض قال تعالي.

٢- قوله تعالي﴿وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا ﴾ (٢)

٣- وقوله تعالي﴿ فَأَوْجَسَ مِنْهُمْ خِيفَةً قَالُوا لَا تَخَفْ وَبَشَّرُوهُ بِغُلَامٍ عَلِيمٍ ﴾ (٣).

٤- قولة تعالي﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ (١٩٥) " (٤)

السنة:

١- حث النبي ﷺ الراغبين في الزواج علي حسن اختيار زوجاتهم وأمهات أولادهم لما لذلك من أثر علي الذرية سواء في الصحة أم في التربية ، قال رسول الله ﷺ : " تخيروا من عرقكم فإن العرق دساس" (٥).

٢- قوله ﷺ " إياكم وخضراء الدمن ، قالوا وما خضراء الدمن ؟ قال : المرأة الحسناء في المنبت السوء " (٦) .

---

١ – سورة آل عمران الآية ٣٨ .

٢ – سورة الفرقان الآية ٧٤ .

٣ – سورة الذاريات الآية ٢٨ .

٤ – سورة البقرة ، الآية ١٩٥ .

٥ – أخرجه ابن ماجه من حديث عائشة ٦٣٣/١ رقم ١٩٦٨ ، وصححه الألباني في السلسلة ٥٦/٣ رقم١٠٦٧.

٦ – مسند الشهاب الأسفار ، وذكره الغزالي في الإحياء ج٢ص٣٨ ، وقال القرافي رواه الدار قطني وتفرد به القضاعي وهو ضعيف – المغني عن حمل ج٢ص٤٠ .

وجه الدلالة: حذر من المرأة الحسناء في المنبت السوء .

٢- حديث النبي ﷺ للرجل الذي ولدت زوجته ولداً أسودا خلاف لون أبيه وأمه : " فهذا عسي أن يكون نزع به عرق " [١]، وعاب عليه في نفية ولده أو شكه في نسبه .

وجه الدلالة : دلت الأحاديث السابقة علي أن للوراثة أثر كبير ، وأن الذرية تتأثر بالصفات الوراثية للأب وألام ﷺ "فر من المجزوم فرارك من الأسد"[٢].

فهذه الأدلة دلت علي مشروعية الوقاية من الأمراض ، واتخاذ التدابير الواقية لها قبل حدوثها ، تدل علي أنها ضرورية لاسيما في الوقت الراهن الذي تكثر فيه المشكلات الصحية والزوجية ، كما أن الفحص الطبي قبل الزواج سيؤدي إلي ديمومة الحياة الطيبة بين الزوجين أو يكون سبباً من أسباب ذلك .

كما استدلوا بالقواعد الفقهية التي تدل علي مراعاة الأعراف ورفع الضرر ومنها:

١- أن الفحص الطبي لا ضرر فيه وقد قال ﷺ :" لا ضرر ولا ضرار " [٣] .

٢- ومن القواعد الفقيه أيضًا :" أن درأ المفاسد مقدم علي جلب المصالح " ، ولهذا أمر به كثير من الدول وأجازه المجتمع الفقهي [٤] استنادا علي أنه أصبح عرفا في المجتمعات الشرقية والغربية ، فالفحص الطبي قبل الزواج له منافع عديدة تنعكس علي الحياة الزوجية بآثارها الحميدة .

---

١ – أخرجه البخاري ، كتاب الطلاق ، باب إذا عرض بنفي الولد ٣٥١/٩-٣٥٢ رقم ٥٣٠٥ .

٢ – أخرجه البخاري ، كتاب باب الجذام ،١٦٧/١٠رقم١٦٧

٣ – أخرجه مالك في الموطأ مرسلا كتاب الأقضية في المرافق الموطأ برواية الليثي ص ٢٥ ، وابن ماجه ٧٨٤/٢رقم ٢٣٤٠-٢٣٤١ ، ويراجع شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ٢٠٧ القاعدة ٣١ ، الأشياء والنظائر للسيوطي ص ٦٢ – قواعد الأحكام : ١ / ١٠ .

٤ – مجلة البحوث الفقهية المعاصرة ص ٣١٦-٣١٧ .

المعقول:

١- معرفة الأمراض الوراثة التي قد تنتقل بسبب القرابة القريبة كالأمراض المعدية ، والخطرة كفيروس الكبد والزهري والإيدز وغيرها [١] .

٢- معرفة الخصائص الوراثية للزوجين حتي يكونا علي بينة منها قبل الإقدام علي الزواج خاصة إذا كان هناك ما يؤثر علي الجنين كالأمراض الوراثية التي تنتقل بالوراثة.

القول الثاني: المانعين :

١- ذهب المانعين وعلي رأسهم الشيخ ابن باز : بقوله وننصح المقدمين على الزواج بإحسان الظن بالله ، فالله سبحانه يقول: "أنا عند حسن ظن عبدي بي كما روى ذلك نبيه ﷺ، ولأن الكشف يعطي نتائج غير صحيحة ، ولأن المتقدم للزواج ينبغي أن يحسن الظن بالله ويتوكل على الله ويتزوج، والكشف يعطي نتائج غير صحيحة أحياناً، فينبغي عدم الكشف.

٣- إن تصرفات ولي الأمر في جعل الأمور المباحة واجبا إنما تجب الطاعة إذا تعينت فيه المصلحة أو غلبت للقاعدة الفقهية: " تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"[٢].

الترجيح:

مما سبق يتبين أن الفحص الطبي يحقق كثيرا من المصالح الشرعية كما أنه يدرأ كثيرا من المفاسد، وأنه ليس مضاهاة لخلق الله تعالى بل هو من قضاء الله وقدره، وينفع التحليل الجيني خاصة في العائلات التي لها تاريخ

---

١ – مجله البحوث الفقهية المعاصرة العدد ٦٢ ربيع الأول سنه ١٤٢٥ هـ – ابريل سنه ٢٠٠٤ م ص ٣٠٤–٣٠٥ .

١ . أخرجه البخاري في صحيحه ،كتاب التوحيد ، باب قوله الله تعالى ويحذركم الله نفسه، ٦/ ٢٦٩٤، رقم الحديث ، ٦٩٧٠ .

٢. مستجدات فقهية (٩٢).

٣– الفحص الطبي من منظور الفقه الاسلامى : دالقرة داغى ، ص (٣١)

٤– الكشف الطبي قبل الزواج : ص ٤٢

وراثي لبعض الأمراض ويتوقع الإصابة بها يقيناً أو غالباً ، والمتوقع كالواقع ، والشرع يحتاط لما يكثر وقوعه احتياطه لما تحقق وقوعه ، والفحص الطبي قبل الزواج يحقق مصالح مشروعة للفرد الجديد ، وللأسرة والمجتمع ويدرأ مفاسد اجتماعية ومالية على المستوى الاجتماعي والاقتصادي ، ويعد ذلك من الأخذ بالأسباب المأمور به شرعاً ، من أجل ذلك قرر الفقهاء بأنه لاينكر تغير الأحكام بتغير الزمان .

والمراد من هذه القاعدة أن الأحكام المبنية على العرف والعادة تتغير بتغير احتياجات الناس وتتغير الأحكام بتغير الأعراف والعادات وبالتالي يكون الفحص الطبي إذن ضرورة شرعية .

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين على توفيقه وتيسيره ، والصلاة والسلام على خير خلق الله سيدنا محمد ولى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ... أما بعد،،،،

١. من المعلوم أن الضرورة معتبرة شرعا، وهناك العديد من نصوص الكتاب والسنة التي ذكرت ذلك أو أشارت إليه.
٢. إن الضرورة المقصودة هي التي من نتاج المشقة الغير معتادة، إذ المشقة المعتادة لا تعتبر ضرورة يباح من أجلها المحظور.
٣. إن تطبيق الضرورة لا يُترك لهوى النفس والاعتبارات والمصالح الشخصية، بل له من الضوابط والقواعد الملزمة التي يجب أن تتوفر حتى يباح المحظور والمحرم.
٤. هناك كثير من المستجدات الفقهية تدخل تحت الضرورة الفقهية ولكن اقتصر الباحث علي توثيق عقد الزواج ، والفحص الطبي.

فهرس ثبت بأهم المراجع والمصادر

- أحكام القرآن، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ)، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .
- الإشراف على مذاهب العلماء، المؤلف: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت: ٣١٩هـ)، المحقق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، الناشر: مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة ، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا (المتوفى: ٩٦٨هـ)، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة بيروت – لبنان .
- التجريد للقدوري، المؤلف: أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (ت: ٤٢٨هـ)، المحقق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د محمد أحمد سراج، أ. د علي جمعة محمد، الناشر: دار السلام – القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.
- التعيين في شرح الأربعين، سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (ت ٧١٦ هـ)، تحقيق: أحمد حَاج محمّد عثمان، مؤسسة الريان- بيروت، المكتَبة المكيّة – مكّة، ط١: (١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م).
- التوضيح لشرح الجامع الصحيح، المؤلف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: ٨٠٤هـ)، المحقق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الناشر: دار النوادر، دمشق – سوريا، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ -.

- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩ م .
- الزاهر في معاني كلمات الناس، محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر الأنباري (المتوفى: ٣٢٨هـ)، تحقيق: د. حاتم صالح الضامن، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط١، ١٤١٢ هـ -١٩٩٢ .
- القاموس المحيط، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزبادي (ت ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة- بيروت، ط٨: (١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م).
- المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، المؤلف: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت: ٤٢٢هـ)، المحقق: حميش عبد الحقّ، الناشر: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز – مكة المكرمة.
- الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت ٧٩٠هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان- القاهرة، ط١، (١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م).
- الوجيز في أصول الفقه، عبد الكريم زيدان ، مكتبة وهبة ، القاهرة .
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المؤلف: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.

- تاج العروس من جواهر القاموس، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (ت ١٢٠٥هـ)، الناشر: دار الهداية، (د.ت)، – مختار الصحاح، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ)، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية –الدار النموذجية– بيروت، ط٥: (١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م).
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ)، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ (المتوفى: ١٠٢١ هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، ط١، ١٣١٣ هـ .
- تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السول، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني (ت ٧٧٣ هـ)، تحقيق: الهادي بن الحسين شبيلي، يوسف الأخضر القيم، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي، ط١: (١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م). – ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، محمد سعيد رمضان البوطي، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- تعليل الأحكام: عرض وتحليل لطريقة التعليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد، محمد مصطفي شلبي، مطبعة الأزهر– القاهرة، (١٩٤٧م).
- سنن ابن ماجه، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني بن ماجة (ت: ٢٧٣هـ)، المحقق: شعيب الأرناؤوط – عادل مرشد – محمَّد كامل قره بللي – عَبد اللّطيف حرز الله، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ – ٢٠٠٩م.

- سنن ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني، ابن ماجة، أبو عبد الله (ت: ٢٧٣هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وآخرون، دار الرسالة العالمية- بيروت، ط١: (١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م).
- شرح سنن أبي داود، المؤلف: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن حسين بن علي بن رسلان المقدسي الرملي الشافعي (ت: ٨٤٤ هـ)، تحقيق: عدد من الباحثين بدار الفلاح بإشراف خالد الرباط، الناشر: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم – جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٧هـ – ٢٠١٦م.
- شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، أبو حامد الغزالي (ت ٥٠٥ هـ)، تحقيق: حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد – بغداد، ط١: (١٣٩٠هـ/ ١٩٧١م)،
- ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، محمد سعيد رمضان البوطي، مؤسسة الرسالة، سنة النشر: (١٩٧٣م).
- فقه المصلحة وتطبيقاته المعاصرة، حسين حامد حسان، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب- البنك الإسلامي للتنمية- جدّة، ط١: (١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م).
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، أبو محمد عز الدين بن عبد السلام الدمشقي (ت ٦٦٠هـ)، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة، طبعة: (١٩٩١م/١٤١٤هـ).
- كتاب الأموال، المؤلف: أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي (ت: ٢٢٤هـ)، المحقق: خليل محمد هراس، برقم ١٧٨٦، الناشر: دار الفكر – بيروت.
- كتاب العين، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ)، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال .

- كفاية النبيه في شرح التنبيه، المؤلف: أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة (ت: ٧١٠هـ)، المحقق: مجدي محمد سرور باسلوم، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، م ٢٠٠٩م.
- معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).
- منح الجليل شرح مختصر خليل، محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ)، دار الفكر – بيروت، ، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م ،
- نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، حسين حامد حسان، دار النهضة العربية، القاهرة.
- نوازل الزكاة دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة ، عبد الله بن منصور الغفيلي ، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٩هـ – ٢٠٠٨م.
- الإشراف على مذاهب العلماء، المؤلف: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري (ت: ٣١٩هـ)، المحقق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، الناشر: مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة – الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المؤلف: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت: ٥٨٧هـ)، ج٢/٤٦، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م.
- تاج العروس من جواهر القاموس، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (ت ١٢٠٥هـ)، الناشر: دار الهداية، (د.ت).

- التجريد ، المؤلف: أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (ت: ٤٢٨هـ)، المحقق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د محمد أحمد سراج، أ. د علي جمعة محمد، الناشر: دار السلام – القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م.
- تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السول، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني (ت ٧٧٣ هـ)، تحقيق: الهادي بن الحسين شبيلي، يوسف الأخضر القيم، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث – دبي، ط١: (١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م).
- تعليل الأحكام: عرض وتحليل لطريقة التعليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد، محمد مصطفي شلبي، مطبعة الأزهر – القاهرة، (١٩٤٧م).
- تعليل الأحكام: عرض وتحليل لطريقة التعليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد، محمد مصطفي شلبي، مطبعة الأزهر – القاهرة، (١٩٤٧م).
- التعيين في شرح الأربعين، سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (ت ٧١٦ هـ)، تحقيق: أحمد حَاج محمّد عثمان، مؤسسة الريان– بيروت، المكتَبة المكيّة – مكّة، ط١: (١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م).
- التوضيح لشرح الجامع الصحيح، المؤلف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: ٨٠٤هـ)، المحقق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الناشر: دار النوادر، دمشق – سوريا، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨م.
- سبل السلام شرح بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام ، للصنعاني ، ت: خليل مأمون ، دار المعرفة ، بيروت، ط: الأولي ، ١٤١٥هـ .

- سنن ابن ماجه ، محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الفكر – بيروت، كتاب الأحكام .
- سنن البيهقي الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا ، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م .
- سنن النسائي الكبرى، أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، تحقيق: د.عبد الغفار سليمان البنداري، سيد كسروي حسن ، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١ هـ،١٩٩١م.
- شرح الزركشي على مختصر الخرقي، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، (ت ٧٧٢هـ)، قدم له ووضع حواشيه: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م.
- شرح السنة ، للإمام البغوي ، الحسين بن مسعود البغوي ، ط: المكتب الإسلامي، بيروت ، ١٤٠٣هـ.
- شرح العمدة ، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني٧٢٨هـ ، تحقيق: خالد بن علي بن محمد المشيقح ، الناشر: دار العاصمة، الرياض، المملكة العربية السعودية ، ط: الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.
- شرح سنن أبي داود، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى : ٨٥٥هـ)، ت: أبو المنذر خالد بن إبراهيم المصري ، مكتبة الرشد – الرياض ، ط: الأولى ، ١٤٢٠ هـ -١٩٩٩ م.
- شرح صحيح البخاري، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال البكري القرطبي، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، ط: الثانية ، ١٤٢٣هـ،٢٠٠٣م.

- شرح معاني الآثار، أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٣٩٩هـ .
- شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، أبو حامد الغزالي (ت ٥٠٥ هـ)، تحقيق: حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد – بغداد، ط١: (١٣٩٠هـ/ ١٩٧١م).
- صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، دار إحياء التراث العربي، بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، باب اشتراط المحرم التحلل بعذر.
- ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، محمد سعيد رمضان البوطي، مؤسسة الرسالة ، بيروت، (د.ت).
- الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية موقع دار الإفتاء المصرية ، www.dar alifta.org .
- فقه المصلحة وتطبيقاته المعاصرة، حسين حامد حسان، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب– البنك الإسلامي للتنمية– جدّة، ط١: (١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م).
- القاموس المحيط، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادى (ت ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة– بيروت، ط٨: (١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م).
- قرارات وتوصيات المجمع الفقهي الدولي ، https://www.oic–oci.org/topic.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، أبو محمد عز الدين بن عبد السلام الدمشقي (ت ٦٦٠هـ)، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية بالقاهرة، طبعة: (١٩٩١م/١٤١٤هـ).

- كتاب الأموال، المؤلف: أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي (ت: ٢٢٤هـ)، المحقق: خليل محمد هراس، ، برقم ١٧٨٦، الناشر: دار الفكر – بيروت.
- كفاية النبيه في شرح التنبيه، المؤلف: أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة (ت: ٧١٠هـ)، المحقق: مجدي محمد سرور باسلوم، ج١٨١/٦، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، م ٢٠٠٩م.
- لسان العرب ، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل ابن منظور الإفريقي (ت ٧١١هـ)، دار صادر: بيروت، ط٣: (١٤١٤هـ).
- مختار الصحاح، وزين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ)، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية –الدار النموذجية– بيروت، ط٥.
- المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، المؤلف: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت: ٤٢٢هـ)، المحقق: حميش عبد الحقّ، الناشر: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز – مكة المكرمة.
- مفاتيح الغيب ، التفسير الكبير، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (ت: ٦٠٦هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٠هـ.
- الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت ٧٩٠هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان– القاهرة، ط١، (١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م).
- نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، حسين حامد حسان، دار النهضة العربية، القاهرة، (١٩٧١م) .