أثر فقه الموازنات في أحكام نوازل الأسرة
– دراسة تأصيلية تطبيقية-

الدكتورة سميرة خزار – جامعة باتنة 1- الجزائر

الباحثة لـيلى قالـــــة – جامعة باتنة 1- الجزائر

الملـخص:

تتناول هذه الورقة البحثية بالدراسة مسلكا من مسالك الاجتهاد التنزيلي، وهو فقه الموازنات؛ الذي يُعنى بالتطبيق الأمثل للأحكام الشرعية في واقع المكلفين بما يطرأ عليه من تطور وتغير؛ وذلك عن طريق تقدير أصلح المصالح وأفسد المفاسد ثم المعادلة بينها فاعتبارها تحصيلا واستجلابا، أو درأ واستبعادا بما يحقق مقصد الشارع في تعبيد الخلق للخالق

وعليه جاء موضوع هذه الورقة تحت عنوان: **أثر فقه الموازنات في أحكام نوازل الأسرة – دراسة تأصيلية تطبيقية-** وهو مقاربة منهجية لإعمال فقه الموازنات، ومحاولة لرصد أثر إعماله في القضايا الفقهية المعاصرة، وبالأخص في القضايا المتعلقة بالأسرة؛ هذا في الجانب التطبيقي، أما في الجانب التأصيلي فقد اعتنت الدراسة بالكشف عن محددات فقه الموازنات والأسس النقلية والعقلية التي انبنى عليها، وذلك من خلال أحكام الأسرة.

مقدمـة:

في ظل ما يشهده العالم الحديث من تغير سريع على مستوى القيم الإنسانية، وتطور أسرع على مستوى التقنية؛ فإن الاجتهاد المعاصر مطالب وبشدة أن يتفاعل مع الواقع بإيجابية، وأن يجيب على القضايا والنوازل المتلاحقة يوما بعد يوم بجدية وواقعية، وأن يسدد ويقارب ليوائم بين أحكام

الشرع ومقاصده، وحاجات الواقع ومصالحه على منهج قويم متفهم لهذه الحاجات ولتلك المقاصد.

ومن هنا يأتي موضوع **فقه الموازنات في قضايا الأسرة**؛ ضرورة يفرضها الواقع الاجتماعي المعاصر، وما يحتاجه من رأب الصدع بينه وبين هداية الشرع، وهو محاولة تسعى للإسهام في ترشيد الاجتهاد الفقهي وفق منهج أصولي مقاصدي يؤهله لأن يعالج قضايا الواقع التي تحتف بها كثير من التعقيدات، والتي تطرح في الوقت نفسه تساؤلات كبرى تهدد كيان المجتمع عامة، والأسرة على الخصوص؛ باعتبارها النواة التي تتمثل فيها قيم الإسلام من حماية الفطرة، والعدل، والحرية، ونحوها

وعليه فحيث وقع التطفيف في ميزان القيم واشتبهت المصالح بالمفاسد وبالعكس، كما اشتبهت مقاديرها؛ وجب نصب ميزان الشرع والاحتكام إليه وفق منهج سليم يستوفي المصالح الشرعية من غير تخسير ولا تطفيف.

ولهذا كان منطلق هذه الدراسة من إشكالية مفادها: إلى أي مدى يمكن ضبط منهج لفقه الموازنات وتطبيقه ثم ملاحظته والتحقق من آثاره في توجيه أحكام النوازل والمستجدات في قضايا الأسرة؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية جاءت هذه الدراسة في مقدمة، وثلاثة مطالب وخاتمة؛ على النحو التالي:

المطلب الأول: مدخل مفاهيمي تأصيلي

أولا: الدلالات المفاهيمية

وفي هذا المحور البحثي سيتم التطرق إلى المفاهيم الواردة في عنوان البحث وضبطها لإزالة الغموض واللبس عنها وتحديد المراد منها.

1/ فقه الموازنات في الدلالة اللغوية والاصطلاحية

لما كان اصطلاح فقه الموازنات مركب إضافي من لفظتي "الفقه" و"الموازنة"، نتطرق ابتداء لمعالجة كل مفردة على حدة من خلال الأصل اللغوي والاصطلاحي، ليتسنى بعدها التعريف بالمصطلح بالمعنى اللقبي.

أ/ الفقه في اللغة والاصطلاح

- **الفقه لغة:** ورد لفظ الفقه في اللغة ليدل على معنيين: الأول منهما العلم، يقول ابن فارس: "الفقه العلم بالشيء، نقول: فقهت الحديث أفقهه، وكل عالم بشيء فقيه، ثم اختص به علم الشريعة، فقيل لكل عالم بها فقيه، وأفقهتك الشيء، إذا بينته لك"[1]، وثانيهما الفهم، يقال: أوتي فلان فقها في الدين أي فهما فيه"[2] ويلاحظ أن المعنى الثاني يرجع في أصله إلى المعنى الأول، لذا فخلاصة المعنى اللغوي لمادة فقه: العلم بالشيء والفهم له.

- **الفقه اصطلاحا:** من المعلوم أن لفظ الفقه في صدر الإسلام أطلق ليراد به الأحكام الشرعية وهو ما ثبت من خلال تعريف أبي حنيفة حيث عبر عنه بقوله: "معرفة النفس مالها وما عليها"[3]، ولكن مع تمايز العلوم أصبح مصطلح الفقه يطلق تحديدا على الأحكام الشرعية المتعلقة بأفعال المكلفين، ومن هنا فقد عرفه أهل الاصطلاح بـأنه " العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية"[4].

ب/ الموازنات في اللغة والاصطلاح

- **الموازنات في اللغة:** جمع موازنة، وتعني معرفة قدر الشيء، وقد يراد به أيضا المقارنة بين الشيء والمحاذاة، ومنه: "وازنت بين الشيئين موازنة ووزانا، وهذا يوزن هذا إذا كان على زنته أو كان محاذيه"[5].

- **الموازنات في الاصطلاح:** الموازنة كمصطلح فقهي لا وجود له لدى المتقدمين وإنما هو مصطلح حديث النشأة كغيره من مصطلحات الفنون المختلفة التي توجد بعد ووجود المعنى وتقرره، ومن هنا فاصطلاح الموازنة إنما وجد بعد تحقق معناه اللغوي في الممارسة الاجتهادية من التقدير المساواة والمعادلة بين المصالح والمفاسد أو بين الأدلة، وهو ما يقتضي من الفقيه ترديد النظر فيها لإعمال أرجحها.

وهذا المعنى يدل له ما جاء عن شيخ الإسلام ابن تيمية حيث قال: "الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد وتقليلها وأنها

ترجح خير الخيرين، وشر الشرين، وتحصيل أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما، وتدفع أعظم المفسدتين باحتمال أدناهما "[6].

كما يدل له ما ذهب إليه الإمام الشاطبي من الترجيح بين المصالح بعد تناظرها بالغلبة:" فالمصلحة إذا كانت هي الغالبة عند مناظرتها مع المفسدة في حكم الاعتياد فهي المقصودة شرعا"[7]

وجاء في قواعد العز ابن عبد السلام أن الموازنة بين المصالح والمفاسد قاعدة من قواعد الشرع عبر عنها: بـ" قاعدة في الموازنة بين المصالح والمفاسد إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم رجحان إحداهما قدمت.."[8]

وعليه فالموازنات في الاصطلاح: هي الترجيح بين المصالح المتعارضة، فإذا ركبنا على الموازنات لفظ الفقه الذي يعني العلم بالأحكام الشرعية الحاصل عن طريق النظر والفهم والإدراك، كان مركب "فقه الموازنات" جامعا بين النظر والتغليب؛ فهو: **النظر في المصالح المتعارضة والترجيح بينها.**

ج/ فقه الموازنات باعتباره لقبا: وردت عدة تعريفات لفقه الموازنات باعتباره لقبا عند العلماء المعاصرين منها ما يلي:

- عرفه السوسوة بأنه: "مجموعة الأسس والمعايير التي تضبط عملية الموازنة بين المصالح المتعارضة، أو المفاسد المتعارضة مع المصالح؛ ليتبين بذلك أي المصلحتين أرجح فتقدم على غيرها وأي المفسدتين أعظم خطرا فيقدم درؤها"[9].

وهذا التعريف يلاحظ عليه افتقاده للدقة والضبط في تحديد المعرف؛ لإسهابه في الشرح والتفصيل للمنهج المتبع في الموازنة.

- وغير بعيد عن هذا المعنى عرفه قطب الريسوني بقوله: "مسلك اجتهادي توزن به المصالح والمفاسد المتعارضة تقديما للراجح الغالب على المرجوح المغلوب" [10].

وهذا التعريف أدق من سابقه، كونه عبر عن فقه الموازنات بأنه مسلك اجتهادي؛ فوصفه "باجتهادي" فيه دلالة على مدى دقة هذا المنهج، ثم بين وظيفته؛ وهي الترجيح بين المصالح والمفاسد عند التعارض، ولكن ليته حدد موقع هذا المسلك من مسالك الاجتهاد لضبط دوره فيه، أو لضبط ارتباطه بتنزيل الحكم على الواقع. فلا يغفل عن كونه مسلكا من مسالك الاجتهاد التنزيلي على الخصوص، ويحترز به عن الاجتهاد الاستنباطي، ومن اعتباره مسلكا للموازنة بين الأدلة عند التعارض.

وعلى هذا يمكن اعتماد تعريف فقه الموازنات بأنه: "فهم المعادلة بين الأحكام الشرعية وبين الواقع وفق معايير خاصة"[11]، والتي تقوم أساسا على نظر في "مقادير المصالح والمفاسد، وحجم كل منها، والترجيح بينها عند التعارض على أساس معايير الشرع"[12].

2/ أحكام نوازل الأسرة في الدلالة اللغوية والاصطلاحية

يقتضي المنهج البحثي في التعريف للمصطلحات المركبة دراسة جميع أجزائه، وذلك لما يحمله كل لفظ من معنى مستقل، ويتحقق بهما على التركيب معنى آخر، لذا سيتم تحديد معنى كل من "أحكام"، "نوازل" و"الأسرة" عند اللغويين ليتقرر بعدها التعريف الكلي للاصطلاح.

أ/ في الدلالة اللغوية:

- **أحكام:** جمع حكم وهو بمعنى المنع والقضاء[13]، واصطلاحا ينصرف إلى خطاب الله، المتعلق بأفعال المكلفين، بالاقتضاء، أو التخيير، أو الوضع.

واصطلاح الأحكام هنا يعم ما كان منها منصوصا أو اجتهاديا سواء كان الاجتهاد في الاستنباط أو التنزيل.

- **نوازل:** ترد كلمة النازلة عند اللغويين لتدل على وقوع الشيء وحلوله[14]: يقول ابن فارس "النون والزاي كلمة صحيحة تدل على هبوط الشيء ووقوعه"[15]، ويراد بها أيضا المصيبة الشديدة من شدائد الدهر تنزل بالناس[16].

ويرد إطلاق لفظ النوازل في اصطلاح الفقهاء بمعنى المسألة الواقعة الجديدة التي تتطلب اجتهادا، وهذا المعنى يعبر عنه كذلك بالفتاوى والواقعات، والقضايا المعاصرة أو القضايا المستجدة[17].

- **الأسرة:** في اللغة من الأسر وتعني القيد والربط بشدة والعصْب، وترد أيضا بمعنى الدرع الحصينة، وبمعنى الرهط والعشيرة، و أهل الرجل و عشيرته و الجماعة يربطها أمر مشترك،[18] جاء في لسان العرب: " أسرة الرجل عشيرته ورهطه الأدنون لأنه يتقوى بهم"[19]

ولفظ الأسرة لم يرد ذكره في القرآن الكريم، ولم يستعمله الفقهاء في عباراتهم. والمتعارف عليه الآن إطلاق لفظ (الأسرة) على الرّجل ومن يعولهم من زوجه وأصوله وفروعه، وهذا المعنى يعبّر عنه الفقهاء قديماً بألفاظٍ منها: الآل، والأهل، والعيال[20]. وقد استخدم القران الكريم والسنة النبوية الشريفة الأهل بمعنى الأسرة في مواضع كثيرة.

الأسرة في الدلالة الاصطلاحية: بناء على المفهوم الشرعي للأسرة فقد عرفت بأنها: "الجماعةُ التي ارتبَطَ رُكناها بالزَّواجِ الشَّرعيِّ، والتزمَتِ الحُقوقَ والواجباتِ بين طَرَفَيها، وما نتج عنها مِن ذُرِّية، وما اتصل بهما مِن أقارِبَ"[21].

ب/ في الدلالة الاصطلاحية للمركب: بعدما تم بيان المراد بمفردات المصطلح في اللغة والاصطلاح، يتقرر لدينا أن المقصود بمصطلح أحكام نوازل الأسرة في هذه الدراسة: "هي الأحكام الشرعية الاجتهادية المتعلقة بالقضايا المستجدة في الشأن الأسري".

ثانيا: الأدلة الشرعية على اعتبار فقه الموازنات في أحكام نوازل الأسرة

عند الرجوع لكتاب الله وسنة نبيه ﷺ واجتهادات الصحابة نجد أن الموازنة فقه ثابت متأصل روعي في أحكام الشريعة عموما والأسرية خصوصا، وفيما يلي سيتم عرض بعض الأدلة على ذلك.

1/ من الكتاب: من الأمثلة القرآنية التي تدل على اعتبار فقه الموازنات في أحكام الأسرة ما يلي:

أ- قول المولى تبارك وتعالى: ﴿**وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْراً كَثِيراً**﴾ (النساء: 19).

وجه الدلالة: أشارت الآية الكريمة إلى أنه على الزوج أن لا يتسرع ويأخذ قرار الطلاق بمجرد حدوث النفور والكراهية للزوجات، لأنه حتى إن صح أن في الزوجة ما يستوجب النفور والكراهية فقد يكون فيها وفي بقائها خير كثير، وليس من الصواب تفويت الخير الكثير[22]، أي المصلحة الكبيرة لمجرد وجود آفة ما أو أدنى ضرر؛ بل لا بد وأن يتحمل الضرر القليل لأجل الخير الكثير.

ب- وقوله: ﴿**فَإِنْ خِفْتُمْ أَلا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ**﴾ (النساء: 3).

وجه الدلالة: نبه المولى تبارك وتعالى إلى إيجاب اقتصار الزوج على واحدة إذا خاف الجور والميل، وفي هذا الحكم تقديم لمصلحة الزواج من واحدة على المفاسد المترتبة على التعدد عملا بقاعدة: "درأ المفاسد أولى من جلب المصالح"، وقد أشار القرضاوي إلى هذا المعنى بقوله: "فقد وازنت الشريعة الإسلامية في التعدد بين المصالح والمفاسد والمنافع والمضار، ثم أذنت به لكل من يحتاج إليه ويقدر عليه بشرط أن يكون واثقا من نفسه برعاية العدل غير خائف عليها من الجور والميل"[23].

ج- ويقول تعالى: ﴿**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ**﴾ (النساء: 11).

وجه الدلالة: يشير النص القرآني إلى أن الشارع الحكيم قد راعى في توزيع القسمة بين كل من الرجل والمرأة مبدأ الموازنة لاختلاف أعباء كل منهما عن الآخر؛ فأعباء الرجل أكبر بكثير من أعباء المرأة لأنه مكلف بإعالتها وإعالة أبنائها والنفقة عليهم، وبالموازنة تحقق مبدأ العدل.

2/ من السنة النبوية:

أ- عَنْ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ، يَقُولُ: "رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى عُثْمَانَ بْنِ مَظْعُونٍ التَّبَتُّلَ، وَلَوْ أَذِنَ لَهُ لاَخْتَصَيْنَا"[24].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ نهى عن التبتل مع أن التفرغ الكامل للعبادة فيه مصلحة، لكن تترتب عليه مفسدة عظيمة وهي انقطاع نسل المسلمين، فيقل عدد المسلمين ويكثر عدد الكفار، وهو خلاف المقصود من البعثة المحمدية، فيترجح درء المفاسد على جلب المصالح.

ب- عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، أَنَّ أَبَا عَمْرِو بْنَ حَفْصٍ طَلَّقَهَا الْبَتَّةَ، وَهُوَ غَائِبٌ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا وَكِيلُهُ بِشَعِيرٍ، فَسَخِطَتْهُ، فَقَالَ: وَاللَّهِ مَا لَكِ عَلَيْنَا مِنْ شَيْءٍ، فَجَاءَتْ رَسُولَ اللهِ ﷺ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ: لَيْسَ لَكِ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ، فَأَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدَّ فِي بَيْتِ أُمِّ شَرِيكٍ، ثُمَّ قَالَ: تِلْكِ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا أَصْحَابِي، اعْتَدِّي عِنْدَ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ، فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى تَضَعِينَ ثِيَابَكِ، فَإِذَا حَلَلْتِ فَآذِنِينِي، قَالَتْ: فَلَمَّا حَلَلْتُ ذَكَرْتُ لَهُ أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ، وَأَبَا جَهْمٍ خَطَبَانِي، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: أَمَّا أَبُو جَهْمٍ، فَلاَ يَضَعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ، وَأَمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لاَ مَالَ لَهُ، انْكِحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ فَكَرِهْتُهُ، ثُمَّ قَالَ: انْكِحِي أُسَامَةَ، فَنَكَحْتُهُ، فَجَعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا، وَاغْتَبَطْتُ بِهِ[25].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ راعى المفاسد المترتبة عن زواجها بمعاوية وأبا جهم فدرأها؛ وذلك لما رآه من تورطها بمن لا يصلح لها دينا وخلقا، ومن المصلحة لها أن تنكح أسامة بن زيد، وعليه فنوجيهه ﷺ إنما جاء بعد نظر في المصالح والمفاسد، ثم الموازنة بينها.

3/ من اجتهادات الصحابة:

أ- **إلزام عمر الناس بالطلاق الثلاث بلفظ واحد:** مما هو مقرر في الشريعة الإسلامية أن الأصل في الطلاق أن يكون متفرقا مرة بعد مرة لتكون للزوج فرصة يراجع فيها نفسه في أمر هذه العلاقة التي يحرص الشرع على استمرارها، لقوله تعالى: ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**﴾ (البقرة: 229)، غير أن عمر رضي الله عنه لما شهد استهانة المجتمع بأمر الطلاق وكثرة إيقاعه جملة واحدة حتى أصبح أمرا شائعا؛ قرر إمضاء طلاق الثلاث بكلمة واحدة كأنه ثلاث طلقات متفرقات، حيث قال: "إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم

فأوقع الطلاق الثلاث بكلمة واحدة ثلاثا"[26]، واجتهاده هذا إنما جاء بعد تحقيق مناط المسألة، وتقدير ما تؤول إليه من المصالح والمفاسد ثم الموازنة بينها لأجل تقرير الإبقاء على الاقتضاء الأصلي من اعتبار الثلاث واحدة، أم الانتقال إلى الاقتضاء التبعي والإلزام بالثلاث.

ب- **منع الزواج بالكتابيات:** من ذلك ما عمله سيدنا عمر رضي الله في منعه الزواج بالكتابيات، رغم ورود النص في إباحته ويظهر ذلك في قوله تعالى: ﴿**وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ**﴾ (المائدة: 05)، إلا أنه رأى في زمانه أن الزواج بهن يفتح بابا من الفتنة على المسلمين؛ فمنعه إنما كان خوفا على المسلمين من أن يفتنوا بالكتابيات فيتأثروا ببعض ما عندهن من كفر أو لعله خاف أن يفتنوا بجمالهن فيندفعوا بالزواج بالكتابيات ويتركوا بنات المسلمين للعنوسة[27]، وهذا ما دفعه إلى الحكم بالمنع نظرا لما رآه من تعارض المصالح وغلبة المفاسد وعظمها، ولا شك أن القول بالمنع لما كان مباحا في الأصل؛ إنما صدر عن اعتبار للموازنة بين المصالح والمفاسد.

ج- **درأ الحد عن زنا المضطرة:** اجتهد علي رضي الله عنه في مسألة اضطرار المرأة إلى الزنا لإنقاذ حياتها من الموت، فأسقط عنها الحد لشبهة الاضطرار، فعن عَبْدِ الرَّحْمَنِ السُّلَمِيِّ أَنَّهُ قَالَ: «أُتِيَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ بِامْرَأَةٍ جَهَدَهَا الْعَطَشُ، فَمَرَّتْ عَلَى رَاعٍ فَاسْتَسْقَتْ فَأَبَى أَنْ يَسْقِيَهَا إِلَّا أَنْ تُمَكِّنَهُ مِنْ نَفْسِهَا، فَفَعَلَتْ، فَشَاوَرَ النَّاسَ فِي رَجْمِهَا، فَقَالَ عَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: هَذِهِ مُضْطَرَّةٌ، أَرَى أَنْ نُخْلِيَ سَبِيلَهَا، فَفَعَل»[28].

وقد كان من الواجب إقامة الحد عليها بعد إقرارها، إلا أن علي رضي الله عنه راعى الحيثيات والملابسات التي احتفت بها، ذلك أنها لم تقدم على الزنا إلا بعد أن وازنت بين أمرين: أولهما الوقوع في الزنا، وثانيهما الإبقاء على حياتها، فقدمت حفظ نفسها، وهو المبدأ – الموازنة- الذي راعاه الإمام علي في الحكم بدرأ الحد عنها.

ثالثا: أهمية إعمال فقه الموازنات في أحكام نوازل الأسرة

1- إعمال فقه الموازنات في قضايا الأسرة بضوابطه وقواعده من شأنه أن يضبط الاجتهاد المعاصر ويسنده إلى ركن شديد من أحكام الشرع ومقاصده بعيدا عن الأهواء والآراء الدخيلة ذات المشارب المختلفة.

2- إعمال فقه الموازنات في قضايا الأسرة هو تفعيل لمقاصد الشريعة وقواعدها الكلية في معالجة القضايا المستجدة على هذه المؤسّسة الاجتماعية من منظور شرعي للوصول بالأسرة إلى تحقيق المقاصد العليا للشريعة، فيما يتعلق بالإنسان والغاية من وجوده والدور المناط بعهدته في الحياة.

3- إعمال فقه الموازنات في قضايا الأسرة يعني الاستيعاب الكامل للتطورات المتلاحقة والمستجدات والنوازل والفقه بالواقع بنظرة سديدة غائية مقاصدية تهدف إلى الحفاظ على سلامة الأسرة من التفكك والترهل وصيانة هويتها وأصولها وثقافتها مع الاستفادة من المشترك الإنساني مادام يتماشى مع قواعد الشريعة وأحكامها العادلة[29].

4- فقه الموازنات باعتباره نظر في المصالح وترجيح بينها عند التنزيل، ويسبقه نظر في الأدلة وترجيح بينها عند الاستنباط؛ لاشك أنه سيسهم في إعادة نخل الأحكام المتعلقة بالأسرة بالتمييز بين الثابت فيها والمتغير منها، وإزالة الخلط بين الموروث الاجتماعي وما قد تبلور من أفهام وترسبات عبر التاريخ وفي ظروف خاصة وبين الأحكام الشرعية الثابتة، عبر فهم سليم ينتح من النبع النبوي الصافي ويراعي مقتضيات الواقع المتجدد، ومن ثم فلا غرابة أن تجد أحكاما شاذة و"ظالمة"، مع العلم أن المنطلق والدليل هو النص، لكن بفهم موروث بعيد عن التطورات والتغيرات.

لاشك أن هذا الفقه الموازن المتبصر سيخلص الفقه الإسلامي في مسائل الأحوال الشخصية من كثير من الأحكام الشاذة والغريبة في حق الأسرة عامة والمرأة بالخصوص التي كان منطلقها التفسير الضيق والفقه المنحبس للأحكام والمبادئ العامة من قبيل "القوامة " و"الدرجة" و"الطاعة "، الأمر الذي دفع إلى تفسير آخر مضاد أو مقابل لهذا الفقه المنحبس يجعل من مفهوم

"المساواة " شعاره وبرنامج نضاله ، فكانت النتيجة "صراعا" مرجعيا داخل مرجعية واحدة[30].

المطلب الثاني: مقاصد أحكام الأسرة ومنهج إعمال فقه الموازنات فيها

قبل بحث مقاصد أحكام الأسرة وبيان منهج إعمال فقه الموازنات فيها؛ من الضروري في هذا المقام الإشارة ولو بإجمال إلى خصائص أحكام الأسرة، وذلك لاعتبار أن هذه الأحكام في حقيقتها ما هي إلا وسائل شرعت لتحقيق مقاصد الشارع وضع الشريعة.

أولا: خصائص أحكام الأسرة

أحكام الأسرة أو ما يعرف بالأحوال الشّخصيّة، هي مجموعة الأحكام الّتي تنظّم العلاقات بين أفراد الأسرة الواحدة. وقد فصّلها الفقهاء في أبواب النّكاح والمهر والنّفقات والقسم والطّلاق والخلع والعدد والظّهار و الإيلاء والنّسب والحضانة والرّضاع والوصيّة والميراث ونحوها.

هذا الكم الواسع من الأحكام الدقيقة والمفصلة يبين مدى عناية الشريعة الإسلامية بالأسرة تكوينا ورعاية، حتى إننا لنرى آيات الأحكام المتعلقة بالأسرة في القرآن الكريم تفوق من حيث العددُ آياتِ المعاملات المالية، مع كثرة تلك المعاملات وتنوعها، وهو ما يدل على عناية الشارع بتنظيم الشأن الأسري وقصده إلى إقامة أركانه وتثبيتها بما يحقق الاستقرار والطمأنينة اللازمين لأداء كل فرد من أفرادها دوره في الخلافة والعمران.

ومن هنا يستمد تشريع أحكام الأسرة خصائصه من خصائص التشريع العامة مع جانب من الخصوصية أو الظهور فيما يتعلق بالأسرة التي هي المحضن الأول للإنسان المكلف في علاقاته مع باقي أفراد المحيط الأسري والاجتماعي، وفيما يلي أهم تلك الخصائص:

1- أحكام الأسرة أحكام إلهية ربانية: حيث اقتضت حكمة الله تعالى أن تكون أغلب أحكام الأسرة وتكوينها أو حلها من زواج وطلاق ونحوه من عند الله، إذ لا حكم إلا له تعالى نظرا لتعلقها بدواعي استقرار المكلف الذاتية،

والنفسية، والخلقية والمالية، لذلك لم يستنكف أحد من الخضوع لها كما لم يجرؤ أحد عن الخروج عنها، لما تحققه للفرد من مصالح روحية، ومادية مفطور عليها، فحظيت بالقبول والاحترام من قبل الكافة، لذلك ظلت الأحوال الشخصية إلى زمن طويل دون أن تنال منها يد المشرع الأجنبي، أو تدخلها أفكار الملاحدة[31].

2- اتصاف أحكام الأسرة بالثبات والمرونة: فأحكام الأسرة قسمان؛ منها ما هو ثابت وهو ما كان باقيا على أصل مشروعيته بدليل قطعي لذاته أو لغيره وهو ما أطلق عليه القرآن غالبا"حدود الله"، ومنها ما هو متغير وهو ما ثبت بدليل ظني قابل للاجتهاد وفق مناهج الاجتهاد المعتبرة.

فبالنظر إلى أحكام عقد الزواج مثلا نجد أن الإسلام قد ضبط عقد الزواج وحصنه بأركان وشروط، وترك مع ذلك للمتعاقدين مجالا للاختيار والاشتراط، وهو ما يجعله متصفا بصفة الثبات والمرونة في الوقت نفسه ؛ فالأسرة ثابت من ثوابت الإسلام وخصيصة من خصائص أمته، والزواج هو الطريق الأوحد والركن الأثبت في العلاقة بين الجنسين، والعقد هو الذي ينشئ الصحبة المشروعة في الإسلام بين الرجل والمرأة، وهو المنظم للعلاقة بينهما بعد ذلك في إطار ما سماه القرآن الكريم "حدود الله" وهي الحدود التي تضمن للأسرة التي تقيمها الاستقرار وتصون حقوق أفرادها من العدوان.

3 - الحكم التشريعي في الزواج متكامل في أجزائه وأنواعه: ففرض التعاقد بين الزوجين وفق أركان للعقد وشروط وضوابط راعى فيها مصلحة الزوجين أولا ثم مصلحة الأسرة برمتها، أي تحقيق مصلحة أفرادها جميعا أيا كانت صفتهم الأسرية، وحفظ علاقاتهم جميعا أيا كانت طبيعتها، بحيث الإخلال بتلك الأركان والشروط والضوابط يترتب عليه إخلال بحياة الأزواج وأولادهم وأخلاقهم وحقوقهم، وإخلال بحقوق ذوي القربى وأولي الأرحام.

4- قابلية أحكام الأسرة للتعليل والتقصيد، باعتبارها مندرجة ضمن باب المعاملات، ولما تتضمنه من تشريع حقوق النساء التي هي الأدعى إلى التعليل؛ حتى يتحقق استئناس المؤمنين بها، وتنقاد نفوسهم لامتثال أحكامها

وتوجيهاتها، وتكون عصمة لهم من الزيغ أو الزلل في هذا المجال الحساس والخطير، مما يستلزم من مجتهدي الأمة استحضار هذه المقاصد في كل ما يعرض أمام أنظارهم من قضايا في هذا الشأن[32]. ولعل أبرز التعليلات التي تختص بها أحكام الأسرة[33]، ما يلي:

- تعليل جل أحكام الأسرة بتحقيق العدل بين الزوجين، ورفع الضرر والظلم سيما عن المرأة.
- قيام أحكام الأسرة على محور التخفيف والتيسير، ورفع الحرج والعنت عن العلاقة الأسرية والزوجية منها على الخصوص.

ثانيا: مقاصد أحكام الأسرة وهي على مستويين

1/ المقاصد الأصلية: وهي المقاصد التي قصدها الشارع أصلًا وابتداءً وأساسًا، أي: قصدها بالقصد الأول الابتدائي وهي المقاصد الأولى والغايات العليا للأحكام[34]، وتتجلى أساسا في المقاصد الآتية: .

أ- حفظ النوع الإنساني: وهو المقصد الأول من مقاصد أحكام الشريعة في الأسرة، ومن أجل تحقيقه شرع الزواج كوسيلة لحفظه وبقائه وضمانا لاستمرارية الوجود، وهذا ما تدعمه آيات وأحاديث كثيرة منها قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً**﴾ (النساء:1)، وقوله ﷺ: "يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ"[35].

لذا فهو الطريق الوحيد لامتداد النسل والمحافظة عليه من الانقطاع، ويلزم من ذلك سد كل ما من شأنه أن يكون مناقضا لهذا الطريق أو يعرضه للخطر، ولذلك جاء الدين يشرّع أحكاما كثيرة في شأن الأسرة مقصدها تمكين النوع الإنساني من أسباب البقاء بالتربية الأسرية، مثل أحكام النفقة والحضانة والتعليم والرعاية الصحّية[36]، وما هو في حكمها من كلّ ما يتعلّق بتربية الأطفال ورعايتهم، فيتحصّل إذن أنّ حفظ النوع الإنساني هو مقصد أساسي من مقاصد أحكام الأسرة.

ب- مقصد حفظ النسب والعرض[37]: اهتم الشارع الحكيم بصيانته من الفوضى والاختلاط والتداخل والتلاعب، فقد منع كل ما يخل بحق الإنسان في النسب الصحيح، والعرض الشريف والنظيف والعفيف؛ ومنعت الذرائع والأسباب المؤدية إلى الإخلال به، كالخلوة والنظر بشهوة والعدة، وكذلك منعت بعض الحوادث والنوازل المعاصرة، لكونها مفضية إلى هتك هذا المقصد وخدشه وتفويته، كتجميد الخلايا الجنسية واستئجار الأرحام.

ج- مقصد حفظ التدين: من المقاصد التي تغياها الشارع الحكيم من أحكام الأسرة "التدين"، ولكي يتم تحققه دعا إلى اختيار الزوجين على أساس الدين، قال المصطفى ﷺ: **"**إِذَا خَطَبَ إِلَيْكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَزَوِّجُوهُ، إِلاَّ تَفْعَلُوا تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الأَرْضِ، وَفَسَادٌ عَرِيضٌ"[38]، وقال أيضا: "فَاظْفَرْ بِذَاتِ الدِّينِ، تَرِبَتْ يَدَاكَ".[39]

فهو الوسيلة الأمثل لتنظيم العلاقات الأسرية بين الآباء وأبنائهم، وتنشئتهم على مبادئ الإسلام وتعاليمه، والمحافظة على الحقوق الزوجية، وهذا ما يسهم في الاستقرار الأسري والاجتماعي، وأي إخلال أو تقصير بهذا المقصد من شأنه أن يوقعها في إشكالات، وفي هذا الصدد نسوق قول عطية: "ويترتب على فقدان التدين في الأسرة الفساد والتفكك وسوء تربية الأجيال التي ستحمل مسؤولية المستقبل، فنرى اعتبار حفظ التدين في الأسرة من الضروريات"[40].

2/ المقاصد التبعية: المقاصد والحِكم التي قصدها الشارع تبعًا وتكملة وتتميمًا للمقاصد الأصلية؛ وهي التي يلاحظ فيها غالبا حظ المكلف، ومن أبرزها ما يلي:

أ- **مقصد الإفضاء النفسي**: ومضمون هذا المقصد أن يسكن كل من الزوجين إلى الآخر، وبه تتحقق الألفة والمودة بينهما، وقد أشارت آيات وأحاديث كثيرة إلى أنّ هذا الضرب من الإفضاء هو أحد مقاصد للشريعة في شأن الأسرة، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿**وَمِنْ آَيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآَيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ**﴾

(الروم: 21)، والسكن يشمل سكن النفس وسكن الجسم، وبه يتحقق الإحصان وإعفاف النفس.

وتحقيقا لهذا المقصد شرعت أحكام للمعاشر بالمعروف بين الزوجين[41]... وغيرها من الأحكام التي توفر الجو العائلي المملوء دفئا وحنانا ومشاعر إنسانية راقية.

ب- **مقصد بناء العائلة وتوسيع مفهوم المسؤولية** بحيث تبنى على البر والإحسان والتعاون والتكامل الاجتماعي والمسؤولية التضامنية[42]. ومما يحقق هذا المقصد ويكمله، ما فطر الله عليه الإنسان من نزوعه إلى إشباع عواطفه الإنسانية من معاني الأبوة، والأمومة، والبنوة، الأخوة..

ج- **مقصد التماسك الاجتماعي**: إذا كانت للأحكام الشرعية مقاصد تروم تحقيقها في ذات الأسرة سعادة لأفرادها في عيشهم المشترك، وإشباعا لأشواقهم في البقاء بحفظ النسل، فإنّ لها مقاصد تروم تحقيقها في المجتمع من خلالها؛ ذلك لأنّ الأسرة هي الخليّة الأولى من خلايا المجتمع، فمستقبله من نهضة وارتكاس يتوقّف إلى حدّ كبير على ما تكون عليه الأسرة من حال الرقيّ أو التدنّي، وإذن فإنّ الأسرة في المفهوم الإسلامي ليست شأنا شخصيا يهمّ أفرادها فحسب، وإنّما هي شأن اجتماعي[43]، فينبغي إذن أن تُبنى الأحكام الشرعية المنظّمة لها على ما يؤدّي إلى مقاصدها في المجتمع بالإضافة إلى ما يؤدّي إلى مقاصدها في ذاتها.

ثالثا: الخطوات المنهجية لفقه الموازنات في معالجة نوازل الأسرة

تعد نوازل الأسرة من القضايا التي يصعب النظر فيها وتحتاج إلى طول تأمل ونظر سديد وفهم صحيح لحقيقتها، وهذا ما يستدعي الاحتكام إلى جملة من الأصول والقواعد لتقرير أحكامها، ويأتي فقه الموازنات كمسلك من مسالك الاجتهاد التنزيلي، أو كمرحلة من مراحل التنزيل الذي يعتمد جملة من الخطوات المنهجية المعينة على ذلك على النحو التالي:

أ/ النظر في طبيعة المسألة وتصورها تصورا[44] صحيحا (فقه الشرع): إن تصور النازلة تصويرا دقيقا واضحا يستلزم الإحاطة بها من جميع الجوانب، ومعرفة جميع أبعادها وظروفها وأصولها وفروعها، ويتحقق ذلك من خلال الأمور التالية:

- تعيين الحكم على المستوى النظري، وذلك يقتضي العلم بالأحكام الشرعية ومراتبها ومقاصد الشارع في تشريعها
- الفهم الصحيح والاستيعاب الكامل للفلسفة العامة التي تعامل معها الوحي مع الأسرة باعتبارها كيانا أخلاقيا وتربويا تسوده معاني المودة و الرحمة ابتداء وانتهاء.
- الاجتهاد وفق المبادئ الناظمة للعلاقات الأسرية، والتي تتمحور حول ثنائية الإمساك بالمعروف والتسريح بالإحسان، وما تفضي إليه هذه الثنائية من مقتضيات سلوكية قائمة على العدل والمساواة[45].

ب/ فهم واقع النازلة (فقع الواقع): وهذه الخطوة في غاية الأهمية؛ فمن خلالها يتم فهم تركيبات الواقع المعيش وأدواته ومشكلاته ضمانا لحسن تنزيل المعاني المرادة للشارع في واقع الناس، وسعيا إلى تطويع الواقع في جوانبه المختلفة للمراد الإلهي وتفعيله بالغايات والأهداف السامية المقصودة للشارع الحكيم[46].

ويتقرر هذا المعنى من خلال كلام ابن القيم رحمه الله ، حيث قال: "فهاهنا نوعان من الفقه لا بد للحاكم منهما: فقه في أحكام الحوادث الكلية، وفقه في نفس الواقع وأحوال الناس يميز به بين الصادق والكاذب والمحق والمبطل، ثم يطابق بين هذا وهذا فيعطي الواقع حكمه من الواجب ولا يجعل الواجب مخالفا للواقع"[47]، ومثاله: سلطة الولي على البنت وخصوصا عند اعتراضه على زواجه ممن ترغب في الزواج منه بسبب يعود إلى اختلاف الجنسية الأصلية للأسرتين[48]؛ ففي هذه الحالة هل يجب على البنت أن تخضع لرأي والدها أم أن الشرع يعطيها الحق في الزواج بالمسلم الكفء ولو اعترض الولي؟ فهنا لابد على المجتهد قبل الخوض في الموازنة أن يراعي خصوصيات

الواقع الغربي؛ ذلك وأن الحياة الاجتماعية عندهم تشكلت على أسس وعادات لا تنسجم مع المطالب الدينية والثقافية للأقلية[49]، وهنا الضرورة تفرض على المجتهد الاستعانة بالمتخصصين في قضايا الأسرة من المستشارين الاجتماعيين وعلماء النفس والاجتماع حتى يكون اجتهاده محققا للمقصد الشرعي.

ج/ تحقيق مناط الحكم في القضية العينية: وذلك بالتحقق من كون الواقعة بظروفها وملابساتها تستحق الحكم الأصلي، أو تقتضي العدول عنه إلى ما هم أليق بها وفق قواعد الشرع.

وهذه المرحلة الإجرائية في التنزيل والموازنة لا يمكنها أن تستغني عن مراعاة المقاصد واعتبارها حيث من الضروري التحقق من درجة المقصد وقوته وذلك ليعطى ما يناسبه من الأحكام ليكون بناء الحكم على تلك المصلحة محققا لمقصد الشارع على أكمل وجه، وبالتالي القدرة على الترجيح بين المقاصد المتعارضة[50]، ذلك أن معرفة المقصد ودرجته ومرتبته ييسر الحكم، ويهيئ طرق الترجيح.

د/ مراعاة الآثار المترتبة على حكم النازلة: وهو ما يعرف باعتبار المآل ويكون ذلك بالتحقق من إفضاء تنزيل الحكم على الواقعة المعينة إلى تحقيق المقاصد المشروعة، أو إلى نتائج مضادة للمقصود شرعا، وهو المعنى الذي أشار إليه الشاطبي في قوله: "ذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو الإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل"[51]، والذي أكد عليه الريسوني بقوله: "فعلى المجتهد ألا يعتبر أن مهمته تنحصر في إعطاء الحكم الشرعي، بل مهمته أن يحكم في الفعل وهو يستحضر مآله أو مآلاته، وأن يصدر الحكم وهو ناظر إلى أثره أو آثاره..."[52].

وهذا ما يشير إلى أن فقه الموازنات يستلزم منهجا تحقيقيا في مآل تطبيق الحكم على الوقائع والجزئيات، فربما رأى المجتهد حال التطبيق تعارضا متوقعا بين مصلحة الأصل ومفسدة المآل، فيستثنى من عموم الحكم المراد تطبيقه والحكم عليها بحكم يتحاشى المآل الفاسد[53]، وفي التنويه بمضمون

هذا المعنى يقول عبد المجيد النجار: "وهذه الطريقة في الاجتهاد من أدق الطرق وأكثرها عرضة للزلل، ذلك لأن نوازل الواقع قد تكون مندرجة ضمن حكم شرعي جلي اندراجا واضحا ولكنها في مجرى حدوثها، أو في مآلها قد تكون مفضية إلى غير المصلحة التي يبتغيها ذلك الحكم، فيكون اعتماد الحكم فيها مخلا بمقصد الدين في نفع الناس..."[54].

هـ/ **فعل الموازنة نفسها:** بعد الاحتكام إلى هذه المراحل، تأتي المرحلة الأخيرة وهي فعل الموازنة نفسها، ومن خلالها تتم المقاربة والتسديد ، وبذل الاستطاعة للتوفيق بين تطبيق الأحكام الشرعية ومستلزمات الواقع على أساس الموازنة بين المصالح بعضها وبعض وبين المفاسد بعضها وبعض، من حيث حجمها وسعتها، ومن حيث عمقها وتأثيرها، ومن حيث بقاؤها ودوامها. ومن حيث مراتبها، وأيها يجب تقديمه، وأيها يجب تأخيره أو إسقاطه، وكذا الموازنة بين المصالح والمفاسد، إذا تعارضتا، بحيث نعرف متى نقدم درء المفسدة على جلب المصلحة، ومتى تغتفر المفسدة من أجل المصلحة[55].

والفقهاء وإن اتفقوا في الجملة على أصول الموازنة، وقواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد إلا أن تقدير المصالح والمفاسد في القضية المعينة، والحال المقارن، والزمن والمكان المعينين قد تختلف فيه وجهات النظر، وبالتالي يختلف الحكم بالشرعية من عدمها نتيجة للاختلاف في تقدير المصالح والمفاسد وترجيح الغالب منها[56]ن وعليه فلاختلاف في إعمال هذا المسلك الاجتهادي، والاختلاف في نتائجه أمر وارد وطبيعي.

المطلب الثالث: أثر تطبيق فقه الموازنات في أحكام نوازل الأسرة

أولا: الفحص الطبي للخاطب والمخطوبة قبل الزواج

1/ تصوير المسألة: تعد مسألة "الفحص الطبي للخاطب والمخطوبة قبل الزواج" من القضايا والنوازل التي لم يرد فيها نص خاص يبين حكمها، لذا تناولها المعاصرون بالدراسة بناء على مصالح هذا الفحص ومفاسده والموازنة بينهما.

ومفاد هذه المسألة أنها: "قيام بالكشف على الجسم بالوسائل المتاحة من الأشعة، والكشف المخبري، والفحص الجيني ونحوها، لمعرفة ما به من مرض"[57]، ويراد به أيضا: "الفحوصات المخبرية والسريرية التي يقترح عملها لأي شريكين قبل ارتباطهما بعقد الزواج، وذلك لتقديم النصح لهما بهدف الوصول إلى حياة زوجية سعيدة وأطفال أصحاء وبالتالي أسرة سليمة ومجتمع سليم"[58].

2/ المصالح والمفاسد المترتبة عن الفحص الطبي:

أ- المصالح المترتبة على الفحص الطبي: كثيرة هي المصالح التي يتغيى الفحص الطبي تحقيقها، وذلك على المستوى الفردي والجماعي، وفيما يلي بيانها:

المصالح الفردية:

- معرفة صلاحية كل من الخاطب والمخطوبة بأن يتزوج من الآخر دون أن يتضرر أو يضر بصحة الآخر.
- معرفة مدى قدرة الخاطب والمخطوبة بدنيا على إتمام الزواج، لذا فهو يهدف إلى ضمان نجاح الزواج وسلامة الزوجين .
- العلاج المبكر مادام ذلك ممكنا[59].

المصالح الجماعية:

- أنه وسيلة الوقاية من بعض الأمراض المعدية التي تنقل بالزواج فتعين إجراؤه اجتنابا للهلاك والدمار التي قد يلحق بالأسرة والمجتمع.
- به يتحقق مقصد الزواج وهو المحافظة على النسل.
- أن الفحص الطبي يقي المجتمع من المشاكل النفسية للأسر خاصة والتي يعاني أطفالها من أمراض وراثية، وكذا المشكلات الزوجية.

ب- **المفاسد المتحققة في المسألة:** وقد اعتمدها القائلون بالمنع، ويمكن تلخيصها في النقاط الآتية:

- إن إلزام الناس بالفحص قبل إتمام العقد من شأنه أن يوقعهم في حالة من الاضطراب والقلق والاكتئاب.
- إفشاء أسرار نتائج الفحص الطبي وإساءة استعمالها، وهذا ما يلحق أضرار مادية ومعنوية لأصحابها، مما ينعكس سلبا على مستقبل أفراد الأسرتين، كما يؤدي إلى ظهور الفرقة والخصومة بين أفراد المجتمع[60].
- غياب المصداقية في أدائه؛ ذلك أن البعض يلجأ إلى تزوير الشهادات مقابل مبالغ مالية، الأمر الذي يفتح الباب واسعا للخداع والاحتيال.
- إثارة الشبهات الأخلاقية حول المرأة وتضررها وعزوف الخاطبين عنها.

3/ أثر الموازنة في تخريج حكم المسألة: من خلال ما تم عرضه في المسألة، يتبين الأثر الجلي لفقه الموازنات، وذلك فيما يلي:

- أن القول بجواز إجراء الفحص الطبي قبل الزواج من شأنه أن يحقق مصالح شرعية راجحة، ويدرأ مفاسد متوقعة؛ من مثل التشوه الخلقي أو التخلف العقلي[61] فضلا عن محاولة إجهاض الجنين للتخلص منه أو إدخال الطفل مراكز المعاقين لتدريبه على خدمة نفسه، وقد أشار علي عارف إلى هذا المعنى بقوله: " قد يحقق مصالح شرعي راجحة ويدرأ مفسدة متوقعة، وليس في هذا مضادة لقضاء الله وقدره بل هو من قضاء الله وقدره، وينفع التحليل الجيني خاص في العائلات التي لها تاريخ وراثي لبعض الأمراض، ويتوقع الإصابة بها يقينا أو غالبا، والمتوقع كالواقع"[62].
- إن الفحص الطبي إجراء أساسي في تشخيص الأمراض المختلفة، وفحص الزوجين قبل إتمام العقد للتأكد من سلامتهما من الأمراض والتمكن من اتخاذ الإجراءات العلاجية والوقائية اللازمة لهما في الوقت المناسب لما في هذا من مصلحة عامة وحماية لصحة الفرد والمجتمع، لذا فهو وسيلة لجلب المصالح ودرأ المفاسد.
- أن المفسدة المترتبة على عدم إجرائه أعظم بكثير من المفاسد التي طرحها القائلون بالمنع؛ وذلك لما قد يترتب عليها من إصابة النسل ببعض الأمراض

الوراثية[63]، وهذه المفسدة راجعة إلى النسل الذي يعد حفظه من مقاصد الشريعة الضرورية، ومن ثم فإن المتعين تقديم درء هذه المفسدة، وعدم النظر إلى ما قد يترتب على هذا التقديم من مفاسد.

ثانيا: أثر فقه الموازنات في مسألة بقاء المسلمة الجديدة مع زوجها الذي لم يسلم

من القضايا التي تواجه المسلمين في الغرب " إسلام الزوجة دون زوجها"، وقد طرحت نفسها بقوة على الساحة الفقهية واشتد حولها الخلاف بين مثبت وناف لما احتف بها من إشكالات تحتاج إلى اجتهاد جماعي يوازن بين المصالح والمفاسد في تخريج حكم المسألة.

1/ الحكم الفقهي للمسألة:

أجمع الفقهاء على تحريم زواج المسلمة من غير المسلم ابتداء لقوله تعالى: ﴿**وَلَا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ وَلَا تُنكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ**﴾ (البقرة: 22)، لذا ففي حالة إسلام الزوجان معا ولم يكن بينهما مانع من موانع الزوجية فهما على نكاحهما الأول لاتفاقهما في الدين، غير أن الخلاف الحاصل عند الفقهاء إسلام المرأة وبقاء زوجها على دينه؛ والجمهور على القول بفسخ النكاح إما فورا أو بعد انقضاء العدة لقوله تعالى: ﴿**فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ**﴾ (الممتحنة: 10)، وبالنظر إلى أسباب نزول آية الممتحنة بعد صلح الحديبية يتبين أن المقصد من منع رد المؤمنات إلى أزواجهن الذين بقوا على الكفر؛ هو حماية دين المسلمات، وتجنيبهن أن يكرهن على الرِّدة أو يُضارَّ بهن بسبب إسلامهن، وعليه فلا إشكال فقهيا إذا كان بقاء المسلمة الجديدة مع زوجها يعرضها أو يعرض دينها إلى الضرر؛ من مساعدتها ودعمها في التفريق بينهما[64].

ولكن الإشكال يطرح في حال ما إن كان التفريق بينهما يؤدي إلى مفاسد قد تكون راجحة، فهل يمكن والحال هذه القول بجواز بقاء المسلمة مع زوجها؟ خاصة إذا ثبت أنه ليس هناك إجماع ولا نص قاطع يدل على فسخ هذا

النكاح تلقائيا كما ادعى كثيرون، وأن من الفقهاء من ذهب إلى جواز استمراره، أو تخيير الزوجة في أمرها؛ حيث سلكوا مسلك الجمع بين الأدلة؛ فجعلوا آية الممتحنة مخيرة للصحابيات اللاتي فررن بدينهن إلى المدينة: بين أن يطلقن أزواجهن ويدفع المسلمون مهورهن، وبين انتظارهن لعلَّ أزواجهن يسلمون، وأولوا الآية- التي تشير إلى حرمة الزواج بين المسلمة وغير المسلم- بأنها حرمة ابتداء الزواج وليس بقاؤه[65]

والأقوال في المسألة كثيرة ومتضاربة بين قائل بالفسخ مطلقا وقائل بالتربص إلى انقضاء العدة، وآخر بالتريث انتظارا لإسلامه ولو طالت المدة، وقول بتخيير الزوجة.

وقد عالجت المجامع الفقهية الموضوع ببحوث كثيرة، وأفتى بعضها باستدامة بقاء الزوجية على حالها بينهما، وعليه يجوز للمرأة ابتداء التربص إلى أن يسلم زوجها ولو مكثت سنين عديدة[66]، وهو الرأي الذي تبناه المجلس الأروبي للإفتاء والبحوث، حيث نص على أنه " إن كان إسلامها بعد الدخول، وانقضت العدة، فلها أن تنتظر إسلامه، ولو طالت المدة، فإن أسلم فهما على نكاحهما الأول دون حاجة إلى تجديد له، وإذا اختارت الزوجة نكاح غير زوجها بعد انقضاء العدة فيلزمها طلب فسخ النكاح عن طريق القضاء"[67].

2/ الموازنة بين المصالح والمفاسد في مسألة بقاء المسلمة الجديدة مع زوجها الذي لم يسلم

أ- المصالح المحققة من استدامة النكاح

- مصلحة الدعوة وتأليف القلوب ودعوة النفوس إلى الإقبال على الإسلام بمصلحة التعرف على محاسن الدين رجاء الدخول فيه، فالقول بالاستدامة له الأثر الأكبر في التأثير على الزوج وحضه على الدخول في الإسلام.
- مصلحة الحفاظ على الأبناء ولمّ شمل الأسرة، وهو مقصد مرعي في الشريعة.

ب- المفاسد اللاحقة من فسخ النكاح

- المشقة التي قد تلحق المسلمة حديثة العهد بالإسلام بفراقها لزوجها خاصة إذا كانت العشرة بينهما طيبة، وكان بينهما أبناء وذرية، وهو الأمر الذي قد يكون صارفا لها عن الإسلام بداية أو موقعا للفتنة في دينها نهاية.
- تفريق المسلمة عن زوجها غير المسلم في البلاد المسيحية لا يكون إلا بحكم القضاء وهو الأمر الذي قد يستغرق سنوات طويلة وهو ما يجعل المسلمة في وضع المعلقة، ويوقعها في حرج حقيقي وكبير قد يؤدي بها إلى الحرام.
- تشتيت شمل الأسرة وضياع أفرادها خاصة الأطفال الذين لا غنى لهم عن رعاية الوالدين وعنايتهم.
- تنفير الناس من الإسلام، ولذا يتساءل أحدهم وهو يبحث هذه المسألة: " أيصح أن يكون الدين العظيم دين الرحمة والألفة والخير، والذي من أعظم مقاصده تحصيل المصالح ودفع المفاسد أن يكون سببا في تفريق الأسر بعدما كانت مجتمعة؟ ويزرع البغضاء بين أفرادها بعدما كانوا مؤتلفين؟ حاشا وكلا ! أيصح أن يكون الدين الذي قامت جميع شرائعه على الحكمة والعدل والذي من مبادئه حفظ المجتمع من جميع أسباب فساده، والذي جعل من أخلاق الشياطين والسَّحرة التفريق بين المرء وزوجه، أن يحكم حكما حديا يقول فيه لمن دخل الإسلام إن كنت ذا زوجة فإنها مفارقتك لو دخلت الإسلام، أليس هذا تنفيرا وإبعادا عن دين الله؟" [68]

3/ أثر الموازنة في تخريج حكم المسألة

بناء على ضرورة ربط الأحكام الشرعية بمقاصدها من حفظ الدين والنفس والعقل والعرض والمال، فإن الحكم في هذه المسألة أو في غيرها من مسائل الأسرة يقتضي نظرا في طبيعة المشكلة متعلق الحكم وأبعادها النفسية والاجتماعية والاقتصادية والدينية في محيطها الزماني والمكاني.

وعليه فتحقيقا لمقاصد الشريعة ومراعاة لهذه الأبعاد واعتمادا على فقه الموازنات يترجح قول القائلين بتخيير المسلمة الجديدة؛ فإن شاءت البقاء مع زوجها رجاء إسلامه وإن شاءت فارقته.

خاتمـة: وقد خلصت هذه الدراسة إلى النتائج الآتية:

1/ فقه الموازنات فقه يستند إلى أصول شرعية واضحة، ومن الممكن اعتمادها لضبط تصور نظري عن منهج إعماله في تنزيل الأحكام، ولكن تفعيله في الواقع تعترضه كثير من الإشكالات والعقبات، لعل من أبرزها تعقيدات الواقع وتسارع الأحداث فيه وتشابك الجوانب المختلفة (اجتماعية، سياسية، اقتصادية.. ونحوها) في القضية الواحدة.

2/ تفعيل فقه الموازنات وفق منهج سليم يثري الاجتهاد الفقهي المعاصر و يسهم في تحقيق مقاصد الشريعة العليا، ويستوعب بشكل واسع التطورات المتلاحقة والمستجدات والنوازل خاصة في القضايا التي تمس الشأن الأسري

3/ إعمال فقه الموازنات في قضايا الأسرة المعاصرة من شأنه الإجابة على أكثر الإشكالات المطروحة في العصر الحديث حول كينونة الأسرة وهويتها وتماسكها واستمرارها.

الهوامش:

[1]- ابن فارس، مجمل اللغة، ت: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط2: 1406هـ/ 1986م، ج1، ص703.

[2]- ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط3: 1414هـ/ ج13، ص522، 523.

[3]- عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، دار الكتاب الإسلامي، دط: دت، ج1، ص5.

[4]- المنياوي، شرح مختصر الأصول من علم الأصول، المكتبة الشاملة، مصر، ط1: 1432هـ/ 2011م، ج1، ص5.

[5]- الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، دط: دس، ج2، ص657، 658.

[6]- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، عبد الرحمان بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد، المملكة العربية السعودية، دط: 1416هـ/ 1995م، ج2، ص48.

[7]- الشاطبي، الموافقات، دار ابن القيم، دار ابن عفان، دط: 1424هـ/ 2003م، ج2،ص46.
[8]- العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، دط: 1414هـ/ 1991م، ج1، ص60.
[9]- عبد المجيد السوسوة، فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، دار القلم، ط1: 1425هـ/ 2004م، ص13.
[10]- قطب الريسوني، انخرام فقه الموازنات أسبابه، مآلاته، طرق علاجه، مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، السعودية، مج1، ص234.
[11]- المشوخي، ضوابط العمل بفقه الموازنات، مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، السعودية، مج1، ص274
[12]- الشامي، عبد الرقيب صالح، الحكم الشرعي بين النظرية والتطبيق، مركز نماء للبحوث والدراسات، بيروت،ط1: 2016، ص207
13- الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص145.
[14]- الرازي، مختار الصحاح، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1: 1994م، ص308. الزبيدي، تاج العروس، دار الهداية، مصر، دط: دت، ج30، ص478.
[15]- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، سوريا، دط: 1979م، ج5، ص417.
[16]- ابن فارس، المرجع نفسه، ج5، ص417.
[17]- نصيرة دهينة، مدخل إلى فقه النوازل، بحث منشور ضمن أبحاث الملتقى الدولي السادس للمذهب المالكي، تحت عنوان: فقه النوازل في الغرب الاسلامي، وزارة الشؤون الدينية مع ولاية عين الدفلة، 28-29 أفريل 2010م، ص34
[18]- إبراهيم مصطفى ومجموعة مؤلفين، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج1، ص36.
[19]- ابن منظور، لسان العرب، ج4، ص20؛ وانظر: الرازي، مختار الصحاح ص:16
[20]- الموسوعة الفقهية الكويتية 5/ 263.
[21]- يمينة ساعد بوسعادي، الثَّابتُ والمتغيِّرُ من أحكامِ الأسرةِ في ضوءِ مقاصِدِ الشَّريعةِ الإسلاميَّةِ، مركز باحثات لدراسات المرأة، ط1: 1436، ص 23، نقلا عن أكرم رضا، قواعد تكوين البيت المسلم.
[22]- ينظر: أحمد الريسوني، نظرية التقريب والتغليب وتطبيقاتها في العلوم السياسية، دار الكلمة، القاهرة، ط1: 1431هـ/ 2010م، ص364.
[23]- نقلا عن: عبد السلام الكربولي، فقه الأولويات في ظلال مقاصد الشريعة الإسلامية، دار طيبة، دمشق، ط1: 1429هـ/ 2008م، ص78.
[24]- أخرجه: البخاري، الصحيح، ت: محمد زهير الناصر، دار طوق النجاة، ط1: 1422هـ، كتاب النكاح، باب ما يكره من التبتل والخصاء، ج7، ص4، رقم: 5073.
[25]- أخرجه: مسلم، الصحيح، دار الجيل، بيروت، دط: 1334هـ، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ولا سكنى، ج4، ص195، رقم: 3690.

[26]- إسماعيل بن عمر بن كثير الشافعي، مسند الفاروق أمير المؤمنين، دار الوفاء، ط1: 1411هـ/ 1991م، ص27.

[27]- ينظر: عبد المجيد السوسوة، الحكم الشرعي بين الثبات والتغير، مجلة الشريعة والقانون، العدد العشرون، 1424هـ/ 2004م، ص21.

[28]- أخرجه: البيهقي، السنن الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط3: 1424هـ/ 2003م، كتاب الحدود، باب من زنى بامرأة مستكرهة، ج8، ص411، رقم: 17050.

[29]- أنظر: الرقبي محمد توفيق، الاجتهاد في القضايا الأسرية قواعد وضوابط، المجلة الالكترونية: القانونية، المملكة المغربية http://www.alkanounia.com/ يوم: 2017/10/8

[30]- المرجع نفسه

[31]- عبد السلام الرفعي، فقه المقاصد وأثره في الفكر النوازلي، أفريقيا الشرق، المغرب، دط: 2004م، ص228.

[32]- يمينة ساعد بوسعادي، الثَّابتُ والمتغيِّرُ من أحكامِ الأسرةِ ، مرجع سابق.

[33]- أنظر: وفـــاء توفيـــق، التعليل المقاصدي لأحكام الأسرة عند مفسري الغرب الإسلامي، قضايا ونماذج، تقرير أطروحة الدكتوراه التي تقدمت بها الباحثـــة يوم 2014/06/21 برحاب كلية الآداب فاس سايس،جـامعة سيدي محمد بن عبد الله، منشور على شبكة ضياء http://diae.net/16898

[34]- نور الدين الخادمي، علم المقاصد الشرعية، مكتبة العبيكان، ط1: 1421هـ/ 2001م، ص179، 180.

[35]- أخرجه: البخاري، الصحيح، ت: محمد زهير الناصر، دار طوق النجاة، ط1: 1422هـ، كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح، ج7، ص3.

[36]- ينظر: عبد المجيد النجار، مقاصد الشريعة في أحكام الأسرة، المجلس الأروبي للبحوث والإفتاء، ص11.

[37]- ينظر: نور الدين الخادمي، علم المقاصد الشرعية، مكتبة العبيكان، ط1: 1421هـ/ 2001م، ص179، 180.

[38]- أخرجه: الترمذي، السنن، ت: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، دط: 1993م، كتاب النكاح، باب ماجاء إذا جاءكم من ترضون دينه فزوجوه، ج2، ص385، رقم: 1084.

[39]- أخرجه: البخاري، الصحيح، كتاب النكاح، باب الأكفاء في الدين، ج7، ص7، رقم: 5090.

[40]- عطية، المرجع السابق، ص153.

[41]- جمال الدين عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، دار الفكر، دمشق، دط: 1424هـ/ 2003م، ص 150.

[42]- فحلة، خصائص التشريع الأسري في الإسلام، ص11.

[43]- النجار، مقاصد الشريعة في أحكام الأسرة، ص15.

[44]- والمقصود بالتصور " إدراك الحقائق مجردة عن الأحكام ... أو هو حصول صورة الشيء في العقل، وإدراك الماهية من غير أن يحكم عليها بنفي أو إثبات" (ينظر: الجرجاني، التعريفات، ت: محمد صديق المنشاوي، دار الفضيلة، دط: دس، ص53.

[45]- ينظر: منال الصاعدي، مراحل النظر في النازلة الفقهية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ص18.

[46]- سانو، أدوات النظر الاجتهادي، ص144.

[47]- ابن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ت: نايف بن أحمد الحمد، دار عالم الفوائد، دط: دس، م1، ص7.

[48]- ينظر: أحمد جاب الله، الأقليات المسلمة في أروبا الغربية وقضايا الإفتاء بين الاحتياجات العملية والموجّهات المقاصدية، دون معلومات، ص16

[49]- زينب العلواني، الأسرة في مقاصد الشريعة قراءة في قضايا الزواج والطلاق في أمريكا، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة، ط1: 1434هـ/ 2013م، ص209.

[50]- محمد توفيق الرقبي ، الاجتهاد في القضايا الأسرية قواعد وضوابط، المجلة الالكترونية: القانونية

[51]- إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي، الموافقات في أصول الشريعة، ت: عبد الله دراز، دار الحديث، القاهرة، دط: 1427ه/ 2006م، ج4، ص432. -

[52]- أحمد الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، ط4: 1415هـ/ 1995م، ص381.

[53]- شرير، تحقيق المناط وأثره في اختلاف الفقهاء، ص140

[54]- النجار، فقه التدين، ص132

[55]- يوسف القرضاوي، أولويات الحركة الإسلامية في المرحلة القادمة، ، ص29

[56]- الشامي،الحكم الشرعي بين النظرية والتطبيق، 620

[57]- القره داغي، المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة، دار البشائر الإسلامية، ط2: 1427هـ/ 2006م، ص256، 257.

[58]- عبد الحميد القضاة، رسالة إلى الشباب الفحص الطبي قبل الزواج ضرورة أم ترف؟ جمعية العفاف الخيرية، عمان، الأردن، دط: 2003م، ص9.

[59]- القره داغي، المحمدي،المرجع السابق، ص262.

[60]- ينظر: أسامة حسن الربابعة، الاستحسان بالضرورة وتطبيقاته في المسألة المعاصرة: الفحص الطبي قبل الزواج، مجلة جامعة فلسطين للأبحاث والدراسات، العدد 5، ص28.

[61]- أمينة بنت محمد يوسف الجابر، الفحص الطبي قبل الزواج رؤية شرعية، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، العدد 24، ص20.

[62]- عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس، ط1: 1420هـ/ 2000م، ص92.

[63]- محمد بن هائل المدحجي، حكم فحص المحتوى الوراثي للمقبلين على الزواج، منشور على موقع: http://fiqh.islammessage.com/NewsDetails.aspx?id=3201

[64]- جاسر عودة، فقه المقاصد: إناطة الأحكام الشرعية بمقاصدها، المعهد العالمي للفكر الإسلامي،ص209؛ الاجتهاد المقاصدي من التصور الأصولي إلى التنزيل العملي، الشبكة العربية للأبحاث والنشرن بيروت، ط1: 2013ن ص110.

[65] - عودة، المرجع نفسه، ص98، 99، وانظر بحث الشيخ عبد الله الجديع، وبحث الشيخ يوسف القرضاوي في المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العدد الثاني سنة 2003 .

[66]- مازن موفق هاشم، مقاصد الشريعة الإسلامية مدخل عمراني، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1: 1435هـ/ 2014م، ص197.

[67]- المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العدد الثاني سنة 2003، ص446.

[68]- الجُديع عبد الله بن يوسف، إسلام المرأة وبقاء زوجها على دينه، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العدد الثاني سنة 2003، ص15.