تحديات الفقه الإسلامي

للواقع المعاصر

إعـــداد

د / جمعة بنت حامد يحيى الحريري الزهراني

إهـــداء

أهدي هذا الجهد المتواضع إلى كل طالب متبحر في العلم..

كل أستاذ مرشد ومربي..

كل من قدم لي نصحاً أو توجيهاً أو إرشاداً طوال مشواري العلمي أو الأكاديمي

الباحثة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

اللهم لا سهل إلا ما جعلته سهلاً
وأنت تجعل الحزن إذا أردت سهلاً

الحمد لله وحده حمداً كثيراً كما يحب ربنا ويرضى، والصلاة والسلام على أشرف الخلق أجمعين وخاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد بن عبد الله الهادي الأمين الذي بعثة الله رحمة للعالمين وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهديه وعمل بسنته وتمسك بشريعته إلى يوم الدين، وبعد:

فإن عالمنا اليوم سريع التغيرات عاج بالمستجدات فهناك هندسة وراثية تعبث بالجينات وتهدد مستقبل الحياة بوجود نباتات عدوانية وحشرات متوحشة وبشر شرسين وهناك علاقات دولية معقدة ومتشابكة تخترق الحدود التقليدية بين الشعوب والدول، وتفرض العولمة أو الغربية، بل وهناك ثورة اتصالات ومعلومات هائلة تفرض وجودها على حياتنا الاجتماعية فنسمع عن عقود الزواج والطلاق عبر شبكات الإنترنت.

إذن تحولات وتغيرات كبيرة دائمة ، والإسلام الصالح للتطبيق في كل زمان ومكان يقدم لنا الحل الأمثل لكل ما يستجد من أمور من خلال الفقه الإسلامي واجتهادات الفقهاء الفطاحل الذين يبذلون جهوداً جبارة ليوجدوا لنا الحلول التي تقود البشر لإعمار دنياهم وفق تعاليم دينهم.

والفقه في الدين من أعظم النعم التي أنعم الله بها على عباده المؤمنين لأنه يحقق الخير للإنسان في كل أمور الدنيا والدين، ومن فقه دينه من المسلمين فقه دنياه، إذ الفقه هو الذي يضبط مسيرة الحياة للإنسان المسلم ومسيرة الجماعة التي ينتمي لها ذلك الفرد، ومسيرة الأمة التي تنتمي لها تلك الجماعة، ومسيرة الدولة التي ترتبط بالدول المجاورة لها وتحكمها معها علاقات جوار واقتصاد وسياسة ...الخ.

ومما لا شك فيه أن الفقه الإسلامي أظهر مرونة فائقة وقوة في النمو والتطور، واستيعاب المتغيرات التي تفرضها الظروف والأمكنة والأزمنة، فما هو السر في مرونة هذا الفقه وقدرته على التكيف مع الظروف والمستجدات على مر العصور ؟

وهذا ما سأتحدث عنه – إن شاء الله تعالى – من خلال مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة:

- أمَّا المقدمة فتتضمن ما يلي:

١- أهمية الموضوع وأسباب اختياره.

٢- تعريف الفقه الإسلامي.

٣- نشأة الفقه الإسلامي ومراحل تطوره.

- وأما الفصل الأول: فعن خصائص الفقه الإسلامي ومصادره، ويشتمل على مبحثين:
- المبحث الأول: خصائص الفقه الإسلامي.
- المبحث الثاني : مصادر الفقه الإسلامي.
- وأمَّا الفصل الثاني: فعن مجال الاجتهاد في الفقه الإسلامي وضوابطه وملامحه ويشتمل على مبحثين:
- المبحث الأول: مجال الاجتهاد في الفقه الإسلامي وضوابطه.
- المبحث الثاني : ملامح الفقه الإسلامي المساير للواقع المعاصر.
- وأما الفصل الثالث: فعن نماذج لأمثلة واقعية لتحدي الفقه الإسلامي لوقائع معاصرة.
- وأما الخاتمة: فتتضمن أبرز النتائج لهذا البحث.

المقدمة وتتضمن:

١ ـ أهمية الموضوع وأسباب اختياره.

٢ ـ تعريف الفقه الإسلامي .

٣ - نشأة الفقه الإسلامي ومراحل تطوره.

المقدمة :

لقد كان الفقه الإسلامي في كل عصر من العصور مظهراً من مظاهر عناية الأمة الإسلامية بالشريعة الإسلامية الخالدة، وهو موضوع اعتزازهم وفخرهم حيث لبى مطالب الناس في حكم أقوالهم وأفعالهم وتصرفاتهم وتنظيم شؤون حياتهم، لذا كان من أبرز الأمور المهمة والأسباب لاختيار هذا الموضوع ما يلي:

١- الحاجة المستمرة لوجود أحكام للمشاكل والحوادث والوقائع التي تستجد (النوازل) بسبب الاحتكاك بالدول المجاورة والثقافات الأخرى.
٢- التدخل الكبير للتكنولوجيا في أغلب جوانب الحياة المعاصرة وما تفرزه الحياة الحديثة من القضايا الاجتماعية والاقتصادية التي تحتاج لإبداء رأي ومعرفة لحكمها الشرعي سواءً في مجال المعاملات أو الاقتصاد الطب....الخ.
٣- الرد على من يدعي أن الإسلام غير صالح للتطبيق في هذا الزمان.
٤- التأكيد على تحدي الفقه الإسلامي وصموده ضد كل جديد وعدم تأثره بأي مؤثر أجنبي.

- **التعريف بالفقه الإسلامي :**

الفقه في اللغة: الفهم مطلقاً، سواء ما ظهر أو خفي ، قال ابن سيدة: "فقهه عنه بالكسر فهم ويقال: فقه فلان عني ما بينت له فقهاً إذا فهمه[١]. يقال: أوتي فلان فقهاً في الدين، أي: فهماً فيه، قال تعالى حكاية عن قوم شعيب: ﴿قَالُواْ يَـٰشُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِّمَّا تَقُولُ﴾ [هود: ٩١].

فالآية تدل على نفي الفهم مطلقاً، قال ابن حجر عند شرحه لحديث : "من يرد الله بن خيراً يفقهه في الدين": (يفقهه) أي يفهمه، يقال: فَقُه بالضم إذا

(١) ابن منظور : ابو الفضل جمال الدين ، لسان العرب (١٣/ ٥٢٢) محمود احمد: تهذيب الصحاح (٩٠٧) طبعة دار االمعارف المصرية .

صار الفقه له سجية (وفَقَه) بالفتح إذا سبق غيره إلى الفهم (وفقِه) إذ فهم[1]، وذهب أبو إسحاق الشيرازي وعلاء الدين السمرقندي إلى أن الفقه لغة: هو فهم الأمور الدقيقة يقال: فقهت كلامك، أي: ما يرمي إليه من أغراض وأسرار، ولا يقال: إن الواحد نصف الاثنين، وأيدهما القرافي فقال: وهذا أولى، قال تعالى: ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِىٓ أَنشَأَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ فَمُسْتَقَرٌّ وَمُسْتَوْدَعٌ ۗ قَدْ فَصَّلْنَا ٱلْءَايَٰتِ لِقَوْمٍ يَفْقَهُونَ ﴿٩٨﴾ ﴾ [الأنعام: ٩٨]، والمنفي في آية قوم شعيب ليس مطلق الفهم وإنما المنفي إدراك أسرار دعوته، وإلا فهم فاهمون لظاهر قوله.

ووردت كلمة الفقه بمعنى الفطنة، قال عيسى بن عمر: قال لي إعرابي: شهدت عليك بالفقه، أي: الفطنة ، وكذلك وردت بمعنى العلم بالشئ عامة: يقال: فقه فقهاً ، علم علماً، ورجل فقيه: عالم، وكل عالم بشئ فهو فقيه، ثم غلب الفقه على علم الدين لسيادته وشرفه وفضله على سائر أنواع العلم كما غلب النجم على الثريا.

- **معنى الفقه في اصطلاح الفقهاء :**

استعمل الفقهاء اسم الفقه في الاصطلاح للدلالة على أحد معنيين:

أحدهما: حفظ طائفة من مسائل الأحكام الشرعية العملية الواردة بالكتاب والسنة وما استنبط منها سواء أكان حفظها من أدلتها أم مجرداً عنها، فاسم الفقيه عندهم يتناول المجتهد المطلق، والمجتهد المنتسب ومجتهد المذهب، ومن هو من أهل التخريج وأصحاب الوجوه، ومن كان من أهل الترجيح، ومن كان من المشتغلين بهذه المسائل.

والمعنى الثاني : هو مجموع الأحكام والمسائل التي نزل بها الوحي والتي استنبطها المجتهدون وأفتى بها أهل الفتوى[2].

فالفقهاء يعرفون الفقه : بأنه العلم بالأحكام الشرعية المكتسبة من أدلتها التفصيلية[1].

---

(١) ابن حجر العسقلاني : الحافظ أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري،ط/ القاهرة شركة الطباعة الفنية المتحدة ١٣٩٨هـ ١٩٧٨م. ٢٥٩/١ والحديث رواه البخاري محمد بن إسماعيل صحيح البخاري بشرح الفتح: ٢٥٨/١.

(٢) الزركشي بدر الدين محمد بن بهادر :البحر المحيط (١ / ٣٠) طبعة دار الكتبي ، القاهرة ١٤١٤هـ ١٩٩٤م

- **نشأة الفقه الإسلامي ومراحل تطوره :**

[1]بداية نشأة الفقه الإسلامي كانت ببعثة الرسول صلى الله عليه وسلم، وتدرج في مراحل مختلفة حتى بلغ ما قدر له من نضج وكمال، على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم ينتقل إلى الرفيق الأعلى حتى استكمل الفقهُ أصوله التي قام عليها واستوى فيما بعد، إذ انقضى بوفاته عهد وضع الشريعة في أسسها وأصولها، فلم يبق للفقهاء بعده إلا الرجوع إلى ما تم في حياته، واستنباط واستلهام ما أوحي الله إليه من كتاب وسنة، ثم التفريع والتطبيق حسب الظروف والزمان والمكان، فعلى إثر الحاجات الضرورية التي تظهر بصورة تدريجية أخذ الفقه الإسلامي يتطور ويتوسع سواء ما يخص الحياة الداخلية وما يخص الحياة الخارجية للدولة الإسلامية، وهكذا تطور الفقه الإسلامي في الأزمنة المتوالية، وأخذت الأجيال المتعاقبة في تنميته بناء ضخماً هائلاً منظماً أنواع المعاملات والعلاقات الإنسانية تنظيماً دقيقاً.

وسنبين فيما يلي أقسام الفقه الإسلامي وتفصيل الأدوار التاريخية[2] المختلفة التي أمتاز في كل منها الفقه الإسلامي بمميزات وأطوار وأثرت فيه عوامل عديدة وتنوعت مصادره تبعاً لاختلاف أطوار حياته، وقد قسم المؤرخون حياة الفقه على أدوار، واختلفوا في عددها لاختلاف وجهات النظر، والواقع أنه لا توجد فواصل زمنية محددة لهذه الأدوار لأن الفقه لم ينتقل من دور إلى آخر دفعة واحدة بل وجد بين بعض أدواره تشابه كبير، ونحن مع من قسم أدواره إلى ثلاثة أقسام رئيسية يتبعها دور النهضة الحديثة.

الدور الأول: دور التأسيس وكان في عصر النبوة حيث وضعت أصوله العامة، وقواعده الكلية ولم يبق إلا تطبيقها.

الدور الثاني: دور الكمال، ويشمل عصور الاجتهاد، ويبدأ بوفاة الرسول صلى الله عليه وسلم في سنة١١هـ،وينتهي في منتصف القرن الرابع الهجري تقريباً، عندما أُعلن غلق باب الاجتهاد.

---

(١)موسوعة الفقه الإسلامي. القاهرة، إصدار المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، ١٣٨٦هـ، ١١/١.
ابن قدامة: موفق الدين عبدالله بن أحمد (روضة الناظر وجنة المناظر)، (الرياض– شركة الرياض / ص ٥٩–٦٠

(٢) البيضاوي : منهاج الأصول (٢٢) ' الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام (١ / ٧)

الدور الثالث: دور الركود والجمود، ويبدأ بنهاية الدور السابق ويشمل جميع عصور التقليد.

الدور الرابع : دور النهضة الحديثة.

الدور الأول : دور التأسيس :

يبدأ هذا الدور ببعثة الرسول ﷺ وينتهي بالتحاقه بالرفيق الأعلى، ودامت فترته اثنتين وعشرين سنة وأشهراً، وقد اكتمل فيها نزول القرآن الكريم، وما نزل منه قبل الهجرة يسمى بالمكي ويمثل ثلثي القرآن، وما نزل بعد الهجرة يسمى بالمدني ويمثل الثلث الباقي، وهذا على أصح الأقوال.وقد أهتم القسم المكي بالدعوة إلى الله عز وجل وتوحيده والتدليل على ذلك، وعلى وجود الدار الآخرة وإصلاح العقيدة وتخليصها من رواسب الوثنية، وتهذيب النفوس بتجريدها من الصفات السيئة(١)، وصرف الناس عن الأديان والاعتقادات الباطلة، وتوجيههم للدين الحق حتى تجتمع القلوب على توحيد الله، ولأن العقيدة وما يتعلق بها هي الأساس الأول في بناء الدولة الجديدة، وكان علاجه لهذه الحالة شافياً، ومسلكه حكيماً، ﴿أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ﴾ [الملك:١٤].

أما القسم المدني: وهو ما نزل بعد الهجرة فقد بدأت تتكون فيه نواة الدولة الإسلامية، وأصبح لها كيان دولي، وحينئذ مست الحاجة إلى التشريع العملي على وجه أتم، فاتجه الوحي إلى تنظيم حياة المسلمين ومجتمعهم ودولتهم، فشرع لهم الأحكام التي تتناول جميع شؤونهم سواء ما يتعلق منها بحياة الفرد أو الجماعة، أو بعلاقة الدولة مع غيرها، فشرع العبادات والجهاد ووضع الحدود والعقوبات للجنايات، كما وضع نظاماً للقضاء وللأسرة كاملاً فنظم الزواج وما يتعلق به من مهر ونفقات وثبوت نسب، ونقض عقد الزواج إذا دعت إليه الحاجة أو ضرورة عن طريق الطلاق والتفريق القضائي، ووضع نظاماً للإرث، ففرض لكل قريب حسب درجته من المورث بعد أن كانت المواريث في الجاهلية غدقاً على البعض وحيفاً على البعض وحرماناً للآخرين، ووضع نظام الحرب

(١) الجبوري : عبدالله محمد .الفقه الاسلامي بين الأصالة والتجديد (٣١-٤٩) ط/١ دار النفائس

(٢) شلبي: محمد مصطفى؛ المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه (بيروت: دار النهضة الحديثة ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م) ٤٩-٥٠. الخضري محمد الخضري، تاريخ لتشريع الإسلامي (القاهرة ط الاستقامة).

والسلم، ليحفظ للدولة الإسلامية هيبتها وكرامتها، فجعل القتال ضرورة والسلم هو الأساس قال تعالى : ﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلۡمِ فَٱجۡنَحۡ لَهَا وَتَوَكَّلۡ عَلَى ٱللَّهِ﴾ [الأنفال: ٦١].

وبالجملة لم يترك الإسلام جانباً من جوانب الحياة إلا نظمه تنظيماً محكماً، وأما موقفه مما كان سائداً في الجاهلية فقد ألغى الفاسد منه، وهذب بعضه وأقر الصالح منه، فنظمه فأصبح تشريعاً إسلامياً لا جاهلياً كما كان ، فلم يهدم الإسلام كل ما كان عليه الناس من مدنية وأخلاق وعادات، وإنما كان ينظر إلى الأشياء من جهة ما فيها من مصلحة أو مفسدة فيعطيها الحكم تبعاً لذلك، لأنه جاء للبناء لا للهدم، وللإصلاح لا للحكم والسلطان، وقد التزم المسلمون هذا المنهج بعد اجتيازهم حدود شبه الجزيرة العربية بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم، فهم لم يبطلوا كل ما اعتاده الناس من عادات، بل كانوا يقرون الصالح ويلغون الفاسد(١).

والتشريع في هذا الدور كان يعتمد على الوحي المباشر وهو القرآن الكريم، وغير المباشر وهو السنة النبوية، والقرآن الكريم هو المنزل على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم بلفظه ومعناه، لهداية الناس وبيان الطريق المستقيم الذي يسلكونه، نزل به جبريل عليه السلام لنتعبد بتلاوته وأحكامه، وكل آية دالة على صدقه فيما ادعاه من الرسالة فهو حبل الله المتين والعروة الوثقى التي لا انفصام لها.

والقرآن الكريم هو أساس الدين ومصدر التشريع، وحجة الله البالغة في جميع العصور والأمصار، بلغه الرسول صلى الله عليه وسلم لأمته امتثالاً لأمر ربه ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلرَّسُولُ بَلِّغۡ مَآ أُنزِلَ إِلَيۡكَ مِن رَّبِّكَۖ وَإِن لَّمۡ تَفۡعَلۡ فَمَا بَلَّغۡتَ رِسَالَتَهُۥۚ وَٱللَّهُ يَعۡصِمُكَ مِنَ ٱلنَّاسِۗ﴾ [المائدة: ٦٧]. وقد أمرنا الله بإتباعه والعمل بما تضمنه من أحكام قال تعالى : ﴿ٱتَّبِعُواْ مَآ أُنزِلَ إِلَيۡكُم مِّن رَّبِّكُمۡ وَلَا تَتَّبِعُواْ مِن دُونِهِۦٓ أَوۡلِيَآءَۗ﴾ [الأعراف:٣].

وقد اشتمل القرآن الكريم على أصول الشريعة وقواعدها من الحلال والحرام، وجاءت أكثر أحكامه مجملة تشير إلى مقاصد الشريعة، وتضع بين الأئمة والمجتهدين المصباح الذي يستنبطون في ضوئه أحكام جزئيات الحوادث

(١) الجبوري محمد بن الحسين : الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي (٧٣/١) دار الكتب العلمية .بيروت ١٩٩٥م – شلبي : المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه ١٩

في كل زمان ومكان، وهذا من أسرار خلود الشريعة الإسلامية وشمول قواعدها الكلية ومقاصدها العامة لما يحدث للناس من قضايا.

أما السنة النبوية فهي أقوال الرسول صلى الله عليه وسلم وأفعاله وتقريراته، وهي المصدر الثاني من مصادر الشريعة وتلي مرتبتها كتاب الله، وقد أمر الله تعالى باتباعه عليه الصلاة والسلام وطاعته قال تعالى : ﴿ وَمَآ ءَاتَىٰكُمُ ٱلرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَىٰكُمْ عَنْهُ فَٱنتَهُوا۟ ﴾ [الحشر: ٧]، وقال تعالى : ﴿ أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ ﴾ [النساء: ٥٩]، والرسول عليه السلام كما أمر بتبليغ الوحي أمر ببيانه ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ ﴾ [النحل: ٤٤]. والسنة مع القرآن إما أن تأتي موافقة ومؤكدة له، وأما أن تأتي بياناً لما أريد بالقرآن، فتبين مجمله وتخصص عامه وتقيد مطلقه، أو تشرع أحكاماً لم يرد لها نص في القرآن، وسيأتي تفصيل ذلك عند الكلام عن مصادر الفقه الإسلامي.

أما اجتهاده عليه السلام عندما يسأل عن الحكم، ويتأخر الوحي فيفتي السائل باجتهاده فهذا الاجتهاد لا يعتبر مصدراً مستقلاً لأنه يرجع إلى الوحي، فإن كان صواباً أقره عليه وإن كان خطأ بين له وجه الخطأ فيه، فمآل ذلك في النهاية ومستنده إلى الوحي، كاجتهاده في أسرى بدر، وإذنه للمتخلفين في غزوة تبوك بالبقاء وعدم الخروج فنزل القرآن، مبيناً عدم صواب ذلك فخطأ النبي ﷺ لا يترك إن كان في التشريع أو يتعلق في مبدأ شرعي.

وما ثبت من إذنه عليه السلام لبعض أصحابه في الاجتهاد عندما يكونون بعيدين عنه فاجتهاداتهم لا تعتبر مصدراً مستقلا أيضا لأنها كانت تعرض عليه فيقر الصواب منها فمآلها إلى السنة النبوية، والحكمة من اجتهاده عليه السلام وإذنه لأصحابه بالاجتهاد في عصر النبوة، أن الشريعة الإسلامية خاتمة الشريعة وهي باقية إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، ونصوصها لم تستوعب أحكام الحوادث الجزئية ما جَدَّ منها وما لم يجد، والحوادث متجددة على مر الأيام، فلو لم يكن هناك اجتهاد لاستنباط أحكام للحوادث التي تستجد لوقفت الشريعة ولضاق الأمر على الناس، لذلك أذن الله لرسوله بالاجتهاد فاجتهد وعلم أصحابه، وبين الله تعالى لهم بالقرآن علل بعض الأحكام لينفتح المجال أمامهم بالقياس عليها، فكان الاجتهاد من خصائص هذه الشريعة[1].

(١) شلبي، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي ٦٨ وما بعدها .

يقول الشيخ رشيد رضا عند تفسيره لقوله تعالى : ﴿ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَٰحِدَةً وَلَٰكِن لِّيَبْلُوَكُمْ فِى مَآ ءَاتَىٰكُمْ ﴾ [المائدة: ٤٨]: ومن فقه ما حققنا علم أن حجة الله تعالى بإكمال الدين بالقرآن وختمه النبوة بمحمد صلى الله عليه وسلم ، وجعل شريعته عامه ودائمة لا تظهر إلا ببناء هذا الدين على أساس العقل، وبناء هذه الشريعة على أساس الاجتهاد، وطاعة أولى الأمر الذين هم جماعة أهل الحل والعقد، فمن منع الاجتهاد فقد منع حجة الله تعالى، وأبطل مزية هذه الشريعة على غيرها، وجعلها غير صالحة لكل الناس في كل زمان(١).

ومما تقدم يظهر لنا أن الشريعة كملت أصولها وقواعدها قبل وفاة النبي صلى الله عليه وسلم، فالتشريع قد انتهى بوفاته عليه السلام، ولم يبق إلا التطبيق للقواعد والاستنباط من النصوص، وكان هو المرجع في القضاء والاستفتاء وحده لاتحاد مصدر التشريع، ولم يوجد في واقعة من الوقائع أكثر من رأي واحد، والأحكام التي صدرت في خصومات من أحد الصحابة في البلدان البعيدة لا تعتبر تشريعاً إلا إذا أقرها الرسول عليه السلام، وكان الفقه في هذا الدور واقعياً، وفي نهاية هذا الدور يقول الرسول صلى الله عليه وسلم لأصحابه: "**تركت فيكم أمرين لن تضلوا ما تمسكتم بهما كتاب الله وسنتي** " إذا ليس من اللائق أن يصف بعض العلماء عصر النبي صلى الله عليه وسلم بدور الطفولة بالنسبة لأدوار الفقه.

الدور الثاني : دور البناء والكمال :

انقضى عصر الرسالة الذي تم فيه التشريع الإلهي في الكتاب والسنة اللذين خلفهما هذا العصر لجميع العصور اللاحقة به، فجاء عصر الصحابة ومن بعدهم حتى منتصف القرن الرابع الهجري تقريباً، وقد أخذ الفقه الإسلامي في هذا الدور في النمو والاتساع لأن الفقهاء واجهوا أحداثاً ووقائع ونوازل لم تكن في عصر النبوة؛ لاتساع رقعة الدولة الإسلامية بفتح الشام والعراق ومصر وفارس وغيرهم، وفي هذه البلاد نظم وتقاليد وعادات وأعراف تغاير ما كان عندهم، وقد أدى ذلك إلى ظهور مسائل وقضايا جديدة تستلزم معرفة حكم

(٢) رضا محمد رشيد، تفسير القرآن الحكيم، بيروت: دار المعرفة ٦ / ٤٣٠.

الشرع فيها، فكان لابد من الاجتهاد. واستعمال الرأي على ضوء القواعد الشرعية لإيجاد حلول لتلك الأمور التي تعرض عليهم، فاجتهد الصحابة تأسياً برسول الله عليه الصلاة والسلام، واستصحاباً لإذنه بالاجتهاد بعصره، واستنباطاً من تعليل النصوص لبعض الأحكام، فإن هذا التعليل أشار إلى أن التشريع قصد به تحقيق مصالح الناس وهذا يدعو إلى الاجتهاد عند عدم وجود النص الصريح.وكانت طريقتهم في التعرف على الأحكام أن يلجئوا إلى كتاب الله، فإن وجدوه حكموا به، وإن لم يجدوه اتجهوا إلى المأثور عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، فإن لم يجدوا الحكم ولم يسعفهم نص جمع الخليفة أصحاب الرأي والفقه وشاورهم في الأمر، فإذا اتفقوا على رأي صدر الحكم الجماعي وقضى بما اتفقوا عليه، وإن اختلفت آراؤهم أخذ بما يراه صواباً، وكما وقع الاجتهاد الجماعي وقع الاجتهاد الفردي من الخليفة نفسه أو من غيره إلا أن الاجتهاد الجماعي كان هو الغالب في عصر الخليفتين أبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب رضي الله عنهما، وأكثر ما يكون في المسائل العامة، كما في مسألة تقسيم أرض سواد العراق على الفاتحين واستشارة عمر رضي الله عنه فقهاء الصحابة في ذلك. والدليل على كون طريقتهم هذه ما ذكره ابن القيم عن ميمون بن مهران قال: كان أبو بكر إذا ورد عليه حكم نظر في كتاب الله فإن وجد فيه ما يقضي به قضى به وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول الله ﷺ فإن وجد فيها ما يقضي به قضى به فإن أعياه ذلك سأل الناس هل علمتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيه بقضاء، فربما قام إليه القوم فيقولون: قضى فيه بكذا وكذا فإن لم يجد سنة سنها النبي ﷺ جمع رؤساء الناس فاستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على شأ قضى به، وكان عمر رضي الله عنه يفعل ذلك، فإن أعياه أن يجد ذلك في الكتاب أو في السنة يسأل: هل قضى به أبو بكر فإن كان لأبي بكر قضاء قضى به ، وإلا جمع علماء الناس واستشارهم، فإذا اجتمع رأيهم على شأ قضى به(١).

فهذا ما كانوا يعملون به عندما تعرض عليهم القضايا، ربه أوصوا قضاتهم الذين كانوا يرسلونهم إلى المدن البعيدة، فقد أثر عن عمر رضي الله

(١) مالك بن انس : الموطأ ٧٨٥.بيروت ـ دار الإقامة الجديدة ١٩٨٥م

عنه، أنه لما ولى شريحتا الكوفة قال له: اقض بما استبان لك من قضاء رسول الله، فإن لم تعلم كل أقضية رسول الله، فاقض بما استبان لك من قضاء الأئمة المهتدين، فإن لم تعلم كل ما قضت به الأئمة المهتدون فاجتهد رأيك واستشر أهل العلم والصلاح. وبذلك نرى أنه قد ظهر مصدر جديد للفقه وهو استعمال الرأي الذي أوضح معناه ابن القيم فقال: ما يراه القلب بعد فكر وتأمل وطلب لمعرفة وجه الصواب بما تعارض فيها الإمارات.

قال ابن القيم: وكان السلف من الصحابة والتابعين، يكرهون التسرع بالفتوى، ويود كل واحد منهم أن يكفيه إياه غيره، فإذا رأى أنها قد تعينت عليه بذل اجتهاده في معرفة حكمها من الكتاب والسنة وقول الخلفاء الراشدين ثم أفتى(٤).[١]

وبعد نهاية عصر الراشدين جاء عصر صغار الصحابة والتابعين وعصر الأمويين، سار الفقهاء فيه على نهج الصحابة لأن التابعين تلقوا الفقه عنهم فسلكوا طريقهم في استنباط الأحكام، فكانوا يرجعون إلى الكتاب ثم إلى السنة ثم إلى الاجتهاد بالرأي بأنواعه ناظرين إلى علل الأحكام ومراعاة المصلحة ودفع المفسدة، إلا أنه حدثت تطورات في تلك المرحلة فاتسعت دائرة الفقه لزيادة الحوادث والوقائع، ولابد لكل واقعة من حكم في الشريعة إما بالنصوص وإما بالاستنباط، إضافة إلى اتساع رقعه الأقطار الإسلامية، وهذه الأقطار تختلف فيما بينها بالعادات والتقاليد والأحوال الاجتماعية ونمط العيش، وأسلوب المعاملات ودرجة الحضارة، وهذا يدعو إلى تنوع الوقائع وكثرة مسائل الفقه واتساع دائرته.

وقد اتسع الخلاف بين الفقهاء لانتشار الصحابة والتابعين في الأمصار الإسلامية واستيطانهم فيها، وهم مختلفون من ناحية الفقه وحفظ السنة ومقدار الفهم للكتاب والسنة، ولغياب الشورى والاجتهاد الجماعي لتفرق الفقهاء وتباعد

(١) ابن القيم شمس الدين ابي عبدالله محمد بن ابي بكر (أعلام الموقعين عن رب العالمين) بيروت: دار الكتب العلمية ١٤١١هـ – ١٩٩١م، ١/٤٩.

(٢) ابن القيم أعلام الموقعين : ١/ ٦٦ .

(٣) المصدر السابق : ١ – ٥٣ .

(٤) ابن القيم : اعلام الموقعين (١/ ٢٧)

الأمصار وتعذر المراجعة والمذاكرة فضلاً عن قيام بعض الفرق الإسلامية كالشيعة والخوارج واختلافها في مناهج الاستنباط ومناحي الاستدلال، ولتعلق أهل كل بلد بفتاوى فقهائهم والوثوق بمروياتهم، وكل هذه الأمور تؤدي إلى الاختلاف في الرأي في كثير من المسائل ، ومن الأمور المهمة التي حدثت في هذه المرحلة ظهور مدرسة الحديث ومدرسة الرأي وقد اتجه الفقهاء في مسلكهم الفقهي إلا ناحيتين:

الأولى: الوقوف عند النصوص وعدم الإفتاء عند عدم النص، وسموا بأهل الحديث، ومركزهم بالمدينة وبالحجاز، فكان فقههم واقعياً فلم يفرضوا المسائل ويقدروا لها أحكامها.

الثانية: التوسع في استعمال الرأي والاجتهاد، لأنهم يرون أن أحكام الله معللة لعلل وشرعت لغايات، فتتبعوا علل الأحكام وتوسعوا في استعمال الرأي مستندين إلى فعل كبار الصحابة فسموا لذلك بأهل الرأي، ومركزهم الكوفة بالعراق، وكان فقههم أول الأمر واقعياً ثم اتجه إلى الفرض والتقدير، لما وضعوا الضوابط والقواعد ليفرعوا عليها فما وقع من الحوادث أعطوه حكماً، وما لم يقع فرضوه، واستنبطوا له حكماً يتفق مع هذه الضوابط[1]، وكانوا بحاجة إلى التوسع في استخدام الرأي لتعقد الحياة المدنية فيه وتشعب الأفكار وازدحام الأعراف وكثرة الحوادث.

وبعد ذلك تأتي المرحلة الثالثة لهذا الدور وهي تبدأ: من أواخر الدولة الأموية وتنتهي في منتصف القرن الرابع الهجري تقريباً عندما ضعفت الدولة العباسية وانقسمت إلى دويلات صغيرة تابعة للخلافة بالاسم فقط، وفي هذه الفترة نما الفقه الإسلامي نمواً عظيما، وازدهر ونضج وآتى ثماره، ونشأت مذاهب واجتهادات فقهية جمة منها المذاهب الأربعة المشهورة[1] وغيرها، ولهذا سمي هذا العصر بالعصر الذهبي للفقه، أو بعصر ازدهار الفقه أو بعصر التدوين أو بعصر المجتهدين.

وأسباب ازدهار الفقه في هذه المرحلة هي:

أولا: عناية الخلفاء العباسيين بالفقه والفقهاء : فقد كانوا يقربونهم ويرجعون إلى آرائهم ويوفرون لهم الحرية اللازمة للبحث العلمي.

(١) المذهب الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي .

ثانياً: اتساع الدولة الإسلامية : مما أدى إلى وجود خليط من العادات والتقاليد وكثرة الوقائع التي تتطلب أحكاماً شرعية فكثرت الاجتهادات بناء على اختلاف العادات والتقاليد وتعدد الوقائع.

ثالثا : التدوين : اهتم العلماء في هذه المرحلة بتدوين السنة النبوية وهي المصدر الثاني للتشريع، ومعرفة صحيحها وضعيفها، وفي ذلك تسهيل لعمل الفقهاء وتوفير الجهد عليهم، وفي هذا العصر دون الفقه، ومن أقدم المؤلفات في ذلك، كتاب الموطأ للإمام مالك بن أنس الذي جمع بين الآثار والفقه، وكتب محمد بن الحسن لشيباني صاحب الإمام أبي حنيفة، وكتاب الأم للإمام الشافعي.

الدور الثالث: دور الركود والجمود :

بعد أن تكونت المذاهب الفقهية في الدور السابق، ووجد لكل مذهب أتباع يقلدونه، ركدت حركت الاجتهاد وأخذ الراغبون في الفقه على العكوف على مذاهب أولئك المجتهدين السابقين، وخاصة منهم الأئمة الأربعة وتخرج في كل مكان فقهاء عظام تناولوا المذهب بالتدوين والتنقيح والترتيب، وجنح الفقهاء إلى التقليد والتزام مذاهب معينة لا يحيدون عنها حتى وصل بهم الحال إلى الإفتاء بسد باب الاجتهاد لضعف الهمم عن اكتساب الصفات التي تؤهل للاجتهاد في أحكام الشريعة ولخشية العلماء أن يلج هذا الباب من هو ليس أهلاً له فيهدم ما بناه أولئك الأئمة العظام من فقه الشريعة.

والإفتاء بغلق باب الاجتهاد هو نتيجة طبيعية لضعف الدول الإسلامية في جميع أمورها وتوقف أو تعطل الإبداع، لأسباب كثيرة. ونتج عن هذا الضعف في الاجتهاد الفقهي، والأمة مجتمعة تتحمل وزر التخلف والانحطاط لانعدام الجهد والاجتهاد، والركون إلى الخمول والكسل، وباب الاجتهاد باب فتحه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلا يملك أحد غلقه، ومن أفتى به كان اجتهاداً منه دفعاً لمفسدة ادعاء الاجتهاد من غير أهله.

والأسباب التي أدت إلى انصراف الفقهاء عن الاجتهاد والركون إلى التقليد أنهم وجدوا مذاهب مدونه كاملة فيها أحكام ما جد من الحوادث، وما يمكن أن يحدث منها، والنفوس بطبيعتها ميالة إلى الراحة، وأيضاً التعصب المذهبي فقد تعصب التلاميذ لآراء أساتذتهم من الأئمة المجتهدين، فعنوا بدراسة مذاهبهم ونشرها بدلاً من السير على منهاجها والاجتهاد، كما اجتهد أصحابها.

ثم إن القضاة في هذا العصر كانوا يختارون من المقلدين لمذهب معين لإلزامهم بالحكم به بعد أن كانوا يختارون من المجتهدين، فالتزم بعض الراغبين في القضاء المذهب المتبع في الدولة كي يصل إلى مأربه، إضافة إلى ضعف الدولة العباسية وانقسامها إلى دويلات صغيرة فلم يبق التقريب والتشجيع للعلماء مثل الذي كان قائماً في الدور السابق، ففترت الهمم ووقف العلماء عند ما ورثوه من أسلافهم(١).

ومع كون التقليد هو السائد في تلك الفترة لم يخل ذلك العصر من وجود فقهاء يدعون إلى ترك التقليد والحث على الاجتهاد ليعود للتشريع مكانته الأولى كابن تيميه وتلميذه ابن القيم في القرن الثامن الهجري فلقيت دعوتهما معارضة شديدة من دعاة التقليد وحماته، ورغم هذه المعارضة ظلت هذه الدعوة باقية إلى وقتنا هذا ولها كثير من الأتباع والأنصار(٢).

الدور الثالث الأخير : دور النهضة :

إن هذه الحال الصعبة ذات الآثار السلبية التي آل إليها الفقه والفقهاء في عصور التقليد، بدأت تتغير في أواخر القرن التاسع عشر والقرن العشرين، وأخذ هذا التغيير يتزايد على مر الأيام وينتقل إلى الأحسن بفضل استجابة ذوي الرأي والمنتسبين إلى الفقه أصحاب الصيحات المدوية، وأصبح الفقه بذلك التغيير في نهضة لاسترداد مكانته الأولى، وأخذ رجاله بعد معرفتهم لأسباب جموده وانصراف الناس عنه، ينفضون عنه غبار الماضي الذي ستر ما فيه من جمال وصلاح عن أعين الناس طيلة القرون الماضية.

وانقضى عهد العصبية المذهبية، وصارت المذاهب الإسلامية تدرس على السواء في المؤسسات التعليمية، ودخلت مادة الفقه المقارن في الكليات التي تعني بدراسة الفقه الإسلامي فتقارن بين آراء المذاهب مقارنة تدور حول الأدلة لتصل إلى الرأي الذي يرجحه الدليل بغض النظر عن صاحبه، وانتقلت المقارنة بين المذاهب إلى المقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية.

---

(١) شلبي: المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي ١٣٦ – ١٤٠ الزرقا: المدخل الفقهي العام ١٧٦/١، زيدان: المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية : ١٢٢.

(٢) انظر المراجع السابقة .

أما التأليف فقد طرح رداء المذهبية وبعد عن التعقيدات اللفظية، وطريقة المتون والشروح والحواشي، وسار في طريق يقترب من الحياة العملية، يحاول حل مشاكلها وما جد فيها من أحداث.

وابتعد القضاء عن فكرة إلزام القاضي بالرجوع إلى مذهب معين دون غيره، وأبدل ذلك بمجموعة من القوانين أخذت من الفقه الإسلامي.

ومن مظاهر النهضة الفقهية الحديثة إنشاء المجمع الفقهي الإسلامي الذي أنشأته رابطة العالم الإسلامي في مؤتمرها الذي عقد في مكة المكرمة سنة ١٣٨٤هـ، وله اجتماعات دورية يبحث فيها بعض الموضوعات المهمة في حياة الناس في العصر الحاضر، وكذلك إنشاء مجمع البحوث الإسلامية في الأزهر عام ١٩٦١م، الذي يقوم ببحث القضايا التي تهم العالم الإسلامي وإصدار البحوث التي تتضمن رأي الإسلام في هذه القضايا وتقوم لجنة البحوث الفقهية فيه بتقنين الشريعة الإسلامية على المذاهب المختلفة، ويعقد المجمع مؤتمراً سنوياً عاماً يدعى إليه علماء العالم الإسلامي لمناقشة هذه البحوث.

الفصل الأول

ويتضمن مبحثين :

المبحث الأول : خصائص الفقه الإسلامي

المبحث الثاني : مصادر الفقه الإسلامي

المبحث الأول
خصائص الفقه الإسلامي

لقد علم الدارسون لهذا الفقه، المتعمقون في فهمه، أنه فقه أصيل كل الأصالة، متفرد بخصائصه ومميزاته التي جعلته نسيجاً وحده بين قوانين العالم وفقهها فهو متميز في مصادره وأسسه وأهدافه واتجاهاته ووسائله.

ومن أهم خصائص الفقه الإسلامي ومميزاته ما يلي:

١- الأساس الرباني[١]:

لقد تميز هذا الفقه – قبل كل شئ – بأساسه الرباني فمصدره الأول هو الوحي الإلهي، الذي وضع الأصول والقواعد ووضح الأهداف والمقاصد، وضرب الأمثلة وبين الطريق وهدى إلى الصراط المستقيم، وكل دارس للقرآن الكريم دراسة علمية موضوعية يخرج بيقين جازم أن هذا النص يستحيل أن يكون مصدره بشراً أو أي مخلوق كان، وإنما هو كلام رب الناس ملك الناس، إله الناس.

ولهذا المعنى كان لهذا الفقه من القبول والاحترام والانقياد لأحكامه لدى الأمة – حكاماً ومحكومين – ما لم يحظ به أي قانون آخر من القوانين التي وضعها البشر منذ قانون حمو رابي، إلى قانون نابليون، إلى أحدث قوانين العصر. ذلك لأن أمتنا تنظر إلى هذا الفقه وإلى العمل به والانقياد له، على أنه عبادة وقربة إلى الله كالصلاة والصيام؛ بل ترى أن تقبل أحكامه بالرضا والتسليم وانشراح الصدر أمر لا يتم الإيمان إلا به، وخاصة في الأحكام التي جاء بها نص صحيح الثبوت، صريح الدلالة يقول الله تعالى : ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴾ [النساء: ٦٥].

٢- الوازع الديني[٢]:

وتبعاً لهذا الأساس الرباني، تنشأ مزية أخرى للفقه الإسلامي هي ما يصاحبه من المعاني الروحية الدينية التي فاق بها كل القوانين البشرية.

---

(١) القرضاوي: يوسف، الفقه بين الأصالة والتجديد، ط١٤١٩،٢هـ-١٩٩٩م، صـ ٧.

(٢) القرضاوي، الفقه بين الأصالة والتجديد: صـ ٨ – ٩ .

فهو لا يعتمد على وازع السلطة وحدها، بل يعتمد – مع ذلك وقبل ذلك – على الضمير الديني الذي يقيد صاحبه بفكرة الحلال والحرام، ولا يكفيه أن يحكم له بأنه صاحب حق قضاء، حتى يطمئن إلى استحقاقه له ديانة. فليس كل ما يزعجه هو خوف السلطات التي تراقبه، بل خشية الله المطلع على سره ونجواه. فهو ولا عجب بعد هذا إذا رأينا عمر – رضي الله عنه – يفرض ليهودي من بيت المال ما يكفيه، ومثل ذلك لقوم من النصارى مجذومين مر بهم في طريقه إلى الشام.

ومن هذا المنطلق كانت وصية النبي – صلى الله عليه وسلم – وخلفائه لقوادهم: "لا تمثلوا" مع ما يصحب الحرب عادة من رغبة في التشفي والانتقام من العدو، وخاصة إذا كان عاتياً متعدياً، ولكن الإسلام حرم التمثيل بجثث الأعداء، رعاية لحرمة الإنسان، وإن كان ميتاً، وكان محارباً.

ويوم كان الرقيق يعتبرون في نظر كبار الفلاسفة مجرد "أدوات اقتصادية" أو "ماشية" للأمة، جاء رسول الإسلام ليقول: "إخوانكم خولكم... فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يطعم، وليلبسه ما يلبس، ولا تكلفوهم ما يغلبهم، فإن كلفتموهم فأعينوهم".

٣- العالمية(١):

ويتميز فقهنا الإسلامي كذلك بنزعته إلى "العالمية" فهو – وإن بدأ في أرض العرب، وكتب بلغتهم – لا يستطيع منصف أن يصفه بأنه حكر للعرب وحدهم، ذلك أن المصدر الأول لهذا الفقه كتاب عالمي هو القرآن الكريم، يقول الله تعالى : ﴿ تَبَارَكَ ٱلَّذِى نَزَّلَ ٱلْفُرْقَانَ عَلَىٰ عَبْدِهِۦ لِيَكُونَ لِلْعَٰلَمِينَ نَذِيرًا ﴾ [الفرقان: ١]، وسنة رسول عالمي يقول تعالى: ﴿ وَمَآ أَرْسَلْنَٰكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَٰلَمِينَ ﴾ [الأنبياء: ١٠٧]. ".. وكان النبي يُبعث إلى قومه خاصة، وبعثت إلى الناس كافة".

ولا عجب أن حكم هذا الفقه شعوباً شتى، في مختلف الأوطان ومن مختلف الأجناس فلم يقعد عن الوفاء بحاجاتها، بل كان أسبق مما تتطلبه حاجاتها ومطالبها المحدودة، فحاول أن يرقى بها إلى ما يريد هو من غايات ومقاصد، لم تكن في حسبانها، ولم تدر بخلدها.

(١) المصدر السابق صـ ١٢ .

ولا عجب كذلك أن خدمت هذا الفقه عقول كبيرة، من كل العناصر والبلدان والألوان والطبقات، من عرب وفرس وبربر وهنود وأتراك وغيرهم، من شتى الأقطار في العالم القديم، ومن هؤلاء خلفاء وأمراء وأغنياء وفقراء وبيض وسود.

٤- الموضوعية[١]:

ويتميز الفقه الإسلامي أيضاً بنزعته الموضوعية ، واتجاهه إلى البساطة، والبعد عن التعقيدات الشكلية، على خلاف ما عرف به القانون كالقانون الروماني من نزعة ذاتية، واتجاه إلى الشكلية. يقول الدكتور علي بدوي[٢] بعد مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون

الروماني الذي هو المصدر الأول للتشريعات الأوروبية:

(إن القانون الروماني يقوم على الشكلية التي تتطلب إجراءات رسمية، وطقوساً معينة هي المحور في جميع نظمه، على حين أن الشريعة الإسلامية تقوم على التجرد من الشكليات، والبساطة في التعامل، ونية الفريقين في التعاقد وعلى روح العدالة الفطرية بين الناس).

والموضوعية في الفقه الإسلامي اكسبته ميزة الثبات والاستمرار والقدرة على مسايرة المستجدات من قضايا ومسائل تطرأ على الساحة والبحث عن حلول مناسبة لها.

٥- التوازن بين الفردية والجماعية[٣]:

يتميز الفقه الإسلامي بموقفه المتوازن من الفردية والجماعية، فلا يستطيع دارس لهذا الفقه أن يصفه بأنه (فردي النزعة) مثل عامة القوانين الوضعية في بلاد الغرب الليبرالية أو بلاد العالم الحر.

فنجد أن الشريعة الإسلامية ترى أن الفرد وكل ما له من حقوق ملك لله تعالى، وحده، ولم يمنحه البعد إلا لتحقيق الخير لذلك الفرد وللمجتمع الذي يعيش فيه.

---

(١) في بحث له نشر في مجلة (القانون والإقتصاد) العدد الخامس من السنة الأولى.

(٢) القرضاوي: الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، صـ ١٣ ، ١٤ .

(٣) المصدر السابق صـ ١٥، ١٦ .

فالنزعة الفردية والملكية الفردية محترمة في الشريعة الإسلامية غير ملغاة وإنما هي مقيدة بشرط واحد وهو عدم الإضرار بمصلحة الغير سواء كانوا أفراداً أم جماعات.

وإذا كانت النزعة الفردية منتفية عن الفقه الإسلامي بلا ريب، فلسنا نستطيع أن نصفه أيضاً بأنه (جماعي النزعة) بما لهذه الكلمة من مدلول واضح المعالم في عصرنا، تمثله الماركسية بمدارسها المختلفة، وتطبيقاتها المتباينة، وكلها تعني توسيع دور المجتمع – ممثلاً في الدولة – وتضخيمه، بحيث تصبح هي المالك الأوحد لمصالح الإنتاج والمسيطر على التجارة، والمتحكم في أرزاق الأفراد... إلخ وتضييق دور الفرد، والتقليل من حقوقه وحرياته، حتى تتكمش مواهبه، وتصدأ قدراته، وتذبل حوافزه..

وأوضح مثل لوسطية الفقه الإسلامي هنا هو موقفه من الملكية الفردية، فهو لا يصادرها ويلغيها كما هي فلسفة الماركسية، ولا يقرها بغير حدود ولا قيود تذكر، كما هي فلسفة الرأسمالية، وإنما يقبلها بقيود وشروط في اكتساب ما يملك، وفي تنميته بعد الملكية وفي استهلاكه وإنفاقه بعد ذلك، ويوجب على المالك حقوقاً كثيرة وتكاليف شتى، بانياً ذلك على أن المال مال الله، والإنسان مستخلف فيه.

٦- الجزاء الدنيوي والأخروي:

عرف القانون الوضعي بأنه "مجموعة القواعد التي تنظم الروابط الاجتماعية، والتي تقصر الدولة الناس إتباعها ولو بالقوة عند الاقتضاء[١]. فمن خصائص القانون كما يتبين من هذا التعريف وجود جزاء لمن يحيد عن أحكامه، وهذا الجزاء دنيوي دائماً لأن واضعه لا يملك شيئاً من أمور الآخرة، ولذلك لا جناح على من يستطيع الإفلات من هذا الجزاء الدنيوي، أما الفقه الإسلامي، فمستنده التشريعي الكتاب والسنة، وهو يثيب ويعاقب في هذه الحياة الدنيا وفي الدار الآخرة، ولذلك يحس المؤمن بوازع نفسي قوي بالعمل بأحكامه، وإتباع أوامره ونواهيه، ولو أمكنه التخلص من العقوبة في هذه الحياة الدنيا، وهذا خير ضمان لإتباع أحكامه، والتشريع الذي يستند إلى الدين بقصد صلاح

(١) السنهوري وأبو ستيت: أصول القانون: ص/١٣ نقلا عن الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي، محمد يوسف موسى: القاهرة: دار الفكر العربي: ١٤١٧هـ-١٩٩٦مز/ص ١٣٢.

الفرد والمجتمع، ويريد بناء مجتمع مثالي نقي مما ينافي الدين والأخلاق، ولذلك منع كل شئ ينافي شيئا منها، وهو مع قصده بناء مجتمع سليم يقصد أيضاً سعادة الفرد والمجتمع وجميع البشرية في هذه الدار والدار الآخرة، ويهدف كذلك إلى قيام الإنسان بواجبه على أفضل وجه نحو نفسه وإخوانه في الدين والإنسانية ونحو البارئ عز وجل بعبادته حق العبادة، والجزاء الأخروي يترتب على كل مخالفة لأحكام الشريعة سواء أكانت مع أعمال القلوب أو الجوارح وسواء أكانت من مسائل المعاملات المالية أم من الجنايات وسواء عوقب عليها الإنسان في الدنيا أم لم يعاقب عليها تقترن مخالفته بتوبة نصوح، وتحلل من حق الغير، وهكذا تزجر النفوس عن مخالفة أحكام الشريعة إما بدافع الاحترام لها واستشعار الحياء من الله عز وجل، وإما بدافع الخوف من العقاب الآجل الذي ينتظر المخالفين قال تعالى: ﴿يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ مَّا عَمِلَتْ مِنْ خَيْرٍ مُّحْضَرًا وَمَا عَمِلَتْ مِن سُوَءٍ تَوَدُّ لَوْ أَنَّ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ أَمَدًا بَعِيدًا﴾ [آل عمران: ٣٠]. وفي هذا أو ذاك أعظم ضمان لزجر النفوس عن المخالفة وكفها عن العصيان(١).

٧- شموله كل متطلبات الحياة :

يمتاز الفقه الإسلامي عن القوانين بأنه يتناول علاقات الإنسان الثلاث، علاقته بربه وعلاقته بنفسه وعلاقته بمجتمعه، لأنه للدنيا وللآخرة ولأنه دين ودولة، وعام للبشرية، وخالد إلى يوم القيامة ، فأحكامه كلها تتآزر فيها العقيدة والعبادة والأخلاق والمعاملة لتحقق بيقظة الضمير، والشعور بالواجب ومراقبة الله تعالى في السر والعلن، واحترام الحقوق، وغاية الرضا والطمأنينة والإيمان والسعادة والاستقرار، وتنظيم الحياة الخاصة والعامة، وإسعاد العالم كله، ومن أجل تحقيق تلك العناية: كانت الأحكام العملية (الفقه) وهي التي تتعلق بما يصدر عن المكلف من أقوال وأفعال وعقود وتصرفات شاملة نوعين:

الأول: أحكام العبادات: من طهارة وصلاة وصيام وزكاة وحج ونذر ويمين وغير ذلك مما يقصد به تنظيم علاقة الإنسان بربه.

(١) موسى: الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي ١٣٢ – ١٣٣. عبدالكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية (بيروت: مؤسسة الرسالة ١٤١٧هـ – ١٩٩٦م)ص ٣٩.

الثاني : أحكام المعاملات : من عقود وتصرفات وعقوبات وضمانات، وغيرها مما يقصد به تنظيم علاقات الناس بعضهم ببعض سواء أكانوا أفراداً أم جماعات وهي تشمل أحكام الأسرة، والأحكام التي تتعلق بمعاملات الأفراد ومبادلاتهم، وكل ما ينظم علاقات الأفراد المالية وحفظ حق المستحق، والأحكام التي تتعلق بما يصدر من المكلف من جرائم وما يستحقه عليها من عقوبات، ويقصد بها حفظ حياة الناس وأموالهم وأعراضهم وحقوقهم، والأحكام التي تتعلق بالقضاء والدعوى وطرق الإثبات، ويقصد بها تنظيم الإجراءات لإقامة العدالة بين الناس، والأحكام التي تتعلق بنظام الحكم وأصوله وتحديد علاقة الحاكم بالمحكوم، وتقرير ما للأفراد والجماعات من حقوق وما عليهم من واجبات، والأحكام التي تتعلق بتنظيم علاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول في السلم والحرب، وعلاقة غير المسلمين المواطنين، وتشمل الجهاد والمعاهدات والأحكام التي تتعلق بحقوق الأفراد المالية وتنظيم موارد الخزينة ونفقاتها ويقصد بها تنظيم العلاقات المالية بين الأغنياء والفقراء وبين الدولة والأفراد[1].

٨- الإرتباط بالأخلاق :

يتميز الفقه الإسلامي بنزعته الأخلاقية التي تدخل في جميع أحكامه من عبادات ومعاملات وعقوبات ونظام أسرة وعلاقات دولية وقضايا إدارية ودستورية، فالفقه يحرص على رعاية الفضيلة والمثل العليا والأخلاق الرفيعة، فتشريع العبادات لتطهير النفس وتزكيتها والبعد بها عن المنكرات، والمنع من الربا وتحريمه لبث روح التعاون والتعاطف بين الناس وحماية الفقراء من جشع الأغنياء، والمنع من الغش والتغرير في العقود والجهالة من أجل إشاعة المحبة وإيجاد الثقة، ومنع المنازعات بين الناس، واحترام حقوق الآخرين، والأمر بتنفيذ العقود لأجل الوفاء بالعهد، وتحريم الخمر للحفاظ على مقياس الخير والشر وهو العقل[2]، وقد جاءت الشريعة الإسلامية بتقنين الأخلاق، وجعلها أوامر وأحكاماً أخلاقية وقوانين ملزمة، وحمتها وثبتتها وعاقبت الخارجين عليها،

(١) الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته / ١٩ – ٢١ . عقله: من ٣٥ /٣٦. القرضاوي: مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ص / ٣١ .

(٢) انظر المراجع السابقة .

ومخالفة المسلم لواجب خلقي إذا كانت لا تعرضه للعقاب البدني، فإنها تعكر سعادته الروحية لأنها مخالفة لقانون إلهي شأن أي مخالفة تفرض المحاكم عليها عقوبة دنيوية، فالشريعة الإسلامية هي مجموعة قانونية وأخلاقية معاً، إنها نظام شامل للسلوك الإنساني، نابع من سلطة الإرادة الإلهية بحيث إن الخط الفاصل بين القانون والأخلاق فيه ليس من الموضوع بالشكل الذي نجده في المجتمعات الغربية وقوانينها(١). وإذا تآزر الدين والخلق مع التعامل، يتحقق صلاح الفرد والمجتمع وسعادتهما في الدنيا والآخرة، هذا الترابط بين الدين والخلق يجعل الفقه أكثر امتثالاً واشد احتراماً وطاعة، وهذا لا تجده في القوانين الوضعية، ولهذا يكثر الإفلات من سلطانها.

٩- الواقعية :

الفقه الإسلامي بعيد كل البعد عن الواقعية التي تعني الخضوع في كل شئ وتجرده عن المثل العليا، ولم يقل أحد عنه: إنه واقعي بهذا المعنى لا من أنصاره لأنها تباين حقيقته، مع أنها لا تشرفه حتى يدعيها أنصاره، ولا من أعدائه لأنهم متفقون على وصفه بالمثالية المضادة لتلك الواقعية، وقد نفى القرآن الكريم هذا النوع من الواقعية نفياً صريحاً في كثير من آياته التي تحارب الأهواء وإتباعها، وتجعل السلطان لما أنزله الله وتتوعد المتبع لهواه، أو لهوى الناس بالعقاب الشديد، ومن هذه الآيات قوله تعالى : ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلْكِتَٰبِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ ۖ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ ۚ ﴾ [المائدة: ٤٨]، ثم إن هذه الشريعة جاءت لإخراج المكلفين عن دواعي أهوائهم فكيف يتبع واقعهم المملوء عامة وبعد الحرب بصفة خاصة، فالطريق السليم أمام العدد الزائد هو الزواج من رجل متزوج قادر على إحصان المرأة، واثق من العدل بين زوجاته، وتشريع الإسلام للطلاق عندما تستحكم الخلافات الزوجية وتخفق كل وسائل الإصلاح والتحكيم والوفاق، فيكون الطلاق هو العلاج رغم مرارته وبغض الإسلام له وآخر الدواء الكي(٢).

(١) القرضاوي: مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ص / ١٠٠ .

(٢) القرضاوي: الخصائص العامة في الإسلام ١٥٨ .

وفي التشريعات الاجتماعية إباحة التملك الفردي، اعترفت الشريعة الإسلامية في المجال الاجتماعي والاقتصادي بالدافع الفطري الأصيل في نفس الإنسان، واقع حب التملك [١] ، فأقرت مبدأ الملكية الفردية، وحق التصرف في الملك وحق الإرث له ولكنها راعت مصلحة المجتمع وحقوقه فقيدت هذه الملكية بقيود شتى في اكتساب المال وفي تنميته، وفي التصرف فيه والاستمتاع به، وأوجبت فيه حقوقاً لله وللناس كالزكاة وغيرها[٢].

تشريع العقوبات (حدود، وقصاص ، وتعزير) عملت الشريعة الإسلامية على تطهير المجتمع من أسباب الجريمة وتربية الأفراد على حياة الاستقامة، ولكنها لم تكتف بالوازع الأخلاقي والتربية وحدها، لأن من الناس من لا يرتدع إلا بعقوبة زاجرة، ولهذا كان لابد من سوط السلطان بجوار دعوة القرآن. روي عن عثمان رضي الله عنه أنه قال : إن الله ليزع بالسلطان ما لا ينزع بالقرآن ولهذا أوجبت الشريعة العقوبات على اختلاف أنواعها، الحدود، والقصاص، والتعزير حماية للأنفس والأحوال وتحقيقاً لأمن المجتمع[٣].

ومن دلائل الواقعية أيضاً ما نلحظه من قواعد ومبادئ جاء بها التشريع الإسلامي كالتدرج في التشريع واليسر ورفع الحرج، ففي مجال التدرج راعت الشريعة الإسلامية طبيعة البشر وصعوبة هجر ما ألفته النفوس أو القيام بفعل ما لم تألفه، ولهذا تدرجت فيما شرعته لهم إيجاباً أو تحريماً، ولهذا مر تشريع بعض العبادات بمراحل، فالصيام مثلاً أول ما فرض على التخيير بين الصوم والفدية ثم أصبح واجباً على كل مكلف صحيح مقيم، وكذلك الزكاة شرعت أولاً مطلقة متروكة لضمائر المؤمنين ولم تقيد أو تحدد بنصاب ومقادير وحول، ثم بالمدينة فرضت الزكاة ذات الأنصبة والمقادير، وكذلك الشأن في بعض المحرمات، لم تحرم دفعة واحدة، لما لها من سلطان على النفوس، وصعوبة الإقلاع عنها كما في تحريم الخمر، فقد مر بمراحل حتى نزل التحريم القاطع، بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ

(١) القرضاوي المصدر السابق ١٥٨ .

(٢) عقلة : ٦٩ – ٧٠ .

(٣) ابن قدامه موفق الدين عبدالله بن أحمد (القاهرة: الطبعة الأولى ٩/ ٣١٨. الكاساني. علاء الدين الدين أبو بكر ابن مسعود (بيروت دار الكتاب العربي) ٧ / ٦٣.

ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ ﴾ [المائدة: ٩٠]، فأسرعوا إلى التنفيذ والامتناع عن تناوله، وفي مجال اليسر ورفع الحرج فالإسلام جاء عاماً للناس كافة في كل الأزمان والأجيال، ولما كان الإنسان محل التكليف ضعيفاً كثيرا الأعباء والمشاغل اتجهت تعاليم الإسلام إلى اليسر والتخفيف لتسع الناس جميعا، قال تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖۚ ﴾ [الحج: ٧٨]، وقال: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلۡيُسۡرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلۡعُسۡرَ ﴾ [البقرة: ١٨٥].

المبحث الثاني
مصادر الفقه الإسلامي

للفقه الإسلامي مصادر يستقي منها أحكامه، وتجعل له قوة ملزمة، ومرونة بها يتسع لكل ما يجد من أحداث في زمن تطبيقه، والحكم إذا لم يستند إلى مصدر تشريعي لا يكون له اعتبار، ولا يوصف بالقبول، وللفقه مصادر عديدة منها ما هو متفق عليه ومنه ما هو مختلف فيه، وقد اعتنى العلماء بمصادر الفقه الإسلامي حتى جعلوا لها علماً مستقلاً يبحث فيها ويوضح طريقة الاستناد إليها بصفة عامة، وطريقة عمل كل إمام من الأئمة بهذه المصادر بصفة خاصة، هذا العلم هو علم أصول الفقه(١).

وقد جعل جمهور الأصوليين مصادر الفقه أربعة: الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وبعضهم جعلها ستة ومنهم من أوصلها إلى تسعة أو أكثر، وفي الحقيقة أنها تتداخل في بعضها . ذكر الخوارزمي، وهو ممن كتب في مبادئ العلوم وكلياتها أن أصول الفقه المتفق عليها ثلاثة، الكتاب والسنة والإجماع، والمختلف فيها ثلاثة، القياس والاستحسان والاستصلاح(٢)، أي المصلحة المرسلة، وسنتناول بإيجاز أهم مصادر الأحكام الفقهية التي رجع

(١) عرفه ابن الهمام في التحرير بأنه إدراك القواعد التي يتوصل بها إلى استنباط الفقه، ومعنى ذلك أن أصول الفقه: هو العلم بالقواعد التي ترسم المنهاج لاستنباط الأحكام العملية من أدلتها التفصيلية. تيسير التحرير على كتاب التحرير، أمير شاه، بيروت. دار الكتاب العلمية. ١ – ١٤.

(٢) مفاتيح العلوم لأبي عبدالله الخوارزمي ص /٧ – ٩. نقلا عن محمد يوسف موسى – الأموال ونظرية العقد ١٠٨ .

إليها الأئمة الفقهاء في استنباط الأحكام الشرعية، وهي: الكتاب والسنة والإجماع والقياس والاستحسان والمصالح المرسلة والعرف والاستصحاب.

أولاً: الكتاب : هو كلام الله المنزل على رسوله محمد صلى الله عليه وسلم، بلسان عربي مبين المنقول إلينا بالتواتر المتحدي بأقصر سورة من سورة[1]، قال تعالى : ﴿ وَإِنَّهُۥ لَتَنزِيلُ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴿١٩٢﴾ نَزَلَ بِهِ ٱلرُّوحُ ٱلْأَمِينُ ﴿١٩٣﴾ عَلَىٰ قَلْبِكَ لِتَكُونَ مِنَ ٱلْمُنذِرِينَ ﴿١٩٤﴾ بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُّبِينٍ ﴿١٩٥﴾ ﴾ [الشعراء: ١٩٢ – ١٩٥].

وهو المصدر الأول من مصادر التشريع المتفق عليها بين الأئمة، بل جميع المصادر التشريعية الأخرى، تعتمد عليه في حجتها وترجع إليه، ولهذا الكتاب خصائص إمتاز بها عن الكتب السماوية السابقة عليه، ومن هذه الخصائص: أنه نزل على الرسول صلى الله عليه وسلم ، بلفظه ومعناه، وقد صرح القرآن بذلك في أكثر من آية، وبهذا يمتاز عن غيره من الكتب السماوية السابقة، كما يمتاز عن أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن معناها بإلهام من عند الله ولفظها من عند الرسول، ومن خصائصه أيضاً أنه نقل إلينا بطريق التواتر الذي يفيد العلم والقطع به، في جميع مراحل نقله . قال الإمام السرخسي: "فيكون أول النقل – أي المتواتر – كآخره، وأوسطه كطرفيه"[2]. فلم ينله أي تحريف أو تغيير ، لأن الله تكفل بحفظه، قال تعالى : ﴿ إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا ٱلذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُۥ لَحَٰفِظُونَ ﴾ [الحجر: ٩].

وكذلك اختص القرآن بأنه معجز، فالبشر جميعا عاجزون عن الإتيان بمثله، تحدي به العرب فعجزوا مع أنهم أرباب الفصاحة والبلاغة، وقصة تحديهم موجودة في مواضع عديدة من القرآن.

والقرآن أصل للتشريع الإسلامي فهو الذي بين أسس الشريعة كلها سواء أكانت اعتقاديه أو خلقية أو عملية وقد فصل الاعتقادية والخلقية تفصيلاً تاماً، لأن العقيدة هي الأساس لغيرها، وهي لا تتغير بتغيير الأزمان.

---

(١) انظر في تعريف القرآن الغزالي المستصفى (بيروت دار الفكر) ١٠١/١ الأسنوي : جمال الدين ابن الحسين، نهاية السول: (بيروت عالم الكتب) ٢٣٧/٣، هيتو محمد حسن، الوجيز في أصول التشريع ، بيروت: مؤسسة الرسالة الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ – ١٩٨٤م/ص ٩٩.

(٢) السرخسي: أبو بكر محمد بن أحمد، أصول السرخسي، تحقيق أبو الوفا الأفغاني، نشر لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر آباد ٢٨٢/١.

أما التشريع العملي فقد جاء في القرآن مجملاً ولم يفصل إلا بعض الأحكام التي لا تتغير على مر الأيام، كأحكام المواريث وأحكام الأسرة وعقوبات الحدود وغير ذلك من الأحكام التفصيلية، وذلك لأن التشريعات العملية تتبع تجدد الحوادث وتختلف باختلاف الزمان والمكان، والمتتبع لتشريع الأحكام يجدها جاءت على هيئة نصوص عامة، وقواعد كلية فيها، تكون أساساً لتفريع الأحكام وابتنائها عليها، وفيها من المرونة والتيسير ما يجعلها صالحة للتطبيق، في كل عصر وفي كل مكان، لعدم اختلاف القواعد باختلاف الأزمنة والأمكنة، والذي يختلف هو الجزئيات، ولقد بين الرسول صلى الله عليه وسلم ما أجمله القرآن، وجاء الأئمة والمجتهدون من بعده واستنبطوا من آياته الشئ الكثير.

وقد اتفق المسلمون على أن القرآن مصدر من مصادر التشريع وعلى وجوب اتباع أحكامه، وأنه المرجع الأول، وأن دلالته على الأحكام تكون قطعية إذا كان اللفظ الوارد يدل على معنى واحد، ولا يحتمل غيره، وقد تكون ظنية إذا كان يحتمل الدلالة على أكثر من معنى[١].

ثانياً: السنة النبوية : هي عند الأصوليين ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم غير القرآن من قول أو فعل أو تقرير[٢][٣]، والسنة مكملة للكتاب في بيان الأحكام الشرعية، ومعاونة له، ولهذا اعتبرها الشافعي مع الكتاب نوعاً من استدلال يعد أصلاً واحداً وهو النص، ولم يفصلها الشافعي عنه في البيان. فهما متعاونان في بيان الشريعة[٤]، وقال الشاطبي: ولا ينبغي من الاستنباط من القرآن الاقتصار عليه دون النظر في شرحه وبيانه وهو السنة، لأنه إذا كان

(١) شلبي: المدخل في التعريف في الفقه الإسلامي : ص / ٢٢٣. وما بعدها. موسى: الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي ١٠٨ وما بعدها، محمد أبو زهرة: أصول الفقه ص : ٧٦ وما بعدها.

(٢) الآمدي : الإحكام في أصول الأحكام ١ – ٢٢٣ .

(٣) السنة التقريرية هي أن يرى النبي صلى الله عليه وسلم فعلا أو يسمع قولا فيقره ولا ينكره وقد أغفل بعض الأصوليين التقرير لأنه كف عن الإنكار والكف فعل فارجعوا التقرير إلى الفعل.

(٤) الشافعي محمد بن إدريس: الرسالة: القاهرة: مصطفى البابي الحلبي ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م- ص /١٥.

كلياً وفيه أمور كلية كما في شأن الصلاة والزكاة والحج والصوم ونحوها فلا محيص عن النظر في بيانه(١).

وهي مع ذلك مصدر مستقل للتشريع، قائم بذاته والعلماء متفقون على مصدريه السنة للتشريع في العبادات والمعاملات للفرد والأسرة وللمجتمع وللدولة، يقول الإمام الشوكاني: الحاصل أن ثبوت حجية السنة واستقلالها بتشريع الأحكام ضرورة دينية، ولا يخالف في ذلك إلا من لاحظ له في دين الإسلام(٢).

والاحتجاج بالكتاب مقدم على الاحتجاج بالسنة، قال عليه الصلاة والسلام لمعاذ عندما بعثه إلى اليمن قاضيا: كيف تقضي؟ قال: أقضي بكتاب الله، قال: فإن لم يكن بكتاب الله قال فبسنة رسول الله...(٣).

وتأتي السنة بالمرتبة الثانية بعد القرآن الكريم، لأن القرآن مقطوع به كله أما السنة فمنه المقطوع به كالأحاديث المتواترة ومنها ما ليس كذلك كالأحاديث المشهورة والآحاد وهي شارحة ومبينة ومؤكدة قال الله تعالى : ﴿ وَأَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ ﴾ [النحل: ٤٤]، يقول الإمام أحمد: السنة مبينة للكتاب(٤).

قال ابن القيم: والسنة مع القرآن على ثلاث أوجه:

أحدها: أن تكون موافقة له من كل وجه فيكون توارد القرآن والسنة على الحكم الواحد من باب توارد الأدلة وتظافرها.

والثاني: أن تكون بياناً لما أريد بالقرآن وتفسيراً له.

والثالث: أن تكون موجبة لحكم سكت القرآن عن إيجابه أو محرمة لما سكت عن تحريمه.

ولا تخرج عن هذه الأقسام فلا تعارض القرآن بوجه ما ، فما كان منها زائدا على القرآن فهو تشريع مبتدأ من النبي صلى الله عليه وسلم ، تجب

(١) الشاطبي إبراهيم بن موسى، الموافقات (القاهرة: نشر المكتبة التجارية٩ ٣٦٩/٣.

(٢) الشوكاني: محمد علي ، إرشاد الفحول (القاهرة: محمد علي صبيح)٢٩.

(٣) الترمذي: جامع الترمذي بشرح تحفة الأحوذي (المدينة المنورة / محمد عبدالمحسن ١٣٨٥هـ-١٩٦٥م)٥٥٧/٤ .

(٤) ابن عبدالبر أبو عمر يوسف بن عبدالله، جامع بيان العلم وفضله (القاهرة: المطبعة المنبرية) ١٩١/٢.

طاعته فيه، ولا تحل معصيته، وليس ذلك تقديماً لها على كتاب الله، ولكنه امتثال لما أمر الله به من طاعة رسوله، ولو كان رسول الله لا يطاع في هذا القسم لم يكن لطاعته معنى وسقطت طاعته المختصة به[1]، فقد بينت السنة ما ورد في القرآن مجملاً، كبيان السنة لكيفية الصلاة ومقدار الزكاة وأعمال العمرة والحج، وقد تكون موافقة ومؤكدة لأحكام القرآن مثل قوله صلى الله عليه وسلم: لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب من نفسه[2]، فإنه مؤكد لقوله : ﴿لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، وتأتي السنة بأحكام مستقلة لم يرد ذكرها في القرآن، قال عليه الصلاة والسلام: "ألا أني أوتيت القرآن ومثله معه"[3]، ومعناه أني أوتيت القرآن وأوتيت مثله السنة في وجوب اتباع أحكامها، كالحديث الذي بين أن ميراث الجدة السدس، وكذلك ميراث بنت الابن مع البنت، وتحريم أكل كل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير.

ثالثاً: الإجماع :الإجماع هو المصدر الثالث من مصادر الفقه الإسلامي، وهو: اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته في عصر من العصور على حكم شرعي[4].

والإجماع حجة باتفاق علماء المسلمين وإن كانوا قد اختلفوا فيمن هم العلماء المجتهدون الذين يتكون منهم الإجماع، فالشيعة يرون أن الإجماع هو إجماع أئمتهم أو المجتهدين عندهم، والجمهور يعتبر أنه إجماع علماء أهل السنة والجماعة.

والأدلة على حجية الإجماع من الكتاب والسنة كثيرة، منها قوله تعالى: ﴿وَمَن يُشَاقِقِ ٱلرَّسُولَ مِنۢ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ ٱلْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ ٱلْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِۦ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصْلِهِۦ جَهَنَّمَ ۖ وَسَآءَتْ مَصِيرًا﴾ [النساء: ١١٥]، فالآية تدل على وجوب اتباع سبيل المؤمنين، ومخالفته معصية كمشاقة الرسول صلى الله عليه وسلم، وسبيل المؤمنين ما اجتمعوا عليه، فالإجماع واجب، وقد استدل بهذه

(١) ابن القيم : أعلام الموقعين : ٢/٢٢٠ .

(٢) مسلم : صحيح مسلم بشرح النووي: ط/ الطبعة الأولى. مصر ١٥/١١٧ – ١١٨.

(٣) رواه الترمذي، صحيح الترمذي: بشرح تحفة الأحوذي: ٧/٤٢٦ .

(٤) الغزالي: المستصطفى: – ١٧٣، الأسنوي نهاية السول في شرح منهاج الأصول: عالم الكتب: ٣ – ٢٣٧.

الآية الإمام الشافعي وقال: لا يصليه جهنم على خلاف سبيل المؤمنين إلا وهو فرض[١]، وقوله صلى الله عليه وسلم: لا تجتمع أتي على ضلاله[٢].

والإجماع لا يجوز إلا عن سند من دليل أو أمارة، لأن عدم السند يستلزم الخطأ إذ الحكم في الدين بلا دليل خطأ، ويمتنع إجماع الأمة على الخطأ كما يقول التفتازاني [٣] ومستند الإجماع قد يكون نصاً من الكتاب والسنة كما قد يكون قياساً أو عرفاً أو غير ذلك من أنواع الاجتهاد، فالإجماع على تحريم التزويج ببنات الأولاد مستند إلى نص الكتاب: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣]، وإجماع الصحابة على أن ميراث الجدة السدس مبني على أن الرسول صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس [٤] ، والإجماع على تحريم شحم الخنزير قياساً على تحريم لحمه، وإجماع الصحابة على قتال مانعي الزكاة كان بطريق الاجتهاد[٥].

أما عن إمكان الإجماع ووقوعه، فإن جمهور الفقهاء يرون إمكان الإجماع ووقوعه فقد وقع في عصر الصحابة الإجماع على أن الجدة تأخذ السدس إذا كانت واحدة وتشترك فيها الجدات إذا كن أكثر من واحدة، وكذلك أجمعوا على عدم جواز الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في الزواج.

وبعد هذا فالإجماع عند علماء الأصول نوعان: صريح وسكوتي: فالصريح: هو أن يتفق كل المجتهدين بشكل صريح على حكم شرعي مجتهد فيه، يقول الإمام الشافعي: لست أقول ولا أحد من أهل العلم: هذا مجمع عليه إلا لما لا تلقى عالماً أبداً إلا قاله لك[٦].

أما السكوتي: فهو أن يذهب أحد المجتهدين إلى رأي ويعرف في عصره ولم ينكر عليه منكر، وقد اختلف العلماء في اعتباره دليلاً، فذهب

---

(١) الشافعي : الرسالة : ٧٣ .

(٢) ابن ماجه: محمد بن يزيد سنن ابن ماجه ٢ – ١٣٠٣ رقم الحديث ٣٩٥٠ .

(٣) التفتازاني: سعد الدين مسعود، شرح التلويح على التوضيح (بيروت: دار الكتب العلمية) ٥١/٢.

(٤) البيهقي: أحمد بن الحسن، السنن الكبرى (بيروت دار الفكر) ٢٣٤/٦.

(٥) الآمدي الإحكام: ١ – ٣٧٩ وما بعدهان السبكي علي بن عبدالكافي وولده، الإبهاج في شرح المنهاج (بيروت دار الكتب العلمية ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م)٣٨٩/٢ .

(٦) الشافعي: محمد بن إدريس: الرسالة، تحقيق محمد سيد كيلاني (القاهرة مصطفى البابي الحلبي ١٤٠٣هـ-١٩٨٣ ص: ٢٤٨ ، ٢٤٩ .

الشافعي وكثير من الفقهاء إلى عدم اعتباره دليلا، لأن السكوت كما يحتمل الموافقة يحتمل غيرها، ولا دلاله مع الاحتمال، وذهب آخرون: إلى اعتباره دليلاً لأن السكوت يعتبر موافقة على ما صدر من البعض ، ولو لم يكن صواباً لأنكروا عليهم وبينوا خطأهم(١).

رابعا : القياس : القياس هو حمل معلوم على معلوم في إثبات حكم لهما أو نفيه عنهما بأمر جامع بينهما من إثبات حكم أو صفه أو نفيهما، هذا ما ذكره الرازي والغزالي واختاره جمهور المحققين(٢)، ومعناه أن تجد حادثة لم يرد في حكمها نص خاص فتلحق بحادثة أخرى مماثلة لها وقد ورد فيها نص أو ثبت حكمها بالإجماع، فيثبت حكم الحادثة المنصوص عليها التي هي الأصل للحادثة الأخرى التي هي الفرع إذا توفرت علة الحكم فيها، فهو من باب الخضوع لحكم التماثل بين الأمور الذي يوجب التماثل في أحكامها، فالقياس حجة ومصدر من مصادر التشريع دل الكتاب والسنة عليه، وعمل به السلف عند عدم النص ولم ينكر عليهم أحد.

وللقياس أهمية وشأن عظيم في إثبات الأحكام الشرعية واستنباطها، فهو طريق هام لتوسيع دائرة النصوص المحدودة،حتى تشمل مالا يتناهي من الحوادث الجديدة، ولا سبيل إلى إعطاء الحوادث والمعاملات الجديدة منازلها وأحكامها في فقه الشريعة إلا عن طريق الاجتهاد بالرأي الذي رأسه القياس.

يقول الشهرستاني: إن الحوادث والوقائع في العبادات والتصرفات بما لا يقبل العد والحصر، ونعلم قطعا أنه لم يرد في كل حادثه نص، ولا يتصور ذلك أيضاً، والنصوص إذا كانت متناهية والوقائع غير متناهية، ومالا يتناهي لا يضبطه ما يتناهي ، علم قطعاً أن الاجتهاد والقياس واجب الاعتبار حتى يكون بصدد كل حادثه اجتهاد.

فالقياس أغزر المصادر وأوسعها في إثبات الأحكام الفرعية للحوادث، ولا وجه لمن اعترض على حجية القياس بأنه لا يفيد إلا الظن، وقد نهى الله عن إتباع الظن فقال : ﴿إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا ٱلظَّنَّ وَمَا تَهْوَى ٱلْأَنفُسُ﴾ [النجم:

(١) السبكي: الإبهاج في شرح المنهاج ٢ – ٣٧٩: شلبي : المدخل في التعريف بالشريعة الإسلامية ٢٤٨.

(٢) الرازي فخر الدين محمد بن عمر : الحصول في علم أصول الفقه ٥-٥ .

٢٣]، وقال النبي صلى الله عليه وسلم: إياكم والظن فإنه أكذب الحديث [١] ، لأنه من المتعذر تكليف الناس ببعض الأحكام باليقين فيكفي فيها غلبة الظن، فلذلك أجاز الله سبحانه وتعالى الحكم بناء على هذا الظن الغالب، فقال: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا إِن ظَنَّا أَن يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾ [البقرة: ٢٣]، والظن المعيب في الآية هو الظن بمعنى التخمين في مسائل العقيدة لا في كل الأمور، والظن الذي ورد أنه أكذب الحديث هو سوء الظن دون دليل أو أمارة[٢].

ومن أمثلة القياس : أن النص ورد في الحديث بحرمان القاتل من ميراث المقتول فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا يرث القاتل" [٣]، والعلة في ذلك هي استعجال القاتل الإرث قبل أوانه فيرد عليه قصده، فقاس الفقهاء على ذلك قتل الموصى له فمنعوه من استحقاق المال الموصى به لوجود نفس علة مسألة قتل الوارث وهي استعجال الشئ قبل أوانه فتأخذ نفس الحكم، وكذلك ورد النص بتحريم الخمر وهو الشراب المسكر المتخذ من ماء العنب لعلة الإسكار، فقاس الفقهاء على الخمر كل نبيذ وشراب فيه هذه العلة فقالوا بتحريمه، وقد اقتصرنا على هذين المثالين للتوضيح فقط لأن وقائع القياس في الفقه الإسلامي كثيرة فمعظم النوازل الجديدة ثبتت وتثبت بالقياس.

خامساً: الاستصلاح أو المصلحة المرسلة: المصلحة المرسلة أو الاستصلاح: هي المصالح الملائمة لمقاصد الشارع الإسلامي ولا شهد لها أصل خاص بالاعتبار أو الإلغاء ، وقال الخوارزمي: المراد بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفاسد عن الخلق [٤] ، فإن كان يشهد للمصلحة أصل خاص كانت من القياس، وإن كانت يشهد لها أصل خاص بالإلغاء فهي باطله، فالمصالح ثلاث أقسام: مصلحة معتبرة، ومصلحة ملغاة، ومصلحة مرسله، وقد ذكر الشاطبي للأخذ بالمصلحة ثلاث شروط:

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي : ١٦ / ١١٨ .
(٢) الغزالي : المستصفي : ٢ – ٢٥٧ .
(٣) رواه أبو داود، الشوكاني، نيل الأوطار : ٧ : ١٦٥ .
(٤) الشوكاني: إرشاد الفحول: ٢١٢ أبو زهرة، أصول الفقه ٢٧٩ .

١- الملائمة بين المصلحة التي تعتبر أصلاً قائماً بذاته وبين مقاصد الشارع، فلا تنافي أصلاً من أصوله ولا تعارض دليلاً من أدلته القطعية بل تكون متفقة مع المصالح التي قصد الشارع على تحصيلها.
٢- أن تكون المصلحة معقولة في ذاتها بحيث لو عرضت على أهل العقول تلقتها بالقبول.
٣- أن يكون في الأخذ بها رفع حرج لازم، بحيث لو لم يأخذ بالمصلحة المعقولة في موضعها لكان الناس في حرج والله تعالى يقول: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨][١].

وهذه الشروط معقولة تقيد الأخذ بالمصالح المرسلة بقيود الشرع، بحيث يمكنه عدم الخروج عن المبادئ العامة للشريعة الإسلامية، وتحول دون جعل النصوص خاضعة للأهواء والشهوات باسم المصلحة، ويتفق جمهور الفقهاء على أن المصلحة معتبر بالفقه الإسلامي، وأن كل مصلحة يجب الأخذ بها ما دامت ليست شهوة ولا هوى ولا معارضة فيها للنصوص ولا تكون مناهضة لمقاصد الشارع، ولكنهم اختلفوا بعد ذلك في كونها أصلاً قائماً بذاته أم لا ؟ فقال مالك والحنابلة: إنها أصل قائم بذاته، فالمصالح معتبرة يُؤخذ بها مادامت مستوفية للشروط السابقة، فإنها تكون محققه لمقاصد الشارع وإن لم يكن لها نص خاص، وقد أكثر الإمام مالك من الأخذ بالمصالح.

وأما فقهاء الحنفية والشافعية فلم يعتبروا الاستصلاح أصلاً قائماً بذاته، وإنما أدخله الشافعية في باب القياس، أما الحنفية فأدخلوه في باب الاستحسان، فإن لم يكن للمصلحة نص يمكن ردها إليه فإنها ملغاة لا تعتبر[٢].

ومن أمثلة عمل الصحابة بالمصلحة أيضاً: قتل الجماعة بالواحد، فإنه لم يرد دليل خاص باعتباره أو إلغائه، فلو لم يقتل الجماعة بالواحد عند اشتراكهم في قتله لأدى ذلك إلى إهدار الدماء، وقضاء الصحابة بتضمين الصناع، فلو دفع شخص لواحد من هؤلاء قميصاً أو غيره ليخيطه، ثم هلك، ولم يقم البينة على أنه تلف بغير سبب منه فيقضي على الصانع بضمانه عملاً

(١) الشاطبي إبراهيم بن موسى: الاعتصام : القاهرة: المنار ١٣٣٢هـ-١٩١٤م- ٣٠٧/٢ .
(٢) الاعتصام: الشاطبي: ٢/ ٢٨٢. أبو زهرة، أصول الفقه ٢٨٠ .

بالمصلحة لئلا تضيع أموال الناس[١]، وفي هذا يقول علي رضي الله عنه: "لا يصلح الناس إلا ذاك"[٢].

والدواعي التي توجب على الفقيه الشرعي أو الحاكم الآمر أن يلجأ إلى قاعدة الاستصلاح في استحداث أحكام جديدة في ظل الشريعة الإسلامية، جلب المصالح التي يحتاج لها المجتمع لإقامة حياة الناس، على أقوم أساس، ودرء المفاسد التي تضر بالناس مادياً أو معنوياً أو خلقياً، وقياس المفاسد هو قواعد الشريعة ومقاصدها المستفادة من نصوصها الثابتة، وتغيير الزمان واختلاف أحوال الناس وأوضاعهم عما كانت عليه، مما يقتضي تغيير الأحكام الاجتهادية المبنية على المصلحة، فكل عامل من هذه العوامل يدعو إلى سلوك طريق الاستصلاح باستحداث الأحكام المناسبة والمحققة لغايات الشرع ومقاصده في إقامة الحياة الاجتماعية على أصلح منهاج لتؤتي ثمارها في المجتمع.

فالمصالح المرسلة مصدر فقهي دل على اعتباره استقراء نصوص الشريعة وأحكامها في الكتاب والسنة، وعمل فقهاء الصحابة، وهو يتسع للأحداث الجديدة والوقائع المتطورة ويجعل الفقه الإسلامي مرناً نامياً لا يقف عند حد، ولا يتحجر أو يضيق أمام مصلحة حقيقية لم يأت الشارع بحكم خاص لها.

سادساً : الاستحسان : عرف أبو الحسن الكرخي من الحنفية الاستحسان فقال: هو أن يعدل المجتهد عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي هذا العدول[٣]، وهذا التعريف من أفضل التعريفات التي تبين حقيقة الاستحسان، وأشملها لأنواعه ومعناه، أنه يوجد في المسألة دليلان أحدها عام أو ظاهر والآخر خاص أو خفي، فكان مقتضي الظاهر أن تأخذ حكم نظائرها مما يدل عليه الدليل الظاهر، ولكن بعد التأمل وجد أن الدليل الآخر أقوى وأرجح، فعدل به عن حكم نظائرها إلى حكم آخر ، وقد احتج بالاستحسان الحنفية والمالكية.

---

(١) الشاطبي : الاعتصام : ٢ / ٢٧٨ وما بعدها .

(٢) المصدر السابق : ٢ – ٢٨٧ .

(٣) البخاري علاء الدين عبدالعزيز أحمد: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام (القاهرة: الحديثة ١٤١٦هـ-١٩٩٥م) ٣/٤.

موقف الشافعي من الاستحسان : عقد الشافعي في كتابه الأم فصلاً لإبطال الاستحسان، وساق عدة أدلة على ذلك[١]، إلا أن تلك الأدلة لا ترد على الاستحسان الحنفي لأنه مبني على الأصول التي لا يسع الشافعي مخالفتها، فهو إما ضرب من القياس أو اعتماد على النص أو الإجماع أو الضرورة، والضرورات تبيح المحظورات باتفاق العلماء، وهي موضوع اعتبار، وبها يخالف النص، فأولى يخالف بها القياس[٢].

وقد ذكر بعض العلماء أن الاستحسان الذي أنكره الشافعي المراد به إتباع الهوى وتشريع الأحكام بغير دليل، وهذا لا يجوز ولا يقول به الحنفية، ولهذا اعترف به أصحاب الشافعي بعد أن تبين لهم مراد القائلين به.

سابعا : العرف : وهو ما تعارفه الناس وساروا عليه في أمور حياتهم ومعاملاتهم من قول أو فعل أو ترك، وقال ابن تيميه: العرف ما اعتاده الناس في دنياهم مما يحتاجون إليه[٣]، وبعض العلماء قد سوى بين العرف والعادة، لأنها ما اعتاده الناس من قول أو فعل، والذي نميل على ترجيحه أن العادة أعم من العرف، لأن العادة هي الأمر المتكرر وتكون من الفرد أو الجماعة، فإذا اعتاد بعض الناس شيئاً لا يسمى ذلك عرفاً بل لابد من تحقق العرف من اعتياد الكل أو الأغلب، لا فرق بين العلماء والعامة، وبهذا يفارق العرف الإجماع فإنه كما تقدم اتفاق المجتهدين، ولا دخل لغيرهم فيه، وقد دل عليه ما رواه أحمد موقوفاً عن عبدالله بن مسعود أنه قال: ما رآه المسلمون حسناً فهو

---

(١) الشافعي – محمد بن أدريس – الأم (القاهرة: الأميرية ببولاق ١٤٢٣هـ).

(٢) إلا أن في تقسيم الحنفية لأنواع الاستحسان نظر. لأن الحكم الثابت مما يسمونه استحسان السنة أو استحسان الإجماع إنما يضاف ثبوته إلى السنة أو الإجماع أي إلى نص الشارع وما في حكمه لا على قياس أو استحسان فالاستحسان المقصود هو عدول الفقيه المستنبط عن حكم القياس حيث يجوز القياس لفقدان النص التشريعي، وإن القرآن والسنة والإجماع مصادر أساسيه مقدمة في الرتبة على القياس، فلا مجال لقياس أو استحسان إلا فيما لم يرد من الأحكام في أحد تلك المصادر، فإطلاق أسم الاستحسان على هذين النوعين توسع في لفظ الاستحسان يورث اشتباهاً في تمييز الحقائق. الزرقا المدخل الفقهي العام: ١ / ٨٥ – ٨٦ .

(٣) ابن عابدين: محمد أمين أفندي – رسائل ابن عابدين: بيروت دار إحياء التراث العربي: ١١٢/٢. ابن تيميه : تقي الدين، مجموعة الفتاوى (الرياض مطابع الرياض ١٣٨٣هـ ١٦/٢٩. أبو سنةك أحمد فهمي، العرف والعادة في رأي الفقهاء: (القاهرة: مطبعة الأزهر) ١٩٤٧م. ١٢.

عند الله حسن[1]، وبعض الفقهاء يجعله مرفوعا ولأن مخالفة العرف الذي يعده الناس حسنا يوقع في الحرج والضيق، والله تعالى يقول: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨].

والعرف الذي هو أصل من أصول الاستنباط هو العرف الصحيح، الذي لا يخالف نصاً من نصوص الشريعة ولا قاعدة من قواعدها، أما ما يخالف أحكام الشريعة وقواعدها الثابتة فهو عرف فاسد مردود، كتعارف الناس على التعامل بالربا ولعب الميسر وكشف العورة، فهذا لا يدخل في العرف الذي جعله الفقهاء من موازين الأحكام وقواعد الاستنباط، والعرف الصحيح يرجع إلى رعاية المصالح، والشريعة راعتها في أحكامها، فالإسلام أقرب ما كان عند العرب في الجاهلية من أعراف صحيحة كالشركة والمضاربة في المعاملات المالية، ووجوب الدية على العاقلة في بعض أنواع القتل وهو ينقسم إلى عرف عام، وعرف خاص.

فالعرف العام: هو ما تعارفه أهل جميع الأمصار في وقت من الأوقات كتعارفهم دخول الحمامات من غير تحديد لمدة المكث فيها ولا تعيين مقدار الماء المستهلك.

أما العرف الخاص: فهو ما يسود في بلد من البلدان دون أخرى كتعارف أهل العراق والشام على تعجيل قسم من المهر وتأجيل الباقي لأقرب الأجلين الموت أو الطلاق، وكتعارف التجار في ما يكون عيباً، ينقص فيه الثمن في المبيع.

كما ينقسم العرف إلى عرف قولي وعرف عملي:

فالعرف القولي: كتعارف الناس إطلاق لفظ الولد على الذكر دون الأنثى مع أنه في اللغة يطلق على النوعين وجاء في القرآن كذلك قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١].

والعرف العملي: مثل تعارف الناس البيع بالتعاطي بدون استعمال صيغة لفظية، وقد اشترط القائلون بحجية العرف للعمل به شروطاً وهي:

١- اطراد العرف بين متعارفيه في كافة معاملاتهم أي غالباً فيها.

(١) رواه أحمد في كتاب السنة من حديث وائل بن مسعود وهو موقوف حسن، وكذا أخرجه البزار والطيالسي والطبراني ورواية الرفع ضعيفة. المقاصد السحنة: ٣٦٧ .

٢- أن يكون العرف موجوداً عند إنشاء التصرف الذي يحكم فيه العرف، فالعرف الحادث لا يؤخذ به بالنسبة إلى الماضي.
٣- ألا يعارض العرف تصريح بخلافه.
٤- أن لا يكون معطلاً أو معارضاً لأصل شرعي قطعي، لأن اعتبار العرف في هذه الحالة إهدار وإلغاء للنص، والشريعة الإسلامية جاءت لتخضع المكلفين لأحكامها لا أن تخضع لأعرافهم ورغباتهم(١)، وقد أثبت الفقهاء قواعد في العرف والعادة كانت أساساً لضبط كثير من الأحكام القائمة على العرف منها:

العادة محكمة: الحقيقة تترك بدلالة العادة، استعمال الناس حجة يجب العمل بها، المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، وعلى أساس القواعد الواردة في العرف فرع الفقهاء وقرروا كثيراً من الأحكام في مختلف الأبواب الفقهية من ذلك:

١- تقسيم ثمن المبيع وأجرة المأجور إذا لم يصرح به العاقدان وكان فيه عرف جار في بلدة العقد، يلزم فيه الطرفان بحكم العرف.
٢- والعيوب المعتبرة وغير المعتبرة لفسخ عقد البيع إنما يحكم فيه العرف.
٣- وكيفية حفظ الوديعة مما يعد به الوديع مقصراً في حفظها فيضمن إذا ضاعت، أو غير مقصر فلا يضمن إنما يعتبر فيه العرف.
٤- وتجاوز المستأجر الحدود الجائزة في استيفائه منفعة المأجور حتى يعتبر متعديا صامتاً لقيمة ما أتلفه إنما مرجعه العرف(٢).

والأحكام المبنية على العرف تتغير إذا تغيرت الأعراف، ولهذا وضعت قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، يقول القرافي المالكي في صدد اعتبار العرف وتغييره: مهما تجدد العرف اعتبره ومهما سقط أسقطه، ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تجره على عرف بلدك، وأسأله عن عرف بلده، وأجره عليه، وافته به

(١) أبو العينين: بدران، الشريعة الإسلامية تاريخها ونظرية الملكية والعقود، الإسكندرية: مؤسسة الشباب الجامعة: ٢٧٠/ الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي (دمشق : دار الفكر: ٢٢٩) وما بعدها.

(٢) الزرقاء : مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام: ١ / ١٣٦ .

دون عرف بلدك والمقرر في كتبك، فهذا هو الحق الواضح، والجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين(١).

والإمام الشافعي بعد تركه العراق ونزوله بمصر غير بعض آرائه في المسائل التي يختلف فيها عرف أهل مصر عن عرف أهل العراق، والأحكام التي تبنى على القياس الظني تتغير بتغير الأزمان، ولذا قالوا: إنه يجوز أن لا يأخذ المتأخرون مذهب المتقدمين عنهم، إذا كان اجتهاد المتقدمين مبنياً على القياس لأنهم في قياساتهم كانوا متأثرين في أعرافهم.

ثامناً: الاستصحاب : وهو بقاء الأمر ما لم يوجد ما يغيره(٢).

أي أن ما ثبت في الزمن الماضي يستمر بقاؤه في الحاضر والمستقبل حتى يقوم دليل على تغييره، أو هو استدامة إثبات ما كان ثابتاً أو نفي ما كان منفياً(٣). فإذا ثبتت ملكية عين لشخص بدليل يدل على حدوثها كشراء أو ميراث أو غيرها فإنها تستمر حتى يوجد دليل على نقل الملكية أو غيره ولا يكفي احتمال البيع، والاستصحاب لا يثبت حكماً جديداً كسائر الأدلة ولكنه يفيد استدامة الحكم الثابت بدليله، ولذلك كان آخر الأدلة التي يلجأ إليها المجتهد، أو كما يقول الخوارزمي: هو آخر مدار الفتوى فإن المفتي إذا سئل عن حادثه يطلب حكمها من استصحاب الحال في النفي والإثبات فإن كان التردد في زواله فالأصل بقاؤه وإن كان التردد في ثبوته، فالأصل عدم ثبوته(٤).

وأقسامه أربعة: وينقسم الإستصحاب إلى أربعة أقسام :

القسم الأول: استصحاب البراءة الأصلية كبراءة الذمة من التكاليف والحقوق حتى يقوم الدليل على شغلها بالتكليف أو ثبوت الحق، فالصبي غير مكلف حتى يقوم الدليل على بلوغه، وعدم ثبوت الحقوق بين الرجل والمرأة حتى توجد عقدة الزواج التي تثبت هذه الحقوق.

القسم الثاني : استصحاب الحكم الأصلي للأشياء في الشرع وهو الإباحة عند عدم الدليل على خلافه، فإذا سئل المجتهد عن حكم شئ من

---

(١) القرافي: الفروق ٢/ ١٧٦ .

(٢) الشوكاني: إرشاد الفحول : ٢٠٨ .

(٣) ابن القيم : أعلام الموقعين : ١ / ٢٥٥ .

(٤) الشوكاني : إرشاد الفحول : ٢٠٨ – ٢٠٩ .

الأشياء، وبحث في الأدلة الشرعية فلم يجد له حكماً فإنه يحكم عليه بالإباحة، لأن الأصل في الأشياء كلها الإباحة ما عدا الأبضاع، وهذه الإباحة ثبتت بمقتضى قوله تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾ [البقرة: ٢٩]، وقوله تعالى: ﴿ وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِى ٱلْأَرْضِ ﴾ [الجاثية: ١٣]، ولا تكون مخلوقة ومسخرة إلا إذا كانت مباحة.

القسم الثالث: استصحاب ما دل الشرع على ثبوته ودوامه لوجود سببه كاستصحاب شغل الذمة بالدين، فهو يبقى ثابتاً حتى يقوم الدليل على أداء الدين أو الإبراء، ومن ذلك ثبوت الحل بين الزوجين بالعقد الصحيح واستمراره حتى يقوم دليل على إنهائه، وقد اتفق الفقهاء على الأخذ بالاستصحاب في الأقسام الثلاثة السابقة وخلافهم في انطباقه على جزئيات معينه.

القسم الرابع: استصحاب الوصف، كالحياة بالنسبة للمفقود ووصف الماء بالطهارة فإنه يستمر قائماً حتى يقوم الدليل على نجاسته من تغير في اللون والرائحة.

وهذا القسم اختلف فيه الفقهاء على ثلاثة مذاهب :

المذهب الأول : أنه حجة مطلقاً في النفي والإثبات ، وإليه ذهب الشافعية والحنابلة والظاهرية والزيدية، وبه قال بعض الحنفية ففي المفقود يحكمون ببقاء حياته مدة فقده حتى يحكم بموته، وخلال مدة الفقد تبقى أمواله، ويؤول إليه المال الذي يثبت له بميراث أو وصية(١).

المذهب الثاني: عدم حجيته مطلقاً لا في النفي ولا في الإثبات، وبه قال كثير من الحنفية.

المذهب الثالث: أنه حجه للدفع، أي للنفي لا للإثبات، وإليه ذهب جماعة من الحنفية كالدبوسي والسرخسي والبزدوي، ومعنى ذلك أن بقاء ما كان على ما كان حجة لدفع ما يخالفه حتى يقوم دليل يثبت ما يخالفه وليس حجه لإثبات أمر غير ثابت(٢).

وبعد هذا فتلك مصادر الفقه الإسلامي وفيها نصوص واجبة الاتباع، وقواعد صالحة للتطبيق والإلحاق، فما أشبه المنصوص عليه ثبت له حكمه إلا

---

(١) ابن القيم : أعلام الموقعين : ١ – ٢٥٥. الشوكاني: إرشاد الفحول ٢٠٩ .

(٢) أبو بكر: محمد بن أحمد أصول السرخسي (بيروت: دار المعرفة ٢٢٤ – ٢٢٥) الشوكاني: إرشاد الفحول: ٢٠٨. شلبي: محمد مصطفى أصول الفقه الإسلامي: دار النهضة العربية ٣٣٧ وما بعدها.

إذا كان في هذا الإلحاق حرج أو مشقة، فإن وجد شئ من ذلك عدل عنه إلى الاستحسان أو المصلحة المرسلة أو العرف أو الاستصحاب، وإن فقها يستمد حياته من هذه الينابيع المتدفقة لن يقف في يوم من الأيام عن معالجة مستجدات الحياة ولن يتخلف عن ركب الحضارة ما دام القائمون عليه يسيرون في طريقه المستقيم طريق الاجتهاد المشروع، الذي خطا به الفقه في أيامه الأولى خطوات سريعة حتى سبق الزمن الذي عاش فيه.

الفصل الثاني
مجال وضوابط الاجتهاد في الفقه الإسلامي وملامح من مسايرته للواقع المعاصر

ويتضمن مبحثين :
المبحث الأول : مجال الاجتهاد في الفقه الإسلامي وضوابطه .
المبحث الثاني : ملامح الفقه الإسلامي المساير للواقع المعاصر.

المبحث الأول
مجال الاجتهاد في الفقه الإسلامي وضوابطه
وسأتحدث في هذا المبحث إن شاء الله تعالى عن محورين هما:

أ- مجال الاجتهاد في الفقه الإسلامي : الاجتهاد المعتبر شرعاً، هو المقيد بكونه واقعاً في مجال الاجتهاد المسموح به لا غير، فالنصوص الآمرة والناهية لا مجال للتجديد والتغيير بها لأنها ثوابت ولا سيما في العقائد والعبادات في أصولها وكيفيتها، أما في فروعها وجزئياتها وتطبيقاتها المعتمدة فقهاً فهي مجال للاجتهاد والتجديد، ومن المتفق عليه عند علماء الأصول عدم جواز الاجتهاد فيما فيه نص قاطع وعبارة الرازي والغزالي في بيان المجتهد فيه تؤكد هذا حيث قالا: المجتهد فيه كل حكم شرعي ليس فيه دليل قاطع(١)، فما لا يجوز فيه الاجتهاد والتجديد: هو الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة والتي ثبتت بدليل قطعي الثبوت قطعي الدلالة، مثل وجوب الصلوات الخمس والصيام والزكاة والحج والشهادتين وتحريم جرائم الزنا والسرقة والمحاربة وشرب الخمر والقتل، وعقوباتها المقدرة لها مما هو معروف بآيات القرآن الكريم وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم القولية والفعلية، ومنها كل العقوبات أو الكفارات المقدرة ونحو ذلك مما لا يجوز الاجتهاد فيها(٢).

أما محل الاجتهاد فهو الأحكام التي فيها نص ظني الثبوت والدلالة أو أحدهما، فإذا كان النص ظني الثبوت يكون مجال الاجتهاد في طريق وصول الدليل إلينا ودرجة سنده ومبلغ رواته من العدالة والضبط، وهذه أمور تختلف فيها أنظار المجتهدين، وإذا كان النص ظني الدلالة ويحتمل أكثر من معنى فيكون الاجتهاد في معرفة المعنى، وإذا لم يكن للحادثة نص ولا إجماع، فمجال الاجتهاد فيها البحث عن حكمها، بأدلة عقلية كالقياس أو الاستحسان أو العرف

---

(١) المستصفى (الطبعة الثانية/القاهرة: دار الكتب الحديثة) ٢/ ٣٥٤ الرازي. فخر الدين محمد بن عمر المحصول بتحقيق: طه جابر العلواني (بيروت: مؤسسة الرسالة ١٤١٢هـ-١٩٩٢م) ٢٧/٦.

(٢) الزحيلي وهبه أصول الفقه الإسلامي (دمشق: دار الفكر) ١٥٢/٢ .

أو المصالح المرسلة أو الاستصحاب وغيرها من الأدلة المختلف فيها، وهذا باب واسع للاجتهاد والاختلاف بين الفقهاء، ومنها ينطلق إلى التطور والتجديد.

وخلاصة القول أن محل الاجتهاد هو ما فيه نص غير قطعي، وما لا نص فيه أما القطعيات وما يجب فيها الاعتقاد الجازم من أصول الدين فلا يجري الاجتهاد فيها، والأحكام اليقينية التي علمت من الدين بالضرورة ليس لأحد إنكارها أو جحودها ولو بتأويل باطل فجاحدها أو منكرها كافر مرتد عن الإسلام لتكذيبه للرسول صلى الله عليه وسلم، ولا مجال للاجتهاد في هذه الأحكام ولا يتصور لأن الاجتهاد استفراغ الوسع في استنباط حكم شرعي غير معلوم، والأحكام الشرعية التي أجمع عليها أئمة المسلمين كإجماعهم على أن لبنت الابن السدس مع البنت لا يجوز لمجتهد يأتي بعد الإجماع فيخالفه، لحرمة خرق الإجماع، وقد تقدم تفصيل ذلك في الثبات والتغيير في الأحكام الشرعية، إلا أن العلماء لم يتفقوا على تكفير المنكر لحكم هذا النوع، والراجح عدم تكفيره، وإنما يأثم ويفسق إن علم به، ولا يجوز العمل بخلافه(١).

أما الأحكام الشرعية التي دقت أدلتها أو خفيت فقد اختلفت أنظار المجتهدين في استنباطها وتنوعت مذاهبهم ولا حرج في ذلك وليس هو من الاختلاف المذموم الذي ورد النهي عنه، لوقوعه في عصر الرسالة وإقرار الرسول صلى الله عليه وسلم الصحابة عليه، فمن أمثلة ما وقع من بعض الصحابة بحضرته عليه الصلاة والسلام وبإذنه ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعمرو بن العاص رضي الله عنه "اقض بين هذين" قال: اجتهد وأنت حاضر؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "إن اجتهدت فأصبت فلك عشر حسنات وإن أخطأت فلك حسنة واحدة(٢)، ومما وقع من اجتهاد بعض الصحابة في حالة غيابهم ما روي أن صاحبيين خرجا في سفر فحضرت الصلاة ولم يكن معهما ماء ثم وجدا الماء في الوقت فأعاد أحدهما ولم يعد الآخر فصوبهما رسول صلى الله عليه وسلم وقال للذي لم يعد صلاته أصبت السنة وأجزأتك صلاتك" وقال للذي أعاد: لك الأجر مرتين(٣)، فهاتان الواقعتان

(١) المصدر السابق، وأبو زهرة تاريخ المذاهب الإسلامية (القاهرة: دار الفكر) ٢ / ٦٠٥ .

(٢) الزحيلي: تجديد الفقه الإسلامي ١٥٣ .

(٣) السرخسي أصول / ١٣٠ وجاء في مسلم بلفظ: "إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر واحد" صحيح مسلم بشرح النووي ١٣/١٢ .

وغيرهما تشهد بوقوع الاجتهاد من الصحابة رضوان الله عليهم في حياة الرسول صلى الله عليه وسلم في حضوره بعد إذنه وفي غيبته مع عدم إمكان الرجوع إليه صلى الله عليه وسلم ولوجوب عمل المجتهد بما توصل إليه باجتهاد وعدم جواز مخالفته واتباع غيره(١)، ولأن في ذلك تيسيراً على العباد، فكل مكلف غير مجتهد يعمل بما استنبطه أحد الأئمة المجتهدين فيخرج من العهدة(٢).

ومن مجالات الاجتهاد الهامة في العصر الحديث إيجاد أحكام شرعية للمستجدات والنوازل في مختلف المجالات حسب ضوابط الاجتهاد وإعادة النظر في الأحكام الشرعية المبنية على العرف والمصلحة المرسلة التي تغير فيها العرف وكذلك المصلحة تبعاً لتغير الأحوال والأزمان.

والاجتهاد مشروع في الإسلام وهذا أصل من أصوله التي تثبت حيويته، وقدرته على إيجاد الحلول المناسبة فيما استجد في الحياة من وقائع، دل على ذلك الكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

١- فمن الكتاب قوله تعالى : ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِى ٱلْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسْتَنۢبِطُونَهُۥ مِنْهُمْ﴾ [النسا: ٨٣].

٢- ومن السنة ما ورد في حديث معاذ عندما أراد النبي صلى الله عليه وسلم، أن يبعثه إلى اليمن قال له : "كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟ قال : أقضي بما في كتاب الله قال: وإن لم تجد في كتاب الله؟ قال : فبسنة رسول الله قال: فإن لم تجد في سنة رسول الله ولا في كتاب الله؟ قال : أجتهد رأي ولا ألو، فضرب رسول الله صدره ثم قال: الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي رسول الله(٣)، فالحديث صريح الدلالة على مشروعية الاجتهاد لإقرار رسول الله عليه الصلاة والسلام معاذاً على ما قاله ومنه الاجتهاد، وكذلك ما روي عن عمرو بن العاص أنه سمع النبي صلى الله

(١) أعلام الموقعين : ابن القيم ٢ – ١٥٦ .

(٢) أمير بادر شاه تيسير التحرير : ٤ – ٢٤١ وما بعدها .

(٣) أبو داود: سنن أبو داود بشرح عون المبعود: ٥٠٩/٩ وقد تلقى فقهاء الأمة الحديث بالقبول قال الغزالي: تلقته الأمة بالقبول ولم يظهر أحد به طعناً وقواه ابن عبدالبر وغيره، المستصفى: ط الثانية : دار الكتب العلمية بيروت : ٢ / ٢٥٤.

عليه وسلم يقول: "إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر واحد"(١).

٣- أما الإجماع: فقد أجمع الصحابة وعموم الأمة بكل مذاهبها على مشروعية الاجتهاد يقول الغزالي: يستدل بإجماع الصحابة على الحكم بالرأي الاجتهاد في كل واقعة وقعت لهم ولم يجدوا فيها نصاً وهذا مما تواتر إلينا تواتراً لا شك فيه(٢).

٤- وأما المعقول: فإن نصوص الشريعة وقواعدها جاء معظمها كلياً من غير تفصيل، مع أنها متناهية محدودة والوقائع غير متناهية، ولا سبيل إلى التعرف على أحكام الحوادث والمستجدات إلا بالاجتهاد وفي قياسها على نظرتها أو توجيهها إلى تحقيق المصالح التي ترمي إليها الشريعة وغير ذلك من وجوه الاستدلال، ومن المقطوع به أن الشريعة محيطة بأفعال المكلفين ولا يكون ذلك إلا بالاجتهاد.

أما حكم الاجتهاد فهو من فروض الكفايات التي ترتب على وجودها قيام مصالح الأمة العاجلة واضطراب أمورها عند عدمه، فإذا وجد العدد الكافي من المجتهدين سقط الإثم والحرج عن الأمة، وإذا لم يوجد أثم الجميع.

فالاجتهاد باب فتحه رسول الله عليه السلام ولا يملك أحد إغلاقه، وكان من ثمرته تلك الثروة الفقهية العظيمة التي لم يشهد لها التاريخ مثيلاً، ولظروف وقتية وأوضاع معينة طارئة دعت بعض العلماء إلى المناداة بغلق باب الاجتهاد في منتصف القرن الرابع الهجري خشية أن يلج هذا الباب من ليس أهلاً له، ولسد الطريق على الأدعياء والمتطفلين، وحتى لا تضيع الثروة الفقهية التي أبدعها الأئمة المجتهدون، وكان ذلك أيضاً نتيجة لضعف الدولة الإسلامية في كافة أمورها وتوقف الإبداع ، فنتج عن هذا ضعف في الاجتهاد الفقهي.

وباب الاجتهاد سيظل مفتوحاً لمن تأهل له، لتبقى الشريعة قائمة كما أراد الله لها، إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها يقول الشافعي: فليست تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليل على سبيل الهدى فيها(٣)، وهذا يدركه المجتهد الثقة، وليس من هو غير أهل لذلك من مدعي الاجتهاد.

---

(١) مسلم ك صحيح مسلم بشرح النووي ١٣/١٢ .

(٢) المستصفى : ٢ / ٢٤٢ .

(٣) الشافعي : الرسالة : ٤ .

ويجب أن يمارس الاجتهاد ممن تتوفر فيهم شروط في المجالات المتغيرة كالقضايا التي قامت على العرف أو المصلحة، أو كان لظروف الزمان والمكان دور في حكمها، والمسائل المستجدة والمشكلات المعاصرة وإيجاد حلول لها اعتماداً على نصوص الشريعة وقواعدها الكلية.

ب-ضوابط الاجتهاد في الفقه الإسلامي :

والاجتهاد لابد أن تتحقق فيه الضوابط التالية :

- **الضابط الأول:** أن يكون المجتهد محيطاً بمدارك الشرع متمكناً من استشارة الظن بالنظر فيها وتقديم ما يجب تقديمه وتأخير ما يجب تأخيره. ويتضمن هذا الشرط معرفة آيات الأحكام وأحاديثه وعدم مخالفة الإجماع والإلمام بالعلوم العربية وعلم أصول الفقه.
- **الضابط الثاني :** أن يكون المجتهد عدلاً، فمن لا تتوفر فيه العدالة، لا تقبل فتواه، أما هو في نفسه فلا، فكأن العدالة شرط لقبول الفتوى لا شرط لصحة الاجتهاد.
- **الضابط الثالث :** معرفة الناس وأحوال عصره، جاء في أعلام الموقعين "فمعرفة الناس أصل يحتاج إليه المجتهد، وإلا أفسد أكثر مما أصلح، فعليه أن يكون عالماً بالأمر والنهي وطبائع الناس وعوائدهم وأعرافهم والمتغيرات الطارئة في حياتهم فالفتوى قد تتغير بتغير الزمان والمكان والعوائد والأحوال[1]، فعلى المجتهد فهم أحوال عصره وظروف مجتمعه الذي يعيش فيه وإلمامه بالأصول العامة لثقافة عصره، حتى لا يعيش في واد ومجتمعه يعيش في واد آخر، فيصدر أحكاما بعيدة عن الواقع، أو يطبق أحكام عصر قد انقضى ، وأناس في زمن مضى، على عصر آخر وأناس آخرين، في الفتاوى الشرعية القابلة للتغيير بحسب الزمان والمكان والأحوال والأعراف.

(١) ابن القيم: أعلام الموقعين (ط/بيروت دار الفكر ١٣٩٧هـ – ١٩٧٧م) ٤ / ٢٠٤ .

المبحث الثاني
ملامح الفقه الإسلامي المساير للواقع المعاصر

إن من أهم ملامح الفقه الإسلامي المساير للواقع المعاصر ما يلي:

أولاً: تنظير الفقه الإسلامي : أي صياغة الفقه الإسلامي في صورة نظريات كلية عامة تجمع كل نظرية أركان وشروط وأحكام عامة متصلة بموضوعها ويقوم بناؤها العلمي على جزئيات الفقه الإسلامي وقواعده لتصبح هذه الأصول الجامعة للفروع والجزئيات والتطبيقات، وهي كما عرفها بعض المعاصرين: المفهوم العام الذي يؤلف نظاماً حقوقياً تنطوي تحته جزئيات موزعة في أبواب الفقه المختلفة(١). كنظرية الحق والملكية والأهلية وغيرها، والحقائق العلمية التي تبني عليها النظرية هي الأحكام الجزئية والقواعد الفقهية، ولا مانع من استخدام هذا المصطلح وإن كان وليد الفكر الإنساني الأجنبي، لأن الفقهاء المحدثين عندما نقلوه إلى دائرة التداول الفقهي قد غيروا في دلالته بما يتفق مع ثوابت هذه الدائرة.

ويجب عدم الخلط بين مفهوم النظرية كأسلوب بحث وبين ما تقوم عليه النظرية، فالنظرية في حقيقتها أحكام فقهية مجردة، أي أنها صيغت صياغة عامة تظهر الفكرة التشريعية من الأحكام الأصلية، وهذا بحد ذاته عمل فكري إنساني قابل للتغيير والاختلاف والتطوير، في حين أن الحكم الأصلي الذي قامت عليه النظرية لم يطرأ عليه تغيير أو تبديل سواء كان نصاً ثابتاً أو اجتهادياً(٢).

والفقه الإسلامي ملئ بالنظريات التي تحتاج إلى تعميق نظر في سبيل الوصول إليها وإخراجها إلى حيز الوجود وإبراز النظريات الفقهية يحقق أهدافاً وغايات مهمة أهمها:

١- أن إبراز النظريات الفقهية يساعد على فهم الشريعة الإسلامية ويعيد إليها مكانتها التشريعية في مقدمة النظم التشريعية المختلفة.

---

(١) الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته (دمشق: دار الفكر) ٤ – ٧ .

(٢) معابده آدم نوح على ، نظرية تحديد المستحقات في المذاهب الفقهية الأربعة مطبوعة بالآلة الكاتبة ٢٨ – ٢٩ .

٢- أن دراستها تعطي تصوراً كلياً للفقه الإسلامي إذ فيها يتجلى للمتأمل أحكام الربط بين الحكم الشرعي ومصادره والأصول أو النظريات الفقهية التي فهمها المجتهدون من مصادر الشريعة التي اتخذوها نبراساً لهم في اجتهاداتهم.
٣- أنها تعطي الدارس ملكة فقهية عاجلة تؤهل فكره وتعينه على مدارك الفقه.
٤- أن بحث النظريات واستخراجها يساهم في تطوير جانب هام من الفقه الإسلامي إذا القانون العام في الفقه الإسلامي أقل تطوراً من القانون الخاص فهو لا يزال في مراحله الأولى لم يقطع شوطاً كافياً في ميدان التقدم[١].

ثانيا: المقارنة بين آراء المذاهب الفقهية المختلفة :

المراد بالمقارنة هنا المقارنة بين آراء المذاهب الفقهية القائمة جميعاً والتي انقرض أتباعها كالأوزاعي والليث بن سعد وسفيان الثوري وأبو ثور البغدادي وابن جرير الطبري وغيرهم، وكذلك آراء فقهاء الصحابة والتابعين وأتباعهم المحفوظة في كتب الآثار والسنن والمصنفات كمصنف ابن أبي شيبة، ومصنف عبدالرزاق، والسنن الكبرى للبيهقي وغيرها وكتب اختلاف الفقهاء كالمغني لابن قدامة، والإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر والمحلي لابن حزم واختلاف الفقهاء للطبري واختلاف العلماء للمروزي وغيرها وكتب التفسير القرطبي وابن العربي والجصاص والكيا الهراسي وشروح الحديث كفتح الباري ونيل الأوطار للشوكاني وسبل السلام للصنعاني وغيرها، وللدراسة المقارنة أسباب داعية كثيرة سنقتصر على ذكر بعضها وهي:

١- توضح المقارنة قيمة الفقه الإسلامي ومدى ارتباطه بالمصادر المستنبط منها، وهي الكتاب والسنة والإجماع والقياس وغيرها من المصادر التبعية كالاستحسان والمصالح المرسلة والعرف.

(١) الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته ٥/٤، الزرقا: المدخل ٢٣٦/١، السنهوري عبدالرزاق – مصادر الحق في الفقه الإسلامي (بيروت: دار إحياء التراث العربي ١٤١٧٩) ٣٧/١ .

٢- إنها سبيل للوقوف على مسالك الأئمة المجتهدين وأدلتهم ومعرفة سعة الفقه الإسلامي وقبوله لمختلف الاجتهادات، وتقدير المذاهب الفقهية حق قدرها.
٣- اجتثاث أصول الهوى أو التعصب المذهبي وتكوين أصالة الفكر الاجتهادي والملكة الفقهية وتحقيق الشخصية العلمية النزيهة إظهاراً لحقائق الشرع، ومحافظة على قصد الشارع، وتحرياً لها باتباع مقتضيات الأدلة، ولهذا يقول هشام بن عبدالله الرازي: من لم يعرف اختلاف الفقهاء فليس بفقيه.

ومن الدواعي الهامة لدراسة المقارنة، أنها ضرورية لتقنين الفقه الإسلامي والرجوع إليه بمجموع مذاهبه، وعدم الالتزام بالمذهب السائد في كل دولة بشكل مطلق، وإنما يخرج عنها لاختيار الرأي المناسب الذي يعالج قضايا العصر ومستجداته وفق الضوابط الشرعية، وإذا كانت مجلة الأحكام العدلية التي صدرت أيام الدولة العثمانية قد سدت كما يقول الدكتور صبحي محمصاني في حينها فراغاً كبيراً في عالم القضاء والمعاملات الشرعية، فبعد أن كانت المسائل مبعثرة في كتب الفقه العديدة وكانت الفتاوى والأقوال متعددة ومختلفة في الموضوع الواحد أصبحت الأحكام الشرعية واضحة ثابتة لا يحتاج رجال القانون إلى عناء كبير لفهمها وتطبيقها، إلا أنه أخذت عليها بعض الملاحظات منها اقتصارها على المذهب الحنفي، وعدم أخذها بالتسهيلات الواردة في المذاهب الأخرى لا سيما في الشروط في العقود، وعدم تقديمها نظرية عامة للعقود والموجبات(١).

ثالثا: تيسير فهم الفقه :

يلاقي الكثير من الدارسين صعوبة في الاستفادة من كتب الفقه القديمة لا سيما كتب المتأخرين، لأن مؤلفات المتقدمين أيسر فهماً من غيرها، فقد دونها مؤلفوها بأسلوب يتسم بالصعوبة، وليس في مقدور كل متعلم الاستفادة منها والاطلاع على محتوياتها، حتى المثقفين والمتعلمين الذين درسوا على المناهج التعليمية السائدة اليوم في البلاد الإسلامية من غير المتخصصين.

(١) محمصاني: صبحي فلسفة التشريع الإسلامي ط: الثالثة ص : ٨٨ – ٨٩ .

ولا يسير فقهاء المذاهب المختلفة على غرار واحد في الترتيب والتأليف فما يقدمه مذهب قد يؤخره الآخر في نفس الباب، ويضاف على ما سبق أن الفقهاء يكتبون بعبارة مركزة دقيقة، وهم في كثير من الأحوال يذكرون الحكم ولا يذكرون علته خصوصاً في الكتب المختصرة والمتون، ولا شك أن دراسة المذاهب الشرعية دراسة مقارنة مجهدة بذاتها لأنني كنت أدرس بدلاً من الكتاب الواحد أربعة كتب، ولكن هذه الدراسة أفادتني فائدة كبرى إذ سهلت لي فهم مختلف النظريات، وفهم الأسس التي بني عليها كل فقيه نظريته، وساعدت على إظهار الفروق الدقيقة بين المذاهب الفقهية(١).

وقد تكررت الشكوى من عدد من المتعاملين مع هذه الكتب وقد ذكر الدكتور يوسف القرضاوي بعض هذه الصعوبات وهو يعرض بعض الاقتراحات لتسهيل فهم الفقه فهو يرى الأمور التالية:

١- أن يكتب الفقه بلغة مبسطة وأسلوب سهل بعيد عن الإغراب في الألفاظ والتكلف في العبارات .
٢- تجنب وعورة المصطلحات التي فيها كثير من الغموض لدى القارئ غير المتخصص وترجمتها إلى عبارات سلسة مفهومة للشخص العادي.
٣- التوسط بين الإيجاز الذي عرفت به "المتون"، في المذاهب المتنوعة، والتي كان المقصود منها تسهيل الحفظ ثم احتاجت المتون إلى شروح والشروح إلى حواشي والحواشي أحياناً إلى تقريرات، وبين الإطناب الممل الذي يتوسع في الشرح والتفصيل في غير حاجة إلى ذلك.
٤- ينبغي الاستفادة من كل وسائل الإيضاح الممكنة التي أتاحها لنا العلم المعاصر لتساعد على زيادة الفهم للأحكام الشرعية من كل ما هو مباح وملائم ومتيسر(٢).

---

(١) عودة: عبدالقادر التشريع الجنائي الإسلامي (بيروت: مؤسسة الرسالة طبعة: ١٤١٥/١٣هـ-١٩٩٤م ١٠/١ – ١٨.

(٢) القرضاوي يوسف: ندوة تدريس القانون جامعة قطر ١٩٩٥م ص: ٥٤٧ – ٥٥٣ نقلا عن تجديد الفقه الإسلامي جمال عطيه ص : ٥٢ – ٥٣ .

رابعا : ربط الأحكام بمقاصد الشريعة الكبرى وبث الروح في الكتابات الفقهية:

إن التجديد في الفقه الإسلامي يحتاج إلى ربط الأحكام بمقاصد الشريعة الكبرى وإدراك الغاية من كل حكم وربطها بالأدلة ومعرفة الحكمة التشريعية وتفتح الفقيه على المسائل المعاصرة، وهذا ما اتجه إليه الإمام الغزالي في كتابة (إحياء علوم الدين)، وتحدث عن الأسرار الباطنة والحكم للعبادات من صلاة وزكاة وصوم وحج وكذلك الشأن في المعاملات، فينبغي ربط الأحكام المقررة لعقد البيع وغيره من العقود بأركان العقيدة وإشاعتها لحمل المتعاقدين على الوفاء بالالتزامات بدافع الإيمان، والشعور برقابة الله تعالى والخوف من عذابه عند إخلال العاقد بالتزامه، أو إبطاله العقد من جانبه في العقود الملزمة للجانبين دون رضا العاقد الآخر(١)، وفي هذا المعنى يقول الدكتور يوسف القرضاوي: إنه ينبغي بيان الحكم من التشريع حتى يقتنع به العقل ويطمئن به القلب فإن الله تعالى لم يشرع شيئا إلا لحكمته، وهو كما تنزه عن الباطل في خلقه ﴿ رَبَّنَا مَا خَلَقْتَ هَذَا بَاطِلًا سُبْحَانَكَ ﴾ [آل عمران: ١٩١]، تنزه عن العبث في شرعه حتى إن القرآن الكريم جعل للعبادات المحضه عللاً وحكماً مفهومة كما في قوله عن الصلاة : ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ تَنْهَىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَٱلْمُنكَرِ ﴾ [العنكبوت:٤٥].

وقال في تعليل فريضة الصيام: ﴿لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة: ١٨٣]، وفي الحج: ﴿ لِّيَشْهَدُوا۟ مَنَـٰفِعَ لَهُمْ وَيَذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ ﴾ [الحج: ٢٨]، كما قال في الزكاة ﴿تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا ﴾ [التوبة: ١٠٣].

ولا يقتصر بيان الحكمة على المعاملات بل يشمل العبادات كما أشرنا إلى ذلك، لهذا كان مما ينبغي العناية به في الفقه الميسر المعاصر بيان الأسرار الباطنة للعبادات المفروضة، فمما لا ريب فيه أن للعبادات الإسلامية حكماً وأسراراً ينبغي الالتفات إليها والاهتمام بإبرازها، فالعبادة جسم وروح، فجسم العبادة هو الشروط والأركان الظاهرة التي تؤديها الجوارح، أما روحها فهي: التقوى والإخلاص والإحسان الذي فسره النبي صلى الله عليه وسلم بقوله: "أن تعبد الله كأنك تراه فإن لم تكن تراه فإنه يراك"(٢)، وهذه لباب العبادة أما الرسوم

(١) الزحيلي وعطية: تجديد الفقه الإسلامي – ٢٦٠ .

(٢) مسلم : صحيح مسلم بشرح النووي : ١ – ١٥٧ .

الظاهرة في (مظهرها)، ولهذا قال الله تعالى في هدايا الحج وذبائحه ﴿ لَن يَنَالَ ٱللَّهَ لُحُومُهَا وَلَا دِمَآؤُهَا وَلَٰكِن يَنَالُهُ ٱلتَّقۡوَىٰ مِنكُمۡ ﴾ [الحج : ٣٧]، وقال في الصلاة ﴿ قَدۡ أَفۡلَحَ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ ۝١ ٱلَّذِينَ هُمۡ فِي صَلَاتِهِمۡ خَٰشِعُونَ ۝٢ ﴾ [المؤمنون: ١-٢]، وقال في الصوم: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة: ١٨٣]، وفي الصحيح "يقول النبي صلى الله عليه وسلم من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة في أن يدع طعامه وشرابه"(١).

إن مما يأخذ على الفقهاء في كتبهم – في الأعم الأغلب – أنهم وجهوا عنايتهم إلى الظاهر ولم يلتفتوا كثيراً إلى الباطن، فإذا بحثوا في الصلاة دار بحثهم كله حول تحقق الأركان والشروط المتصلة بصورة الصلاة وظاهر المصلي، أما روح الصلاة وهو الخشوع وحضور القلب فهم بمعزل عنه، وإذا تحدثوا عن ذلك فلابد من أن يكون ذلك بصفة أخرى غير صفة الفقيه، ولهذا نجد الإمام الغزالي يتحدث عن الجوانب الظاهرة والشكلية التي يعتني بها إخوانه وتلاميذه من أهل الفقه، ثم يقفز إلى الأمام وإلى الأعلى ليتحدث عن الأسرار والروح، كما نجد ذلك في الربع الأول من (الإحياء) فهو يتحدث عن الصلاة وشروطها، ثم يثب وثبة عالية ليتحدث عن الخشوع والخاشعين، وكذلك في الزكاة والصيام والحج يتحدث عن الأسرار الباطنة وراء كل عباده من هذه العبادات، وهذا ما ينبغي للفقيه المعاصر أن لا يغفله(٢).

خامسا: مصادر ينبغي الرجوع إليها :

يرجع الباحثون إلى المصادر الأصلية في الفقه الإسلامي ولكن نادراً ما يرجعون إلى كتب النوازل والفتاوى، والنوازل أو الواقعات: هي المسائل أو المستجدات الطارئة على المجتمع بسبب توسع الأعمال وتعقد المعاملات والتي لا يوجد نص تشريعي مباشر أو اجتهاد فقهي سابق ينطبق عليها.

والفتوى: هي الحكم الشرعي الذي يبينه الفقيه الذي تتوفر فيه شروط الإفتاء للسائل عنه لا على وجه الإلزام، وللفتوى بالنوازل والعمل الفقهي ضوابط، فإذا كانت النازلة أو المسألة المستجدة مشابهة لما سبقها، فيقضي أو

(١) البخاري : صحيح البخاري بشرح الفتح : ٨ – ٢٥٢ .

(٢) القرضاوي: في ندوة تدريس القانون جامعة قطر ٢٣ – ٢٦ ص: ٥٤٩ – ٥٥١ .

يفتي بها مادامت منسجمة مع مقاصد الشريعة وأصولها، ومحققة للمصلحة الزمنية والأعراف الصحيحة التي لا تخالف نصاً من نصوص الشريعة، وأما إذا اختلفت المصلحة أو تبدل العرف فيمكن الاستفادة من عمل المفتين السابقين، ومعرفة كيفية الإفتاء والوقوف على طرائق الاستدلال التي سلكوها وتنزيلها على المقاصد التشريعية، والأصول الاستدلالية ويمكن حصر هذه الأصول أو الضوابط بما يلي:

١- مراعاة الضرورة أو الحاجة: لكشف العورات أمام الطبيب للمداواة وتناول بعض المآكل والمشارب المحظورة لإنقاذ النفس من الهلاك أو الموت جوعاً، وأجاز الحنفية والمالكية نقل الزكاة من بلد المزكي إلى بلد آخر لقرابة محتاجين لسد حاجتهم، أو إلى قوم هم أحوج إليها، أو أصلح أو أورع أو أنفع للمسلمين أو من دار الحرب إلى دار السلام(١).

٢- رعاية المصلحة: المصلحة في الشرع هي المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة هي حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال.

٣- الاستحسان: والمقصود به هنا استحسان الفقيه المستنبط الذي يطبق نصوص الشارع ويقيس عليها ويستحسن على وفقها بالعدول عن حكم القياس مستلهما من غرض الشارع ومقاصد شريعته.

٤- مراعاة الأعراف والعادات .

٥- دفع المفاسد ودرء المضار: أي مراعاة أحوال اختلاف الزمان وفساد الأخلاق بما لا يتصادم مع أصول الشرع ومبادئه وأحكامه.

٦- مراعاة أحوال التطور: أي تجدد الأوضاع التنظيمية التي تحقق المقصود من الحكم الشرعي الذي قرره الفقهاء سابقاً، كأنظمة التسجيل العقاري المحقق للقبض والاكتفاء بذكر رقم المحضر في البيع بدلاً من ذكر حدوده الأربعة.

٧- التزام ميزان العدالة وإحقاق الحق .

(١) المختار: ١ / ٩٣ – ٩٥ ، ابن العربي : أحكام القرآن : ١ / ٥٨ .

٨- منع النزاع والخصام: تتفق مهمة القاضي والمفتي في إنهاء المنازعة وتسوية الخصومة وتحقيق الاستقرار والطمأنينة بين الناس في معاملاتهم ورعاية حقوقهم.

٩- التزام المفتي بالنصوص، كما يلتزم المفتي بالضوابط السابقة يلتزم قبل كل شئ بالحكم بما تدل عليه النصوص الشرعية بحسب دلالتها مباشرة أو بحسب ظواهرها العامة، فإن أول ما يجب البحث فيه عن حكم المسألة هو في النصوص من كتاب أو سنة كما كان يفعل الصحابة في اجتهادهم بعد النبي صلى الله عليه وسلم.

فهذه ضوابط وخصائص فتاوى النوازل وسبل الاستفادة منها بحيث يسهم ذلك في تجديد حيوية الفقه للاستفادة من ذلك في التطبيقات المعاصرة.

ومن مصادر الفقيه المعاصرة التي ينبغي الرجوع إليها مجموعة الرسائل الجادة والمتميزة في الدراسات العليا في مختلف الجامعات العربية الإسلامية والتي تضمنت اجتهادات وترجيحات لها أهميتها بإشراف أساتذة، وهذه البحوث لها أهمية، وهي محفوظة في مكتبات الجامعات، وينبغي الرجوع إليها والاستفادة منها لكونها تبحث في نقاط محددة بتوسع وتعمق، ولما كان كثير من الباحثين لا يستطيعون نشر رسائلهم فعلى الجامعات أن تعمل على نشر الرسائل القيمة التي تنجز من طلبتها ليعم نفقعها ويسهل الرجوع إليها، وكذلك ينبغي الرجوع إلى القرارات الصادرة من المجامع الفقهية المعتمدة في المسائل القديمة والمستجدة[١].

سادساً: التحقيق والدراسات العلمية لكتب الفقه :

ومما يساعد على تجديد الفقه الإسلامي إعادة طبع وإخراج الكتب المهمة بعد تحقيقها ودراستها، لأن كتب الفقه لم تحظ بما حظيت به الكتب الأخرى، في مجالات المعرفة، فمن لوازم تجديد الفقه القيام بإعادة طبع أمهات كتبه في مختلف المذاهب الإسلامية وإخراجها إخراجا عملياً حديثاً، يقوم به جماعة من العلماء الثقات الأكفاء بتكليف من مؤسسات كمنظمة المؤتمر

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدورة الحادية عشر، العدد الحادي عشر، ص: ٣٧٧ وما بعدها، عطية تجديد الفقه الإسلامي ٢٦ وما بعدها .

الإسلامي واتحاد الجامعات العربية والإسلامية، أو من جامعة الدول العربية، أو بعض الجامعات الإسلامية، ويتضمن الإخراج الجديد الأمور التالية:

١- جمع المخطوطات المعتمدة لكل كتاب ومقابلتها لتوثيق النص الأصلي منها.
٢- التعليق عليه بما يوضح غامضاً، أو يكمل نقصاً أو يوضح مجملاً، أو المقارنة بما في المذاهب الأخرى.
٣- استبدال الأمثلة التي أصبحت لا وجود لها في الوقت الحاضر كالرق والرقيق بأمثلة معاصرة تذكر في الهامش بدلاً من الأمثلة المذكورة في الأصل.
٤- تبيين المسافات الزمنية وما يتعلق بالكيل والوزن والأنصبة والمقادير والقضايا المتعلقة بنصاب الذهب والفضة، وبالدراهم والدنانير (كالصاع والمد والوسق والأوقية والقلة والذراع والدرهم والدينار) وغيرها، فيذكر ما يقابل ذلك في مقادير العصر الحاضر في الهامش حتى يمكن للناس تطبيقها في حياتهم المعاصرة.
٥- وضع بعض الفتاوى الجانبية للفروع والمسائل للتسهيل على الدارس توضع بين معقوفين للإشارة إلى أنها من عمل المحقق .
٦- تخريج الأحاديث وبيان درجتها بالرجوع إلى كتب الحديث المعتمدة.
٧- التعريف بالأعلام الوارد ذكرهم في الكتاب .
٨- عمل فهرسه كاملة للآيات القرآنية، والأحاديث النبوية وللآثار وللأعلام وللموضوعات، وكذلك عمل فهرس للمسائل والبحوث والنقاط، مرتب حسب حروف المعجم، وبهذا العمل يتم إحياء الكتاب الفقهي وتيسير الانتفاع به.

وقد حظيت بعض الكتب الفقهية مؤخراً بمعجم مفهرس ككتاب المحلي لابن حزم والمغني لابن قدامه وكتاب رد المحتار على الدر المختار، الشهير لابن عابدين وهذا العمل له خدمة جليلة وفائدة عظيمة والحاجة داعية إلى تعميمها على أمهات الكتب الفقهية[١].

ومما يتعلق بذلك أيضاً ويساعد على تجديد الفقه الإسلامي نشر مخطوطاته الهامة القيمة والموجودة في المكتبات العامة في العالم الإسلامي

(١) القرضاوي مجلة المسلم المعاصر عدد الرابع ١٣٩٥ / ص : ٤٤ وما بعدها .

وغيره، والتي لا يطلع عليها ويستفيد منها إلا القليل، والحاجة داعية إلى دراستها وتحقيقها وإخراجها إلى عالم النور والتداول حتى يتم نفعها، وفق الضوابط المتقدم ذكرها في إعادة طبع الكتب.

سابعا: نمو الفقه الإسلامي وتجديده يكون بتطبيقه :

لقد جاء الإسلام بمنهج متكامل للحياة فلم يترك جانباً من جوانبها إلا تناوله بجملة من الأحكام، وحسبك هذه الثروة التشريعية الهائلة التي تضمنتها الآلاف المؤلفة من كتب الفقه الإسلامي التي حفلت بها مكتبات العالم الإسلامي، وعاشتها الأمة واقعاً عملياً زهاء ثلاثة عشر قرناً من الزمان، كانت الأمة الإسلامية فيها هي الأمة التي لا تغيب عنها الشمس، ثم نحي الفقه عن الحكم والقضاء ولم يبق منه مطبقاً إلا ما يتعلق بالأحوال الشخصية من زواج وطلاق ووصية وميراث، وأصبحت الآن الشؤون المدنية والجنائية والإدارية والمالية تخضع في أكثر البلاد الإسلامية للقوانين الوضعية الأجنبية، فترك الفقه الإسلامي الأصيل وأصبحت العناية بالفقه الأجنبي الدخيل، والواجب الشرعي يدعونا إلى التخلص من هذا الغزو الفكري والعودة بالفقه الإسلامي إلى مكانته الطبيعية من العمل به والاحتكام إليه، ليكون المصدر الأول لجميع تشريعاتنا، لأن الإسلام يفرض علينا الاحتكام إلى شريعة الله في حياتنا والوقوف عند حدود الله حتى نكون مسلمين مؤمنين كما أراد الله تعالى : قال الله سبحانه ﴿ إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَن يَقُولُواْ سَمِعْنَا وَأَطَعْنَاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ ﴾ [النور: ٥١]، وقال جل جلاله: ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا ﴾ [الأحزاب: ٣٦].

وإذا كان الرجوع إلى الشريعة هو من لوازم الإيمان والإسلام فإن الفقه الإسلامي بمختلف مدارسه واجتهاداته المعتمدة هو المعبر عن هذه الشريعة والممثل لها كما ذكرنا فيما تقدم، فمن الواجب الديني ومقتضاه أن يكون هو المرجع الشرعي والقضائي للأمة الإسلامية، وقد نقل الدكتور محمد يوسف موسى عن أحد العلماء المعاصرين في هذا الشأن كلاماً حسناً وهو قوله وإن لكل أمة قانوناً يتحاكم إليه أبناؤها، وهذا القانون يجب أن يكون مستمداً من أحكام الشريعة الإسلامية، مأخوذاً من القرآن الكريم، ومتفقاً مع أصول الفقه الإسلامي، وإن في الشريعة الإسلامية وفيما وضعه المشرعون المسلمون ما

يسد الثغرة ويفي بالحاجة، ويؤدي إلى أفضل النتائج وأبرك الثمرات، وإن في حدود الله – لو نفذت – لزاجرا يردع المجرم وإن اعتاد الإجرام، ويكف العادي وإن تأصل في نفسه العدوان، ويريح الحكومات من عناء التجارب الفاشلة، وإن التجربة تثبت ذلك وتؤيده، وأصول التشريع الحديث تنادي به وتدعمه، والله تبارك وتعالى يفرضه ويوجبه[1]، وإذا جعلت الشريعة الإسلامية المصدر الأول للتشريع والقضاء فإن الفقه الإسلامي يحيا وينمو ويتجدد وهذا ما يرجوه كل مسلم مخلص غيور على دينه.

(١) محمد يوسف موسى، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ص : ٢٢٩ .

الفصل الثالث
نماذج لأمثلة واقعية لتحدي الفقه الإسلامي لوقائع معاصرة

ويتضمن ستة مباحث :

١ـ الغرامات المالية .

٢ـ زراعة الخلايا الجذعية والاستفادة منها .

٣ـ الفحص الطبي قبل الزواج .

المبحث الأول
الغرامات المالية

كثيراً ما يتردد على مسامعنا كلمة العقوبة تعزيراً، فنتسائل ما معنى التعزير ؟! وكيف يكون ؟!

فالتعزير لغة: هو المنع والرد والتأديب والعقاب دون الحدود الشرعية(١).

والتعزير اصطلاحاً: عقوبة غير مقدرة شرعاً تجب حقاً لله تعالى أو لآدمي في معصية أو جناية لاحد فيها ولا كفارة أو فيها حد لم تتوفر فيه شروط تنفيذه كالقذف بغير الزنا مثلاً(٢).

ويجب على المعزز قاضياً كان أو حاكماً أن يراعي مكانة المذنب وظروفه وما إذا كان جرمه لأول مره أو قد تكرر ويوقع العقوبة المناسبة له. وقد يكون التعزير بالمال فقد شاع في هذا العصر في خضم القوانين الحديثة فرض عقوبات مالية وغرامات على كثير من المخالفات بل إن مصادرة الأموال يعد ظاهرة منتشرة ولم تعد قليلة الحدوث بل إن كثير من الدول أصبحت تجني الأموال الطائلة عن طريق الغرامة المالية ومما تجدر الإشارة إليه أن العقوبات المالية ثلاثة أنواع:

أ- عقوبة إتلاف: كتكسير الأصنام أو آلات اللهو أو أوعية الخمر وهدم الكنائس ومساجد الضرار... الخ.

ب-عقوبة تغيير: كتغيير الصورة المجسمة بإزالة رأسها أو تقطيع الوسائد والستائر إذا كانت فيها تماثيل بحيث يغير وصفها مع بقاء أصلها.

ج- عقوبة تغريم: وهي أن تفرض غرامة مالية كبيرة كانت أم صغيرة وتملك لجهة مخصوصة كنوع من التعزير(٣).

---

(١) انظر: القاموس المحيط: (٩١/٢) لسان العرب: مادة (عزر) (١٠/ ١٣٤).

(٢) انظر: المبسوط: للسرخسي (٣٦/٩) طبعة دار المعرفة – بيروت، نهاية المحتاج شرح المنهاج (٢٠/٨).

(٣) انظر : فتاوى ابن تيمية (٢٨/ ١١٣ – ١١٨) .

وقد اتفق الفقهاء[١] على مشروعية التعزير للجاني بالضرب أو الحبس أو التوبيخ لأن التعزيز يختلف من شخص لآخر بحسب إختلاف الجرم الذي قام به وما إذا تكرر منه ذلك الجرم أولا وبحسب الضرر الواقع على الجاني.

كما اتفقوا[٢] أيضاً على أن التعزير يختلف بإختلاف الزمان والمكان لأن ما يكون مقبولاً معروفاً في مصر أو زمن قد يكون مستنكراً ومرفوضاً في مصر آخر أو زمن آخر .

وكما اتفقوا[٣] أيضا على جواز التعزير في عقوبة الإتلاف أو التغريم وأمثلة ذلك كثير منها على سبيل التمثيل لا الحصر: إباحته سلب الذي يصطاد في حرم المدينة لمن وجده، وأمره بكسر جرار الخمر وأمره يوم خيبر بكسر الأوعية التي فيها لحوم الحمر الأهلية.

ثم اختلفوا بعد ذلك في التعزير بالعقوبة التغريمية بأخذ مال المذنب أو فرض غرامة مالية عليه على قولين :

القول الأول: ذهب الجمهور ومنهم الحنفية[٤] والمالكية[٥] والشافعية[٦] والحنابلة [٧] إلى عدم جواز التعزير بأخذ المال .

القول الثاني: ذهب أبي يوسف[٨] من الحنفية وقول عند المالكية[٩] وقول للشافعي في القديم[١٠] وهو قول عند أحمد واختاره ابن تيميه وتلميذه ابن القيم[١] إلى جواز التعزير.

(١) انظر: حاشية فتح القدير (٥/ ٣٤٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣٥٥/٤) سنن البيهقي (٢٧٩/٨) المغني (٣٦/٨).
(٢) انظر: حاشية فتح القدير (٣٤٥/٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣٥٥/٤) سنن البيهقي (٢٧٩/٨) المغني (٣٦/٨).
(٣) أنظر: حاشية فتح القدير (٣٤٥/٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣٥٥/٤) سنن البيهقي (٢٧٩/٨) المغني (٣٦/٨).
(٤) انظر: حاشية فتح القدير (٣٤٥/٥) غنية ذوي الأحكام (٥٠٤/٢).
(٥) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٣٥٥/٤) الطرق الحكمية صـ ٣١٤ .
(٦) انظر: سنن البيهقي (٢٧٩/٨) شفاء الغليل (٢٤٣/١) .
(٧) انظر: المغني (٣٣٦/٨) مطالب أولي النهى (٢٢٤/٦) .
(٨) انظر: حاشية فتح القدير (٣٤٥/٥).
(٩) انظر: مختصر خليل الخرشي (١١٠/٨) تبصرة الحكام لابن فرحون (٢٩١/٢-٢٩٤).
(١٠) انظر: معالم القربة في طلب الحسبة للقرشي (صـ١٩٤).

الأدلة :

استدل الجمهور على عدم جواز التعزير بأخذ المال بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

أ . **أمَّا الكتاب : فمنه :**

١- قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [البقرة: ١٨٨].

٢- قوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾[النساء: ٢٩].

وجة الدلالة: دلت الآيتان الكريمتان على حرمة مال المسلم وعدم جواز أخذة بغير حق وفي القول بجواز التعزير بأخذ المال مخالفة لصريح الآيتين الكريمتين.

ب . وأمَّا السنة: فبما أخرجه الإمام أحمد في مسنده بسنده إلى أبي حرة الرقاشي عن عمه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لا يحل مال امرئ إلا بطيب نفسٍ منه)[٢].

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف صراحة على عدم حل مال المرء إلا بطيب نفسه وأخذ المال تعزيراً مخالف لصريح الحديث الشريف.

ج . وأمَّا الإجماع: فلقد أجمع العلماء على أن من استهلك شيئاً لا يغرم إلا مثله أو قيمته[٣].

ويجاب عن ذلك: بأن القول بالإجماع غير مسلماً به، خاصة وقد رأينا الحنابلة قد استثنوا بعض القضايا، وأقروا تصنيف الغرامة فيها.

د . وأمَّا المعقول فمنه :

---

(١) انظر: مجموع الفتاوى (٣٤٨/٢٠) منهاج السنة (٤٣٩/٣) الطرق الحكيمة لابن القيم (صـ ٢٢٤-٢٢٨).

(٢) مسند الإمام أحمد (٧٢/٥).

(٣) انظر: الجوهر النقي بهامش البيهقي (٢٧٨/٨).

١- أن من شروط العقوبة المماثلة بين العقوبة والعدوان ولا مماثلة بين المال والعدوان المعنوي(١).

ويجاب عن ذلك: بأن اشتراط المماثلة في العقوبات فمحله التعويضات المالية والقصاص والجروح ونحوها مما تتأتى فيه مراعاة المماثلة، وحين تتعذر يلجأ إلى الأرش وحكومة العدل لذا قالوا: الإنسان يجبر بالإبل في الدية مع أنها ليست من جنسه ولا من جنس أعضائه(٢).

٢- القول بالتعزير بأخذ المال فيه تسليط للظلمة من الحكام على أموال الناس وإغراء لهم على مصادرة الأموال بغير حق.

٣- العقوبات قائمة على مبدأ المساواة بين الناس وهذا المبدأ لا يتحقق في العقوبة المالية حيث لا يتأثر بها إلا من كان فقيراً، وأما الغني الموسر فلن يلحقه أذى كبير(٣).

واستدل أبو يوسف ومن معه على جواز التعزير بأخذ المال بالسنة وعمل الصحابة والمعقول.

أ- أمَّا السنة فمنها :

١- ما أخرجه البخاري ومسلم بسنديهما إلى أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أثقل صلاة على المنافقين: صلاة العشاء وصلاة الفجر، ولو يعلمون ما فيهما لأتوهما ولو حبوا، ولقد هممت أن آمر بالصلاة فتقام، ثم آمر رجلا فيصلي بالناس، ثم أنطلق معي برجال معهم حزم من حطب إلى قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار"(٤)، وفي رواية: لولا ما في البيوت من النساء والذرية لأقمت صلاة العشاء وأمرت فتياني يحرقون ما في البيوت بالنار".

---

(١) انظر: فصول من الفقه الإسلامي العام صـ ٥٠ .

(٢) انظر: قواعد الأحكام : للعز بن عبدالسلام (١٧٤/١).

(٣) انظر: غنية ذوي الأحكام (٧٥/٢) .

(٤) البخاري (٢٣٥/٢) مسلم (١٢٦/٥) .

وجه الدلالة: أن الحديث الشريف صريح في أن النبي صلى الله عليه وسلم همّ بتحريق بيوت الذين يتخلفون عن صلاة الجماعة، وما منعه عليه الصلاة والسلام من ذلك إلا لما فيها من السناء والذرية وهذه عقوبة مالية.

٢- ما أخرجه أبو داود والنسائي بسنديهما إلى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "في كل سائمة إبل في أربعين بنت لبون، ولا يفرق إبل عن حسابها، من أعطاها مؤتجراً فله أجرها، ومن منعها فإنا آخذوها وشطر ماله، عزمة من عزمات ربنا عز وجل لا يحل لآل محمد منها شئ"(١).

وجة الدلالة: دل الحديث الشريف دلالة واضحة على تقرير العقوبة بأخذ المال من مانع الزكاة، وذلك بأخذ شطر ماله زيادة على المستحق عليه ولو لم يكن ذلك جائزاً ما أكده النبي صلى الله عليه وسلم بقوله: (فإنا آخذوهما) وقد اعترض على هذا الاستدلال بما يلي :

الاعتراض الأول: الاختلاف في رواية بهز عن أبيه عن جده، وتضعيفها مطلقاً(٢).

الاعتراض الثاني : الاختلاف في الاستدلال بالحديث(٣).

---

(١)انظر: حاشية ابن القيم على سنن ابي داود (٣١٩/٤) وقال العيني: أخرجه أبو داود والنسائي بإسناد صحيح على بهز عمدة القاري (١٣/٩). وقال الترمذي: حديث بهز عن أبيه عن جده حديث حسن الجامع (٢٨/٤) وحسنه الشيخ عبدالله البسام في توضيح الأحكام شرح بلوغ المرام (٣١٣/٣).

(٢) قال ابن حجر في تلخيص الحبير (١٦١/٢): (وقال الشافعي ليس بحجة وهذا الحديث لا يثبته أهل العلم بالحديث ولو ثبت لقلنا به.

(٣) قال البيهقي في معرفة السنن والآثار (٢٤٢/٣): (وقرأت في كتاب الغرمين لأبي عبيد الهروي: قال الحربي: غلط بهز في لفظ الرواية وإنما هو: وشطر ماله (١) يعني أنه يجعل ماله شطرين فيتخير عليه المصدق ويأخذ الصدقة من خير الشطرين عقوبة لمنعه الزكاة فأما مالاً يلزمه فلا) ا هـ. وقال ابن قدامة في المغني (٢٢٩/٢): (وحكى الخطابي، عن إبراهيم الحربي أنه يؤخذ منه السن الواجبة عليه من خيار ماله، من غير زيادة في سن ولا عدد، لكن ينتقي من خير ماله ما تزيد به صدقته في القيمة بقدر شطر قيمة الواجب عليه. فيكون المراد= = ب (ما له) هاهنا

الاعتراض الثالث: أن هذا الحديث منسوخ[١].

الاعتراض الرابع: وهو يقوي معنى النسخ وذلك بأن هذا الحديث متروك الظاهر[٢].

ويجاب على هذه الاعتراضات بما يلي :

الرد على الاعتراض الأول: في تضعيف حديث بهز بن حكيم قال ابن القيم: وقد قال علي بن المديني: حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده صحيح. وقال الإمام أحمد : بهز ابن حكيم عن أبيه عن جده صحيح وليس لمن ردّ هذا الحدث حُجة، ودعوى نسخه دعوى باطلة إذ هي دعوى ما لا دليل عليها، وفي ثبوت شرعية العقوبات المالية عدة أحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم لم يثبت نسخها بحجة، وعمل بها الخلفاء بعده [٣]. وقال العيني: أخرجه أبو داود والنسائي بإسناد صحيح إلى بهز[٤]. وقال ابن حجر: رواه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم والبيهقي من طريق بهز ابن حكيم عن أبيه عن جده. وقد قال يحيى بن معين في هذه الترجمة: إسناد صحيح إذا كان من

الواجب عليه من ماله، فيزاد عليه في القيمة بقدر شطره اهـ، وقال السيوطي في شرحه لسنن النسائي (١٦/٥): (وقيل معناه أن الحق مستوفي منه غير متروك وأن تلف شطر ماله كرجل كان له ألف شاة فتلفت حتى لم يبق له غلا شعرون فإنه يؤخذ منه شعر شياه لصدقة اللف وهو شطر ماله الباقي.

(١) قال البيهقي في معرفة السنن والآثار (٢٤١/٣): (واستدل الشافعي على نسخه بحديث البراء بن عازب فيما أفسدت ناقته وغيرهم من طرق أن (ناقة للبراء دخلت حائطا فأفسدت فيه فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها) وصححه الألباني في الإرواء (١٥٢٧)، والصحيحة ٢٣٨ فلم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم في تلك القصة أنه أضعف الغرامة بل نقل فيها حكمه بالضمان فقط. فيحتمل أن يكون هذا من ذاك اهـ. والصحابة قاتلوا مانعي الزكاة ولم يأخذوا شطر مالهم فعدم عملهم بهذا الدليل يدل على نسخه.

(٢) قال ابن حجر في فتح الباري: ويؤيده أطباق فقهاء الأمصار على ترك العمل به فدل على أن له معارضا راجحا وقول من قال بمقتضاه يعد في ندرة المخالف (٣٥٥/١٣).

(٣) حاشية ابن القيم على سُنن أبي داود (٣١٩/٤).

(٤) عمدة القاري (١٣/٩) .

دون بهز ثقة.[١]. وقال الذهبي: الإمام المحدث أبوعبدالملك القشري البصري له عدة أحاديث عن أبيه عن جده.[٢]. وعلق البخاري له بصيغة الجزم في باب من اغتسل عريانا وحده في الخلوة، ومن تستر فالتستر أفضل. وقال بهز عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم الله أحق أن يُستحيا منه من الناس.[٣]. وقال الترمذي: حديث بهز عن أبيه عن جده حديث حسن[٤].

الرد على الاعتراض الثاني: في الاختلاف في الاستدلال بالحديث بأن الحديث واضح الدلالة في كونه عاقبه بأخذ شطر ماله لمنعه الزكاة وما ذكروه من الاحتمالات لا دليل عليها، ثم احتمالاتهم التي ذكروها دليلٌ عليهم لا لهم فإن كونه يأخذ من شطر ماله الأفضل أو يأخذ الخيار ويأخذ من غيره من أوسط ماله دلَّ على أنه عاقبه في ماله فأخذ منه ما لا يأخذه من غيره عادةً في الزكوات.

الرد على الاعتراض الثالث والرابع: وهو القول بالنسخ وأن العمل بالحديث متروك.

أولاً: لا يُقال بالنسخ إلا بشروط ثلاثة :

أحدهما: أن يتعذر الجمع بين النصوص، فإن أمكن الجمع فلا يُعدل عنه.

وثانيها: أن يُعرف التاريخ، فيُعرف المتقدم من المتأخر.

وثالثها: أن تتكافأ الأدلة من حيث الصحة.

قال ابن حزم: القولان إذا تعارضا وأمكن أن يستثنى أحدهما من الآخر فيستعملان جميعا لم يجز غير ذلك، وسواء أيقنا أيهما أول أو لم نوقن، ولا يجوز القول بالنسخ في ذلك إلا ببرهان جلي من نص أو إجماع أو تعارض لا يمكن معه استثناء أحدهما من الآخر[٥].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: ومن قال: إن العقوبات المالية منسوخة وأطلق ذلك عن أصحاب مالك وأحمد فقد غلط على مذهبهما، ومن قاله مُطلقا

(١) التلخيص الحبير (١٦٠/٢) ثم ذكر الخلاف في بهز بن حكيم.
(٢) سير أعلام النبلاء (٢٥٣/٦) .
(٣) صحيح البخاري (١٠٧/١).
(٤) الجامع (٢٨/٤) .
(٥) انظر: الأحكام في أصول الأحكام (٤٧٠/٤) .

من أي مذهب كان فقد قال قولاً بلا دليل، ولم يجئ عن النبي صلى الله عليه وسلم شئ قط يقتضي أنه حرم جميع العقوبات المالية، بل أخذ الخلفاء الراشدين وأكابر أصحابه بذلك بعد موته دليل على أن ذلك محكم غير منسوخ، وعامة هذه الصور منصوصة عن أحمد ومالك وأصحابه، وبعضها قول عند الشافعي باعتبار ما بلغه من الحديث، ومذهب مالك وأحمد وغيرهما أن العقوبات المالية كالبدنية تنقسم إلى: ما يُوافق الشرع، وإلى ما يخالفه. وليست العقوبة المالية منسوخة عندهما، والمدعون للنسخ ليس معهم حجة بالنسخ لا من كتاب ولا سنة، وهذا شأن كثير ممن يخالف النصوص الصحيحة والسنة الثابتة بلا حجة إلا مجرد دعوى النسخ، وإذا طولب بالناسخ لم يكن معه حجة إلا أن مذهب طائفته ترك العمل ببعض النصوص أو توهمه ترك العمل بها إجماع، والإجماع دليل على النسخ، ولا ريب أنه إذا ثبت الإجماع كان ذلك دليلاً على أنه منسوخ؛ فإن الأمة لا تجتمع على ضلال، ولكن لا يعرف إجماع على ترك نص إلا وقد عرف النص الناسخ له، ولهذا كان أكثر من يدعي نسخ النصوص بما يدعيه من الإجماع إذا حقق الأمر عليه لم يكن الإجماع الذي ادعاه صحيحاً، بل غايته أنه لم يعرف فيه نزاع، ثم من ذلك ما يكون أكثر أهل العلم على خلاف قول أصحابه، ولكن هو نفسه لم يعرف أقوال العلماء[١].

وقال الشنقيطي: وإنما قلنا إن هذا القول أرجح عندنا لأن الجمع واجب إذا أمكن، وهو مقدم على الترجيح بين الأدلة كما علم في الأصول[٢].

وقال الشيخ ابن باز تعليقاً على قول ابن حجر: "وتعقب بأنه منسوخ كما قيل في العقوبة بالمال: وجزم الشارح بالنسخ ليس بجيد، والصواب: عدم النسخ لأدلة كثيرة معروفة في محلها، منها: حديث الباب، وإنما المنسوخ التعذيب بالنار[٣].

فثبت بهذا أن الأحاديث محكمة وليست بمنسوخة ، وذلك لأمور:

١- ثبوت الأحاديث ولا معارض لها .

٢- عدم معرفة المتقدم من المتأخر .

---

(١) انظر: مجموع الفتاوى (١١١/٢٨).

(٢) (أضواء البيان ٣٠٤٩/٢).

(٣) (حاشيته على فتح الباري ١٣٠/٢).

٣- إمكانية الجمع بين الأحاديث.
٤- عمل الصحابة والتابعين بها، بل وعمل الخلفاء والأئمة من بعدهم.

وأما استدلالهم بالنسخ بحديث النهي عن التحريق بالنار، فإنما أراد به تحريق النفوس وذوات الأرواح، فإن قيل: فتحريق بيت العاصي يؤدي إلى تحريق نفسه، وهو ممنوع قيل: إنما يقصد بالتحريق داره ومتاعه، فإن أتى على نفسه لم يكن بالقصد.

٣- ماروي عن سويد بن مقرن رضي الله عنه قال: لقد رأيتني سابع سبعة من بني مقرن مالنا خادم إلا واحدة لطمها أصغرنا، فأمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نعتقها. وفي رواية: لقد رأيتني وإني لسابع إخوة لي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، وما لنا خادم غير واحد فعمد أحدنا فلطمه ، فأمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نعتقه(١).
ومثله حديث أبي مسعود البدري رضي الله عنه قال: كنت أضرب غلاماً لي بالسوط، فسمعت صوتا من خلفي أعلم أبا مسعود، فلم أفهم الصوت من الغضب. قال: فلما دنا مني إذا هو رسول الله صلى الله عليه وسلم فإذا هو يقول: إعلم أبا مسعود. إعلم أبا مسعود. قال: فألقيت السوط من يدي، فقال: أعلم أبا مسعود أن الله أقدر عليك منك على هذا الغلام. قال: فقلت: لا أضرب مملوكا بعده أبداً.

وفي رواية: فقلت يا رسول الله هو حر لوجه الله، فقال: أما لو لم تفعل للفحتك النار، أو لمستك النار)(٢). وفي معناه حديث معاوية بن الحكم السلمي رضي الله عنه قال: كانت لي جارية ترعى غنماً لي قبل أحد والجوانية فاطلعت ذات يوم فإذا الذئب قد ذهب بشاة من غنمها وأنا رجل من بني آدم آسف كما يأسفون ! لكني صككتها صكة،

(١) مسلم : ك/ الأيمان ، باب صحبة المماليك وكفارة من لطم عبده (٣/ ١٢٧٨)
(٢) صحيح مسلم (٣/ ١٢٧٨).

فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعظم ذلك علي. قلت: يارسول الله أفلا أعتقها ؟

قال : ائتني بها، فأتيته بها، فقال لها: أين الله؟ قالت: في السماء. قال: من أنا؟ قالت: أنت رسول الله. قال: أعتقها فإنها مؤمنة)[1].

ووجه الاستدلال من الأحاديث: أن قول النبي صلى الله عليه وسلم لأبي مسعود البدري: أما لو لم تفعل للفحتك النار، أو لمستك النار. يعني أن أبا مسعود عوقب في ماله لينجو من العقوبة الأخروية. وكذلك أمر النبي صلى الله عليه وسلم لمعاوية بن الحكم السلمي بإعتاق الجارية، وسويد بن المقرن بإعتاق الخادم هو عقوبة في مالهم، فملك اليمين يعتبر من مال الإنسان.

٤- حديث البراء بن عازب قال: لقيت خالي ومعه الراية، فقلت: أين تريد؟ قال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم على رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه وآخذ ماله)[2].

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف دلالة صريحة على جواز أخذ المال عقوبة لصاحبة وزيادة في الردع والزجر لغيره من المسلمين فلو لم يكن الأخذ جائزاً لما أمر به النبي صلى الله عليه وسلم .

يجاب عن ذلك: بأن عقوبة أخذ المال هنا نظراً لعظم ذنب الجاني وبشاعة فعله وقبحه فاستحق بذلك زيادة العقوبة له.

٥- ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: سُئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثمر المعلق؟. "فقال: من أصاب منه بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شئ عليه، ومن خرج بشئ فعليه غرامة مثلية والعقوبة، ومن

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٢٧٩).

(٢) رواه الإمام أحمد (ح ١٨٥٨٠) وأبو داود (ح ٤٤٥٧) والترمذي (ح ١٣٦٢) والنسائي (ح ٣٣٣٢) وابن ماجه (ح ٢٦٠٧) وقال الألباني : صحيح (ارواء الغليل ح ٢٣٥١).

قال الشوكاني: "وفيه أيضا متمسك لقول مالك أنه يجوز التعزير بالقتل. وفيه دليل أيضا على أنه يجوز أخذ مال من ارتكب معصية مستحلا لها بعد إراقة دمه نيل الأوطار (٢٨٦/٧) فإذا أريق دمه لم يكن ماله بأعز من دمه، وهو قياس الأولى.

سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع" وفي رواية قال سمعت رجلا من مزينة يسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحريسة التي توجد في مراتعها. "قال: فيها ثمنها مرتين وضرب نكال، وما أخذ من عطنه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن قال: يا رسول الله فالثمار وما أخذ منها في أكمامها؟ قال: إن أخذ بفمه ولم يتخذ خبنة فليس عليه شئ، ومن احتمل فعليه ثمنه مرتين وضرب نكال، وما أخذ من أجرانه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن"[1].

وجه الدلالة : دل الحديث الشريف دلالة ظاهرة على جواز العقوبة بأخذ المال ردعاً وزجراً لصاحبه.

ويجاب عن ذلك من أربعة وجوه:

الوجه الأول: أن عمرو بن شعيب مختلف فيه فقال عنه يحيى بن معين: ثقة، وقال عنه يحيى بن سعيد القطان ضعيف . وقال فيه أبو حاتم: ليس بقوي يكتب حديثه. وسئل عنه الإمام أحمد بن حنبل فقال: أكتب حديثه، وربما أحتججنا به[2]، وقال عنه ابن حزم حديث عمرو بن شعيب في الثمر المعلق لا يصح، لأنه مما انفرد به.

الوجه الثاني: أنه معارض بما روي عن رافع بن خديج أنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: "لا قطع في ثمر ولا كثر[3]".

الوجه الثالث: أن هذا الحديث محمول على غير ظاهره إذ المقصود به الوعيد والتغليظ إذ أن المسروق لا يضمن بمثلي القيمة بل يضمن بمثله[1].

---

(١) رواه الإمام أحمد (ح ٦٦٨٣) وأبو داود (ح ١٧١٠) والنسائي (ح ٤٩٥٨). قال ابن الأثير في النهاية (٣٦٧/١): والحريسة فعيلة بمعنى مفعولة، أي أن لها من يحرسها ويحفظها، ومنهم من يجعل الحريسة السرقة نفسها، يقال: حرس يحرس حرساً إذا سرق، فهو حارس ومحترس... ويقال للشاة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مراحها حريسة، وفلان يأكل الحرسات إذا سرق أغنام الناس وأكلها، والاحتراس أن يسرق الشئ من المرعي قال ابن الأثير في النهاية (٢٥٨/٣): عطنه أي مراحه..

(٢) سير أعلام النبلاء للذهبي (١٦٧/٥-١٧٥).

(٣) سنن الترمذي : كتاب الحدود عن رسول الله ، باب : ماجاء لاقطع في ثمر (٥/٣)

عملاً بقوله تعالى : ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ﴾ [البقرة: ١٩٤].

الوجه الرابع: على فرض التسليم بظاهر الحديث فإنه يقتصر فيه على موضعه ولا يقاس عليه، لأنه ورد على خلاف الأصل وهو حرمة مال الغير.

ب-وأما عمل الصحابة فمنه :

١- ما روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما قدم على بيت المقدس أعطى عبادة بن الصامت رجلاً من أهل الذمة دابته يمسكها فأبي عليه فشجه موضحة، ثم دخل المسجد، فلما خرج عمر صاح النبطي إلى عمر، فقال عمر: من صاحب هذا؟ قال عبادة: أنا صاحب هذا، فقال: ما أردت إلى هذا؟ قال: أعطيته دابتي يمسكها فأبى وكنت امرءاً في حد. قال: أمّا لا، فاقعد للقود. فقال له زيد بن ثابت: ما كنت لتقيد عبدك من أخيك. قال: أما والله لئن تجافيت لك عن القود لأعنتك في الدية، أعطه عقلها مرتين(٢).

وجه الدلالة: مضاعفة الدية على عبادة بن الصامت في هذا الأثر عقوبة مالية فرضها عمر بن الخطاب عليه وهذا دليل على أن الصحابة رضي الله عنهم عملوا بالعقوبات المالية.

ويجاب عن ذلك: أن مضاعفة الدية من قبل عمر بن الخطاب رضي الله عنه ما هي إلا من باب المبالغة في الزجر له على فعله وهي مقصورة عليه ولا يقاس عليها غيرها.

٢- ما رواه يحيى بن عبدالرحمن بن حاطب قال: (أصاب غلمان لحاطب بن أبي بلتعة بالعالية ناقة لرجل من مزينة فانتحروها، واعترفوا بها، فأرسل إليه عمر، فذكر ذلك له، وقال: هؤلاء أعبدك قد سرقوا وانتحروا ناقة رجل من مزينة، واعترفوا بها، فأمر كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم، ثم أرسل بعد ما ذهب فدعاه وقال: لولا

---

(١) ابن الهمام : فتح القدير(١٩١/١٢) زكريا الأنصاري:اسنى المطالب في شرح روض الطالب(٣٤٢/٢)البهوتي:الروض المربع على مختصر المقنع (١/ ٧١)

(٢) مصنف ابن أبي شيبه (حديث رقم ٢٧٨٦٩).

أني أظن أنكم تجيعونهم حتى إن أحدهم لو أتى ما حرم الله عز وجل لقطعت أيديهم، ولكن والله لئن تركتهم لأغرمنك فيهم غرامك توجعك، فقال: كم ثمنها للمزني، قال: كنت أمنعها من أربعمائة ، قال فأعطه ثمانمائة)[1].

وجه الدلالة: دل هذا الأثر دلالة واضحة على جواز العقوبة المالية ولو لم يكن الأمر كذلك لما عمل بها الصحابة رضي الله عنهم .

ويجاب عن ذلك من ثلاثة أوجه[2]:

الوجه الأول: أن المسروق يضمن بمثل قيمته لا بضعفها أو بمثليها بدليل قوله تعالى: ﴿ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ ﴾ [البقرة: ١٩٤].

الوجه الثاني: أن تغريمه كان باعتراف عبيده وقد أجمعوا على أن إقرار العبد على سيده في ماله لا يلزمه.

الوجه الثالث: أن يحيى بن عبدالرحمن لم يلق عمر ولا سمع منه فيكون هذا علة في عدم الاحتجاج بهذا الأثر .

٣- ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قام بمصادرة الأموال التي جاء بها بعض عماله، وأخذ شطرها[3].

وجه الدلالة: دل هذا الأثر على أن العمل بالعقوبات المالية جائز وعمل بها الصحابة رضي الله عنهم.

ويجاب عن ذلك : بأن فعل عمر رضي الله عنه كان نابعاً من نظرة الإسلام إلى الوظيفة وأنها تكليف لا تشريف وأنه لا ينبغي لمن يتولى مصالح المسلمين أن يستغل مركزه وسلطانه لكسب المال وأخذ الهدايا وعمر باعتباره ولي الأمر الأعلى عليه مراقبة عماله في كافة الأقطار والوظائف ولم يكن بفعله ذلك مبتدعاً بل متبعاً للنبي صلى الله عليه وسلم في معاملته مع الولاة وجباة الزكاة.

الرأي المختار

(١) سنن البيهقي (٢٧٨/٨).
(٢) انظر: الجوهر النقي – على هامش سنن البيهقي (٢٧٨/٨).
(٣) انظر: نيل الأوطار : (١٣٩/٤) تبصرة الحكام (٢٩٥/٢).

وبعد فإنني أرى أن الرأي الراجح في هذه المسألة – والله تعالى أعلم – هو جواز العقوبة المالية (الغرامة) كوسيلة للردع والزجر وذلك وفق ضوابط وقواعد يراعي فيها فعل الجاني والظروف الملابسة له ومكانته وما إذا تكرر منه ذلك الفعل أم لا شريطة أن تراقب هذه الغرامات من سلطات عليا مخصصة في الدولة وهذا الأمر هو المتعارف عليه في كثير من الدول هيمنت عليها القوانين الحديثة.

واليوم توجد كثير من المستجدات لم تكن في العصور السابقة كحوادث ومخالفات السير والمرور وتأخير أوراق ووثائق رسمية في مجال الأحوال الشخصية كل هذا يستدعي فرض غرامة مالية لحث الناس على الالتزام بهذه الأمور وعدم إهمالها أو التعاون في إنجازها.

المبحث الثاني
زراعة الخلايا الجذعية والاستفادة منها

تتمتع الشريعة الإسلامية بمرونة مبصرة محكمة بثوابت من كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم ومن ثم اجتهادات العلماء، تأمر بالمحافظة على مقاصد الشريعة الخمسة وهي [حفظ الدين – والنفس – والنسل – والعقل – والمال].

وفي العقود الأخيرة من هذا القرن استجدت مسائل طبية لم تكن معروفة من قبل مثل إجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية الجنينية واستخدامها في العلاج والتي ستفتح آفاقاً واسعة أمام دراسات كثيرة عن أسباب التشوهات الجنينية عند انقسام الخلايا.

كما أن "الأبحاث على الخلايا الجذعية" ستقدم وسيلة حية مطابقة للإنسان لاختبار سمية الأدوية، بدلاً من اختبارها على حيوانات التجارب التي ليست مطابقة تماماً للإنسان، مما قد يتسبب في وفاة البعض أثناء تجربتها نتيجة عدم تطابقها.

سنتعرف على كثير من أسرار تلك الخلايا، ما أنواعها وما مصادرها وصفاتها ومميزاتها عن غيرها؟ وذلك من خلال أربعة محاور وهي:

المحور الأول: تعريف الخلايا الجذعية ومحاربتها للمرض، وكيفية زراعتها.

المحور الثاني: الاشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من هذه الخلايا، وأهم الأمراض التي تتم معالجتها بواسطة زراعة الخلايا الجذعية.

المحور الثالث: الضوابط المعتبرة لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية ، والمحاذير المحتمل حدوثها من جراء ذلك .

المحور الرابع : حكم استخدام الخلايا الجذعية .

- **المحور الأول: تعريف الخلايا الجذعية ومحاربتها للمرض، وكيفية زراعتها.**

١- **تعريفها:** هي الخلايا التي تمتلك القدرة على الانقسام والتمايز إلى أي نمط من أنسجة وأعضاء الجسم، وبالتالي هي تمتلك قدرة كامنة في علاج كثير من الأمراض دون اللجوء إلى أنسجة من متبرعين غرباء[١].

حتى نفهم طبيعة الخلايا الجذعية، يجب أن نتصور أن هذه الخلايا هي اللبنات الأساسية للبناء أو بتعبير آخر (الخلايا الأم) في محاربة الأمراض.

وهناك العديد من أنواع هذه الخلايا التي نذكر منها الخلايا الجذعية الدموية والتي يمكن استخلاصها من الحبل السري.

ولقد اكتشف العلماء وبوتيرة ثورية سريعة الاستعمالات الكثيرة لهذه الخلايا فعلى امتداد العالم كله وعلى امتداد العقود السابقة تم زراعة الخلايا الجذعية لكثير من مرضى الدم وبنتائج ناجحة.

وبعد هذه الخبرة فإن الأطباء يعتبرون أن العلاج بالخلايا الجذعية قد شكل الاختراق الأكبر في الطب في جيلنا الحاضر.

٢- **محاربة المرض :**

حيث إن المرضى المصابون بأمراض الدم مثل ابيضاضات الدم (اللوكيميا) وغيرها قد يضطرون للعلاج بجلسات من الأدوية الكيميائية أو الأشعة العلاجية للقضاء على الخلايا الخبيثة في أجسامهم، ومع أن طرق العلاج هذه قد تنجح عموماً في القضاء على الخلايا الخبيثة إلا أنه في نفس

(١) الحلبي، د/ مروان: تعريف الخلايا الجذعية والفائدة منها.
www.virginhe/althbank.com

الوقت يمكن لهذه الأساليب العلاجية القضاء أيضاً على الخلايا السليمة وبالأخص خلايا النخاع العظمي (نقي العظام).

وبما أن نقي العظام هو عضو حاسم في بناء خلايا الدم، فإن تدميره بالأدوية أو الأشعة يجعل زراعة النقي من شخص سليم أمر ضروري لإعادة نقي العظام إلى عمله.

وفي كل عام يزداد عدد الأشخاص الذين يحتاجون إلى زراعة نقي العظام لإصابتهم بأمراض خبيثة، إلا أن خمسين في المائة من هؤلاء المرضى فقط يجدون الأشخاص التي تتطابق أنسجتهم معهم بمعنى آخر الذين يستطيعون التبرع لهم بنقي العظام دون أن ترفضه أجسامهم.

أما استخدام الخلايا الجذعية المأخوذة من الحبل السري[١] لأحد أفراد العائلة فإنه يشكل مصدراً جيداً للزراعة في جسم المريض في أغلب الأحيان[٢].

٣- كيفية زرع الخلايا الجذعية :

يتم ذلك بحقنها مكان الأنسجة المتأذية حيث أنها تنمو وتتكاثر باتجاه نفس نوع النسيج المحيط بها لترمم الأذية الحاصلة معيدة العضو إلى وظيفته الطبيعية.

المحور الثاني: الأشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من هذه الخلايا وأهم الأمراض التي تتم معالجتها بواسطة زراعة الخلايا الجذعية.

إن الحبل السري للوليد هو مصدر هام للخلايا الجذعية التي تتمتع بخصائص فريدة بالنسبة للمولود والعائلة والذين بإمكانهم الاستفادة من هذه الخلايا: الطفل نفسه، إخوته، والداه، بقية أفراد العائلة، الأقارب من الدرجتين الأولى والثانية بما في ذلك الجد والجدة والخال والخالة والعم والعمة[٣].

١- أهم الأمراض التي تتم معالجتها بواسطة زراعة الخلايا الجذعية:

قد تؤدي الدراسات حول الخلايا الجزعية البشرية الجنينية إلى التعرف على كيفية بدء الحياة من هذه الخلية، للتحول إلى هذا الكائن الكامل، وفي

---

(١) دم الحبل السري هو الدم الذي يبقى فيه وفي المشيمة للمولود بعد الولادة وبعد قطع السرة، وهو يعتبر من أغنى المصادر بالخلايا الجذعية التي هي أساس تكوين الدم ونظام المناعة في جسم الإنسان .

(٢) www.alarab.com

(٣) www.alarab.com

مراحل التطور هذه يمكن التعرف على أسرار مسببات نمو الخلايا السرطانية، وأسباب الإعاقة عند الأطفال، وإن كان العلماء لا يزالون حيارى أمام ظاهرة الإشارات للجينات، التي تفتح الباب أمام تلك الخلايا للتمايز والتخصص أو تغلقه لعدم التمايز[١].

كما أن استخدام هذه الخلايا سيفتح باباً واسعاً للكشف عن الفوائد العلاجية والسمية، والمضاعفات للأدوية الجديدة، بدلاً من استخدام الطرق الموجودة الآن حيث هي مكلفة جداً، ونتائجها قد تختلف من مختبر لآخر، لكن إذا استخدمت الخلايا الجذعية فإن الدقة ستصل إلى درجة عالية.

إذن تستخدم هذه الخلايا اليوم لعلاج أكثر من ثمانين مرضاً مختلفاً يصيب الأطفال والبالغين على حد سواء مثل السرطان، واللوكيميا، ونقص المناعة وبعض الأمراض الوراثية، واحتشاءات القلب، وبعض الأمراض العصبية وانقطاعات النخاع الشوكي... إلخ والأهم من ذلك هو إمكانيتها المستقبلية التي هي في طريقها للاكتشاف يوماً بعد يوم[٢].

ويرى كثير من المختصين في هذا المجال أنه يجب على الإنسان الاحتفاظ بالخلايا الجذعية للوليد للأسباب التالية[٣]:

١- تمنحك هذه الخلايا فرصة نادرة لمحاربة وشفاء بعض الأمراض التي تهدد الحياة.
٢- الاحتفاظ بهذه الخلايا هو استثمار في المستقبل لأنه في كل يوم يكتشف مرض جديد يمكن معالجته بالخلايا الجذعية.
٢- إذا كان تاريخ العائلة الطبي يشمل بعض الأمراض المزمنة مثل السرطان، والاختلالات الوراثية والأمراض الاستقلابية.. الخ، فإن حفظ الخلايا الجذعية يؤمن العلاج المستقبلي لهذه الأمراض في حال حدوثها.
٣- لمعالجة الأمراض التي قد يصاب بها الأقرباء .
٤- الفرصة الوحيدة في حياة الإنسان (لحظة ما بعد الولادة مباشرة) هي التي يتم بها الاحتفاظ بالخلايا الجذعية من الحبل السري.

---

(١) الحلبي، د/مروان، تعريف الخلايا الجذعية والفائدة منها، وحدة المعرفة.
(٢) المصدر السابق.
(٣) الحلبي، د/ مروان، تعريف الخلايا الجذعية، والفائدة منها.

٥- الإجراء سهل وخال من الألم ومن أي ضرر على الأم والطفل.
٦- يعوض لنا ذلك صعوبة إيجاد تطابق نسجي عند الحاجة إلى زرع نقي العظام.
٧- تجعل في مقدورنا التواصل والاستفادة من طب المستقبل الواعد باستخدام الخلايا الجذعية في كثير من الأمراض.
٨- يزود العائلات وخصوصاً تلك التي تتكرر فيها الإصابة بالأمراض الخبيثة أو الوراثية، باطمئنان أكبر .
٩- النصيحة النهائية في هذا المضمار: أن تمتلك الخلايا الجذعية ولا تحتاجها خير من أن تحتاجها ولا تمتلكها.

المحور الثالث : الضوابط المعتبرة لإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية ، والمحاذير المحتمل حدوثها من جراء ذلك .

بالنظر الى آخر التطورات في أبحاث الخلايا الجزعية واستخداماتها المهمة في تجارب علاج كثير من الأمراض كأمراض القلب والدم والسرطان وأمراض الدماغ والكبد والكلى وغيرها فان الحاجة تكون ملحة في إجراء الأبحاث على الخلايا الجذعين واستخدامها فيما ينفع الناس وينبغي الالتزام بضوابط معينة عند إجراء هذا النوع من الأبحاث ، أهمها :

١ ـ أن يكون مصدر هذه الخلايا من المصادر المباحة : ويقصد بذلك المصادر التي يجوز استخلاص الخلايا الجذعين منها [١] ، وعليه فان كانت الخلايا مستخرجة من مصادر محرمة فانه يمنع من استخدامها لأجل اجراء الأبحاث عليها ، وذلك سدا للباب استخراج مثل هذه الخلايا من المصادر المحرمة .

٢ ـ ألا تتضمن الأبحاث على الخلايا الجزعية تغيير خصائص الكائن البشري : وهي السمات الإنسانية المميزة للكائن البشري عن غيره من الحيوان والنبات ، ذلك حتى لا يفتح المجال أمام المتلاعبين بالأبحاث الحيوية ، والذين وصل بهم الخيال العلمي إلى التفكير في تغيير خصائص الكائن البشري عبر العبث بالمادة الوراثية الموجودة في الخلايا، وتحويرها حيث يتقمص الإنسان

بعض خصائص الحيوان أو النبات ، والتي بدأ يجنح لها بعض من يمتهنون هذا المجال [٢].

٣- أن لايؤدي اجراء الأبحاث على الخلايا الجذعين تحولها إلى سموم ضارة ،أو أن [١]

تكون مولدة لأمراض فتاكة : حيث يتخوف بعض العلماء من الآثار السلبية لبعض عمليات التدخل في المادة الوراثية للخلية الإنسانية والتي منها حدوث الطفرة الوراثية (والتي هي عبارة عن تغير في خصائص المادة الوراثية على وجة مضر)

كما يتخوف هؤلاء العلماء والباحثون من أضرار أخرى مثل إمكانيه خروج كائنات تحمل أمراضا جديدة ، أو تساعد على إنتاج بكتيريا ضارة لا يمكن التحكم فيها ، أو انتشار فيروسات خبيثة ونحو ذلك [١] .

وعليه فلا بد من التأكد من سلامه عواقب هذه الأبحاث قبل الإقدام عليها .

٤- أن يكون الباحث مؤهلا وعلى درجه عاليه من الكفاءة : ويشمل ذلك التأهيل العلمي من خلال الدراسة المتخصصة في مجال بحثه ، كما يشمل التدريب الدءوب على اجراء هذه الأبحاث معمليا في حاله كون هذه الأبحاث تتطلب التطبيق العملي على الخلايا .

---

(١) وقد اشرت الى هذه المصادر في المحور الرابع عند الحديث عن حكم استخدام الخلايا الجذعية ص

(٢) انظر : البولوجيا ومصير الإنسان : لسعيد الحفار ص٩٩، وراثة الانسان : د. كفليس ص٢٩٧ ، التنبؤ العلمي ومستقبل الإنسان : لعبد المحسن صالح ص ١١٠، الوراثة والإنسان : د. محمد الربعي ص ١٧٥ ، الهندسة الوراثية والأخلاق :للبقسمي ص ٢٠٢ ،الأحكام الشرعية والضوابط الأخلاقية للجينيوم البشري: د. نور الدين مختار الخادمي ص ١٥

(١) انظر: البولوجيا الجزيئة: لفتحي محمد عبد التواب ص٣٥٠ ، البولوجيا ومصير الانسان: لسعيد الحفار ص ٢٥٣-١٩٠- ١٩

(٢) انظر: التحبير شرح التحرير : للمرداوي ٣٨٤٦/٨، الاشباه والنظائر : للسيوطي ص ٨٣، الاشباه والنظائر:لابن نجيم ص ٨٥ ، غمزعيون البصائر :للحمودي ٣٧/١، حاشيه العطار ٣٩٨/٢، شرح القواعد الفقهيه :للزرقا ص١٧٩، قواعد الفقه للمجددي ص٨٨

يضاف إلى ذلك أن الباحث ينبغي أن يكون ملما بالمخاطر المحتملة وقادرا على التعامل معها بحسب ما يقتضيه الموقف .

٥. أن لا يترتب على هذه الأبحاث ضرر : سواء على الباحث أو المؤسسة القائمة بالبحث أو المجتمع بحيث إذا ترتب على ذلك ضرر فانه ينبغي منع هذه الأبحاث بناء على ما قرره أهل العلم من أن لا ضرر ولا ضرار [٢].

٦. أن تزيد الفوائد المرجوه من هذه الأبحاث على المخاطر المحتملة : وهذا الضابط يعد قيدا للضابط السابق إذ أن الأصل هو عدم وجود تلك المخاطر ، ولو فرض وجودها فانه يشترط لإجازة تلك الأبحاث أن تكون فوائدها المرجوه تفوق مخاطرها المحتملة وذلك لما قرره العلماء في قواعد الترجيح بين المصالح والمفاسد المتعارضة ، من أن المفسدة إذا كانت مغمورة في المصالح فانه لا يلتفت إليها [١].

٧. موافقة صاحب الخلايا على اجراء الأبحاث عليها : إذ أن هذه الخلايا هي من أجزاء الإنسان المختصة به ، ولا يسوغ للإنسان التعدي على ما يختص بغيره دون الإذن منه ، إذ قد جاء النهي عن ذلك في أدله عديدة منها حديث عبدا لله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : "لا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه، أيحب أحدكم أن تؤتى مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه ، إنما تخزن لهم دروع مواشيهم أطعمتهم ، فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه "[٢].

ومما تجدر الإشارة إليه أن الخبراء والباحثون في هذا المجال يتخوفون من عدد من المحاذير يحتمل حدوثها جراء تلك العمليات ومنها مايلي :

١. حدوث فيروسات غير معروفة.
٢. حدوث أوبئة فتاكة أو إمراض معدية .
٣. حدوث طفرات وراثية في تلك الخلايا تسبب العديد من المضاعفات الخطيرة.
٤. انقلاب هذه الخلايا إلي خلايا سرطانية .
٥. حدوث مخلوقات غريبة غير متوقعة .
٦. احتمال الضرر أو الوفاة بسبب الفيروسات التي تستخدم في النقل الجيني .

٧. الفشل في تحديد موقع ألجين على الشريط الكروموسومي للمريض قد يسبب مرضا آخر يكون أشد ضرراً .
٨. احتمال حصول مضاعفات خطيرة للأم أو جنينها عند استخدام المنضار الجيني في معالجه الاجنه قبل الولادة .([1])

(١) انظر قواعد الاحكام : للعز بن عبد السلام (٤٨/٢) ، تحقيق المراد: للعلائي ص ١٤١، الابهاج:للسبكي (٦٥/٣)، اجابه السائلشرح بغيه الامل: للصنعاني ص١٩٨

(٢) البخاري باب لا تحلب ماشيه احد بغير اذنه (٨٥٨/٢) ، مسلم باب تحريم حلب الماشيه بغير اذن مالكها واللفظ لمسلم .

(٣) انظر : المستقبل البيولوجي للانسان : لمحمد مصطفى متولي ص٢٠، العلاج الجيني : عبد الهادي مصباح ص٦٣،الهندسه الوراثيه ولاخلاق ص٢٠٢، البولوجيا ومصير الانسان ص٩٩، الشفرة الوراثيه ص٨٦ .

(٤)

المحور الرابع : حكم استخدام الخلايا الجذعين:

مما لا شك فيه أن مسألة الخلايا الجذعية من المسائل الطبية الحديثة التي ثار وما زال يثار الجدل حولها لذا يشير د. (رأفت عثمان) إلى أن هناك خلاف في الرأي حول إجراء التجارب على الخلايا الجذعية، إذ يرى المعارضون أنها ضد الكرامة الإنسانية، لأن إجراء التجارب على (الزيجوت) أو البذرة الأولى لتكون الجنين أو البويضة الملقحة بالحيوان (المنوي)، يعد إجهاضا، في حين يرى المشجعون لهذه التجارب أنها تساعد على علاج أمراض خطيرة. وفي الجانب الإسلامي اختلف الفقهاء، فيرى الشافعية [١] أن أي عضو من أعضاء الإنسان إذا مات يجب غسله كالميت ثم دفنه، إلا الشهيد وأعضاءه.

ويرى الحنابلة [٢] أن الجنين إذا سقط بعد تمام الشهر الرابع وجبت الصلاة عليه، لذا فإنه وفقا لمفهوم الكرامة الإنسانية لا يجوز التعامل مع الخلايا الجذعية الخاصة بالإنسان، وفي حالة إجهاض الجنين فهو أمر محرم ولو قبل الأربعين إلا في حالة وجود عذر يبيح الإجهاض، على الرغم من عدم وجود مانع من إجراء أبحاث على الحيوانات وغيرها لمصلحة الإنسان، لأن الكون كله مسخر لمصلحة الإنسان[٣].

إذن بداية لا بد أن نوضح أنه من الوجهة الشرعية والأخلاقية ينبغي شرعا الرجوع إلى المصدر الذي أخذت منه هذه الخلايا:

أ- إذا كان مصدر هذه الخلايا الجذعية عن طريق إهلاك الأجنة البشرية وتدميرها، لاستخدامها في ما يعرف بالعلاج الخلوي، أو تحت مسمى الاستنساخ العلاجي (باتباع تكنولوجيا الاستنساخ المعروفة)، فإن الإسلام يمنع انتهاك حرمة الجنين لآدمي، ولا يسمح بإجراء تجارب الاستنساخ البشري، ولو كان المبرر وجود الحاجة للتداوي والمعالجة

(١) الرملي: نهاية المحتاج (٤٤٢/٨).
(٢) البهوتي: كشاف القناع (٢٢٠/١).
(٣) الجينوم، حكم الشرع في الاستنساخ وزراعة الأجنة والخلايا الجذعية.

لأمراض مستعصية أو خطيرة، فإنه يمنع شرعاً استنساخ الأجنة للحصول على الخلايا الجذعية الجينية، كما أنه لا يجوز إسقاط الحمل بدون عذر شرعي، أو التبرع بالنطف المذكورة أو المؤنثة لإنتاج بويضات مخصبة، تتحول بعد ذلك إلى جنين بغرض الحصول على الخلايا الجذعية منه.

ب-أما إذا كان الحصول على هذه الخلايا الجذعية عن طريق الأجنة المجهضة تلقائياً، أو بسبب علاجي مشروع أو من الحبل السري، أو من المشيمة للمواليد، فإنه يجوز ذلك في إطار المباح، على أساس الموازنة الشرعية بين المفاسد والمصالح، بأن تكون الأبحاث والتجارب العلمية أو الطبية جادة وهادفة، وأن تقف عند الحد الشرعي، مع مراعاة الأحكام الشرعية المعتبرة.

ج- ويجوز أيضاً استخدام الخلايا الجذعية المأخوذة من الأطفال والبالغين على حد سواء، من خلايا أنسجة البالغين ، كنخاع العظام، والخلايا الدهنية، إذا عبر الشخص موضوع البحث أو التجريب عن قبوله لذلك، وموافقة ممثله الشرعي (إذا كان طفلاً)، وكان أخذها منه لا يشكل ضرراً عليه، وأمكن تحويلها إلى خلايا علاجية ذات فائدة لشخص مريض، وكان الاستخدام يحقق مصلحة علاجية معتبرة.

د- وأما فيما يتعلق بمسألة استخدام الفائض من اللقاح والأمشاج الآدمية، في مشاريع أطفال الأنابيب (التلقيح الصناعي)، للحصول على الخلايا الجذعية، فإن المجمع الفقهي الإسلامي منع تخزين وتجميد اللقائح الآدمية، منعا لاختلال الأنساب وسداً لذريعة العبث أو التلاعب بها.

من خلال ماسبق نستطيع القول بأن الحديث عن حكم استخدام الخلايا الجذعية يحتاج إلى بيان مفصل من خلال ثلاثه مسائل :

المسالة الأولى : حكم استخدام الخلايا الجذعية في الأبحاث العلمية .

المسألة الثانية : حكم استخدام الخلايا الجذعية للأغراض التحسينية .

المسألة الثالثة : حكم استخدام الخلايا الجذعية للأغراض العلاجية .

المسألة الأولى : حكم استخدام الخلايا الجذعية في الأبحاث العلمية .

أن الحكم الشرعي لإجراء هذه الأبحاث العلمية _والله تعالى اعلم _هو الجواز من حيث الأصل مع الأخذ بعين الاعتبار الضوابط والشروط التي ينبغي الالتزام بها وقد سبق ذكرها في المحور الثالث ، وبالجواز صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي حيث جاء في القرار : (يجوز الحصول على الخلايا الجذعية وتنميتها واستخدامها بهدف العلاج أو لإجراء الأبحاث العلمية المباحة إذا كان مصدرها مباحا) [١].

ويمكن الاستدلال على القول بالجواز بما يلي :

أ . عموم النصوص الشرعية الواردة في الأمر بالتداوي والحث عليه وبذل الجهد في سبيل تحصيله ومنها :

١. قوله تعالى: **(ثم كلي من كل الثمرات فاسلكي سبل ربك ذللا يخرج من بطونها شراب)** [سورة النحل :٦٩]

٢ـ قوله صلى الله عليه وسلم :" ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء " [٢]

٣ـ قوله صلى الله عليه وسلم :" لكل داء دواء فإذا أصيب دواء الداء برأ بإذن الله عزوجل "[٣]

٤ـ قوله صلى الله عليه وسلم :" الشفاء ثلاث : شربة عسل ، شرطة محجم ، كية نار، وأنهى أمتي عن الكي "[٤]

٥ـ حديث جابر[٥] بن عبدا لله رضي الله عنه قال :" بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أبي بن كعب[٦] طبيبا فقطع منه عرقا ثم كواه عليه "[٧][١]

٦ـ قوله صلى الله عليه وسلم :" تداوو فان الله عزوجل لم يضع داء ألا وضع له دواء ، غير داء واحد : الهرم"[١]

ب ــ أن الشريعة الاسلاميه تهدف إلى جلب المصالح ودفع المفاسد[٢] وإجراء الأبحاث على الخلايا الجذعية تحقق العديد من المصالح التي تعود على الانسانيه بالخير والفائدة وعلى مر أجيال متتابعة .[٢]

(١) الدورة السابعه عشره ١٤٢٤/١٠/١٩هـ القرار الثالث بشان موضوع الخلايا الجذعيه ، مجله المجمع الفقهي الاسلامي التابع لرابطه العالم الاسلامي ، العدد السابع عشر ص ٢٩٤

(٢) البخاري كتاب الطب باب ما انزل الله داء الا انزل له شفاء (١٤١/١٠)

(٣) مسلم كتاب الطب باب لكل داء دواء (١٧٢٩/٤)

(٤) البخاري كتاب الطب باب الشفاء في ثلاث..... (١٤٣/١٠)

(٥) جابر بن عبدالله الانصاري صحابي ابن صحابي توفي بالمدينه وهو ابن اربع وتسعين سنه . انظر الاستيعاب (٢١٩/١) ، تقريب التهذيب ص ١٢٠

(٦) ابي بن كعب الانصاري الخزرجي ، سيد القراء اختلف في وفاته انظر الاستيعاب (٦٥/١_٧٠)، تقريب التهذيب ص ١٢٠

(٧) مسلم كتاب الطب باب لكل داء دواء (١٧٣٠/٤)

(١) ابو داود في سننه (١٩٢/٢_١٩٣) ك / الطب ، باب : الرجل يتداوى .

(٢) انظر : الفروق : للقرافي (١٩٣/٣) الاحكام للامدي (٣٠٥/٤) الاعتصام للشاطبي (٢٢٢/٢) البحر المحيط
للزركشي (٣٨٤/٢)

(٣) والمراد بالأغراض التحسينية هي محاولة الدخول الى نواة الخلية ومن ثم التحكم بالمورثات داخلها بهدف تحسين الصفة والهيئة ، كزيادة الذكاء ، أو تغيير لون الشعر ، أو لون العينين ، أولون البشرة .....وغير ذلك .

(٤) وبعدم الجواز صدر قرار المجمع الفقهي الاسلامي في دورته الخامسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة ، بتاريخ ١٤١٩/٧/١١هـ ونصه:"(رابعا:لايجوز استخدام أي من تقنات الهندسة الوراثية

المسألة الثانية : حكم استخدام الخلايا الجذعية للأغراض التحسينية(٣) .

اختلف العلماء المعاصرون في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : تحريم استخدام الخلايا الجذعين للأغراض التحسينية ، وهو قول جمهور العلماء المعاصرين ،وبه صدرت عدة قرارات من هيئات علمية معتمدة(٤).

الفول الثاني : جواز استخدام الخلايا الجذعين للأغراض التحسينية ، وهو قول بعض العلماء المعاصرين(٥).

الأدل--ـة :

استدل القائلون بتحريم استخدام الخلايا الجذعين للأغراض التحسينية ، بالكتاب والسنة والمعقول .

أ . أما الكتاب فمنه :

١ / قوله تعالى : (ولأضلنهم ولأمنينهم ولآمرنهم فليبتكن آذان الأنعام ولآملنهم ليغيرن خلق الله ومن يتخذ الشيطان وليا من دون الله فقد خسر خسرانا مبينا) [سورة النساء:آية ١١٩]

للعبث بشخصية الإنسان ومسؤليتة الفردية ، أو للتدخل في بنية المورثات بدعوى تحسين السلالة البشرية)

وبهذا اوصت ندوة الوراثة والهندسية الوراثية والجبنبوم البشري والعلاج الجيني التي أقامتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ، في جمادى الآخرة /١٤١٩هـ ، وهو مننص عليه قرار جمعية العلوم الطبية الاسلامية الاردنية، انظر : قرارات المجمع الفقهي ص ٣١٤، ثبت أعمال الندوة ص ١٠٤٩، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية من اعداد : جمعية العلوم الطبية الاسلامية الأردنية (٢/ ٢٧٠) ،نظرات فقهية في الجينوم البشري والهندسة الوراثية : د. عبدالله محمد عبدالله ص٧٤٦، الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع : د. إياد ابراهيم ص ١٠٦، الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي: د.عبدالناصر البصل ص٧١٢،قضايا فقهية في الجينات البشرية من منظور اسلامي : د.عارف علي عارف ص ٧٦٧، الأحكام الشرعية والضوابط الأخلاقية للجينيوم البشري : د. نور الدين مختار الخادمي ص ١٥، الجنيوم البشري وتقنيات الهندسة الوراثية : د.أحمد محمد كنعان ص ٨١ .

(٥) انظر : امصادر السابقة .

وجة الدلالة : من الآية الكريمة أن تغيير الخلقة والصفة التي خلق الله عليها الخلق إنما هو من وسوسة الشيطان وتسويلة ليضل بها الناس عن الحق وهذا ما ينفر عن هذا العمل ويحذر منه[1] واستخدام الخلايا الجذعين للأغراض التحسينية من قبيل تغيير خلق الله المذموم شرعا والمنهي عنه فيكون محرما .

٢ / قوله تعالى : (لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم) [سورة التين : اية ٤]

وقوله ايضا : (الذي احسن كل شيء خلقه وبدأ خلق الإنسان من طين) [سورة السجدة :اية٧]

وجة الدلالة : في الآيتين الكريمتين إخبار من الله عز وجل بانه خلق الإنسان في أحسن هيئة واكمل صورة ،وبالتالي فلا يوجد مسوغ لتغيير هذة الخلقة السوية واستخدام الخلايا الجذعية للاغراض التحسينية من هذا القبيل فلا يجوز .

ب . وأما السنة : فبما رواه عبدا لله بن مسعود رضي الله عنه قال: (لعن الله الواشمات والمستوشمات والنامصات والمتنمصات والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله ، ومالي لا ألعن من لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم)[2].

وجة الدلالة : دل الحديث الشريف على تحريم تغيير خلق الله وليس في هذا العمل ضرورة واستخدام الخلايا الجذعين للأغراض التحسينية من قبيل تغيير خلق الله الملعون صاحبة واللعن لايكون ألا على فعل محرم .

ج / وأما المعقول فمنه :

١ / ان الأصل في الدخول للخلايا الإنسانية المنع الإ لسبب مشروع ، وهو دفع الضرر ولا يوجد في الأمور التحسينية ضرر ليدفع [1].

(١) انظر :تفسير القرآن : للصنعاني (١ / ١٧٣) ، الجامع لأحكام القرآن : للقرطبي (٥ / ٣٨٩)

(٢) البخاري :ك/ اللباس ، باب المتفلجات (٥ / ٢٢١٦)

٢ / أن الله سبحانه وتعالى فد قسم بين الناس أرزاقهم ، ومن هذا الرزق ماوهبهم الله من ذكاء وقوة حافظة ومن لون أو جمال وغير ذلك وتغيير هذة الصفات التي ليست بامراض يدخل في باب عدم الرضا بقدر الله والتسخط منه وهو امر محرم منافي لكمال التوحيد .

٣ / القول بجواز استخدام الخلايا الجذعية للاغراض التحسينية يؤدي الى مفاسد كثيرة منها :

١ . انتهاك الكرامة والحقوق الإنسانية والقيم والأعراف الدينية والأخلاقية .

٢ . فتح سوق المتاجرة بالأعضاء والمشاتل الجينية الممتازة والمواصفات الخلقية حسب الطلب .

٣ . الغاء خاصية التنوع والفروق الفردية التي سنها الله تعالى في الكون .

استدل القائلون بجواز استخدام الخلايا الجذعية للاغراض التحسينية ، بالسنة والمعقول .

أ / أما السنة فمنها :

١ / مارواه ابو هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(المؤمن القوي خير وأحب الى الله من المؤمن الضعيف)[١].

وجة الدلالة : في الحديث حث على اتصاف المؤمن بالقوة ،وتنفير عن الضعف والوهن وفي اجراء هذه العمليات رفع لمعنويات الانسان وتحقيق للقوة المأمور بها .

ويجاب عن هذا : بأن المراد بالقوة هناعزيمة النفس والإرادة في أمورالآخرة [٢]والاقدام على تنفيذ أوامر الله والبعد عن نواهيه وليس المراد بها القوة الجسدية التي هي من الأمور الكمالية ، وعلى فرض ان المراد بها القوة البدنية فيكمن تقوية البدن من خلال الرياضات المشروعة دون اللجو الى مثل هذه العمليات المحرمة لأن فيها تغيير لخلق الله تعالى . [١]

(١) مسلم : باب في الأمر بالقوة وترك العجز والأستعانة بالله (٤/ ٢٠٥٢)

٢ / مرواه عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إن الله جميل يحب الجمال)[١].

وجة الدلالة : في الحديث حث على طلب الجمال ، والثناء على هذه الصفة المحمودة ،وتطويع الخلايا الجذعية لهذا الغرض فيه طلب للجمال فيكون جائزا .

ويجاب عن هذا : بأنه لانزاع في أن طلب الجمال بالحدود المشروعة من الأمور المحمودة المرغب فيها لكن طلبه بما هو محرم لا يجوز، ولو لم يكن الأمر كذلك لما نهى الشرع عن الوشم والنمص والتفليج وكل ذلك يراد به الجمال وهذا المنع متحقق في استخدام الخلايا الجذعية للاغراض التحسينية .

ب / وأما المعقول فمنه :

١ـ أن استخدام الخلايا الجذعية للاغراض التحسينية لم يرد في تحريمه نص صريح فيكون مباحا، بناء على ماقرره الأصوليين من ان الأصل في الأشياء النافعة الإباحة حتى يقوم دليل على تحريمة[٢].

ويجاب عن هذا : بأننا نسلم بالقاعدة القائلة ان الأصل في الأشياء النافعة الإباحة حتى يقوم دليل على تحريمة ، لكن في هذه المسألة ورد مايدل على المنع وهي أدلة القائلين بالتحريم .

٢ ــ ان عمليات التجميل والتي يقصد بها الظهور بالمظهر الحسن جائزة فكذلك يجوز استخدام الخلايا الجذعية للاغراض التحسينية التجميلية .

ويجاب عن هذا : بان هذا القياس غير صحيح ، لأن المقيس عليه وهو عمليات التجميل محل خلاف بين العلماء ويشترط لصحة القياس أن يكون المقيس عليه متفق على حكمة بين العلماء .

الرأي المخت–ار

(٢) شرح النووي على مسلم (٢١٥/١٦) ، الديباج على مسلم :للسيوطي (٦ / ٣١)

والقول الراجح في هذه المسألة . والله تعالى أعلم ـ القول بالتحريم لقوة ماذكروة من أدلة ، ولمناقشة أدلة القائلين بالجواز والرد عليها [1].

المسألة الثالثة : حكم استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية (١).

اختلف العلماء المعاصرون في هذه المسألة على أربعة أقوال :

القول الأول : تحريم استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية(٢).

القول الثاني : جواز استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية ، وهذا قول جمهور العلماء المعاصرين ،وبه صدرت عدة قرارات من هيئات علمية معتمدة(٣).

القول الثالث : وجوب استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية بخاصة اذا ترتب على ذلك وجوب حفظ النفس، وإمكانية العلاج به(٤). [2]

---

(١) مسلم : باب تحريم الكبر وبيانه (١/ ٩٣)

(٢) انظر : التبصرة :للشيرازي ص٥٣٥، اللمع في أصول الفقه : للشيرازي ص ١٢٢، الأشباة والنظائر : للسيوطي ص٦٠، غمز عيون البصائر : للحموي (٢٢٣/١) شرح القواعد الفقهيه : للزرقا ص ٤٨١

(١) المراد بالاغراض العلاجية محاولة الدخول الى نواة الخلية ومن ثم التحكم بالمورثات داخلها بهدف تعديل مورثات تحتوي على خلل ما أو مرض وراثي ، اما من خلال تعديل الجين المعتل ، أومن خلال احلال جين سليم مكان ذلك الجين المعتل .

(٢) انظر : قرارات المجمع الفقهي ص ٣١٤، ثبت أعمال الندوة ص ١٠٤٩، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية من اعداد : جمعية العلوم الطبية الاسلامية الأردنية (٢/ ٢٧٠) ،نظرات فقهية في الجينوم البشري والهندسة الوراثية : د. عبدالله محمد عبدالله ص٧٤٦، الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع : د. إياد ابراهيم ص ١٠٦، الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي: د.عبدالناصر البصل ص٧١٢،قضايا فقهية في الجينات البشرية من منظور اسلامي : د.عارف علي عارف ص ٧٦٧، الأحكام الشرعية والضوابط الأخلاقية للجينيوم البشري : د. نور الدين مختار الخادمي ص ١٥، الجنيوم البشري وتقنيات الهندسة الوراثية : د.أحمد محمد كنعان ص ٨١ .

(٣) المراجع السابقة .

الأدلة :

استدل القائلون بتحريم استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية بما يلي :

أ / بنفس أدلة القائلين بتحريم استخدام الخلايا الجذعية للاغراض التحسينية الدالة على تحريم تغيير خلق الله .

ب / ان لتلك العمليات أضرارا محتملة عديدة ، وقد قرر الأصوليين أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح(٥) .

ويناقش هذا : بان كون استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية من قبيل تغيير خلق الله غير مسلم به ، إذ إن المقصود بخلق الله هنا هو الصفة الأصلية التي خلق علها الإنسان والتي وصفها الله عز وجل بقوله : (لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم) ، ولذا فان في اصلاح الخلل من خلال تطويع هذه الخلايا اعادة للجسم الى اصل خلقة الانسان ، التي خلقه الله عليها ، ولا يعد تغييرا لخلق الله (١).

واستدل القائلون بجواز استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية(٢)[1] بمايلي:

---

(٤) وهذل قول د.عثملن محمد شبير، ود. حسان حتحوت ، كما ان هذا القول هومقتضى قول من يرى وجوب التداوي عامة ، وهم بعض الشافعية ، وبعض الحنابلة انظر : حواشي الشرواني على تحفة المحتاج (١٨٣/٣)، مجموع الفتاوى لأبن تيمية (١٢/١٨)، الفروع : لابن مفلح(١٣٥/٢) ، الإنصاف :للمرداوي (٤٦٣/٢) موقف الاسلام من الأمراض الوراثية : د.عثمان محمد شبيرص٣٤١ ، الضوابط الاسلامية لعلوم الاحياء : د. حسلن حتحوت ص٨ .

(٥) انظر : الفروق :للقرافي (٣/ ١٩٣) ، الإحكام : للآمدي (٣٠٥/٤) ،الإبهاج : للسبكي (٦٥/٣)،الإعتصام : للشاطبي (٢/ ٢٢٢) ، البحر المحيط : للزركشي (٣٨٤/٢)

(١) انظر : الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي : د. عبدالناصر ابو البصل ص٧١٣

(٢) وقد اشترط المجيزون لذلك شروطا منها :

١. وجود مرض يؤثر على حياة المريض بحيث لا يمكنه العيش مع وجود هذا المرض إلا في حالة حرج ومشقة .

٢. ان يتفق على وجود المرض فريق من الخبراء ، أقلهم اثنان ممن تقبل شهادتهم من حيث العدالة .

١/ عموم الادله الداله على عظيم خلق الله وحسنه : نحو قوله تعالى : (الذي احسن كل شي خلقه وبدا خلق الإنسان من طين) [سورة السجدة:٧]، وقوله تعالى: (وترى الجبال جامدة وهي تمر مر السحاب) [سورة النمل:٨٨]

وجه الدلاله : دلت الايتين الكريمتين على ان الانسان عند مبدأ خلقه بريئ من الافات والعلل وانما تعرض له الافات بعد ذلك بامور خارجه عن اصل الخلقه ، فمعالجه المورثات في الخليه عبارة عن اعادة الامور الي اصلها وطبيعتها التي جبلت عليها وهذا امر مطلوب .

٢ / عموم الادله الداله على الامر بالتداوي والحث عليه _ وقد سبق ذكرها في المساله الاولى _ اذ ان الخلل داخل مورثات الخليه من جمله الامراض المامور التداوي منها .

٣/ العمل بقاعدة الضرر يزال حيث ان في التحكم بمورثات الخلايا الجذعية للاغراض العلاجيه ازاله للضرر الواقع على الانسان وهذا ما قرره العلماء[١].

٤/ ان تطويع الخلايا الجذعية عبر العلاج بالمورثات فيه رعايه للمصالح وتكثيرها وهذا ما يوافق قاعده الشرع في ذلك [٢].

٥/ قياس الخلايا الجذعية التي توجد بداخلها المورثات على نقل بعض اجزاء البدن كنقل الدم ، ونقل الاعضاء فكل منهما يحتوي على انسجه والانسجه تتكون من مجموعه من الخلايا التي توجد بداخلها المورثات فيكون نقل الاعضاء نقلا للمورثات ايضا ومدام

---

٣. أن يكون استخدام الخلايا هو الطريقة الوحيدة التي يمكن معها علاج المرض ، بحيث لاتوجد طريقة أخرى للعلاج سواها .

٤. اجراء البحوث التجريبية ودراسة المآلات والنتائج الناتجة عن هذا العلاج قبل تطبيقة على البشر .

٥. الا يترتب على تلك العملية ضرر اكبر من الضرر الموجود اصلا .

٦. ان يكون ذلك العلاج في حدود الأغراض المشروعة ، وان يكون بعيدا عن العبث والفوضى .

٧. التحقق من اذن المريض في اجراء هذه العملية العلاجية له .

٨.

ان نقل الاعضاء والدم جائز بشروطة فان نقل المورثات والتحكم فيها جائزا ايضا .

ويناقش هذا بانه قياسا مع الفارق فلا يصح اذ ان نقل الدم ثبت نفعه بخلاف نقل المورثات الذي مازال في بدايته والذي قد لاتؤمن عواقبه بشكل كامل حتى الان ، يضاف الى ذلك ان نقل الاعضاء من المسائل المختلف فيها فلا يصح القياس عليها اذ من شروط القياس كون الاصل المقيس عليه متفقا على حكمه .

٦/ العمل بقاعده اختيار اهون الضررين حال التعارض اذ ان الاضرار المحتمله في عمليه التحكم بمورثات الخليه اخف من الاضرار المتوقعه عند ترك ذلك [٣].

واستدل القائلون بوجوب استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية ، بالسنة والمعقول .

أ / أما السنة فمنها :

١. مارواه اسامة بن شريك رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله علية وسلم قال تداووا عباد الله ، فان الله ماخلق داء الا وقد خلق له دواء الا السام والهرم)[١]

٢. ماروته عائشة رضي الله عنها قالت:(امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ، او امر ان يسترقي من العين)[٢]

وجة الدلالة : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد امر بالتداوي بوجة عام في الحديث الأول، وامر في الحديث الثاني بالتداوي

(١) انظر: الاشباه والنظائر : للسيوطي ص٨٣ ،الاشباه والنظائر:لابن نجيم ص٨٥،شرح التحرير:للمرداوي (٣٨٤٦/٨)،غمز عيون البصائر:للحموي (٣٧/١)

(٢) الفروق :للقرافي (٣/ ١٩٣) ، الإحكام : للآمدي (٣٠٥/٤) ،الإبهاج : للسبكي (٦٥/٣)،الإعتصام : للشاطبي (٢/ ٢٢٢) ، البحر المحيط : للزركشي (٣٨٤/٢)

(٣) نظر : الابهاج للسبكي (١٨٢/٣)، القواعد : لابن رجب ص٢٦٥، الاشباه والنظائر : للسيوطي ص٨٧،الاشباه والنظائر:لابن نجيم ص٨٩.

(٤)

من العين بالرقية ، وهذا ما يفيد وجوب التداوي،لأن الأصل في الأمر الوجوب كما قرره الأصوليين(٣).

ويناقش هذا : باننا نسلم كون الأصل في الأمر الوجوب، لكن ورد مايصرف هذا الأمر عن الوجوب ، وهو ماراواه ابن عباس رضي الله عنهما : أن امرأة سوداء ((أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت : اني اصرع ، واني اتكشف ، فادع لي ،قال : (ان شئت صبرت ولك الجنة ، وان شئت دعوت الله ان يعافيك) فقالت : اصبر ، فقالت : اني اتكشف فادعو الله ان لا اتكشف ، فدعا لها))(٤)، حيث ان النبي صلى الله عليه وسلم خيرها بين الصبر وترك طلب التداوي وبين فعل ما يوجب لها الشفاء، ولو كان التداوي واجبا لما خيرها ، فدل ذلك على ان التداوي ليس واجبا من حيث الأصل . [١]

ب / وأما المعقول : فلأن حفظ النفس من الضروريات الخمس الواجب على الانسان المحافظة عليها ، فاذا ترتب حفظ النفس على هذا النوع من العلاج وجب ، لأن ما لا يتم الواجب الابه فهو واجب كما قرره العلماء(٥).

الرأي المختار :

وبعد فان الرأي الراجح في هذه المسألة . والله تعالى أعلم . هو القول بجواز استخدام الخلايا الجذعية للاغراض العلاجية ، لقوة ماذكروة اصحاب هذا الرأي من أدلة ، ولمناقشة أدلة المخالفين .

❁❁❁

(٢) البخاري : باب رقية العين (٥/ ٢١٦٦)

(٣) انظر : اصول الشاشي ص١٢٠، الفصول في الأصول :للجصاص (٣١١/١) ،اصول البزدوي ص٢١، روضة الناظر :لابن قدامه ص١٩٣، المحصول :للرازي (٦٩/٢) القواعد والفوائدالأصولية : لابن اللحام ص١٩٥.

(٥) البخاري : باب فضل من يصرع من الريح (٥/ ٢١٤٠) ، مسلم : باب ثواب المؤمنيين فيما يصيبه من مرض او حزن او نحو ذلك (٤/ ١٩٩٤)

(٦) انظر : المستصفي : للغزالي (٧٥/١) ، الإحكام : للآمدي (١٥١/١) ، الفروق : للقرافي (٣٠٢/١) ، البحر المحيط : للزركشي (٢٢٣/١) الإبهاج : للسبكي (١/ ١١٨)

(٧)

المبحث الثالث
الفحص الطبي قبل الزواج[1]

نظراً لما تميز به المسلمون في العصور السابقة من صدق وأمانة في الإخبار عن معايبهم النفسية والجسدية عموماً، ونظراً لبساطة الحياة آنذاك، لم تكن هناك ثمة حاجة للتأكد وفحص المقبلين على الزواج، فعن أم سلمة رضي الله عنها قالت: (جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم فخطبني، فقلت: ما مثلي تنكح، أما أنا فلا ولد لي، وأنا غيور، ذات عيال، فقال: أنا أكبر منك، وأما الغيرة فيذهبها الله وأما العيال فإلى الله ورسوله)[2].

أما في عصرنا الراهن فإضافة لما طرأ في حياة الناس من انحدار في مستوى الأمانة والصدق، ونتيجة للتقدم العلمي في حياة البشر، واتخاذ الاحتياطات الطبية اللازمة للتأكد من سلامة الزوجين من الأمراض، فقد دعى هذا العديد من البلدان على سن قوانين لإجراء الفحص الطبي قبل الزواج، والإلزام به وسأتحدث عن ذلك من خلال محورين:

المحور الأول: إيجابيات الفحص الطبي قبل الزواج وسلبياته.

المحور الثاني: الحكم الشرعي للفحص الطبي قبل الزواج.

- **<u>المحور الأول : إيجابيات الفحص الطبي قبل الزواج وسلبياته:</u>**

لقد أبرز الرأي الطبي في هذه المسألة، السلبيات والإيجابيات التي تنتج عن إجراء عملية الفحص الطبي قبل الزواج ، أو الإلزام به ، وعلى أثر دراستها نبين آراءهم فيما يلي:

---

(١) الفحص الطبي قبل الزواج يشمل الفحوصات التي تعني بمعرفة الأمراض الوراثية والمعدية والجنسية والعادات اليومية التي ستؤثر مستقبلاً على صحة الزوجين المؤهلين، أو على الأطفال عند الإنجاب.

(٢) رواه أحمد في مسنده، ابن حنبل، أحمد: المسند، (دار الفكر، (د.ط)، (د.ت)، ج٦، ص ٣٠٧.

أولاً: إيجابيات الفحص الطبي[1]:

١- تعتبر الفحوصات الطبية قبل الزواج من الوسائل الوقائية الفعالة جداً في الحد من الأمراض الوراثية، والمعدية والخطرة.

٢- الفحوصات الطبية تشكل حماية للمجتمع من انتشار الأمراض والحد منها، والتقليل من أي كوارث تحدث هزات مالية وإنسانية للأفراد والأسر والمجتمعات، خاصة لدى ارتفاع نسب المعاقين في المجتمع، وتأثيره المالي والإنساني من كون متطلباتهم أكثر من حاجات الأفراد الآخرين.

٣- تحاول هذه الفحوصات أن تضمن إنجاب أطفال أصحاء سليمين عقلياً وجسدياً، من تزاوج الخاطبين المعنيين، وعدم انتقال الأمراض الوراثية التي يحملها أو يظهرها أحد الخاطبين أو كلاهما.

٤- تحديد قابلية الزوجين المؤهلين للانجاب 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 مطمئنين 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.

٥- يهدف الفحص الطبي إلى التحقق من قدرة كل من الزوجين المؤهلين على ممارسة علاقة جنسية سليمة مع الطرف الآخر بما يشبع رغبات كل منهما بصورة طبيعية، والتأكد من عدم وجود عيوب عضوية، أو فيزيولوجية مرضية تقف أمام هذا الهدف المشروع لكل من الزوجين.

٦- كذلك يهدف الفحص الطبي للتحقق من وجود أمراض مزمنة مؤثرة على مواصلة الحياة بعد الزواج، مثل السرطانات وغيرها مما له دور في إرباك استقرار الحياة الزوجية المؤملة.

---

(١) هذه الإيجابيات مستقاة وبتصرف من ندوة الفحص الطبي قبل الزواج من منظور طبي وشرعي، تحرير فاروق بدران وآخرين، عن (جمعية العفاف الأردنية، الطبعة الثالثة، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م)، ص٢٣، ٨٤-٨٧. العمري، محمود: التدابير الشرعية للعناية بالجنين، رسالة ماجستير في الجامعة الأردنية، ١٤١٣هـ-١٩٩٢م، ص ١٩-٢٣.

٧- ضمان عدم تضرر صحة كل من الخاطبين نتيجة معاشرة الآخر جنسياً، وحياتياً والتأكد من سلامتهما من الأمراض الجنسية والمعدية وغيرها من الوبائيات، ويشتمل ذلك عدم تضرر صحة المرأة أثناء الحمل وبعد الولادة نتيجة اقترانها بالزوج المأمول.

ثانياً: سلبيات الفحص الطبي[١]:

١- قد يؤدي هذا الفحص إلى الإحباط الاجتماعي، فمثلاً لو أثبتت الفحوصات أن هناك احتمالاً لإصابة المرأة بالعقم، أو بسرطان الثدي، وأطلع الآخرون على ذلك، فإن ذلك يسبب لها ضرراً نفسيا واجتماعياً، وفي هذا قضاء على مستقبلها، خاصة أن الأمور الطبية تخطئ وتصيب.

٢- يجعل هذا الفحص حياة بعض الناس قلقة مكتئبة ويائسة إذا ما تم إخبار الشخص بأنه سيصاب بمرض عضال لا شفاء له.

٣- تبقى نتائج التحليل احتمالية في العديد من الأمراض، وهي ليست دليلاً صادقاً لاكتشاف الأمراض المستقبلية.

٤- قد تحرم هذه الفحوصات البعض من فرصة الارتباط بزواج نتيجة فحوصات قد لا تكون أكيدة.

٥- قلما يخلو إنسان من أمراض، خاصة إذا علمنا أن الأمراض الوراثية التي صنفت تبلغ أكثر من (٣٠٠٠ مرض وراثي).

٦- أن التسرع في إعطاء المشورة الصحية في الفحص يسبب من المشاكل بقدر ما يحلها.

٧- قد يساء للأشخاص المقدمين على الفحص، بإفشاء معلومات الفحص واستخدامها استخداماً ضاراً.

وعلى الرغم من هذه السلبيات فقد اتجه الرأي الطبي إلى ضرورة إجراء الفحص الطبي للراغبين فيه، وعلى هذا فيحق للطبيب حينها وبناء على طلب

(١) هذه السلبيات مستقاة وبتصرف من : عارف، عارف علي: الاختبار الجيني والوقاية من الأمراض الوراثية من منظور إسلامي، مجلة التجديد، تصدر عن الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، العدد الخامس، السنة الثالثة، شوال ١٤١٩هـ-فبراير ١٩٩٩م، ص ١٣٠-١٣٣ن هارسيناي، زولت وآخرون: التنبؤ الوراثي، ترجمة: مصطفى إبراهيم فهمي، (الكويت: سلسلة عالم المعرفة، العدد (١٣٠)، ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م٩ن ص ٢٥٩-٢٨٦ .

الخاطبين إبداء المشورة الطبية من خلال نوعية الفحوصات التي يرغبان القيام بها، وآنذاك لا يحق للطبيب إبراز المعايب والأسرار للطرف الآخر إلا بموافقة الطرف الثاني، لكنه يحق له بيان مدى إمكانية كل منهما للإقدام على مرحلة الزواج دون التعرض للعيوب.

أما عند إلزام الناس وإجبارهم على إجراء الفحص الطبي فقد اتجه الرأي الطبي في مجموعة إلى ضرورة تحديد أنواع معينة من الأمراض، لأن هذا الإجبار حينها يقوم "للحد من انتشار بعض الأمراض الوراثية، ويمكن الكشف عن حاملها قبل الزواج، والتي يمكن وقاية أطفالنا منها، وهي أمراض قليلة، واضحة الانتشار معروفة الوراثة طبياً، وإمكانية التوصل إلى حاملها من الأبوين معروفة علمياً وطبياً"(١)، ونلاحظ هنا أن أهمية تحديد هذا الفصح بأمراض معينة يهدف إلى تلافي العديد من السلبيات التي ذكرناها سابقاً، يقول الأستاذ الدكتور محمد علي البار في ذلك: (في كل شخص يوجد تسعمائة مرض وراثي، فهل من المعقول أن نبحث في كل هذه القوائم، فهذا يكلف الملايين، ومن المستحيل أن نبحث في كل هذا. إنما تكون هناك شواهد فهناك مرض في منطقتنا (حوض البحر الأبيض المتوسط) يسمى (التلاسيميا) فنختاره، أو نختار ما يشبهه لأنه منتشر، نختاره ونجري عليه الفحوصات وندرس مدى إمكان تحمل الدولة أعباء هذه الفحوص ، وبخاصة الأعباء المالية، والأعباء المالية في دراسة الأمراض الوراثية ليست قليلة، أما الأمراض المعدية ففحص معظمها سهل، فالطبيب يفحص بالأشعة العادية، فيعرف أن لدى المريض (سل) أم لا، وبالفحص العادي يجري تحليل بسيط للدم فينتج اكتشاف مرض الزهري وغيره، وبتكلفة معقولة تتحملها الدولة والفرد وتجري المعالجة، فالأمراض الوراثية عويصة جداً. ومن يتحمل هذه المشكلة؟ إنها عدد كبير من الأمراض، ويجب أن نأخذ عدداً محدودا"(٢).

إن دعوة الوسط الطبي في مجموعة للإلزام بالفحص الطبي انطلقت من الحرص على الصحة العامة، وحداً من انتشار بعض الأمراض، بغض النظر عن السلبيات المصاحبة له، خاصة أنه إذا تركت هذه الأمراض من غير معالجة ربما أدت إلى أضرار مالية واجتماعية تفوق التصور.

(١) عادل، سناء: ندوة الفحص الطبي، ص ١٧ .

(٢) البار، محمدك ندوة الفحص الطبي ، ص ٤٦ – ٤٧ .

- **المحور الثاني : الحكم الشرعي للفحص الطبي قبل الزواج :**

لم تكن هناك حاجة لبحث هذا الموضوع قديماً لما تميز به المسلمون قديماً من صفة الأمانة في الإخبار عن العيوب، ولعدم وجود التقدم العلمي الذي يمكنهم من الفحص الطبي، أما العلماء المعاصرون فلم يكونوا في استجابتهم لإجراء الفحص الطبي أقل تحمساً من الأطباء، ويظهر ذلك واضحاً من خلال الذين تعرضوا لهذا الموضوع(١)، حيث اختلف العلماء المعاصرين في ذلك على قولين :

القول الأول : ذهب جمهور العلماء المعاصرين الي ان الفحص قبل الزواج جائز وليس بواجب(٢).

القول الثاني : ذهب بعض العلماء المعاصرين الي ان الفحص قبل الزواج واجب(٣).[١]

---

(١) [١] انظر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق : اسامة عمر الأشقر ص٨٣ ومابعدها ،البنوك الطبية واحكامها الفقهية : اسماعيل مرحبا ص ٧٢٣

(٢) ومنهم د.عبدالله محمد ، د. محمد ترأفت عثمان ،د. عبدالستار أبو غدة، د. محمد الشريف، الشيخ عبدالله بن منيع ،الشيخ عبدالله بن جبرين ،د. محمد عثمان شبير،د.اياد احمد ابراهيم ، الشيخ اسامة الأشقر ،د.محمد علي البار ،د.يوسف القرضاوي وبذلك صدرت توصية المجمع الفقهي وندوة الوراثة والهندسة الوراثية . انظر : نظرات فقهية في الجينوم البشري ص٧٣٩ـ٧٤٠،نظرة فقهية في الأمراض التي يجب ان يكون الاختبار الورلثي فيها إجباريا ص٩٢٦ـ٩٢٩، المواكبه الشرعيه لمعطيات الهندسه الوراثيه ص٥٨٢، حكم الكشف الاجباري عن الامراض الوراثيه ص٩٧١، الفتاوى الشرعيه في المسائل الطبيه ص٨٣، اعمال ندوة الوراثه والهندسه الوراثيه ص٨٤٠، موقف الاسلام من الامراض الوراثيه ص٣٣٦، الهندسه الوراثيه بين معطيات العلم وضوابط الشرع ص٨٤، مستجدات فقهيه في قضايا الزواج والطلاق ص٩٣، موقع الشبكة الالكترونيه http://www.qaradawi.net ، مجله المجمع الفقهي الاسلامي في دورته السابعه عشره والمنعقد في مكه المكرمة في تاريخ ١٩/شوال / ١٤٢٤هـ العدد ٤٦٢ص٣١.

(٣) وممن قال به د. محمد الزحيلي ،د. حمداتي ماء العينين ، الشيخ عبدالله بن جبرين في حال قيام قرائن وخيفه من وجود مرض خفي وطلب احد الزروج او الاولياء الكشف . انظر : الارشاء الجيني ص٧٨١، الامراض التي يجب ان يكون الاختبار الوراثي فيها اجباريا ص٩٤٥، الفتاوى الشرعيه في المسائل الطبيه ص٨٤.

(٤) سبق تخريجه .

(٥) سبق تخريجه .

(٦)

الأدلـة :

استدل القائلون بالجواز دون الوجوب بما يلي :

١ـ الادله العامه التي تدل على جواز التداوي ومشروعيته والتحذير من العدوى وعزل المرضى عن الاصحاء ومنها :

أ ـ قوله تعالى : (ثم كلي من كل الثمرات فاسلكي سبل ربك ذللا يخرج من بطونها شراب) [سورة النحل: ٦٩]

ب ـ قوله صلى الله عليه وسلم:"ما انزل الله داء الا انزل له شفاء "(٤)

ج ـ قوله صلي الله عليه وسلم :"لكل داء دواء ،فاذا اصيب دواء الداء برأ باذن الله عزوجل "(٥)

د ـ قوله صلى الله عليه وسلم :" الشفاء في ثلاث :شربة عسل ،شرطة محجم ،كية نار ،وانهى امتي عن الكي"(١)

هـ ـ قوله صلى الله عليه وسلم :"تدووا فان الله عزوجل لم يضع داء الا وضع له دواء ، غير داء واحد : الهرم"(٢)

وـ قوله صلى الله عليه وسلم :" لا عدوى ولا طيرة ولا هامة ولا صفر ، وفر من المجذوم كما تفر من الاسد (٣)[١]

وجة الدلالة : دلت هذه الادله بعمومها على جواز التداوي ومشروعيه المحافظة على الصحه والعلاج من الامراض ، وفي اجراء الفحص قبل الزاوج محافظة على الصحه وتوقٌ للامراض فيكون مشروعا (٤)[٢]

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) البخاري كتاب الطب ،باب الجذام (١٠/١٦٧)، مسلم كتاب السلام باب لاعدوى ولاطيرة (٤/١٧٤٣)

(٤) انظر : نظرات فقهيه في الجينوم البشري ص٧٤٠، المواكبه الشرعيه لمعطيات الهندسه الوراثيه ص٥٨٢_٥٨٣

(٥) انظر : مستجدات فقهيه في قضايا الزواج والطلاق :للاشقر ص٩٣_٩٤

(٦) مسلم كتاب القدر باب في الامر بالقوة وترك العجز (٤/٢٠٥٢)

(٧) انظر : الهندسه الوراثيه بين معطيات العلم وضوابط الشرع : د. اياد احمد ص٨٤

(٨) مسلم : كتاب النكاح باب ندب النظر الى وجه المراء (٢/١٠٤٠)

٢ـ قوله تعالى : (هنالك دعا زكريا ربه قال رب هب لي من لدنك ذرية طيبة إنك سميع الدعاء) [ال عمران:٣٨]

وجه الدلاله ان نبي الله زكريا دعا الله عزوجل ان يرزقه الذريه الطيبه اذ لا مانع من حرص الانسان على ان يكون نسله صالحا خاليا من العيوب والفحص الطبي يحقق ذلك [٥]

٣ـ قوله صلى الله عليه وسلم :"المؤمن القوي خير واحب الى الله من المؤمن الضعيف"[٦]

وجه الدلال هان الفحص الطبي قبل الزاوج يعطي فرصه اكبر لانجاب اطفال اصحاء اقوياء ، وفي هذا تحصيل للامر المرغب فيه بالحديث.[٧]

٤ـ ان رجلا خطب امراءة من الانصار فقال له النبي صلي الله عليه وسلم :"انظرت اليها ؟ قال: لا . قال: فاذهب فانظر اليها فان في اعين الانصار شيئا[٨].

وجه الدلاله دل الحديث على اهميه معرفه العيوب في المخطوبه ولا يتحقق ذلك اليوم في كثير من الامراض الا بالفحص الطبي [١].

٥. قوله صلى الله عليه وسلم :" تخيروا لنطفكم وانكحوا الاكفاء وانكحوا اليهم "[٢]١

(١) انظر : مستجدات فقهيه في قضايا الزواج والطلاق :للاشقر ص٩٥

(٢) سنن ابن ماجه كتاب النكاح باب الاكفاء (٦٣٣/١)

(٣) انظر : المواكبه الشرعيه لمعطيات الهندسه الوراثيه ص ٥٨٣

(٤) انظر : الارشاد الجيني : د. ناصر الميمان ص٨٢١

(٥) انظر: الارشاد الجيني : د. ناصر الميمان ص٨٢١ ، الهندسه الوراثيه بين معطيات العلم وضوابط الشرع: د. اياد احمد ص٨٤

(٦) انظر: ثبت اعمال ندوة الوراثه والهندسه الوراثيه ص٩٨٥

(٧) انظر: الإرشاد الجيني : د. ناصر الميمان ص٨٢١ ، حكم الكشف الاجباري عن الأمراض الوراثية :د.محمد عبدالغفار الشريف ص٩٧١ .

(٨)

وجه الدلال هان التخيير المامور به في الحديث يتناول الصفات الاخلاقيه وكذلك المزايا الخلقيه والصحيه ايضا ، وهي لا تتبين في الغالب الا بالفحص الطبي قبل الزواج [٣].

٦. ان في عمل الفحص قبل الزواج جلب لفوائد متوقعه ودفعا لضرر قبل وقوعه فيكون جائزا[٤].

٧. يجوز عمل الفحص الطبي قبل الزواج لما فيه من تحقيق للمقاصد الشرعيه من صيانه النفس والنسل [٥].

٨ . الحث على اطلاع كلا الزوجين عيوبه لصاحبه ، والفحص الطبي قبل الزواج يؤدي الى ذلك فيكون جائزا [٦].

وقداستدل القائلون بالجواز للفحص الطبي على عدم الوجوب بالكتاب والسنة والمعقول .

أ / أما الكتاب فمنه :

١ . قوله تعالى :" (لقد خلقنا الانسان في أحسن تقويم)[سورة التين :اية ٤]

وجة الدلالة : دلت هذه الآية على ان الأصل في الإنسان السلامة، فاذا لم يكن هناك شيء ظاهر فلا يلزم الفحص .

٢ . قوله تعالى :" (وما جعل عليكم في الدين من حرج) [سورة الحج :اية ٧٨]

وجة الدلالة : دلت الآية على رفع الحرج عن هذه الأمة ، وفي القول بوجوب الفحص الطبي قبل الزواج حرج على المكلفين نفسيا وماديا ، فيكون مرفوعا [٧].

ب / وأما السنة: فبقوله صلى الله عليه وسلم : " اذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فانكحوه " [١].

وجة الدلالة : ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ترضون دينه ،ولم يقل ترضون دينه وصحته ،فدل هذا النص على عدم وجوب اجراء الفحص .

ج / وأما المعقول فمنه :

١ . ان القول بالوجوب فيه ايجاب حق لم يات به الشرع ، فعقد النكاح من العقود الشرعية التي تولى الشارع الحكيم وضع شروطها ، ورتب عليها آثارها الشرعية ، ولا يوجد فيها هذا الشرط ، فلا يجوز ان يكون واجب[٢].

٢ . الفحص الطبي نتائجه محتملة وليست يقينية لذا لايلزم وجوبه[٣].

واستدل القائلون بالوجوب بالسنة والمعقول .

أ / أما السنة فمنها :

١ . قول النبي صلى الله عليه وسلم : " المؤمن القوي خير وأحب الى الله من المؤمن الضعيف "(٤)

وجة الدلالة : دل الحديث على تفضيل المؤمن القوي على المؤمن الضعيف ، فكان على الوالدين ان يسعيا لإنجاب الأولاد الأقوياء ، والفحص قبل الزواج من الوسائل المحققة لذلك(٥).

٢ . قول النبي صلى الله عليه وسلم : " لاضرر ولا ضرار "(٦).

وجة الدلالة : دل الحديث على تحريم الحاق الضرر بالغير ، وفي الزواج بين اثنين مع توقع حصول مرض في الذرية ، الحاق ضرر محض بهم(٧).

ويناقش الإستدلال بالحديثين : ان دلالة النص على الوجوب غير جلية هنا ، ويكمن حملها على الجواز .

ب / وأما المعقول فمنه :

١ . ان في القول بالوجوب اعمالا بالمصلحة المرسلة اذ الفحص الطبي يعود بالنفع الكبير على الفرد والمجتمع(١).

---

(١) الترمذي : كتاب النكاح ،باب ماجاء اذا جاءكم من ترضون دينه فزوجوه (٣/٣٩٥) وقال ابو عيسى : حديث حسن غريب ، وصححه الألباني في صحيح الترمذي رقم (٨٦٥-٨٦٦)

(٢) انظر : الإرشاد الجيني : د. ناصر الميمان ص٨٢١ ، قرار المجنع الفقهي الإسلام الخامس في الدورة السابعة عشرة ،عدد ٤٦٢،ص٣١ .

(٣) ا الإرشاد الجيني : د. ناصر الميمان ص٨٢١ ، حكم الكشف الاجباري عن الأمراض الوراثية :د.محمد عبدالغفار الشريف ص٩٧٣ .

(٤) سبق تخريجه .

(٥) انظر : ثبت أعمال ندوة (الوراثة والهندسة الوراثية ص٨٥٤)

(٦) سنن ابن ماجة

(٧) انظر : الأمراض التي يجب ان يكون الإختبار الوراثي فيها اجباريا : د. حمداتي ماء العينين ص٩٥٤

(٨)

٢ . ان الفحص الطبي قبل الزواج يكفل سلامة الزوجين ويحمي الزواج من أي مرض يهدد مصير نجاحة ،وكثير من الأمراض الوراثية كذلك ولا سبيل لتلافي ذلك الا بالفحص الطبي قبل الزواج [٢].[١]

الرأي المختار:

والذي يظهر لي . والله تعالى أعلم ـ ان القول بالجواز هو الراجح لقوة ماذكروة من أدلة ، وسلامتها من المعارضة ، يضاف الى ذلك أن الثقة بالله لا تتعارض مع الأخذ بالأسباب، وليس أدل على ذلك من قول سيدنا عمر رضي الله عنه: "أفر من قدر إلى قدر الله"[٣]. حين وقع الطاعون بالشام، أما كون نتائج الكشف احتمالية، فقد أثبت الطب الحديث قدرته الأكيدة على اكتشاف العديد من الأمراض المعدية والوراثية، وإمكانية المعالجة للعديد منها قبل أن تؤثر سلباً على الزوجين والذرية، وإن كانت أيضاً تبقى هناك احتمالية، فالشرع يحتاط لما يكثر وقوعه احتياطه لما تحقق وقوعه والقول بجواز الفحص الطبي، لا يمنع بأي حال المقدمين على الزواج بعد معرفتهما بعيوب معينة من الاستمرار في إنجازه، فعملية الفحص لا تلغي حرية المتقدمين بالقبول بالزواج على الرغم من وجود العيوب ، إذن الفحص الطبي أمرٌ لا تعارضه الشريعة الإسلامية، بل تؤيده لما فيه من المصالح العديدة للأفراد والأسر والمجتمعات، ولكن هل يمكن أن تصل ضرورة إجراء الفحص الطبي إلى درجة الإلزام والإجبار ؟!

وإن هذا الأمر موكول إلى الإمام فإذا رأى ولي الأمر إجبار الناس على ذلك حالة انتشار أمراض معينة في بلد محدد، وكان الزواج أحد أسباب

---

(١) انظر : الإرشاد الجيني : د. محمد الزحيلي ص٧٨٢ ، الأمراض التي يجب ان يكون الإختبار الوراثي فيها اجباريا : د. حمداتي ماء العينين ص٩٥٤

(٢) انظر : الأمراض التي يجب ان يكون الإختبار الوراثي فيها اجباريا : د. حمداتي ماء العينين ص٩٥٤

(٣) (٣) رواه البخاري في صحيحه، كتاب الطب، باب الطاعون، انظر: العسقلاني، ابن حجر: شرح صحيح البخاري، طبعة مكتبة الكليات، ج٢١، ص٣٠٨ .

الانتشار، جاز ذلك من باب السياسية الشرعية، إلا أن هذا الإجبار وإن كان فيه الإلزام القانوني أو ترتبت عليه عقوبات مالية، لا يؤثر في صحة العقد، فالعقد صحيح إذا تكاملت فيه شروط الانعقاد الأخرى.

أما أن يجبر الناس على إجراء فحص طبي شامل، فضلا عن تكلفته المادية الباهظة، يؤدي هذا إلى نتائج سلبية، وتصبح هنا المفاسد أكثر من المصالح، وتتحول أداة الفحص الطبي إلى أداة ضارة، ولا يمنع هذا الخاطبين من أجراء فحوصات شاملة ما داما يريدان ذلك.

ولابد للأطباء القائمين على مثل هذه الفحوصات من الحافظ على أسرار الناس ومعايبهم ، لئلا تتخذ ذريعة للإفساد، ومن ذلك أن يكونوا معروفين بالنزاهة والتقوى، والقدرة على الاحتفاظ بالسرية التامة لأوضاع المرضى، فضلا عن احترام العادات والتقاليد، ومن ثم إذا ثبت أنه قد تضرر أي شخص من وراء إفشاء معايبه من جانب القائمين على الفحوصات، فلابد من ترتيب مسؤولية مدنية عليهم جراء تقصيرهم وإهمالهم.

❁❁❁❁❁

□الخاتمة

الحمد لله الذي علم بالقلم علم الإنسان مالم يعلم ، والصلاة والسلام الأتمان الأكملان على المبعوث رحمة للعالمين ، سيدنا محمد وعلى آله وصحبة وسلم تسليما كثيرا .

وبعد فإن أهم النتائج التي خلصت إليها من هذا البحث ما يلي :

١ _ يتضح لنا من خلال المراحل التي مر بها الفقه الإسلامي قدرته الفائقة على مواجهة كل ما هو جديد في كل زمان ومكان ، كما يظهر ذلك جليا من خلال مصادره التي يستقى منها أحكامه والتي جعلت له قوة ملزمة ومرونة بها يتسع لكل مايجد من أحداث في أي زمان ومكان .

٢ _ أصالة الفقه الإسلامي ، وتجدده تنبع من مصدر حيويته الدائم واعني بذلك الإجتهاد فهو مجال واسع لدراسة كل نازلة والبحث عن حكم شرعي لها ، وذلك من خلال امعان النظر في الأدلة والحاق الفروع بالأصول للظفر بحل سليم يتناسب مع تلك النازلة ومع الزمان والمكان الذي وجدن فيهما .

٣_ العقوبات المالية ثلاثة أنواع : عقوبة اتلاف ،عقوبة تغيير ،عقوبة تغريم ، وعقوبة التغريم بأخذ المال تعزيرا حسبما يراة ولي الأمر جائز لانها وسيلة من وسائل الردع والزجر .

٤_لايجوز إنشاء بنوك للخلايا الجذعين أو اجراء الأبحاث عليها أو حتى استخدامها إذا كان مصدرها محرما ، ويشرع ذلك إن كان مصدرها مباحا

٥_ لايجوز الحصول على الخلايا من انسجة واعضاء الاطفال ألا بإن الوالدين ، وللضرورة القصوى .

٦- لايجوز الإجهاض المتعمد للحصول على الخلايا الجذعية .

٧- يجوز الحصول على الخلايا عن طريق الإجهاض التلقائي . أو من المشيمة أو من الحبل السري

٨- تسهم الخلايا الجذعين في كشف وعلاج كثير من الامراض كالسرطان ، وأمراض القلب ، والكيد ، ..... الخ ويمكن أن يستفيد منها جميع أفراد عائلة الشخص الذي تؤخذ منة تلك الخلايا .

٩- الفحص الطبي قبل الزواج حكمة حكم التداوي عموما ، وتجري علية الأحكام التكليفية الخمسة .

١٠- ضرورة إجراء الفحص الطبي قبل الزواج ولا حاجة لاصدار قانون الزامي بضرورة اجرائة ألا في حالة شيوع الامراض المعدية في بعض المناطق احيانا .

فهرس المصادر والمراجع

١ . إبراهيم :اياد احمد : الهندسه الوراثيه بين معطيات العلم وضوابط الش-رع ،ط١/ دار الفتح للدراسات والنشر . الأردن ١٤٢٣هـ
٢ . ابن العربي : لأبي بكر عبدا لله المعافري ، أحكام القرآن، تحقيق : محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية
٣. ابن القيم : شمس الدين أبي عبد الله محمد ،الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، انصار السنة المحمدية . القاهرة
٤. ابن القيم شمس الدين ابي عبدالله محمد بن ابي بكر:إعلام الموقعين عن رب العالمين ، بيروت: دار الكتب العلمية ١٤١١هـ – ١٩٩١م
٥ . ابن اللحام: أبي الحسن علاء الدين بن محمد ، القواعد والفوائدالأصولية، تحقيق : عبد الكريم الفضيلي ،ط٢ / المكتبة العصرية . صيدا ١٤٢٠هـ .١٩٩٩م
٦ . ابن الهمام تيسير التحرير على كتاب التحرير، أمير شاه، بيروت. دار الكتاب العلمية.
٧ . ابن الهمام : كمال الدين محمد بن عبد الواحد : شرح فتح القدير، ط٢/ دار الفكر- بيروت
٨ . ابن تيمية : أبي العباس تقي الدين احمد ، الفتاوى الكبرى ، دار المعرفة - بيروت
٩ . ابن تيمية : تقي الدين احمد بن عبد الحليم ، منهاج السنة، ط١/ مؤسسة قرطبة ١٤٠٦هـ
١٠. ابن تيميه : تقي الدين، مجموعة الفتاوى . الرياض مطابع الرياض ١٣٨٣هـ
١١. ابن حجر العسقلاني : الحافظ أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري،طبعة القاهرة شركة الطباعة الفنية المتحدة ١٣٩٨هـ ١٩٧٨م.
١٢ . ابن رجب : عبد الرحمن بن احمد ، القواعد . دار الكتب العلمية ، بيروت
١٣. ابن عابدين: محمد أمين أفندي – رسائل ابن عابدين: بيروت دار إحياء التراث العربي
١٤. ابن عبدالبر أبو عمر يوسف بن عبدالله، جامع بيان العلم وفضله - القاهرة: المطبعة المنبرية .
١٥ . ابن فرحون: برهان الدين أبي الوفاء ابراهيم بن محمد ، تبصرة الحكام في اصول الأقضية ومناهج الأحكام ، دار الكتب العلمية . بيروت ١٤٢٢هـ
١٦ . ابن قدامة: موفق الدين عبدالله بن أحمد ، روضة الناظر وجنة المناظر ، الرياض- شركة الرياض
١٧. ابن قدامه موفق الدين عبدالله بن أحمد:المغني ، ط ١ / دار الفكر . القاهرة
١٨. ابن ماجه: محمد القزوبني : سنن ابن ماجة ، دار الحديث - القاهرة ١٤٢١هـ

١٩. ابن منظور : ابو الفضل جمال الدين ، لسان العرب، ط٣ / ١٤١٤هـ
٢٠ .ابن نجيم : زين العابدين ابراهيم ،الاشباه والنظائر ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ،١٤٠٠هـ ٢١ . ابوالبصل :عبدالناصر: الهندسة الوراثية من المنظور الشرعي ، ضمن كتاب دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة ،ط١/ دار النفائس ـ الأردن ١٤٢١هـ
٢٢. ابو الطيب آبادي : محمد شمس الحق ،عون المبعود شرح سنن ابو داوود ،ط ٢/ دار الكتب العلمية – بيروت ١٤١٥هـ
٢٣. أبو العينين: بدران، الشريعة الإسلامية تاريخها ونظرية الملكية والعقود، الإسكندرية: مؤسسة الشباب
٢٤. أبو داود: سليمان السجستاني ،سنن ابو داوود ـ ط ١/ دار ابن حزم ـ بيروت ١٤١٨هـ
٢٥.أبو زهرة : محمد ، أصول الفقه ، دار الفكر العربي ٢٠١٠ م
٢٦. أبو زهرة : محمد ، تاريخ المذاهب الإسلامية ـ القاهرة ، دار الفكر
٢٧. أبو سنة: أحمد فهمي، العرف والعادة في رأي الفقهاء: القاهرة ـ مطبعة الأزهر، ١٩٤٧م
٢٨. أبو غدة : د. عبد الستار، المواكبه الشرعيه لمعطيات الهندسه الوراثيه ، ضمن ثبت اعمال ندوة " الوراثة والهندسة الوراثية....."
٢٩. الأسنوي : جمال الدين ابن الحسين، نهاية السول ، بيروت عالم الكتب
٣٠. الأشقر : أسامة عمر، مستجدات فقهيه في قضايا الزواج والطلاق ، ط١ / دار النفائس ـ الأردن ،١٤٢٠هـ /٢٠٠٠ م
٣١. الآمدي :علي بن محمد ،الإحكام في أصول الأحكام ،ط١/ دار الصميعي ـ الرياض ١٤٢٤هـ
٣٢. الأنصاري: زكريا ، أسنى المطالب في شرح روض الطالب ، تحقيق : د. محمد محمد تامر ، ط١/ دار الكتب العلمية ـ بيروت ١٤٢٢هـ
٣٣. البخاري علاء الدين عبدالعزيز أحمد: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام، القاهرة: الحديثة ١٤١٦هـ–١٩٩٥م
٣٤. البزدوي : علي بن محمد، كنز الوصول إلى معرفة الأصول ، مكتبة مير محمد ـ كراتشي
٣٥. البقصمي : ناهدة ، الهندسه الوراثيه والأخلاق ، سلسلة عالم المعرفة ـ الكويت ١٩٩٣ م
٣٦. البقصمي:ناهدة ،الهندسة الوراثية والأخلاق ، سلسلة عالم المعرفة ـ الكويت ١٩٩٣ م
٣٧. البهوتي: منصور بن يونس ، كشاف القناع على متن الاقناع ، ط ١ / عالم الكتب ـ بيروت ١٤١٧هـ

٣٨. البهوتي:منصور بن يونس ،الروض المربع شرح زاد المستنقع ، ط٢/ المكتبة العصرية - بيروت
٣٩. البيضاوي : قاضي القضاة عبد الله بن عمر، منهاج الأصول ، ط١ / دار المعراج الدولية للنشر ١٤١٦هـ
٤٠. البيهقي: أحمد بن الحسن بن علي ، السنن الكبرى ، بيروت - دار المعرفة ١٤١٣هـ
٤١. التفتازاني: سعد الدين مسعود، شرح التلويح على التوضيح ، بيروت: دار الكتب العلمية
جامع الترمذي بشرح تحفة الأحوذي ، المدينة المنورة / محمد عبدالمحسن ١٣٨٥هـ-١٩٦٥م
٤٢. الجبوري : عبدالله محمد .الفقه الاسلامي بين الأصالة والتجديد ، ط/١ دار النفائس
٤٣. الجبوري محمد بن الحسين : الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية .بيروت ١٩٩٥م .
٤٤. الجصاص : احمد بن علي ،الفصول في الأصول ، ط١/ تحقيق : د.عجيل جاسم ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت ١٤٠٥هـ
٤٥. جمعية العلوم الطبية الاسلامية الأردنية : قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الاسلامية
٤٦. الجينوم : حكم الشرع في الاستنساخ وزراعة الأجنة والخلايا الجذعية
ww.almasryalyoum.com/node/10908

٤٧. حسان حتحوت : الضوابط الاسلامية لعلوم الاحياء، ضمن ندوة الانعكاسات الأخلاقية للابحاث المتقدمة في علم الوراثة . جامعة قطر ١٤١٣هـ
٤٨. حسن العطار : حاشيه العطار على جمع الجوامع ،وبهامشة تقريرات الشيخ عبدالرحمن الشربيني على جمع الجوامع ، دار الكتب العلمية . بيروت
٤٩. الحفار: سعيد محمد ، البولوجيا ومصير الإنسان، دار عالم المعرفة . الكويت ١٩٨٤م
الحلبي، د/ مروان: تعريف الخلايا الجذعية والفائدة منها. www.alarab.com.
٥٠.الحمودي:لأبي العباس شهاب الدين احمد بن محمد، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر ، ط١/ دار الكتب العلمية . بيروت ١٤٠٥هـ
٥١. الشرواني : عبد الحميد ،حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج ، دار الفكر. بيروت
٥٢.الخادمي : د. نور الدين مختار،الأحكام الشرعية والضوابط الأخلاقية للجينيوم البشري
٥٣.الخضري محمد الخضري، تاريخ لتشريع الإسلامي ، القاهرة طبعة الاستقامة
٥٤. ابراهيم : د. إياد احمد : الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع، ط١/ دار

الفتح للدراسات والنشر - الأردن ١٤٢٣هـ
٥٥. د. كفليس : وراثة الانسان ، المكتبة الأكاديمية . القاهرة ١٩٩٣ م
٥٦. الربعي : د. محمد :الوراثة والإنسان ،المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ـ الكويت ١٩٨٦م
٥٧. ناصر الميمان: الإرشاد الجيني اهميته ،آثاره ، محاذيرة ، منشور ضمن اعمال ندوة "الوراثة والهندسة الوراثية ....."
٥٨. الدردير: محمد بن عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، احياء دار الكتب العربية - مصر
٥٩.الخرشي : شمس الدين ابو عبدا لله محمد ، مختصر خليل الخرشي ، دار الفكر ١٤١٢ هـ ٦٠. الخوارزمي: أبي عبدالله محمد بن احمد، مفاتيح العلوم، دار الكتاب العربي . ١٩٨٩م ٦١. الرازي فخر الدين محمد بن عمر : المحصول في علم أصول الفقه ، تحقيق: طه جابر العلواني ، بيروت . مؤسسة الرسالة ١٤١٢هـ-١٩٩٢م
٦٢.الرحيباني : مصطفى السيوطي ، مطالب أولي النهى ، المكتب السلامي ـ دمشق رضا محمد رشيد، تفسير القرآن الحكيم، بيروت: دار المعرفة
٦٣.الرملي : شمس الدين محمد بن أبي العباس ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، دار الفكر- بيروت ، ١٤٠٤ هـ
٦٤.الرملي: شمس الدين محمد بن أبي العباس ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، الطبعة الأخيرة . مصر ١٣٨٦هـ - ١٩٦٧م
٦٥. الزحيلي:د. وهبه ، أصول الفقه الإسلامي ، دار الفكر ـ دمشق
٦٦. الزحيلي:د. وهبه، تجديد الفقه الإسلامي ، دار الفكر ـ دمشق ١٤٢٠هـ /٢٠٠٠م
٦٧. الزرقا : احمد بن الشيخ محمد ، شرح القواعد الفقهيه ، ط٢/ دار القلم . دمشق ١٤٠٩هـ ٦٨. الزرقاء : مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام ، ط٥ / مطبعة الجامعة السورية . دمشق ٦٩. الزركشي بدر الدين محمد بن بهادر :البحر المحيط ، طبعة دار الكتبي ، القاهرة ١٤١٤هـ
٦٠.السبكي علي بن عبدالكافي وولده ، الإبهاج في شرح المنهاج ، بيروت دار الكتب العلمية ٦١ . السرخسي : المبسوط، طبعة دار المعرفة – بيروت ١٤٠٩هـ
٦٢. السرخسي: أبو بكر محمد بن أحمد، أصول السرخسي، تحقيق أبو الوفا الأفغاني، نشر لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر آباد
٦٣. السنهوري : دز عبد الرزاق، أصول القانون ، القاهرة ١٩٣٨م
٦٤. السيوطي: جلال الدين عبدالرحمن ، الاشباه والنظائر، ط ١/ دار الكتب العلمية ١٤٠٣هـ ٦٥. السي–وطي: عبد الرحمن ،الديباج على صحيح مسلم بن الحجاج ، ط ١/

دار ابن عفان للنشر ١٤١٦هـ
٦٦. الشاشي: لأبي علي احمد بن محمد، اصول الشاشي ، دار الكتاب العربي ـ بيروت ١٤٠٢هـ
٦٧ . الشاطبي إبراهيم بن موسى: الاعتصام : القاهرة: المنار ١٣٣٢هـ-١٩١٤م
٦٨ . الشاطبي إبراهيم بن موسى، الموافقات ، القاهرة: نشر المكتبة التجارية
٦٩.الشافعي : محمد بن أدريس ، الأم . القاهرة: الأميرية ببولاق ١٤٢٣هـ
٧٠ .الشافعي محمد بن إدريس: الرسالة: القاهرة: مصطفى البابي الحلبي ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م
٧١. شبير: د. محمد عثمان : موقف الاسلام من الأمراض الوراثية، مطبوع ضمن كتاب : دراسات في قضايا طبية معاصرة . ط١ / مكتب المطبوعات الاسلامية ـ ١٤١٢هـ
٧٢. الشريف: محمد عبدالغفار، حكم الكشف الاجباري عن الأمراض الوراثية .
٧٣. شلبي: محمد مصطفى ، أصول الفقه الإسلامي: دار النهضة العربية
٧٤. شلبي: محمد مصطفى؛ المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه ، يروت: دار النهضة الحديثة ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م
٧٥. الشنقيطي : محمد الأمين بن محمد المختار، أضواء البيان في تفسير القرآن بالقرآن، دار الفكر ١٤١٥هـ ـ ١٩٩٥م
٧٦. الشوكاني : محمد بن علي ، نيل الأوطار من احاديث سيد الأخيار، دار الجيل ـ بيروت ٧٧. الشوكاني: محمد علي ، إرشاد الفحول ، القاهرة: محمد علي صبيح
٧٨. الشيباني : احمد بن حنبل ، مسند الإمام أحمد ، مؤسسة قرطبة ـ مصر
٧٩. الشيرازي: إبراهيم بن علي بن يوسف ، اللمع في أصول الفقه ، ط ١/ دار الكتب العلمية ـ بيروت ١٤٠٥هـ
٨٠. الشيرازي: إبراهيم بن علي بن يوسف، التبصرة في أصول الفقه ، تحقيق :د. محمد حسن هيتو،ط١/ دار الفكر ـ دمشق ١٤٠٣هـ
٨١. النووي: أبي زكريا يحيى ، صحيح مسلم بشرح النووي: ط/ الطبعة الأولى. مصر ١١٧/١٥ – ١١٨.
٨٢. الصنعاني : محمد بن اسماعيل ،اجابه السائل شرح بغية الآمل ، تحقيق :حسين بن احمد السباغي ، مؤسسة الرسالة . بيروت
٨٣. الصنعاني: عبد الرزاق بن الهمام ، تفسير القرآن بالقرآن ، تحقيق : د.مصطفى مسلم ، مكتبة الرشد ١٤١٠هـ
٨٤. عارف ، د.عارف علي : قضايا فقهية في الجينات البشرية من منظور اسلامي ، ط١ / دار النفائس – الأردن ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١ م

٨٥. عبد المحسن صالح : التنبؤ العلمي ومستقبل الإنسان ، دار عالم المعرفة ـ الكويت ١٩٨٤م
٨٦. عبد الهادي مصباح : العلاج الجيني واستنساخ الأعضاء البشرية ، ط١ / الدار المصرية اللبنانية . القاهرة ١٤٢٠هـ ـ ١٩٩٩م
٨٧. عبدالكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، بيروت: مؤسسة الرسالة ١٤١٧هـ – ١٩٩٦م
٨٩.عبدالله محمد عبدالله : نظرات فقهية في الجينوم البشري والهندسة الوراثية ،ى ضمن ثبت اعمال ندوة " الوراثة والهندسة الوراثية ....."
٩٠. العز بن عبد السلام : قواعد الاحكام في مصالح الأنام ، دار الفكر العلمية ـ بيروت
٩١. عودة: عبدالقادر التشريع الجنائي الإسلامي ، يروت: مؤسسة الرسالة ط/١٣، ١٤١٥هـ ٩٢. العسقلاني : لأبي الفضل أحمد بن علي ،التلخيص الحبير في تخريج احاديث الرافعي الكبير، شركة الطباعة الفنية المتحدة ـ القاهرة ١٣٨٤هـ
٩٣. الغزالي : أبي حامد محمد بن محمد ، شفاء الغليل .
٩٤. الغزالي : محمد ، المستصفى ، الطبعة ٢ / دار الكتب الحديثة ـ القاهرة
٩٥. فتحي عبد التواب : البيولوجيا الجزيئية ، المكتبة الاكاديمية ،١٩٩٣م
٩٦.الفيروز آبادي : محمد يعقوب ، القاموس المحيط ، مؤسسة الرسالة ـ بيروت
٩٧.القرافي: لأبي العباس احمد بن ادريس ، الفروق ،ط١/ دار الكتب العلمية ـ بيروت ١٤١٨هـ
٩٨. القرضاوي: يوسف، مجلة المسلم المعاصر عدد الرابع ١٣٩٥ هـ
٩٩. القرضاوي :يوسف ، ندوة تدريس القانون جامعة قطر ١٩٩٥م
١٠٠. القرضاوي: يوسف ، الخصائص العامة في الإسلام، الطبعة الفنية . القاهرة ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م
١٠١. القرضاوي: يوسف ، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة . بيروت
١٠٢. القرطبي: أبي عبد الله محمد بن احمد ،الجامع لأحكام القرآن ، دار الكاتب العربي ـ القاهرة
١٠٣. الكاساني :علاء الدين أبو بكر بن مسعود: بدائع الصنائع وترتيب الشرائع ، ط ٢ / دار الكتاب العربي ـ بيروت ١٤٠٢هـ . ١٩٨٢م
١٠٤. كنعان :أحمد محمد ، الجنيوم البشري وتقنيات الهندسة الوراثية ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد (٦٠) ،١٤٢٤هـ
١٠٥. المجددي : محمد عميم الإحسان البركتي ، قواعد الفقه ، ط١/ ١٤٠٧هـ . ١٩٨٦ م
١٠٦. مجله المجمع الفقهي الاسلامي في دورته السابعه عشره والمنعقد في مكه المكرمة في

تاريخ ١٩/شوال / ١٤٢٤هـ العدد ٤٦٢
١٠٧. متولي : محمد مصطفى ، المستقبل البيولوجي للانسان ، دار عالم المعرفة . الكويت
١٠٨. القرضاوي: يوسف، الفقه بين الأصالة والتجديد، ط/٢ ، ١٤١٩-١٩٩٩م
١٠٩. كفليس : دانيل ،الشفرة الوراثيه ، ترجمة : احمد مستجير ،المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب ـ ١٩٩٧ م
١١٠.محمد يوسف موسى: الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة ١٤١٧هـ-١٩٩٦م
١١١. موسى : محمد يوسف، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي ، ط١/ دار الفكر العربي ٢٠٠٩م
١١٢. محمصاني: صبحي ، فلسفة التشريع الإسلامي ط / الثالثة
١١٣. محمود احمد: تهذيب الصحاح ، طبعة دار االمعارف المصرية .
١١٤. القرشي: محمد بن محمد بن ، معالم القربة في طلب الحسبة ، مطبعة حكومة الكويت ٢٠٠١ م
١١٥. الكوفي : أبي بكر عبد الله بن محمد ،مصنف ابن أبي شيبه ، تحقيق: كمال يوسف الحوت ، ط١/ مكتبة الرشد . الرياض ١٤٠٩هـ
١١٦. الشيخ : عبدا لله بن جبرين ،الف-تاوى الشرعيه في ال-مسائل الطبيه ، جمعها : ابراهيم بن عبد العزيز الشثري ،ط٢/ ١٤١٩هـ
١١٧. المرداوي : أبي الحسن علي بن سليمان ، التحبير شرح التحرير، تحقيق: د. عبد الرحمن جبريل وآخرون ، ط١/ مكتبة الرشد . الرياض ١٤٢١هـ
١١٨. المرداوي : أبي الحسن علي بن سليمان ،الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام احمد بن حنبل ، ط٢ / دار احياء التراث العربي ـ بيروت ١٤٠٠هـ
١١٩. مستجدات فقهيه في قضايا الزواج والطلاق ، موقع الشبكة الالكترونيه http://www.qaradawi.net
،
١٢٠. المرديني : علاء الدين علي ،الجوهر النقي على هامش سنن البيهقي، دار الفكر . بيروت
١٢١. المقدسي : محمد بن مفلح ، الف-روع ، تحقيق :حازم القاضي ، ط١/ دار الكتب العلمية . بيروت ١٤١٨هـ
١٢٢. موسوعة الفقه الإسلامي. القاهرة، إصدار المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، ١٣٨٦هـ.

١٢٣.هيتو محمد حسن، الوجيز في أصول التشريع ، بيروت: مؤسسة الرسالة الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ – ١٩٨٤م

فهرس الموضوعات

الإهـداء..... ٤٣٣
خطة البحث ٤٣٥
المقدمة ٤٣٨
التعريف بالفقه الإسلامي ٤٣٩
نشأة الفقه الإسلامي ومراحل تطوره ٤٤٠
الدور الأول : دور التأسيس ٤٤١
الدور الثاني : دور البناء والكما..... ٤٤٥
الدور الثالث والأخير : دور النهضة ٤٤٨
الفصل الأول ٤٥١
المبحث الأول : خصائص الفقه الإسلامي ٤٥٢
المبحث الثاني : مصادر الفقه الإسلامي..... ٤٦٠
الفصل للثاني : ٤٧٦
المبحث لأول : مجال الإجتهاد في الفقه الإسلامي وضوابطة... ٤٧٧
المبحث الثاني : ملامح الفقه الإسلامي المساير للواقع المعاصر ٤٨٢
الفصل الثالث : نماذج وأمثلة واقعية لتحدي الفقه الإسلامي لوقائع معاصرة ٤٩٣
المبحث الأول : الغرامات المالية..... ٤٩٤
المبحث الثاني : زراعة الخلايا الجذعية والإستفادة منها..... ٥٠٧
البحث الثالث : الفحص الطبي قبل الزواج ٥٢٩
الخاتمة : اهم النتائج من هذا البحث ٥٤٠
فهرس المراجع ٥٤٢
فهرس الموضوعات ٥٥٠