محاضرات

في الفقه المعاصر

اعداد

أ.م.د أسد محمد أسد

الفقه المعاصر المقارن

القسم الأول: القواعد العامة في الفقه المعاصر المقارن

اهم مشكلة في الفقه المعاصر كيف نحدد الموضوع وينقسم الموضوع إلى ثلاثة:

١ – موضوع من الموضوعات المستنبطة التي استنبطها المجتهدون .

٢ – موضوع متروك للعرف .

٣ – موضوع متروك للفقيه

والأول لا مشكلة فيه وانما المشكلة في الأخيرين ، فيتحدث في العرف عن الغناء فيها غناء وأيها ليس غناء فالحرمة متعلقة :

١– بالترجيع ٢– بالإطراب ٣ – بفحش الكلام .

مثال اللغة : (صعيدا طيبا) هل الصعيد التراب ام مطلق وجه الأرض ، فإذا كان الأول فلا بد من وجود مادة ، وإذا كان الثاني فلا يشترط وجود مادة . ثم يأتي الى الأحكام الولائية يقول يجب النظر ايها خارج الإطار الزمني كالزكاة خارج الأصناف التسعة ، والعمل مع السلاطين والروايات التي تحلل الخمس للشيعة في زمن الباقر ووجوبها في زمن الكاظم ثم ينتقل الى انه كيف **نشخص الموضوع المعاصر ويعطي عناوين :**

الطريق الأول : من خلال علة الحكم : فالحكم السابق على قضية والمستجد من جنس هذه القضية والعلة ثلاثة أنواع :

الأول : **منصوصة** : لا اشكال فيها

الثاني : **مستنبطة** : الأغلب لا يعمل بها .

الثالث : **مناط منقح** : فيها رأيان : يقول اذا ادركنا العلة يمكن أن نوسع مقتضاها خصوصا اذا كانت منصوصة مثل الإسكار فيتوسع الى كل ما يحقق الإسكار.

الطريق الثاني : من خلال الغاء الخصوصية : لا سيما اذا كانت الخصوصية لمجرد التمثيل ، أو زمنية ويذكر مثال ما قاله شخص للنبي (ص) وقعت على زوجني في رمضان فقال النبي (ص) : صم شهرين . فقال : أن الأعرابي ليس مناط الحكم ولا فرق بين من وقع على امرأته أو أجنبية نطبق عملية التجريد).

الطريق الثالث : ملاحظة الأولوية والتعويل عليها .

الطريق الرابع : ملاحظة مناسبات الحكم والموضوع .

الطريق الخامس : ملاحظة عنصر الزمان والمكان .

الطريق السادس : الاستئناس بمقاصد الشرع .

ويقول أن وظيفة الفقهاء في الفقه المعاصر ثلاثة أنواع :

١- **التفريع الفقهي** : فالفقيه اذا واجه مشكلة معاصرة يحاول الحاقها بنص او قاعدة ، ويستشهد برواية (علينا الأصول وعليكم التفريع)

٢ - **التخريج الفقهي** : وهو موضوع لم يدخله الفقهاء في دليل بعينه فالفقيه الذي يخرجه لا يقوم الا بتعدية الحكم من المنطوق الى المسكوت عنه .

٣ - **التكييف الفقهي** : مصطلح التكييف مصطلح قانوني يراد به اكتشاف طبيعة العلاقة بين مرتكزين

منهج البحث في الفقه المعاصر

أولا : النظر الى المسألة على مستوى الحكم الأولي : أي نلاحظها من دون أن يطرأ عليها طارئ . ثانيا : النظر اليها على مستوى الحكم الثانوي : أي مع عنوان طارئ مثل الاضطرار أو الإكراه أو الضرر ثالثا : النظر اليها من ناحية الحكم الولائي : هناك أحكام ولائية يجب ان نلاحظ فيها الجانب الزمني : مثال ما صدر من الربط بين المكيل والموزون ، مسألة الربا ، فهل المكيل و الموزون من الشخصي ام طريق الى فهم النص مثال : ما هو الربط بين الأجناس الثمانية وبين الاحتكار مثال : ما هو الإرتباط بين صناعة التماثيل والحرمة والارتباط بالوثنية

القواعد العامة التي يعمل عليها يوجد مسألتان مهمتان[1]: ا- عند تحديد الموضوع.

- المهم هنا مراجعة تلخيص الكتاب ، وما ذكره الأستاذ كان للتمثيل والتنبيه

٢ - طريق استظهار الموضوع .

مثلا من حكم عليه بقطع اليد وطلب التخدير يخدر ام لا ؟ قال يوجد رأيان : الأول : المطلوب الإيلام فلا يجوز التخدير الثاني : الملا رب تحقق القربة وهي القطع فيجوز التخدير يتحدث عن زرع الأعضاء ونقلها والخصم المالي

العلاقة بين الفقه المعاصر وبين الثابت والمتغير .

ما هي العلاقة بين الفقه المعاصر وبين الثابت والمتغير ؟ أن الفقه المعاصر اما أن يكون تحليلا واستنباطا من ثابت ، واما ان يكون تحليلا واستنباطا من متغير ، لذلك فالفقه المعاصر يرتبط بركني المشكلة ، ثم أن مسألة الثابت والمتغير ينظر اليها من ثلاثة مداخل :

المدخل الأول : فلسفي .

بما أن الله محيط بالكون ، وعلمه به علم لا نهائي ، وقدرته الكونية تظهر في هذا التناسق الكبير في هذا العالم الواسع ، هذا التناسق المبني على اساس نظام دقيق لا يقبل التشكيك ، فنحن نفترض فلسفيا أن الجانب التشريعي كذلك ، وهذا ما صاغه ابن رشد في مناهج الأدلة وقد برهن على صلاحية الوحي لبناء الإنسان بما أسماه (دليل العناية والاختراع) فقال : أنه تعالى خلق الكون من لا شيء ، ولم يخلقه ويتخلى عنه ، وانما خلق وقدر ، ولا يزال يعتني بمخلوقاته ، وان هذا النظام الكوني لم يخفق ولو مرة واحدة ، فالخالق القادر على خلق الكون بهذه الدقة ، فحتما تكون تشريعاته لا تقل دقة عن تكويناته ، فالقانون التشريعي لا يقل رتبة عن القانون التكويني لأنهما صادران من واحد . وهذا الدليل الفلسفي مسلم به عند جميع الإسلاميين . فإذا نظرنا الى مسالة الثابت والمتغير نجد أن هناك فريقان :

---

[1] - **المهم هنا مراجعة تلخيص الكتاب** ، وما ذكره الأستاذ كان للتمثيل والتنبيه

الأول : يوسع دائرة الثابت ويضيق دائرة المتغير .

الثاني : عكس الأول .

وهذه النظرة الفلسفية تؤيد الأول دون الثاني ، وبناءا على هذ النظرة عليك أن تقول أن (حلال محمد جلال ابدا الى يوم القيامة ، وحرامه حرام أبدا إل يوم القيامة) .

المدخل الثاني : عقائدي.

اذا كان الثابت والمتغير مطروحا في الأديان السابقة فهم معذورون في ذلك لأنها أديان مرتبطة بزمن معين ، وكل دين منها يعبر عن حقبة زمنية ، فشريعة نوح نسخت بالتي بعدها ، واذا نظرنا إلى العلاقة بين المسيحية واليهودية نجد ان المسيحية لا تمتلك تشريعا وانما يعتمدون الوصايا العشرة وما ورد في الأسفار الخمسة ، ولكنهم يقولون ان الله بعثنا لإنقاذ البشرية مما وضعه الحاخامات اليهود ، ومن يجري عملية مقارنة يجد أن المسيحية في الرؤية الأساسية في الغابات والمقاصد تختلف كثيرا عن اليهودية لذلك تتناقض مع الأسفار الأربعة فأعطي الحق للبابا ليتكلم عن الله في بعض المسائل كالقتل الرحيم مثلا الذي لا تجيزه التوراة وقد اخذت هذه القضية خمسة عشر عاما من النقاش بين الكرادلة ثم اجازوه . أما الإسلام فهو يصرح بأنه الدين الخاتم فليس له زمن محدد ، وهذا يلزمن منه ان تكون تشريعاته صالحة لكل زمان ومكان

وفي الحقيقة أن (الخاتمية) واحدة من الإشكاليات الكبرى التي بحث حولها بعض المفكرين مثل مطهري ، وعلي شريعتي وغيرهما ، وهي اشكالية كبيرة ويجب أن تعطي أهمية كبيرة في اللاهوت .

المدخل الثالث : واقعي

. وهو يعني اننا امام واقع بشري مادي دنيوي ، فالمدنية متطورة ، ومشاكل الإنسان كثيرة ومتجددة ، وهناك ملايين الأسئلة الناشئة يوميا بلحاظ التعدد في المكان ، والزمان ، والأحوال . فنلاحظ اهمية البيئة الجغرافية وعلاقتها بأزمات الإنسان ومشاكله التي تختلف عن مشاكل البيئة البدوية الأولى ، فإذا كانت الأحكام ثابتة فكيف نتصور العلاقة بين النص وهذه الوقائع التي لا حل لها. وهذا المدخل يقول انتم تدرسون مشكلة الثابت والمتغير من منظار لاهوتي (نصى) فإذا نزلتم الى الشارع فالصورة تبدو مختلفة .

الغرب ترك الإنسانيات واشتغل بالعلوم الصرفة (طب و غيره) ثم اكتشف أهمية الإنسانيات فرجع اليها لكنه لم يدرسها بطرق الشعوب المتخلفة ، وانما نظر الى ما يحصل في عقل الإنسان من الدين ، وقرأ تأثير الأديان

والمعرفة الدينية على سلوك الإنسان (سيسيولوجيا والآن اصبحت دراستهم للدين لا علاقة لها بالإنجيل ،وانما ترتبط بالتأثير الديني في السلوك. فاليوم ترى اللاجئين

يذهبون إلى النرويج مثلا ويباتون في الأحراش ثم تأتي جماعة رغم اختلاف العقائد والأفكار يقدمون لهم حتى لعب الأطفال ، ويتظاهرون من أجل أن تقلهم القطارات الى مكان آخر. نحن نقول أن القضية الفلسفية والعقائدية تخصك ، اما المدخل الراقي فيقول أريد أن أعمل تغييرا ، ويقول انه لا بد من وجود رخصة أو تخويل الكهنوت ديني) يقوم بحل الإشكالات وفقا لمنطلق ديني .

وفي ما يلي سوف نذكر ابرز الخطوط العامة للتفريق بين الثابت والمتغير[١]

أولا : ما هو الثابت : هو الأفكار الشرعية النافذة والمنصوص عليها والتي لا تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والأحوال . ولها ثلاثة أمثلة .

١- النصوص القطعية .

٢ - الأساسيات ، والضرورات .

٣- الكليات

ثانيا : ما هو المتغير :

هو الأحكام الشرعية التي تراعي العنوانات الطارئة للأزمنة والأمكنة والأحوال لتأكيد القناعة على قدرة التشريع على احتواء الواقع مهما تصور وما يستجد عن ذلك التطور فإذا اردت حل مشكلة فإما أن يعلن الدين عجزه كما فعل احمد بن حنبل عندما أخذ بالتوقف ، واما ان يجيز المشرع لفئة لها القدرة على استخراج موقف معين من الأصول الدينية تجاه الوقائع المختلفة . لما نأتي الى اسباب النزول نجدها تقول ان امرأة جاءت إلى النبي (ص) فقالت : أن ابن عمي قد ظاهرني بعدما نثر بطني

فنزل قوله تعالى : { {الذين يظاهرون منكم من ساهم ما من أمهاتهم إث أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم وإنهم ليقولون منكرة من القول وزورا وإن الله لعفو غفور } [٢] فيأتي واحد مثل (نصر ابو زيد) ويقول ان هذه واقعة حدثت في زمن النبي (ص) ولم تحصل بعده وهذه الوقائع يجب التعامل معها باعتبارها وقانع تاريخية ولا يجوز التمسك بها

---

[١]- **تراجع هذه المحاضرة في تلخيص كتاب الثابت والمتغير في الأدلة النصية**

[٢] - المجادلة :٢

إلى يوم الدين ، وياتي شخص مثل الطبرسي الى قوله تعالى : {... وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم ... } [1] فيقول المراد من الطعام هو الحبوب . فنحن أمام نظريتين :

الأولى : تقول يجب الوقوف عند الواقعة التاريخية

الثانية : تقول نلغي الجانب التاريخي ويجعلها ممتدة الى آخر الأزمنة .

وبينهما يوجد اتجاه ثالث يؤيد المقولة الفلسفية والعقائدية ولكنه يختلف في الأليات.

ثالثا : كيف تتم الاستجابة للمتغيرات بالتفريع على كليات الشرع . كل القواعد الواردة في النص الديني فيها قدر من الشمولية مثل : وجوب امتلاك القوة ، شخصانية العقوبة (لا تزر وازرة وزر أخرى } .

فهذه المتغيرات يمكن العمل عليها من خلال الاستمداد من الكليات ولكن ماذا نقول باحتجاج القرآن أنه تبيان لكل شيء ، فهذا يعني أنه لا يجوز العمل خارج النص ؟ وهنا يضعون له جواب . **رابعا : ماهي مظاهر المتغير**

الأول : التطورات المندرجة تحت القواعد العامة : صحيح نها لم تظهر في العصور السابقة لكنها لما ظهرت تحت الضابطة ك (العلة عند المجتهدين ، و (المناط والملاك) عند الأصوليين وقالوا ان هذه لا تخرج عن المصالح والمفاسد ، أذن النص بإطلاقه وكلياته يساهم في حل المستحدثات ، وباءا عليه اذا تغير الملاك يتغير الحكم. ففي رخص الشارع مثلا يوجد طارئ ، وفي الأحكام الثانوية يوجد طارى ، وفي التزاحم يوجد طارئ

الثاني : الموضوعات الجديدة : التي يكيفها فهم المجتهد فإما أن يفهم النص فهما يحتويها ، أو يجعلها تحت القواعد الاجتهادية فقوله تعالى { وأعدوا لهم ... } سأل ابن عباس عن القوة فقال الرمي ، وقد يفهم فقيه أن القوة مفاعل نووي ، وقد يفهم فقيه انها امبراطورية اعلامية ، أو رصيد مالي ، أو تماسك المجتمع ، فالقوة ليست مختصة بالجانب المادي فقط بل يوسع الفقيه مفهومها . فإذا فهم انها بناء ذاتي لمواجهة الأخطار وطلب منه الموافقة على الإنتماء الى البنك الدولي ليحصل على قوة في السياسة النقدية يقول لك افعل

خامسا : كيف تصرف الفقهاء في ما لا نص فيه ؟

اختلفوا في ذلك قسم منهم توقفوا وبعضهم عمل بالقياس وبعضهم بالعرف كالمالكية والشافعية قالوا بالقياس وسد الذرائع وابن حزم بالعمومات والإطلاقات افضل مثال نعتز به رسالة تنبيه الأمة كيف تصرف النائيني ازاء ازمة بناء الدولة ، فالحرب العالمية لما انتهت فككت الدولة العثمانية فكانت البلدان الإسلامية دويلات تابعة ولها

[1] – المائدة

والاحتلال اوجد دولا فالعراق ومصر وغيرها لم تكن دولا بل امارت تابعة للعثمانيين . ما هو البديل جمال الدين ارد اعادة بناء الدولة على غرار الدول الإسلامية لكن ليست دولة خلافة ، ورشيد رضا سمع آن فاروق اراد ان يخلف الخليفة العثماني فأعاد فكرة الخلافة ، والنائيني كان امام ضغوطات :

١ – العالم السني يريد اعادة الخلافة .

٢ – الشيعة يرفضون أي دولة قبل قيام المهدي .

٣ – المجتمع يحتاج الى نظام يحقق للإنسان احتياجاته الأولية . فما ذا فعل . والنائيني يشكل نموذج للاستفادة من المتغير فماذا فعل :

١– اعتمد النصوص وحاول توسعة دائرة المتغير

٢– عمل على السيرة العملية

٣– عمل على قواعد أصولية

٤– عمل على قواعد فقهية .

سادسا : ما ذا يجب على من اراد دراسة المتغير : يجب عليه مراعاة عدة أمور:

الأول : ملاحظة آثار الزمان والمكان .

الثاني : ملاحظة آثار العرف .

الثالث : ملاحظة أن فقه (الشيء) غير الفقه الإطاري ففقه الشيء فقه جزئي ، وفقه الإطار فقه النظرية .

الرابع : ربط الإجتهاد بالمصالح والمفاسد

وهذا تقابله نزعة عند كثير من الفقهاء ... تقول ان الفتوى هي حكم الله توصل اليه فلان ولا يقال انه فتوى فلان ، ولو كانت المسألة كما عند أهل القانون ويقال هذا رأي السنهوري لكان الأمر هينا ، أما الفقيه فيعمل على حكم الله وبالتالي لا استطيع أن يطرح رأيه الا اذا حصل عنده العلم مثال الأجرة على أداء الواجبات الدينية حكم شرعي قديم (الواجبات الصلاة ، الأذان ، القضاء) فإذا أردت تطبيق هذا المبدأ وجدت تراخي الناس في توليها . ومن الأمثلة أيضا تعدية حرمة الاحتكار الى كل ما اليه حاجة الناس ، وهناك الكثير من الموارد التي تحتاج الى اعادة نظر منها : ١– توجد حاجة للنظر في فقه المرأة (تعليم ، عمل ، قيمومة) .

٢ – بحاجة الى تشريعات دولية كالانتماء الى المنظمات الدولية .

٣– قانون الخدمة العسكرية الإلزامية ، كيف يوضع له مستند شرعي .

٤ – موضوع الضرائب والرسوم والجمارك والعقوبات المالية .

٥– مشكلة الان في العراق وهي الحاق الصغير باشراف الابوين كما لو مات المسيحي واسلمت زوجته :

٦– من المهم النظر في مسألة التدبيري و المطلق فالنبي عقد الهدنة مع المشركين في صلح الحديبية عشر سنوات ، فقال الفقهاء لا تجوز الهدنة أكثر من عشر سنوات

٧– مسالة الجزية والخراج وغيرها . فكرة الفراغ القائلون بها قالوا انها رخص بأن ترك الشارع منطقة فارغة من أجل معالجة الأمور المتغيرة

ما المراد من الثابت والمتغير

والكلام فيه يقع في عدة مسائل :

المسألة الأولى : تأسيس الأصل في المسألة : الأصل عند التعارض هل هو الثبات أم التغير . اذا جاء نص أو حم فقهي فهل الأصل الثبات ام التغير ؟ اذا اردنا فهم المسألة من الناحية العقائدية وان الله تكفل بالكون في الشأن المادي والعقائدي ، فالكون يعمل على نظام ثابت فكذلك المسالة في التشريعات لأن قوانين الكون لا تقبل التغير فإذا قمنا عليها ما قاله ابن رشد في مناهج الأدلة اعاد فكرة التدليل على وجود الله اسماه دليل العناية والاختراع فالكون محكم ، وأحد عناصره الثبات قناتي الى قوانين الشريعة ونقيسها على قوانين الكون ، فالجانب الاجتماعي عند ابن رشد يختفي خلف الجانب التكويني .. القرآن كثيرا ما يدلل على وجود الأشياء الحسية كالإبل ، والشجر ، والقمر فكان هذه الأمور جلية فيقول ابن رشد أن الحقائق الطبيعية واضحة جلية واذا

اردنا أن نعرف أن الله دقيق في تشريعاته ننظر الى الجانب التكويني لأن الله خلق واعتني في الجانب التكويني كذلك خلق واعتني في الجانب التشريعي فالذي نريد ان نستفيده من ابن رشد أن الأصل هو الثبات فكل قوانين البشر اساسا يفترضون انه ثابت والا لما صار معيارا وحاكما على السلوك وتبقى للمجتمع مبدأ سيادة القانون ويختلفون في انه ثابت مطلق ام ثابت نسبي فالقاضي يطبق القانون سواءا كان محققا للعدالة أم لا ، و هنا يوجد مدرستان :

المدرسة الأولى : تقول بالثبات القانوني ، وأن القاضي مكلف بذلك فقط ، فالسلطة التقديرية تعطي للقاضي مراعاة المتغيرات التي لم يلتفت اليها المشرع . والمتزمتون العقائديون يقولون ان الحكم ثابت لأن الله هو المشرع

ووضع لكل واقعة حكما فالقول بوجود حكم متغير يمنح المجتهد سلطة تقديرية تجعل له شراكة مع الله ، فإذا ادعي المتغير فلا بد من دليل فالثابت لا يحتاج إلى دليل.

والمدرسة الثانية : تقول ان الله وضع قيمة أوكلها للاجتهاد بحيث يجري المجتهد ترتيب الأحكام على اسا القواعد العامة والكليات ، ام الشراكة مع الله فلا علاقة لها بالموضوع فالله سبحانه بأساس الوضع جعل من موضوع الإجتهاد شريك مع النص وكلف المجتهد في مواقع معينة تركها الشارع بوضع حكم لها ليس على هواه بل على اساس ضوابط عامة وقواعد كلية وان لا يتعارض مع النصوص القطعية وغير ذلك من شروط الحكم الاجتهادي ن فما نطلق عليه بالحكم المتغير ينزل منزلة الثابت لأن الله خول به والسنة اطلقوا عليه اكثر من اطلاق فأسموه (العفو) ويقولون ان الله حرم اشياء وبينها وحلل اشياء وبينها وما لم يصدر فيه حكم فهو عفو ويوجد كتاب (الإباحة عند الأصوليين) محمد سلام مذكور يركز فيه على مسألة العفو وسميت ايضا بالمسكوت عنه فالشارع لم يقل فيها شينا ملزما بالسلب أو الإيجاب فكأنه ترك الأمر الى عقل الإنسان الذي له أهلية الإجتهاد ليستفيد الحكم من المنطوق ومن هنا جاء القياس والإستحسان وسد الذرائع و غيرها وكل واحد منها العاجلة الأمور التي سكن عنها لا نص وكذلك عند الشيعة الذين هم اكثر تمسكا بالتقييد باننا نعمل بالأصول العملية ، بمعنى أن الفقيه الشيعي لديه منطقة الفراغ مضيقة جدا

المسألة الثانية : ما هو الثابت : هو الحكم الدائمي الذي يقصد منه انه ابلاغ من عند الله وهو جزء من الدين وليس من السياسات التي تخدم الدين فهنا شروط:

١- أن يكون صاحب النص في مقام التبليغ لا التدبير

٢- أنه جزء من الدين وهناك تفريق بين ما هو دين وبين ما هو سياسات خادمة للدين

انواع القرائن : وهي على قسمين :

القسم الأول : القرائن العامة : وهي تلك القرائن التي تدل على ثبات الحكم في موضوع معين وهي نوعان (أحكام ، أصول) والأحكام بمعنى ذلك الحكم القطعي وهو الذي دليله قطعي ودلالته قطعية . فالدليل القطعي هو الذي لا يتسرب اليه الظن من حيث الصدور كالآية والحديث المقطوع به ، أما بالتواتر واما بالشهرة ، أو قرائن خاصة توجب ذلك ولذلك فله شواهد نادرة ، فالحكم القطعي هو ما كان صدوره قطعيا ودلالته على الموضوع قطعية ، فقول النبي (ص) لا تبع ما ليس عندك) ف (ما) عمومية فما المراد منها فهي غير منطبقة انطباقا تاما والقدر المستفاد منها هو حرمة بيع غير المقبوض فهذه الدلالة فيها مجال للشك فلا تعتبر دلالته

قطعية الاذن الحكم القطعي اقوى لوجود : تحديد الموضوع ، النص ليس فيه مجال للظن ، العلاقة بين الحكم والموضوع قطعية) .

القسم الثاني : القرائن الخاصة : وهي تلك القرائن الواردة في رواية محددة بالخصوص ، **وتنقسم الى لفظية وغير لفظية القسم الأول :**

القرائن الخاصة اللفظية :

تنقسم الى قسمين أيضا:

الأول : صريحة : مثل (ان الله كتب عليكم الجمعة إلى يوم القيامة) و (أوصي الشاهد منكم والغائب ومن في أصلاب الرجال أن يصل الرحم) وهذا يدل على انه حكم ثابت لوجود قرينة لفظية صريحة .

الثاني : غير صريحة : وتشمل ما يلي :

١- الإطلاق المقامي : الذي دلالته سكوتية وهي مسألة ذاتية ترجع الى ذوق الفقيه

٢ - العموم : كما لو استشهد الإمام بالقرآن فهذا الإستشهاد اذا ورد في رواية يدل على ان حمها ثابت لأنه من صنف بيان الدين ، والاستشهاد بالكتاب والسنة على قسمين : الأول : استشهاد الإثبات أصل الجعل. الثاني : استشهاد التطبيق ويعطي مثال ممكن أن نجعل كلام الإمام الباقر في مسح جزء من الرأس استشهادا (هذه الموارد ملخصة في ملزمة قرائن ثبات الأحكام)

القسم الثاني : القرائن الخاصة غير اللفظية

المسألة الثالثة : معايير مظاهر التغير .

أولا : الاستجابة التطورات المدنية :

وبعضها يندرج تحت القواعد العامة الكليات) لا القواعد الفقهية ، وهذا النوع تحت الضابطة ويعامل بناءا على نوع الملاك (مصالح ، مفاسد) ومن تجلياته فقه الرخص ، والعناوين الثانوية وتشخيص الأهم . فإذا تغير الملاك تغير الحكم تبعا له ، وكذلك اذا تغير فهم المخاطب فأحيانا يتغير فهم المخاطب لعدة عوامل كما في قوله (ص) : (لا سبق الا في خف أو حافر او نصل) فالآن اختلف فهم المخاطب للتسابق فيتغير الحكم ،

وينقل قول للميرزا النائيني ان المتغير هو في السياسات فقط ، وهناك وجهة نظر أخرى منقولة عنه تقول أن التغير ليس في الأحكام الإقتضائية (الوجوب والحرمة) ومادام لا يوجد اقتضاء اذن هو من السياسات

أولا : معرفة علاقة الزمان والمكان : على المشتغل بالمعرفة الدينية أن يضبط تثير المكان والزمان من خلال الحصول على أجواء الصدور

ثانيا : معرفة ظروف النص : هناك شيء في علم التفسير ففي جزء كبير من الآيات فيها اسباب نزول تحدد الجو الإجتماعي الاقتصادي للنزول وبعض الأحيان أن سبب النزول يسلط ضوءا كبيرا على فهم الآية فمثلا (ان الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت او اعتمر فلا جناح عليه ان يطوف بهما) فقوله تعالى (لا جناح) اختلفوا فيه فقال بعضهم أنه يدل الندب لظاهر النص لأن رفع الجناح لا يستلزم الوجوب بل هو أعم منه ، وقال الإمامية أنه واجب ركن ، وقال أبو حنيفة انه واجب غير ركن [1] فلابد من الرجوع الى أجواء النص المعرفة حقيقة الأمر

ثالثا : مراعاة أثر العرف .

رابعا : الجزئي والكلي : عندما نأتي إلى الفقه نقرا فقه فردي فلا وجود للفقه الإجتماعي ولا للفقه النظري (فقه النظرية مثل النظريات المصرفية (البنك اللاربوي) .

خامسا : ربط الإجتهاد بالمصالح : في الغالب المتشددون من كل المذاهب يرفضون فكرة المصالح المرسلة التي ظهرت في القرن الرابع ولم يجرؤ فقهاء ذلك القرن التصريح بها ، ولما توسعت مشاكل الحياة طرحها الغزالي في المستصفى وطرح مسألة اليقين فالمستشكلون قالوا : ما الدليل على أن عقلك في ادراكه للمصلحة يستطيع تشخيص حكم الله الواقعي . فابن حزم قال : ان الفقيه تراءت له المصلحة فمن قال انها حكم الله فما لم يتحقق اليقين لا نستطيع القول أن هذا هو حكم الله ، فجاء الغزالي وقال : اضع ثلاثة شروط للمصلحة :

١- ان تكون المصلحة كلية

٢- ان تكون ضرورية.

٣- ان تكون قطعية لا ظنية .

وبالرغم من هذا التقييد لا يزال أهل اليقين يرفضون ذلك ويقولون ربما يكون ضروريا عندك وليس ضروريا عند غيرك ، ولما تطور الأمر عند الشاطبي في الموافقات رتب الأمور الى ثلاثة (ضروريات ، اساسيات ، كماليات) وفي الحقيقة أن فقه المصالح العامة لا يمكن انكاره بصورة تامة فلو اخذنا موسوعة شيعية وأمعنا النظر فكم

[1] محاضرات في تفسير آيات : د : عبد الأمير زاهد : ٧٠

مسالة نجد أن الفقيه يستند فيها إلى المصلحة،. لكنهم يعبرون عنها بالضرورة ، أو حفظ النظام ، وغير ذلك ، لذلك فالذين يعملون باليقين سوف يعطلون كثيرا من الأمور ، ومن ذلك أخذ الأجرة على الواجبات مثلا

القسم الثاني: واجبات المفردات المستحدثات

١. التلقيح الصناعي

تمهيد

مع تقدم البشرية ، وتوسع الأفاق العلمية تظهر الكثير من الموضوعات والمسائل الحديثة ، وهي ما تسمى في الاصطلاح الفقهي (المسائل المستحدثة) أو الفقه المعاصر) وهذه الموضوعات تستدعي النظر فيها من وجهة نظر شرعية وذلك انطلاقا من المبدأ القائل ان الشريعة الإسلامية فيها من قواعد الإستنباط ما يواكب جميع العصور ، وفيها حل وعلاج وحكم لجميع المسائل المستحدثة الناجمة عن التطور العلمي والمدني ، واحد هذه الموضوعات الحديثة هي مسألة التلقيح الصناعي ، لذلك كان الهدف من هذا البحث الموجز هو القاء نظرة على هذا الموضوع لمعرفة حكمه الشرعي .

والمراد من التلقيح الصناعي : هو تلقيح البويضة الأنثوية بالحويمن الذكري خارج الجسد .. يعني ليس في الرحم بل في ظرف ومجال اصطناعي خاص به [١] وله أركان عديدة منها :

الركن الأول : الحويمن : وله مصادر عديدة :

١- أن يكون من الزوج .

٢ - أن يكون من غير الزوج : سواءا كان من أحد المحارم ، أو من شخص أجنبي ، وسواءا كان متزوجا ، او لا ، وسواء كان مجهول الهوية أو لا.

الركن الثاني : البويضة : ولها عدة مصادر:

١ - أن تكون من الزوجة

٢-أن تكون من غير الزوج : سواءا كانت من المحارم او كانت أجنبية ، وسواءا كانت متزوجة أو لا، وسواءا كانت مجهولة الهوية أو لا.

[١] - منهج الصالحين : محمد الصدر ، دار الأضواء ، بيروت ، ٢٠٠٨ م : ٢٨٧/٤

الركن الثالث : طريقة استخراج المني : ولها عدة طرق :

ا- الإنزال بطريقة محللة كما لو كان الإنزال بشهوة ناتجة من الزوجة .

٢ - ان يكون بطرقة محرمة ، كالعادة السرية ، أو الإنزال بشهوة ناتجة من الزنا أو اللواط، أو بشهوة ناتجة موضعيا بفعل الغير كالطبيب

الركن الرابع : الرحم : ويمكن أن يشمل :

١ - رحم الزوجة .

٢ - رحم مرأة أجنبية سواءا كانت متزوجة أو لا، وسواءا كانت من المحارم أولا .

الركن الخامس : القائمين به : وهم صنفان :

١- أن يكون بفعل الزوجين أنفسهما .

٢- أن يكون بفعل غير الزوجين . سواءا كان رجلا ام امرأة طبيبا ام لا . وينتج من اقتران هذه الأركان مع بعضها فروض كثيرة الا أن احكامها سوف تظهر من خلال ما سوف نعرضه من خلال المباحث التالية

المبحث الأول : **التلقيح الصناعي بين الزوجين** . والكلام في هذا المبحث يقع في الفرعين التاليين :

الفرع الأول : أن يكون الزوجين على قيد الحياة

أن تلقيح بويضة الزوجة بماء زوجها حين كونه على قيد الحياة أمر لا اشكال فيه من الناحية الشرعية من حيث كونه تلقيحا ، بمعنى أنه من حيث ذاته لا مانع منه شرعا ، ولكن الحرمة في هذه الحال هي أمر عرضي وغير متعلقة بنفس عملية التلقيح الصناعي ، وإنما هي تتعلق بها بلحاظ بعض المحاذير الشرعية الجانبية ، وهذه المحاذير تتمثل بما يلي :

ا - **كشف العورة للآخرين** : وذلك من أجل اخراج البويضة غير الملقحة من رحم المرأة ، ثم ادخال البويضة الملقحة في رحمها ، وذلك لأن اخراج البويضة من رحم المرأة يحتاج إلى طريقة طبية معينة لا يعرفها الا الخبراء ، وهي متوقفة على انكشاف عورتها للمستخرج ، مع أن كشف العورة لغير الزوج أو الزوجة أمرا محرم ، سواءا كان ذلك الغير قريبا ام غريبا اعتياديا أم طبيبا رجلا كان ام امرأة ، فإن ذلك الموضع من الجنسين حرام على نفس الجنس فضلا عن الجنس الآخر ، لا يختلف ذلك بين أن يكون الناظر طبيبا

طبيبة أم لم يكن ذلك ، بل يحرم كشف العورة حتى الصبي والصبية المميزين [1] فلا يجوز الإقدام عليها الا مع الضرورة الملزمة لذلك[2] ٢ – انزال المني اذا استلزم ذلك : الا اذا كان الإنزال بشهوة مثارة من قبل زوجته [3] نتج من ذلك صحة ما عليه المشهور من المتأخرين من أن التلقيح انما يكون جائزا من هذه الناحية فيما اذا عمل الزوج لزوجته خاصة أو عملته المرأة لنفسها دون أي صورة

بورة أخرى[4] أما لو كان اجراء التلقيح من قبل الزوج لزوجته ، أو الزوجة لنفسها ضرر معتد به عرفا فهنا يحرم من جهة الضرر لا من جهة كونه تلقيحا [5]

. الفرع الثاني : أن يكون أحد الزوجين متوفيا .

وهذا له في ، فرضان : الفرض الأول : أن يكون الزوج متوفيا : وذلك بأن تكون نطفة الزوج قد اخذت منه قبل وفاته ، ثم حفظت في ظروف خاصة ، وقبل تلقيح زوجته بها وافته المنية ، فهل يجوز في هذه الحالة أن تلقح الزوجة بنطفة الزوج بعد وفاته ؟ يوجد هنا قولان :

القول الأول : عدم جواز ذلك . ودليل هذا القول هو أن الزوجة تصير أجنبية عن زوجها عند وفاته ، ويحرم ادخال مني الرجل في رحم المرأة الأجنبية[6] . الا أن هذا القول مستند الى المبني القائل أن الزوجة تكون اجنبية عن الى زوجها بعد وفاته ، ولكن هذا المبنى لا دليل عليه ، بل هو مخالف للمسلمات الفقهية التي تشترط المماثلة بين الغاسل والميت في الرجولية والأنوثية في غير الزوجين فلا يجوز أن يغسل الأجنبي الأجنبية وبالعكس ، وأما الزوجين فهما مستثنيان من هذا الحكم فيجوز لكل منهما تغسيل الآخر اختيارا وهذا يعني أن الزوجة لا تكون أجنبية على زوجها بعد وفاته ، بل الزوج أولى من غيره في ذلك ، فهو يغسل زوجته بالولاية ، وأما الزوجة فجواز تغسيلها لزوجها اما ان يكون بالولاية وذلك اذا انحصر الوارث بها ، أو بإذن الوارث ، وقد ادعي الإجماع على هذا الحكم[7] ولكن هذا الجواز هل هو مشروط بفقد المماثل ام لا ؟ ذهب المشهور الى ثبوته حتى مع وجود المال ، ويقابله قول باشتراط عدم وجود الماثل في الجواز ولكننا نجد أن اصحاب القول بعدما

---

[1] - **منهج الصالحين : محمد الصادر : ٥/٢٩٠ ، مسألة : ١١١٧ ، وص : ٢٩٥ ، مسألة : ١١٣٩.**
[2] - **فقه الإمستنساخ البشري : محمد ميعا، الحكيم : ٥١. ٣ - منهج الصالحين : محمد الصدر**
[3] **– منهج الصالحين : محمد الصدر : ٤/٢٩٠ مسالة : ١٩١٧، وه٢٩ مسألة : ١١٣٩.**

[4] **– المصدر نفسه :٢٩١، مسألة : ١١١٨ ه - المصدر نفسه : ٢٩١ ، مسألة : ١١١٩**

[5] **– فقه الإستنساخ البشري (مجموعة استفتاءات) : محمد سعيد الحكيم ، دار الهلال ، قم، ٢٠١٣م :٣٦**
[6] **- الروضة البهية : الشهيد الثاني : احياء الكتب الإسلامية ، قم، ١٢٨ ، ٣٤/١**

[7] **– جواهر الكلام : محمد حسن النجفي ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، ٢٠٠٩، ٤/ ٣٢،** والزبدة الفقهية : **محمد حسن ترحيني العاملي : منشورات ذوي القربى ، قم، ١٤٣٠ ه ، ١/ ٢٥٥**

حالة وجود المماثل لم يمنعوا أصل عملية التغسيل ، وانما اشترطوا أن تكون من وراء الثياب ، ومع ذلك قالوا بجواز النظر[1] وتجويزهم النظر في هذه الحال يدل على عدم كون الزوجة أجنبية والا لما جاز النظر وبالنتيجة فالإجماع قائم على عدم كون الزوجة أجنبية بالوفاة ، سواءا كان المتوفي الزوج أو الزوجة ، وعلى كل حال فإن الحكم بجواز أن يغسل كل واحد من الزوجين الآخر صريح الدلالة على عدم انقطاع العصمة بين الزوجين بالوفاة ، وقد استدل عليه بعدة أخبار منها :

١ – **صحيح عبد الله بن سنان** : سألت أبا عبد الله (ع) عن الرجل أيصلح له أن ينظر الى امرأته حين تموت ، أو يغسلها ان لم يكن عنده من يغسلها ؟ وعن المرأة هل تنظر إلى مثل ذلك من زوجها حين يموت ؟ فقال : (لا بأس بذلك ، انما يفعل أهل المرأة ذلك كراهية ينظر زوجها الى شيء منها يكرهونه منها)[2].

٢ – **خبر محمد بن مسلم** : سألته عن الرجل يغسل امرأته ؟ قال نعم ، انما يمنعها أهلها تعصبا) [3]. **القول الثاني** : الجواز . وهو مبني على عدم انقطاع العصمة بين الزوجين بوفاة أحدهما ، وعليه فلا يوجد مانع شرعي من تلقيح بويضة المرأة بماء زوجها بعد وفاته ، ويكون الولد ابنا لهما الا انه لا يرث من أبيه ، وذلك لأن الميراث انما يكون مستحقه من كان موجودا حين الوفاة ، أو كان حملا حينها ، وأما في فرض المسألة فإن التلقيح جرى بعد الوفاة وهذا يعني انه لم يكن حتى حملا فلا يكون له ميراث ، وذلك لأنه (لم يناسب الا بعد التلقيح ، ولاد ليل على كون الانتساب المذكور موجيا الانقلاب ملك التركة)[4]

- الفرض الثاني : أن تكون الزوجة متوفية : وذلك بأن أخذت البويضة منها قبل وفاتها ثم حفظت في ظروف خاصة ، ففي هذه الحالة يجوز تلقيح البويضة من ماء زوجها ، ولكن حيث انها متوفية فمن ستكون هي الأم الحقيقية للمولود من هذه العميلة : اختلفوا على قولين :

القول الأول : أن أمه هي الزوجة المتوفاة.[5]

القول الثاني : ان امه هي المرأة التي حملت به فعلا [6]. ومنشأ الخلاف هو ان أم هذا المولود الحقيقية هل هي هي المرأة التي لقحت بويضتها فنشأ الجنين من تلك البويضة الملقحة ، أم أن أمه الحقيقية المرأة التي تكون في رحمها ، ونشأ في أحشائها ، وتغذي من دمها ، وهذا ما سوف نحققه في المبحث التالي عند البحث عن نسب الشخص المتولد من عملية التلقيح الصناعي .

---

[1] -– **المصدر نفسه ، ح : ٢.**
[2] - **وسائل الشيعة : الحر العاملي ، الباب - ٢٤ - من أبواب غسل الميت ، ح : ١.**
[3] – فقه الإستنساخ البشري : محمد سعيد الحكيم : ٤٩
[4] – منهج الصالحين : محمد الصدر :٢٩٤/٤، مسألة : ١١٢٢.
[5] - فقه الإستنساخ البشري : محمد سعيد الحكيم
[6]

المبحث الثاني : التلقيح الصناعي بين غير الزوجين .

وذلك اذا كان الطرفين يحرم النكاح بينهما اما لسبب ذاتي (الحرمة الأصلية) كالمحارم مثل الأم والبنت والأخت والعمة والخالة ، هذه المرتبة هي الأشد حرمة من المرتبة التالية وهي التي يكون سبب الحرمة فيها عرضي (الحرمة السببية) كالأجنبية ، أو المطلقة بائنا ، أو أخت الزوجة ، وغير ذلك ، والكلام في هذا المبحث يقع في فرعين :

الفرع الأول : حكم هذا التلقيح الصناعي

ان ايجاد التلقيح الصناعي في هذه الموارد يكون محرما للأسباب التالية :

السبب الأول : ما تقدم في القسم الأول من الحرمة المترتبة على كشف العورة للغير وغير ذلك **السبب الثاني** : حرمة ادخال ماء الرجل في أي من هذه الأصناف ، اذ الجواز الشرعي متوقف على ارتفاع الحرمة بين الطرفين ، وهو غير متحقق بين الأجنبيين أو المحارم، وهذه الحرمة سارية حتى لو كان تلقيح البويضة بحويمن الأجنبي خارج الرحم أو في جهاز خاص بذلك[١]

السبب الثالث : اختلاط الأنساب : وحصول قرابات لا وجود لها في الإسلام [٢] ولكن حرمة التلقيح بين غير الزوجين لا تعني أن هذا المورد معدود من الزنا بمعنى استحقاق الحد، بل الحرمة تعني كونهما مأثومين بالقيام بهذا العمل[٣]

أما التعزير فهو ثأبت على فرض كون عملهما محرم شرعا لأنه ثبت أن التعزير هو عقوبة كل عمل محرم لم يرد فيه حد أما الولد المولود بهذه الطريقة فليس ولد زنا ويترتب عليه كل احكام البنوة من النفقة والإرث والحضانة والولاية وغيرها ، وبهذا يتضح أن ابن التلقيح تعتبر النساء من محارمه ، محارم شرعية له كالأم والأخت والعمة والخالة ، فلا يجوز له الزواج منهن ، ويجوز له النظر اليهن ، سواءا كانت الأخت بولادة طبيعية أو تلقيح صناعي ، وسواءا كانت توأما لنفس التلقيح أو بتلقيح أخر[٤]

الفرع الثاني : نسب الشخص المتولد من التلقيح الصناعي

في هذا المبحث نحاول معالجة مسألة نسب الشخص المتولد من خلال عملية التلقيح الصناعي ، ومحل الكلام يقع الكلام في أمرين :

---

[١] ـ منهج الصالحين : محمد الصدر : ٤/٢٩١، مسألة : ١١٢٠.
[٢] ـ منهج الصالحين : محمد الصدر : ٤ ٢٩٦، مسالة : ١١٤٠
[٣] منهج الصالحين : محمد الصدر : ٤/ ٢٦٩، مسالة : ١١٤٠ ، و١١٤١، وفقه الإستنساخ البشري ٤٩
[٤] ـ منهج الصالحين : محمد الصدر : ٤/ ٢٦٩، مسالة : ١١٤٠ ، و١١٤١، وفقه الإستنساخ البشري ٤٩

أولا : الأبوة : ان الشخص الذي يتولد من عملية التلقيح الصناعي يكون والده هو صاحب الماء الذي لقحت به البويضة وان كانت المرأة الحامل، به متزوجة من غيره [1] ولا يكون تابعا للفراش – أي الزوجية – اذا علمنا أنه من غير زوجها اما بالتلقيح الصناعي ، أو بالزنا ، أو بوطيء الشبهة ونحو ذلك ، أما لو شككنا في تبعية الولد لغير الزوج بأن لم نعلم انه ولد من عملية التلقيح الصناعي أو بسبب الزوجية فتجري قاعدة الفراش ويلحق نسبه بزوج المرأة [2] ويترتب على هذا أن صاحب الماء لو كان مجهول الهوية كما لو أخذ من بنك مختص بذلك لم يكن للحمل أب ظاهرا ولا ينتسب إلى زوج المرأة وذلك اذا حصل لدينا علم يقيني بانعقاده من ماء غير الزوج ، أما مع الشك في ذلك فتجري قاعدة الفراش ويلحق الولد بزوج المراة

ثانيا : الأمومة : اختلفوا في تحديد الأم الحقيقية للشخص المتولد من عملية التلقيح الصناعي على قولين : القول الأول : ان امه هي المرأة التي حملت به فعلا : سواء كانت البويضة منها ، أو أخذت من امرأة أخرى ، وعليه فإن البويضة الملقحة من الزوجين أن وضعت في رحم الزوجة نفسها كان الجنين ولدها ، وأن وضعت في رحم امرأة أخرى كانت امه هي المرأة التي حملت به ، سواءا كانت امرأة أخرى لازرج ، أر من محارمه ، أو أجنبية عنه ، وسواءا حملته بأجرة أو مجانا ، ويترب بينه وبين أبويه كل احكام البنوة وان كان الزواج بين الأبوين منتنيا ولا تترتب احكامه ، بل وان كان الزواج بينهما غير ممكن شرعا لكونهما من المحارم أو لكون المرأة محرمة مؤبدا على الأب [3] وعلى هذا فما يجري في الغرب من استئجار امرأة أخرى لوضح البويضة الملقحة من الزوجين في رحمها لتحمل به مقابل أجرة وتسمى الرحم المستأجرة ويكون الولد للزوجين غير جائز شرعا ، بل يكون أخذ الأجرة على ذلك باطلا وانما أمه هي التي حملت به سواءا كانت متزوجة أم لم تكن [4] لا التي أخذت منها البويضة .

القول الثاني : أن أمه هي المرأة التي أخذت منها البويضة : ويترتب على هذا جميع أحكام الأمومة لها وان لم تحمل به ، ومن ذلك حقها في الحضانة ، وأما المرأة التي حملت به فعلا فلا يكون الولد اينها ، ولا يحق لها المطالبة بحضانته ، ولا غيرها من الأمور المترتبة على الأمومة[5] . القول الراجح : هو القول الأول ، ويمكن أن يستدل عليه بقوله تعالى : { ... إن أمهاتهم إلا اللاتي ولدته ...} [6] فالآية الشريفة حصرت الأمومة بالولادة ، زع الشك في كون الأمومة شاملة لحالة ما إذا كانت البويضة ليس منها نتمسك بالإطلاق لإثبات الأمومة لها في هذه الحالة . هذا مضافا إلى أنه بايلوجيا تكون منها ونشأ في رحمها وتغذي من دمها ، فهي أمة عرفا وعقلا

---

[1] - منهج الصالحين : محمد الاصدر : ٤/مسالة ٢٩٣ ، وفقة الاستنساخ البشري : محمد سعيد الحكيم : ٤١

[2] مهج الصالحين : محمد الصدر : ٤/٢٩٣مسألة ١١٢٥

[3] منهج الصالحين : محمد الصدر: ٤/ ٢٩٤، مسالة : ١١٢٢

[4] - المصدر نفسه :: ٤/٢٩٤.، مسالة : ١١٣٠ ، ١١٣٤

[5] فقة الاستنساخ البشري : محمد سعيد الحكيم : ٣٧، ٤٣، ٥٠

[6] المجادلة : ٢

نتائج البحث : يمكن الإشارة بصورة موجزة الى أهم النتائج التي توصل اليها البحث وهي تشمل ما يلي :

أولا : ان عملية التلقيح الصناعي بين الزوجين جائزة شرعا بحد ذاتها ، ولا محذور فيها من هذه الناحية ، وانما الحرمة تتعلق بأمور ملازمة لها غالبا من قبيل قيام الأجنبي بإخراج البويضة لتلقيحها ، ثم اعادتها الى رحم الزوجة وهذا يلزم منه الإطلاع على العورة وهو أمر محرم ، سواءا كان القائم به رجلا أم امرأة .

ثانيا : أن الولد المولود بواسطة عملية التلقيح الصناعي بين الزوجين يكون ولدا شرعيا لهما وان تم التلقيح في رحم الزوجة بعد وفاة زوجها ، كما انه لا اشكال في تلقيح الزوجة بماء زوجها بعد وفاته لعدم كونها أجنبية عليه بعد وفاته خلافا المن حكم بحرمة ذلك بناءا على كونها أجنبية بعد الوفاة .

ثالثا : يجوز تلقيح بيضة الزوجة المتوفاة بماء زوجها الحي ، ولكنها لا تكون امه وانما أمه هي المرأة التي تم زرع البويضة الملقحة في رحمها ، خلافا لمن قال آن امه هي الزوجة المتوفاة **رابعا :** أن التلقيح الصناعي بين غير الزوجين سواءا كانوا من الأرحام أم من المحارم هو أمر محرم لعدة أسباب منها : حرمة وضع ماء الرجل في أرحام هذه الأصناف ، ومنها انه يترتب عليه وجود أنساب لا وجود لها في الإسلام .

خامسا : ان التلقيح الصناعي بين غير الزوجين وان كان محرما الا أنه لا يعتبر زنا فلا يحكم على الفاعل بحد الزنا ، وان كان يترتب عليه التعزير لأنه عقوبة كل محرم لم يرد فيه حد

سادسا : ان الولد المولود بواسطة عملية التلقيح الصناعي بين غير الزوجين لا يعتبر ابن حرام بل هو ابن حلال ، وذلك لعدم كون هذه العملية مندرجة تحت عنوان الزنا ، ولذلك لا تترتب عليه أحكام ابن الزنا الفقهية فيجوز أن يكون اماما للصلاة ، ومرجعا للتقليد وغيرها .

سابعا : أن التلقيح الصناعي بين غير الزوجين يكون الأب فيه هو الشخص صاحب الحويمن الذي لقح البويضة ، والأم هي المرأة التي زرعت البويضة الملقحة في رحمها .

ثامنا : يترتب على المولود الحاصل من عملية التلقيح الصناعي بين غير الزوجين جميع أحكام النسب فتعتبر النساء من محارمه ، محارم شرعية له كالأم والأخت والعمة والخالة ، فلا يجوز له الزواج منهن ، ويجوز له النظر اليهن ، سواءا كانت الأخت بولادة طبيعية أو تلقيح صناعي ، وسواءا كانت توأما لنفس التلقيح أو بتلقيح أخر، ويترب بينه وبين أبويه كل احكام البنوة وان كان الزواج بين الأبوين منتفيا ولا تترتب احكامه

٢- تحديد جنس الجنين

المبحث الأول: أسباب تحديد جنس الجنين

المطلب الأول: ما المراد من تحديد جنس الجنين

أن عملية تحديد جنس الجنين ليست قضية حانة، بل هي مسألة تضرب بجذورها في القدم. وقد أشغلت الناس منذ سالف الزمن فطلبوا لإدراكها السبل ، ففي سنة خمسمائة قبل الميلاد توصلت مدارس الطب الهندية إلى أنه يمكن التأثير على جنس الجنين في بعض الحالات بفعل الطعام أو العقاقير كما ذكر بعض المؤرخين كما ذكروا أيضا أن علماء الطبيعة كأرسطو قد تناولوا قضية تحديد جنس الجنين بالمناقشة في القرن الثاني الميلادي، حيث ناقش أرسطو النظرية التي تقول: إن جنس الجنين تعينه حرارة الرحم أو تغلب أحد عنصري التكاثر على العنصر الأخر. وقدم نظرية أخرى في تفسير ذلك بالرغم من ذلك كله لم نجد لتحديد جنس الجنين تعريفا دقيقا جامعا ومانعا الى الان ولكن عرفه بعض الباحثين المعاصرين بعدة تعريفات نذكر منها اهمها:

تدخل الانسان باصطفاء أحد الجنسين على الاخر بطرق معينه قبل الحمل هو ما يقوم به الإنسان من الأعمال، والإجراءات التي يهدف من خلالها اختيار ذكورة الجنين أو أنوثته .

ما يقوم به الزوجان من الأعمال والاجراءات الطبيعية بنفسيهما او الطبية من خلال مختص بهدف تحديد ذكوره الجنين او انوثتهه وهذا التعريف اكثرها دقة وهو ما نميل اليه

المطلب الثاني : اسباب تحديد جنس الجنين

اولا: الأسباب الطبية : والغاية من ذلك الوقاية من الأمراض الوراثية قبل وقوعها، والتي تصيب أحد الجنسين دون الآخر، فهناك حوالي مائتي مرض طبي ورائي يظهر على الذكور ولا يظهر على الإناث، ولذلك فإن إمكانية اختيار جنس جنين أنثوي، سيؤدي الولادة طفل سليم غير مصاب بالمرض

ثانيا: الأسباب الشخصية(الفردية) فقد يرغب الزوجان اللذان لم يرزقا إلا بالإناث مثلا الحصول على ذكر ويسعيان لذلك، وقد يكون ذلك تشهية نتيجة لرغبات نفسية أو خضوعا لضغوط اجتماعية كما ان الزوجة لديها مشكلة في الانجاب ترغب في تحديد جنس الجنين لأن فرصة الانجاب امامها محدودة ، فتفضل جنسا على جنس أو تسعى التوازن والحصول على كلا الحنسين

ثالثا : الأسباب السياسية وهي التي يراد منها اختيار جنس الجنين لدواعي سياسية : كالرغبة في الإكثار من الذكور على حساب الإناث، لدواعي أمنية، أو سياسية، أو اقتصادية. كما في دولة الصين التي أصدرت قانونا

يحدد لكل أسرة طفلين ، الأمر الذي نتج عنه كثرة الإجهاض في حالة كون الحمل أنثى، حيث ترغب عامة الأسرة في إنجاب الطفل الذكر

المطلب الثالث : تكوين جنس الجنين قال الله تعالى : { خلق الزوجين الذكر والانثى ' من نطفة اذ تمني } وقال الله تعالى ، (الم يك نطفة من مني يمنى، ثم كان علقة فخلق فسوى ، فجعل منه الزوجين الذكر والانثى٣٩ } تحوي البيضة الملقحة التي سيتشكل منها الجنين ٢٢ زوج من الصبيغيات الجسمية مع زوج من الصبغيات الجنسية ، وتأتي هذه الصبغيات من اجتماع بورصة الأنثى التي تحوي دائما (٢٢صبغي جسمي + الصبغي الجنسي x) ومن نطفة الرجل التي تحوي (٢٢ صبغي جسمي اصبغي جنسي إما x أو Y) لأن نصف ألاف الرجل تدوي الصبغي X ونصفها تحوي الصبغي Y ، أما بويضة المرأة فدائما تحمل الصبغي الجنسي ، فإذا اتحدت البيضة نطفة حاوية على الصبغي الجنسي X كان الجنين أنثى ، وإذا اتحدت على الصيني الجنسي Y كان الجنين ذكرا ، أي حسب المعادلة الاتية : نطفة (Y) | بويضة (xY) = (x) ذكر نطفة (x) بويضة (x) = (x) نطاف نطاف الرجل إذا هي المسؤولة عن تحديد الجنس لأنها تحمل الاشكال المتغايرة من الصبغيات الجنسية وهذا ما ذكره القرآن الكريم قبل أربعة عشر قرنا وهي من معاجز القران الخالدة التي لم يكتشفها العلم الا مؤخرا .

أما على مستوى الأنسجة فلا يتحدد جنس الجنين الا في الأسبوع السابع ثم تحدد بعد ذلك الأعضاء التناسلية الخارجية في الأسبوع الثاني عشر، وقد لا يتطابق التكوين الجنسي الظافري للأعضاء التناسلية مع التكوين الجنسي للغدة التناسلية نطفة فقد يكون جنس المولود ذكرا في الحقيقة بينما أعضاؤه التناسلية توحي بأنه أنثى وقد يكون العكس.

المبحث الثاني

حكم تحديد جنس الجنين من الناحية الفقهية

المطلب الأول : حكم تحديد جنس الجنين قبل الحمل : ويتضمن فرعين :

الفرع الأول : حكم تحديد جنس الجنين قبل الحمل عند الامامية ذهب الأمامية الى جواز التحكم في جنس الجنين بحد ذاته مالم يصاحبه شيء من المحاذير الشرعية التي نص الشارع المقدس على حرمتها و مستندهم في ذلك ما يلي

١ – **اصالة البراءة:** وهو عمدة الأدلة حيث أن الأصل في الأشياء البراءة والحلية والاباحة حتى يرد عليها بيان من الشارع المقدس بتحريم او نحوه، وبما إنا لم نجد ما يدل على حرمة التحكم في جنس الجنين اذن فحكمه الجواز

٢– **سيرة المتشرعة** : أن قيام المسلمين باستخدام وسائل اختيار جنس جنين بتعليم وامضاه من قبل الأئمة عليهم السلام فيه اجازة مانحة ودلالة واضحة على مشروعيته دعاء الانبياء والأئمة عليهم السلام لطلب الأولاد: قوله تعالى حاكيا عن لسان زكريا عليه السلام: (وَزَكَرِيَّا إِذْ نَادَى رَبَّهُ رَبِّ لاَ تَذَرْنِي فَرْداً وَأَنتَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ ۝ فَاسْتَجَبْنَا لَهُ وَوَهَبْنَا لَهُ يَحْيَى وَأَصْلَحْنَا لَهُ زَوْجَهُ إِنَّهُمْ كَانُواْ يُسَارِعُونَ فِي الْخَيْرَاتِ وَيَدْعُونَنَا رَغَباً وَرَهَباً وَكَانُواْ لَنَا خاشِعِينَ] **سورة الأنبياء:٨٩، ٩٠** وقوله تعالى : **(وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِن وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا (٥) يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا (٦)**مريم

وقوله تعالى : ((**هُنَالِكَ دَعَا زَكَرِيَّا رَبَّهُ قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ** (٣٨)ال عمران

ويعضد هذه الآيات الكريمة الادعية الشريفة الواردة عن ائمة ال البيت عليهم السلام والمروية على نحو الاستفاضة بقيامهم عليهم السلام بتعليم أصحابهم ادعية واذكار يلجؤون بها الى الله تعالى في طلب الذرية والابناء

وجه الدلة :

ان دعاء الأنبياء والأئمة الأطهار عليهم السلام لطلب الأولاد يكشف عن جواز استخدام الطرق المشروعة لطلب جنس بعينه حيث أن ما جاز طلبه جاز فعله بالوسائل المباحة فكما أن الدعاء من مشروع يطرقه الانسان لاختيار جنس الجنين فكذلك جاز اختيار جنس الجنين بالطرق المشروعة الأخرى وعليه فلا مجال للقول بعدم احقية الإنسان بطرق الاسباب لنيل ما يرغب من جنس المولود ذكراكان ام انثى

الفرع الثاني : حكم تحديد جنس الجنين قبل الحمل عند العامة : ويتضمن ثلاث مسائل

المسألة الأولى : حكم تحديد في جنس الجنين قبل الحمل بالطرق الطبيعية : ذهب العامة الى جواز اتباع الطرق الطبيعية في تحديد جنس الجنين التي أثبت الحس والتجربة والدراسة جدوى هذه الطرق، وفسرت تفسيرة علمية مقبولا، وذلك كاتباع نظام غذائي معين أو توقيت الجماع بتحري وقت الإباضة ونحوها. فما كان كذلك فالأصل في حكم استخدامه الاباحة لأنها هي الأصل والقول بعدمها يحتاج الى دليل وهو مفقود.

المسألة الثانية : حكم تحديد جنس الجنين قبل الحمل بطرق التنجيم و الحساب . لم يجوز العامة طرق التنجيم والحساب لتحديد جنس الجنين لاعتقادهم أنها من جنس أعمال العرافين والمنجمين الذين يجعلون للأيام والشهور وأسماء الأشخاص تأثيرا في الخلق ووسيلة إلى معرفة أمور الغيب، وهذا من أعظم المحرمات، لأن ذلك من الشرك القبيح الذي نهى الله عنه

. **المسألة الثالثة : حكم تحديد جنس الجنين قبل الحمل بالطرق الطبية** . اتفقت كلمة اهل العامة أن التحكم في جنس الجنين على مستوى الامة محرم لأنه عبث بنظام الخلق ؛ فهو يؤدي إلى اختلال التوازن بين أعداد الذكور والإناث والذي ظل متوازنة طوال القرون الماضية ، وهذا الاختلال تتبعه ولا شك مشكلات اجتماعية وأخلاقية واقتصادية وغيرها مما يجر الفساد إلى الأمة ، فيمنع تجنبا للمفاسد المترتبة عليه، اما على مستوى الأفراد فقد اختلفوا فيه على أقوال متعددة أهمها :

القول الأول : يحرم تحديد جنس الجنين بالطرق الطبية، ونسب هذا القول إلى اللجنة الدائمة للإفتاء بالمملكة العربية السعودية ، وقال به بعض الباحثين. وقد استدلوا بالأدلة الاتية

قوله تعالى **:(لله ملك السموات والأرض يخلق ما يشاء يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور (٤٩) أو يزوجهم ذكرانا وإناثا ويجعل من يشاء عقيما .)**

ان الله سبحانه وتعالى يهب لمن يشاء إناثا، ويهب لمن يشاء الذكور، وهذه القسيمة مقصودة، فالله سبحانه جعل هذه الأصناف ليبتلي بها عباده من يصبر ومن يشكر، ومحاولة تحديد جنس الجنين تعتبر تدخلا في الإرادة الإلهية وتطاولا على مشيئته سبحانه

قالوا : إنه وسيلة للشرك بالله تعالى، حيث يعتقد الزوجان أن للطبيب الذي باشر العملية شيئا من القدرة. قالوا: إن هذه العملية فيها تغيير لخلق الله؛ لأن التغيير هو أن نتدخل في الخلق الإلهي فتصرفه عن وجهته الصحيحة

إن فتح باب التحكم في جنس الجنين سيؤدي إلى اختلال التوازن الذي قدره الله تعالى في نسبة الذكور والإناث، مما سيترتب عليه مفاسد جمة في مجالات شتى من الحياة البشرية . كما أن ذلك يؤدي إلى تقليل أفراد المجتمع بشكل غير مباشر، من حيث الاكتفاء بعد أقل من الأولاد بعد إنجاب الجنس المرغوب فيه، وهذا مخالف لهدي الإسلام في التكثير من الكسل والذرية

قالوا: إن اللجوء إلى هذه الوسائل والطرق الحديثة يترتب عليه العبث بماء الرجل مما يدخل الشك في الأنساب هذا العمل يلزم منه كشف العورة المغلظة فلا يستباح لمجرد تحقيق رغبة الأبوين أن استخدام الطرق المخبرية صورة من الوأد الجاهلي المحرم فيأخذ حكمه .

القول الثاني : ذهب أكثر الفقهاء والباحثين المعاصرين إلى جواز اختيار جنم الجنين وفق الشروط والضوابط الاتية:

١- أن يلجأ إليها عند الضرورة أو الحاجة المنزلة منزلة الضرورة والضرورة تقدر بقدرها.

٢- أن يكون ذلك في نطاق ضيق على مستوى الأفراد، ولا يكون سياسة عامة على مستوى الأمة، ولا ينال تشجيعا من جهات معينة بحيث ينتشر ويشيع أمره.

٣-. يجب اتخاذ الحيطة والحذر الشديد المحافظة على ماء كل رجل على حدة، ويمنع من الاختلاط، ومن تمام الاحتياط أن تجرى العملية في بلاد المسلمين،

وفي المراكز التي يؤمن فيها من الاختلاط لا في بلاد الكفار الذين لا يهمهم اختلاط الأنساب كثيرة.

٤- أن يقوم بهذه العملية طبيب مسلم ثقة بحيث لا يخضع لرغبة الأبوين في ضبط جنس مولودهما إلا بعد التأكد من وجود حاجة ماسة لديهما.

٥- وأهم من ذلك أن يعتقد أن ما يفعله إنما هو مجرد الأسباب، والنتيجة النهائية بيد الله سبحانه وتعالى يتحكم فيها كيف يشاء

الادلـــة : استدل من اجاز التحكم في جنس الجنين بالأدلة الاتية :

١- أن الأصل في الأشياء الإباحة والحل حتى يقوم دليل المنع والحظر؛ في قول أهل العلم؛ وليس لدي من قال بمنع العمل على تحديد جنس الجنين دليل يستند إليه فيبقى الأصل محفوظا مستصحبة إن هذه العملية سعي في الحصول على مطلوب جائز، من باب بذل الأسباب واتخاذ الوسائل، والنتيجة بيد رب الأسباب جل ثناؤه، ولا شك أن الأخذ بالأسباب أمر مشروع.

٢ - قياس السعي في تحديد جنس الجنين على جواز العزل : ووجهه أن العزل سبب يبذله الإنسان لمنع الحمل وضبط حصوله يشابهه في المعنى ضبط جنس جمهور الجنين أحد الجنسين

إن قولنا موافق لقاعدة " الضرر يزال"، وقاعدة نفي الحرج عنا في الدين، وذلك أن الزوجة التي تكثر من إنجاب جنس واحد قد واجه شيئا من سوء المعاملة من قبل زوجها أو أقاربه بل ربما تكون مهددة بالطلاق، أو أن الرجل يعير ويعاب بأنه لم ينجب أحد الجنسين، أو أن هناك نوعا من المرض يصيب من أولادهما، فما المانع في مثل هذه الحالات الحرجة والضرورية أن يفتح أمامهما باب اختيار جنس المولود دفعة للضرر والحرج عنهما، أو عن أحدهما؟

المطلب الثاني : حكم تحديد في جنس الجنين بعد الحمل تغيير جنس الجنين في أطوار الحمل الأولى – على فرض إمكانية تطبيقه على أجنة الإنسان – عن طريق الحقن بالهرمونات، أو عن طريق التحكم في جين أو عامل وراثي يعمل على إحداث تفاعلات حيوية تؤدي إلى تحويل مبايض الأجنة الإناث خلال الأسابيع الثمانية الأولى إلى خصيات ذكرية تقدم أنها تقنية لم تستطع تحويل الأنثى إلى ذكر، وإنما جعلت الأنثي بمظهر الذكر، وعلى ذلك لا شك في حرمة هذه الطريقة بالاتفاق لما تمثله من تغيير لخلق الله تعالى، قال تعالى :

(وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ آذَانَ الْأَنْعَامِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ ... فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ اللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ الشَّيْطَانَ وَلِيًّا مِّن دُونِ اللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا. (١١٩)

٣- الاستنساخ البشري

: في العام (١٩٩٧م) حصل اكتشاف علمي في الغرب ملخصة قائم على فكرة امكان استنساخ حيوان آخر طبق الأصل من الحيوان الموجود . حيث تم اجراء تجربة في بريطانيا باستنساخ نعجة سميت (دولي) فادي ذلك إلى وجود صخب عالمي ووجود آراء متباينة مختلفة حول هذه القضية وقبل بيان الحكم الشرعي لهذه العملية لابد من بيان الموضوع وتوضيح هذا الأمر بشكل جلي، المبحث الأول : توضيح الموضوع (الاستنساخ البشري) . مقدمة : هنا قبل بيان فكرة الاستنساخ البشري لابد من توضيح أمرين :

١- **تركيب الخلية الحيوانية** : تتركب الخلية الحيوانية من نواة مركزية تعد مبدأ الفاعلية الحيوية فيها ، وتحتوي على من الأجسام الصبغية (الكروموسومات الحاملة للعوامل الوراثية (الجينات) ، وهي محاطة بغشاء رقيق ويحيط بها من الخار سائل غذائي مخصوص يسمى (سيتوبلازم) المحاط بدوره بغشاء الخلية نفسها .

٢ - **أنواع التكاثر الخلوني** :

أ- **التكاثر الطبيعي** : وهو الذي يتم في جميع أعضاء الجسم الطبيعية ويؤدي إلى نموها بها . ب- **ب - التكاثر الجنسي** : ويتي داخل الأعضاء الجنسية لكل إنسان أي الخصيتين في الذكر ، والمبيضين في الأنثى ، حيث تنقسم الخلية في هذه الأعضاء بنحو آخر، ومن أجل الحصول بعد ذلك على الجنين الحيواني أو الإنساني هناك طريقان :

١- الطريق الطبيعي : وذلك بإيصال الحيامن الذكرية إلى رحم الأنثى عن طريق الجماع الجنسي الطبيعي .

٢ – الطريق الصناعي : وهو طريق مستحدث منذ عدة سنوات لمعالجة حالات العقم ويتم عن طريق أخذ الحيامن الذكرية والبويضات وتلقيحها خارج الرحم في أنبوبة تحتوي على محيط غذائي خاص ، ثم بعد انعقاد النطفة يتم إعادة حقنها في الرحم لتستكمل جنينة بعد ذلك . وبعد الانتهاء من هذه المقدمة التمهيدية نشرع في بيان مختصر عن عملية الاستنساخ الحيواني والتي هي موضوع بحثنا : ما هو الاستنساخ البشري : تبدأ هذه العملية بانتزاع خلية جسمية لا جنسية من جسم الحيوان المطلوب استنساخه سواء كان ذكر أو أنثى (وفي مورد النعجة في المذكورة تم أخذها من الضرع) ثم يتم بعد ذلك تفريغ الخلية من نواتها المشتملة بالطبع على (كروموسوم ، ثم بعد ذلك يتم وضع هذه النواة في بويضة أنثوية بعد تفريغها من نواتها الخاصة بها والتي كانت تشتمل على كروموسوم ، وذلك محيط غذائي خارج الرحم في المختبر ، وبالتالي يصبح لدينا خلية نواتها من حيوان يحمل جميع صفاته الوراثية بينها ، ومحيطها الغذائي (السيتوبلازم) من حيوان آخر وبما أن السائل السيتوبلازمي هو الذي يحدد مسير انقسام النواة ، فسوف تبدأ النواة الضيفة بعد التحفيز الصناعي بالانقسام في اتجاه تكوين الجنين فتصبح بحكم النطفة ، ثم يعاد حقن هذه النطفة المنقسمة إلى رحم أنثى حيوان حتى يستكمل هناك جنينة تاما يكون نسخة طبق الأصل من الحيوان صاحب النواة يحمل جميع صفاته الوراثية . أصل الإشكال : إن الإشكال المهم في هذه العملية ، والذي كان مثار ضجة كبيرة ، وحيرة بين الناس خاصة المؤمنين منهم ، هوا و أن الجنين الحاصل من هذه العملية ليس في الحقيقة إنتاج مشتركة بين الذكر والأنثى ، لأنه ليس نتيجة تلاقح بين نواة الحيوان المنوي للذكر ونواة البويضة للأنثى ، بل عبارة عن تكثير نواة واحدة لطرف واحد بالاستعانة بمحيط غذائي (سيتوبلازم لبويضة حيوان آخر، وبالتالي لا يحمل إلا الصفات الوراثية لطرف واحد وهو صاحب النواة ، وبالتالي ينتفي المعنى العرفي للبنوة لكل من الأب والأم . وبما أن الأحكام تابعة للعناوين ، فنقع في مشكلة كبيرة متعلقة بأحكام النسب والمواريث لهذا الجنين الحاصل ، وما يتفرع عليها من أحكام كثيرة في باب المعاملات كالنكاح بالولاية وغيرها . وقد أعلن العلماء أن من الممكن تطبيقها على الإنسان – بعد نجاح عملياتها على الحيوان والنبات – وقد سميت هذه العملية ب (الاستنساخ الجيني) . وتتم بأخذ بويضة أنثوية ، وبعد تفريغ البويضة من نواتها تؤخذ خلية جسم عادية وتؤخذ منها نواتها ، ثم تزرق نواة الخلية العادية داخل البويضة المفرغة ، وبتأثير شرارة كهربائية تبدأ بالانقسام مكونة كائنة جديدة ، ثم توضع البويضة – بعد تبديل نواتها – داخل رحم الأنثى لتبدأ مسيرتها فيه كجنين ومن سمات الكائن الجديد كونه مطابق تماما للكائن صاحب الخلية ، وأنه لا يحتاج لذكر وأنثى لتكوينه ، ولا يحتاج إلا إلى الأنثى فقط ، مما يؤدي لأن تكون عمليات تكوين الإنسان خارج نطاق الأسرة[١] وسميت هذه العملية **بالاستنساخ** : لأنه لا يمكن تمييز الكائن

---

[١]- ينظر : فقه الاستنساخ البشري وفتاوى طبية ، السيد محمد سعيد الحكيم ص٩-١٠، وكذلك الاستنساخ البشري وموقف الشريعة الإسلامية منه، تقرير درس الشيخ مصطفى الهرندي بقلم حسن بحر العلوم ، وكذلك الاستنساخ بين التقنية والتشريع ، على الميزواري

الجديد عن القديم إطلاقا ، ويقال : إن هذه العملية ستسبب مشاكل أخلاقية كبيرة ، إذ من الممكن أن يستخدمها المجرمون للهروب من العدالة ، كأن تكون هناك نسختان متطابقتان تماما تقوم إحداهما بجريمة ولا يمكن معرفة الفاعل الحقيقي . وقد تم فعلا إنتاج نعجة وفق هذه الطريقة بعد (٢٢٧) محاولة فاشلة .

الموقف الشرعي وأسئلته في ذلك :

أولا : عن جواز أصل العملية أو عدمه شرعا لو تم تخليق إنسان بهذه الطريقة ؟ وبأية شروط لو كانت ؟

ثانيا : إذا كان من خلق بهذه الطريقة – إنسانة . فما هو نسبته للشخص الذي انتزعت منه الخلية ، امرأة كان أو رجلا

أ- هل هو بمنزلة الابن ، بالنظر إلى أن أصل تخليقه هو الخلية المأخوذة عنه بدلا من الحويمن أو البويضة في التوقد الاعتيادي .

ب – أم بمنزلة الأخ ؛ لأن انتصابه بايلوجيا ووراثية لخلية كان ما فيها من موروثات هو حاصل جمع حويمن وبويضة والدي صاحب الخلية .

ج – أم هو أجنبي شرعا ؟ وكيف نصنع بالانتساب البيولوجي والوراثي لصاحب الخلية ، أعني : أنه من هذه الناحية علمية يعتبر قرابة له ، شأنه شأن المخلوق بالطريقة الاعتيادية .

ثالثا : ما هو حكمه من حيث تبعيته الدينية أثناء الطفولة ، هل يعتبر مسلمة أم كافر ؟ أم تكون نسبته طبقاً لدين صاحب الخلية ؟ ولعله هناك أسئلة أخرى لا يسع المقام لذكرها.

المبحث الثاني : الأقوال في المسألة مع أدلتها .

القول الأول : الحرمة مطلقة حيث ذهب مجموعة من علماء الأزهر[١] والشيخ محمد سعيد البوطي وكذلك من الشيعة الشيخ جواد التبريزي إلى الحرمة مطلقا أي حتى لدى استخدام الاستنساخ العلاج حالات العقم، وقد تطرف جداً ابن عثيمين حيث قال عن الاستنساخ ((إن الاستنساخ أكبر فساد في الأرض ... أني أرى أن أدنى عقوبة للذين ابتكره الاستنساخ أن تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، هذه أدنى عقوبة ، والا فيجب إعدامهم [٢]، وقد اصدر مجلس الفقه الاسلامي في جدة بدورته العاشرة عام ١٩٩٧ قرارا بتحريم الاستنساخ البشري مطلقا .

[١] ينظر : مجلة الشراع ، ٧٧٣، ٣٩
[٢] الاستنساخ البشري بين الحقيقة والوهم ، ص٢٨-٢٩

ادلة هذا القول :

الدليل الأول : أنه –أي الاستنساخ – تغيير لخلق الله وتغير لفطرة الله التي فطر الناس عليها المنفي في القران الكريم بقوله تعالى **((فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم))** الروم) وأجيب عنه :

١– إن الفطرة المقصود فيها في الآية هي فطرة التوحيد

٢ – لو دلت الآية على جواز تغيير خلق الله مطلقاً لحرم فتح الطرقات وتهديم الجبال لإنشاء مشاريع سكنية وكذلك فتح الأنهار وزراعة الأرض القاحلة والصحراء واستخراج المعادن والنفط وما شاكل، ولا يلتزم عاقل بذلك

٣ – إن الاستنساخ البشري ليس تغيير لخلق الله تعالى بل هو استفادة من نواميس الكون التي اودعها الله تعالى فيه والتي يكون في اكتشافها المزيد من معرفة آياته تعالى وبيان عظيم قدرته ودقة صنعه ، قال تعالى :(**سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْآفَاقِ وَفِي أَنفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ ۗ أَوَلَمْ يَكْفِ بِرَبِّكَ أَنَّهُ ... بِرَبِّكَ أَنَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ**)) فصلت

الدليل الثاني : إن عملية الاستنساخ البشري فيها هدم لكيان الأسرة التي اعتبرها الشرع مقدسة وهي النواة الأولى للمجتمع ، خصوصا وانه خروج عن الطريق الطبيعي للإنجاب الذي حدده الله بالطريقة المتعارفة . وفيه : لا يوجد اي هدم الكيان الاسرة وضوابطها وقواعدها ، خصوصا للذين تهدد اسرهم بالهدم والافتراق بسبب عدم الانجاب بالطريق المتعارف لوجود علة مثلا في أحد الزوجين ، فلا دليل في الشريعة على حصر مسار الإنسان في تكوينه بسلوك الطريقة الجنسية المتعارضة بإدخال القضيب في فرج المرأة والحصر في ذلك ، ولاسيما بعد خلق الإنسان الأول من الحلين ثم خلق عيسى من غير اب ، وخلق ناقة صالح وفصيلها بنحو ذلك، كما قالت الروايات [١]

الدليل الثالث : إن هذه العملية فيها الكثير من المشاكل الأخلاقية الكبيرة ، اذ من الممكن أن تستخدم من قبل المجرمين للهروب من العدالة وذلك باستنساخ الشبيه مثلا . وفيه :

١–. إن هذا لا يدل على حرمة الاستنساخ بنفسه وأنها اذا استخدمه المجرم للهروب من العدالة أي الحرمة تكون العنوان أخر ثانوي ، لا لان الاستنساخ بنفسه حرام حتى لو لم يستخدم ذلك . ٢ – أن هذا يقتضي ان نقول بحرمة عمليات التجميل مثلا التي تغير الشكل أيضا فيمكن أن يستخدمها المجرمون – وهم يستخدمونها

[١] ـ ينظر : فقه الاستنساخ البشري السيد محمد سعيد الحكيم ص١٩

اليوم بالفعل – للهروب من جرائمهم ، و غير ذلك من التقنيات الحديثة التي يستفيد منها المجرمون أيضا ، ولا ظن أحد يلتزم بذلك .

القول الثاني : التفصيل بين الهندسة الوراثية والاستنساخ .

التفصيل بين العمل في مجال الهندسة الوراثية ، فالرأي هو الجواز مطلقة ، لأجل الاثار الطيبة التي يجنيها الإنسان من هذا المجال ، وبين الاستنساخ ،؟، فالقول هو التحريم لما يترتب عليه من الاثار السيئة ، والاهداف غير المشروعة واستدل عليها بان الاستنساخ اساءة الاستخدام ، وان فيه الوصول إلى الأهداف غير المشروعة وان فيه تسلط الإنسان على نفسه ، وهو غير مسموح به شرعا ، فان تصرفات الانسان في جسده محدودة بالحدود التي نص عليها الشارع ، وكذلك الأمر بالتصرف في أجساد الأخرين هو عليه فيجوز إذا كانت الأهداف مشروعة ، مشروطة بان تكون في مجال الاطلاع على قوانين ال.. في الخلق وتوسيع آفاق العلم والمعرفة . واما التعميم على النسل البشري فالحرمة ، لأنه يستلزم هدم الأسرة ، ونسف الحياة الزوجية والغاء الروابط الأسرية التي ارادها الى تعالى ، والغاء الطريق الطبيعي في تكثير النسل وتنسيل البشر . وفي غير هذه الحالة فلا مانع بالقول بالجواز ، كما في الحالة الأولى [1] ونوقش في هذا القول [2] :

١- بان القول بالجواز في الهندسة الوراثية على الاطلاق ، والحرمة في الاستنساخ لأجل الأهداف غير المشروعة ، لم يكن قوة جديدة ، فان تغيير الأحكام لأجل الأهداف المترتبة على الموضوع لا يسع أحد انكاره ، بل هو واقع في الخارج ، لكنه امر نسبي ، فربما يكون هدفا مشروعا في وقت ويكون غير مشروع في وقت اخر .

٢- ان جعل الاهداف مشروعة مطلقة في الهندسة الوراثية لا يخلو من مجازفة ، فان من جملة مجالات الهندسة الوراثية الاستنساخ الذي يعتبره محرم فانه او ات علم الهندسة الوراثية لما توصل الامام الى الاستنساخ

٣- أن اعتبار الاستنساخ امر مشروعة في الاختبار الفردي ومحرما في الاختبار النوعي ، مع اشتراكهما في كثير من السلبيات الا النوعية منها ، أمر يبعث على الدهشة لا سيما في هذا العمل الذي لا ينفك عن الأثر الخارجي ، فهل يمكن تصوير استنساخ من دون قتل الأجنة او تكثيرها ولو فردا واحدا ونحو ذلك. فأما أن يكون الاستنساخ مشروعا بحد نفسه . لأجل الأهداف المشروعة ، ومنها التوسع في افاق العلم والمعرفة ، والاطلاع على قوانين ال تعالى ، واما ان يكون محرما لأجل تلك السلبيات والوجوه المظلمة فيغض النظر عن الايجابيات ، الان اثمه اكبر من نفعه .

---

[1] - **دراسات فقهية حول الاستنساخ ، للسيد الميلاني ، ص١٢.**

[2] - **ينظر : الاستنساخ بين التقنية والتشريع ، علي السبزواري ص ١٧٥.**

القول الثالث : الحلية والجواز : حيث ذهب أغلب فقهاء الشيعة والعديد من علماء السنة إلى جواز هذه العملية مستدلين عليها بعدة أدلة :

١- الاستدلال بالعمومات القرآنية : الحائة على اكتشاف نواميس وقوانين الكون والتطور العلمي . ٢- إن الأصل الأولي في الأشياء هو الحلية و والاباحة ، والحرمة تحتاج إلى دليل هو مفقود في المقام .

٣- تطبيق فكرة أصل البراءة العقلي او الشرعي على هذه العملية اذ الحرمة مشكوكة في المقام فترفع بقاعدة قبح العقاب بلا بيان – بناءا على القول بها – أو بالبراءة الشرعية التي هي مفاد حديث رفع ما لا يعلمون الوارد عن النبي .

٤. زراعة الأعضاء

تمهيد :يعرف العضو عند الأطباء هو :

(مجموعة انسجة تعمل مع بعضها البعض كي تؤدي وظيفة معينة كالكبد والدماغ والأعضاء التناسلية والقلب وغيرها، والانسجة التي يتكون منها العضو هي :

مجموعة الخلايا التي تعمل مع بعضها البعض لتؤدي وظيفة معينة والخلية هي اصغر وحدة من المواد الحية)[١] آن زراعة الأعضاء او ما يسمى بالترقيع (هي أن يؤخذ عضو من اعضاء الانسان او الحيوان ثم يوصل بيدن آخر بنحو من الأنحاء الرائجة)) [٢]ولم يكن موضوعا حديثا حداثة التكنولوجيا وثورة المعلومات السريعة، انما هو قديم قدم الوجود الإنساني، فقد بدا لدى المصريين القدماء الذين اشتهروا بعمليات زرع الأسنان والتي تداولها عنهم اليونانيون والرومان فيما بعد. ومن السنة النبوية الشريفة فقد ورد عن قتادة بن النعمان (رض) انه اصيب في عينه يوم بدر فسقطت حدقته من عينه فاخذها في يده الى النبي (ص) فاخذها الحبيب المصطفى واعادها الى موضعها ، وهذه الحادثة من معجزات الرسول (ص) ومما يدل على أن زراعة الأسنان كانت قديمة، مارواه زرارة عن أبي عبد الله قال: سأله ابي وانا حاضر عن الرجل يسقط سنه فياخذ سن انسان ميت فيجعله مكانه، قال: (لابأس) [٣] وزراعة الأعضاء تكون اما بأخذ بعض أعضاء الإنسان لترقيعها في نفس بدنه

---

[١] - **الشيخلي ٢٠٠٥/٦ نقلا عن شبكة الأنترنيت**
[٢] - **الخرازي محسن كتب الفقه مسلسلة بحوثقهية تصدرها مجلة فقه اهل البيت ص ٣٢١.**
[٣] - **الوسائل ج٣ ص٣٠٢، ٣١، لباس المصلي ج ٤**

كما في الأخذ من عظام الخاصرة لترميم بعض العظام المكسورة، او اخذ شيء من جلد الارجل ووصله بالجلد المحترق من الوجه او الاخذ من عروق الرجل الترميم عروق القلب. او تتم بالاخذ من بدن انسان وزرعه في بدن غيره، والمأخوذ منه قد يكون مسلمة، وقد يكون كافرا كتابيا او مشركا، وكل هذا قد يكون من الحي و قد يكون من الميت. او تكون عملية الزرع بأخذ بعض أعضاء الحيوان المحلل او المحرم ووصله بالانسان كاخذ اجزاء من عينه او كبده وزرعه فيه. وهذا قد يكون في موارد تتوقف عليها الحياة، كما في زرع القلب والكلية، واخرى يكون في الاعضاء المهمة مما لاتتوقف عليها الحياة، كما في زراعة العين والأسنان، وثالثة فيما يكون من قبيل التجميل. وقد ارتفعت نسبة زرع الأعضاء البشرية خاصة بعد اكتشاف عقار (السيكلوسبورين) والذي يساعد العضو الغريب (المزروع) على البقاء في جسم المريض ويثبت الجهاز المناعي للجسم مما ادى الى انقاذ حياة الكثيرين . فكان لابد للشريعة ان يكون لها رأي فيما يتعلق بهذا الموضوع من مسائل . وحيث أن العضو المزروع أما أن يؤخذ من انسان حي او من انسان ميت او يؤخذ من الحيوان، فهنا عدة حالات نتطرق

اولا: نقل العضو من الانسان الحي:

قد يقال هنا هل يجوز للانسان ان يعطي شيئا من أعضائه لغيره ام لا وكان الفقهاء مدة الوال:

عدم الجواز: وقد استدلو له بعدة أدلة

أ. حصول الضرر : فقالوا ان اخذ شيء من جسم الانسان واعطائه لأخر يستلزم الأضرار بالبدن والأضرار حرام وقد استدلوا على الكبرى بعده ادلة وكلام طويل نذكر بعضه مجملا للاختصار ويقع في جهتين:

الجهة الأولى، فلد استدلوا على حرمة الأضرار (الكبرى) بقاعدة (لا ضرر ولا ضرار) ومجمل القاعدة يقول أن (لا ضرر ولا في ار) تطيل، وهو عام لايختص بالمورد، ومقتضاه هو نفي كل ضرر واسبابه، وحيث أن الضرر اسم مصدر واسم جلس، والتقي متعلق بالجنس، ومقتضاه هو نفي جنس الضرر، والضرر مطول لعلل واسباب مختلفة لنفي المعلول ثلي لجميع انحاء علله وكيف كان، فقوله: (لاضرر ولا ضرار) يدل بسومه واطلاقه على عدم جواز اشرار الانسان بنفسه، ولا فرق في ذلك بين كون المراد من الضرر نفس الضرر أو الحكم أو الموضوع الضرري لنفي الحكم. [1] كما أن بعض الروايات قد دلت على أن تحريم الله لبعض الاشياء لما فيها من اضرار على الإنسان منها: (عن المفضل بن عمر قال: قلت لأبي عبد الله : جعلت فداك، لم حرم الله تبارك وتعالى الخمر والميتة والدم ولحم الخنزير؟ فقال: أن الله سبحانه وتعالى لم يحرم ذلك على عباده

[1] - انظر، الخرازيمحسن، كتاب الفته (١) سلسلة بحوث فقهية تصدرها مجلة اهل البيت ص ٣٢١-٣٩

واحل لهم سواه رغبة منه فيما حرم عليهم، ولا زهداً فيما أحل لهم، ولكنه خلق الخلق وعلم عز وجل ماتقوم به أبدانهم وما يصلحهم، فأحله لهم واباحه... و علم ما يضرهم فنهاهم عنه وحزمه عليهم...) [1] كذلك مادل من آيات وروايات على تبديل بعض الأحكام وتغيير بعض الفروض حينما تكون تلك الأحكام والفروض ضررية كتبديل الوضوء بالتيمم عندما يكون الوضوء ضرري او الافطار عندما يكون الصوم ضررية وهكذا دلت جميعها على عدم جواز الإضرار بالنفس والبدن. كما أن الفطرة تقتضي دفع الضرر المحتمل، ألا ترى أن كل حي يدافع عن نفسه عند أدراك الخطر. كذلك أن العقل يحكم بوجوب دفع الضرر المحتمل المهتم به، وهو كافي في عدم جواز الأضرار بالنفس شرعا، لأن كل ما حكم به العقل حكم به الشرع. فتحصل من كل ماذكرنا أن الكبرى ثابتة، فالاضرار بالنفس او الغير محرم فيما اذا كان الضرر متنى به عند العقلاع [2]

اما الجهة الثانية: وهي الصغرى قالوا: لا يخفى أن الضرر هو التنقيص في البدن أو المال أو الحال وهو صادق على تنقيص شيء من الأعضاء، ولو كان ذلك لاعطاء الغير . وأورد عليه: يمنع صدق الضرر فيما اذا استهدف غرضة عقلانية من التنقيص الا ترى أن اعطاء المال في مقابل الأعمال في باب الإجارة او اعطاءه لمجرد الإحسان إلى المستحق لا يعد عند العقلاء اضرارا بالمال. ويمكن أن يقال: ان الدواعي العقلانية لا تخرج التنقيص عن كونه ضررا. الا ترى أن كسر الباب لانقاذ الغريق ونحوه امر عقلاني بل واجب شرعي ومع ذلك لا يخرج عن كونه ضررة على صاحب البيت ولذا يجب ضمانه وان قياس المقام بباب المعاملات مع الفارق، لأن في المعاملات كان اعطاء المال لأخذ المقابل والمبادلة والمعارضة مانعة من تحقق الضرر، ونفس قطع الاعضاء والتنقيص لا يقابله شيء، وانما المقابلة والمعارضة لو صحت كانت في ازاء الاعضاء المقطوعة، مضافة إلى أن الأعضاء قبل الأبائة ليست بمال ولا تصلح للمعاوضة، بل بعد قطعها ايضا لا

تصلح للمعاملة شرعاً كما ان قياس المقام بباب الاتفاقات والصدقات ايضا محل اشكال ونظر فتحصل أن الضرر صادق ولو مع وجود الدواعي العقلانية [3]

ب . قطع الاعضاء مثله :

قد يقال بعدم جوزا نقل الاعظاء لانها مثله وهو غير جائز حتى لو كان برضا المالك للعضو وبواسطة الطبيب

---

[1] ـ **الكليني، الكافي ج١ ص ٢٢**

[2] ـ **انظر الخرازي محمل، كتاب الفقه (١) سلسلة بحوث فقهية تصدرها محلي، البيت ص ٣٢١-٢٤٤**

[3] ـ **انظر الخرازي محمل، كتاب الفقه (١) سلسلة بحوث فقهية تصدرها محلي، البيت ص ٣٢١-٢٤٤**

والجواب: ان العرف يرى ان المثله تتحقق عند التعدي على الانسان ، وفي صوره ما نحن عليه لا تعتدي لانه حاصل باردة واختيار وطلب صاحب العضو من الطبيب نقل عضو من اعضائه الى اخيه او صديقه او غيرهم [1]

ت- . عدم ملكية الانسان لأعضائه : قد يقال ان التبرع بنقل العضو العضو البشري او بيعه وانما ، وان المالك الحقيقي لجسد الانسان وروحه هو الله سبحانه وتعالى ، اما الانسان فهو غير مالك لاعضائه

والجواب نقول ان الانسان له نوع ولاية على جسمه وان اعطاء عضو من الاعضاء اذا لم يكن مثلا للنفس او اتلاف عضو ، - كما هو المفروض - فهو جائز الولاية للولاية المعطاء للانسان من قبل الله تعالى على اعضائه فبامكان المتوليان التصرف فيها جعله وليا عليه وان لم يكن المالك [2]

، هـ، أراء خان المتوليان يتصرف فيما جعل وابا عليه وان لم يكن مالك (١) وقد تفسر ملكية الانسان لاعضائه على رائي السيد الخوئي : (بان الاضافة الحاصلة بين المال ومالكه، قد تكون اضافة تكوينية كالاضافة الكائنة بين الأشخاص واعمالهم وانفسهم وذممهم فان اعمال كل شخص ونفسه وذمته مملوكه له ملكية ذاتيه وهو واجد فوق مرتبة الوجدية الاعتبارية ودون مرتبة الواجدية الحقيقة التي لله جل وعلا ، والمراد من الملكية الذاتية ليس الا سلطة الشخص على التصرف في نفسه وشؤونها) [3]

ث . ان الاعضاء بعد الإبانة تكون ميتة: قالو ان الأعضاء المبانية من الحي أو المبيت تصير ميته بعد انفصالها ، فعلى المشهور حرمة بيع الميتة وشراؤها مطلقا وعليه فلا يجوز بيع الكلى والاسائر الاعضاء ولا الجلود وشبهها لاندراجها تحت عنوان بيع الميتة. نعم، يمكن استثناء العظم والسن بنام على انهما ليسا مما فيه روح فلا تنجس بالموت ...)[4]

. ج- نجاسة الاعضاء بعد الابانة : (قد يتوهم انه بعد الزرع يبقى العضو على نجاسته ...)) ، ونستجيب عن بعض ادلة التحريم عند الكلام عن الجواز.

ح - اقوال بعض الفقهاء من غير الأمامية القائلين بعدم الجواز : لقد ذهب جملة من الفقهاء إلى القول بعدم الجواز وقد وردت عباراتهم تحت عنوان حكم بيع الأعضاء، قالوا: قرر فقهاء المسلمين ومجامعهم الفقهية الله لا يجوز للانسان ان يبيع اعضاءه في حال حياته ولا بعد وفاته لأن الإنسان موضع تكريم الله تعالى حال الحياة أو المماث، لأن بيع الأعضاء يؤدي إلى انتشار عصابات السرقة الناس بقصد بيع أعضالهم فيحرم ذلك سدا

---

[1] - انظر الجواهري حسن ، بحوث في الفقه المعاصر ج٢ ص ٢١٧
[2] - ذهب الى هذا الراي الشيخ محمد متولي الشعراوي نقلا من المصدر السابق
[3] - ذهب الى هذا الراي الشيخ محمد متولي الشعراوي نقلا عن المصدر السابق
[4] - التوحيدي محمد علي، مصباح الفقاهة، تقرير ابحاث السيد الخوئي، ج٢،ص٦.

للذرائع [1] . ومن فتاواهم تحت عنوان : اقوالأهل العلم في حكم التبرع بالأعضاء من فتوى فضيلة الشيخ المحدث العلامة محمد ناصر الدين الألباني رحمه الله، محدث العصر

السؤال: (التبرع بالكلية..؟! الجواب: (انا اخالف جماهير الذين يفتون بالجواز ، وأرى أن ذلك لايجوز)).

فتوى فضيلة الشيخ الفقيه العلامة محمد بن صالح العثيمين رحمه الله فقيه العصر. السؤال: (وسمعت أن لكم رؤية معينة في نقل الأعضاء، افيدونا اثابكم الله؟). الجواب: (أنا أرى أن نقل الأعضاء محرم ولا يحل، وقد صرح فقهاء الحنابلة بانه لا يجوز نقل العضو حتى لو أوصيه الميت فانه لاتنفذ وصيته فالانسان لايملك نفسه هو مملوك، ولهذا قال الله عز وجل : { ولا تقتلوا انفسكم } وحرم على الانسان اذا كان البرد يضره أن يغتسل فليتيمم حتى يجد ماما دافية...فالذي ارى منع هذا و أن لا تجعل الاوادم كالسيارات لها ورش وقطع غيار وما أشبه ذلك)

كذلك كانت فتوى الشيخ بكر بن عبد الله ابو زيد، قال في كتابه فقه النوازل: ونقل يؤدي الى ضرر بالغ بتقويت اصل الانتفاع او جله كقطع كلية او بد او رجل، والذي يظهر والله أعلم، تحريمه وعدم جوازه، لأنه تهديد لحياة متيقنة بعملية ظنية موهومة أو امداد بمصلحة ملونة لمثلها بل أعظم منها...) ولان حق الله تعالى متعلق ببدن الإنسان قال تعالى: (**وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون**) فمن يفتقد عضوا عاملا من بدنه برفع عنه بمقدار عجزه من تكاليف الشريعة **(ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج}** فكيف يفعل الإنسان هذا بنفسه وارادته ويفوت تكاليف مما خلق من أجلها ليوفرها لغيره بسبيل مظنون، فالضرر لا يزال بمثله فهذه المصلحة مظنونه بتفويت المتيقنة ما يشهد الشرع بالغائها و عدم اعتبارها)).[2]

الجواز :

قبل الحديث عن الجواز نقول: اذا توقف انقاذ حياة مسلم على اخذ العضو أوصله في بدنه جاز ذلك قطعا، لما فيه من الأولوية والضرورة فاذا دار الأمر بين الأهم والمهم فلا ريب في ترشيح الأهم ويمكن الاستدلال على الجوال بما يلي:

أ.- لقد استدلوا للجواز ببناء العقلاء على أن كل انسان ولي نفسه، وله اختيار أموره وهذا الذي عبر عنه بقاعدة (الناس مسلطون على أموالهم والقمهم) وهذه القاعدة العقلائية قد أمضاها الشارع في ضمن الايات والروايات، منها((**النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم**)). فان الاية وان كانت في مقام اثبات مقدمية النبي ص في الولاية على المؤمنين من انفسهم، الا انها تدل على أن المؤمنين ولاية على انفسهم، نعم كانت ولاية النبي

[1] انظر الشرازي ناصر مكارم ،المستحدث في الطب ،مجلة فقه اهل البيت ،ط٣ ،العدد ٩ ص ١٥٣-١٥٥

[2] - **شبكة الأنترنيته أقوال أهل العلم في حكم الشرع بالأعضاء**

أشد وأكد كذلك الاية: (ومن الناس من يشري نفسة انتقاء مرضاة الله ")) بدعوى دلالتها على أن امر نفسه بيده اذ الشراء لا يكون الا مع الولاية على المبيع، والمفروض ان المبيع في الاية هو النفس. ومن جملة الروايات: موثقة سماعة المروية عن الكافي: عن عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد، عن عثمان بن عيسى، عن سماعة قال: قال أبو عبد الله : (ان الله عز وجل فوض الى المؤمن اموره كلها، ولم يقوض اليه ان يذل نفسه، أما تسمع لقول الله عز وجل: {ولله العزة ولرسوله وللمؤمنين)) ، فالمؤمن ينبغي ان يكون عزيزة ولا يكون ذليلا بعزة الله بالإيمان والاسلام وتجد ذلك من الشواهد والاخبار وعليه، فيجوز للانسان ان يقطع بعض أعضائه لترقيع الاخرين

ب يمكن الاستدلال على الجواز بنقض ادلة الحرمة والتي منها مثلا حصول القدر نقول: ليس كل عملية زرع يستلزم منها الضرر، كما أن الفقهاء قد أجازوا بقول مطلق في حال الاضطرار. ت. قالوا أن الأعضاء بعد الأبانة تكون ميتة فلا يصح بيعها: تقول لو تم هذا الدليل فيمكن التخلص منه، أن يؤخذ الثمن في مقابل اخذ هذه الأعضاء من بدنه اذا كان حيا، لا في مقابل نفس هذه الأعضاء). . قالوا ان العضو بعد الزرع يبقى على نجاسته، ولكن الصحيح لأحكم للنجاسة لخروجه بعد الزرع عن كونه مصداقا للميتة بتبدل موضعه وصيرورته حيا، فيكون طاهرة ومع ذلك فان هذا الاشكال لا يجري بالنسبة للبواطن كالكلى والقلب والأمعاء والعين والعروق فلا يقدم شيء منها في الصلاقر).

ج – ومن غير الأمامية من قال بالجواز: فقد صدر عن المجلس الفقهي الرابطة العالم الاسلامي في دورته الثامنة المنعقدة بمبنى رابطة العالم الإسلامي في مكة المكرمة بتاريخ ٢٨ ربيع الأخر ١٤٠٥هـ. الى يوم الاثنين ٧ جماد الأولي ١٤٠٥هـ الموافق ١٩–٢٨ يناير ١٩٨٠م وبعد المناقشة المستفيضة بين أعضاء مجلس المجمع، رأي المجلس استدلالات القائلين بالجواز هي الراجحة ولذا انتهى الى القرار التالي:

اولا : ان اخذ العضو من جسم انسان حي وزرعه في جسم انسان آخر مذطر اليه لانقاذ حياته او لاستعادة وظيفة من وظائف أعضائه الأساسية هو عمل جائز لا يتنافى مع الكرامة الإنسائية للماخوذ منه كما أن فيه مصلحة كبيرة واعانة خبرة للمزروع فيه وهو عمل مشروع وحميد اذا توفرت فيه الشرائط التالية: .

١ – أن لا يضر اخذ العضو من المتبرع به ضررة بخل بحياته العادية، لأن القاعدة الشرعية أن الضرر لا يزال بضرر مثله و لا باشد منه، وهو أمر غير جائز شرعا.

٢ – . أن يكون اعطاء العضو طوعا من المتبرع دون اكراه . ، أن يكون زرع العضو هو الوسيلة الطبية الوحيدة الممكنة لمعالجة المريض المضطر

٣ . أن يكون نجاح كل من عمليتي النزع والزرع محققا في العادة او غالبا.

ثانيا :تعتبر جائزة شرعا يطرق الأولوية الحالات التالية: ...))) خارجة عن محل الحاجة كذلك صدر عن هيئة كبار العلماء في السعودية بتاريخ ١٤٠٢/١١/٦هـ ((قرار المجلس بالاجماع جواز نقل عضو او جزنه من انسان جي مسلم او نمي إلى نفسه اذا دعت الحاجة اليه وآمن الخطر في نزعه وغلب على الظن نجاح زرعه، كما قرر بالأكثرية مايلي:

١- ... خارج محل الحاجة ، جواز تبرع الانسان الحي ينقل عضو منه أو جزئه الى مسلم مضطر الى ذلك))[١]

ثانيا : نقل العضو من الانسان الميت:

كذلك اختلف العلماء والفقهاء في مسالة اخذ العضو من جسد الانسان الميت وزرعه في جسم الانسان الحي، فكانوا بين مانع ومجز.

ا. **عدم الجواز**: لقد استمل المانعون من اخذ عضو من جسد الميت ونقله الى انسان . بعدة أدلة وقد ذكرنا

بعضها في أدلة عدم جواز نقل العضو من الانسان الحي الى شخص آخر، وفندت تلك الأدلة منها مثلا نجاسة العضو المنقول سواء كان من الحي ام من الميت وكذلك عدم جواز بيع العضو كونه ميتة وغيرها من الأدلة الشاملة لأخذ العضو من الميت، يبقى هنا بعض الأدلة على عدم الجواز منها:

أ- ان اخذ العضو من جسد الميت فيه هتك لحرمة الميت وان حرمة الميت كحرمة الحي:

تقول أن النهي الوارد عن تقطيع جسد الميت وهتك حرمته اذا كان عدوانية، اما اذا بوصية منه او حال الاضطرار واذن الولي فلا اشكال في ذلك ولا يد هتكة للحرمة ولا ايذاءا لأهل الميت. بيان وصية الميت بنقل اعضائه ليست نافذة: قالوا

ب - ان وصية الميت اعطاء اعضانه بعد موته

ليست نافذة الا فيما يجوز له فعله في زمن الحياة، وحيث أن اعطاء العضو في زمن الحياة غير جائز لكونه ضررا على البدن فالوصية تثير غير جائزة بناءا على القول بحرمة الأضرار في النفس- ويمكن الاجابة على هذا الاشكال، بان الضرر على البدن هو من العناوين المخصوصة بحال الحياة كما انه لا دليل على اعتبار المشروعية حال الأيصاء، بل اللازم هو المشروعية حال السل بالوصية.. وعليه فالظاهر انه للجواز وجها، سواء كانت حياة مؤمن متوقفة عليه ام لا وان كان الأحوط ترك الوصية بذلك) .

[١] - شبكة الانترنيت ، بتصرف

ت- حكم الدية في المقام : قالوا ان قطع عضو او جزء من جسد الميت يستلزم الدية، فهو بمثابة

الاعتداء. نقول: أن القطع اذا عدوانية يستلزم الدية اما اذا اخذ من جسد المسلم برضاه وبوصيته فالظاهر علم الدية لانه حق له وقد أجازه، وعلى فرض جواز بيع العضو فلا اشكال في كونه للميت يصرف في اداء ديونه او في اعمال البر والخير له اذا لم يكن عليه دين [1]

٢- الجواز : ان الاجابة على ادلة المانعين من نقل العضو من الميت في الواقع تعتبر أدلة على الجواز فلا داعي التكرار ويمكن أن نذكر في المقام بعض اقوال علماء غير الأمامية الدالة على جواز نقل العضو من الميت الى الحي منها : ما ورد عن مجلس المجمع الفقهي لرابطة العالم الاسلامي ((تعتبر جائزة شرعة بطريق الأولوية الحالات التالية : اخذ العضو من انسان ميت لانقاذ انسان اخر مضطر اليه بشرط ان يكون المأخوذ منه مكلفة وقد أذن بذلك في حياته ...)) كذلك ما ورد في ((قرار هيئة كبار العلماء في السعودية بتاريخ ١٤٠٢/١١/٦هـ ، جواز نقل عضو او جزئه من انسان ميت الى مسلم اذا اضطر الي ذلك وأمنت الفتنة في نزعه ممن أخذ منه وغلب على الظن نجاح زرعه فيمن يزرع فيه))

كما أن لجنة الفتوى في وزارة الأوقاف الكويتية رقم ٧٩/٢٣ بتاريخ ٥ صفر ١٤٠٠هـ صدر عنها: ((يجوز نقل عضو من ميت الى حي تتوقف حياته على ذلك العضو أو تتوقف سلامة وظيفة اساسية فيه على ذلك بشرط أن يأذن الميت او ورته بعد موته او بشرط موافقة ولي أمر المسلمين أن كان المتوفي مجهول الهوية او لا ورثة له.))

ثالثا: نقل العضو من الحيوان:

لقد اورد بعض المانعين لعملية زرع الأعضاء. بعض الاشكالات على نقل العضو من الحيوان، يشترك بعضها مع الاشكالات التي تقدمت في البحث منها مثلا: نجاسة العضو بعد ابانته وقد أجبنا في حينه ولكن هنا قد يقال اذا كان العضو منقولا من حيوان غير مأكول اللحم (كالكلية المأخوذة من القرد مثلا. فقد يقع الكلام فيه من جهة كونه من قبيل الصلاة فيما لا يؤكل فلا يجوز ولكن الانصاف انه بعد صيرورته جزء من بدن الإنسان يتغير حكمه ويتبدل موضعه، ولا اقل من الشك وحيث ان الاستصحاب غير جار في المقام. اما لعدم جريانه في الشبهات الحكمية او عدم وحدة القضية المتيقنة والمشكوكة فيكون مجرى لاصالة البراءة. ولو سلمنا انه من قبيل الصلاة في غير مأكول اللحم، لكن ادلة بطلان الصلاة في اجزاء غير المأكول منصرفة عنه، فلو قام إلى الصلاة من أكل لحم غير المأكول ومازال في معدته، لم يضر ذلك بصلاته، فالمقام اولى بالصحة)

[1] - انظر الشيرازي ، ناصر مكارم ، المسائل المستحدثه في الطب ، مجلة فقه اهل البيت العدد ٩ ، ط٣ ص١٥٤

. كذلك وردت عبارات تدل على الجواز من قبل بعض علماء غير الأمامية كالتي صدرت عن مجلس المجمع الفقهي الرابطة العالم الاسلامي المنعقد في مكة المكرمة في ١٤٠٥هـ: (تعتبر جائزة شرعا بطريق الأولوية الحالات التالية: أن يؤخذ العضو من حيوان مأكول ومذى مطلقة او غيره عند الضرورة لزرعه في انسان مضطر اليه)

رابعا: القول الراجح :

بعد أن ذكرنا أدلة المانعين والمؤيدين لعملية زرع الأعضاء سواء من الانسان الحي او من الميت أو من الحيوان، وتمت مناقشتها جميعا ظهر (والله العالم) أن القول الراجح في عملية زرع الأعضاء هو الجواز (لا مطلقا) وذلك بما يلي:

١. قد أجمع الفقهاء حتى المانعين على القول بالجواز في حال الاضطرار و لا اظن احدا يقدم على عملية الزرع من دون اضطرار

٢. إن جميع ماقيل من ادلة تحريم كان قابلا للنقاش وقد أبطل معظمها في حينها وكان اقواها ادلة الضرر وقد أجيب عن معظمها وما بقي فهو ساقط عند الاضطرار

٣- لقد وردت عبارات الترجيح في الجواز من قبل فقهاء الطرفين.

٤ - بقي الكلام في نقل الأعضاء من الانسان الميت سريرية فهو يحتاج الى بحث خاص للاختلاف في حقيقة الموت

وكذلك الكلام في زرع الأعضاء التناسلية (المبيض والخصية) فالقول بالحرمة له وجه للقول بانهما يستمران في حمل وافراز الشفرة الوراثية للمنقول منه حتى بعد زرعها في متلق جديد، لذا فالمسألة بحاجة الى اثبات خلاف المدعي قطعية.

هـ - تزريق الدم :

يمكن تعريف تزريق الدم : بأنه تسريب عناصر دموية محددة نوعيتها وكميتها من حيث فصيلة الدم أو مكوناته وبحسب ما يحتاجه مريض ما عبر أوردة اطرافه عادة ، فيحل بذلك الدم المنقول، محل دم الشخص المنقول اليه ويكون احد مكونات بدنه وعنصرا من عناصر جسمه وتعد عملية تزريق الدم او نقله من المسائل الفقهية المستحدثة التي استقرت كمسألة طبية ثابتة بعد اكتشاف فصائل الدم من قبل كارل لاندشتاينر، النمساوي الأمريكي، الباحث في ظواهر المناعة واسبابها، فهي عنوان جديد يختلف تماما عن عنوان تناول الدم

وشربه والاستفادة منه عن طريق الفم – لو كان له فائدة – وقد أنقذت هذه الطريقة حياة كثير من البشر، فهي تؤدي دورا مهما في العمليات الجراحية وعمليات الولادة وتبديل دم المصابين بأمراض الدم المزمنة واصبحت تشكل عصبا وعمادا اساسا للكثير من تلك العمليات فهي تشكل مسألة ابتلائية تتوقف عليها حياة كثير من المرضى ولا يمكن الاستغناء عنها في الوقت الحاضر على الاقل فبالرغم من التطور الهائل في مجال العلوم لم يصل الطب الى مادة بديلة عن الدم تقوم بمهامه داخل جسد الكائن الحي عموما والانسان على وجه الخصوص، فما هو نظر الشارع المقدس بهذه العملية الطبية واسعة الانتشار؟ وكيف ينظر اليها الفقه الديني من حيث جواز نقل الدم من انسان الى انسان أو من حيوان الى انسان على فرض أمكانه طبيا ؟ وهل يجوز أخذ ثمن الدم المنقول ؟ وما هي ألية تحديد ثمنه؟

نظرة الشريعة الى الدم :

أطبقت الديانتان المسيحية والإسلامية على أن الدم من الخبائث التي لا يجوز تناولها وحتى بيعها وأخذ المال بإزائها الا في بعض الموارد الخاصة وعلى بعض الآراء لما تسببه من أضرار بالبدن وما تحدثه من قساوة في القلب فالكتاب المقدس يوصي بالامتناع عن الدم اذ جاء فيه ((لحما بحياته – دمه – لا تأكلوه)) [1]وقد شرحت هذه الآية بما يلي: (الله سمح بأكل اللحوم ولكنه يحذر من أكلها بدمائها)[2] وأكد القرآن الكريم هذه الحقيقة فقال تعالى ((ان لا أجد في ما أوحي إلي محرمة على طاعم يطعمه إلا أن يكون منه أو كما مسفوحة أو لحم خنزير فإن رجس أو فسق أهل لغير الله به من اضطر غير باغ ولا عاد فإن تك غفور رحيم) وقال الله تعالى : (إنما حرم عليكم الميتة والدم..) وقد أكدت بعض الروايات على بيان على تحريمه فعن الامام الرضا عليه السلام قال (عليه السلام) : وحرم الله عز وجل الدم كتحريم الميتة لما فيه من فساد الأبدان ولأنه يورث الماء الأصفر ويبخر الفم وينتن الريح ويسئ الخلق ويورث القسوة القلب وقلة الرأفة والرحمة حتى لا يؤمن أن يقتل والده وصاحبه) لهذا وغيره لم يكن هناك خلاف بين أهل العلم في نجاسة الدم المسفوح، وحرمة الانتفاع به، قال القرطبي: ((اتفق العلماء على أن الدم حرام، نجس، لا يؤكل، ولا ينتفع به)[3] وتعدي المقام الى عدم جواز بيعه لأنه لا ينتفع به فقد ورد عن المقداد السيورية أن كل محرم الانتفاع لا يصح بيعه مستفيدا هذه الكبرى من لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم (لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها) مبينا أن علة استحقاق اللعنة المحرم فيتعدى إلى كل محرم الانتفاع به ، ومستفيدا كذلك مما رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم : (ان الله إذا حرم شيئا حرم ثمنه) فالحكم الأولي للدم نجاسته وحرمة الانتفاع به وحرمة بيعه وعلى هذا كانت فتاوى الفقهاء قال العلامة الحلي (بيع الدم وشراؤه حرام إجماعا ، لنجاسته وعدم الانتفاع

---

[1] - سفر التكوين ٩: ٤
[2] - شرح الكتاب المقدس – العهد القديم – القس انطونيوس فكري
[3] - **القرطبي – الجامع لاحكام القران ج ٢ ص ٢٢١**

به)[1] وقال الشيخ الأنصاري (يحرم المعاوضة على الدم بلا خلاف) واما الدم الطاهر كدم السمك مثلا فإذا فرضت له منفعة محللة فقد قوى الشيخ الأنصاري جواز بيعه لأنه عين طاهرة ينتفع بها منفعة محللة ونقل عن التذكرة التصريح بحرمة بيع الدم الطاهر الاستخباته ثم أضاف الشيخ الأنصاري قائلا: (ولعله لعدم المنفعة الظاهرة فيه غير الأكل المحرم) [2]- الواضح الجلى من تتبع كلمات الفقهاء وفتاواهم القائمة على الآيات والرارات أن حكم الحرمة منصب على عنوان شرب الدم وتناوله اي دخوله الى البدن عن طريق الفم والجهاز الهضمي فهو منحصر بهذا الطريق سابقا وليس هناك طريق آخر أما دخوله الى البدن عن طريق جهاز الدوران بحيث يكون جزءا من بدن المستفيد منه فهذا عنوان جديد مستحدث يختلف تماما عن العنوان السابق مصب الحرمة فكيف عالج الفقهاء هذه المسألة المستحدثة ؟

حكم تزريق الدم :

بعد أن تبين أن الحكم الأولي للدم نجاسته وعدم جواز تناول الطاهر منه فضلا عن النجس والاخباث ، فما هو حكم تزريق الدم ونقله الى المريض الذي بحاجته وكيف ينظر الفقهاء الى ذلك مع ملاحظة أن المسألة ابتلانية كثيرة الوقوع في عصرنا الحاضر، والمتتبع لكلمات الفقهاء المعاصرين يجد ان هناك اجماعا عندهم على جواز هذه العملية وان اختلفوا في توجيه ذلك الجواز على عدة آراء كما اختلفوا في شروطه فالبعض حكم بجوازه لأجل انقاذ الحياة ضرورة كما في فتوى صادرة عن الازهر (إذا توقف شفاء المريض أو الجريح وإنقاذ حياته على نقل الدم من آخر بألا يوجد من المباح ما يقوم مقامه في شفائه وإنقاذ حياته جاز نقل الدم إليه اشبهة ولو من غير مسلم). فمدار الجواز هنا هو الضرورة والحكم الثانوي وهو ما يستفاد من الكثير من الفتاوى الصادرة عن علماء العامة ووصل المقام ببعضهم الى عد الضرورة حكما سادسا قسيما للأحكام الخمسة الحكم وهما منه في ذلك ونسيانا الأساس تشريع الضرورة ومدارها وهو وجوب حفظ النفس اذ قال في جواب سؤال حول جواز تزريق الدم وبعد أن افتى بالجواز ((وهذا الدم لا يوصف بطهارة ولا بنجاسة، لأنه المضطر له قسم سادس بعد أقسام التكليف ، أقسام الخطاب التكليفي

هي: الواجب ، والمندوب ، والحرام ، والمكروه، والمباح ، والمضطر إليه بعد هذه الأقسام فليس منها، فلا يقال هذا مضطر إليه فيكون واجبا أو يكون مندوبة أو يكون مباحة، لا بل هو قسم آخر سادس وراء هذه الأقسام، وهو ما اضطر الإنسان إليه فهو مما وراء ذلك، كما قال الله تعالى: { **وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ** ۗ} [الأنعام: ١١٩)، وعلى هذا فالإنسان الذي هو مضطر الاستعمال الدم يجوز له استعماله

[1] - نهاية الاحكام ، ج٢ ص ٤٦٣

[2] - المكاسب ج١ ص٢٩ المصدر السابق

ويقيد ذلك بقدر الضرورة لأن الضرورة لا يتعدى محلها، الضرورة تقدر بقدرها.))[1] أما الشيخ مكارم الشيرازي فقد أجاز نقل الدم من غير المسلم فضلا عن المسلم مستفيدا في ذلك من أن الأصل في الأشياء الاباحة والبراءة لعدم وجود دليل على حرمة هذا الامر نافيا نجاسة الدم بعد وروده للبدن عن طريق جهاز الدوران لأنه يصبح جزءا من البدن الذي انتقل اليه فيكون شأنه شأن الدم الذي كان أساسا في بدن المنتقل اليه الدم فهو عند ذاك يعد من البواطن المحكوم بطهارتها اجماعا وكان ذلك منه بعد مناقشته المسألة نقل أعضاء البدن من شخص لآخر والذي بني فيه على الجواز فقال ((قد ظهر مما ذكرنا حكم تزريق دم الإنسان لغيره، مسلمة كان أو كافرة، ذمية أو حربية، رجلا كان أو امرأة، إنسانا كان أو حيواناً، مخللا أو محرمة؛ لأن الدم في كل ذلك يصير جزء من بدن الأخذ، وبعد صيرورته كذلك لا يبقى هناك أي فرق بينه وبين سائر أجزاء البدن وهو باق ببقائه وحي بحياته. ولا دليل على حرمة تزريق دم المرأة الأجنبية للرجل الأجنبي؛ لعدم دخوله تحت شيء من ولو شك في شيء من ذلك من جانب الطهارة أو الصلاة أو أصل جواز التزريق فالمرجع فيه أصالة الإباحة والبراءة، ولا يجري الاستصحاب استصحاب النجاسة) هنا؛ لما عرفت من تبدل الموضوع، وعدم وحدة القضية المتيقنة والمشكوكة))[1] وبناءا على ذلك حكم بجواز بيع الدم وشرائه، بل الأمر فيه أسهل من بيع الاعضاء التي تصبح ميتة أو جزء ميتة بعد فصلها عن البدن الأصل لكنها بعد ان اصبحت جزءا من البدن الجديد الحي تكون حية محكومة بالطهارة التبدل الموضوع وتغيره وأما الدم فلا يصدق عليه عنوان الميتة ، فلا إشكال فيه من جانب حرمة بيع الميتة وإن كان نجسا

والخلاصة : أن تزريق الدم عنوان جديد مستحدث اجمع المسلمون على جوازه اما من باب الضرورة أو من باب أصالة البراءة والإباحة وهو الاقرب والأتم .

٦ – ترقيع الأعضاء :

وقع الخلاف في مسألة ترقيع الأعضاء على قولين:

القول الأول:

ترقيع الاعضاء الدليل الأول: إصله البراءة

عملية الترقيع فعل فلو شككنا في جوازه وعدم جوازه فالأصل جوازه اوبراءة ذمة المكلف شرعا لو اتى به

[1] - موقع الشيخ الددو على شبكة الانترنيت - الشيخ ناصر مكارم

فيه: إن التمسك بإصالة البراءة بجواز ترقيع الأعضاء مبني على مسألة أصولية وهي أنه هل يمكن جريان البراءة في الشبهات الحكمية أم لا فعلى القول بجريان البراءة في الشبهات الحكمية تجري البراءة في مسألة جواز ترقيع الاعضاء وأما على القول بعدم جريان البراءة في الشبهات الحكمية فلا يمكن التمسك بإصالة البراءة في مسألة ترقيع الأعضاء هناك من استدل بإصالة الاستصحاب العدمي على جواز ذلك

فيه: إن الاستصحاب لا يمكن جريانه في المقام لعدم تحقق اركان الاستصحاب في المقام وذلك لانتفاء الركن الأول من اركان الاستصحاب وهو اليقين السابق

الدليل الثاني : عقلي وهو مقتضى العقل الحفاظ على النفوس المحترمة من الهلاك وذلك يستند على مقدمتين:

المقدمة الأولى: إن الترقيع يستلزم الأحياء وهذا مما لا إشكال فيه في إن الترقيع يوجب الاحياء والنجاة من الموت كترقيع الكلية والقلب فالذي تتوقف كليتاه يموت من دون تعويضهما بعضو لحمي او أو اصطناعي وثبوت تلك المقدمة يرجع الى اهل التخصص من الكوادر الطبية

المقدمة الثانية: الإحياء واجب شرعي لما فيه من نجاة النفس المحترمة من الموت والهلاك التي هي احياء للناس جميعا فيه: إن الدليل أخص من المدعى لأن الترقيع لا يقتصر على موارد انجاء النفس من الهلاك بل هو جار فيما دون ذلك كترقيع الأذن وترقيع كل ما يوجب زوال النقص و عمليات التجميل التي تجري باستخدام الترقيع

القول الثاني: عدم جواز ترقيع الأعضاء

الدليل الأول:إن عملية الترقيع تستلزم الصلاة بالميتة النجسة فتكون باطلة وبذلك تكون عملية الترقيع غير جائزة شرعا

فيه : إن ذلك لا يلزم بطلان الصلاة لأنها ليست نجسة مادامت مرتبطة بالجسد هذا على نحو ظاهر البدن واما ترقيع الأجزاء الداخلية لا يضر بصحة الصلاة فالترقيع لاختص بالأعضاء الداخلية بل هو شامل لكل اعضاء البشر هذا أو لا

ثانيا: إن العضو بعد ترقيعه والصاقه بالبدن وسريان الدم فيه يصير حيا ، وبذلك فلا موضوع للنجاسة حتى يحكم ببطلان الصلاة

الدليل الثاني : وجوب دفن الاعضاء الميتة إن العضو المقطوع سواء قطع من ميت ام من حي لابد من دفنه ومواراته بالتراب والترقيع ينافي ذلك بل يلزم ترك واجب من واجبات الدفن فيه: إن العضو المرقع تارة يكون من

بين إنسان واخرى من بدن حيوان فإن كان من بدن حيوان فلا دليل على لزوم دفنه وأما إذا كان من بدن إنسان فإما أن يكون العضو المبان من حي

فلا دليل على لزوم دفنه سواء كان مما تحله الحياة أم لم يكن وام اذا كان العضو المبان من ميت انسان فلابد من دفنه بشرط أن يكون فيه عظم اور صدر حسب ماو الوارد في الروايات هذا اولا **ثانيا:** على القول بوجوب الدفن فالترقيع غير محرم غاية الامر انه أثم وبالضرورة الملحة قد يكون الملاك في جواز الترقيع اقوى لما فيه من مصلحة واحياء لبدن الإنسان من ملاك الدفن المستلزم للإثم والذي ملاكه اقوى مقدم النتيجة عملية الترقيع جائزة تمسكا بإصالة البراءة وبما سقناه من الأدلة العقلية التي وردت في المقام .

٦. فقه المواطنة

الفقه محمول وموضوع، قضية وحكم، واقعة وتكليف، محوران ملازمان بينهما علاقة جدلية يؤثر كل منهما في الآخر، هكذا بدا الفقه في أول ظهوره وهكذا استمر ، بل لقد سبق في بعض مراحله الواقع فكان يفترض الواقعة و يصمم حولها الحكم فهو اشبه بالدراسات المستقبلية التي ترصد الحاضر و تستكشف المستقبل و تصنع الخطط اللازمة للتعامل معه بيد أن وقف الاجتهاد الرسمي في القرن السادس ،جعل الوقائع و الموضوعات هي المتحركة، والحكم هو الساكن ، وبذلك صار (الحكم) او (الفتوى) القديمة تق قسرا على الموضوعات الجديدة الذي قد يباين الموضوع الذي شرع له الحكم سابقا.

هذه احدى مشكلات التراث الفقهي الذي تعجز محاولات التجديد او التحديث التي يتبناها المجتهدون انفسهم عن معالجتها لأن مقدارة واسعة من تقاليد الاجتهاد تتقبل بسهولة ((المشهور)) او ما خلاف فيه، وتتبنى اتفاق المجتهدين وسيرة المتشرعة ليس على الموضوعات فحسب بل تطبق على الوقائع الجديدة حتى لو لم ترتقي الى علاج مشكلتها لكنها ترجح الحكم على عموم عنوان الموضوع دون أن تلاحظ باهتمام التفاصيل التي تغيرت داخل ذلك العنوان وان بقي على معنون الفقه الكلاسيكي السابق من ذلك مثلا احكام (اهل الذمة)) في الفقه الاسلامي

فبالامس كان العالم القديم قد اختار أن يقسم نفسه تقسيما دينيا، وقد بنيت الدول والجماعات على اساس ديني او ازاء هذا كان لابد للفقيه المسلم أن يتجاوب مع هذا الاختيار، ويشرع له و يجعله الفصل في القسمة و القسيم.

وعلى وفق ذلك التقسيم والخيار فان الناس في ذلك العالم اما مسلمون و اما اهل كتاب (يهود ونصارى) ومن يلحق بهم مثل المجوس والصابئة ،واما عبدة اوثان أو الكواكب واما مشركون صراحة بوحدانية الله كالبوذيين و الوثنيين وعباد الافلاك والديانات المطمورة فالقسمة تجري على معيار ديني، (مسلمون كتابيون ومشركون)

وتفريعا على هذه القسمة قسم العالم القديم سياسية الى دار الاسلام ((وطن المسلمين، الدولة الاسلامية))) و دار الكفر ((وطن الكتابيين المشركين) المحاربون للمسلمين و دار العهد وهو وطن الذين عقدوا معاهدة سلام و عدم اعتداء مع المسلمين) وعلى اساس هذا التقسيم تأسس فقه العلاقات الدولية انذاك في الفقه الاسلامي [1] على رؤيتين تتنازعان الصدارة فيه و هما:

الرؤية الأولى: ترى أن الأصل أن المسلمين مكلفون بتحرير العالم كله من العقائد الباطلة (غير الاسلام و ايصال الناس الى عقيدة الاسلام بكل الوسائل بما في ذلك الوسائل المسلحة و استخدام الحروب والفتوحات العسكرية.

الرؤية الثانية ترى أن الأصل في علاقة المسلمين بالأمم الأخرى هي علاقة التعاون و التكامل وان امة الاسلام مكلفة بالدعوة السليمة الى الله على ان لايتسبب المسلم ابدأ بالاضرار

بالغير بسبب مغايرة العقيدة انما يدعوه بالحكمة والموعظة الحسنة وليست النزاعات المسلحة الا اضطرار المسلم للدفاع عن نفسه أو كيانه او حقه في الدعوة و التبليغ لرد العدوان سواء الواقع او المتوقع و بالدخول في التفاصيل سوف نجد أن المساحة المشتركة بين هاتين النظريتين تتسع بعد اختزال الاراء غير المتطرفة سواء في اليسار الراديكالي الاسلامي او الليبرالي الاسلامي اوفي اليمين المحافظ من الإسلاميين.

ويتفرع عن المعيار او الأساس الذي اختار العالم القديم ان يقسم نفسه بموجبه وهو معيار الديانات كاساس للعلاقات الخارجية أنه جعل موضوع تقسيم رعايا الدولة الاسلامية نفسها على ذات المعيار ، ففي الداخل العالم الاسلامي) جعل المجتمع السياسي مقسم الى (مسلمين) و (ذميين ومستأمنين) ، فالمسلمون مواطنون مستقرون دائمية على اقليم الدولة الاسلامية وعليهم مجموعة من الحقوق والواجبات ، والذميون ايضا ((مواطنون) من اهل الاقليم اختاروا البقاء على ديانتهم – الكتابية – غير الاسلام مقابل حقوق منقوصة او واجبات مضافة من وجهة نظرهم بينما ،هي من وجهة نظر المسلمين أن لديهم امتيازات ليست للمسلمين وان واجبات محددة على المسلمين اسقطت عنهم مقابل ضريبة مالية ، والصنف الثالث المستأمنون) وهم اهل الديانات كافة من غير

[1] - فقه العلاقات الدولية : ظ ، علي علي المنصوري ، اسماعيل كاظم خواص المعاهدات في الشريعة / ماجستير
خالد راشيد الجميلي : احكام الاحلاف والمعاهدات / دار الحرية – بغداد ١٩٨٦
محمد ابو زهره : العلاقات الدولية في الاسلام ، الدار القومية ١٩٦٤

الإسلام الذين يطلبون (الموافقة الرسمية على الاقامة غير الدائمة في بلاد المسلمين لأغراض العمل أو الدراسة ، او لأي غرض مشروع آخر على أن يلتزموا بموجبات النظام العام التي تسمى وثيقة الاستثمان.

و تبعا لهذا التقسيم فان ((اهل الذمة)) هم مكون اجتماعي داخل مكونات مجتمع الدولة الاسلامية له ثقافة خاصة و شعائر وعقائد وبنية معرفية واعراف اجتماعية تشكل جزءا من ثقافات مواطني الدولة الاسلامية التي فيها المواطنين المسلمين ويؤمنون بالعيش المشترك على اقليم الدولة ويتنمية ثرواته وتحقيق التقدم فيه و يتمتعون بخيراته و ينالون الفرص الوظيفية و السياسية بحسب وثيقة العهد وما نصت عليه و الأحكام الدستورية الخاصة بهم وبذلك تظهر من هذه الزاوية مجموعة مفاهيم من هذا الواقع ابرزها (مفهوم الأمة) و (مفهوم الشعب التي ربما لاتحتاج الى الأيضاح

ويراد (بمفهوم الأمة):انها جماعة بشرية يجمعها رابط معنوي مشترك كالدين الواحد او اللغة ، او الحضارة فهي تترابط مع بعضها على اساس ذلك المشترك و لايشترط في تماسكها أن يكون لها اقليم ارضي واحد، او حكومة واحدة ، او حتى دستور دولة موحد.

وكمثال على ذلك فان أمة العرب او أمة الكرد تجمعهم لغة واحدة او حضارة واحدة فانهم مهما توزعوا في أقاليم دول متعددة او خضعوا لحكومات متعددة فانهم (امة واحدة)

و كذلك امة المسلمين في العالم (لانهم يتبعون دينة واحدة) فلانهم يجمعهم دين واحد فهم امة واحدة من دون الناس ، وهم يتأخون على أساس هذا الرابط المعنوي المشترك

اما الشعب : فهم مواطنو الدولة سواء كانوا جماعة متجانسة دينية أو عرقية ولايشاركهم في وطنهم اخرون مما لهم ثقافة أخرى أو تشاركهم جماعات لهم دين او حضارة اخرى ، كما لو كانوا متعددين الغة/دينا لحضارة) وهذه الجماعات المتعددة لا تعتبر مجتمعا سياسيا معترفا به دوليا الا اذا كان لهم اقليم محدد جغرافيا وسياسيا وحكومة يخضون لها وقوانين يلتزمون بها واعلاها الدستور لتتشكل الدولة من عناصرها الأربعة (الشعب الاقليم الحكومة السيادة والدستور).

مما تقدم يتقرر:

أن المواطن المقيم اقامة دائمية في اقليم الدولة الاسلامية ايا كان دينه . (مسلمة او كتابية) يكتسب حق العضوية الكاملة في مجتمع الدولة السياسي، وله الحق في اكتساب الجنسية و التمتع بامتيازاتها كافة.

في الوقت الذي كان العالم يقسم نفسه على أساس ديني محض ويمنح الحقوق على هذا الاعتبار فقد تبنت الشريعة الاسلامية نظرية (لا اكراه في الدين) واقرت بوجود الأديان الأخرى رغم أن الأديان السابقة لاتعترف

بالاسلام دينا ومع ذلك احترمتها وامرت اتباعها بالإيمان بها ، وسمحت لاتباع تلك الديانات باكتساب صفة المواطنة في دولة اسلامية ، وكان هذا في ذلك الوقت امتيازا يحسب للشريعة الاسلامية ولتجربتها السياسية.

يترشح من هذا أن الاقليم الواحد من اقاليم العالم الاسلامي المعاصر قد. يضم مجموعة من المسلمين ترتبط بارتباطين

ارتباطها مع دولة الاقليم وعناصرها الأربعة فشعب الاقليم قد يضم غير المسلمين الى جنب المسلمين و يخضع لحكومة الإقليم وقوانينه ويعيش على تربة ذلك الاقليم و هذه رابطة المواطنة.

ارتباطها مع اخوانهم المسلمين داخل منظومة المواطنة والارتباط مع امة الاسلام المنتشرة في العالم برباط اخوة الدين و الامتثال لوجوب التضامن معهم و التكافل والتآزر و النصرة لهم و السعي المخلص لاقامة الدولة العالمية الربانية القرآنية التي تقيم العدل وتحكم بقيم الاحسان كل البشرية.

الكن: تطور الأحوال ودخول تفضيلات سياسية على سلوك الحاكمين، وزرع الشعور بالعلو و التفوق و التسيد بسبب الانتماء للدين فقط .مما لايراه كثير من المفكرين الا فهماً بشرية يخضع بطبيعة الأحوال الى ((اثر الزمان والمكان و الوعي و المعرفة على الفهم النسبي البشري مما دعا الى اختيار مجموعة من الترجيحات مثل احكام ((المواطنين المختلفين معنا في الدين)) رغم قبول مواطنتهم.

إن الأساس الذي وضعه الرسول في وثيقة المدينة بعد القاعدة والمنطلق لصياغة مفهوم خاص بالمواطنة الإسلامية)، بما يميزها عن مواطنة الأمم الأخرى، ولكننا نجد أن هناك أكثر من اتجاه في العالم الإسلامي في النظر إلى هذا المفهوم وإلى حقوق الإنسان بصورة عامة، ويمكن جمعها في اتجاهين بارزين:

وأصحاب هذه الاتجاهات لهم أدلتهم لما يذهبون إليه في هذه المسألة ولبيان ذلك نبين آراءهم وأدلتهم بالتفصيل.