جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي
معهد العلوم الإسلامية
قسم الشريعة

أثر الحقائق العلمية المعاصرة في تحديد مناط الحكم الشرعي

(تخريجا وتنقيحا وتحقيقا - نماذج مختارة -)

مذكرة تخرّج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر
في العلوم الإسلامية - تخصص: الفقه وأصوله

الطالبة:
وهيبة بوصبيع العايش

المشرف:
أ.د. أبو بكر لشهب

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. عبد القادر مهاوات	أستاذ مساعد أ	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	رئيسا
أ.د. أبو بكر لشهب	أستاذ التعليم العالي	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	مشرفا ومقررا
أ. أحمد خويلدي	أستاذ مساعد أ	جامعة الشهيد حمه لخضر– الوادي	عضوا

السنة الجامعية: 1436– 1437هـ/ 2015– 2016م

بسم الله الرحمن الرحيم

الأحكام المترتبة على القرائن

تدور معها كيفما دارت وتبطل معها إذا بطلت

- ابن القيم رحمه الله -

إعلام الموقعين: ج3/ ص65

شكر وتقدير

أحمد الله عزوجل أن وفقني لإتمام هذا البحث، وأشكره سبحانه أن منَّ عليَّ بإنجازه تحت إشراف المعلم المعطاء صاحب العلم والخلق الرفيع الأستاذ الدكتور: أبو بكر لشهب، الذي أتقدم إليه بوافر الشكر والتقدير على ما قدمه لي من نصح وتوجيه وتصويب للأخطاء، وما اتسم به من رحابة صدر وتواضع، رغم ضيق وقته وكثرة انشغالاته، فجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر والامتنان إلى زوجي رفيق دربي الذي مهَّد لي طريق العلم والمعرفة.

والشكر مقدم أيضا إلى أستاذ اللغة: عبد الصمد شويه على ما بذله من جهد في المراجعة اللغوية.

كما أتوجه بالشكر الجزيل للأستاذ الدكتور هشام بن عبد الملك آل الشيخ – أستاذ الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء بالرياض– على مساعدته لي بإرساله نسخة ورقية عن رسالته؛ التي لم تنشر على الانترنت إلا مؤخرا.

وأقدم خالص شكري كذلك إلى جميع أساتذتي الذين تلقيت العلم عنهم في هذا الصرح العلمي المبارك.

ملخص البحث

يتناول هذا البحث دارسة العلاقة القائمة بين الحقائق العلمية المعاصرة ومناط الحكم الشرعي، وقد حاول تبيين تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم من خلال مراحله الثلاث: تخريجا وتنقيحا وتحقيقا، وكذا بيان تغيره عند الفقهاء المتقدمين بسبب معلومة واقعية.

وبعد ذلك يقدم البحث مجموعة من المسائل القديمة الحديثة تغير فيها مناط الحكم؛ التي توضح أن اجتهادات الفقهاء تختلف باختلاف المعطيات العلمية المتوفرة في زمانهم.

ليصل البحث في النهاية إلى جملة من النتائج أهمها: أنه بإمكان الحقائق العلمية الثابتة المعاصرة تحديد مناط الحكم الشرعي.

الكلمات المفتاحية: مناط الحكم – الحقائق العلمية المعاصرة – التحديد – التأثير.

Abstract

The research deals with the relationship between the Modern scientific facts and the reasons behind it religiou judgment. It try to indicate the importance of innovation in religious judgment through three steps: extracting, selecting and applying them and how they change because of current information .

After that, the research takes some old /modern issues in which the religious judgments change due to new scientific data which were not available in the past.

At the end, the research ends with some important results that scientific facts determine religious judgments .

key words: reason behind judgment - Modern scientific facts -limitation- impact.

قائمة الرموز والإشارات

ج	جزء
ص	صفحة
هـ	هجري
م	ميلادي
لا.ط	لا طبعة
لا.ن	لا ناشر
لا.م	لا مكان طبع
د.ت	بدون ذكر تاريخ
⇐	استنتاج

المقدمة

الحمد لله كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، والصّلاة والسّلام على محمد عبده ورسوله، وعلى آله وصحبه، والتّابعين لهم بإحسان إلى يوم الدّين.

وبعد:

لقد أصبحت الاكتشافات المتسارعة والابتكارات المستجدّة وتطوّر الحقائق العلميّة من أبرز ما يتميّز به عصرنا الحاضر، بعدما تغلغلت التّكنولوجيا في جميع مجالات حياتنا اليومية.

ولمّا كانت الشّريعة الإسلاميّة شاملة لجميع الجوانب والمجالات في هذه الحياة؛ جعلت من أهم سمات الفقه الإسلامي القابليّة للتطور ومواكبة العصر والمرونة في التّطبيق مع الثبات في القواعد، لأنه يقوم على قواعد أساسية ثابتة لا تتغيّر ولا تتبّدل مستمدة من الكتاب والسنة. لذلك نجد الفقه الإسلامي لا يمنع من حدوث أحكام جديدة لم تكن معروفة من قبل نظرا لتغيّر الوقائع المناطة بها. ومن هنا كان الاجتهاد ضرورة ملحة من ضروريات هذه الشريعة وبقائها وخلودها وتفعيلها في واقع الناس.

وفي ظل ثورة الحقائق العلمية الكبرى التي يشهدها العالم اليوم؛ فإنه يُلمس أثر هذا التطور العلمي في بعض المسائل الفقهية التي بناها المجتهدون السابقون بأحكام وفتاوى معينة في ظل غياب المستجدات العلمية الحديثة. مما يستدعي الوقوف والبحث من جديد لمعرفة الحكم الشرعي الذي يمكن أن يتغير نظرا لهذا التطور العلمي.

وقد أدى عدم الربط بين الحقائق العلمية والمناط إلى التوهم بأن الحكم يلغى لعدم تحقق المناط فيه، في حين أن الحقيقة هي أن المناط لم يكتمل بناؤه بعد، لأن الحقائق العلمية التي تمثل جانبا مهما فيه لم تتحقق، ولذلك تخلف الحكم لعدم تحقق مناطه.

فكان لزاما على مجتهدي الأمة اليوم أن يبذلوا جهدهم ويستفرغوا وسعهم لاستنباط الأحكام الجديدة للقضايا التي أثرت فيها ثورة المعلومات التي نعيشُها اليوم دون أدنى إخلال بثوابت الشريعة. وذلك من خلال أصول الفقه المحتوية على مناطات وعلل الأحكام، والنظر في الحقائق العلمية المعاصرة إن كانت مؤثرة في الفعل، أو لها علاقة به، أو مما دل الشرع على أنها مما يتغير بها مناط الحكم، فيكون لها الأثر في تحديد مناط الحكم الشرعي،

تخريجا وتنقيحا وتحقيقا، وبهذا يتم ضبط الاستدلال، وإتمام ما بدأه أسلافهم من اجتهادات في استنباط الأحكام.

ومن هذه المسائل التي تندرج في هذا الأصل المسائل الفقهية التالية:

1) مسألة إثبات شرب الخمر.
2) مسألة إثبات النسب.
3) مسألة التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة.

وهذه النماذج في الحقيقة هي مسائل قديمة حديثة، والجديد هو أن الباحثة ستحاول - بإذن الله- دراسة هذه النماذج من خلال فهم كلام الفقهاء والأصوليين في إطار المعارف العلمية الحديثة؛ في هذه المذكرة التي عنونتها بـ :

أثر الحقائق العلمية المعاصرة في تحديد مناط الحكم الشرعي

(تخريجا وتنقيحا وتحقيقا - نماذج مختارة -)

أولا: أهمية البحث:

تبرز أهمية البحث في هذا الموضوع من خلال ما يلي:

1. تعد الحقائق العلمية القطعية المعاصرة التي انتهى إليها العلم في عصرنا الحاضر من العوامل الأساسية التي ينبغي اعتبارها عند الحكم على الآراء الفقهية التي قررها الفقهاء في أمهات الكتب والمدونات الفقهية.

2. عدم توافق بعض الأحكام القديمة مع بعض المسائل المستجدة نظرا للتطورات العلمية الحديثة التي طرأت عليها.

3. ظهور الحاجة لإعادة النظر في المسائل التي كانت مرتبطة بعلوم معرفية قديمة، لمواكبة المستجدات المعاصرة، مثلما كان الأئمة المجتهدون من السلف الصالح في قمة عصرهم.

4. أهمية موضوع تحديد مناط الحكم عبر مراحله الثلاث (تخريج المناط وتنقيحه وتحقيقه)، والخوف من وقوع البعض في خطأ تحديد مكان تعلق مناط الحكم، من خلال تعليق الحكم على الأسماء والأشكال والمباني، دون الحقائق والمعاني والمضامين.

5. ارتباط موضوع تحديد مناط الأحكام الشرعية بالمحافظة على ديمومة شمول الشريعة واستيعابها لجميع حياة الناس.

ثانيا: إشكالية البحث:

نظرا للتطورات العلمية المعاصرة التي تدخلت في كثير من المسائل الفقهية التي بَتَّ في حكمها العلماء المتقدمين من خلال دوائر الاجتهاد بأنواعه الثلاثة وبخاصة تحقيق المناط، صار لزاما إعادة البحث في مناطات أحكام هذه المسائل.

ونظرا لأهمية هذا الموضوع، فقد خصصته الباحثة بدراسة تأصيلية تطبيقية من خلال تسليط الضوء على الاجتهاد في تغيير مناط الحكم الشرعي في ظل الحقائق العلمية الطارئة عليه تحت إشكال رئيسي يتمثل في:

- ما مدى تأثير الحقائق العلمية المعاصرة في تحديد مناط الحكم الشرعي؟

وتندرج تحت هذا الإشكال التساؤلات الفرعية التالية:

- هل بالإمكان تغيير مناط الحكم الشرعي؟
- ماهي مراحل الاجتهاد في تحديد مناط الحكم؟
- ما وجه تأثير الحقائق العلمية المعاصرة على مناط الحكم الشرعي؟
- وكيف يتم تأصيل تغير مناط الحكم الشرعي من خلال مراتبه الثلاثة؟

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع:

1. رغبتي الشديدة في دراسة موضوع أصولي يتعلق بالقياس، وذلك بغية اكتساب فهم أعمق لهذا الموضوع.

2. الرغبة في أن يكون موضوع البحث له صلة مباشرة بواقعنا المعاصر، حتى تكون له ثمار ملموسة.

3. قلة البحوث التي تناولت أثر الحقائق العلمية المعاصرة في بناء مناط الحكم الشرعي، فمازال الموضوع لم يأخذ حقه من البحث رغم أهميته.

4. محاولة إفراد هذا الموضوع في بحث مستقل يلم شعثه ويجمع شتاته.

رابعا: أهداف البحث:

تتجلى أهداف البحث في البنود التالية:

1. دارسة العلاقة التأثيرية القائمة بين الحقائق العلمية المعاصرة وبين الاجتهاد في تحديد مناط الحكم الشرعي، في كل مرتبة من مراتبه الثلاثة المتمثلة في: تخريج المناط وتنقيح المناط وتحقيق المناط.

2. بيان محل مناط وتعلق الحكم الشرعي، وتوضيح ضوابط هذا المناط.

3. محاولة فهم كلام العلماء في إطار المعارف العلمية الحديثة، إذ أن فقهاءنا القدامى - رحمهم الله- كانوا يبْنون بعض الأحكام وفق المعطيات العلمية لعصرهم.

4. إظهار التكامل بين الحقائق العلمية والمناط في بيان الحكم الشرعي المعلق بذلك المناط.

5. إبراز كيفية قيام الحقائق العلمية المعاصرة في بناء وإثبات مناط الحكم الشرعي، من خلال مرتبتي التخريج والتنقيح وعند التطبيق من خلال مرتبة التحقيق.

6. تسليط الضوء على بعض المسائل العملية لاجتهادات فقهية قديمة، التي يمكن أن يتغير مناط حكمها نظرا للتطورات العلمية الحديثة.

7. بيان اتساع الشريعة الإسلامية لكل تطور في الحياة، ورفعها للحرج والمشقة.

خامسا: الدراسات السابقة:

في أثناء بحثي عن المراجع واطلاعي على بعضها لم أجد كتابا أو بحثا متكاملا – فيما أظن – يجمع أطراف الموضوع الذي أطرحه، بل جاءت المسائل المتعلقة بموضوعي متناثرة ومتفرقة، فإما أن تكون الدراسة تتحدث عن تأصيل تغيير الحكم الشرعي، وإما أن تهتم بالجانب التطبيقي لتغير الحكم الشرعي، ولعل من أبرزها:

1. " **أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي**" هشام بن عبدالملك بن آل الشيخ[1]، أصل الكتاب رسالة دكتوراه قدمت إلى المعهد العالي للقضاء في السعودية. لم أعثر عليه في الانترنت– لم ينشر إلا مؤخرا– لكني طلبته من فضيلة الدكتور، وقد أرسله لي مشكورا نسخة ورقية عن طريق البريد الجوي. الكتاب يتناول المسائل الفقهية المختلف فيها، والتي كان للتقنية العلمية الحديثة أثر في ذلك الخلاف، ويبين دور هذه المخترعات العصرية الجديدة في الفصل في العديد من الاختلافات الفقهية، وذلك من خلال عرض أقوال العلماء وترجيح المؤلف للمسائل الخلافية التي يوردها بأدلتها.

وقد أفادني هذا الكتاب القيم أيما إفادة في فصل النماذج التطبيقية، فرغم تركيزه على العلاقة بين التقنية الحديثة والخلاف الفقهي، إلا أن الوقوف على تلك المسائل الفقهية المختلف فيها؛ مهَّدَ لي البحث عن المسائل التي تغيرت أحكامها بتغير مناطاتها. وعليه فإن هذا الكتاب لم يتناول الدراسة الأصولية لتحديد مناط الحكم في هذه المسائل، وإنما اقتصر على الدراسة

1– طبع الكتاب عام 2006م بمكتبة الرشد– الرياض، ويقع في 927 صفحة.

الفقهية فقط، في حين ستكون دراسة الباحثة- بإذن الله- مشتملة على الجانب الأصولي والجانب الفقهي معا.

2. " **التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية**" للكتور محمد عثمان شبير[2]، هو كتاب قيم ساعدني كثيرا في دراستي لمناط الحكم وضوابطه؛ حيث اعتبر المناط من المقومات الأساسية للتكييف الفقهي وبيَّن مراتب تحقيق المناط وأهميته في التكييف الفقهي عند مطابقة الواقعة المعروضة بالأصل، إلا أن هذه الدراسة –والله أعلم- إهتمت وركزت على التكييف الفقهي وبيان حقيقته ومقوماته وضوابطه، بينما أهملت توضيح كيفية تغير الحكم الشرعي لوقائع معاصرة نتيجة عدم تطابقها مع الأصل عند تحقيق المناط، وهذا ما ستحاول الباحثة التفصيل فيه، في هذا البحث بحول الله.

3. " **مستجدات العلوم الطبية وأثرها في الخلافات الفقهية دراسة مقارنة**" محمد نعمان محمد علي البَعْدَاني رسالة دكتوراه قُدمت لكلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 1433هـ/2012م، نسخة "pdf". اجتهد الباحث فيها في بيان علاقة الحكم الشرعي بالجوانب العلمية ولاسيما في المسائل الفقهية ذات الصلة بالطب، حيث تتبع أقوال الفقهاء والأطباء فيها، وقارن بين أقوال الفقهاء ببعضها، ثم ذكر الجوانب الطبية، وبيَّن أثرها في اختلاف الفقهاء. إلا أن هذه الدراسة لم تهتم بالجانب التأصيلي لتغير الحكم الشرعي وإنما اقتصرت في معالجتها للموضوع على الناحية الطبية والناحية الفقهية حين أكدت على ضرورة الأخذ بالتقنية الطبية في الخلافات الفقهية.

4. " **التقنية العلمية وأثرها في تغير الحكم الفقهي ثبوت الهلال أنموذجا**" ريان توفيق خليل، بحث منشور في مجلة كلية العلوم الإسلامية بجامعة الموصل في العراق العدد (2/15) المجلد (08)، 1435هـ/ 2014 م. تناول هذا البحث تأصيل تغيير الحكم الشرعي، وقدم جملة من الصور يتغير فيها الحكم، كتغير العلة والعرف والمصلحة وطريق الاستدلال، وقد أدرجتها في الجزء النظري لبحثي. غير أني لاحظت أن هذه الدراسة قد جاءت عمومية مختصرة غير ملمة؛ بحيث لم تشرح الدور التكاملي للتقنية العلمية في بناء مناط الحكم الشرعي والذي يرافق بناء هذا الحكم منذ بدايته، فهي لم تتعرض لدور التقنية العلمية في تحديد مناط الحكم الشرعي لثبوت الهلال، من خلال مراتب المناط الثلاثة: التخريج والتنقيح

2- طبع الكتاب عام 2014م بمكتبة دار القلم- دمشق، ويقع في 162 صفحة.

والتحقيق. أيضا هذه الدراسة اقتصرت على نموذج واحد وهو: تغير الحكم الفقهي في ثبوت الهلال، بينما في هذا البحث المتواضع عدَّدْت الباحثة النماذج ونوَّعتها، ثم إن مسألة (تغير الحكم الفقهي في ثبوت الهلال) قد أخذت حقها وزيادة من دراسات الباحثين.

5. "**المنـــاط**" رائد عبد الله نمر بدير، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية بنابلس، فلسطين، 1423هـ/2003م، نسخة "pdf". هذه الرسالة أفادتني في الجانب التأصيلي لمصطلح المناط والألفاظ ذات الصلة به، لأنها عُنيت بذلك، وربما هذا أبرز ما تميزت به، حيث تناولَت الموضوع بشكل عمومي، ولم تتعرض لأسباب تغير المناط بشكل مباشر. كما بدت لي هذه الدراسة –والله أعلم– أنها لم تتوسع في عرض أثر الاجتهاد بمناط الحكم الشرعي بتطبيقات فقهية معاصرة.

سادسا: المنهج المتبع في الدراسة:

ومما سبق عرضه؛ يتضح أن هذا الموضوع يعالج علاقة التأثير والتأثر بين الحقائق العلمية ومناط الحكم الشرعي، لذلك كان المنهج المتبع في الدراسة على النحو التالي:

1. المنهج الاستقرائي الاستنباطي: عند فرز المادة العلمية المبتغاة من أمهات الكتب الفقهية القديمة والمعاصرة، وتصنيفها؛ وذلك في أثناء التعريف بمصطلحات عنوان البحث ودراسة مناط الحكم الشرعي والتعرف على ضوابطه، والتأصيل الشرعي لتغيير الحقائق العلمية المعاصرة لمناط الحكم الشرعي من خلال مراتبه الثلاثة. وكذا في أثناء بحثها للنماذج التطبيقية، والنتائج التي توصلت إليها.

2. المنهج الوصفي: وذلك عند تصوير بعض المسائل الفقهية المطروحة في البحث.

3. المنهج المقارن: استعملته الباحثة عند مقابلة آراء الفقهاء المتقدمين - رحمهم الله- بآراء الفقهاء المعاصرين، في حكم المسائل الفقهية القديمة المطروحة في البحث.

4. المنهج التحليلي النقدي: وهذا عند تَبْيِين مدى تأثير الحقائق العلمية المعاصرة في تحديد مناط الحكم الشرعي، سواء بإثباته أو تغييره، و كذلك عند محاولة إعطاء مفهوم جديد لمناط الحكم، وخصوصا عند استخراج المناط المناسب ومناقشة العلل المستخرجة في مرحلة تنقيح مناط الحكم.

سابعا: منهجية البحث:

سلكت الباحثة منهجية معينة في تحريرها للبحث، وهذه أهم عناصرها:

1. الاعتماد قدر الإمكان على المصادر والمراجع الأصلية عند عرض أقوال العلماء.

2. الاعتماد على المصادر العلمية الحديثة الموثوقة؛ عند التعريف بكل حقيقة علمية معاصرة وبيان مدى قدرتها في تحديد مناط الحكم.

3. بيان مناط الحكم لكل مسألة فقهية مختارة للبحث، عند الفقهاء المتقدمين.

4. إدراج صور توضيحية لكل حقيقة علمية معاصرة مدروسة؛ وذلك بغرض إعطاء التصور الحقيقي لها.

5. إذا شمل الهامش الواحد أكثر من مرجع لمذاهب متعددة؛ فإن ترتيب المراجع يكون حسب الترتيب الزمني للمذاهب.

6. عزو الآيات القرآنية إلى سورها في المتن مع ذكر رقم هذه الآيات.

7. الاجتهاد قدر الإمكان في تخريج الأحاديث الواردة في البحث من الصحيحين أو أحدهما، وإن لم أجد؛ فمن غيرهما، وهذا مع إيراد درجة الحديث، بعد بيان اسم الكتاب، واسم الباب، ورقم الحديث، ورقم الصفحة. كما عملت الباحثة على تخريج الآثار الواردة في البحث من مصادرها الأصلية.

8. سعي الباحثة للحفاظ على التوافق والتوازن الشكلي بين المباحث قدر الإمكان؛ إلا أن طبيعة البحث قد تضطرها أحيانا إلى عدم التزام هذه المنهجية، ومثال ذلك الزيادة الواضحة في المبحث الثاني في الفصل الثاني (أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط إثبات النسب، الذي يتناول تغير مناط الحكم الشرعي خلال مرحلة تنقيح المناط)؛ ومرَّد ذلك أن الدراسة في تنقيح المناط وفي إثبات النسب أوسع من غيرها.

9. اضطرت الباحثة إلى عدم إلحاق الألقاب اللائقة بالأعلام الوارد ذكرهم في البحث، كما اضطرت إلى عدم الترجمة لهم؛ وذلك لكثرة ورود أسمائهم، حيث أن المقام لا يتسع لذلك؛ لأن حجم البحث محدد.

ثامنا: حدود البحث:

1. لم تتعرض الباحثة لما يترتب من أحكام شرعية، جراء تغير مناط الحكم في المسائل الفقهية المختارة للبحث، وإنما اكتفت ببيان تغير مناط الحكم أو إثباته بالحقائق العلمية المعاصرة؛ والسبب في ذلك يرجع لِإلتزام الباحثة وتقيدها بالحد المسموح به في عدد الصفحات، لأن البحث في الأحكام المترتبة عن تغير مناط الحكم يتطلب مساحة أكبر، حتى يُعطى البحث حقه.

2. اختارت الباحثة في دراستها للمسائل الفقهية الاجتهادية التي تأثرت بالحقائق العلمية المعاصرة، مسائل معينة في باب النكاح وباب الجنايات والحدود؛ وذلك نظرا لأهمية تلك القضايا في واقع الناس، وخصوصا قضية إثبات النسب، إضافة إلى هذا أن تلك القضايا المختارة يتحقق فيها اجتهاد مناط الحكم الجديد عبر مراحله الثلاثة.

3. حصرت الباحثة النماذج المدروسة في الجانب الطبي؛ وهذا لأن المسائل الطبية أهم والبحث فيها أنفع والجديد فيها موجود باستمرار.

عاشرا: خطة البحث:

دراسة الموضوع كانت وفق خطة تتألف من مقدمة، وتمهيد، وفصلين، يندرج تحت الفصل الأول أربعة مباحث وتحت الفصل الثاني ثلاثة مباحث، وفي الأخير خاتمة تشتمل على أهم النتائج، والفهارس العامة؛ وهذا عرض موجز لها:

- **المقدمة:** وتتضمن بيان أهمية البحث، وإشكاليته، ثم أسباب اختيار الموضوع، وأهداف البحث، والمنهج المتبع في الدراسة، مع بيان منهجية البحث وحدود البحث، ثم استعراض الدراسات السابقة، وفي الأخير خطة البحث.
- **مدخل تمهيدي:** ويهدف للتعريف بمصطلحات عنوان البحث؛ وهي تعريف الحقيقة العلمية لغة واصطلاحا، والمناط لغة واصطلاحا، والحكم الشرعي لغة واصطلاحا. ثم بعد ذلك تطرقت الباحثة للتعريف بالألفاظ ذات الصلة بالمناط، وذلك من خلال تعريفها، وبيان أنواعها وضوابطها. وفي الأخير تُبيّن الباحثة مفهوم التأصيل الشرعي لتغير الحكم الفقهي.
- **الفصل الأول: تأصيل تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم الشرعي:**

ينقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث:

المبحث الأول: تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي من خلال مرتبة التخريج:

ويتضمن مطلبين: الأول بيّنت فيه مفهوم الاجتهاد بتخريج المناط من خلال تعريف تخريج المناط، وبيان علاقته بالمناسبة، وبيان حجيته عند الأصوليين، وبيان طرق تخريج المناط. أما الثاني فاستعرضت فيه بعض التطبيقات التي تناولها الفقهاء في تخريج المناط.

المبحث الثاني: تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي من خلال مرتبة التنقيح.

ويشتمل على مطلبين: الأول بيّنت فيه مفهوم الاجتهاد بتنقيح المناط من خلال تعريف تنقيح المناط، وإيضاح الفرق بينه وبين السبر والتقسيم، ثم بيان حجيته، وبعدها تناولت طرق تنقيح المناط. أما الثاني فاستعرضت فيه بعض التطبيقات التي ذكرها الفقهاء في تنقيح المناط.

المبحث الثالث: تأصيل الاجتهاد مناط الحكم الشرعي من خلال مرتبة التحقيق.

ويتضمن مطلبين: الأول بيّنت فيه مفهوم الاجتهاد بتحقيق المناط، من خلال تعريف تحقيق المناط، وبيان علاقته بالقياس، والفرق بينه وبين تخريج الفروع على الأصول، ثم بيان حجيته، ومنهج الأصوليين في الاجتهاد في تحقيق المناط. أما الثاني فاستعرضت فيه بعض التطبيقات التي تناولها الفقهاء في تحقيق المناط.

المبحث الرابع: تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم الشرعي عند الفقهاء المتقدمين:

عرضت فيه الباحثة تطبيقا فقهيا قديما لتغير مناط الحكم من خلال معطيات علمية في ذلك العصر؛ وهو تغير حقيقة الصاع الشرعي عند أبي يوسف. وذلك من خلال مطلبين؛ الأول بينت فيه أثر تغير المعلومة لمناط تحديد المقدار الواجب في الزكاة عند أبي يوسف؛ أما الثاني فكان لتخريج مناط تحديد مقدار زكاة الفطر عند الفقهاء، وبيان تغير المناط عند أبي يوسف بسبب معلومة واقعية.

- **الفصل الثاني: تطبيقات فقهية لتغير مناط الحكم الشرعي بالحقائق العلمية المعاصرة:**

تناولت الباحثة ثلاثة نماذج تطبيقية وعملية لتغير مناط الحكم الشرعي خلال مراحله الثلاث، وذلك في ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط ثبوت شرب الخمر:

ويشتمل على ثلاثة مطالب؛ أما الأول فيتطرق لبيان مناط إثبات شرب الخمر عند الفقهاء. والثاني يُبين حقيقة تركيز الكحول في الدم، ومدى إمكانيته في إثبات شرب الخمر. ثم الثالث يوضح تخريج ' تركيز الكحول في الدم' مناطا لإثبات شرب الخمر.

المبحث الثاني: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط إثبات النسب:

ويحتوي على ثلاثة مطالب؛ فالأول يُبَيّن مناط إثبات النسب عند العلماء. والثاني يوضح التكييف الشرعي للبصمة الوراثية ومدى مصداقيتها في إثبات النسب. والثالث يُفصل في تنقيح مناط إثبات النسب.

المبحث الثالث: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة:

يتضمن ثلاثة مطالب: الأول يُبَيّن اختلاف الفقهاء في انتشار الحرمة باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة. والثاني يكشف إمكانية الحقيقة العلمية المعاصرة من معرفة اللبن الذي ينشز العظم وينبت اللحم. أما الثالث فيُبَيّن تحقيق مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة.

الخاتمة: وتشتمل على أهم النتائج .

الفهارس: وتشتمل على:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية.
- فهرس آثار الصحابة.
- فهرس الأحكام الشرعية.
- فهرس الأشكال.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

وفي الأخير واعترافا مني لذوي الفضل بفضلهم، فإني أجد نفسي ممتنة لشيخي الفاضل الأستاذ الدكتور: أبو بكر لشهب – حفظه الله ورعاه– على تفضله بالإشراف على هذا البحث، وتكرمه عليّ بالنصائح والتوجيهات البناءة، فله مني جزيل الشكر، وأسأل الله أن يزيده علما وفضلا، وأن يرفع قدره في الدنيا والآخرة.

هذا وما كان من توفيق فمن الله عزوجل، وما كان من خطأ أو سهو أو زلل أو نسيان فمن نفسي ومن الشيطان.

مدخل:

التعريف بمصطلحات عنوان البحث

نظراً لتعدد معاني المصطلح الواحد وتداخل امتداداته في الدراسات العلمية، ولاختلاف السياقات التي يُستخدم فيها؛ فإن الباحثة جعلت مدخلا تمهيديا؛ تُبَيِّن فيه مفهوم المصطلحات الواردة في عنوان البحث وحدودها، من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف الحقائق العلمية وبيان أنواعها.

الفرع الثاني: تعريف المناط وبيان ضوابطه والألفاظ ذات الصلة به.

الفرع الثالث: تعريف الحكم الشرعي وبيان أنواعه.

الفرع الرابع: التأصيل الشرعي لتغير الحكم الفقهي.

الفرع الأول: تعريف الحقائق العلمية وبيان أنواعها

وحيث أن مدار البحث قائم على أثر الحقائق العلمية؛ فيقتضي ذلك بيان معنى كل من طرفي هذا المركب الإضافي ثم بيان المراد منه بعد التركيب، ثم بيان أنواعها؛ وذلك للوصول إلى التصور الصحيح لمفهوم الحقائق العلمية المعاصرة، ولم تستعرض الباحثة تعريف -المعاصرة- تجنبا للاطناب والإطالة؛ كونه مصطلحا شائعا بين المشتغلين بالعلم.

أولا: تعريف الحقيقة

1-الحقيقة في اللغة:

الحَقِيقَةُ مَا يَصِيرُ إِلَيْهِ حَقُّ الأَمر ووجُوبُه. وَبَلَغَ حقيقةَ الأَمر أَيْ يَقِينَ شأْنه[1]. والحَقِّيقَةُ إِسْمٌ أُرِيدَ بِهِ ما وُضِعَ لَهُ فَعِيلَة مِن حَقَّ الشَيْءِ، إذا ثَبُتَ، بِمَعْنَى فاعِلَّة، أيْ حَقِيق، والتَاءُ فِيه لِلْنَقْلِ مِنْ الوَصْفِيَّةِ إلى الإسْمِيَةِ[2]. والحَقيقة ضد المجاز[3].

2-الحقيقة في الاصطلاح:

- يقول ابن قدامة: الحقيقة هي اللفظ المستعمل في موضوعه الأصلي[4]. وذهب إلى ذلك جمع من الأصوليين مثل ابن الحاجب والآمدي وأبي يعلى وغيرهم[5].

- ومِن الأصوليين مَن عرَّف الحقيقة على أنها اللفظ المستعمل في ما وضع له في أصل التخاطب. وهذا ما ذهب إليه القرافي والطوفي وأبو الحسين البصري والشوكاني وغيرهم[6].

1- محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب. ج10، (ط: 03؛ بيروت: دار صادر، 1414هـ)، ص52.

2 - محمد بن علي الجرجاني، التعريفات. تحقيق : إبراهيم الأبياري (ط: 01؛ بيروت: دار الكتاب العربي - بيروت، 1405هـ)، ص121.

3 - محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح. تحقيق: يوسف الشيخ محمد (ط:05؛ بيروت - صيدا: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، 1420هـ/ 1999م)، ص77.

4 - عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه. ج1 (ط: 02؛ بيروت: مؤسسة الريّان، 1423هـ/2002م)، ص492.

5 - ينظر: عثمان بن عمر ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل. تحقيق: نزيه حامد (ط: 01؛ بيروت: دار ابن حزم، 1427هـ)، ص232؛ علي بن محمد الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام. ج1 (لا.ط؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ/1983م)، ص36؛ محمد بن أبي الفتح البعلي، المطلع على أبواب المقنع. تحقيق : محمد بشير الأدلبي (لا.ط، بيروت: المكتب الإسلامي، 1401هـ/1981م)، ص389.

6 - ينظر: شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول في إختصار المحصول في الأصول. تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، (ط:01؛ القاهرة: شركة الطباعة الفنية المتحدة، 1393 هـ /1973 م)، ص43؛ محمد بن علي البَصْري، المعتمد في أصول الفقه. تحقيق خليل الميس، ج1 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ)، ص11؛=

وعند النظر في تعريفات الأصوليين للحقيقة نجد أن تعريفاتهم تسير في اتجاهين:
اتجاه عني بتعريف الحقيقة اللغويّ فقط، وأهمل الحقائق الأخرى؛ وهم أصحاب التعريف الأول. واتجاه آخر عرَّف الحقيقة بالنظر الى أقسامها؛ وهم أصحاب التعريف الثاني الذين زادوا في هذا الحد قيدا وهو قولهم "في أصل التخاطب" احتراز به عن المجاز، والتخاطب قد يكون شرعيا وقد يكون عرفيا وقد يكون وضعيا. ومثال ذلك: تعريف الصلاة؛ فعند أصحاب الاتجاه الأول يكون لفظ الصلاة -هنا- مجازا لأنه يستعمل في غير موضعه الأصلي الذي هو في اللغة: الدعاء، بينما عند أصحاب الاتجاه الثاني يكون لفظ الصلاة حقيقة لأنه أطلق في موضعه الذي وقع به التخاطب وهو الحقيقة الشرعية. لذلك فإن التعريف الثاني هو الذي اشتهر بين الأصوليين لأنه أَعَمّ وأجمع[1].

ثانيا: تعريف العلم

1-العلم في اللغة:

العِلْمُ نقيضُ الْجَهْلِ[2]، وقيل: زَوال الخَفاءِ مِن المَعْلُومِ[3]، وقيل هو اعْتِقاد الشَيْءِ عَلى ما هُوَ بِه عَلَى سَبِيلِ الثِّقَةِ..[4]

2-العلم في الاصطلاح:

يمكن الوقوف على هذا المعنى الاصطلاحي للعلم من خلال النقولات الآتية:
- العلم في اصطلاح الفلاسفة هو: الإدراك مطلقا تصورا كان أو تصديقا.. وهو عند أرسطو إدراك الكلي.. كما يُطلقه الفلاسفة على التعقل، أو على حصول صورة الشيء في الذهن..[5]

=سليمان بن عبد القوي الطوفي، شرح مختصر الروضة. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ج1 (ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1407 هـ/1987م)، ص488؛ محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول. تحقيق: أحمد عزو عناية، ج1 (ط: 01؛ دار الكتاب العربي: دمشق- كفر بطنا، 1419هـ/1999م)، ص62.

1 - ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، علاء الدين البخاري. ج2 (لا.ط؛ القاهرة: دار الكتاب الإسلامي، لا.ت)، ص95-97؛ ادريس حمادي، الخطاب الشرعي وطرق استثماره. (ط: 01؛ الدار البيضاء: المركز الثقافي العربي، 1994م)، ص100-101.

2 - ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق، ج 12، ص417.

3 - الجرجاني، التعريفات، مرجع سابق، ص155.

4 - الحسن بن يحيى بن مهران العسكري، معجم الفروق اللغوية، تحقيق: الشيخ بيت الله بيات (ط: 01؛ قم: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، 1412هـ)، ص371.

5 - جميل صليبا، المعجم الفلسفي. ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار الكتاب اللبناني، 1982)، ص99.

- والعلم في اصطلاح المتكلمين هو: المعنى الذي يقتضي سكون نفس العالم إلى ما تناوله عند القاضي عبد الجبار[1]. وهو صفة أي أمر قائم بغيره توجب تلك الصفة لمحلها وهو موصوفها تمييزا عند الإيجي [2].

– أما في اصطلاح أهل الشرع: العلم يشبه التصديق.. ويفيد تمييز ما يوصف به عن غيره عند ابن القيم[3]. وهو الوصف الذي يتأتى للمتصف به إتقان الفعل وإحكامه عند الغزالي [4].

وباستعراض هذه التعريفات يُلحظ أنها ومع ما يجمعها من تداخل في كون العلم هو تعلق النفس بالشيء على جهة انكشافه، إلا أنها تتباين فيما بينها تباينا واضحا؛ فنجد الفلاسفة يريدون بالعلم صورة الشيء الحاصلة في العقل، والمتكلمون يرونه صفة يتجلى بها الأمر لمن قامت به، وأهل الشرع يطلقونه على المسائل المضبوطة المحكمة[5] وخصه بعضهم بالإدراك التصديقي دون التصوري[6].

ومن هنا فإنه بالإمكان تعريف العلم بما يلي:

العلم هو ملكة يُقتدر بها على إدراك الجزئيات[7]، وصفة ينكشف بها المطلوب انكشافا تاما[8].

3-الحقائق العلمية كمركب إضافي:

الحقائق العلمية (Science Facts): هي عبارات مثبتة موضوعياً عن أشياء لها وجود حقيقي، أو أحداث وقعت فعلا. ويتم التوصل إليها بالملاحظة المباشرة أو الملاحظة غير

---

1 – عبد الجبار بن أحمد، المغني في أبواب التوحيد والعدل. تحقيق: ابراهيم مدروك، ج12 (ط: 01؛ مصر: الشركة العربية،1380 هـ)، ص13.

2 – عبد الرحمن الإيجي، المواقف. تحقيق: عبد الرحمن عميرة، ج1 (ط: 01؛ بيروت: دار الجيل، 199م)، ص56.

3 – محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، مدارج السالكين، تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي، ج3 (ط: 03، بيروت: دار الكتاب العربي، 1416 هـ/ 1996م)، ص314-315.

4- محمد أبو حامد الغزالي، المستصفى في علم الأصول. تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1413هـ)، ص21.

5 – ينظر: محمد عبد العظيم الزُّرْقاني، مناهل العرفان في علوم القرآن،ج1 (ط:03؛ مصر: مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، د.ت)، ص12-13.

6 – ينظر: أحمد بن عمر الحازمي، شرح المطلع على متن إيساغوجي. دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشيخ الحازمي: http://alhazme.net

7 – أحمد بن زكريا الأنصاري، الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة. تحقيق: مازن المبارك (ط:01، بيروت: دار الفكر المعاصر، 1411هـ)، ص66.

8 – محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، مرجع سابق، ج1، ص21.

المباشرة، وبالتجربة والقياس. والحقيقة العلمية ثابتة لا تتغير ما دامت ظروف الملاحظة التي قادت إليها لم تتغير، وتمثل الحقيقة العلمية الوحدة الأساسية التي تقود إلى بناء المفاهيم والتعميمات العلمية[1].

ثالثا: أنواع الحقائق العلمية

هناك نوعان من الحقائق العلمية؛ حقيقة علمية مشهودة، وحقيقة علمية مستنتجة[2]:

1- الحقيقة العلمية المشهودة :

هي تلك التي رأيناها أو استشعرناها بحواسنا بشكل مباشر بمساعدة الوسائل العلمية. ومثال ذلك ما نراه من صور أُلتُقطت للكوكب الأرضي من زوايا مختلفة بالأقمار الصناعية، حيث تمثل الحقيقة العلمية المشهودة هنا كون الأرض كروية الشكل.

2- الحقيقة العلمية المستنتجة:

وهذا النوع خاضع وقابل للتغير في أي لحظة، ولا ضمان على أنه نهائي لا يوجد استنتاج غيره أكمل منه، يمكن أن يظهر لنا في يوم من الأيام. ومثال ذلك (مفهوم الجاذبية) الذي يقول بأن الأجسام يجذب بعضها بعضًا، فهذا المفهوم ظل قائما قرابة ثلاثة قرون منذ أن اقترحه "نيوتن" وإلى أوائل القرن العشرين، إلى أن جاءت النظرية النسبية على يد "آينشتين" لتستغني عنه.

---

1 – ينظر: خليل يوسف الخليلي وآخرون، تدريس العلوم في مراحل التعليم العام (ط: 01؛ دبي: دار القلم، 1996م)، بحث العلوم الطبيعية.

2 – ينظر: د.عدنان محمد فقيه، العلم مفتاح للإعجاز، بحث منشور على شبكة الانترنت: (http://www.eajaz.org/index.php/component/content/article/73-Number-XV/714-Science-key-to-miracles)، تاريخ التصفح: 2015/07/29 م.

الفرع الثاني: تعريف المناط وبيان ضوابطه والألفاظ ذات الصلة به

ولاستكمال التعرف على مصطلحات عنوان البحث؛ سيتناول هذا المطلب التعريف بالمناط في معناه اللغوي ومعناه الاصطلاحي، ثم بيان ضوابطه، و بعد ذلك يستعرض الألفاظ ذات الصلة بالمناط:

أولا: تعريف المناط

1. المناط في اللغة:

ناطَ الشيءَ يَنُوطُه نَوْطاً: عَلَّقه. والنَّوْطُ: مَا عُلِّق، سُمِّي بِالْمَصْدَرِ.. ونِياطُ الْقَوْسِ: مُعَلَّقُها، والنِّياطُ: عِرْق عُلِّقَ بِهِ الْقَلْبُ مِنَ الْوَتِينِ، والأَنواطُ: المَعالِيقُ[1]. وَإِسْم موْضِعِ التَّعْلِيقِ: مَنَاطُ[2]. وأَنواط جَمْعُ نَوْط[3]. و" ذَاتُ أَنْوَاطٍ " شَجَرَةٌ كَانُوا فِي الْجَاهِلِيَّةِ يُعَلِّقُونَ فِيهَا سِلاحَهُمْ وَقَدْ ذُكِرَتْ فِي الْحَدِيثِ[4].

وهكذا يتضح أن مناط الحكم عند اللغويين يطلق على مكان الإناطة وموضع التعليق، لذا يقول القرافي: المناط اسم مكان الإناطة، والإناطة التعليق والإلصاق[5].

2. المناط في اصطلاح الأصوليين:

– يقول الغزالي: اعلمْ أنَّا نعني بالعِلَّة في الشرعيات مناط الحكم أي ما أضاف الشرع الحكم إليه وناطه به ونصبه علامة عليه[6]، وهذا ما ذهب إليه كثير من العلماء مثل ابن قدامة وغيره، الذي يقول: ونعني بالعِلَّة: مناط الحكم[7]. كما أشار إلى ذلك الشوكاني في إرشاد الفحول: والمناط هو العِلَّة[8].

1– ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج7، ص418.

2 – أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي.ج2 (لا.ط، بيروت: المكتبة العلمية، د.ت)، ص360.

3– ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ص420.

4 – محمد بن علي الفتوحي ابن النجار، شرح الكوكب المنير. تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، ج4 (ط:02؛ الرياض: مكتبة العبيكان، 1418هـ/1997م)، ص199.

5 – شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص388.

6 – المستصفى، مرجع سابق، ص281.

7 – روضة الناظر، مرجع سابق، ج2، ص144.

8 – إرشاد الفحول، مرجع سابق، ج2، ص141.

– بينما القرافي يرى أن العِلَّة رُبِط بها الحكم وعُلِّق عليها، فسُمِّيتْ مناطاً على وجه التشبيه والإستعارة[1]، وهذا ما ذهب إليه الآمدي وابن النجار وغيرهما[2]، يقول ابن دقيق العيد: وتعبيرهم عن العِلَّة بالمناط من باب المجاز اللغوي لأن الحكم لما علق بها كان كالشيء المحسوس الذي تعلق بغيره فهو من باب تشبيه المعقول بالمحسوس وصار ذلك في اصطلاح الفقهاء بحيث لا يفهم عند الاطلاق غيره..[3]

ومن خلال تعريفات الأصوليين لمصطلح المناط يتبين أن بعضهم يعتبر المناط هو العِلَّة؛ أي أن الوصف المناسب الذي تعلق به الحكم هو عِلَّة للحكم أو مناطا للحكم، وبعضهم يعتبر المناط هو متعلق الحكم وليس العِلَّة؛ بمعنى أن الوصف الذي تعلق به الحكم لا يكفي التعليل به، بل يحتاج إلى اجتهاد من قِبل المجتهد لأجل الوصول إلى عِلَّة الحكم.

ثانيا: ضوابط المناط

إن المناط الذي يتبعه الحكم الشرعي وجودا وعدما، ينبغي أن يراعى فيه مايلي[4]:

1) أن يكون المناط وصفا ظاهرا: بمعنى يشترط في المناط أن يكون ظاهرا جليا مدركا بإحدى الحواس، إذ لا يصح أن يكون أمرا خفيا؛ لأن خفاءه مانع من كونه معرفا للحكم. ومثال ذلك وجود القتل للحرمان من الميراث.

2) أن يكون المناط وصفا منضبطا: بأن تكون له حقيقة واحدة معينة، لا تختلف اختلافا كبيرا باختلاف الأفراد والأحوال، حتى يتحقق التساوي بين الواقعة والأصل في مناط الحكم. ومثال ذلك ربط الشارع إباحة الفطر في رمضان بالسفر نفسه، ولم يربطه بالمشقة؛ لأن المشقة من الأمور المرنة المضطربة التي تختلف باختلاف الظروف والأحوال والأفراد.

3) أن يكون المناط وصفا مناسبا للحكم: بأن يترتب على شرعية الحكم عليه مصلحة يظن أنها مقصودة للشارع. وذلك كالإسكار بالنسبة لتحريم الخمر، فإنه مناسب للتحريم.

4) أن يكون المناط وصفا متعديا إلى غير الأصل: أي أن لا يقتصر على الأصل، ويمكن تحققه في غير هذا المحل. كالإسكار متعديا لكل مسكر، فهو غير قاصر على الأصل.

---

1 – شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص388.

2– الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص435؛ ابن النجار، شرح الكوكب المنير، مرجع سابق.

3– الشوكاني، إرشاد الفحول، مرجع سابق.

4 – ينظر: محمد عثمان شبير، التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية. (ط: 02؛ دمشق: دار القلم؛ 1423هـ/2014م)، ص90–91.

ثالثا: الألفاظ ذات الصلة بالمناط

بعد عرض جملة من تعريفات المناط عند العلماء، يلحظ أن هناك علاقة تداخل بين مصطلح المناط وبعض المصطلحات الأخرى، مما يستلزم التعرف على هذه المصطلحات ذات الصلة بالمناط، لإيضاح الفروق بينها، إذ تعرضت الباحثة لكلّ منها بشيء من التحديد

مفهوم العِلَّة وبيان مسالكها والفرق بينها وبين المناط:

أ- **تعريف العِلَّة:**

- العِلَّة في اللغة:

الْعِلَّة: الْمَرَضُ.. العَلُّ والعَلَلُ: الشَّرْبةُ الثَّانِيَةُ، وَقِيلَ: الشُّرْب بَعْدَ الشُّرْبِ تِباعاً.. ويَعِلُّه إِذا سَقَاهُ السَّقْيَة الثَّانِيَةَ.. وعَلَّتِ الإِبِلُ تَعِلُّ وتَعُلُّ إِذا شَرِبت الشَّرْبةَ الثَّانِيَةَ[1].

- العِلَّة في الاصطلاح: في صطلاح الأصوليين نجد للعِلَّة معاني كثيرة:

– الغزالي يرى أن العِلَّة هي الوَصْف المؤثر في الحُكم لا بذاته بل بجعل الشارع، وهذا ما يؤكده قوله في المستصفى في كلامه عن السبب: السبب في الوضع عبارة عما يحصل الحكم عنده لا به، ولكن هذا يحسّن في العلل الشرعية، لأنها لا توجب الحكم لذاتها بل بإيجاب الله تعالى[2]. كما يؤكده قوله في شفاء الغليل: فإن العِلَّة في تصورها لا تستدعي أصلا وفرعا، ولكن إذا ذكرت السبب المؤثر في الحكم، فقد ذكرت عِلَّة الحكم[3]. وتعريف الغزالي جاء خلافا لتعريف المعتزلة المرفوض.

– وعرفَّها الآمدي بقوله: العِلَّة لا بد وأن تكون بمعنى الباعث[4]. وبيَّن ابن الحاجب أن من شروط عِلَّة الأصل أن تكون بمعنى الباعث أي مشتملة على حكمة مقصودة[5].

– وعند الرازي: العِلَّة الشرعية أمارة[6]. حيث اعتبرها الوصف المعرف للحكم بوضع الشارع[7].

---

1 – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج11، ص467، ص471.

2 – المستصفى، مرجع سابق، ص 75.

3 –أبوحامد الغزالي، شفاء الغليل، تحقيق محمد الكبيسي. (ط:01؛ بغداد: دار الإرشاد، 1390هـ/1971م)، ص20.

4 – الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ص289.

5 – عبد الرحمن عضد الدين الإيجي، شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي. تحقيق: فادي نصيف – طارق يحي، (ط:01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1421هـ/2000م)، ص295.

6 – محمد بن عمر بن الحسين الرازي، المحصول في علم الأصول. تحقيق: طه جابر فياض العلواني، ج5 (ط:01؛ الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1400هـ)، ص338.

7 – المرجع نفسه، ص336.

– أما الشاطبي فقد عرفها بقوله: الحكم والمصالح التي تعلقت بها الأوامر أو الإباحة، والمفاسد التي تعلقت بها النواهي..[1]

ومن خلال هذه التعريفات يمكن استخلاص تعريفا شاملا للعِلَّة بأنها:

الوصف الظاهر المنضبط الذي يناسب الحكم بتحقيق مصلحة الناس، إما بجلب منفعة أو دفع مضرة[2].

ب-مسالك العِلَّة:

مسالك العِلَّة بيَّنها ابن جزي بإيجاز كما يلي[3]:

الأول: النَّصُّ على العِلَّة، كقول النبي ﷺ : « **إِنَّمَا جُعِلَ الإِذْنُ مِنْ أَجْلِ الْبَصَرِ** »[4].

الثاني: الإِيْمَاءُ إليها: بالفاء، كقوله تعالى: ﴿ **وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا**﴾ [المائدة:38]، أو بالباء كقوله: ﴿ **بِأَنَّهُمْ شَاقُّوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ** ﴾ [الحشر:04]، أو باللام كقوله: ﴿ **وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ**﴾ [الذريات:56] وإن كقوله تعالى: ﴿ **إِنَّهُ كَانَ لَا يُؤْمِنُ بِاللَّهِ الْعَظِيمِ**﴾ [الحاقة:33].

الثالث: ترتيبُ الحُكمِ على الوَصْفِ، كقوله عليه السلام: « **الْقَاتِلُ لا يَرِثُ** »[5]، معناه لأجل قتله.

الرابع: الإجماعُ على العِلَّة.

الخامس: دَوَرَانُ الحُكمِ مع الوَصْفِ، وهو وجوده مع وجوده وعدمه مع عدمه، كالرجم مع الإحصان.

---

1 – إبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي، الموافقات. تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ج1 (ط: 01، القاهرة: دار ابن عفان، 1417هـ/ 1997م)، ص410.

2 – ينظر: وهبة الزحيلي، " معنى المصلحة والمقصد في المنظومة الفقهية " سلسلة الندوات: أعمال ندوة تطور العلوم الفقهية المقاصد التشريعية، سلطنة عمان: وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، ط: 02، 1427هـ/2006م، ص27.

3 – ابن جزي أبي القاسم محمد بن أحمد الغرناطي المالكي، تقريب الوصول إلى علم الأصول. تحقيق: محمد علي فركوس، (ط: 01؛ الجزائر: دار التراث الإسلامي، 1410هـ/1990م)، 139-141.

4- أخرجه مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم. ج6 (لا.ط؛ بيروت: دار الجيل بيروت-دار الأفاق الجديدة، د.ت)، كتاب الآداب، باب باب تحريم النظر فى بيت غيره، حديث رقم: 5764، ص 180.

5- أخرجه محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الصحيح سنن الترمذي. تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، ج4 (لا.ط؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، باب إبطال ميراث القاتل، رقم: 2109، ص 425. وقال الترمذى: " هذا حديث لا يصح، لا يعرف إلا من هذا الوجه، وإسحاق بن عبد الله بن أبى فروة... ". وقال الألباني: صحيح.

السادس: السبر والتقسيم، وهو أن يقال: لا يخلو أن تكون العِلَّة كذا وكذا: يبطل أن تكون كذا، فيتعين أن يكون.

السابع: تنقيح المناط، وهو تعيين العِلَّة من بين أوصاف مذكورة، كما ورد في الحديث أن أعرابياً جاء يضرب صدرَهُ وينتفُ شعرَهُ، ويقول: هلكتُ وأهلكتُ، واقعتُ أهلي في رمضان، فهذه جملة أوصاف، وتَعَيَّنَ أن أمره بالكفارة إنما كان للجماع في رمضان، لا لغيره من الأوصاف.

ج- الفرق بين العِلَّة والمناط:

المناط يختلف عن العِلَّة إذ أن المناط هو متعلق الحكم؛ بمعنى الحكم تعلق بوصف معين وهذا الوصف هو مناط الحكم ولا يعتبر مناط الحكم عِلَّة للحكم بل لابد من النظر والاجتهاد لاستخلاص عِلَّة الحكم من مناط الحكم أي من مكان تعليق الحكم.[1]

وبالتالي فالمناط شيء والعِلَّة شيء آخر؛ لأن المناط هو الوصف الذي تعلق به الحكم وهو محتاج إلى اجتهاد ونظر للوصول إلى العِلَّة من خلاله، فعلاقة المناط بالعِلَّة كعلاقة الشيء بحقيقته، لذلك فإن استخدام الأصوليين للفظ المناط يستعمل عندما يحتاج الأصولي إلى الاجتهاد في بيان عِلَّة الحكم أو الاجتهاد في تطبيق الحكم وإنزاله على واقعة جديدة أو الاجتهاد في بيان العِلَّة وتنقيتها من الشوائب، وعلى هذا لا نجد عند الأصليين تنقيح العِلَّة لأنها لا تحتاج للاجتهاد بخلاف المناط، وعليه كان مناط الحكم يمثل البوابة التي من خلالها يمكن التعرف على عِلَّة الحكم.[2]

مثال توضيحي:

جاء في صحيح البخاري: عن ابن عباس، عن ميمونة، قالت: « **سُئِلَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْ فَأْرَةٍ سَقَطَتْ فِي سَمْنٍ فَقَالَ أَلْقُوهَا وَمَا حَوْلَهَا وَكُلُوهُ** »[3] يقول ابن تيمية: متفق على أن الحكم ليس مختصا بتلك الفأرة وذلك السمن؛ بل الحكم ثابت فيما هو أعم منهما فبقي المناط الذي

---

1 - رائد عبد الله نمر بدير، المناط، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدرسات العليا، جامعة النجاح الوطنية بنابلس، فلسطين، 1423هـ/2003م، ص69.

2 - ينظر: المرجع نفسه، ص71-72.

3 - محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع الصحيح المختصر. تحقيق: مصطفى ديب البغا، ج5 (ط: 03؛ اليمامة - بيروت: دار ابن كثير، 1407هـ/1987م)، كتاب الذبائح والصيد، باب إذا وقعت الفأرة في السمن الجامد أو الذائب، حديث رقم: 5220، ص 2105.

علق به الحكم ما هو؟ فطائفة من أهل العلم يزعمون أن الحكم مختص بفأرة وقعت في سمن فينجسون ما كان كذلك مطلقا ولا ينجسون السمن إذا وقع فيه الكلب والبول والعذرة ولا ينجسون الزيت ونحوه إذا وقعت فيه الفأرة وهذا القول خطأ قطعا... فالصواب في هذا ما عليه الأئمة المشهورون: أن الحكم في ذلك معلق بالخبيث الذي حرمه الله إذا وقع في السمن ونحوه من المائعات لأن الله أباح لنا الطيبات وحرم علينا الخبائث فإذا علقنا الحكم بهذا المعنى كنا قد اتبعنا كتاب الله فإذا وقع الخبيث في الطيب أُلْقِيَ الخبيثُ وما حوله وأُكِل الطيبُ[1]. ومن هنا يتضح أن وقوع الفأرة في السمن لم يكن هو عِلَّة الحكم، وإنما كان متعلق الحكم وموضع التعليق أي مناط الحكم، وعلى المجتهد النظر فيه واستخلاص الوصف المناسب الصالح للعلية.

1. مفهوم المناسبة والفرق بينها وبين مصطلح المناط:

أ- تعريف المناسبة:

- المناسبة في اللغة: تعني المشاكلة والمقاربة والمناسب القريب، وهذا يناسب هذا، يقاربه شبها، ومنه النسيب الذي هو القريب المتصل[2].

اصطلاحا: عرفها الآمدي بقوله : المناسب عبارة عن وصف ظاهر منضبط يلزم من ترتيب الحكم على وفقه حصول ما يصلح أن يكون مقصوداً من شرع ذلك الحكم[3].

وجاء في الموسوعة الفقهية: هي تعيين العِلَّة بإبداء وجود العلاقة بين الوصف والحكم، بحيث يدركه العقل السّليم مع السّلامة من القوادح[4].

ب-الفرق بين المناسبة والمناط:

يسمّى استخراج المناسبة: تخريج المناط، وبذلك يكون تخريج المناط أعمّ من المناسبة، إذ قد يكون باستخراج المناسبة أو بغيرها[5].

---

1 – ينظر: تقي الدين ابن تيمية، مجموع الفتاوى. تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، ج22 (لا.ط؛ الرياض: مجمع الملك فهد، 1416هـ/1995م)، ص327-330.

2 – ينظر: محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط. تحقيق: محمد نعيم العرقسُوسي، ج1 (ط: 08؛ بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، 1426 هـ/2005م)، ص137.

3 – الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص388.

4 – وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية. ج 11 (ط: 01؛ الكويت: دارالسلاسل، من 1404 – 1427 هـ)، ص40.

5 – المرجع نفسه.

فالمناسبة دليل، والتخريج إقامة ذلك الدليل، وصلاحية الوصف للتعليل إنما تكون بمناسبته. حيث يتم تحديد المناط من خلال إبداء المناسبة بين المناط والحكم؛ وبالتالي يمكن القول بأن المناسبة وسيلة من الوسائل الاجتهادية في الوصول للمناط. ومثال ذلك عندما يحكم الشارع في صورة بحكم ولا يتعرض لبيان علته، فيبحث المجتهد عن العِلَّة ذلك الحكم ويستخرج ما يصلح مناطا له، كالإسكار في حديث:« **كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ** »[1]؛ فهو لإزالته العقل المطلوب حفظه مناسب للحرمة، وقد اقترن بها في دليل الحكم، وهو الحديث المذكور، وسلم من القوادح[2].

2. مفهوم السبب والفرق بينه وبين المناط:

أ- تعريف السبب:

- السبب في اللغة: كل شيء يتوصل به إلى غيره.. وهو الحبل الذي يتوصل به إلى الماء.. ومنه قوله تعالى: ﴿**فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ إِلَى السَّمَاءِ**﴾ [الحج:15] أي بحبل إلى السماء.[3]

- السبب في الاصطلاح: هو جعل وصف ظاهر منضبط مناطا لوجود حكم، أي: يستلزم وجوده وجوده[4].

ب- الفرق بين السبب والمناط:

السبب يحصل الشيء عنده لا به[5]. وقد قيد بعضهم السبب بما ليس بينه وبين المسبب مناسبة ظاهرة، بحيث يكون الحكم غير معقول المعنى في ذاته، ولا يُدرِك العقل السبب في شرعيّته، كالتيمم، أو كعدد الركعات في الصلاة ، ككون الزوال سبباً لصلاة الظهر على

---

1 – أخرجه الشيخان: صحيح البخاري، كتاب المغازي، ج4، باب بعث أبي موسى ومعاذ بن جبل رضي الله عنهما إلى اليمن قبل حجة الوداع، حديث رقم: 4087، ص 1579؛ صحيح مسلم. ج6، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر وأن كل خمر حرام، حديث رقم: 5332، ص 99.

2 – ينظر: محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، غاية الوصول في شرح لب الأصول. (لا.ط؛ مصر: دار الكتب العربية الكبرى، د.ت)، ص129؛ وينظر: محمد الأمين الشنقيطي، رحلة الحج إلى بيت الله الحرام. (ط: 01؛ جدة: دار عالم الفوائد، 1462هـ)، ص165-167.

3 – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج1، ص455.

4 – الشوكاني، إرشاد الفحول، مرجع سابق، ج1، ص27.

5 – محمد بن علي الشوكاني، الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني. تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق، ج7 (لا.ط؛ صنعاء: مكتبة الجيل الجديد، د.ت)، ص 3567.

سبيل المثال، فإن هذه كلها أحكام لا يدرك العقل حكمتها.[1] فهم يخصون الأسباب المحضة بما لا مدخل للعقل في معرفة حكمتها ومعقوليتها..[2]

ومما تقدم يمكن ابراز الفرق بين المناط والسبب كما يلي: السبب هو الوصف الذي يرتبط به الحكم ولا يدرك تأثيره في الحكم بالعقل[3]؛ بينما المناط هو الوصف المعين الذي تعلق به الحكم ويدرك تأثيره في الحكم بواسطة العقل، كما يمكن أن يكون سببا، وبالتالي فالسبب أعم من المناط.

الفرع الثالث: تعريف الحكم الشرعي وبيان أنواعه.

أولا: تعريف الحكم الشرعي:

1. تعريف الحكم:

- الحكم في اللغة: هو العِلْمُ والفِقْه والقَضَاء بالعَدَلِ وهو مَصْدْر حَكَمَ يَحْكُمُ..[4] وقيل هو الْمَنْعُ.. وَهُوَ الْمَنْعُ مِنَ الظُّلْمِ. وَسُمِّيَتْ حَكَمَةُ الدَّابَّةِ لِأَنَّهَا تَمْنَعُهَا، يُقَالُ حَكَمْتُ الدَّابَّةَ وَأَحْكَمْتُهَا. وَيُقَالُ: حَكَمْتُ السَّفِيهَ وَأَحْكَمْتُهُ، إِذَا أَخَذْتَ عَلَى يَدَيْهِ[5].

- الحكم في الاصطلاح: هو إسناد أمر إلى آخر إيجابًا أو سلبًا، فخرج بهذا ما ليس بحكم، كالنسبة التقييدية[6].

2. تعريف الشرع:

- الشرع في اللغة: وهو شيءٌ يُفتَح في امتدادٍ يكون فيه، من ذلك الشّريعة، وهي مورد الشَّارِبة الماء[7]. والشَريعَةُ في كلام العرب هي: مَشْرَعةُ الماء وهي مَوْرِدُ الشاربةِ التي يَشْرَعُها الناس فيشربون منها ويَسْتَقُونَ..[8]

1- ينظر: عبد الوهاب خلاف، مصادر التشريع الاسلامي فيما لا نص فيه. (ط: 06؛ الكويت: دار القلم للنشر والتوزيع، 1414هـ/ 1993م)، ص42.

2 – عبد الرحمن عبد الخالق، البيان المأمول في علم الأصول. (لا.ط؛ الإسكندرية: دار الإيمان، د.ت)، ص 152.

3 – ينظر: المرجع نفسه.

4 – ينظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، مادة(حكم) ج 12، ص140.

5 – أحمد بن زكريا، مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج2، ص91.

6- الجرجاني، التعريفات، مرجع سابق، ج2، ص472.

7 – أحمد بن فارس بن زكريا، مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج3، ص262.

8 – ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، مادة (شرع) ج8، ص175.

- الشرع في الاصطلاح: ما شرع الله تعالى لعباده من الأحكام التي جاء بها نبي من الأنبياء سواء كانت متعلّقة بكيفية عمل وتسمّى فرعية وعملية، ودوّن لها علم الفقه، أو بكيفية الاعتقاد وتسمّى أصلية واعتقادية، ودوّن لها علم الكلام[1].

3. الحكم الشرعي كمركب وصفي :

- الحكم الشرعي في اصطلاح الأصوليين:

هو خطاب الشارع المفيد فائدة شرعية المتعلق بأفعال المكلفين، طلباً أو تخييراً أو وضعاً[2]

- الحكم الشرعي في اصطلاح الفقهاء:

هو الأثر الثابت بالنص أو بمدلول خطاب الشرع، أو بما أفاده النص من وجوب، أو إباحة، أو حرمة ونحوها[3].

وممّا سبق؛ يتضح أن الفقهاء قد جعلوا أثر الخطاب ومدلوله هو الحكم ولم يعتبروا الخطاب نفسه حكما كما فعل جمهور الأصوليين؛ وذلك لأن الأصوليين نظروا إلى الحكم الشرعي من ناحية مصدره وهو الله فالحكم صفة له لذا قالوا: إن الحكم خطاب، والفقهاء نظروا إليه من ناحية متعلقه وهو فعل المكلف لذا قالوا إن الحكم مدلول الخطاب وأثره[4].

ثانيا: أنواع الحكم الشرعي:

وكما تقدم أن خطاب الشارع كما يرد بالإقتضاء والتخيير فكذلك يرد بالوضع؛ وبالتالي فقد قسم الأصوليون الحكم الشرعي إلى قسمين: الحكم الشرعي التكليفي، والحكم الشرعي الوضعي.

---

1 – محمد بن علي التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم. تحقيق: رفيق العجم، ج01 (ط: 01؛ بيروت: مكتبة لبنان ناشرون، 1996م) ص1018.

2 – ينظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام. مرجع سابق، ص135. القرافي، شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص67؛ بن أبي الفتح البعلي، المطلع على أبواب المقنع، مرجع سابق ص 317؛ عبد الوهاب علي السبكي، جمع الجوامع في أصول الفقه. تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، (ط: 02؛ بيروت: دار الكتب العلمية 1424هـ/2003م)، ص13؛ جمال الدين بن الحسن الإسنوي، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول. (ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1400هـ)، ص48.

3 – ينظر: ابن النجار، شرح الكوكب المنير، مرجع سابق، ج1، ص333.

4 – المرجع نفسه.

1/ الحكم التكليفي: هو خطاب الله المتعلق بفعل المكلف على جهة الإقتضاء، أو التخيير[1]؛ وعليه فهو شامل للأحكام التكليفية الخمسة.

2/ الحكم الوضعي: هو خطاب الله المتعلق بجعل الشيء سببا أو شرطا أو مانعا أو كون الفعل صحيحا أو فاسدا أو رخصة أو عزيمة أو أداء أو عبادة أو قضاء. وهذا التعريف الشامل هو الذي اختاره جمهور الأصوليين كالآمدي وغيره[2].

وعليه فإن الحكم الوضعي هو الوصف المتعلق بالحكم التكليفي وهذا الوصف إما أن يكون سببا كأوقات الصلاة، أو يكون شرطا كالطهارة في الصلاة، أو يكون مانعا كالدين يمنع وجوب الزكاة وإن بلغ النصاب وحال عليه الحول، أو يكون صحيحا يترتب عليه حكمه أو فاسدا لا يترتب عليه شيء أو يكون رخصة كحل الميتة للمضطر[3].

الفرع الرابع: التأصيل الشرعي لتغير الحكم الفقهي

إن تغير الحكم الفقهي موضوع خطير لما فيه من أهمية في معرفة أحوال التغيرات التي تطرأ على الحكم الشرعي، ولإدراك العلماء بمدى أهميته فقد أوْلُوه اهتماما كبيرا؛ لذا خصص ابن القيم مثلا، في كتابه " إعلام الموقعين" فصلا كبيرا في هذا الأمر[4]، معنونا له: " فصل في تغيير الفتوى، واختلافها بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات والعوائد"[5].

أولا: مفهوم تغير الحكم الشرعي ومجال الاجتهاد فيه:

1. معنى تغير الحكم الشرعي:

---

1 – مسعود بن عمر التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، ج1 (لا.ط؛ مصر: مكتبة صبيح، د.ت)، ص20. عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول. (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1420هـ/1999م)، ص16.

2 – ينظر: الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص96؛ عبد القادر بن بدران الدمشقي، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل. تحقيق: محمد أمين ضناوي (ط: 01؛ بروت: دار الكتب العلمية، 1417هـ /1996م)، ص72–73.

3 – ينظر: عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر. ج2 (ط: 01؛ الرياض: دار العاصمة،1417هـ/ 1996م)، ص190.

4 – ينظر: أسعد عبد الغني السيد الكفراوي، الاستدلال عند الأصوليين. تقديم: علي جمعة (ط: 01؛ القاهرة: دار السلام، 1423هـ/2002م)، ص471.

5 – محمد بن أبي بكر أيوب ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين. تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، ج3 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ/ 1991م)، ص11.

المقصود بالتغير في الحكم الشرعي هو ترك الحكم الأوّل إلى حكم اجتهادي مستجد آخر هو أقدر على تحقيق المصلحة والعدل نظراً لكون المناط الذي هو مستند الحكم الأول قد انتقل إلى ما يقتضيه الاجتهاد الجديد[1].

2. مجال الاجتهاد في الحكم الشرعي:

المجتهد فيه: كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي فإن الحق فيها واحد والمصيب واحد والمخطىء آثم وإنما نعني بالمجتهد فيه ما لا يكون المخطىء فيه آثما ووجوب الصلوات الخمس والزكوات وما اتفقت عليه الأمة من جليات الشرع فيها أدلة قطعية يأثم فيها المخالف فليس ذلك محل الاجتهاد[2]. وبالتالي فإن مجال الاجتهاد أمران: ما لا نص فيه أصلا، أو ما فيه نص غير قطعي، ولا يجري الاجتهاد في القطعيات وفيما يجب فيه الاعتقاد الجازم من أصول الدين، إذ لا مساغ للاجتهاد في مورد النص[3].

ثالثا: مسوغات تغير الحكم الشرعي:

1. تغير الحكم لتغير العِلَّة: هذا المسوغ يدخل ضمن مبدأ التعليل في النصوص الشرعية، وقد قال به جمهور الأصوليين[4]، لذا كانوا كثيرا ما يرددون: (إن الحكم يدور مع العِلَّة وجودا وعدما)[5] بمعنى أن الحكم يثبت نظرا لوجود العِلَّة، وينتفي نظرا لانعدام العِلَّة، وقد استثمر الفقهاء هذه القاعدة في تطبيقاتهم، للدلالة على تغير الحكم.[6]

---

1 – عبد الرحمن بن معمّر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات– دراسة مقارنة في أصول الفقه ومقاصد الشريعة– . (ط: 01؛ السعودية: دار ابن الجوزي، 1424هـ)، ص423.

2 – ينظر: الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص345؛ الرازي، المحصول في علم الأصول، مرجع سابق، ج6، ص39؛ التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، مرجع سابق، ج2 ، ص236.

3 – وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي. ج2 (ط: 02؛ دمشق: دار الفكر، 1417هـ،1996م)، ص1054.

4– ينظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص380؛ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج8، ص82؛ الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج3، ص138؛ علاء الدين البخاري، كشف الأسرار، مرجع سابق ج3، ص431؛ محمد أمين بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار. ج01 (ط: 02؛ بيروت: دار الفكر، 1412هـ /1992م)، ص447.

5– أحمد بن سهل السرخسي، أصول السرخسي. تحقيق: أبو الوفا الأفغان، ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة ، د.ت)، ص180؛ محمد بن علي بن محمد الشوكاني، القول المفيد في أدلة الاجتهاد والتقليد. تحقيق: عبد الرحمن عبد الخالق. (ط: 01؛ الكويت: دار القلم، 1396هـ)، ص72.

6 – ريان توفيق خليل، التقنية العلمية وأثرها في تغير الحكم الفقهي ثبوت الهلال أنموذجا، مجلة كلية العلوم الإسلامية، العراق: كلية العلوم الإسلامية بجامعة الموصل، ع (2/15)، 1435هـ/ 2014 م، ص 08.

2. تغير الحكم لتغير العرف: يُعد العرف من الأدلة التبعية المختلف فيها. وقد عرَّفه النَّسَفي بأنه: " ما استقر في النفوس من جهة شهادات العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول"[1]. يقول القرافي: كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد، يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة، وليس هذا تجديدا للاجتهاد من المقلدين حتى يشترط فيه أهلية الاجتهاد، بل هذه قاعدة اجتهد فيها العلماء وأجمعوا عليها..[2]

3. تغير الحكم لتغير الزمان: يقول ابن تيمية: الأحكام تتغير بتغير أهل الزمان وهذا صحيح على مذاهب العلماء من السلف والخلف.[3] وذلك كالزيادة في حد الخمر[4]. فتغيُّر الزمان أمر مهم، وهو ما جعل علماء الحنفية يقولون عن الخلاف بين أبي يوسف ومحمد صاحبي أبي حنيفة، وبين الإمام الأعظم مؤسس المذهب، قالوا: (الاختلاف هنا اختلاف عصر وزمان)[5]. إذ لو رأى الأئمة الأولون في عصر المتأخرين اختلاف الزمان والأخلاق لعدلوا إلى ما قال المتأخرون، وعلى هذا الأساس أسست القاعدة الفقهية: لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان.[6]

4. تغير الحكم لتغير الاستدلال: ويمكن أن نلاحظ هذا جليا في حكم عمر ﷺ في حصة أولاد الأم، الذي غيَّر الحكم لتغير طريقة الاستدلال؛ حيث قضى عمر بن الخطاب ﷺ في امرأة تركت زوجها وابنتها وأخوتها لأمها وأخوتها لأبيها وأمها، فشرك بين الأخوة للأم، وبين

---

1 – عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النَّسَفي، المستصفى – مخطوط بدار الكتب المصرية في فقه الحنفية – وقد نسب وهبة الزحيلي هذا التعريف إلى أبوحامد الغزالي في كتابه: الوسيط في أصول الفقه الإسلامي، وهبه الزحيلي. (لا.ط؛ دمشق: مديرية الكتب الجامعية، 1977م)، ص379. لكن الباحثة حين اطلعت على كتابه أصول الفقه الإسلامي:(ط: 02؛ دمشق: دار الفكر، 1417هـ/1996م)، ص828؛ وجدته قد تراجع عن ذلك ونسب هذا التعريف إلى مستصفى النسفي، وبعد بحث تأكد للباحثة أن هذا ما استقر عليه كثير من الباحثين؛ خصوصا وأن ابن عابدين في رسائله قد نسبه إلى مستصفى النسفي الحنفي (نشر العرف، مجموعة رسائل ابن عابدين،ج2، ص114.)، كما أن الباحثة لم تعثر على هذا التعريف في مستصفى الغزالي.

2 – أحمد بن إدريس القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام. تحقيق الشيخ أبي غدة (ط:02؛ حلب: مكتب المطبوعات الإسلامية، 1416هـ/ 1995م)، ص218.

3 – أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، الفتاوى الفقهية الكبرى. جمعها: عبد القادر بن أحمد الفاكهي، ج1 (لا.ط؛ بيروت: المكتبة الإسلامية، د.ت)، ص202.

4 – ينظر: مصطفى شلبي، تعليل الأحكام. (لا.ط؛ مصر: مطبعة الأزهر، 1947م)، ص60.

5 – يوسف القرضاوي، موجبات تغيير الفتوى في عصرنا، مرجع سابق، ص49.

6– المدخل الفقهي العام (الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد) مصطفى أحمد الزرقاء. (ط: 01؛ دمشق: دار القلم، 1418هـ/1998م)، ص941.

الأخوة للأم والأب، جعل الثلث بينهم سواء فقال رجل: يا أمير المؤمنين إنك لم تشرك بينهم عام كذا وكذا، فقال عمر: تلك على ما قضينا يومئذ، وهذه على ما قضينا اليوم[1].

5. تغير الحكم لتغير المعلومات العلمية: ان العصر قد يضيف لنا معلومات جديدة، فيتغيّر الموقف الشرعي في الأشياء التي تبنى على موقف واقعي. وقد يصحح معلومات قديمة، فتتغيّر بذلك الفتوى[2]. ومثال ذلك تغيير أبي يوسف لرأيه في مقدار الصاع[3]، وتغير حكم التدخين؛ من الحل إلى الكراهة ثم إلى التحريم عند أغلب العلماء المعاصرين[4]، تبعا لتغير المعلومات والدراسات الطبية عليه وما كشفته من أضرار خطيرة على الإنسان[5].

ومن هنا فإن الحكم يتغير نتيجة لتغير المعارف العلمية فيما إذا كان الحكم مرتبطا بها؛ فهو يتغير نظرا لتغير الوجهة العلمية التي بني عليها[6].

ثالثا: الضوابط الأصولية في تغير الحكم الشرعي:

1. ألا يكون التغير مخالفا لنصوص الشريعة: بمعنى إذا عارض إحدى الأدلة الشرعية؛ فإنه لا يُعمل به، يقول ابن الحاجب: وينقض إذا خالف قاطعا[7]، ويقول الشافعي: إذا وجدتم في كتابي خلاف سنة رسول الله ﷺ فقولوا بسنة رسول الله ﷺ ودعوا ما قلت[8].

2. ألا يكون التغير مخالفا لأصول استنباط الأحكام من مصادرها: فإن النبي ﷺ لما بعث معاذاً إلى اليمن قال:« **كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ، قَالَ: أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: فَإِنْ لَمْ تَجِدْ؟ قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ. قَالَ: فَإِنْ لَمْ تَجِدْ؟ قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي وَلَا آلُو. فَضَرَبَ**

---

1 – أحمد بن موسى أبو بكر البيهقي، سنن البيهقي الكبرى. تحقيق محمد عبد القادر عطا، ج10 (لا.ط؛ مكة المكرم: مكتبة دار الباز، 1414هـ/ 1994م)، ص120.

2 – القرضاوي، موجبات تغيير الفتوى في عصرنا، مرجع سابق، ص82.

3 – ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج5، ص124.

4 – ينظر: محمد هيثم الخياط، الحكم الشرعي في التدخين.(ط: 02؛ القاهرة: المكتب الإقليمي لشرق المتوسط، 2001م)، ص6.

5 – طارق الطواري، حكم الدين في عادة التدخين، ورقة مقدمة إلى المؤتمر الإقليمي الأول لمكافحة التدخين، المنعقد في الفترة من 26-27/ 04/ 1998 م، الكويت.

6 – ينظر: ريان توفيق خليل، التقنية العلمية وأثرها في تغير الحكم الفقهي ثبوت الهلال أنموذجا، مرجع سابق، ص10.

7 – محمد بن أحمد البابرتى، الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب. تحقيق: ترحيب بن ربيعان الدوسري، ج2 (ط: 01؛ الرياض: مكتبة الرشد ناشرون، 1426 هـ/2005 م)، ص702.

8 – ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين، مرجع سابق،ج4، ص179.

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ صَدْرَهُ، وَقَالَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ»[1].

3. أن يكون التغير يقينيا: إن تأسيس تغير الأحكام الفقهية عليها، يجب أن يُبنى في إطار الحقائق العلمية والمعارف اليقينية وحدها، وليس في إطار النظريات التي تحيط بها الشكوك، أو ما تزال في طور البحث والدراسة، لأن الأحكام الفقهية مما يناط بها رعاية مصالح الناس، ومن ثم لا يصح شرعا أن تبنى على أمور غير مستقرة أو مؤكدة، لما يترتب على ذلك من مفاسد[2]. وهذا ما أشارت إليه الباحثة سابقا عند تعريف الحقيقة العلمية المشهودة[3].

4. أن يكون التغير موافقا لمقاصد الشريعة: كل شيء في الشريعة له مقصوده وتابع له. سواء حكمها مستخرجٍ منها، أو مُخَرَّجٍ على أصولها الجزئية أو الكلية، ففي كل ذلك مقاصد للشارع مرعية مطلوبة، لا تستقيم الأمور بدون اعتبارها[4]. وبالتالي فلابد من تلائم كل تغير طارئ على الأحكام الشرعية مع مقاصد الشريعة في تحقيق مصالح الناس[5].

1- أخرجه: أبو داوود سليمان بن الأشعث بن إسحاق، سنن أبي داود. تحقيق: شعَيب الأرنؤوط- محَمَّد كامِل قره بللي، ج5 (ط: 01؛ بيروت: دار الرسالة العالمية، 1430 هـ/2009 م)، أول كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، حديث رقم: 3592، ص 443.

وجاء في هامش سنن أبي داود، المرجع سابق، ص444: أن هذا الحديث قال بصحته الفخر البزدوي في "أصوله" والجويني في "البرهان"، وأبو بكر بن العربي في "عارضة الأحوذي"، والخطيب البغدادي في "الفقيه والمتفقه"، وابن تيمية في "مجموع الفتاوى" 13/ 364، وابن كثير في مقدمة "تفسيره"، وابن القيم في "إعلام الموقعين"، والشوكاني في "جزء له مفرد" خصصه لدراسة هذا الحديث، أشار إليه هو في "فتح القدير"، ونقل الحافظ في "التلخيص" عن أبي العباس ابن القاص الفقيه الشافعي تصحيحه؛ ينظر: أحمد بن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير. ج4 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ/1989م)، حديث رقم: 2076، ص445-448.

أما الألباني فيراه ضعيفاً في سنده ومتنه لمخالفته لأصل مهم وهو عدم جواز التفريق في التشريع بين الكتاب والسنة، ووجوب الأخذ بهما معاً: ينظر سلسلة الأحاديث الضعيفة. ج2 (ط: 01؛ الرياض: دار المعارف، 1412 هـ/1992م)، ص 274، رقم 881.

2- ينظر: تغيير الظروف في الشريعة الإسلامية، محمد قاسم المنسي. (لا.ط؛ القاهرة: دار السلام، 2010م)، ص567؛ وينظر: سودرمان سوفرمن، ضوابط تغير الأحكام بتغير الظروف. كلية الشريعة والاقتصاد الإسلامي، معهد الدولة الإسلامية (ايان) ماليزيا، بحث منشور على النت:(http://makalahilmiahsudirman.blogspot.com/2015/03/blog-post_7.html)، تاريخ التصفح: 12-02-2016م

3 - ينظر: الصفحة 05 .

4 - ينظر: أحمد الريسوني، المقاصد والاجتهاد، بحث منشور على موقعه الرسمي:
(http://raissouni.ma/index.php/articles/294/294.html)، تاريخ التصفح: 12-02-2016م

5 - الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج3، ص27-28؛ ابن القيم، إعلام الموقعين، مرجع سابق،ج3، ص11.

الفصل الأول:

تأصيل تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم الشرعي

وانطلاقا مما سبق، حيث تَبَيَّن صحة تغير الحكم الشرعي بناءً على حقائق علمية يقينية، وأنه يدخل في إطار الاجتهاد المسموح به شرعا، وباعتبار المناط هو متعلق الحكم؛ فإن هناك عناصر مكونة لمناط الحكم هي: تخريج المناط وتنقيح المناط وتحقيق المناط، تمثل مراحل بنائه.

وبما أن الاجتهاد لا ينحصر في دائرة المسائل الجديدة، بل يشمل أيضا المسائل القديمة؛ فلابد من إعادة النظر فيها على ضوء تطورات العصر العلمية؛ لذلك ستحاول الباحثة في هذا الفصل دراسة تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي عبر مراحله الثلاثة، كما ستبيّن تأثير المعطيات العلمية على مناط الحكم زمن الفقهاء المتقدمين، وهذا وفق المباحث التالية:

المبحث الأول: تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم من خلال مرتبة التخريج

المبحث الثاني: تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم من خلال مرتبة التنقيح

المبحث الثالث: تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم من خلال مرتبة التحقيق

المبحث الرابع: تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم عند الفقهاء المتقدمين

المبحث الأول:

تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم خلال مرتبة التخريج

يعتبر الاجتهاد في تخريج مناط الحكم من أدق المباحث الأصولية وأغمضها؛ وذلك لما فيه من إعمال الذهن للكشف عن مقصود الشارع، وتتبع المناسبات الشرعية والربط بينها، واستخلاص المناطات منها؛ ولبيان محل وضوحه وغموضه، وإدراك صحة تأصيله وقوته، حاولت الباحثة التفصيل في هذه الجوانب ضمن هذين المطلبين:

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتخريج المناط

المطلب الثاني: تطبيقات فقهية في تخريج المناط

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتخريج المناط

من شمولية الشريعة وصلاحيتها؛ أنها وضعت عِلَلاً قصدت إخفاءها، فكانت متغيرة وفقا لمستجدات الحياة، وعملية استخراجها سميت تخريج المناط، وللتعرف على هذه النوع من الاجتهاد؛ سوف تتطرق الباحثة لتعريف الاجتهاد، والوقوف على حقيقة تخريج المناط، وبيان علاقته بالمناسبة، وحجيته عند الأصوليين، ثم في الأخير ستُبيِّن طرق تخريج المناط.

أولا: تعريف الاجتهاد وتخريج المناط:

1. الاجتهاد في اللغة والاصطلاح:

لغة: الاجتهاد من الجَهْدُ والجُهْدُ: هو الطَّاقَةُ والْمَشَقَّةُ.. قال ابْنُ عَرَفَةَ: الجُهد هو الوُسع وَالطَّاقَةُ.. وهو بَذْلَ الْوُسْعَ فِي طَلَبِ الأَمر، وَهُوَ افْتِعَالٌ مِنَ الْجُهْدِ الطَّاقَةِ[1].

اصطلاحا: لقد تعددت تعريفات الأصوليين للاجتهاد وتقاربت[2]؛ وجميعها تتفق على أنه: بذل المجتهد الفقيه غاية وسعه في طلب الحكم الشرعي من الأدلة التفصيلية[3].

2. التخريج في اللغة والاصطلاح:

- لغة: هو مصدر خرَّج، وحقيقته في اللغة: النفاذ عن الشيء[4]، استخرجه: طلب إليه أن يخرج والشيء استنبطه ويقال استخرج الشيء من المعدن خلصه من ترابه..[5]

- اصطلاحا: يأتي مصطلح التخريج عند أغلب الفقهاء بمعنى الاستنباط المقيّد، كما يطلق عند غيرهم بمعنى التعليل؛ عن طريق استخراج واستنباط العِلَّة وإضافة الحكم إليها[6]، وعند البعض جاء بمعنى الاستقراء[7].

1- ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ص134-135.

2- ينظر: الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص342؛ الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج4، ص218؛ ابن الحاجب، شرح العضد، مرجع سابق، ص374؛ ابن قدامة، روضة الناظر، مرجع سابق، ص352

3- ينظر: محمد أبو زهرة، أصول الفقه. (لا.ط؛ القاهرة: دار الفكر العربي، د.ت)، ص379.

4- ينظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج2، ج175.

5 - أحمد الزيات وآخرون، المعجم الوسيط. تحقيق: مجمع اللغة العربية، ج1(لا.ط؛ إسطنبول: دار الدعوة، د.ت)، ص224.

6- ينظر: التخريج عند الفقهاء والأصوليين، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين. (لا.ط؛ الرياض: مكتبة الرشد، 1414هـ)، ص12.

7 - ينظر: ابراهيم بن علي بن فرحون، كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب. تحقيق: حمزة أبو فارس- عبد السلام الشريف، (ط: 01؛ بيروت: دار الغرب الإسلامي،1990م)، ص109.

وبما أن الذي يهمنا من هذه التعريفات ما كانت له علاقة المناط – كونه استخراج ما نيط الحكم به– وانطلاقا من المعنى اللغوي؛ فإنه يمكن القول بأن التخريج عند الأصوليين يفيد الاستخراج والاسنباط[1].

3. المناط في اللغة والاصطلاح:

سبق التعريف به [2].

4. تخريج المناط كمركب إضافي في اصطلاح الأصوليين:

ذهب جمهور الأصوليين في تعريفهم لتخريج المناط إلى أنه: الاجتهاد في استخراج عِلَّة الحكم التي دل النص أو الإجماع عليه من غير تعرض لبيان علته لا بالصراحة ولا بالإيماء، وذلك بإتباع أي مسلك من مسالك العِلَّة[3]. وعليه يكون تخريج المناط خاص بالعلل المستبطة.

وذهب آخرون[4]ومنهم ابن الحاجب إلى أن تخريج المناط يأتي بمعنى: المناسبة والإخالة؛ فهو عند ابن الحاجب: تعيين العِلَّة بمجرد إبداء المناسبة من ذاته، لا بنص ولا غيره[5].

---

1 – ينظر: الطوفي، شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج1، ص488.

2– ينظر: الصفحة 6 والصفحة 7.

3 – ينظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص435؛ الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص282. الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج5، ص22؛ الطوفي، شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج3، ص244–245؛ علي بن عبد الكافي السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي. تحقيق: جماعة من العلماء، ج3 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1404هـ)، ص83؛ محمد ابن أمير، التقرير والتحبير. ج3 (ط: 02؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ/ 1983م)، ص193؛ محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه. ج7(ط: 01؛ مصر: دار الكتبي، 1414هـ/ 1994م)، ص324؛ ابن بدران، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مرجع سابق، ص154.

4– ينظر: عمر بن أبي بكر ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل. تحقيق: نذير حمادو، (ط: 01؛ بيروت: دار ابن حزم، 1427هـ/ 2006م)، ص1084؛ محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أصول الفقه. تحقيق: فهد بن محمد السَّدَحَان،ج3 (ط: 01؛ الرياض: مكتبة العبيكان، 1420 هـ /1999 م)، ص1279؛ حسين بن أحمد بن محمد كيلاني ابن قاوان، التحقيقات في شرح الورقات. تحقيق: الشريف سعد بن عبد الله الشريف، (لا.ط؛ الأردن: دار النفائس، د.ت)، ص538؛ ابن نظام الدين الأنصاري، فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت. تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر، ج2 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1423هـ/ 2002 م)، ص352.

5 – ابن الحاجب، مختصر منتهى السؤل والأمل، مرجع سابق.

ومن هنا فإن وجهات نظر الأصوليين اختلفت في تعريف تخريج المناط، فمنهم من جعل تخريج المناط طريق الوصول إلى الإخالة والمناسبة، وأخرجوا العِلَّة التي نص عليها الشارع، أو أومأ إليها، أو أجمع العلماء عليها، فلا يُسمى استخراجها تخريج مناط، وبالتالي فهو أعم من المناسبة. ومنهم من لم يفرق بين تخريج المناط والمناسبة بل جعله مرادفًا لها.

وهكذا يبدو– والله أعلم– أن تعريف جمهور الأصوليين هو الأصح؛ لأن تخريج المناط لغةً واصطلاحاً يشمل الاجتهاد في استنباط العِلَّة بأي مسلك من مسالك العِلَّة غير المنصوص عليها، وهذا يشمل المناسبة وغيرها[1].

وبناءً على كل ما تقدم يمكن القول أنه في هذه المرحلة يكون الوصف المناسب للحكم خفيا، والمطلوب من المجتهد استخراجه بأحد مسالك العِلَّة. وعليه يكون التعريف المختار لتخريج المناط كالآتي:

هو تعيين العِلَّة بإبداء مناسبة بين الوصف المعين والحكم مع الاقتران بينهما والسلامة للمعين عن القوادح في العلية[2]. والاقتران معتبر في كون الوصف المناسب عِلَّة لا في كون الوصف مناسبا، وصورته أن يحكم الشارع في صورة بحكم، ولا يتعرض لبيان علته، فيبحث المجتهد عن عِلَّة ذلك الحكم ويستخرج ما يصلح أن يكون مناطا له. وذلك كالإسكار في حديث:« كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ »[3] فهو لإزالته العقل المطلوب حفظه، مناسب للحرمة قد اقترن بها في دليل الحكم، وهو الحديث، وسلم من القوادح[4].

ثانيا: حجية تخريج المناط:

اختلف العلماء في حكم العمل بتخريج المناط والتعبد به، يقول الغزالي: فهذا هو الاجتهاد القياسي الذي عظم الخلاف فيه[5]. واختلافهم جاء على رأيين:

1– ينظر: عدنان محمود العساف، "العِلَّة بين تخريج المناط وتنقيحه: دراسة تأصيليَّة تطبيقيَّة معاصرة". مجلة الشريعة والقانون، الإمارات: كلية القانون– جامعة الإمارات العربية المتحدة بالعين، المجلّد 40، العدد 01، 2013م، ص324.

2 – حسن بن عبد الله السيناوني المالكي، الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع. ج3 (ط: 01؛ تونس: مطبعة النهضة، 1928م)، ص9.

3 – ينظر: تخريجه في الصفحة12.

4 – ينظر: الأمين الشنقيطي، رحلة الحج، مرجع سابق، ص165–167.

5 – المستصفى، مرجع سابق، ص282.

- **الرأي الأول:**

يقول بصحة العمل بتخريج المناط والتعبد به، وهذا ما أقَرَّ به جمهور الأصوليين من المذاهب الأربعة[1]. حيث عدُّوه اجتهادا في استخراج العِلَّة، لكنّه يعتبر في الرّتبة دون تحقيق المناط وتنقيحه. حتى أن بعضهم أطلق على تخريج المناط تسمية الاجتهاد القياسي[2]. هذا ومع اختلاف الأصوليين في كون تخريج المناط يقصد به المناسبة ذاتها –كما مرَّ بنا–، فقد نُقل عن الحنفية أنهم أنكروا تخريج المناط، إذا كان بمعنى الإخالة، أما إذا كان بمعنى استخراج عِلَّة معينة للحكم ببعض مسالك التعليل؛ فإنهم لا ينكرونه ويجيزون العمل به[3].

- **الرأي الثاني:**

يقول بعدم حجية تخريج المناط، وأصحاب هذا الرأي هم: النظام وأهل الظاهر[4] والشّيعة وطائفة من المعتزلة البغداديّين[5].

ويرى الإمامية من الشيعة تخريج المناط فاقد للحجّيّة لأنّه لا يعدو الظنّ بالمناط والذي لا يغني من الحق شيئا.. وقد يقتضي الفهم العرفي إلغاء خصوصيّة الموضوع إلاّ أنّ ذلك يكون من الاستظهار الذي قام الدليل القطعي على حجّيّته..[6]

ويُرجع الآمدي وابن أمير سبب إنكار هؤلاء لتخريج المناط إلى كونهم يرونه أدنى رتبة من تحقيق المناط، وتنقيح المناط[7]. فأصحاب هذا الرأي مثلا؛ لا يعتبرون الاجتهاد بتخريج المناط في إثبات كون الشدة المطربة عِلَّة لتحريم الخمر وهذا لأنه في رتبة دون رتبة تنقيح المناط وتحقيقه.

---

1 – تم ذكر بعض منهم في التهيمش رقم (3) في الصفحة 23.

2 – الغزالي، المستصفى، مرجع سابق؛ الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج5، ص22؛ ابن قدامة، روضة الناظر، مرجع سابق، ج2، ص120؛ ابن بدران، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد، مرجع سابق.

3 – ينظر: الأنصاري، فواتح الرحموت، مرجع سابق، ج2، ص350.

4 – ينظر: ابن قدامة، روضة الناظر، مرجع سابق؛ ابن بدران، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد، مرجع سابق.

5 – ينظر: أحمد بن حزم الأندلسي الظهري، النُّبذ في أصول الفقه الظاهري. تحقيق صبحي الحلاق، (ط: 02؛ بيروت: دار ابن حزم، 1420هـ/1999م)، ص113؛ الغزالي، المستصفى، مرجع سابق.

6 – محمّد صنقور علي البحراني، المعجم الأصولي. ج2 (ط: 02؛ لا.م: منشورات نقش، 1426هـ)، ص467.

7 – ينظر: الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص 437؛ التقرير والتحبير، مرجع سابق.

لكن ومع ما يبدو من اختلاف في حجية تخريج المناط، إلا أنه يُلمس وجوده لدى المنكرين كذلك، إذ لا يتعدى إنكارهم له الإنكار الاصطلاحي ولا يلزم منه الاختلاف المعنوي الحقيقي؛ لأنهم جميعا يعملون بمضمون تخريج المناط[1].

ثالثا: بيان طرق تخريج المناط:

من الطرق المعتبرة التي يعتمد عليها المجتهد في تخريج المناط:

1. تخريج المناط بمسلك المناسبة: سبق الحديث عن هذا المسلك في الصفحة السابقة.

2. تخريج المناط بمسلك السبر والتقسيم: بما أن السبر والتقسيم هو حصر الأوصاف الموجودة في أصل المقيس عليه، وإبطال ما لايصلح منها للعلِّية، فيتعين الباقي عِلَّة[2]؛ فإن تخريج المناط بمسلك السبر والتقسيم يكون باستنباط الحكم الذي دلَّ النصُّ أو الإجماع عليه من غير تعرض لبيان عِلَّته لا صراحةً ولا لإيماءً، وذلك بحصر الأوصاف الموجودة في الأصل المحتملة للتعليل، وإبطال ما لا يصلح منها للعليَّة، فيتعين الباقي عِلَّة [3].

3. تخريج المناط بمسلك الدوران: الدوران هو ثبوت الحكم عند ثبوت الوصف وانتفاؤه عند انتفائه[4]. وبالتالي فإن تخريج المناط بمسلك الدوران يتم باستنباط عِلَّة الحكم الذي دلَّ النصُّ أو الإجماع عليه، ولم يتعرض لبيان عِلَّته لا صراحةً ولا لإيماءً، وذلك بالاستدلال على أن الحُكمِ يدور مع الوَصْفِ، وجودا وعدما فيوجد عند وجوده وينعدم عند عدمه[5]، كالرجم مع الإحصان.

---

1 – ينظر: ابن بدران، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مرجع سابق، ص154.

2 – ينظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص381–382.

3 – ينظر: بلقاسم بن ذاكر بن محمد الزبيدي، الاجتهاد في المناط عند الأصوليين وعلاقته بالأدلة الشرعية وتطبيقاته في فقه النوازل المعاصرة، رسالة دكتوراه في أصول الفقه، غير منشورة، جامعة أم القرى: كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، المملكة السعودية، 1435هـ، ص173.

4– الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، ج7، ص309.

5– ينظر: الزبيدي، الاجتهاد في المناط عند الأصوليين، مرجع سابق، ص181.

المطلب الثاني: تطبيقات فقهية في تخريج المناط

مثَّل الأصوليين تحقيق المناط بعدة أمثلة منها ما يأتي:

أولا: عِلَّة تحريم الخمر:

الاجتهاد في كون الإسكار أو الشّدة المُطربة هي عِلَّة تحريم الخمر[1]، فالنّص دلَّ على الحكم وهو تحريم الخمر، ولكنه لم يدل على علته لا صراحة ولا إيماءً، وكذلك لا يوجد إجماع عليها[2]؛ فيتوصل إلى معرفتها بأي مسلكٍ من مسالك العِلَّة سواءً كان السّبر والتقسيم، أو أي مسلك آخر[3].

ثانيا: عِلَّة تحريم بيع البر بالبر:

يقول النبي ﷺ: « **الْبُرُّ بِالْبُرِّ رِبًا إِلا هَاءَ وَهَاءَ** »[4] فالنص هنا لم يكشف على عِلَّة تحريم بيع البر بالبر، هل هو الطعم أو القوت أو الكيل؟ فيبحث المجتهد عن وصف مناسب يحكم عليه بأنه عِلَّة في تحريم بيع البر بالبر، وذلك بالطرق التي يتوصل بها إلى معرفة العِلَّة غير المنصوص عليها. فيقول مثلا إنها الطعم[5]؛ فهنا المجتهد أخرج العِلَّة من خفاء، ولذلك سُمى تخريج المناط .

ثالثا: عِلَّة القصاص في القتل بالمُحَدّد:

عند الاجتهاد في عِلَّة القصاص في القتل بالمُحَدّد، فالنص دلَّ على وجوب القصاص في القتل بالمُحَدّد، دون أن يدلّ على عِلَّة هذا الحكم، فعن طريق الاستنباط عُرف أنَّ علَّته القتل العمد العُدوان[6].

---

1 – ينظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص345؛ حسن العطار، حاشية العطار على جمع الجوامع. ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1420هـ /1999م)، ص268.

2– ينظر: الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص286؛ علي بن عبد الكافي السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج. ج3 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1404هـ)، ص83.

3– عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه. (ط:08 لدار القلم؛ مصر: مكتبة الدعوة، د.ت)، ص79.

4 – أخرجه: البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، ج2، باب بيع التمر بالتمر، حديث رقم: 2062، ص 760.

5– ينظر: الغزالي، المستصفى، مرجع سابق.

6 – ينظر: السبكي، الإبهاج، مرجع سابق.

المبحث الثاني:
تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي من خلال مرتبة التنقيح

تنقيح المناط صنعة اجتهادية تعمل على توسيع دائرة النصوص الشرعية، وتوسيع أحكامها. وهو يتقوّم بعمليتين اجتهاديتين يعالَج بهما النص، هما الحذف والتعيين؛ أي حذف الأوصاف الدخيلة، والوقوف على العِلَّة المثبتة للحكم الشرعي من نفس النص. وللبحث في تأصيل هذا النوع من الاجتهاد؛ تضمن هذا المبحث المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتنقيح المناط

المطلب الثاني: تطبيقات فقهية في تنقيح المناط

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتنقيح المناط

كُرِس هذا المطلب لدراسة مفهوم الاجتهاد بتنقيح المناط من خلال تحليل تعريف تنقيح المناط عند الأصوليين، وإيضاح الفرق بين تنقيح المناط والسبر والتقسيم، وبيان حجيته، ثم استعراض طرق تنقيح المناط، وذلك كالآتي:

أولا: تعريف الاجتهاد تنقيح المناط:

1. الاجتهاد في اللغة والاصطلاح:

سبق التعريف به[1].

2. التنقيح في اللغة والاصطلاح:

لغة: النَّقْحُ: تَشْذِيبُك عَنِ الْعَصَا أُبَنَها حَتَّى تَخْلُصَ، وتَنْقِيحُ الجِذْع: تَشْذِيبه، وكلُّ مَا نَحَّيْتَ عَنْهُ شَيْئًا، فَقَدْ نَقَّحْته[2]. ويقال نَقَّحَ الكَلامَ أو الكتاب هَذَّبَه وأصْلَحَه[3]

اصطلاحا: جاء مصطلح التنقيح عند الأصوليين بمعنى التهذيب والتمييز، وكلام منقح، أي: لا حشو فيه[4]. وعليه فالمعنى المشترك بين هذه المعاني يفيد إلغاء الزوائد وإزالة العيوب.

3. المناط في اللغة والاصطلاح:

سبق التعريف به[5].

4. تنقيح المناط كمركب لفظي في اصطلاح الأصوليين:

تعددت تعريفات الأصوليين في تنقيح المناط، واختلفت في ألفاظها إلا أنها في الأخير جاءت تصب في معنى واحد:

– ذهب بعضهم إلى أن تنقيح المناط يتم ببيان المجتهد أن الفرق بين الأصل والفرع لا مدخل له في التأثير؛ فيلحق الفرع بالأصل. يقول القرافي: هو إلغاء الفارق فيشتركان في الحكم[6]، ويقول الشوكاني: تنقيح مناط العِلَّة هو: إلحاق الفرع بالأصل بإلغاء الفارق، بأن يقال

1– ينظر: الصفحة 22.

2– ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج2، ص624.

3 – أحمد الزيات وآخرون، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ج2، ص624.

4– الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، ج7، ص322؛ ينظر: القرافي، الفروق، مرجع سابق، ج2، ص182.

5– ينظر: الصفحة 6 والصفحة 7.

6 – أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول. تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد (ط:01؛ القاهرة: شركة الطباعة الفنية المتحدة، 1393 هـ/ 1973 م)، ص389.

لا فرق بين الأصل والفرع إلاّ كذا، وذلك لا مدخل له في الحكم البتة فيلزم اشتراكهما في الحكم لاشتراكهما في الموجب[1]. ويقول البيضاوي: هو بأن يُبين إلغاء الفارق[2].

– وذهب آخرون إلى أن تنقيح المناط يحصل عندما يكون النص دالاً على حكم، وتوجد معه أوصاف كثيرة، فيقوم المجتهد بحذف ما لا مدخل له في العلية. فيراه الآمدي بأنه الاجتهاد في تعيين ما دل النص على كونه عِلَّة من غير تعيين بحذف ما لا مدخل له في الاعتبار مما اقترن به من الأوصاف كل واحد بطريقة[3]. وقال الغزالي هو: أن يضيف الشارع الحكم إلى سبب وينوطه به، وتقترن به أوصاف لا مدخل لها في الإضافة، فيجب حذفها عن درجة الاعتبار حتى يتسع الحكم[4]. وقال ابن تيمية: وهو أن ينص الشارع على الحكم عقيب أوصاف يعرف فيها ما يصلح للتعليل وما لا يصلح فينقح المجتهد الصالح ويلغى ما سواه[5]. وعرفه الشاطبي بقوله: أن يكون الوصف المعتبر في الحكم مذكورا مع غيره في النص؛ فينقح بالاجتهاد، حتى يميز ما هو معتبر مما هو ملغى[6].

ومن خلال تعريفات العلماء يتضح أن :

– تنقيح المناط خاص بالعلل المنصوصة ولا يوجد في العلل المستنبطة[7].

– تنقيح المناط يحصل بطريقتين؛ الأولى: إلغاء الفارق من الأصل، وحذف ما لا دخل له في العلية. والثانية: أن يدل النص على حكم، ويقوم المجتهد بحذف ما لا دخل له في العلية، ليصبح الباقي عِلَّة للحكم؛ بحيث يشترك الأصل والفرع في الحكم معا. إلا أنه عند التدقيق في الطريقتين تظهران بنفس الصورة، فهُما تعتمدان على إلغاء الفارق من الأصل.

وقد نقل عبد الوهاب خلاف تعريفا لتنقيح المناط، يبدو جامعا ملخصا ما ذكره الأصوليون

1– إرشاد الفحول مرجع سابق، ج2، ص141.

2 – عبد الله بن علي البيضاوي، متن منهاج الوصول إلى علم الأصول. مراجعة: تيسير إبراهيم، كلية الشريعة والقانون – الجامعة الإسلامية – غزة، 1429هـ /2008م)، ص46.

3– الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج، 3 ص، 436.

4 – المستصفى، ص281.

5 – ابن تيمية، آل تيمية، المسودة في أصول الفقه. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد (لا.ط؛ بيروت: دار الكتاب العربي، د.ت)، ص387.

6 – الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج5، ص19–20.

7– وهذا بخلاف تخريج المناط فهو خاص بالعلل المستنبطة.

وهو: تهذيب العِلَّة وتخليصها مما اقترن بها من الأوصاف التي لا مدخل لها في العِلَّة[1].

وبالرجوع لتعريفات العلماء السابقة بدا للباحثة، أنه وحتى يكون التعريف دقيقا لابد من تقييد العِلَّة بأن تكون منصوصة؛ وعليه يصبح التعريف كالآتي: تهذيب العِلَّة المنصوصة وتخليصها مما اقترن بها من الأوصاف التي لا مدخل لها في العلية، وتعيين الوصف الملائم ليكون هو العِلَّة.

ثانيا: الفرق بين تنقيح المناط والسبر والتقسيم:

لعل من أبرز الفروق بينهما التي ذكرها الجمهور[2] هي:

1. أن تنقيح المناط اجتهاد في الحذف والتعيين معا، أما السبر والتقسيم فهو اجتهاد في الحذف، فيتعين الباقي[3].

2. تنقيح المناط يكون حيث دل نص على مناط الحكم، ولكنه غير مهذب ولا خالص مما دخل له في العلية، وأما السبر والتقسيم فيكون حيث لا يوجد نص أصلاً على مناط الحكم ، ويراد التوصل به إلى معرفة العِلَّة لا إلى تهذيبها[4].

3. أن الحصر في دلالة السبر والتقسيم لتعيين العِلَّة، إما استقلالا أو اعتبارا، وفي تنقيح المناط لتعيين الفارق وإبطاله، لا لتعيين العِلَّة[5]. فتنقيح المناط خاص بالأوصاف التي دلّ عليها ظاهر النص، أما السبر والتقسيم فهو خاص بالأوصاف الصالحة للعلية.

ثالثا: حجية تنقيح المناط:

عدَّ كثير من الأصوليين تنقيح المناط مسلكا من المسالك الدالة على العلية، من بينهم الرازي والبيضاوي والزركشي والشوكاني[6]. أما الغزالي؛ فانه لم يعتبره مسلكا من مسالك العلية[7].

---

1 – ينظر: علم أصول الفقه، مرجع سابق، ص79.

2– اختلف العلماء في تنقيح المناط إلى مذهبين بين مثبت للفرق وهم الجمهور، وبين ناكر له كالجويني الذي يرى أن تنقيح المناط في الحقيقة: استخراج للعِلَّة بالسبر.

3– المرجع نفسه.

4– وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ج1، ص693.

5 - الشوكاني، إرشاد الفحول، مرجع سابق، ج2، ص142.

6. ينظر: القرافي، شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص398–399؛ البيضاوي، منهاج الوصول، مرجع سابق، ج2، ص184؛ الشوكاني، إرشاد الفحول، مرجع سابق، ج2، ص375؛ البحر المحيط، مرجع سابق، ج7، ص3047؛ المحصول، مرجع سابق، ج5 ص230–231.

7 – ينظر: المستصفى، مرجع سابق، ص282، وينظر: ص322.

وقد استقر رأي الأصوليين على صحة التعبد والعمل بتنقيح المناط، وأقَرَّ به أكثر منكري القياس، وسبب إقرارهم به رغم إنكارهم للقياس أنَّ العِلَّة عُرفت به بالنَّص، وليس بالاستنباط. وبالرغم من عمل الأصوليين به، و إقرار أكثر منكري القياس به إلاّ أنّه دون تحقيق المناط في الرتبة وذلك لأنَّ الظن فيه أكثر[1]. وقد أخذ الحنفية بتنقيح المناط رغم إنكار أبي حنيفة للقياس في الكفارات، وسمَّاه – رحمه الله– بالاستدلال، ولم يعتبروه من باب القياس[2].

رابعا: بيان طرق تنقيح المناط:

من أهم طرق تنقيح المناط ما يأتي:

الطريق الأول: استقراء عادة الشرع في إلغاء وصف عن درجة الاعتبار وعدم إناطة الحكم به؛ وذلك لأنه ليس في إناطة الحكم به مصلحة، فهو خالٍ من المناسبة، وهو ما يطلق عليه عند الأصوليين بالوصف الطردي[3]. ومثال ذلك تنقيح المناط بحذف الأوصاف الطردية المذكورة في قصة الأعرابي الذي واقع أهله في نهار رمضان.

الطريق الثاني: الإجماع على أن الشارع ألغى ذلك الوصف ولم يعتبره مؤثراً في الحكم، أو ألغى خصوصه وأناط الحكم بما هو أعمَّ منه. ومثاله: تنقيح المناط بحذف وصف " الذكورة" الذي دلَّ عليه ظاهر الحديث:« **إِذَا أَفْلَسَ الرَّجُلُ، فَوَجَدَ رَجُلٌ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ**»[4]؛ وذلك لإجماع الأمة على أن المرأة في معناه، ولا اعتبار لوصف " الذكورة " هنا[5].

الطريق الثالث: بيان المُسْتدِل أن الوصف الذي استبقاه قد ثبت به الحكم في صورة بدون الوصف المحذوف؛ لأن إذا بيَّن ذلك، عُلِمَ أن ذلك الوصف غير معتبر في الحكم[6].

---

1 – عدنان محمود العساف، العِلَّة بين تخريج المناط وتنقيحه– دراسة تأصيلية تطبيقية معاصرة، مرجع سابق، ص326.

2 – ينظر: الزركشي، البحر المحيط، مرجع سابق، ج7، ص323.

3– ينظر: عبد الكريم النملة، إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر، مرجع سابق، ج7، ص182؛ بلقاسم الزبيدي، الاجتهاد في المناط عند الأصوليين، مرجع سابق، ص120.

4 – أخرجه: مسلم، صحيح مسلم، ج5، كتاب المساقاة، باب باب من أدرك ما باعه عند المشترى وقد أفلس فله الرجوع فيه، حديث رقم: 4073، ص31.

5 – ينظر: الاجتهاد في المناط عند الأصوليين، مرجع سابق، ص123.

6 – ينظر: الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج3، ص385.

المطلب الثاني: تطبيقات فقهية في تنقيح المناط

مثَّل الأصوليين تنقيح المناط بعدة أمثلة منها ما يأتي:

أولا: عِلَّة وجوب الكفارة:

حديث الأعرابي الذي قال فيه أَبو هُرَيْرَةَ:« **جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ هَلَكْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ. قَالَ: وَمَا أَهْلَكَكَ. قَالَ وَقَعْتُ عَلَى امْرَأَتِى فِى رَمَضَانَ. قَالَ: هَلْ تَجِدُ مَا تُعْتِقُ رَقَبَةً. قَالَ لاَ. قَالَ: فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ. قَالَ لاَ. قَالَ: فَهَلْ تَجِدُ مَا تُطْعِمُ سِتِّينَ مِسْكِينًا. قَالَ لاَ – قَالَ – ثُمَّ جَلَسَ فَأُتِىَ النَّبِىُّ ﷺ بِعَرَقٍ فِيهِ تَمْرٌ. فَقَالَ: تَصَدَّقْ بِهَذَا** »[1].

فهذا نص ذكر فيه الحكم وهو وجوب الكفارة، وذكرت مع الحكم أوصاف أخرى هي:

– كون السائل أعرابيا: فهذا الوصف لا يصلح للعلية؛ وإلا لحق به كل من فعل فعلته.

– كون الموطوءة زوجته: وهذا أيضا وصف لا يصلح للعلية؛ لأنه يمكنه جماع جاريته أيضا، ولو زنا تكون الحرمة أشد.

– كون الجماع في رمضان تلك السنة و ذلك اليوم: وهذا وصف ملغي كذلك؛ لأن الحكم لا يتغير بتغير السنة أو اليوم فقط.

– فيبقى وصف واحد صالح للتعليل هو: كونه جماع مكلف[2] .

ثانيا:عِلَّة حد العبد الزاني:

يقول الله تعالى :﴿ **فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ** ﴾ [النساء:25] نجد في هذه الآية حكما وأوصافا، أما الحكم فهو الجلد خمسين جلدة. أما الأوصاف فهي: الزنا، الرق، الأنوثة.

فقام الفقهاء بتنقيح المناط، واختبار تلك الأوصاف لحذف ما يصلح للتعليل، وإبقاء الصالح، فحذفوا وصف الأنوثة لكونه غير صالح للعلية، لأنه لا فرق بين الذكر والأنثى في هذا الحكم، وأبقوا وصفي الزنا والرق، ولذلك فإن حد العبد الزاني والأمة الزانية هو الجلد

---

1 – أخرجه: مسلم، صحيح مسلم، ج3، كتاب الصيام، باب تغليظ تحريم الجماع فى نهار رمضان على الصائم ووجوب الكفارة، حديث رقم: 2651، ص 138.

2– ينظر: الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص282.

خمسين جلدة[1]. يقول ابن الهمام: وإن كان عبدا جلده خمسين لقوله تعالى: ﴿ **فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ...** ﴾ ولا فرق بين الذكر والأنثى بتنقيح المناط[2].

ثالثا: قضاء القاضي مشوش الذهن:

عن أبي بكرة قال: سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ:« **لَا يَقْضِيَنَّ حَكَمٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ** »[3]، ففي الحديث حكم هو النهي عن القضاء، وقد أنيط هذا الحكم بوصف هو الغضب، لكن الفقهاء نقحوا المناط فقالوا: العِلَّة أعم من الغضب؛ بل هو تشوش الذهن؛ سواء كان بسبب الغضب أو الجوع أو العطش أو غيره، لأنه لا فرق بين تلك الأمور.

يقول ابن عرفة: اتفق العلماء على إناطة الحكم بأعم من الغضب؛ وهو الأمر الشاغل، وإلغاء خصوص الغضب، وسموا هذا الإلغاء والاعتبار بتنقيح المناط[4].

---

1 – ينظر: البيضاوي، الإبهاج، مرجع سابق، ج3، ص81؛ المرادوي، شرح الحبير، ج7، ص3458– 3459؛ محمد الأمين الشنقيطي، أضواء البيان. (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر،1415هـ/1995م)، ص239.

2 – محمد بن عبد الواحد السيواسي ابن الهمام، فتح القدير. ج5 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)، ص233–372.

3 – أخرجه الشيخان: صحيح البخاري، ج6، كتاب الأحكام، بَاب هَلْ يَقْضِي الْقَاضِي أَوْ يُفْتِي وَهُوَ غَضْبَانُ، حديث رقم: 6739، ص 2616؛ صحيح مسلم، ج5، كتاب الأقضية، بَاب كَرَاهَةِ قَضَاءِ الْقَاضِي وَهُوَ غَضْبَانُ، حديث رقم: 4587، ص 132.

4 – ينظر: محمد عليش، منح الجليل شرح على مختصر العلامة خليل. ج8 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1409هـ/1989م)، ص302.

المبحث الثالث:

تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي من خلال مرتبة التحقيق

تكمن أهمية تحقيق المناط بالحفاظ على استمرارية شمول الشريعة واستيعابها لجميع مجالات حياة المكلفين؛ فهو يعتبر من أهم الوسائل المجسدة لتطبيق أحكام الشريعة على أرض الواقع وتنزيل الفقه من حيز التنظير والتجريد إلى حياة المكلفين؛ وضروريته تتأكد سواء في النوازل المستجدة، أو في النظر في المسائل الفقهية السابقة. وهذه القضايا لا يمكن البت فيها إلا من خلال اجتهاد صحيح، ولا اجتهاد صحيح إلا تحقيق مناط صحيح. ومن هنا سيتناول هذا المبحث دراسة تحقيق المناط، وتأصيل الاجتهاد به، وذلك من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتحقيق المناط

المطلب الثاني: بعض التطبيقات الفقهية في تحقيق المناط

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتحقيق المناط

بخلاف الاجتهاد في المناط في مجال التخريج والتنقيح الذي هو اجتهاد استنباطي؛ فإن الاجتهاد في تحقيق المناط هو اجتهاد تطبيقي، وتتضح حقيقته من خلال تصوره لدى العلماء، وذلك بتحديد مفهوم تحقيق المناط، وبيان علاقته بالقياس، والفرق بينه وبين تخريج الفروع على الأصول، ثم بيان حجيته، ومنهج الأصوليين في الاجتهاد في تحقيق المناط.

أولا: تعريف الاجتهاد وتحقيق المناط:

1. الاجتهاد في اللغة والاصطلاح:

سبق التعريف به[1].

2. التحقيق في اللغة والاصطلاح:

لغة: التحقيق: تفعيل من حق، ثبت....[2] حق الأمر: يحق حقاً وحقوقاً صار حقاً وثبت.

وقال الأزهري: معناه وجب يجب وجوباً...[3]

اصطلاحا: تعذر على الباحثة الوصول لمعنى التحقيق في اصطلاح الأصوليين؛ إلا أنها وقفت على تعريف لبعض المختصين من المعاصرين بأنه: ...الوصول إلى معرفة الحقيقة إثباتا أو نفيًا[4].

وانطلاقا من ما جاء في هذا التعريف الذي يفيد التحري في معرفة الحقيقة، واعتمادا على المعنى اللغوي الذي يفيد الإثبات؛ يمكن القول أن التحقيق اصطلاحا هو[5]: إثبات الشيء المتوقف على التأكد منه وصحته وصدقه.

1- ينظر: الصفحة 22.

2 - أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، الكليات، معجم المصطلحات والفروق اللغوية، تحقيق: عدنان درويش ومحمد المصري (ط: 02؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1993م)، ص296.

3 - ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج10، ص49-49.

4 - عبدالله بن سعد آل خنين، تسبيب قرار التحقيق في الجريمة، بحث مقدم لملتقى تسبيب الأحكام: مشروع خادم الحرمين الشريفين الملك عبدالله بن عبدالعزيز لتطوير مرفق القضاء (المراحل العلمية)، منشور على الانترنت: (http://www.alukah.net/sharia/0/35753/)، تاريخ التصفح: 2016/03/09م.

5- عثمان عبد الرحيم، آليات تحقيق المناط ووسائله ومسلك المجتهد فيه. (لا.ط؛ لا.ن: لا.م، د.ت)، ص7.

3. المناط في اللغة والاصطلاح:

سبق التعريف به[1].

4. تحقيق المناط كمركب لفظي في اصطلاح الأصوليين:

اختلفت عبارات الأصوليين في تعريف تحقيق المناط، وإن التقت معانيها؛ وهذه بعض التعريفات لبيان ما بينها من اختلاف:

– عرَّفه القرافي والإسنوي بأنه: تحقيق العِلَّة المتفق عليها في الفرع، أي إقامة الدليل على وجودها فيه[2].

– وعرَّفه الآمدي والتفتازاني وابن أمير على أنه: النظر في معرفة وجود العِلَّة في آحاد الصور بعد معرفتها في نفسها وسواء كانت معروفة بنص أو إجماع أو استنباط. [3]

– وعرَّفه ابن تيمية بقوله: أن يعلق الشارع الحكم بمعنى كلي فينظر في ثبوته في بعض الأنواع أو بعض الأعيان[4].

– وعرَّفه ابن السبكي والزركشي بقولهما: أن يتفق على علية وصف بنص أو إجماع ويجتهد في وجودها في صورة النزاع[5].

– أما ابن قدامة فقد قسَّم تحقيق المناط بحسب الاتفاق عليه والاختلاف فيه إلى قسمين؛ القسم الأول: وهو المتفق عليه عرفه بقوله: أن تكون القاعدة الكلية متفقاً عليها أو منصوصاً عليها ويجتهد في تحقيقها في الفرع.. أما القسم الثاني: فقال فيه: ماعرفت عِلَّة الحكم فيه بنص أو إجماع، فيبين المجتهد وجودها في الفرع باجتهاده[6].

– وعرَّفه الطوفي بأنه: إثبات عِلَّة حكم الأصل في الفرع، أو إثبات معنى معلوم في محل خفي فيه ثبوت ذلك المعنى[7].

1– ينظر: الصفحة 6 والصفحة7.

2 – ينظر: شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص389؛ نهاية السول، مرجع سابق، ص386.

3 – ينظر: الإحكام، مرجع سابق، ج3، ص435؛ شرح التلويح، مرجع سابق، ج2 ، ص154؛ التقرير والتحبير، مرجع سابق، ج5، ص358.

4 – مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج19، ص16.

5– ينظر: الإبهاج، مرجع السابق، ج3، ص82؛ البحر المحيط، مرجع السابق، ج4، ص228 .

6 – ينظر: روضة الناظر، مرجع سابق، ج2، ص145.

7 – شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج3، ص236.

– ويقول الشاطبي في تعريفه لتحقيق المناط: معناه أن يثبت الحكم بمُدْركه الشرعي، لكن يبقى النظر في تعيين محله[1].

– وعرَّفه ابن النجار بقوله: إثبات العِلَّة في آحاد صورها بالنظر والاجتهاد في معرفة وجودها في آحاد الصور بعد معرفتها في نفسها[2].

وهكذا يستفاد من تعريفات الأصوليين ما يلي:

– اتفقوا على أن تحقيق المناط هو اجتهاد في تحقق وجود العِلَّة في آحاد الصور والوقائع.

– اختلفوا في تحديد نوع العِلَّة إن كانت منصوصة أو مستنبطة.

– تعريفات الآمدي، والقرافي، والإسنوي، وابن السبكي، والزركشي، وابن النجار؛ حصرت دلالة تحقيق المناط في العِلَّة فقط.

– تعريفات ابن قدامة والطوفي؛ أظهرت أن دلالة تحقيق المناط تشمل: العِلَّة، والمعنى في القاعدة الكلية.

– أما باقي التعريفات فقد توسعت أكثر من ذلك؛ حيث أضافت لمدلول تحقيق المناط: الأصل اللفظي العام والأصل المعنوي العام.

وبناءً على ذلك فقد ظهر للباحثة –كما ظهر لغيرها– أن التعريف الذي يوَفِّق بين ما ذهب إليه العلماء؛ هو تعريف الأصولي المعاصر محمد فتحي الدريني، حيث قال: إثبات مضمون القاعدة العامّة أو الأصل الكلّي في الجزئيات والفروع إبّان التطبيق، بشرط أن يكون كلٌّ من المضمون والعِلَّة متّفقًا عليه. [3]

ثانيا:علاقة تحقيق المناط بالقياس:

القياس كما عرّفه وهبة الزحيلي - تعريف جمع فيه تعريفات العلماء- هو: إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعي بأمر منصوص على حكمه، لاشتراكهما في عِلَّة الحكم.[4]

وعند النظر والتأمل في العلاقة بين تحقيق المناط والقياس؛ يُلحظ أن كل قياس يدخل في تحقيق المناط، وليس كل تحقيق مناط قياس؛ وعليه يُعد تحقيق المناط أعم من مفهوم

---

1 – الموافقات، مرجع سابق، ج5، ص12.

2 – شرح الكوكب المنير، مرجع سابق، ج4، ص200.

3 – محمد فتحي الدريني، بحوث مقارنة في الفقه وأصوله. ج1 (ط: 01؛ بيروت: مؤسّسة الرسالة، 1414 هـ/ 1994م)، ص123.

4– أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ج1، ص603.

القياس. ومثال ذلك: إلحاق الفأرة وصغار الحشرات بالهرة في طهارة أَسْآرُها بجامع الطواف في كل منها؛ يسمى قياسًا. والبحث في كون المثل في قتل المحرم لحمار وحشي هو بقرة؛ يسمى تحقيق مناط ولا يسمى قياسًا. ولكن كلا المثالين السابقين يسميان تحقيق مناط[1].

ثالثا:الفرق بين تحقيق المناط وتخريج الفروع على الأصول:

لإدراك الفرق بين تحقيق المناط وتخريج الفروع على الأصول؛ لابد من بيان معنى تخريج الفروع على الأصول في اصطلاح الأصوليين؛ وهو[2]: عملية ربط بين الفروع الفقهية والقواعد والمسالك الأصولية؛ وذلك بإحالة كل فرع إلى أصله الذي ينبثق عنه.

وبمراجعة التعريفين الاصطلاحيين لكلٍ من تخريج الفروع على الأصول، وتحقيق المناط؛ يتضح أن الأول هو عملية ربط للفروع الفقهية المختلفة بالأصل الذي تتعلق به، والذي كان الأساس في استنباطها. أما الثاني فيقوم على الاجتهاد في مدى انطباق عِلَّة معروفة في فروع جزئية، أو مسائل مستجدة. وهذا يعني أن مجال الأول يشمل كل الفقه وكل أصول الفقه، أما الثاني فينحصر في العلل المعروفة بنص، أو إجماع، أو استنباط، وفيما تنطبق عليه هذه العلل من فروع فقهية. فالأول إذن هو عملية ربط، وإحالة. أما الثاني فهو اجتهاد تطبيقي للعلل حصرًا[3].

رابعا: حجية تحقيق المناط:

تحقيق المناط حجة بإجماع الأصوليين – حتى عند منكري القياس–؛ وذلك في حالة كون العِلَّة معروفة بالنص. وإنما وقع الخلاف بينهم في الاحتجاج به إذا كانت العِلَّة عرفت عن طريق الاستنباط، فهنا يصبح موضع خلاف.

وهذه أقوال بعض العلماء التي تُأكد حجية تحقيق المناط - حالة كون العِلَّة منصوصة-:

– قال الغزالي: أما الاجتهاد في تحقيق المناط فلا نعرف خلافاً بين الأمة في جوازه...وهو نوع اجتهاد، والقياس مختلف فيه[4].

1– ينظر: ابن بدران، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مرجع سابق، ص152.

2– عدنان محمود العساف، تحقيق المناط وتطبيقاته في فقه المعاملات المالية المعاصرة (دراسة في تخريج الفروع على الأصول) مجلة دراسات، الأردن، كلية علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجّلد 36 ، العدد1، 2009 م، ص30؛ ينظر: الباحسين، التخريج عند الفقهاء والأصوليين، مرجع سابق، ص49–51.

3– العساف، تحقيق المناط وتطبيقاته في فقه المعاملات المالية المعاصرة، مرجع سابق.

4 – الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص281.

– ويقول الآمدي: ولا نعرف خلافا في صحة الاحتجاج بتحقيق المناط إذا كانت العِلَّة فيه معلومة بنص أو إجماع وإنما الخلاف فيه فيما إذا كان مدرك معرفتها الاستنباط[1].

– ويقول الشاطبي: فأما الأول؛ فهو الاجتهاد المتعلق بتحقيق المناط، وهو الذي لا خلاف بين الأمة في قبوله[2].

– ويقول الطوفي: هذا النوع الأول متفق عليه بين الأمة، وهو من ضروريات الشريعة لعدم وجود النص على جزئيات القواعد الكلية فيها[3].

– وقال أمير بادشاه: (ولا يختلف فيه) أي في تحقيق المناط، وكونه مسلكا صحيحا لمعرفة وجود العِلَّة فإن النص أو الإجماع أفاد تعرفها إجمالا[4].

خامسا: منهج الأصوليين في الاجتهاد في تحقيق المناط:

أ/ منهج الغزالي: توسع الغزالي في مدلول تحقيق المناط، حيث جعله نوعا اجتهاديا متجاوزا القياس الأصولي، لأن القياس الأصولي مختلف فيه بين العلماء، بينما تحقيق المناط متفق عليه بينهم، وقد بيّن هذا في قوله: وقول العدل صدق معلوم بالظن وأمارته العدالة، والعدالة لا تعلم إلا بالظن، فلنعبر عن هذا بتحقيق مناط الحكم لأن المناط معلوم بنص أو إجماع لا حاجة إلى استنباطه، لكن تعززت معرفته باليقين، فاستدل عليه بأمارات ظنية وهذا لا خلاف فيه بين الأمة [5].

ب/ منهج ابن قدامة: أما ابن قدامة وكما ظهر في تعريفاته السابقة؛ فهو يقسم تحقيق المناط إلى نوعين[6] :

النوع الأول: أن تكون القاعدة الكلية متفقا عليها أو منصوصا عليها ويجتهد في تحقيقها في الفرع. وقد سرد عدة أمثلة على ذلك منها: الاجتهاد في القبلة؛ إذ أن وجوب التوجه إلى القبلة معلوم بالنص أما أن هذه جهة القبلة فيعلم بالاجتهاد. كذلك في تعيين الإمام والعدل ومقدار الكفايات في النفقات ونحوه.

1– الإحكام، مرجع سابق، ج3، ص435.

2– الموافقات، مرجع سابق، ج5، ص12.

3– شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج3، ص235.

4– محمود البخاري أمير بادشاه، تيسير التحرير. ج4 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1417 هـ/1996 م)، ص42.

5 – المستصفى، مرجع سابق، ص281.

6– ينظر: روضة الناظر، مرجع سابق، ج2، ص145.

النوع الثاني: ما عرف عِلَّة الحكم فيه بنص أو إجماع فيبين المجتهد وجودها في الفرع باجتهاده. مثل قول النبي ﷺ في الهر: « **إِنَّهَا لَيْسَتْ بِنَجَسٍ إِنَّهَا مِنَ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ وَالطَّوَّافَاتِ**»[1] جعل الطواف عِلَّة فبين المجتهد باجتهاده الطواف في الحشرات من الفأرة وغيرها ليلحقها بالهر في الطهارة فهذا قياس جلي.

ج/ منهج الشاطبي: وكما جاء في تعريف الشاطبي لتحقيق المناط، فهو يرى أن تحقيق المناط يكون عاما في كل تنزيل لأي حكم شرعي سواء كان دليله قرآنا أو سنة أو اجتهادا، وأن يثبت من مدركه الشرعي، ويكون تحقيق المناط خاصا عندما يأتي تنزيله على الوقائع، ويمكن تلخيص منهجه كما يلي[2]:

• تحقيق المناط العام: أن يكون اجتهاد المجتهدين من أجل إيقاع الحكم على أية واقعة، أو أي شخص، بغض النظر عن الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة أو الشخص؛ ومن أمثلة ذلك: مناط وجوب الصوم هو شهود المكلف شهر رمضان مقيما صحيحا، ومناط وجوب القطع هو السرقة..

• تحقيق المناط الخاص: هو النظر الخاص للمجتهد عند إيقاع المناط العام على الواقعة المعينة والشخص المعين؛ ومن أمثلة ذلك: ترك سب المشركين مخافة أن يسبوا الله ورسوله، قال تعالى: ﴿ **وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ** ﴾ [الأنعام:108] ومع أن سب المشركين جائز، إلا أنه يصبح محرما في حالة ما أدى إلى سبِّ الله ورسوله، أيضا حين ترك النبيﷺ هدم الكعبة وقال لعائشة رضي الله عنها: « **لَوْلاَ حَدَاثَةُ عَهْدِ قَوْمِكِ بِالْكُفْرِ لَنَقَضْتُ الْكَعْبَةَ وَلَجَعَلْتُهَا عَلَى أَسَاسِ إِبْرَاهِيمَ** »[3] وذلك خشية فتنة بعض من أسلم قريبا، وما كانوا يعتقدونه من فضل الكعبة، فيرون تغييرها عظيما.

---

1 – أخرّجه الأئمة: مالك، والشافعي، وأحمد، وأبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه، وابن الجارود، والطحاوي، وأبو يعلى، وابن خزيمة، وابن حبان، والدارقطني، والحاكم، والبيهقي، (وصححه: البخاري، والترمذي، والعقيلي، والدارقطني والحاكم)؛ ينظر: أحمد بن الصدِّيق بن الغُمَارِي، الهداية في تخريج أحاديث البداية. تحقيق: يوسف عبد الرحمن المرعشلي– عدنان علي شلاق، ج1 (ط: 01؛ بيروت: دار عالم الكتب،1407 هـ/1987م)، حديث رقم: 50، ص287–290.

2– ينظر: الموافقات، مرجع سابق، ج5، ص23–25؛ رمضان حسنين جمعة، الاجتهاد في تحقيق المناط وأنواعه وضوابطه، مجلة المسلم المعاصر، مصر: الدقى، العدد 90، الثلاثاء، يناير1999م.

3– أخرجه: مسلم، صحيح مسلم، ج4، كتاب الحج، باب باب نقض الكعبة وبنائها، حديث رقم: 3304، ص97.

المطلب الثاني: تطبيقات فقهية على تحقيق المناط

مثَّل الأصوليين تحقيق المناط بعدة أمثلة منها ما يأتي:

أولا: التحقيق في عِلَّة معروفة بالكتاب:

– في جهة القبلة فإنها مناط وجوب استقبالها وهي معروفة بإيماء النص، وهو قوله تعالى: ﴿ **وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّواْ وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ** ﴾ [البقرة:144]، وكون هذه الجهة هي جهة القبلة في حالة الاشتباه، فمظنون بالاجتهاد والنظر في الأمارات[1].

– حكم اعتزال النساء في المحيض، وهو حكم معلل وعلته هي: الأذى، وهي عِلَّة جاء النص عليها في قوله تعالى: ﴿ **وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُواْ النِّسَاء فِي الْمَحِيضِ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىَ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللّهُ إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ**﴾ [البقرة: 222] وهذه العِلَّة المنصوصة في الحيض هي نفسها موجودة في النفاس، ولذلك كان حكم النفاس كحكم الحيض في تحريم الوطء وترك الصلاة والصوم[2].

ثانيا: التحقيق في عِلَّة معروفة بالسنة:

ما روي عن أبي قتادة عن رسول الله ﷺ أنه قال في الهرة: « **إنَّها لَيْسَتْ بِنَجس، إنَّما هيَ مِنَ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ وَالطَّوَّافَاتِ** »[3]، فقد صرح النص بالحكم وهو طهارة الهرة وسؤرها، وصرح بالعِلَّة؛ وهي أنها من الحيوانات الأهلية الطوافة في البيت، لكن هل ينطبق الحكم على الفأرة؟ هنا يقوم المجتهد بتحقيق المناط؛ أي يتحقق من وجود العِلَّة في الفرع[4] .

---

1 – ينظر: الآمدي، الإحكام، مرجع سابق، ج3، ص435.

2– ينظر: وهبة الوحيلي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق، 694.

3– أخرّجه الأئمة: مالك، والشافعي، وأحمد، وأبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه، وابن الجارود، والطحاوي، وأبو يعلى، وابن خزيمة، وابن حبان، والدارقطني، والحاكم، والبيهقي، (وصححه: البخاري، والترمذي، والعقيلي، والدارقطني والحاكم)؛ ينظر: أحمد بن الصدِّيق بن أحمد الغُمَارِي، الهداية في تخريج أحاديث البداية. تحقيق: يوسف عبد الرحمن المرعشلي– عدنان علي شلاق، ج1 (ط: 01؛ بيروت: دار عالم الكتب،1407 هـ/1987م)، حديث رقم: 50، ص287–290.

4 –ينظر: الغزالي، المستصفى، مرجع سابق، ص302.

ثالثا: التحقيق في عِلَّة معروفة بالإجماع:

مناط قبول الشهادة هو العدالة؛ لقوله تعالى: ﴿ **وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ** ﴾ [الطلاق:2] ولكن معرفة وجودها وتحققها في الشخص الواحد مظنونة وتحتاج إلى نظر واجتهاد.

ويرى بعض الأصوليين أن كون العدالة مناطًا لقبول الشهادة ثابت بالإجماع، وليس بالنّص، ويتضح هذا من تمثيل الآمدي لتحقيق المناط في حالة ثبوته بالإجماع بالعدالة.[1]

رابعا: التحقيق في عِلَّة معروفة بالاستنباط:

الشدة المطربة، فإنها مناط تحريم الشرب في الخمر، وهي ثابتة بالاستنباط، أما تحقق وجودها في أي نبيذ آخر فهو أمر اجتهادي يتم بتحقيق المناط من المجتهد. فالنظر في معرفتها في النبيذ هو تحقيق المناط، وسمي تحقيق المناط؛ لأن المناط وهو الوصف علم أنه مناط، وبقي النظر في تحقيق وجوده في الصورة المعينة.[2]

---

1 – ينظر: الآمدي، الإحكام، مرجع سابق.

2– ينظر: الآمدي، الإحكام، مرجع سابق؛ وهبة الوحيلي، أصول الفقه الإسلامي، مرجع سابق؛ الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج10، ص233.

المبحث الرابع:

تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم الشرعي عند الفقهاء المتقدمين

إن تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم الشرعي لم يكن وليد التطورات الراهنة في عصرنا الحاضر، بل إنه قد عُرف عند الفقهاء المتقدمين؛ فالشافعي أنشأ مذهبه الجديد، متضمنا بعض الأحكام الجديدة، المخالفة لرأيه القديم؛ لأن سماعه من علماء مصر معلومات جديدة، وبلوغه سنًا معينة نضج فيه فكره؛ دفعه لمراجعة اجتهاداته.

أيضا من العلماء الذين تغيرت لديهم أحكام شرعية بتغير مناطاتها؛ أبي يوسف الذي تغيرت لديه ماهية الصاع الشرعي، فبعدما كان يعتبره الصاع الحَجَّاجي، أصبح يعتبره الصاع الحِجَازِي. لذا اختارت الباحثة دراسة هذه المسألة كنموذج تأصيلي؛ لبيان مدى أثر تغير الحقائق على مناط الحكم الشرعي، وذلك من خلال هذا المبحث المتضمن المطلبين التاليين:

المطلب الأول: أثر تغير المعلومة لمناط تحديد المقدار الواجب في الزكاة عند أبي يوسف

المطلب الثاني: تخريج مناط تحديد مقدار زكاة الفطر عند الفقهاء، وبيان تغير المناط عند أبي يوسف بسبب معلومة واقعية.

ما تناط بالصاع من أحكام شرعية

وعلى اعتبار أن الصاع هو مناط تحديد المقادير الشرعية[1]، حيث تتعلق وتناط به أحكام شرعيّة عديدة كزكاة الفطر، وكفّارة تأخير قضاء الصّوم، وكفّارة الإفطار في رمضان لعذر مبيحٍ، وكفّارة الإفطار العامد في رمضان، وكفّارة الظّهار، وفدية الإحرام، ونفقة الزّوجة، ومقدار الماء الّذي يتوضّأ أو يغتسل به[2]. وقد اختلف الفقهاء في كثير من هذه المقادير، مما ترتب على ذلك إثبات أحكام شرعية على بعض المكلفين في بعض الأحيان لدى بعض المذاهب، وعدم إثباتها عليهم لدى مذاهب أخرى[3].

المطلب الأول:

أثر تغيير المعلومة لمناط تحديد مقدار زكاة الفطر عند أبي يوسف

لا يمكن التعرف على مدى تأثير هذه المعلومة الجديدة، إلا بعد الوقوف عليها وبيان عناصرها، وذلك من خلال النقاط التالية:

أولا: تعريف الصاع وبيان الفرق بين الصاع الحَجَّاجي والصاع الحِجَازِي:

1. تعريف الصاع: الصاع في اصطلاح الفقهاء هو مكيال يكال به في البيع والشراء، وتقدر به كثير من الأحكام الشرعية، وقيل هو إناء يشرب فيه[4].

2. الفرق بين الصاع الحَجَّاجي والصاع الحِجَازِي: أشتهر لدى الفقهاء صاعان؛ الأول الحِجَازِي ، نسبة إلى بلاد الحجاز، والثاني الحَجَّاجي، نسبة إلى الحجاج بن يوسف. واتفق الفقهاء على أنّ الصّاع أربعة أمدادٍ، إلا أنّهم اختلفوا في المدّ، فذهب أهل العراق إلى أنّ المدّ رطلان بالعراقيّ، وذهب أهل المدينة إلى أنّ المدّ رطل وثلث بالعراقيّ، وعليه فإنّ صاع أهل المدينة يتّسع لخمسة أرطالٍ وثلثٍ بالرّطل العراقيّ، وصاع أهل العراق ثمانية أرطالٍ بالرّطل 3.052 كلغ تقريبا [5].

---

1 – ينظر: أحمد الحجي الكردي، المقادير الشرعية (المكاييل والموازين) ، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت: مجلس النشر العلمي– جامعة الكويت، ع 16، 2001م، ص47؛ الموسوعة الفقهية الكويتية، ج38 (ط: 01؛ مصر: مطابع دار الصفوة، 1404م/1427هـ)، ص297.

2 – ينظر: الكردي، المقادير الشرعية، مرجع سابق.

3 – ينظر: المرجع نفسه.

4 – ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية، ج38، مرجع سابق، ص296.

5 – المرجع نفسه، ص296–297.

الشكل (01): يوضح وحدات القياس: الصاع والمد[1].

ثانيا: المقدار الواجب في زكاة الفطر عند الفقهاء:

القدْر الواجب في زكاة الفطر صاع من طعام، وهو مذهب جمهور الفقهاء من المالكيَّة[2]، والشافعيَّة[3]، والحنابلة[4]، وبه قال أكثر العلماء[5]. أما عند الحنفية فهو نصف صاع من حنطة، أو صاع من شعير، أو صاع من تمر.[6] وهكذا فقد أجمع الفقهاء على التَّمر والشَّعير[7].

---

1 – الصاع، منشور على الانترنت: (http://www.hulayah.com/albums.php?action=show&id=66)، تاريخ التصفح: 2016/05/06م.

2– ينظر: يوسف بن محمد بن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة. تحقيق: محمد أحيد ولد ماديك، ج1 (ط: 02؛ الرياض: مكتبة الرياض الحديثة،1400هـ/1980م)، ص323؛ محمد بن عبد الله الخرشي، شرح مختصر خليل للخرشي. ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)، ص228.

3 – ينظر: علي بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير. تحقيق: علي محمد معوض– عادل أحمد عبد الموجود، ج3 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1419 هـ/1999 م)، ص379؛ يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين. تحقيق: زهير الشاويش، ج2 (ط: 03؛ بيروت– دمشق– عمان: المكتب الإسلامي، 1412هـ / 1991م)، ص301.

4 – ينظر: محمد بن عبد الله بن قدامة المقدسي، المغني لابن قدامة. ج3 (لا.ط؛ مصر: مكتبة القاهرة، 1388هـ/1968م)، ص81؛ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع. تحقيق هلال مصيلحي مصطفى هلال، ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1402هـ)، ص253.

5 – ينظر: يحيى بن شرف النووي، المجموع. ج6 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)، ص142؛ ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج3، ص81.

6– ينظر: أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. ج2 (ط: 02؛ بروت: دار الكتب العلمية، 1406هـ/1986م)، ص72.

7– ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد (ط: 03؛ مصر: مطبعة البابي الحلبي وأولاده، 1395هـ/1975م)، ص281؛ الإجماع، محمد بن إبراهيم بن المنذر. تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد. (ط: 01؛ الرياض: دار المسلم، 1425هـ/2004م) ، ص47.

المطلب الثاني:

بيان مناط تحديد مقدار زكاة الفطر عند الفقهاء وعند أبي يوسف

أولا: مناط تحديد مقدار زكاة الفطر عند الفقهاء:

اختلف العلماء في مناط تحديد المقدار الواجب في زكاة الفطر على ما يلي:

– ذهب جمهور الفقهاء إلى أن تحديد المقدار الواجب في زكاة الفطر يُناط بصاع المدينة وهو ما يُعرف بالصاع الحِجَازِي[1].

– وذهب أبو حنيفة إلى أن تحديد المقدار الواجب في زكاة الفطر يُناط بصاع العراق وهو ما يُعرف بالصاع الحَجَّاجي[2].

ثانيا: مناط تحديد مقدار زكاة الفطر عند أبي يوسف:

كان أبو يوسف يرى أن الصاع الشرعي الذي جاء ذكره في تعيين المقدار الواجب في زكاة الفطر هو الصاع الحَجَّاجي، يقول أبو عبيد: وقد كان يعقوب–أبو يوسف– زمانا يقول كقول أصحابه فيه، ثم رجع عنه إلى قول أهل المدينة[3].

ثالثا: تغير المناط عند أبي يوسف بسبب معلومة واقعية:

إلا أن أبا يوسف بعد اجتماعه بمالك في المدينة، تغير عنده مناط تحديد المقدار الواجب في زكاة الفطر بسبب حصوله على معلومة جديدة مغايرة لمقدار الصاع، أكدها له مالك. وذلك حين قال مالك لأبي يوسف –لما سأله عن الصّاع والمدّ، وأمر أهل المدينة بإحضار صيعانهم، فذكروا له أن إسنادها عن أسلافهم–: أترى هؤلاء يا أبا يوسف يكذبون؟ قال: لا

---

1 – ينظر: محمد عرفه الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. تحقيق محمد عليش، ج1 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، لا.ت)، ص447؛ ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج3، ص82؛ أحمد سلامة القليوبي- أحمد البرلسي عميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة. ج2 (لا.ط؛ بروت: دارالفكر، 1415هـ/1995م)، ص45؛ أبو عبيد القاسم بن سلاّم، الأموال. تحقيق: خليل محمد هراس (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)، ص326.

2 – ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج2، ص73؛ محمد بن عمر بن عبد العزيز عابدين، حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار. ج2 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1421هـ /2000م)، ص365–366.

3 – أبو عبَيْد بن سلاّم، الأموال، مرجع سابق.

والله ما يكذبون فأنا حررت هذه الصيعان فوجدتها خمسة أرطال وثلث بأرطالكم يا أهل العراق. فقال: رجعت إلى قولك يا أبا عبد الله ولو رأى صاحبي ما رأيت لرجع كما رجعت[1].

وفي رواية: يقول أبو يوسف: فنظرت في تلك الصيعان فوجدتها متحدة. يعني: في مقاس واحد، فأخذت واحدة منها –لأن الواحد يغني عن الجميع– فذهبت إلى السوق فعايرته بعدس الماش فإذا وزنه خمسة أرطال وثلث. ولما رجع إلى العراق قال لهم: **أتيتكم بعلم جديد**. قالوا: وما هو؟! قال: وجدت الصاع خمسة أرطال وثلث. قالوا: خالفت شيخ القوم! يعني: خالفت أبا حنيفة رحمه الله، فقال: رأيت أمراً لم أجد له مدفعاً[2].

وفي ضوء كل ما تقدم يمكن القول : أنه متى تغير لدى العلماء المتقدمين معطيات علمية في مسألة معينة؛ فإنه يتغير لديهم مناط الحكم الشرعي لتلك المسألة. وذلك حسب قاعدة: الأحكام تتغير مع تغير مناطاتها[3].

---

1 – ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج21، ص54؛ وينظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج1، ص164.

2– محمد الأمين الشنقيطي، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن. ج8 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1415هـ/1995م)، ص291. عطية بن محمد سالم، شرح بلوغ المرام. مصدر الكتاب: دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية http://www.islamweb.net، ج135، ص6.

3 – ينظر: صالح بن عبد الله بن حميد، رفع الحرج والتيسير في الشريعة الإسلامية ضوابطه وتطبيقاته، رسالة دكتوراه في الشريعة الإسلامية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1401هـ/1981م، ص368. وينظر: أحمد الريسوني، المقاصد والاجتهاد، مرجع سابق.

الفصل الثاني:

تطبيقات فقهية لتغير مناط الحكم الشرعي بالحقائق العلمية المعاصرة

لما كانت ثمرة دراسة أثر الحقائق العلمية المعاصرة في تحديد مناط الحكم؛ هي إعادة النظر في أحكام مسائل فقهية معينة؛ بَناها الفقهاء المتقدمون - رحمهم الله - في ضوء المعارف العلمية في زمانهم، بحيث لو كانت لديهم الحقائق العلمية المعاصرة لأعادوا صياغة تلك الأحكام؛ فإنه لابد من إعطاء التصور الدقيق للمسائل الفقهية التي تحتاج إلى إعادة النظر في أحكامها. لذا اختارت الباحثة ثلاثة نماذج تطبيقية وعملية لتغير مناط الحكم الشرعي خلال مراحله الثلاث، وقد تناولتها بالتفصيل في ثلاثة مباحث كالآتي:

المبحث الأول: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط ثبوت شرب الخمر

المبحث الثاني: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط إثبات النسب

المبحث الثالث: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة.

المبحث الأول:

أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط ثبوت شرب الخمر

إن أدلة ثبوت شرب الخمر لم تعد منحصرة في نطاقٍ محدودٍ؛ وذلك من خلال التقدُّم العلمي الملحوظ فيما يتعلق بوسائل الإثبات وتنوع القرائن، وأصبح بمقدور القاضي أن يستند إلى هذه القرائن العلمية المتطورة عند تعذّر البَيِّنة، وخاصة إذا كانت هي الوسيلة الوحيدة للإثبات. ولفهم جوانب هذه المسألة بوضوح؛ قُسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: بيان مناط إثبات شرب الخمر عند الفقهاء

المطلب الثاني: حقيقة 'تركيز الكحول في الدم' ومدى إمكانيته في إثبات شرب الخمر

المطلب الثالث: تخريج ' تركيز الكحول في الدم' مناطا لإثبات شرب الخمر

المطلب الأول: بيان مناط إثبات شرب الخمر[1] عند الفقهاء.

اتفق الفقهاء على وجوب الحد على من شرب الخمر مطلقا؛ أي سواء سكر منها أم لا، وسواء أكان ما شربه منها قليلا أم كثيرا[2]. كما اتفق جمهور الفقهاء على أن شرب الخمر يثبت بالإقرار أو الشهادة[3]، بينما تباينت آراؤهم في أمور أخرى يناط بها شرب الخمر.

أولا: اختلاف الفقهاء في مناط إثبات شرب الخمر:

اختلف العلماء في العلامات المنوطة في شرب الخمر:

- **القول الأول:**

أن التقيؤ، والرائحة، والسكر؛ هي أمارات يعتمد عليها في ثبوت شرب الخمر. وبهذا قال جمع من الصحابة[4]، وإليه ذهب المالكية[5]، والحنابلة في رواية[6]. وقد اجتهدوا في استخراج مناط إثبات شرب الخمر بناء على النظر في النصوص الشرعية، مستدلين بعدة أدلة؛ من أبرزها:

1) ما رواه مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أخبره أن عمر ﷺ خرج عليهم فقال

1- إن مناط إثبات شرب الخمر الذي ستحاول الباحثة بيانه؛ هو الذي يثبت شرب الخمر بغير الإقرار أو الشهادة؛ لأنه لا يُقدم أي دليل إثبات على الإقرار أو الشهادة؛ فليس هناك أبلغ من أن يقضي الإنسان على نفسه بالاعتراف بثبوت الحق عليه، أو بشهادة العدول عليه.

2- ينظر: أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع. ج5 (ط؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1406هـ /1986م)، ص112-113؛ يوسف بن عبد الله بن عبد البر، الاستذكار. تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، ج8 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1421هـ/2000 م)، ص3؛ يحيى بن شرف النووي، المجموع، مرجع سابق، ج20، ص112؛ ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج10، ص323.

3- ينظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج7، ص5508.

4- حيث أن عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم كانوا يعتبرون القيء والرائحة أدلة تثبت شرب الخمر، كما روي أن عمر بن عبد العزيز وجد قوما على شراب ووجد معهم ساقيا فضربه معهم؛ ينظر: عبد الرزاق بن همام بن نافع الصنعاني، المصنف. تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ج9 (ط: 02؛ بيروت: المكتب الإسلامي، 1403هـ)، كتاب الأشربة، باب الريح، ص228-231؛ أبو بكر بن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار. تحقيق: كمال يوسف الحوت، ج5 (ط: 01؛ الرياض: مكتبة الرشد، 1409هـ)، كتاب الحدود، باب في رجل يوجد منه ريح الخمر، ما عليه؟، ص524-525.

5 - ينظر: سليمان بن خلف الباجي، المنتقى. ج3 (ط: 01؛ مصر: مطبعة السعادة، 1332 هـ)، ص142؛ محمد بن عبد الله الخرشي، شرح مختصر خليل. ج8 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)، ص109؛ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. ج 4 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)، ص353.

6- ينظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق؛ البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج6، ص118؛ علي المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف. ج10 (ط: 02؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، ص233- 234.

إني وجدت من فلان ريح شراب فزعم أنه شراب الطلاء[1] وأنا سائل عما شرب فإن كان يسكر جلدته فجلده عمر الحد تاما [2].

الرد عليه: هذا يبين أن عمر ﷺ سألهم عن الطلا، إن كان مسكرًا أو لا، وحين تبين له أنه مسكر، وأقر الشارب بالشرب؛ جلده عمر لأنه شرب شرابًا اسمه الطلا وهو مسكر. وهنا كان الحد ثبت بالإقرار لا بالرائحة[3]؛ وعليه فالشرب ثبت أيضا بالإقرار لا بالرائحة.

2) مارواه البخاري عن علقمة قال كنا بحمص فقرأ ابن مسعود سورة يوسف فقال رجل ما هكذا أنزلت قال قرأت على رسول الله ﷺ فقال أحسنت ووجد منه ريح الخمر فقال أتجمع بين أن تُكذب بكتاب الله وتشرب الخمر فضربه الحد[4].

الرد عليه: يُحتمل إقرار الشخص بشرب الخمر؛ لأنه سأله فقال له أتشرب الخمر وتكذب بالكتاب[5].

3) مارواه مسلم عن حضين بن المنذر قال شهدت عثمان بن عفان وأُتي بالوليد قد صلى الصبح ركعتين ثم قال أزيدكم فشهد عليه رجلان أحدهما حمران أنه شرب الخمر وشهد آخر أنه يتقيأ فقال عثمان إنه لم يتقيأ حتى شربها فقال يا علي قم فاجلده[6].

الرد عليه: هنا لم يثبت شرب الخمر بمجرد قرينة التقيؤ بل كان معها شهادة الشهود؛ وبالتالي أقام عثمان ﷺ الحد لأن الشارب سكت ولم يبد اعتراضًا فصار كالمقر[7].

1- الطِّلاءُ: مَا طُبِخَ مِنْ عَصير العِنَبِ حَتَّى ذهَبَ ثُلُثاه.. ينظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج15، ص11.

2- مالك بن أنس، موطأ مالك. تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، ج5 (ط: 01؛ أبوظبي: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، 1425هـ /2004م)، كتاب الأشربة، باب الحد في الخمر، حديث رقم: 3116 ص 1233؛ أحمد بن الحسين أبو بكر البيهقي، سنن البيهقي الكبرى. تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ج8 (لا.ط؛ مكة: مكتبة دار الباز، 1414هـ/1994م)، كتاب الأشربة والحد منه، باب باب الدليل على أن الطبخ لا يخرج هذه الأشربة من دخولها في الاسم والتحريم إذا كانت مسكرة، حديث رقم:17161، ص 295.

3 – ينظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق.

4- أخرجه الشيخان: البخاري، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج4، كتاب فضائل القرآن، باب القراء من أصحاب النبي ﷺ، حديث رقم: 4715، ص 1912؛ مسلم، صحيح مسلم، مرجع سابق، ج2، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب فضل استماع القرآن وطلب القراءة من حافظه للاستماع والبكاء عند القراءة والتدبر، حديث رقم: 1906، ص196.

5- ينظر: يحيى بن شرف النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج. ج6 (ط: 02؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1392هـ)، ص88.

6- مسلم، صحيح مسلم، مرجع سابق، ج5، كتاب الحدود، باب حد الخمر، رقم: 4554، ص 126.

7 – ينظر: الخرشي، شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ج8، ص109.

4) أن الرائحة والسُّكْر تدلان على شرب الخمر؛ وبالتالي فهي تجرى مجرى الإقرار[1]. كما أن من تقيأ الخمر، لم يكن ليتقيأها لو لم يشربها.

الرد عليه: أن هذا غير مسلم به؛ يحتمل أنه تمضمض بها أو حسبها ماء، فلما صارت في فمه مجها، أو ظنها لا تسكر، أو شرب شراب التفاح، فإنه يكون منه كرائحة الخمر[2].

ثم إن بعض الأمراض تظهر الشخص كالسكران، وهو ليس بسكران، كمرض انخفاض السكري في الجسم، فإن الشخص المريض بهذا المرض يهذي، ويتصرف كالسكران تماما[3].

وبناء على ما أُستعرض من أقوال هؤلاء العلماء الأجلاء؛ يتبين أنهم يعتبرون التقيؤ، والرائحة، والسُّكْر؛ أوصافا يناط بها شرب الخمر؛ وبالتالي فإنه يجب إقامة الحد على من تحققت فيه هذه المناطات.

إلا أنه وفي المقابل؛ هناك من ضعَّف من قوة الاستدلال بهذه المناطات بأدلة وحجج قوية.

- **القول الثاني:**

يرى أن الرائحة، والتقيؤ، والسُّكْر؛ كلها قرائن لا يعتمد عليها في ثبوت شرب الخمر.

وإلى هذا ذهب الحنفية[4]، والشافعية[5]، وهو المذهب عند الحنابلة[6].

واستدل أصحاب هذا القول بأدلة عديدة؛ لعل من أبرزها:

1) أن رسول الله ﷺ أمرنا أن ندرأ الحد بالشبهة وبالتالي لا تعد هذه الأمور الثلاثة دليلاً على شرب الخمر، فلا يجب الحد حال الشك؛ كما جاء في حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ

---

1 – ينظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق.

2– المرجع نفسه.

3– هشام بن عبدالملك آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي. (ط: 04؛ الرياض: مكتبة الرشد، 1431هـ/2010م)، ص815.

4 – الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج5، ص113؛ إبراهيم بن محمد ابن نجيم، البحر الرائق. ج5 (ط: 02؛ القاهرة: دار الكتاب الإسلامي، د.ت)، ص29؛ ابن عابدين، حاشية رد المختار، مرجع سابق، ج3، ص40–41.

5 – ينظر: محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. ج5 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1415هـ /1994م)، ص520؛ أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج. ج8 (ط: أخيرة؛ بيروت: دار الفكر، 1404هـ/1984م)، ص16؛ النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ج10، ص170.

6– ينظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق؛ البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق؛ عبد الرحمن بن أحمد بن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع. أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا، ج10(لا.ط؛ بيروت: دار الكتاب العربي، لا.ت)، ص335.

قال: «**ادْرَءُوا الْحُدُودَ عَنْ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ**»[1]. وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه:(لئن أعطل الحدود بالشبهات، أحب إلي من أن أقيمها في الشبهات)[2].

2) لو كانت هذه العلامات كافية لثبوت شرب الخمر؛ لأجمع العلماء على وجوب الحد بها.

الرد عليه: أن جميع الروايات التي استدل بها من قال بدرء الحدود بالشبهات؛ لا تنفي ثبوت شرب الخمر بالعلامات الثلاثة، وإنما تحث على عدم إقامة الحدود بالشبهات، وأن الشبهة قد تلحق تلك العلامات في حالة احتمال أن يكون الشارب مكرها أو مضطرا أو ناسيا.

وهكذا يتضح أن أصحاب القول الثاني؛ يرون أن تلك العلامات هي أدلة إثبات محتملة، وأنها لا ترقى إلى أن تكون أدلة شرعية قائمة بذاتها تناط بها الأحكام، وإنما هي تبقى مجرد قرائن يمكن الاستناد إليها لتعزيز الإقرار أو شهادة الشهود.

وخلاصة القول:

أن الرأي الأول يعتبر التقيؤ والرائحة والسُّكْر؛ مناطات لثبوت شرب الخمر. والرأي الثاني لايسلم بمصداقية تلك العلامات لوجود الشبهة والاحتمالية فيها.

ثانيا: الراجح في المسألة

يبدو للباحثة – والله أعلم– أن التقيؤ والرائحة والسُّكْر؛ علامات لا تكفي لثبوت شرب الخمر؛ لأنها أمور غير يقينية، وعدم دقتها يُبْقي الشك في حال شرب الخمر.

وعند الرجوع إلى ضوابط المناط التي تعرضت لها الباحثة سابقا[3]؛ يتبين أن التقيؤ والرائحة والسُّكْر؛ لا تتحقق فيها جميع ضوابط المناط، حيث أنها ليست أوصافا منضبطة مناسبة؛ لأن الاحتمال يتطرق لهذه الأمور الثلاثة.

وعليه: ماهو المناط المناسب لثبوت شرب الخمر؟

---

1 – أخرجه محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الصحيح سنن الترمذي. تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، ج4 (لا.ط؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، باب درء الحدود، رقم: 1424، ص33. وقال الألباني: ضعيف الإسناد، ينظر: سلسلة الأحاديث الضعيفة. ج5، ص 222، رقم 2197.

2– بن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار، مرجع سابق، ج9، كتاب الحدود، في درء الحدود بالشبهات، رقم: 29085، ص566؛ وأخرجه البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، ج8، كتاب الحدود: باب ما جاء في درء الحد بالشبهات، رقم: 16834، ص238؛ وأخرجه الحاكم محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم ابن البيع، المستدرك على الصحيحين. تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، ج4 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ / 1990م)، ص426، كتاب الحدود، (8163).

3 – ينظر: الصفحة7.

المطلب الثاني:

حقيقة ' تركيز الكحول في الدم' و مدى إمكانيته في إثبات شرب الخمر.

في ضوء المعطيات العلمية الحديثة؛ اكتشفت تقنيات طبية يمكن بواسطتها تحديد نوع وقدر المسكر وزمان شربه، بحيث تكون نتائج التحليل الطبي قطعية في دلالة وجود الكحول المسكرة في الدم؛ من خلال كشف تركيز الكحول في الدم. وهذا ما سيتبين في الفروع التالية.

أولا: حقيقة تركيز الكحول في الدم :

1. تعريف التركيز:

- التركيز في اللغة: ركز شيئا في شيء ركزا أقره وأثبته.. ركزه والمحلول في الكيمياء زاد نسبة الذائب إلى المذيب.. تركز: ثبت واستقر..[1]

- التركيز في الاصطلاح: التركيز في اصطلاح الطب؛ هو الكمية النسبية لمادة في المحلول أو هو تحديد نسبة المذاب في المحلول[2].

2. تعريف الكحول:

- الكحول في اللغة: بالضم لفظ معرب أصله الغول: ما يغتال العقل[3]. وهو سائل عديم اللّون له رائحة خاصّة[4].

- الكحول في الاصطلاح: ما تخمر من المواد السكرية والنشوية، وهو خلاصة الخمر[5].

3. تعريف الدم:

- الدم في اللغة: أصله دمي جمعه دماء ودمي، السائل الأحمر الذي يجري في عروق[6].

1- إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، ج1، ص369.

2- ينظر: تعريفات، الشامل في البحوث العلمية، بحث منشور على الانترنت:
(http://bohotti.blogspot.com/2015/05/blog-post_547.html)، تاريخ التصفح: 2016/03/22م.

3- حامد صادق قنيبي، محمد رواس قلعة جي، معجم لغة الفقهاء. (ط:02؛ بيروت: دار النفائس، 1408هـ/1988م)، ص283.

4- أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة. ج1 (ط: 01؛ القاهرة: عالم الكتب، 1429هـ/2008م)، ص1912.

5- حامد صادق قنيبي، محمد رواس قلعة جي، معجم لغة الفقهاء، مرجع سابق، ص159.

6- المرجع نفسه.

- **الدم في الاصطلاح:** الدم سائل لزج أحمر اللون يملأ القلب والأوعية الدموية المتصلة به، ويتركب من البلازما، وكريات الدم الحمراء، وكريات الدم البيضاء[1].

4. تعريف تركيز الكحول في الدم (Blood alcohol concentration):

هو مقياس لحالة السُّكْر التي قد يكون عليها الإنسان، ويستخدم هذا المقياس لأهداف قانونية أو طبية، ويسمى أيضا تركيز الإيثانول في الدم أو مستوى الكحول في الدم. يُعبر عنه بوزن الكحول في وحدة حجم ثابتة من الدم، تمثل نسبة مئوية للكحول في الدم بوحدة كتلة الكحول لكل وحدة كثافة دم أو كتلة الكحول لكل كتلة دم، يعتمد على وزن الجسم، وعلى كمية ومعدل تناول الكحول، ومعدلات امتصاصه وتمثيله الغذائي[2].

ثانيا: إمكانية ' تركيز الكحول في الدم' من إثبات شرب الخمر.

كشف الطب الحديث أنه بقياس تركيز الكحول في الدم يمكن الوصول إلى إثبات شرب الخمر بثلاثة طرق أساسية:

1. طريقة جهاز مقياس الكحول -Intoxilyzer-: الشكل (02) يتحرّى وجود الكحول بواسطة الكشف بطيف الأشعة تحت الحمراء (IR)؛ بحيث يقوم بتحديد هوية الجزيئات بناءً على الطريقة التي تمتص بها الضوء تحت الاحمر وكمية امتصاص الأشعة تحت الحمراء ستُعلمك عن كمية الكحول الموجودة في العينة[3]. وهذا ما يوضحه الشكل(03).

2. طريقة تحليل الدم: ويتم ذلك من خلال تقدير تركيز المخدر أو المسكر في الدم، أو البول، وهذه الطريقة أدق بكثير من الطريقة الأولى، ولا يمكن القيام بها إلا في المختبر المزود بأجهزة التحليل عادة من دقيقة واحدة إلى ثلث ساعة، بناءً على جودة الأجهزة الطبية

1- ينظر: عايش زيتون، مدخل إلى بيولوجيا الإنسان. (لا.ط؛ عَمان: جمعية عمال المطابع التعاونية، 1982م)، ص154.

2- ينظر: محمد بن لواح الرقاص، الكشف عن السموم بالقرائن، مؤتمر القرائن الطبية المعاصرة وآثارها الفقهية المنعقد بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في الرياض في المدة: 10-11جمادي الآخرة 1435هـ الموافق 8- 9 ابريل 2014 م، ج2، ص733.

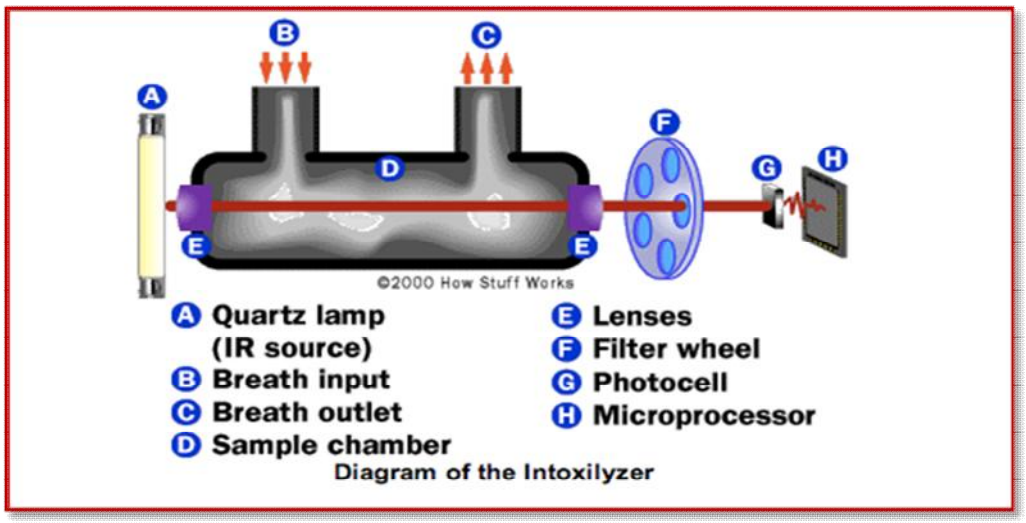
3- ينظر: الباحثون السوريون، طريقة عمل جهاز فحص الكحول، منشور على الانترنت: (http://www.syr-res.com/article/66.html)، تاريخ التصفح: 2016/04/25م؛

Ph.D. Craig Freudenrich,"How Breathalyzers Work", Web. 25/04/2016:(http://electronics.howstuffworks.com/gadgets/automotive/breathalyzer4.htm).

المزود بها المستشفى، إلا أن أحدث تقنية في مجال الكشف عن نسبة المخدر في الدم، لاتستغرق الدقيقة الواحدة[1].

3. طريقة تحليل عينة من الشعر: يمكن من خلالها الكشف عن حالات السكر أو المخدر حتى ولو لم يوجد في الدم أو البول مايدل عليه، وذلك بتحليل عينة من الشعر، حيث وجد أن المدمنين على الشرب والمخدرات، تترسب المادة المخدرة في الشعر، وتثبت ولا تزول منه، وبذلك يمكن الكشف عن المدمنين بهذه الطريقة[2] .

الشكل (02) يبين كيفية استخدام جهاز جهاز مقياس الكحول[3] .



الشكل (03) يوضح رسم تخطيطي لكيفية قياس الكحول بواسطة جهاز -Intoxilyzer-[4].

1 – هشام بن عبد الملك آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، مرجع سابق، ص819.

2– المرجع نفسه، ص820.

3 –"Intoxilyzer300", Web. 05/05/2016: (http://www.safetyonline.com/doc/intoxilyzer-300-0001),

4 – Ph.D. Craig Freudenrich, "How Breathalyzers Work", مرجع سابق

المطلب الثالث:

تخريج ' تركيز الكحول في الدم' مناطا لإثبات شرب الخمر

أولا: التكييف الأصولي لتركيز الكحول في الدم:

للتيقن من حجية تركيز الكحول في الدم؛ لابد من التأصيل له من الجانب العلمي الحديث، والجانب الشرعي:

1. ' تركيز الكحول في الدم' باعتباره حقيقة علمية معاصرة:

عند الرجوع إلى تعريف الحقيقة العلمية المعاصرة وبيان أنواعها الذي فصلَّت فيه الباحثة[1]، يتبيَّن أن ' تركيز الكحول في الدم' يدخل ضمن الحقائق العلمية المعاصرة؛ وذلك لأنها:

- حقيقة علمية ثابتة: كون ' تركيز الكحول في الدم' مثبتة موضوعياً عن أشياء لها وجود حقيقي، من خلال الملاحظة والتجربة والقياس.
- حقيقة العلمية مشهودة : بمعنى ' تركيز الكحول في الدم' مستشعرة بحواسنا بشكل مباشر أو غير مباشرة، وغير قابلة للتغير؛ لأنها استنتاج علمي نهائي، لا تنخرم قاعدته.

⇐ وعليه يمكن اعتبار ' تركيز الكحول في الدم' أقوى دلالة على شرب الخمر من شَم الرائحة والتقيؤ والسُّكْر، وأن الله أبدلنا خيراً من هذا الدليل المحتمل، وهو التحليل الطبي الدقيق؛ الذي يحدد النوع والكمية وزمن الشرب، ويحدد ما إذا كان الشارب معتاداً للشرب أو لا.

2. ' تركيز الكحول في الدم' باعتباره مناطا للحكم الشرعي:

وعند الرجوع إلى تعريف المناط وبيان ضوابطه الذي فصلَّت فيه الباحثة[2]، يتبيَّن أن ' تركيز الكحول في الدم' معرفا للحكم ينطبق عليها وصف المناط الشرعي؛ وذلك لأنه:

- وصف ظاهر: حيث أن ' تركيز الكحول في الدم' ظاهر جلي مدرك بإحدى الحواس، وليس أمرا خفيا؛ وبالتالي فهي معرفة للحكم.
- وصف منضبط: حيث أن ' تركيز الكحول في الدم' له حقيقة واحدة معينة، لا تختلف اختلافا كبيرا باختلاف الأفراد والأحوال؛ وبالتالي تحقق التساوي بين الواقعة والأصل في مناط الحكم.

1- ينظر: الصفحة 5.

2- ينظر: الصفحة 6 والصفحة 7.

- وصف متعدي إلى غير الأصل: لا يقتصر ' تركيز الكحول في الدم'؛ على شرب الخمر، ويمكن تحققه في غير هذا المحل، على شرب النبيذ، أو أي نوع آخر من الكحول؛ سواء كانت مخمرة (مثل البيرة[1]) أو مقطرة (مثل الويسكي).
- وصف مناسب للحكم: حيث ترتب على شرعية كشف' تركيز الكحول في الدم'؛ مصلحة يظن أنها مقصودة للشارع. لذلك شرعت كثير من الدول الإسلامية[2] في تطبيق استعمال فاحص نسبة الكحول لدى السائقين؛ بعدما رأت مؤسسات الإفتاء لديها؛ أن استعمال جهاز رصد الخمور عند السائقين يتضمن مصالح شرعية كثيرة، منها المحافظة على أرواح مستعملي الطريق، خصوصا بعد أن ثبت أن كثيرا من حوادث السير سببها السُّكْر.

وعليه يمكن اعتبار ' تركيز الكحول في الدم' بواسطة التحاليل الطبية؛ وسيلة اجتهادية وجعل عِلَّة الحكم بها؛ لأنها سبب يحصل بها يقين أو ظن غالب يتوصل من خلاله إلى معرفة المحق من المبطل، وأنها غير مرادة لذاتها[3]. وذلك لأن القاضي يجوز له أن يحكم بكل ما يُمَكِنّه من الوصول إلى الحقيقة ولو لم يكن من المنصوص عليه[4].

1- البيرة تعتمد على التخمر الكحولي للكاربوهيدرات الموجود في بذور الحنطيات (ذرة،شعير،رز)

2- مثل السعودية، والمغرب، ودبي، والأردن، ولبنان.. ينظر: تعميم موكيل وزارة العدل رقم (7285/1052/12) وتاريخ6/11/ 1391هـ، المعطوف على خطاب وزارة الصحة رقم (152/ك/1) وتاريخ 1391/3/8هـ أنَّ: (وجود الكحول ثبوتاً بالتحليل الكيماوي الشرعي قرينة على تعاطي الشخص سائلاً محتوياً على الكحول، وأن ذلك لا يحدث نتيجة تعاطي أي أطعمة مباحة..) علي بن محمد هجري، إثبات جريمة تعاطي المسكرات والمخدرات، مرجع سابق، ص773-774.
قياس نسبة الكحول أثناء القيادة في المغرب:
(http://www.alhurra.com/content/article/249110.html#ixzz43WovBVtF) الإطار القانوني المنظم لأعمال التأمين في الأردن، تعليمات قيادة المركبات تحت تأثير المشروبات الروحية لسنة 2003، موقع الإطار الأردني لشركات التأمين: (http://www.joif.org/?tabid=56)، تاريخ التصفح: 2016/03/21 م.

3 - ينظر: علي بن محمد هجري، إثبات جريمة تعاطي المسكرات والمخدرات بالقرائن الطبية، مؤتمر القرائن الطبية المعاصرة وآثارها الفقهية: الذي ينعقد بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في مدينة الرياض في المدة : 8-9 جمادى الآخرة 1435 هـ الموافق 8- 9 بريل 2014 م، ج2، ص764.

4 - محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، ج8 (ط: 01؛ مصر: دار الحديث، 1413هـ / 1993م)، ص330-331.

ثانيا: حجية ' تركيز الكحول في الدم'

1. حجية ' تركيز الكحول في الدم' عند الفقهاء:

عند الرجوع لما خلصت إليه الباحثة في ما ذكره الفقهاء؛ على أن الرأي الأول يعتبر التقيؤ والرائحة والسُّكْر؛ مناطات لثبوت شرب الخمر، وأن الرأي الثاني لايسلم بمصداقية تلك العلامات لوجود الشبهة والاحتمالية فيها؛ يُستنتج ما يلي:

– من خلال ما ذكره أصحاب الرأي الأول؛ يمكن تخريج ' تركيز الكحول في الدم' على أنه مناط ثبوت الشرب؛ وهذا أولى مما ذهبوا إليه –رحمهم الله–؛ لأن التقيؤ والرائحة والسُّكْر هي قرائن غير دقيقة على شرب الخمر، فلربما كان سببها أمر آخر غير الشرب، كالمرض ونحوه؛ فاختلال الشعور والإدراك والتفوه بألفاظ غير مفهومة قد تشاهد في حالة التسمم: كالتسمم بالداتورة[1] أو التسمم بالإمفياتين[2] أو حبوب الكنغو[3]، وأن هناك حالات تشبه الغيبوبة قد تكون من تناول الكحول، أو تكون من أسباب أخرى: كتناول منومات أو نتيجة أمراض أو إصابات بالدماغ، وأن المدمنين على تناول الكحول قد لا تظهر عليهم أي علامات عند تناولهم لكمية من الكحول تكفي لجعل شخص عادي في حالة السُّكْر، وهذا بخلاف التحليل الطبي الذي لا يتطرق إليه احتمال[4].

– ومن خلال ما ذكره أصحاب الرأي الثاني؛ يمكن تخريج ' تركيز الكحول في الدم' على أنه مناط ثبوت الشرب؛ لأن التحليل الطبي خالٍ من الشبهة والاحتمالية، وهو حقيقة علمية ثابتة.

⇦ وبالتالي يمكن الخلوص إلى أن ' تركيز الكحول في الدم' هو مناط ثبوت شرب الخمر، وبما أن ما أسكر كثيره فقليله حرام، فإذا ظهرت المادة المسكرة في جسم شخص مهما كانت نسبته[5] فإنه يؤاخذ ويعتبر مرتكباً لجريمة شرب الخمر، وذلك طبعا بعد التأكد من دقة الجهاز، ومهارة مستخدم هذه التقنية.

1– الداتورة نبات سام يحتوي على مادة الأتروبين التي تسبب تشويشًا في الوعي.

2– الإمفياتين من المواد المنبهه للجهاز العصبي القوية التأثير، وأعراض التسمم به تشبه تماما تلك التي يسببها الكوكايين.

3– هى مادة مستخرجة من الأفيون وعرفت بهذا الإسم لأنها هربت أول مرة من الكونغو إلى البلاد العربية.

4– ينظر: علي بن محمد هجري، إثبات جريمة تعاطي المسكرات والمخدرات بالقرائن الطبية، مرجع سابق، ص777.

5 – حدد الأطباء النسبة التي يمكن معها اعتبار الشخص متناولاً لمادة مسكرة بوجود نسبة 1% من الكحول في الدم أو في البول بحيث لو نقصت النسبة عن هذا الحد لا يعد الشخص متناولاً مادة مسكرة. ينظر: علي بن محمد هجري، إثبات جريمة تعاطي المسكرات والمخدرات بالقرائن الطبية، مرجع سابق، ص778.

2. حجية ' تركيز الكحول في الدم' عند مؤسسات الإفتاء:

أجازت العديد من مؤسسات الإفتاء استخدام فاحص نسبة الكحول في الدم لكشف ثبوت شرب الخمر؛ منها:

- **قرار هيئة كبار العلماء بالسعودية:**

درس مجلس هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية موضوع استخدام الوسائل العلمية الحديثة كأداة للإثبات وذلك في دورته رقم(59) التي انعقدت بتاريخ: 1423/06/11هـ والتي انتهت بقرار المجلس رقم (213)، والتاريخ 1424/6/14هـ المتضمن: أن المجلس يرى جواز استعمال الوسائل العلمية الحديثة لتحديد نسبة الكحول في الدم؛ مع الأخذ بعين الاعتبار أن ما يتوصل إليه بواسطة الوسائل قرينة من القرائن، والعمل جار على ذلك فيما وقفت عليه من أحكام[1].

- **فتوى الهيئة المكلفة بالإفتاء التابعة للمجلس العلمي الأعلى بالمغرب:**

جاء في محضر اجتماع لجنة صياغة الرأي الاستشاري الفقهي، حول استخدام جهاز رصد تناول المسكرات عند السائقين، الرباط في:30 شوال1425هـ/13ديسمبر2004م:

(.. إن السادة العلماء الذين استشارهم السيد الكاتب العام للمجلس العلمي الأعلى، أجمعوا على جواز استعمال هذا الجهاز، مع التأكيد على ضرورة التثبت من سلامته ودقته في النتيجة، ومراعاة الاطمئنان إلى من يعهد إليه بذلك وأمانته وحسن استخدامه بما لا يؤدي إلى أدنى ريب في إثبات تعاطي المسكر عند من يختبر بذلك الجهاز، وحتى لا يظلم أحد فيما يُنسب إليه من ارتكاب تعاطي المحظور، لأن الأمر يقتضي التحري والتثبت بجميع الوسائل الممكنة)[2].

---

1 – ينظر: هشام آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، مرجع سابق، ص820؛ كما يمكن الإطلاع على القرار في: ديوان المظالم، الموسوعة الإلكترونية للأنظمة، أنظمة سارية، السلطة القضائية، الفتاوي القضائية لهيئة كبار العلماء واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، قرار هيئة كبار العلماء رقم 213 بتاريخ 1424/6/14هـ بشأن ما يتعرض له بعض أفراد الشرطة وهيئة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من الأمراض المعدية، بسبب قيامهم باستشمام المتهمين بتعاطي المسكر؛ على الرابط: (http://www.mohamoon-ksa.com/bog/default.aspx?action=PREVIEW_CONTENT&id=131820&TreeTypeID=1&NodeID=127688&FullPath=1,97,132,127683,127688)، تاريخ التصفح: 2016/03/20م

2– "فتاوى الهيئة العلمية المكلفة بالإفتاء مابين 2004 و2012 ". (لا.ط؛ المغرب: منشورات المجلس العلمي الأعلى 2012م).

3. التحقق من بقية مراحل الاجتهاد في مناط إثبات شرب الخمر:

وبعد استخراج العِلَّة المنوطة بشرب الخمر والمُرتبطة بِهِ، وهي ' تركيز الكحول في الدم' ؛ يستحسن التحقق من بقية مراحل الاجتهاد في هذا المناط بصورة موجزة كما يلي:

- **تنقيح مناط إثبات شرب الخمر :**

وهنا ينبغي حذْف ما لا يصلح للعِلَّة، فَفِي شرب الخمر الأَوصاف التالية: التقيؤ، والرائحة، والسُّكْر، وتركيز الكحول في الدم؛ فتُحذف سائر الأوصاف؛ لأنها لا تصلح أن تكون عِلَّة، ويُبْقى على وصف ' تركيز الكحول في الدم' الذي هو عِلَّة للشرب الخمر.

- **تحقيق مناط إثبات شرب الخمر:**

ومعناه التأكد من حصول العِلَّة في محل آخر؛ ليأخذ نفس الحكم؛ أي التأكد من تركيز الكحول في الدم عند شرب الخمر، وعند شرب الأقراص المخدرة، حتى تأخذ نفس حكم الخمر.

المبحث الثاني:
أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط إثبات النسب

لقد جعلت الشريعة ثبوت النسب حقا للولد يحمي به نفسه من الضياع. كما جعلته حقا لأمه تدرأ به عن نفسها التهمة؛ إذا نفى الرجل نسب الولد له، والمرأة تريد إثباته. وجعلته أيضا حقا لأبيه يحفظ به نسبه وولده من كل شبهة وريبة .

وقد تأتي ظروف معينة تتطلب تصحيح النسب؛ كأن يُنسب مولود إلى شخص عن طريق الخطأ أو الغش، ثم يظهر بعد ذلك أنه ليس أباه، أو عند اختلاف الأطفال الخدج داخل الحضَّانات، أو عند حدوث خطأ في صاحب النطفة في حالات أطفال الأنابيب، ونحو ذلك.

وازدادت أهمية إثبات النسب في ظل اكتشاف البصمة الوراثية التي أحدثت ضجة كبرى في تطور وسائل تطبيقها. ولدراسة هذه المسألة الحساسة، فقد تناولها هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: بيان مناط إثبات النسب عند العلماء

المطلب الثاني: التكييف الشرعي للبصمة الوراثية ومدى مصداقيتها في إثبات النسب

المطلب الثالث: تنقيح مناط إثبات النسب

المطلب الأول: بيان مناط إثبات النسب عند العلماء.

اتفق الفقهاء على أن العقد الصحيح هو مناط ثبوت نسب الولد الذى يولد فى أثناء قيام العلاقة الزوجية[1]، كما أن للنسب أسباب فقهية أخرى يثبت بها، وأيضا هناك أسباب علمية – الأسباب الوراثية– اكتشفت حديثا ذكرها الفقهاء المعاصرون.

أولا: أسباب إثبات النسب الفقهية:

1. الفراش:

- تعريفه: الفراش في اللغة يطلق على الوطء وهو ما افترش، كما يطلق على الزوج والمولى، وتسمى المرأة فراشا لأن الرجل يفترشها، ومنه حديث: الولد للفراش أي لمالك الفراش[2]. والمراد شرعا بالفراش الزوجية القائمة حين ابتداء الحمل[3].

- حكمه: أجمع الفقهاء على أن الأصل الشرعي المقرر في ثبوت النسب؛ هو فراش الزوجية – الصحيح[4] – [5] . فمن حملت وكانت حين حملت زوجة يثبت نسب حملها من زوجها الثابتة زوجيتها به حين حملت، من غير حاجة إلى بَيِّنة منها، أو إقرار منه، وهذا النسب يعتبر شرعا ثابتا بالفراش[6]. كما اتفق الفقهاء على أن النسب يثبت في النكاح الفاسد[7] إذا اتصل به دخول حقيقي، لأن النسب يحتاط في إثباته إحياء للولد[8]. كما ذهب جمهور الفقهاء

1- ينظر: محمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط. تحقيق: خليل محي الدين الميس، ج17 (ط: 01؛ بيروت: دار الفكر، 1421هـ/ 2000م)، ص147؛ الحطاب، مواهب الجليل ،مرجع سابق ، ج7، ص263؛ الرملي، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج7 ص170-171؛ ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج9، ص 56.

3- وزارة الأوقاف، الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج40، ص237.

3 – عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية. (ط: 02؛ القاهر: مطبعة دار الكتب المصرية، 1357هـ/1938م)، ص186.

4 – **فراش الزوجية الصحيح:** هو أن يكونَ محل الزوجةِ من زوجها ممكنًا، وألا تأتي الزوجةُ بولدٍ يقلُّ عن ستةِ أشهر من يومِ العقد عليها، ولا بولد بعد أقصى مدة للحملِ من يوم الطَّلاق، وألاَّ ينفي الزوج هذا النَّسب. ينظر: محمد بن أحمد صالح، فقه الأسرة عند الإمام شيخ الإسلام ابن تيمية في الزواج وآثاره، رسالة دكتوراه في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، مصر، 23-6-1395هـ /30- 8- 1975م، ص730-732.

5- ينظر: السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج17، ص147؛ الحطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، ج7، ص263؛ الرملي، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج7 ص170-171؛ ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج9، ص 56.

6- عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق.

7- مثال الزوجية الفاسدة: زواج الرجل من أخته فى الرضاعة، أو من تزوجت بغير شهود...

8- وزارة الأوقاف، الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج40، ص236.

إلى أن الوطء بشبهة[1] يثبت النسب؛ لأن ثبوت النسب هنا إنما جاء من جهة ظن الواطيء، بخلاف الزنا فلا ظن فيه[2].

2. الإقرار:

- تعريفه: يأتي معنى الإقرار في اللغة؛ بمعنى الاعتراف[3]. وفي اصطلاح الفقهاء؛ هو الإخبار عن ثبوت حق للغير على المخبر[4]. والإقرار بالنسب نوعان: نوع فيه حمل النسب على نفس المقر. ونوع فيه حمل النسب على غيره. ولكل من النوعين حكم يخصه[5].

- حكمه: اتفق الفقهاء على أن الإقرار يثبت به النسب[6]. ومع ذلك فالفقهاء يعتبرون الإقرارَ حجة قاصرة؛ لأن أثرَ الإقرار لا يتجاوزُ المقر من أحكام، فهي تقع على المقر فقط دون غيره.[7] كما يعتبرون أن الإقرار لا يؤكد ثبوت النسب إذا عارضه دليل أقوى منه؛ فلو أقرَّ رجل بأن هذا الولد ابنه وثبت نسبه منه، ثم ادعاه رجل آخر وأقام البَيِّنة على أنه ابنه، فإنه يقضى بثبوت نسب الولد ممن أقام البَيِّنة ويبطل نسبه من المقر[8].

---

1 – مثال الوطء بشبهة: حالة المطلقة ثلاثاً ويصلها المطلق خلال العدة معتقداً أنها تحل له على الرغم من بينونتها منه بينونة كبرى..

2– الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق.

3– ينظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج3، ص106.

4– ينظر: عثمان بن علي بن محجن الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. ج5 (ط: 01؛ القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية، 1313هـ)، ص2؛ محمد بن عبد الرحمن الحطاب الرُّعيني، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل. تحقيق: زكريا عميرات، ج7 (ط: خاصة؛ السعودية: دار عالم الكتب، 1423هـ/2003م)، ص215؛ الرملي، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج5، ص64–65؛ البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج6، ص452–453.

5– عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص194.

6– ينظر: السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج8، ص212؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي، مرجع سابق، ج3، ص412. الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج2، ص259؛ ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج5، ص 327.

7– ينظر: محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية. (ط: 04؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1416هـ/1996م)، ص356.

8– ينظر: السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج16، ص221–222؛ إبراهيم بن محمد ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام. ج1 (ط: 01؛ مصر:مكتبة الكليات الأزهرية، 1406هـ /1986م)، ص253؛ الرملي، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج8، ص361–365؛ البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج6، ص 437–438.

3. البَيِّنة:

- تعريفها: عرَّفها أهل اللغة؛ بأنها الدلالة الواضحة عقلية أو محسوسة[1]. أما في اصطلاح الفقهاء فللبَيِّنة معنيان:

– الأول البَيِّنة بمعنى الدليل؛ وهي الحجّة أو البرهان، وذهب إلى هذا ابن تيمية وابن القيم[2] وابن فرحون[3]. وهذا هو المعنى العام للبَيِّنة.

– والثاني البَيِّنة بمفهوم الشهادة والشهود؛ لأن البيان يحصل بشهادة الشهود، ويرتفع الإشكال بشهادتهم، وهذا ما ذهب إليه الجمهور من الحنفية[4] والمالكية[5] والشافعية[6] والحنابلة[7]، وهذا هو المعنى الخاص للبَيِّنة؛ فالأصل أن البَيِّنة تطلق على كل ما يبين به الحق، ولكن جمهور الفقهاء خصوها بالشهادة[8].

والمقصود بالبَيِّنة في هذا الموضع يقتصر على الشهادة؛ لأن الحُجّة والبرهان في هذا الموضع تثبت بالفراش، وبالقيافة، وبالإقرار.

كما أورد المشرع الجزائري[9] البَيِّنة في المادة 40 من قانون الأسرة بمعناها الخاص؛ أي شهادة الشهود.

- حكمها: اختلف الفقهاء في البَيِّنة التي يثبت بها النسب؛ فذهب جمهور الفقهاء من المالكية

1– الحسين بن محمد الراغب الأصفهانى، المفردات في غريب القرآن، تحقيق: صفوان عدنان الداودي، (ط: 01؛ دمشق–بيروت: دار القلم–الدار الشامية، 1412 هـ)، ص157.

2– ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية. تحقيق: محمد جميل غازي، (لا.ط؛ القاهرة: مطبعة المدني، د.ت)، ص34.

3– إبراهيم بن محمد بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام. ج1 (ط: 01؛ مصر: مكتبة الكليات الأزهرية، 1406هـ/ 1986م)، ص240.

4– ابن الهمام، فتح القدير، ج7، ص308.

5 – محمد عرفه الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، مرجع سابق، ج4، ص164.

6– الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج4، ص461.

7– ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج12، ص232.

8– عوض عبد الله أبو بكر، نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، العدد58، ص93.

9– ينظر: المادة (40) من القانون رقم 05–02 المؤرخ في27 فبراير 2005م المعدل والمتمم للأمر رقم 11–84 المؤرخ في 09 يونيو 1984 والمتضمن: قانون الأسرة، المعدل والمتمم (الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصفحة 04، 22 يونيو2005م).

والشافعية والحنابلة إلى أن النسب لا يثبت إلا بشهادة رجلين عدلين[1]، وذهب الحنفية إلى أن النسب يثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين[2]. ولقوة صدق الشهود؛ فإن إثبات النسب بالبَيِّنة يكون أقوى من إثباته بالإقرار أو الدعوى، لأن النسب وإن ظهر بالإقرار لكنه قد يكون غير مؤكد، لذلك يصح بطلان الإقرار بالبَيِّنة، لأنها أقوى منه[3].

4. القيافة:

- تعريفها: القَائِف في اللغة هو الَّذِي يتَتبع الْآثَارَ وَيَعْرِفُهَا وَيَعْرِفُ شبَه الرَّجُلِ بأَخيه وأَبيه[4]. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للقائف عن ذلك؛ هو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلى أعضاء المولود[5]. وهذا ما ذهب إليه ابن حجر وغيره[6].

- حكمها: يقول الشوكاني عن الشبه في القيافة: يستلزم أنه مناط شرعي[7]، وقد اختلف الفقهاء في اعتماد القيافة كواحد من أدلة إثبات النسب؛ فذهب الجمهور من المالكية[8] والشافعية[9] والحنابلة[10] إلى اعتماد القيافة في إثبات النسب عند التنازع وعدم وجود دليل أقوى منها، أو عند تعارض الأدلة الأقوى منها[11]. وذهب الحنفية إلى أنه لا يثبت النسب بقول القائف[12].

1- ينظر: محمد الأمير الكبير، الإكليل شرح مختصر خليل. تحقيق: عبد الله الصديق الغماري، (لا.ط؛ مصر: مكتبة القاهرة، د.ت)، ص402-403؛ سليمان الجمل، حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري. ج6(لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)، ص127؛ عبد القادر ابن عمر الشَّيْبَاني، نَيْلُ المَآرِب بشَرح دَلِيلُ الطَّالِب. تحقيق: محمد سُليمان الأشقر، ج2 (ط: 01؛ الكويت: مكتبة الفلاح،1403 هـ/1983م)، ص483-484.

2 - ابن همام، فتح القدير، مرجع سابق، ج8، ص312.

3- الكساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج8، ص490.

4- ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج9، ص293.

5- الجرجاني، التعريفات. مرجع سابق، ص219؛ عبد رب النبي بن عبد رب الرسول الأحمد نكري، دستور العلماء. تحقيق: حسن هاني فحص، ج3 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1421 هـ/2000 م)، ص39.

6- أحمد بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري.ج12 (لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، 1379هـ)، ص56.

7- نيل الأوطار، مرجع سابق، ج6، ص336.

8- ينظر: مواهب الجليل، مرجع سابق، ج5، ص247؛ القرافي، الفروق، مرجع سابق، ج4، ص218 / ص234.

9- ينظر: الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج4، ص489؛ الرملي، نهاية المحتاج، مرجع سابق، ج8، ص375.

10- ينظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج6، ص428؛ منصور بن إدريس البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج2 (ط: 01؛ بيروت: عالم الكتب، 1414هـ/1993م)، ص331.

11 - وزارة الأوقاف، الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج40، ص239.

12- ينظر: السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج17، ص130؛ الكساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق، ج6، ص242.

5. القرعة:

- **تعريفها:** القرعة من الْإِقْرَاعُ وَالْمُقَارَعَةُ؛ هِيَ الْمُسَاهَمَةُ، وَسُمِّيَتْ بِذَلِكَ لِأَنَّهَا شَيْءٌ كَأَنَّهُ يُضْرَبُ[1]. وفي الاصطلاح هي السهْم والنصيب وإلقاء الْقرعَة حيله يتَعَيَّن بهَا سهم الْإِنْسَان أَي نصِيبه[2].

- **حكمها:** القرعة أضعف طرق إثبات النسب الشرعي، ولذا لم يقل بها جمهور العلماء؛ فهي لا تجري في لحاق النسب عند الاشتباه عند الحنفية والمالكية والشافعية والظاهر من مذهب الحنابلة[3]. وإنما ذهب جمهور الفقهاء إلى استعمال القرعة لأحقية أحد المتنازعين عند تعارض بينتهما. وخالف في الأخذِ بالقرعة أبو حنيفة، وكذلك الهادوية من الشيعة[4].

ثانيا: أسباب إثبات النسب العلمية

أما في عصرنا الحاضر فقد كشفت الحقائق العلمية المعاصرة؛ تقنية حديثة في إثبات النسب؛ وهي البصمة الوراثية:

1. تعريفها:

- **البصمة الوراثية في اللغة:** البصمة مشتقة من البُصْمُ؛ وهي ما بين طَرَفِ الخِنْصِرِ إلى طَرَفِ البِنْصِرِ[5]. والوراثية نعت مشتق من الوراثة والْمِيرَاثُ؛ وَهُوَ أَنْ يَكُونَ الشَّيْءُ لِقَوْمٍ ثُمَّ يَصِيرَ إِلَى آخَرِينَ بِنَسَبٍ أَوْ سَبَبٍ[6].

- **البصمة الوراثية في الاصطلاح الفقهي الشرعي:** لم تقف الباحثة على تعريف فقهي محدد ومنضبط للبصمة الوراثية، ومرد ذلك في تقديرها هو حداثة هذا المصطلح، وقد بدا لها أن التعريف المناسب والمحقق للغرض هو:

1- فارس بن زكرياء، مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج5، ص72.

2 - محمد عميم البركتي، قواعد الفقه. (ط: 01؛ كراتشي: الصدف ببلشرز،1407هـ/ 1986م)، ص427.

3- ينظر: محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، المنثور في القواعد. تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، ج3 (ط: 02؛ الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 1405هـ)، ص64؛ وزارة الأوقاف، الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج40، ص239.

4- ينظر: الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، ج6، ص334.

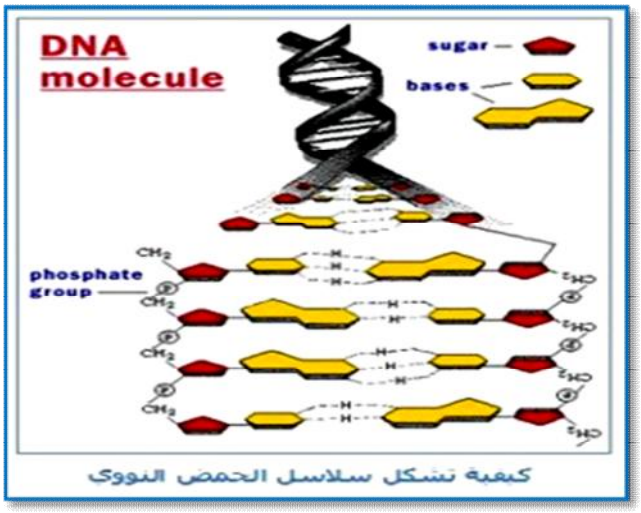
5- محمد بن يعقوب الفيروزآبادى، القاموس المحيط، ج1، ص1080.

6- فارس بن زكرياء، مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج6، ص105.

البصمة الوراثية هي البنية الجينية التفصيلية، التي تدل على هوية كل فرد بعينه[1]؛ فهي المادة المورثة، الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية، وهي مثل تحليل الدم أو بصمات الأصابع، أو المادة المنوية، أو الشعر، أو الأنسجة؛ تبيِّنُ مدى التشابه والتماثل بين شيئين أو الاختلاف بينهما[2].

- البصمة الوراثية في الاصطلاح الطبي العلمي: – وكما يظهر في الشكل (04)– هي التركيب الوراثي الناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثية[3].

وبالجمع بين التعريف الفقهي والتعريف الطبي؛ يستنتج أن البصمة الوراثية هي حقيقة علمية معاصرة، تكشف الهوية الوراثية الأصلية الثابتة لكل إنسان، وانتقال الصفات الوراثية من الآباء إلى الأبناء.



الشكل(04): يوضح كيفية تشكل سلاسل المادة الوراثية -DNA- التي تحتوي على تتابعات من الفوسفات والسكر.[4]

1– المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوتها العلمية حول الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، المنعقدة بالكويت في الفترة ما بين 23–25 جمادى الثاني 1419 هـ الموافق 13–15 أكتوبر 1988م؛ وينظر: منظمة المؤتمر الاسلامي، مجلة مجمع الفقه الاسلامي، مرجع سابق، ج11، ص1083.

2– وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، أعمال وبحوث الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة التي عقدت في الفترة من 21 – 26 شوال 1422هـ/5–10 يناير2012م، ج3، ص15.

3– مقدمة في فحص الحمض النووي الديوكسي ريبوزي في مجال البحث الجنائي سي أر سي،1997م، ص161–173. مشار إليه في كتاب: خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها علي الأحكام الفقهية.(ط: 01؛ الأردن: دار النفائس، 2006م)، ص45، هامش(2).

4 - "DNA Structure" , Web. 05/05/2016: =

2. حكمها: اختلف الفقهاء المعاصرون في تحديد منزلة البصمة الوراثية كطريق لإثبات النسب، على ثلاثة أقوال:

الاتجاه الأول : يذهب إلى اعتبار البصمة الوراثية قرينة شرعية قطعية، وصلت نسبة النجاح فيها إلى99.99% ، وهذا ذهب إليه علي محي الدين القرة داغي ونصر فريد واصل ومحمد علي البار ومحمد باخطمة وصالح بن زابن المرزوقي غيرهم[1]، وما ذهبت إليه المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في دورتها في دولة الكويت[2] .

الاتجاه الثاني: يذهب إلى اعتبار البصمة الوراثية قرينة ظنية لا ترقى إلى حد القرائن القطعية؛ لأنها عرضة للخطأ، فهي ليست من البينات المعتبرة شرعاً في إثبات النسب. وهذا ما ذهب إليه عمر السبيل و وهبة الزحيلي[3].

الاتجاه الثالث: يذهب إلى القول بأن البصمة الوراثية؛ هي قرينة قوية لا تقدم على أي دليل شرعي نهائي، ولا يقام بها حكم على استقلال ما لم تدعمها بيانات أخرى، وهذا ما ذهب إليه خليفة الكعبي[4].

=(https://unsibio10dna-a.wikispaces.com/%28b%29++DNA+Structure).

1- ينظر: علي القره داغي- علي المحمدي، فقه القضايا الطبية المعاصرة دراسة فقهية طبية مقارنة. (ط: 02؛ بيروت: دار البشائر الإسلامية، 1427هـ/2006 م)، ص357-366.

2- المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية من خلال ندوتها الحادية عشرة المتعلقة بالهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، مرجع سابق.

3- وهبة الزحيلي، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، مرجع سابق.

4- خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية دراسة فقهية مقارنة، مرجع سابق، ص381.

المطلب الثاني:

التكييف الشرعي للبصمة الوراثية ومدى مصداقيتها في إثبات النسب

أولا: التكييف الشرعي للبصمة الوراثية

اعتمد الفقهاء المعاصرون على عدة مستندات شرعية للبيان مشروعية البصمة الوراثية، من أبرزها:

1- من السنَّة:

أ -عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ قال:« **جَاءَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي فَزَارَةَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: إِنَّ امْرَأَتِي وَلَدَتْ غُلَامًا أَسْوَدَ. فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ هَلْ لَكَ إِبِلٌ؟ قَالَ: نَعَمْ. قَالَ: فَمَا أَلْوَانُهَا؟ قَالَ: حُمْرٌ قَالَ: فَهَلْ يَكُونُ فِيهَا مِنْ أَوْرَقَ؟ قَالَ: إِنَّ فِيهَا لَوُرْقًا. قَالَ: فَأَنَّى أَتَاهَا ذَلِكَ؟ قَالَ: عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعَهُ عِرْقٌ. قَالَ: وَهَذَا عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعَهُ عِرْقٌ**»[1].

وجه الدلالة: الحديث يظهر أن ما يحدث في الأبناء من تغير في الصفات الوراثية، ليس بمعزلٍ عن الآباء والأجداد، وأن الكرموسومات -كنَّى عنها النبي ﷺ بالعروق – تحمل عوامل وراثية مسئولة عن الصفات التي تظهر في الإنسان، وقد يكون تأثير العامل الوراثي سائداً في أحد الأبوين على الآخر، فتظهر الصفة السائدة في الابن مشابهاً بذلك أحد الأبوين، وقد يكون تأثير العامل الوراثي خافياً مستتراً، فيطلق عليه في هذه الحالة العامل الوراثي الكامن أو المتنحي – وهو ما عبر عنه النبي ﷺ بنزعة العرق- وهكذا فإن النبي ﷺ أول من تحدث في علم الوراثة؛ حيث أثبت ولد الفزاري بالصفة الوراثية، لأن نتائج الحمض النووي دليل من الأدلة الشرعية، وبالتالي فالبصمة الوراثية تعد حجة تُبنى عليها الأحكام[2].

ب- عن عُقْبَةَ بْنِ الْحَارِثِ قَالَ وَقَدْ سَمِعْتُهُ مِنْ عُقْبَةَ لَكِنِي لِحَدِيثِ عُبَيْدٍ أَحْفَظُ قال:« **تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً، فَجَاءَتْنَا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ أَرْضَعْتُكُمَا. فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَقُلْتُ: تَزَوَّجْتُ فُلَانَةَ بِنْتَ فُلَانٍ. فَجَاءَتْنَا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ لِي: إِنِّي قَدْ أَرْضَعْتُكُمَا وَهْيَ كَاذِبَةٌ، فَأَعْرَضَ، فَأَتَيْتُهُ مِنْ**

1- أخرجه الشيخان: صحيح البخاري، ج5، كتاب الطلاق، باب إذا عرض بنفي الولد، حديث رقم: 4999، ص2032؛ صحيح مسلم، ج4 ، كتاب اللعان، باب (بدون ترجمة)، حديث رقم: 3839، ص211.

2- ينظر: إبراهيم علي عثمان، دور البصمة الوراثية في إثبات قضايا النسب والجرائم الجنائية، ورقة مقدمة للمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي المنعقد في الرياض في الفترة: 2-1428/11/4هـ الموافق لـ 12-2007/11/14 م. جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،11-2007، ص10.

قِبَلِ وَجْهِهِ، قُلْتُ: إِنَّهَا كَاذِبَةٌ. قَالَ: كَيْفَ بِهَا وَقَدْ زَعَمَتْ أَنَّهَا قَدْ أَرْضَعَتْكُمَا، دَعْهَا عَنْكَ»[1].

وجه الدلالة : أن الرسول ﷺ احتاط لمنع اختلاط الأنساب، ففرق بين رجل وزوجته، بناء على شهادة أمة سوداء واحدة شهدت أنها أرضعتهما. ومن باب أولى إذا أثبتت البصمة الوراثية ثبوت نسب أو نفيه أن يؤخذ بها، باعتبار أنها أقوى من شهادة امرأة واحدة[2].

2-القياس.

عند استقراء أقوال العلماء المعاصرين يتبين اتفاقهم على قياس البصمة الوراثية على القافة[3]، لأن البصمة الوراثية يعتمد فيها على أدلة خفية محسوسة من خلال الفحوصات المخبرية، التي علم بالتجارب العلمية صحة نتائجها الدالة على وجود الشبه والعلاقة النّسبية بين إثنين أو نفيه عنهما كما قال الأطباء المختصون (أن كل ما يمكن أن تفعله القافة يمكن للبصمة الوراثية أن تقوم به، وبدقة متناهية)[4].

3- القواعد الشرعية .

استدل الفقهاء بعدة قواعد شرعية على أن البصمة الوراثية سببا شرعيا لإثبات النسب؛ منها قاعدة: مالا يتم الواجب إلا به فهو واجب. وقاعدة: الأصل في الأشياء الإباحة.

ثانيا: مدى مصداقية البصمة الوراثية في إثبات النسب

تعتبر البصمة الوراثية أدق وسيلة عرفت حتى الآن في تحديد الهوية وذلك لأن نتائجها قطعية لا تقبل الشك أو الظن؛ حيث دلَّت الأبحاث الطبية التجريبية، كما يُبَيِّنها الشكل(05) على دقة إثبات الأبوة، أو البنوة لشخص ما أو نفيه عنه من خلال إجراءات الفحص على جيناته الوراثية حيث كانت نسبة النجاح تصل في حالة النفي إلى حد القطع أي بنسبة 100% أما في حالة الإثبات فإنه يصل إلى قريب من القطع وذلك بنسبة 99% تقريبا[5].

1- أخرجه: البخاري، صحيح البخاري، ج5، كتاب الشهادات، باب شهادة المرضعة، حديث رقم: 4816، ص1962.

2- عائشة إبراهيم أحمد المقادمة، إثبات النسب في ضوء علم الوراثة، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، ص62.

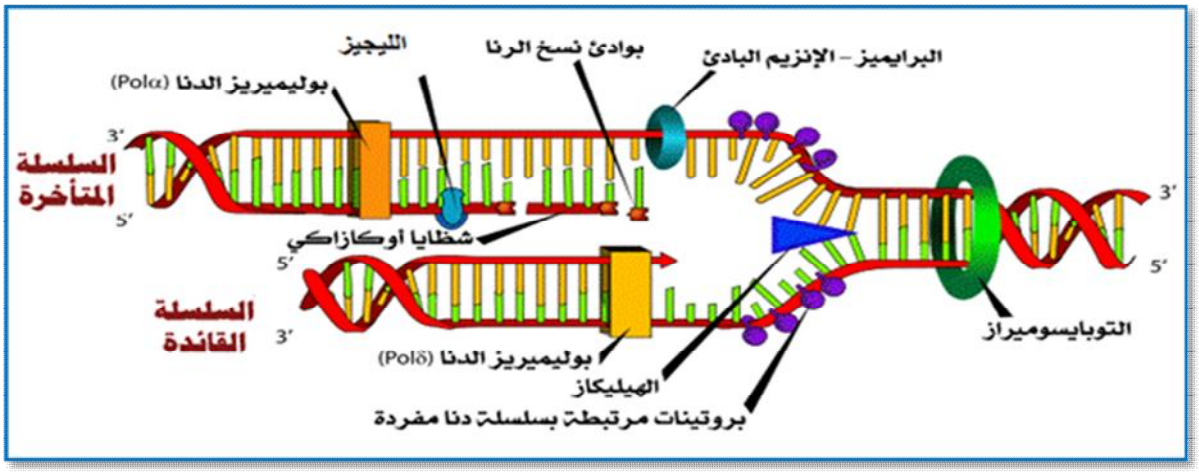
3- خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية دراسة فقهية مقارنة، مرجع سابق، ص361.

4- عمر بن محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية. (ط: 01؛ الرياض: دار الفضيلة، 1423هـ / 2002م)، ص46-47.

5- عبد القادر خياط وآخرون، تقنيات البصمة الوراثية وعلاقتها بالشريعة الإسلامية، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون: 22-24 صفر 1423هـ/05-07 ماي 2002م، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون، ج4، ص1492.

وهذه بعض أقوال المختصين في المجال الطبي، والجنائي:

- قال العالم البيولوجي عمر الشيخ الأصم: أنه منذ تم إدخال تقنية البصمة الوراثية كأحد الأدلة المستخدمة في التحقيقات الجنائية شهدت التقنية تطورا ملحوظا هادفا إلى الزيادة في مصداقيتها وأصبح بفعل هذا التطور إمكانية الحصول على احتمالية تزيد على نصف مليون بأن تكون البصمة الجينية للشخص هي نفس البصمة الجينية لشخص آخر...[1]
- يقول بدر خالد الخليفة– رئيس مجلس الأمناء وأستاذ مشارك القانون الجنائي في كلية القانون الكويتية العالمية–: احتمال تطابق القواعد النترونجية في الحمض النووي لشخصين غير وارد مما جعلها قرينة نفي و إثبات لا تقبل الشك.. حيث أن فرصة التشابه فى بصمة الحمض النووى بين الافراد غير واردة، وهذا هو السر فى قوة البصمة الوراثية[2].
- يقول غنام محمد غنام: تعتبر البصمة الوراثية هى قرينة نفى وإثبات قوية ولا تقبل الشك، حيث أن نسبة الخطأ فى أسلوب التحليل باستخدام البصمة الوراثية تكاد تبلغ فرصة واحدة لكل 30 مليار من الحالات[3].



الشكل (05) يبين نظام نسخ المادة الوراثية -DNA- الذي يؤكد صحة سلسلة النسب من خلال إيجاد تردد جيني مشترك بين الأب والإبن.[4]

1- عمر الشيخ الأصم، التحليل البيولوجي للجينات البشرية وحجيته في الإثبات، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، ج4، ص1690.

2- بدر خالد الخليفة، توظيف العلوم الجنائية لخدمة العدالة. (لا.ط؛ الكويت: لا.ن، 1996م)، ص188-189.

3- غنام محمد، دور البصمة الوراثية فى الإثبات، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، ج2، ص471 وما بعدها.

4 – منصور أبوشريعة العبادي، الشيفرة الوراثية سر الحياة الأعظم ، جامعة العلوم والتكنولوجيا الأردنية، مقال منشور على الانترنت: (http://mansourabbadi.blogspot.com/2013/06/blog-post_15.html)، تاريخ التصفح: 2016/05/05م.

المطلب الثالث: تنقيح مناط إثبات النسب.

للوصول إلى المناط المناسب لإثبات النسب؛ لابد من تنقيح جميع أسباب إثبات النسب التي تم عرضها، ثم حذْف ما لا يصلح عِلَّة في إثبات النسب، والإبقاء على الوصف المناسب للحكم، وذلك يتم على النحو التالي:

أولا: مناقشة أسباب إثبات النسب

1. الفراش :

عند النظر في مقصود الفراش عند الفقهاء، يتضح أنهم يقصدون به العلاقة الخاصة بين الزوجين، لكنهم عند العجز عن الوصول إلى أصل الحقيقة.. عبروا عنه بالفراش، وهذا ما يوضحه سعد الدين هلالي بقوله: (والذي حمل الفقهاء على التوجّه إلى إثبات الفراش الحقيقي عن طريق مظنته بقيام حالة الزوجية هو طبيعة تلك العلاقة الخاصة بين الزوجين القائمة على السرية والحياء، وعند العجز عن الوصول إلى أصل الحقيقة.. فإنه من الطبيعي أن ننتقل إلى مجاز أقرب إلى تلك الحقيقة.. فاعتبر الفقهاء هذه المظنة قائمة مقام الشهادة على الجماع أو الوطء، ولذلك رأينا الفقهاء يطلقون على هذه الحالة "دليل الفراش"، وكأنهم جعلوا مظنة الفراش فراشًا، وشاع هذا الاصطلاح –أقصد اصطلاح الفقهاء– بالفراش دليلاً للنسب، والحقيقة أنهم يقصدون في الواقع مظنة الفراش وليس الفراش)[1].

ومن هنا فإن الفراش لا يعتبر سببا حقيقيا حسيا معقولا في إثبات النسب عند الفقهاء، وذلك بسب تعذر إثبات الفراش الحقيقي–لأن الفراش مبناه الستر والخفاء–، لكن اليوم وفي هذا العصر مَنَّ الله علينا بوسيلة أخرى أكثر منه دقة ومصداقية وهي البصمة الوراثية، وفي هذا الصدد يقول سعد الهلالي: (وجاءت البصمة الوراثية بالمشاهدة الحقيقية للصفات الوراثية القطعية، دونما كشف للعورة، أو مشاهدة لعملية الجماع بين الزوجين، ودونما تشكّك)[2]، ثم يؤكد كلامه في موضع آخر حيث يقول:(يقول الفقهاء إذا أتت بولد قبل مضي ستة أشهر من الفراش لا يقبل الإلحاق بهذا الفراش، وكذلك إذا أتت الولد وزوجها لم يبلغ العاشرة. أقول: ويجب أن نتوسع في ذلك، ونقول: كذلك إذا أتت بولد تخالف بصمته الوراثية بصمة أبيه فلا

1– سعد الدين مسعد الهلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية –دراسة فقهية مقارنة– (ط: 01؛ القاهرة: مكتبة وهبة، 2011 ه)، ص316.

2– المرجع نفسه.

يقبل الإلحاق بهذا الفراش، وإلا وجب قبول الفراش للزوج الذي يبلغ العاشرة، وهو باطل بالإجماع)[1]

وبالتالي فهذا هو التفسير الحقيقي للنص، بعد أن ظلَّ أربعة عشر قرنا يفسر بالمجاز، وهو قول النبي ﷺ: « **الْوَلَدِ لِلْفِرَاشِ**»[2]؛ وعليه فحالة الزوجية هي تفسير للفراش بالمجاز والمظنة، أما البصمة الوراثية فهي تفسير للفراش الحقيقي دون ما كشف للعورة أو هتك للأعراض[3].

ومن جهة أخرى؛ إن الفراش هو في حقيقتِه محدود الأثر؛ حيث لا يثبتُ به إلا نسب الولد، أمَّا غير الولد مثل الأخ أو العم، فلا يثبت نسبته بداهة عن هذا الطَّريق[4].

- وعليه فإنه يبدو للباحثة –والله أعلم– أن البصمة الوراثية أقوى دلالة وأقوى علَّية على إثبات النسب من عِلَّة الفراش؛ لأن الفراش وصف ظني، وليس وصفا حقيقيا.

2. الإقرار:

عند التدقيق في مدى دلالة الإقرار على الإثبات؛ يتضح أنه ليس له القوة الكافية في إثبات النسب؛ لأنه لا يملك إنسان أن يلحق نسبَ شخص لآخر بمجرد التلفظ، بل إنه لا أثر لهذا الإقرار حتى ولو صدَّقه المقر له؛ ذلك أن تصديق المقر له لا يثبت به النَّسب من المقر عليه؛ لأنه قد يكون للمقر له مصلحةٌ في هذا التصديقِ[5]. لذلك فالإقرار حجةٌ قاصرةٌ بمعنى أنَّ أثرَه مقصورٌ على صاحبِه الذي أقرَّ به، بل إنَّ الإقرار في هذا المجالِ قد لا يكفي بذاتِه لإثبات كثيرٍ من حالاتِ النَّسب، وهكذا فإن الإقرار يقتصر للبَيِّنة.[6]

- وبالتالي يمكن الخلوص إلى أن الإقرار وحده يعتبر دليلا غير كافٍ في إثبات

---

1 – المرجع نفسه، ص240.

2 – أخرجه الشيخان: البخاري، صحيح البخاري، ج6، كتاب الفرائض، باب باب الولد للفراش حرة كانت أو أمة، حديث رقم: 6368، ص2481؛ مسلم، صحيح مسلم، ج4، كتاب الرضاع، باب الولد للفراش وتوقي الشبهات، حديث رقم: 3686، ص 171.

3 ينظر: الهلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، مرجع سابق، ص340.

4– يوسف قاسم، حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي (لا.ط؛ بيروت: دار النهضة العربية،1412هـ/1992م)، ص394.

5– المرجع نفسه.

6– ينظر: محمد مصطفى الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، ج1 (ط: 01؛ دمشق: دار الفكر، 1427هـ/ 2006 م)، ص582؛ منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج11، ص495.

النسب، إلا في حالة التعارض، أو انعدام أدلة الإثبات الأخرى؛ وعليه فهو أقل قوة في الحجية والدلالة من البصمة الوراثية.

3. البَيِّنة:

هناك حالات في إثبات النسب لا تستطيع البَيِّنة الفصل فيها؛ مثل الحالات التي تتنازع فيها امرأتان على أمومة ولد وتساوتا في البَيِّنة(الشهود)، هنا اختلف الفقهاء، فهل يثبتونه لإحداهما أو ينفى عن كلتيهما أو يثبتونه لكلتيهما. من المعروف أنه لا يمكن أن يكون للولد أُمان، ونفي الولد عن إحديهما وإثباته للأخرى يكون عن طريق مقارنة البصمة الوراثية للولد والمرأتين[1].

لذلك ولقوة حجية البصمة الوراثية؛ فقد عرَّفها المجمع الفقهي بأنها البَيِّنة الجِينِيَة.[2]

⇦ وعليه فالبصمة الوراثية أقوى في الدلالة على إثبات النسب من البَيِّنة – الشهود–.

4. القيافة:

القيافة من أدلة الإثبات المختلف فيها[3]؛ وهذا يقلل من دلالتها. كما أن القيافة نتائجها غير دقيقة؛ لأنها تعتمد على التخمين والفراسة، وهنا لا ينعدم احتمال الخطأ[4]، كما تعتمد في معرفة الشبه بالمطابقة بين الأعضاء كَلَوْنِ الأقدام أو اليدين أوالعينين، بينما تعتمد البصمة الوراثية على الخبرة الفنية المعملية والتقنية المتطوِّرة[5]. بمعنى أن كُلاًّ من القيافة والبصمة الوراثية تقوم على دراسة الشبه، ولكن البصمة الوراثية تعتمد الشبه الخفي، بينما تعتمد القيافة على الشبه الظاهر[6]، وقد ذهب الفقهاء المتقدمون إلى تقديم الشبه الخفي على الشبه الظاهر؛ حيث جاء في مغني المحتاج: ولو ألحقه قائفٌ بالأشباه الظاهرة وآخرُ بالأشباه

1- ينظر: علي سنوسي، مدى حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب: دراسة تأصيلية- قانونية، بحث منشور على الانترنت: (http://www.oudnad.net/spip.php?article742)، تارخ التصفح: 2016/03/27 م.

2- ينظر: قرار مجلس المجمع الفقهي في دورته السادسة عشرة، المنعقدة في مكة 21-1426/10/26هـ، الموافق 5-2002/1/10م

3- ينظر: الصفحة 67.

4- ينظر: نصر فريد واصل، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها، بحث مقدم لمؤتمر الندوة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي بمقر رابطة العالم الإسلامي (المنعقد في مكة المركمة في الفترة من 21-26/10/1422هـ الموافق 5-2002/2/10م، ص56. عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في النسب والجناية، مرجع سابق، ص 46.

5- ينظر: خليفة الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، ص 258.

6- ينظر: عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في النسب والجناية، مرجع سابق، ص 47.

الخفية، كالخلق وتشاكل الأعضاء، فالثاني أولى من الأول؛ لأن فيها زيادة حذق وبصيرة[1]. لذلك جاء في توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية ما نصه:

(البصمة الوراثية من الناحية العلمية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقق من الوالدية البيولوجية، والتحقق من الشخصية، ولاسما في مجال الطب الشرعي، وهي ترقى إلى مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية، وتمثل تطورا عصريا عظيما في مجال القيافة الذي يذهب إليها جمهور الفقهاء في إثبات النسب المتنازع فيه، ولذلك ترى الندوة أن يؤخذ بها في كل ما يؤخذ فيه بالقيافة من باب أولى)[2].

وعليه فإن البصمة الوراثية تُقدَّم على القيافة، ويؤخذ بها في جميع الحالات التي يجوز الحكم فيها بالقيافة، بعد توفر الضوابط المعتبرة في خبراء البصمة، وفي معامل الفحص الوراثي[3].

5. القرعة:

بما أن القرعة أضعف الأدلة في إثبات النسب؛ وحيث أن البصمة الوراثية قُدمت على القيافة فمن باب أولى أن تحل بديلا عن القرعة[4]. وعند القائلين بها لا يلجأ الى الحكم بها إلا عند تعذر غيرها من طرق إثبات النسب، والإلحاق بها إنما يكون بعد انسداد الطرق الشرعية[5].

6. البصمة الوراثية:

ومن خلال ما تقدم ذكره؛ يتضح بجلاء أن البصمة الوراثية قرينة قاطعة على الوالدية البيولوجية، لأنها أدق وسيلة لإثبات الهوية؛ فمثلا لو سقطت طائرة تحمل حوالي مائتي راكب من جنسيات متعددة وكانت الجثث متفحمة ولم يبق إلا العظام. فما السبيل لمعرفة هذه

1- الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سبق، ج4، ص491.

2- المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية من خلال ندوتها الحادية عشرة المتعلقة بالهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، مرجع سابق.

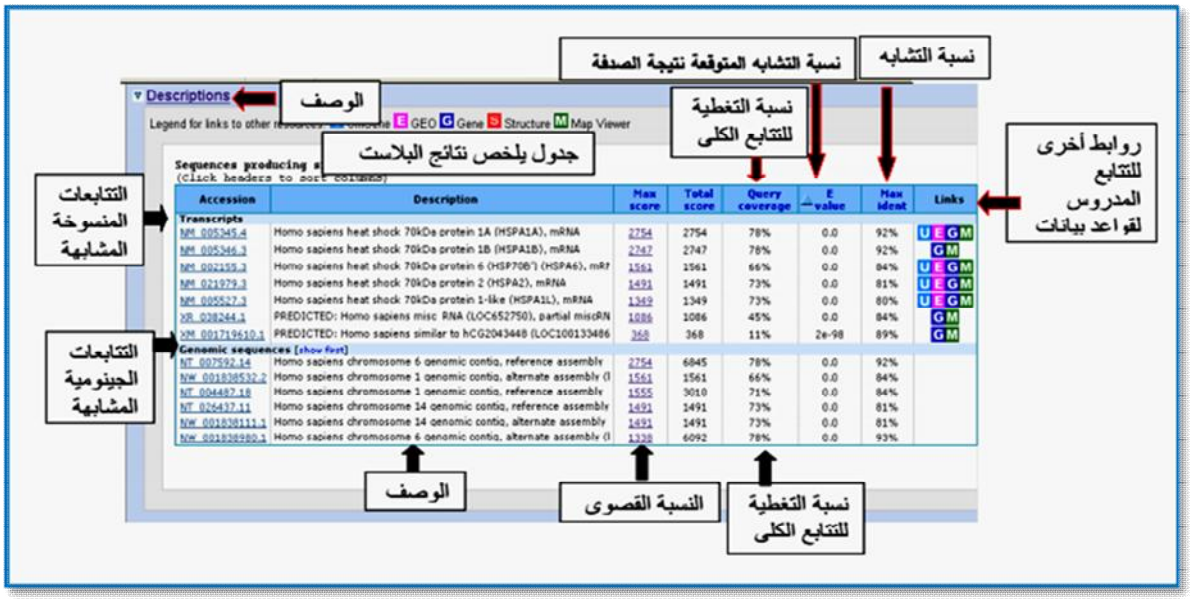
3- ينظر: عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها في النسب والجناية، مرجع سابق، ص 56.

4- ينظر: خليفة الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، ص 362.

5- ينظر: الشوكاني، نيل الأوطار، مرجع سابق، ج6، ص334.

الجثث؟ هل الوثائق وبطاقات التعريف؟ هل الشهود؟ هل فصائل الدم؟ الجواب لا. إلا البصمة الوراثية.. وهذا يفيد في حسم أمور شرعية كالعدة للزوجة والميراث والتركة لأقارب المتوفى[1].

وعليه وكما يتضح من الشكل (06)؛ فنتائج البصمة الوراثية بُنِيت على أسس علمية ورقابة طبية، وتلقتْها المجامع البحثية والأوساط الطبية العالمية والقضاء في أكثر الدول بالقَبول؛ لما تواتر من الارتفاع الهائل في نسبة نجاحها... ومثال ذلك قرارات المجمع الفقهي الإسلامي بشأن البصمة الوراثية[2]، والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بشأن الهندسة الوراثية[3]، ومؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون[4]؛ التي أسفرت جميعها على جواز استعمال البصمة الوراثية في المجال الجنائي وقضايا النسب.



الشكل(06): يوضح نتيجة مقارنة المادة الوراثية الأصلية لدى الأب والمادة الوراثية المنسوخة لدى الإبن؛ فالشريط الجيني الذي ينتقل من الأب إلى أبنائه يمكن تتبعه من جيل إلى آخر[5].

1- ينظر: خليفة الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، ص 365.

2- الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي بمكة المكرمة برابطة العلم الإسلامي ما بين 21-26 شوال 1422 الموافق لـ 05-10 يناير 2002.

3- المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية من خلال ندوتها الحادية عشرة المتعلقة بالهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، مرجع سابق.

4- مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون في الإمارات العربية، مرجع سابق.

5- أحمد منصور الزهيري، تحليل تتابعات المادة الوراثية الـ DNA.(لا.ط؛ القاهرة: المكتبة الأكاديمية، د.ت)، ص12.

ثانيا: تنقيح المناط

وفي ضوء ما سبق؛ تخلص الباحثة إلى أن البصمة الوراثية تُقدم – في إثبات النسب – على فراش الزوجية؛ لأنها هي المشاهدة الحقيقية للصفات الوراثية القطعية، كما تُقدم على الإقرار والبيِّنة والقيافة والقرعة؛ لأن هذه كلها أدلة ظنيَّة احتماليَّة، أما نتائج البصمة الوراثية – وبعد اتخاذ جميع الاحتياطات العلمية – فإنها دليل قطعي و حتميةُ في إثبات النَّسب.

فهل بعد هذا يجوز أن نلتجئ لأدلة الظن ونترك دليل القطع؟ إن وسائل إثبات النسب ليست أمورًا تعبدية حتى نتحرج من إهمالها بعد ظهور نعمة الله تعالى بالبصمة الوراثية، ولن نهملها في الحقيقة؛ لأنها حيلة المقلّ، فإذا لم تتيسر الإمكانات لتعميم البصمة الوراثية فليس أمامنا بدّ من الاستمرار في تلك الوسائل الشرعية المعروفة. وصدق الله تعالى حيث يقول: **﴿سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الآفَاقِ وَفِي أَنفُسِهِمْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ أَوَلَمْ يَكْفِ بِرَبِّكَ أَنَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ•أَلا إِنَّهُمْ فِي مِرْيَةٍ مِّن لِّقَاء رَبِّهِمْ أَلا إِنَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ مُّحِيطٌ﴾** [فصلت: 53-54] [1].

وهكذا يمكن القول أن البصمة الوراثية هي مناط الحكم في إثبات النسب؛ لعدم وجود ما يعارضها من أدلة أخرى، ولعدم وصول ما يتوصل به إلى الحقيقة غيرها[2].

ثالثا: التأكد من أن البصمة الوراثية هي مناط حكم في إثبات النسب

ويتم ذلك على النحو التالي:

1. البصمة الوراثية باعتبارها حقيقة علمية معاصرة:

عند الرجوع إلى تعريف الحقيقة العلمية المعاصرة وبيان أنواعها الذي فصلَّت فيه الباحثة[3]، يتبيَّن أن البصمة الوراثية تدخل ضمن الحقائق العلمية المعاصرة؛ وذلك لأنها:

- حقيقة علمية ثابتة: كون البصمة الوراثية مثبتة موضوعياً عن أشياء لها وجود حقيقي، من خلال الملاحظة والتجربة والقياس.
- حقيقة علمية مشهودة : بمعنى البصمة الوراثية مستشعرة بحواسنا بشكل مباشر أو غير مباشر، وغير قابلة للتغير؛ لأنها استنتاج علمي نهائي، لا تنخرم قاعدته.

1- سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، مرجع سابق، ص317.

2- ينظر: خليفة الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، ص 365.

3- ينظر: الصفحة 5.

2. البصمة الوراثية باعتبارها مناطا للحكم الشرعي:

عند الرجوع إلى تعريف المناط وبيان ضوابطه الذي فصلَّت فيه الباحثة[1]، يتبيَّن أن البصمة الوراثية معرفة للحكم ينطبق عليها وصف المناط الشرعي؛ وذلك لأن:

- وصف ظاهر: حيث أن البصمة الوراثية ظاهرة جلية مدركة بإحدى الحواس، وليست أمرا خفيا؛ وبالتالي فهي معرفة للحكم.
- وصف منضبط: حيث أن البصمة الوراثية لها حقيقة واحدة معينة، لا تختلف اختلافا كبيرا باختلاف الأفراد والأحوال؛ وبالتالي تحقق التساوي بين الواقعة والأصل في مناط الحكم.
- وصف متعدي إلى غير الأصل: لا تقتصر البصمة الوراثية؛ على إثبات نسب شخص معين، ويمكن تحققها في غير هذا المحل؛ حيث يمكنها إثبات نسب كل البشر الأحياء منهم والأموات.
- وصف مناسب للحكم: حيث ترتب على شرعية البصمة الوراثية؛ مصلحة يظن أنها مقصودة للشارع. والبصمة الوراثية تحقق ذلك؛ لأنها تقنية علمية حديثة جاءت لتدفع الحرج، وترفع الضرر، وتحقق مصالح العباد.

3. التحقق من بقية مراحل الاجتهاد في مناط إثبات النسب:

- تخريج مناط إثبات النسب:

البصمة الوراثية هي من القضايا المستحدثة في مواضيع إثبات النسب، ويمكن استخراج حكمها بالنظر إلى كلام الفقهاء في وسائل إثبات النسب وتخريجها على القيافة التي قال بها جمهور الفقهاء.

- تحقيق مناط إثبات النسب:

ومعناه التأكد من حصول العِلَّة في محل آخر؛ ليأخذ نفس الحكم؛ أي يكمن للبصمة الوراثية أن تثبت النسب في العلاقات المحرمة، أو الممارسات الطبية المحرمة للإنجاب، كما أثبت النسب في الزواج الشرعي؛ لأن النسب له حقيقة واحدة لا يختلف باختلاف المرأة والرجل، أو المسلم والكافر.

1- ينظر: الصفحة 6 والصفحة 7.

المبحث الثالث:

أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة

قد تأتي حالات تستدعي من المرأة إرضاع طفل حتى يصبح من محارمها، كأن تكون غير قادرة على الإنجاب وتريد كفالة يتيم ونحوه.. ومن أجل تلبية هذا المطلب الإسلامي– المحرمية– ورفع الحرج؛ قد تلجأ المرأة إلى استخدام الحبوب الهرمونية لإدرار الحليب، وقد استخرج الفقهاء المعاصرين حكم اللبن الثائب بواسطة الحبوب الهرمونية من حكم اللبن الثائب من غير حمل ولا ولادة، وإن كانت مثل هذه الحالات نادرة إلا انها حصلت، وإلا لمَ تعرض لها الفقهاء المتقدمون. وهاهي اليوم تطفّو على السطح من جديد، بسبب ما تجدَّدَ من حقائق علمية قد تؤثر على الحكم في هذه المسألة.

وهذا ما ستحاول الباحثة دراسته في هذا المبحث ضمن ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: اختلاف الفقهاء في انتشار الحرمة باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة

المطلب الثاني: إمكانية الحقيقة العلمية المعاصرة من معرفة اللبن الذي ينشز العظم وينبت اللحم.

المطلب الثالث: تحقيق مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة

المطلب الأول:

اختلاف الفقهاء في انتشار الحرمة باللبن الذي ثاب[1] من غير حمل ولا ولادة

لقد كانت مسألة التحريم باللبن الثائب من غير حمل ولا ولادة؛ محل خلاف بين الفقهاء المتقدمين، وللتعرف على هذه الاختلافات، لابد من بيان مناط التحريم بالرضاع عندهم؛ وذلك بغية الوصول إلى معرفة أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط الحكم في هذه المسألة.

أولا: بيان مناط التحريم بالرضاع عند الفقهاء:

- مِن تَتَّبع النصوص وأقوال أهل العلم يَتضح أن عِلَّة التحريم بالرَّضاع هي: شبهة الجزئية[2] التي تحدث باللبن الذي ينبت اللحم وينشز العظم[3]، لحصول التغذي به. وهذا ما ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[4]، والمالكية[5]، والشافعية[6]، والحنابلة [7].

- بينما ذهب الظاهرية إلى أن عِلَّة التحريم بالرَّضاع هي: ما امتصه الراضع من ثدي المرضعة بفيه فقط[8].

ثانيا: مذاهب الفقهاء في انتشار الحرمة باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة

المرأة التي ثاب لها اللبن من غير حمل ولا ولادة، لا تخلو من أمرين:

الأول: أن لا تكون المرأة التي ثاب لها اللبن من غير حمل ولا ولادة لا زوج لها، وهو ما يسميه الفقهاء بلبن البكر.

الثاني: أن تكون المرأة التي ثاب لها اللبن من غير حمل ولا ولادة ذات زوج [9].

1- ثَابَ: بمعنى كَثُرَ واِجْتَمَعَ، والثَّبِيُّ: الْكَثِيرُ.. ينظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج14، ص108.

2- أي: أصبح الرَّضيع جزءًا وبعضًا من الأم بسبب الرَّضاع.

3 – وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، مرجع سابق، ج10، ص7289.

4- ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص9؛ الزيلعي، تبيين الحقائق، مرجع سابق، ج2، ص185؛ ابن همام، فتح القدير، مرجع سابق، ج3، ص453؛ ابن نجيم، البحر الرائق، مرجع سابق، ج3، ص245.

5- ينظر: الحطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، ج4، ص 179؛ ابن رشد، بداية المجتهد، مرجع سابق، ج2، ص37.

6- ينظر: الشيرازي، المهذب، مرجع سابق، ج3، ص143؛ الماوردى، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ج11، ص 367؛ النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ج4، ص9.

7- ينظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج9، ص196-197؛ إبراهيم بن أحمد المقدسي، العدة شرح العمدة. تحقيق: صلاح بن محمد عويضة، ج2 (ط: 02؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1426هـ/2005م)، ص19؛ البهوتي، شرح منتهى الإرادات، مرجع سابق، ج3، ص216.

8 – علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى بالآثار. ج10 (لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت)، ص185.

9- هشام آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في خلاف الفقهاء، مرجع سابق، ص436.

وقد اختلف الفقهاء في كلا الأمرين على النحو التالي:

1. انتشار الحرمة بلبن البكر:

- **القول الأول:**

ذهب جمهور العلماء من الحنفية[1]، والمالكية[2]، والصحيح عند الشافعية[3]، ورواية عن أحمد[4]؛ إلى انتشار الحرمة بلبن البكر من غير زوج.

أدلتهم:

1) قوله تعالى: ﴿ **وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُم**﴾ [النساء: 23]، وهذا عموم الموطوءة وغير الموطوءة سواء كانت ثيباً أو بكراً.

2) أن الحرمة في الرضاع لا تكون إلا في لبن بنات آدم، وهذه امرأة منهن[5].

3) لأن الأصل في لبن المرأة إنما هو للغذاء وإن كان نادراً فأصله معتاد وجنسه معروف[6].

4) المعنى الذي يثبت به حرمة الرضاع حصول شبهة الجزئية بينهما والذي نزل لها من اللبن جزء منها سواء كانت ذات زوج أو لم تكن ولبنها يغذي الرضيع فتثبت به شبهة الجزئية[7].

- **القول الثاني:**

أن الحرمة لا تنتشر باللبن الثائب من غير حمل ولا ولادة، وإلى هذا ذهب الشافعي في قول[8]، وذهب أحمد في رواية وهي المذهب عند الحنابلة[9].

أدلتهم:

1- ينظر: ابن همام، فتح القدير، مرجع سابق، ج3، ص454.

2- ينظر: مالك، المدونة، مرجع سابق، ج2، ص299.

3- ينظر: الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ج3، 415.

4- ينظر: محمد بن أحمد بن أبي موسى، الإرشاد إلى سبيل الرشاد. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، (ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1419هـ/1998م)، ص315.

5- ينظر: مالك، المدونة، مرجع سابق، ج2، ص303.

6- ينظر: ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج9، ص197؛ البهوتي، كشاف القناع، مرجع سابق، ج5، ص445.

7- ينظر: السرخسي، المبسوط، مرجع سابق، ج5، ص240؛ تبيين الحقائق، المرجع السابق.

8- ينظر: النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق؛ الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق.

9- ينظر: محمد بن أحمد الفتوحي ابن النجار، منتهى الإرادات. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ج4 (ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1419هـ/1999م)، ص427؛ بن أبي موسى الهاشمي، الإرشاد، مرجع سابق.

1) أن هذا الأمر نادر الوقوع، ولم تجرِ العادة به لتغذية الأطفال، فأشبه لبن الرجال[1].

ونوقش: بأن ندرة حصوله لا تعني عدم وجوده، وبالتالي لا تمنع من التحريم به إذا وجد. أما القياس على اللبن الذي ثاب من ثدي الرجل فقياس مع الفارق؛ إذ الرجال ليسوا محلاً للحمل، ولا للولادة، ولا للإرضاع، فلا يقاس عليهم ماهو خاص بالنساء[2].

ثم ألم يجعل النبي ﷺ الرضاعة من المجاعة، وجعل الرضاعة ما أنبت اللحم، وأنشز العظم وهذا المناط موجود في البكر من غير وطء.

2) لأنه ليس بلبن حقيقة بل رطوبة متولدة لأن اللبن ما أنشر العظم وأنبت اللحم[3]. ودليلهم في ذلك قول النبي ﷺ : « **لا رَضَاعَ إِلاَّ مَا أَنْشَزَ الْعَظْمَ، وَأَنْبَتَ اللَّحْمَ** »[4].

ونوقش: بأن الخلاف في اللبن الثائب يبقى قائما، إلا إذا علم يقينا أنه ليس بلبن فلا ينشر الحرمة؛ وهذا كما جاء في كلام ابن رشد: ويكاد أن تكون مسألة غير واقعة فلا يكون لها وجود إلا في القول[5].

3) بأنه لبن لم ينزل من جماع فلا يحرم؛ حيث أن سبب اللبن هو ماء الرجل والمرأة معا، وأن الوطء يدر اللبن[6].

ونوقش: بأنّ هذا الشرط لم يرد في الشرع، ولم يعلق نزول اللبن على الجماع، وإنما علق التحريم باللبن الذي يصير الصبي به جزءاً من التي أرضعته.[7]

1- سعد المرصفي، أحاديث الرضاع حجيتها وفقهها. (ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الريان، 1415 هـ)، ص27.

2- هشام آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في خلاف الفقهاء، مرجع سابق، ص442.

3- إبراهيم بن محمد ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع. ج7 (ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1418 هـ/1997 م)، ص122.

4- أخرجه: أبو داود، سنن أبي داود، ج3، كتاب النكاح، باب في رضاعة الكبير، حديث رقم:2060، ص402؛ البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، ج7، كتاب الرضاع، باب ما جاء في تحديد ذلك بالحولين، حديث رقم: 15443، ص462. والحديث صحيح بشواهده، وهذا إسناد ضعيف للانقطاع بين والد أبي موسى الهلالي وعبد الله بن مسعود، ولجهالة أبي موسى الهلالي، وأبيه؛ ينظر: ابن الملقن عمر بن علي بن أحمد، البدر المنير في تخريج الأحاديث. تحقيق: مصطفى أبو الغيط- عبدالله بن سليمان- ياسر بن كمال، ج8، (ط: 01؛ الرياض: دار الهجرة، 1425هـ/2004م)، ص 270؛ وينظر: هامش سنن أبي داود، مرجع سابق.

5- ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق، ج3، ص64.

6- ينظر: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري. قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، ج9 (لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، 1379هـ)، ص151.

7- ينظر: السرخسي، المبسوط، مرجع سابق؛ تبيين الحقائق، مرجع السابق.

2. انتشار الحرمة بلبن ذات زوج:

- **القول الأول:**

انتشار الحرمة بلبن المرأة المتزوجة إذا ثاب من غير حمل ولا ولادة، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[1]، والمالكية[2]، والشافعية[3]، ورواية عند الحنابلة[4].

أدلتهم:

استدلوا بنفس الأدلة التي استدلوا بها في مسألة لبن البكر السابقة.

- **القول الثاني:**

أن لبن المرأة المتزوجة إذا ثاب من غير حمل ولا ولادة، لا تثبت به الحرمة؛ وإلى هذا ذهب الحنابلة في رواية عن أحمد.[5]

أدلتهم:

استدلوا بنفس الأدلة التي استدلوا بها في مسألة لبن البكر السابقة.

ثالثا: محل الخلاف في المسألتين

يظهر للباحثة –والله أعلم– أن سبب الخلاف في هاتين المسألتين يرجع إلى اختلاف الفقهاء في إمكانية تحقيق مناط الحكم في انتشار الحرمة بالرضاع؛ والذي هو: شبهة الجزئية التي تحدث باللبن الذي ينبت اللحم وينشز العظم.

فالجمهور الذين ذهبوا إلى انتشار الحرمة باللبن الثائب من غير حمل ولا ولادة؛ يرون تحقق المناط في حكم انتشار الحرمة.

أما أصحاب القول الآخر؛ فإنهم يرون عدم تحقق المناط في حكم انتشار الحرمة.

لكن الحقيقة العلمية المعاصرة كشفت تركيبة اللبن الثائب من غير حمل ولا ولادة. وهذا ما سيتبين في المطلب التالي.

1– ينظر: السرخسي، المبسوط، مرجع سابق.

2– ينظر: مالك، المدونة، مرجع سابق، ج2، ص299.

3 – ينظر: الشيرازي، المهذب، مرجع سابق، ج3، ص145.

4– ينظر: بن أبي موسى، الإرشاد، مرجع سابق.

5– المرجع نفسه.

المطلب الثاني:

إمكانية الحقيقة العلمية المعاصرة من معرفة اللبن الذي ينشز العظم وينبت اللحم

لقد أتاح التطور الكبير الذي طرأ في العقود المنصرمة القليلة في مجال العلوم المخبرية والتحليلية؛ إمكانية التعرف على مكونات حليب الثدي الأساسية؛ وهذا ما يسَّر للفقهاء المعاصرين في الفصل بين اللبن الذي تثبت به المحرومية من غيره.

أولا: السبب الحقيقي لثوبان الحليب

كشف الطب الحديث أن السبب الحقيقي لثوبان الحليب من ثدي المرأة سواء كانت بكرا أو متزوجة، وسواءً كانت قد ولدت أو كانت عاقرا؛ هو هرمون الحليب المعروف بإسم: البرولاكتين –PROLACTIN– الذي يعمل على تحفيز الغدد الثديية على إنتاج الحليب، كما ينتج الحليب من الهرمون الحاث للغدة الدرقية – TSH–.

وهرمون الحليب يتواجد بمستويات معينة في الدم ولكن يزيد عادة إفراز الغدة لهذا الهرمون بشكل طبيعي في حالات الحمل والولادة، كما يمكن للعديد من الأدوية أن تسبب زيادة أو فائض في إنتاج هرمون البرولاكتين[1].

ثانيا: طبيعة المفرازات الحليبية

لقد تمكنت التقنية العلمية الحديثة من التعرف على طبيعة المفرزات الحليبية، وذلك بالفحص الخلوي للمادة المفرزة، والتعرف على طبيعة هذه المفرزات؛ وقد أثبتت الدراسات الطبيبة الحديثة، كما هو ظاهر على الشكل (07)؛ أن هذا النوع من المفرزات (- PROLACTIN– و–TSH–) يحتوي على المواد الأساسية للتغذية مثل البروتين، والمواد الدهنية.. وأنها حليب مغذٍّ للطفل[2].

1– ينظر: الجامع في أمراض النساء "توفاك" إعداد وترجمة مجموعة من المختصين في أمراض النساء والولادة، ج1(لا.ط؛ دمشق: دار الرازي، د.ت)، ص672–673؛ علم الغدد الصماء والغدد التناسلية، ص272. مشار إليه في مؤلف: هشام عبد الملك آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في خلاف الفقهاء، مرجع سابق، ص447.
هرمون الحليب، الموسوعة الصحية الحديثة، بحث منشور على الانترنت: (https://se77ah.com/art-181-%D9%87%D8%B1%D9%85%D9%88%D9%86-%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%84%D9%8A%D8%A8.html)، تاريخ التصفح: 2016/03/29 م

2– ينظر: محمد كمال السيد يوسف (عضو أكاديمية العلوم الأمريكية) مزايا وفوائد الرضاعة الطبيعية، مجلة أسيوط للدراسات البيئية، أسيوط، العدد30، جانفي 2002م، 74–75؛ الجامع في أمراض النساء "توفاك" مرجع سابق، ج1؛ =

وفي ضوء هذه المعطيات العلمية يظهر للباحثة –والله أعلم– أن الحقيقة العلمية المعاصرة قد حددت نوع المفرزات الحليبية التي تخرج من الثدي؛ وعليه أصبح بالإمكان التفريق بين ما ينشز العظم وينبت اللحم من غيره.

الكربوهيدرات (100/غ مل)	
اللاكتوز	7
قليل السكاريد	0.5
المعادن (100/غ مل)	
الكالسيوم	0.03
الفوسفور	0.014
الصوديوم	0.015
البوتاسيم	0.055
الكلور	0.043

الدهون	
المجموع (100/غرام مل)	4.2
الأحماض الدهنية - الطول 8 سي (٪)	زهيدة الاثر
الأحماض الدهنية المتعددة غير المشبعة (٪)	14
البروتين (100/غ مل)	
المجموع	1.1
الكازين 0.4	0.3
لاكتالبومين الحليب -أ	0.3
اللاكتوفيرين	0.2
ايغا	0.1
اي جي جي	0.001
الليسوزيم	0.05
ألبومين ألمصل	0.05
اللاكتوغلوبولين - بي	-

الشكل (07): يوضح تركيب حليب الثدي البشري(Constituents of human breast milk)[1]

=علم الغدد الصماء والغدد التناسلية، ص272. مشار إليه في مؤلف: هشام عبد الملك آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في خلاف الفقهاء، مرجع سابق، ص447.

1- United Nations University Centre(مركز جامعة الأمم المتحدة), "Constituents of human milk", Web. 06/05/2016:(http://archive.unu.edu/unupress/food/8F174e/8F174E04.htm).

المطلب الثالث: تحقيق مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة

أولا: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحقيق مناط الحكم

بما أن علم الطب الحديث كشف أن المفرزات الحليبية تحتوي على المواد الأساسية للتغذية؛ وبناء على ذلك فهي تعتبر حليبا مغذيا للطفل.

وبما أن سبب الخلاف في حكم اللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة، يرجع إلى اختلاف الفقهاء في إمكانية تحقيق مناط الحكم في انتشار الحرمة بالرضاع؛ والذي هو: شبهة الجزئية التي تحدث باللبن الذي ينبت اللحم وينشز العظم.

أصبح بالإمكان الآن إثبات تحقيق المناط في انتشار الحرمة؛ لأن الحقيقة العلمية أثبتت أن كل لبن ثاب من أي إمرأة – بكر أو متزوجة–؛ فهو لبن ينبت اللحم وينشز العظم.

وبالتالي فإن القول بعدم انتشار الحرمة باللبن الثائب من غير حمل ولا ولادة؛ بسب عدم تحقق المناط في حكم انتشار الحرمة؛ أصبح يخالف الواقع بعد تحليل هذا المفرازات الحليبية؛ ولم يعد هناك مبرر على بقاء الحكم على ماهو عليه.

- وعليه تخلص الباحثة –والله أعلم– إلى أن لبن النساء يحرم على كل حال.

ثانيا: التحقق من بقية مراحل الاجتهاد في مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة.

1. تخريج مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة:

استخرج العلماء مناط التحريم باللبن من قول النبي ﷺ : « **لا رَضَاعَ إِلاَّ مَا أَنْشَزَ الْعَظْمَ، وَأَنْبَتَ اللَّحْمَ** ».[1]

2. تنقيح مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة:

في هذه المرحلة ينبغي حذْف ما لا يصلح للعِلَّة، فَفِي التحريم باللبن الأَوصاف التالية: إنشاز العظم وإنبات اللحم، والتقام الثدي، وكون المرضعة متزوجة، وكون الرضاع سبقه حمل، وكون الرضاع سبقته ولادة.

- وبالتالي تُحذف جميع الأوصاف التي لا تصلح أن تكون عِلَّة، ويُبْقى على وصف إنشاز العظم وإنبات اللحم الذي هو عِلَّة نشر الحرمة بالرضاع.

1– سبق تخريجه، ينظر: الصفحة 85.

الخـاتمة

وبعد هذه الدراسة الأصولية والفقهية والعلمية المتواضعة، أصل إلى نهاية البحث مسجلة أهم النتائج التي خلصت إليها، والتوصيات التي آمل أخذها بعين الاعتبار:

أولا– أهم النتائج:

1. تغيير الحقائق العلمية المعاصرة لمناط الحكم، ليس إلغاء للحكم الشرعي، وإنما تطبيق له في محله وتعليق له بمناطه.

2. تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم الشرعي لم يكن وليد التطور العلمي المعاصر، وإنما عمل به الفقهاء المتقدمين أيضا؛ فكانوا متى تغيرت لديهم معطيات واقعية في مسألة معينة، فيما إذا كان الحكم مرتبطا بها؛ فإنه يتغير لديهم مناط الحكم الشرعي لتلك المسألة.

3. من العلماء من اعتبر التقيؤ، والرائحة، والسكر؛ هي أوصاف يناط بها شرب الخمر، غير أنه لا يُسلَّم بمصداقية تلك العلامات لوجود الشبهة والاحتمالية فيها، كما أنه لا تتحقق فيها جميع ضوابط المناط.

4. تركيز الكحول في الدم هو: مقياس لحالة السكر التي قد يكون عليها الإنسان، حيث يعتمد على وزن الجسم، وعلى كمية ومعدل تناول الكحول، ومعدلات امتصاصه وتمثيله الغذائي.

5. كشف الطب الحديث أنه بقياس تركيز الكحول في الدم يمكن الوصول إلى إثبات شرب الخمر بثلاثة طرق أساسية: طريقة جهاز مقياس الكحول (Intoxilyzer)، وطريقة تحليل الدم، وطريقة تحليل عينة من الشعر.

6. تركيز الكحول في الدم أقوى دلالة على شرب الخمر من شم الرائحة والتقيؤ والسكر؛ فهو وسيلة اجتهادية يمكن ربط عِلَّة الحكم بها؛ وبالتالي يمكن اعتباره مناط ثبوت شرب الخمر.

7. كشفت الحقائق العلمية المعاصرة تقنية حديثة في إثبات النسب؛ هي البصمة الوراثية وهي: التركيب الوراثي الناتج عن فحص الحمض النووي لعدد واحد أو أكثر من أنظمة الدلالات الوراثية.

8. تعتبر البصمة الوراثية أدق وسيلة عرفت حتى الآن في تحديد الهوية وذلك لأن

نتائجها قطعية لا تقبل الشك أو الظن، لذلك تلقتْها المجامع البحثية والأوساط الطبية العالمية والقضاء في أكثر الدول بالقَبول.

9. تُقدم البصمة الوراثية - في إثبات النسب - على فراش الزوجية؛ لأنها هي المشاهدة الحقيقية للصفات الوراثية القطعية، كما تُقدم على الإقرار والبَيِّنة والقيافة والقرعة؛ لأن هذه كلها أدلة ظنيَّة احتماليَّة.

10. يمكن القول أن البصمة الوراثية هي مناط الحكم في إثبات النسب؛ لعدم وجود ما يعارضها من أدلة أخرى، ولعدم وصول ما يتوصل به إلى الحقيقة غيرها.

11. عِلَّة التحريم بالرَّضاع عند المذاهب الأربعة هي: شبهة الجزئية التي تحدث باللبن الذي ينبت اللحم وينشز العظم، لحصول التغذي به.

12. اختلف الفقهاء في انتشار الحرمة باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة، وسبب الخلاف يرجع إلى اختلاف الفقهاء في إمكانية تحقيق مناط الحكم في انتشار الحرمة بالرضاع.

13. كشف الطب الحديث أن السبب الحقيقي لثوبان الحليب من ثدي المرأة سواء كانت بكرا أو متزوجة، وسواءً كانت قد ولدت أو كانت عاقرا؛ هو هرمون الحليب.

14. تمكنت التقنية العلمية الحديثة من التعرف على طبيعة المفرزات الحليبية، وذلك بالفحص الخلوي للمادة المفرزة، والتعرف على طبيعة هذه المفرزات؛ وقد أثبتت الدراسات العلمية الحديثة أن هذا النوع من المفرزات يحتوي على المواد الأساسية للتغذية مثل البروتين، والمواد الدهنية، وأنها حليب مغذٍّ للطفل.

15. أصبح بالإمكان الآن إثبات تحقيق المناط في انتشار الحرمة؛ لأن الحقيقة العلمية أثبتت أن كل لبن ثاب من أي إمرأة – بكر أو متزوجة–؛ فهو لبن ينبت اللحم وينشز العظم.

16. إن القول بعدم انتشار الحرمة باللبن الثائب من غير حمل ولا ولادة؛ بسب عدم تحقق المناط في حكم انتشار الحرمة؛ أصبح يخالف الواقع بعد تحليل هذا المفرازات الحليبية؛ ولم يعد هناك مبرر على بقاء الحكم على ماهو عليه.

ثانيا– أهم التوصيات:

1. توصية زملائي الباحثين بدراسة الأحكام المترتبة على تغير مناط الحكم الشرعي.

2. ضرورة مواكبة الفقهاء والعلماء المعاصرين للتقدم العلمي؛ وذلك من خلال مضاعفة بذل

الجهد واستفراغ الوسع لاستنباط الأحكام الجديدة للمسائل التي أثرت فيها ثورة الحقائق العلمية التي نعيشُها اليوم.

3. توصية المجامع الفقهية بتتبع ما يستجد من تطورات علمية لم تكن موجودة من قبل، والتي يكون لها الأثر على أحكام صدرت في مسائل فقهية سابقة؛ وذلك من خلال إصدار قرارات حيال هذه الأحكام المتجددة؛ لأن هناك العديد من الأحكام المتجددة لا تزال فتاوى وقرارت فردية.

4. تكثيف الجلسات والندوات التي تعنى بالبحوث الفقهية والعلمية المعاصرة، التي تجمع أهل العلم الشرعي بالخبراء المتخصصين في العلوم والتكنولوجيا الحديثة؛ للاطلاع على المستجدات العلمية المؤثرة على الأحكام الشرعية؛ لإعادة النظر فيها.

5. توصية الهيئات القانونية أن تأخذ بالحقائق العلمية المعاصرة ذات الصلة بالقضاء وتجعلها نصب عينيها في النظر في القضايا التي صدرت في حقها أحكام سابقة؛ وأخص بالذكر إثبات النسب ونفيه، وما يتعلّق في ذلك من أحكام شرعية كالميراث وبيان المحرمات والأرحام.

6. وفي الأخير أوصي المعاهد الإسلامية بتكثيف الدراسات والبحوث العلمية التي تتناول أثر الحقائق العلمية المعاصرة في تغير الأحكام الشرعية.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الفهارس العامة

1- فهرس الآيات القرآنية

الآية أو طرفها	السورة ورقمها	رقم الآية	الصفحة
	سورة البقرة [2]		
﴿ وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّواْ وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ ﴾		144	42
﴿ وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى.... ﴾		222	42
	سورة النساء[3]		
﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُم﴾		23	83
﴿ فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾		25	32
	سورة المائدة [4]		
﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا﴾		38	09
	سورة الأنعام [6]		
﴿ وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾		108	41
	سورة الحج [22]		
﴿ فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ إِلَى السَّمَاءِ﴾		15	12
	سورة فصلت [41]		
﴿سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الآفَاقِ وَفِي أَنفُسِهِمْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ أَوَلَمْ يَكْفِ بِرَبِّكَ أَنَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدٌ﴾		53	79
﴿ أَلا إِنَّهُمْ فِي مِرْيَةٍ مِّن لِّقَاء رَبِّهِمْ أَلا إِنَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ مُّحِيطٌ ﴾		54	79
	سورة الذاريات [51]		
﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾		56	09

سورة الحشر [59]		
﴿ ذلك بأَنَّهُمْ شَاقُّوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ ﴾	04	9
سورةالطلاق [65]		
﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾	02	43
سورة الحاقة [69]		
﴿ إِنَّهُ كَانَ لَا يُؤْمِنُ بِاللَّهِ الْعَظِيمِ ﴾	33	9

2- فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	رقم الصفحة
« سُئِلَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْ فَأْرَةٍ سَقَطَتْ فِي سَمْنٍ فَقَالَ أَلْقُوهَا وَمَا حَوْلَهَا وَكُلُوهُ»	10
«ادْرَءُوا الْحُدُودَ عَنْ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ»	54
« الْقَاتِلُ لا يَرِثُ »	09
« إِذَا أَفْلَسَ الرَّجُلُ، فَوَجَدَ رَجُلٌ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ»	32
« إِنَّمَا جُعِلَ الإِذْنُ مِنْ أَجْلِ الْبَصَرِ »	9
«إِنَّهَا لَيْسَتْ بِنَجَسٍ إِنَّهَا مِنَ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ وَالطَّوَّافَاتِ»	42-41
« تَزَوَّجْت امْرَأَةً، فَجَاءَتْنَا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ أَرْضَعْتُكُمَا. فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَقُلْتُ: تَزَوَّجْتُ فُلاَنَةَ بِنْتَ فُلاَنٍ....	71
« الْبُرُّ بِالْبُرِّ رِبًا إلا هَاءَ وَهَاءَ... »	27
« جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ هَلَكْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ. قَالَ: وَمَا أَهْلَكَكَ. قَالَ وَقَعْتُ عَلَى امْرَأَتِي فِي رَمَضَانَ...	34
« جَاءَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي فَزَارَةَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: إِنَّ امْرَأَتِي وَلَدَتْ غُلَامًا أَسْوَدَ. فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ هَلْ لَك إِبِلٌ؟ قَالَ: نَعَمْ. قَالَ: فَمَا أَلْوَانُهَا؟...	72
« كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ »	27
« كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ، قَالَ: أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: فَإِنْ لَمْ تَجِدْ؟ قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ...	18
« لا رَضَاعَ إِلاَّ مَا أَنْشَزَ الْعَظْمَ، وَأَنْبَتَ اللَّحْمَ »	87 -84
« لَا يَقْضِيَنَّ حَكَمٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ »	34
«لَوْلاَ حَدَاثَةُ عَهْدِ قَوْمِكِ بِالْكُفْرِ لَنَقَضْتُ الْكَعْبَةَ وَلَجَعَلْتُهَا عَلَى أَسَاسِ إِبْرَاهِيمَ»	41
« الْوَلَدِ لِلْفِرَاشِ »	75

3- فهرس آثار الصحابة ﷺ

طرف الأثر	صاحبه	الصفحة
أُتي بالوليد قد صلى الصبح ركعتين ثم قال أزيدكم..	عثمان بن عفان ﷺ	52
أن عمر خرج عليهم فقال وجدت من فلان ريح الشراب..	عمر بن الخطاب ﷺ	52
قضى عمر بن الخطاب ﷺ في امرأة تركت...	عمر بن الخطاب ﷺ	17
كنا بحمص فقرأ ابن مسعود سورة يوسف...	عبد بن مسعود ﷺ	52
لئن أعطل الحدود بالشبهات...	عمر بن الخطاب ﷺ	54

4- فهرس الأحكام الشرعية

الحكم	الصفحة
طَهَارة سُؤْرِ الهِرة	42
يَجِبُ اعتزال النساء في المحيض والنفاس	42
يَجِبُ استقبال جهة القبلة عند الصلاة	42
تَجِبُ الكفارة على من جامع وهو صائم فى نهار رمضان	33
يَمْنَعُ الدَيْن وجوب الزكاة وإن بلغ المال النصاب وحال عليه الحول	15
مقدار زكاة الفطر صاعٌ من طعام عند جمهور الفقهاء	46
يَجُوزُ أكل الميتة للمضطر	15
يُكْرَهُ التدخين بإتفاق العلماء ويحرم عند أغلبهم	20
يَحْرُم شرب الخمر	27
يَحْرُم شرب الخمر بسبب الشدة المطربة	45
يثبت النسب بالنكاح الصحيح والنكاح الفاسد بإجماع الفقهاء	64
يثبت النسب بالوطء بشبهة عند جمهور الفقهاء	65
يَحْرُمُ بيع البر بالبر	27
يَجِبُ القصاص في القتل بالمُحَدّدِ	27
يُجْلَدُ العبد الزاني (غير المحصن) خمسين جلدة	33
يجب الحد على من شرب الخمر مطلقا سواء سكر منها أم لا، وسواء قليلا أم كثيرا	51
تُشترط العدالة في قبول الشهادة	45
نَهْيُ القاضي عن القضاء وهو غضبان	34
ينبغي على القاضي تقصي الحقيقة بكل الوسائل المشروعة	59
في المسألة المشتركة (الميراث): يُقَسَمُ الثلث بالتساوي بين الإخوة الأشقاء والإخوة لأم	18

5- فهرس الأشكال

الرقم	العنوان	الصفحة
الشكل (01)	يوضح وحدات القياس: الصاع والمد	46
الشكل (02)	يبين كيفية استعمال جهاز مقياس الكحول-Intoxilyzer-	57
الشكل (03)	رسم تخطيطي يوضح كيفية عمل جهاز مقياس الكحول	57
الشكل (04)	يوضح كيفية تشكل سلاسل المادة الوراثية -DNA-	69
الشكل (05)	يبين نظام نسخ المادة الوراثية -DNA- الذي يؤكد صحة النسب	73
الشكل (06)	يوضح نتيجة مقارنة المادة الوراثية الأصلية لدى الأب والمادة الوراثية المنسوخة لدى الإبن	78
الشكل (07)	يوضح تركيب حليب الثدي البشري	87

6- فهرس المصادر والمراجع*

القرآن الكريم.

أولا: التفسير وعلوم القرآن:

1. **الأصفهاني:** الحسين بن محمد الراغب، **المفردات في غريب القرآن**، تحقيق: صفوان عدنان الداودي، ط: 01؛ دمشق- بيروت: دار القلم-الدار الشامية، 1412 هـ.
2. **الزرْقاني:** محمد عبد العظيم، **مناهل العرفان في علوم القرآن**، ط:03؛ مصر: مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، د.ت.
3. **الشنقيطي:** محمد الأمين، **أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**. لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1415هـ/1995م.

ثانيا: الحديث وشروح الحديث:

4. **الأصبحي:** مالك بن أنس بن أبي عامر، **موطأ مالك**. تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، ط: 01؛ أبوظبي: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، 1425هـ/2004م.
5. **الألباني:** محمد ناصر الدين، **سلسلة الأحاديث الضعيفة**. ط: 01؛ الرياض: دار المعارف، 1412 هـ/1992م.
6. **الباجي:** سليمان بن خلف، **المنتقى شرح الموطإ**. ط: 01؛ مصر: مطبعة السعادة، 1332 هـ.
7. **البخاري:** محمد بن إسماعيل، **الجامع الصحيح (صحيح البخاري)**. تحقيق: مصطفى ديب البغا، ط: 03؛ اليمامة – بيروت: دار ابن كثير، 1407هـ/1987م.
8. **البيهقي:** أحمد بن موسى أبو بكر، **سنن البيهقي الكبرى**. تحقيق محمد عبد القادر عطا، لا.ط؛ مكة المكرم: مكتبة دار الباز، 1414هـ/ 1994م.
9. **الترمذي:** محمد بن عيسى، **الجامع الصحيح (سنن الترمذي)**. تحقيق: أحمد شاكر وآخرون، د.ط؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.

* وُضع الترتيب هجائيا بحسب ألقاب المؤلفين، دون اعتبار(الـ، ابن، أبو).

10. **الحاكم:** محمد بن حمدويه بن نعيم بن الحكم، **المستدرك على الصحيحين**. تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ/1990م.
11. **أبو داود:** سليمان بن الأشعث بن إسحاق، **سنن أبي داود**. تحقيق: شعَيب الأرنؤوط- محَمَّد كامِل قره بللي، ط: 01؛ بيروت: دار الرسالة العالمية.
12. **الصنعاني:** عبد الرزاق بن همام بن نافع، **المصنف (مصنف عبد الرزاق)**. تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط: 02؛ بيروت: المكتب الإسلامي، 1403هـ.
13. **الشوكاني:** محمد بن علي بن عبد الله، **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار**. تحقيق: عصام الدين الصبابطي، ط: 01؛ مصر: دار الحديث، 1413هـ /1993م.
14. **ابن أبي شيبة:** أبو بكر عبد الله بن محمد، **المصنف في الأحاديث والآثار**. تحقيق: كمال يوسف الحوت، ط: 01؛ الرياض: مكتبة الرشد، 1409هـ.
15. **العسقلاني:** أحمد بن علي بن حجر، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**. أخرجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة، 1379هـ.
16. .....: .....، **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**. ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ/1989م.
17. **الغُمَارِي:** أحمد بن الصدِّيق بن أحمد، **الهداية في تخريج أحاديث البداية**. تحقيق: يوسف عبد الرحمن المرعشلي– عدنان علي شلاق، ط: 01؛ بيروت: دار عالم الكتب،1407 هـ/1987م.
18. **القُشيْري:** مسلم بن الحجاج ، **الجامع الصحيح (صحيح مسلم)**. لا.ط؛ بيروت: دار الجيل- دار الأفاق الجديدة، د.ت.
19. **ابن الملقن:** عمر بن علي بن أحمد، **البدر المنير في تخريج الأحاديث**. تحقيق: مصطفى أبو الغيط– عبدالله بن سليمان–ياسر بن كمال، ط: 01؛ الرياض: دار الهجرة، 1425هـ/2004م.
20. **النووي:** يحيى بن شرف، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**. ط: 02؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1392هـ

ثالثا: أصول الفقه:

21. **الآمدي:** علي بن سالم بن محمد، **الإحكام في أصول الأحكام**، لا.ط؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ/1983م.
22. **الإسنوي:** عبد الرحيم بن عمر، **التمهيد في تخريج الفروع على الأصول**. ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1400هـ.
23. .....: .....، **نهاية السول شرح منهاج الوصول**. ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1420هـ/1999م.
24. **ابن أمير:** محمد بن محمد، **التقرير والتحبير**. ط: 02؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ/ 1983م.
25. **الأنصاري:** محمد بن أحمد بن زكريا، **غاية الوصول في شرح لب الأصول**. لا.ط؛ مصر: دار الكتب العربية الكبرى، د.ت.
26. **السهالوي:** عبد العلي محمد بن نظام الدين، **فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت**. تحقيق: عبد الله محمود عمر، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1423هـ/2002 م.
27. **البابرتي:** محمد بن أحمد، **الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب**. تحقيق: ترحيب بن ربيعان الدوسري، ط: 01؛ الرياض: مكتبة الرشد ناشرون، 1426 هـ/2005 م.
28. **الباحسين:** يعقوب بن عبد الوهاب، **التخريج عند الفقهاء والأصوليين**. لا.ط؛ الرياض: مكتبة الرشد، 1414هـ.
29. **باد شاه:** أمين بن محمود أمير، **تيسير التحرير**. د.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1417هـ/ 1996 م.
30. **البحراني:** محمّد صنقور علي، **المعجم الأصولي**. ط: 02؛ منشورات نقش، 1426هـ.
31. **البخاري:** عبد العزيز بن أحمد علاء الدين، **كشف الأسرار شرح أصول البزدوي**. د.ط؛ : دار الكتاب الإسلامي، لا.ت.
32. **ابن بدران:** عبد القادر بن عبد الرحيم، **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل**. تحقيق: محمد أمين ضناوي، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1417هـ/1996م.

33. **البَصْري:** محمد بن أحمد، **المعتمد في أصول الفقه.** تحقيق خليل الميس، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ.
34. **البيضاوي:** عمر بن علي، **متن منهاج الوصول إلى علم الأصول.** تجهيز ومراجعة: تيسير إبراهيم، كلية الشريعة والقانون – الجامعة الإسلامية – غزة، 1429هـ /2008م.
35. **التفتازاني:** مسعود بن عمر، **شرح التلويح على التوضيح،** لا.ط؛ مصر: مكتبة صبيح، د.ت.
36. **آل تيمية:** عبد السلام- عبد الحليم - أحمد ابن تيمية، **المسودة في أصول الفقه.** تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، لا.ط؛ بيروت: دار الكتاب العربي، د.ت.
37. **الإيجي:** عبد الرحمن عضد الدين، **شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي.** تحقيق: فادي نصيف – طارق يحي، ط:01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1421هـ/2000م.
38. **ابن الحاجب:** عمر بن أبي بكر، **مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل.** تحقيق: نذير حمادو، ط: 01؛ بيروت: دار ابن حزم، 1427هـ/ 2006م.
39. **ابن حزم:** علي بن أحمد بن سعيد، **النُّبذ في أصول الفقه الظاهري.** تحقيق صبحي الحلاق، ط: 02؛ بيروت: دار ابن حزم، 1420هـ/1999م.
40. **ابن جزي:** محمد بن أحمد، **تقريب الوصول إلى علم الأصول.** تحقيق: محمد علي فركوس، ط: 01؛ الجزائر: دار التراث الإسلامي، 1410هـ/1990م.
41. **خلاف:** عبد الوهاب، **علم أصول الفقه.** ط:08 لدار القلم؛ مصر: مكتبة الدعوة، د.ت.
42. .....: .....، **مصادر التشريع الاسلامي فيما لا نص فيه.** ط: 06؛ الكويت: دار القلم، 1414هـ/ 1993م.
43. **الرازي:** محمد بن عمر بن الحسين، **المحصول في علم الأصول.** تحقيق: طه جابر فياض العلواني، ط:01؛ الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1400هـ.
44. **الزحيلي:** وهبة، **أصول الفقه الإسلامي.** ط: 02؛ دمشق: دار الفكر، 1406هـ/1986م.

45. .....: .....، **الوسيط في أصول الفقه الإسلامي**، لا.ط؛ دمشق: مديرية الكتب الجامعية، 1977م.
46. **الزركشي**: محمد بن عبد الله بن بهادر، **البحر المحيط في أصول الفقه**. ط: 01؛ مصر: دار الكتبي، 1414هـ/1994م.
47. **أبو زهرة**: محمد، **أصول الفقه**. لا.ط؛ القاهرة: دار الفكر العربي، د.ت.
48. **الدريني**: محمد فتحي، **بحوث مقارنة في الفقه وأصوله**. ط: 01؛ بيروت: مؤسّسة الرسالة، 1414 هـ/ 1994م.
49. **السبكي**: عبد الوهاب بن عبد الكافي، **الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي**. تحقيق: جماعة من العلماء، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1404هـ.
50. .....: .....، **جمع الجوامع في أصول الفقه**. تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، ط: 02؛ بيروت: دار الكتب العلمية 1424هـ/2003م.
51. **السرخسي**: محمد بن أحمد بن سهل، **أصول السرخسي**. تحقيق: أبو الوفا الأفغان، لا.ط؛ بيروت: دار المعرفة ، د.ت.
52. **السنوسي**: عبد الرحمن بن معمّر، **اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات– دراسة مقارنة في أصول الفقه ومقاصد الشريعة**–. ط: 01؛ السعودية: دار ابن الجوزي، 1424هـ.
53. **السيناوني**: حسن بن عبد الله، **الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع**. ط: 01؛ تونس: مطبعة النهضة، 1928م.
54. **الشاطبي**: إبراهيم بن موسى، **الموافقات**. تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ط: 01، القاهرة: دار ابن عفان، 1417هـ/ 1997م.
55. **شلبي**: محمد مصطفى، تعليل الأحكام. لا.ط؛ مصر: مطبعة الأزهر، 1947م.
56. **الشوكاني**: محمد بن علي، **إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول**. تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، ط: 01؛ دار الكتاب العربي: دمشق–كفر بطنا، 1419هـ/1999م.

57. .....: .....، **القول المفيد في أدلة الاجتهاد والتقليد**. تحقيق : عبد الرحمن عبد الخالق، ط: 01؛ الكويت: دار القلم، 1396هـ.
58. **الطوفي**: سليمان بن عبد القوي، **شرح مختصر الروضة**. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1407 هـ/ 1987م.
59. **عبد الخالق**: عبد الرحمن، **البيان المأمول في علم الأصول**، لا.ط؛ الإسكندرية: دار الإيمان، د.ت.
60. **عبد الرحيم**: عثمان، **آليات تحقيق المناط ووسائله ومسلك المجتهد فيه**. د.ط؛ د.ن، د.ت.
61. **العطار**: حسن بن محمد بن محمود، **حاشية العطار على جمع الجوامع**. لا.ط؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1420هـ /1999م.
62. **الغزالي**: أبو حامد محمد بن محمد، **المستصفى في علم الأصول**. تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1413هـ.
63. .....: .....، **شفاء الغليل**، تحقيق محمد الكبيسي. ط:01؛ بغداد: دار الإرشاد، 1390هـ/1971م.
64. **ابن فرحون**: ابراهيم بن علي، **كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب**. تحقيق: حمزة أبو فارس– عبد السلام الشريف، ط: 01؛ بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1990م.
65. **ابن قاوان**: حسين بن محمد كيلاني، **التحقيقات في شرح الورقات**. تحقيق: الشريف سعد بن عبد الله الشريف، لا.ط؛ الأردن: دار النفائس، د.ت.
66. **القرافي**: أحمد بن إدريس، **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام**. تحقيق الشيخ أبي غدة، ط:02؛ حلب: مكتب المطبوعات الإسلامية، 1416هـ/ 1995م.
67. .....: .....، **شرح تنقيح الفصول في إختصار المحصول في الأصول**. تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، ط:01؛ القاهرة: شركة الطباعة الفنية المتحدة، 1393هـ/1973م.
68. **ابن قدامة**: عبد الله بن محمد، **روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه**. ط: 02؛ بيروت: مؤسسة الريّان، 1423هـ/2002م.

69. **الكفراوي**: أسعد عبد الغني السيد، **الاستدلال عند الأصوليين**. تقديم: علي جمعة، ط: 01؛ القاهرة: دار السلام، 1423هـ/2002م.
70. **ابن النجار**: محمد بن علي الفتوحي، **شرح الكوكب المنير**. تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، ط:02؛ الرياض: مكتبة العبيكان، 1418 هـ /1997م.
71. **بن مفرج**: محمد بن مفلح بن محمد، **أصول الفقه**. تحقيق: فهد بن محمد السَّدَحَان، ط: 01؛ الرياض: مكتبة العبيكان، 1420 هـ /1999 م.
72. **ابن المنذر**: محمد بن إبراهيم، **الإجماع**. تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد. ط: 01؛ الرياض: دار المسلم، 1425هـ/2004م.
73. **النَّسَفي**: عبد الله بن أحمد بن محمود، **المستصفى**، مخطوط بدار الكتب المصرية في فقه الحنفية.
74. **النملة**: عبد الكريم بن علي، **إتحاف ذوي البصائر بشرح روضة الناظر**. ط: 01؛ الرياض: دار العاصمة، 1417هـ/1996م.
75. .....: .....، **المهذب في علم أصول الفقه المقارن**. ط: 01؛ الرياض: مكتبة الرشد، 1420هـ/1999م.
76. **ابن الهمام**: محمد بن عبد الواحد، **فتح القدير**. د.ط؛ بيروت: دار الفكر، لا.د.

رابعا: القواعد الفقهية:

77. **البركتي**: محمد عميم، **قواعد الفقه**. ط: 01؛ كراتشي: الصدف ببلشرز،1407هـ/ 1986م.
78. **البورنو**: محمد صدقي بن أحمد، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**. ط: 04؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1416هـ/1996م.
79. **الزحيلي**: محمد مصطفى، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، ط: 01؛ دمشق: دار الفكر، 1427هـ/ 2006 م.
80. **الزركشي**: محمد بن بهادر بن عبد الله، **المنثور في القواعد**. تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، ط: 02؛ الكويت: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 1405هـ.

خامسا: الفقه الإسلامي:

أ/ الفقه المذهبي:

➢ **الفقه الحنفي:**

81. **الزيلعي:** عثمان بن علي بن محجن، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**. ط: 01؛ القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية، 1313هـ.
82. **السرخسي:** أبو بكر محمد بن أبي سهل، **المبسوط**. تحقيق: خليل محي الدين الميس، ط: 01؛ بيروت: دار الفكر، 1421هـ/2000م.
83. **الكاساني:** أبو بكر بن مسعود بن أحمد، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**. ط: 02؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1406هـ/1986م.
84. **ابن عابدين:** محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، **رد المحتار على الدر المختار**. ط: 02؛ بيروت: دار الفكر، 1412هـ /1992م.
85. .....: .....، **حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**. لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1421هـ /2000م.
86. **ابن نجيم:** إبراهيم بن محمد، **البحر الرائق**. ط: 02؛ القاهرة: دار الكتاب الإسلامي، د.ت.

➢ **الفقه المالكي:**

87. **الأمير الكبير:** محمد، **الإكليل شرح مختصر خليل**. تحقيق: عبد الله الصديق الغماري، لا.ط؛ مصر: مكتبة القاهرة، د.ت.
88. **الحطاب:** محمد بن عبد الرحمن، **مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل**. تحقيق: زكريا عميرات، ط: خاصة؛ السعودية: دار عالم الكتب، 1423هـ/2003م.
89. **الخراساني:** أَبُو عُبَيْدٍ بن سلاّم، **الأموال**. تحقيق: خليل محمد هراس، لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت.
90. **الخرشي:** محمد بن عبد الله، **شرح مختصر خليل للخرشي**. لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت.
91. **الدسوقي:** محمد بن أحمد بن عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**. تحقيق محمد عليش، لا.ط؛ بيروت:دار الفكر، لا.ت.
92. **ابن رشد الحفيد:** محمد بن أحمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ط: 03؛ مصر: مطبعة البابي الحلبي وأولاده، 1395هـ/1975م.

93. **ابن عبد البر**: يوسف بن عبد الله، **الاستذكار**. تحقيق: سالم محمد عطا ، محمد علي معوض، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1421هـ/2000 م.
94. .....: .....، **الكافي في فقه أهل المدينة**. تحقيق: محمد أحيد ولد ماديك، ط: 02؛ الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، 1400هـ/1980م.
95. **عليش**: محمد، **منح الجليل شرح على مختصر العلامة خليل**. لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1409هـ/1989م.

➢ **الفقه الشافعي:**

96. **الجمل**: سليمان بن عمر، **حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري**. لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت.
97. **الرملي**: أحمد بن حمزة، **نهاية المحتاج**. ط: أخيرة؛ بيروت: دار الفكر، 1404هـ/1984م.
98. **الشربيني**: محمد بن أحمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**. ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1415هـ /1994م.
99. **القليوبي**: أحمد سلامة - عميرة: أحمد البرلسي، **حاشيتا قليوبي وعميرة**. لا.ط؛ بروت: دار الفكر، 1415هـ/1995م.
100. **الماوردي**: علي بن محمد بن حبيب، **الحاوي الكبير**. تحقيق:علي محمد معوض- عادل أحمد عبد الموجود، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1419 هـ/1999 م.
101. **النووي**: يحيى بن شرف، **روضة الطالبين**. تحقيق: زهير الشاويش، ط: 03؛ بيروت- دمشق- عمان: المكتب الإسلامي، 1412هـ/1991م.
102. **النووي**: يحيى بن شرف، **المجموع**. لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت.

➢ **الفقه الحنبلي:**

103. **البعلي**: محمد بن أبي الفتح، **المطلع على أبواب المقنع**. تحقيق : محمد بشير الأدلبي، لا.ط، بيروت : المكتب الإسلامي، 1401هـ/1981م.
104. **البهوتي**: منصور بن يونس بن إدريس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**. تحقيق هلال مصيلحي مصطفى هلال، لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1402هـ.

105. .....: .....، **شرح منتهى الإرادات**، ط: 01؛ بيروت: عالم الكتب، 1414هـ/1993م.

106. ابن تيمية: أحمد بن عبد الحليم، **الفتاوى الفقهية الكبرى**. جمعها: عبد القادر الفاكهي، لا.ط؛ بيروت: المكتبة الإسلامية، د.ت.

107. .....: .....، **مجموع الفتاوى**. تحقيق: عبد الرحمن بن قاسم، لا.ط؛ الرياض: مجمع الملك فهد، 1416هـ/1995م.

108. الشَّيْباني: عبد القادر بن عمر بن أبي تغلب، **نَيْل المَآرب بشرح دليل الطالب**. تحقيق: محمد سُليمان الأشقر، ط: 01؛ الكويت: مكتبة الفلاح، 1403هـ/1983م.

109. ابن قدامة: عبد الرحمن محمد بن أحمد، **المغني**. لا.ط؛ مصر: مكتبة القاهرة، 1388هـ/1968م.

110. .....: .....، **الشرح الكبير على متن المقنع**. أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا، د.ط؛ بيروت: دار الكتاب العربي، لا.ت.

111. ابن مفلح: إبراهيم بن محمد، **المبدع في شرح المقنع**. ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1418 هـ/1997 م.

112. المقدسي: عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، **العدة شرح العمدة**. تحقيق: صلاح بن محمد عويضة، ط: 02؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1426هـ/2005م.

113. ابن أبي موسى: محمد بن أحمد، **الإرشاد إلى سبيل الرشاد**. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1419هـ/1998م.

114. المرداوي: علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**. ط: 02؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.

115. ابن النجار: محمد بن أحمد الفتوحي، **منتهى الإرادات**. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1419هـ/1999م.

ب/ الفقه العام (فقه مقارن- فقه ظاهري):

116. الإيجي: عبد الرحمن عضد الدين، **المواقف**. تحقيق: عبد الرحمن عميرة، ط: 01؛ بيروت: دار الجيل، 199م.

117. ابن حزم: علي بن أحمد بن سعيد، **المحلى بالآثار**. لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت.

118. حمادي: ادريس، **الخطاب الشرعي وطرق استثماره.** ط: 01؛ الدار البيضاء: المركز الثقافي العربي، 1994م.

119. خلاف: عبد الوهاب، **أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية.** ط: 02؛ القاهر: مطبعة دار الكتب المصرية، 1357هـ/1938م.

120. الخليلي: خليل يوسف وآخرون، **تدريس العلوم في مراحل التعليم العام.** ط: 01؛ دبي: دار القلم، 1996م، بحث العلوم الطبيعية.

121. الخياط: محمد هيثم، **الحكم الشرعي في التدخين.** ط: 02؛ القاهرة: المكتب الإقليمي لشرق المتوسط، 2001م.

122. الزرقا: مصطفى أحمد، **المدخل الفقهي العام** (الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد). 01؛ دمشق: دار القلم، 1418هـ/1998م.

123. شبير: محمد عثمان، **التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية.** ط: 02؛ دمشق: دار القلم؛ 1423هـ/2014م.

124. الشنقيطي: محمد الأمين، **رحلة الحج إلى بيت الله الحرام.** ط: 01؛ جدة: دار عالم الفوائد، 1462هـ.

125. الشوكاني: محمد بن علي بن عبد الله، **الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني.** تحقيق: محمد صبحي بن حسن حلاق، لا.ط؛ صنعاء: مكتبة الجيل الجديد، د.ت.

126. آل الشيخ: هشام بن عبدالملك، **أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي.** ط: 04؛ الرياض: مكتبة الرشد، 1431هـ/2010م.

127. فتاوى الهيئة العلمية المكلفة بالإفتاء مابين 2004 و2012. لا.ط؛ المغرب: منشورات المجلس العلمي الأعلى 2012م.

128. ابن فرحون: إبراهيم بن علي بن محمد، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام.** ط: 01؛ مصر: مكتبة الكليات الأزهرية، 1406هـ /1986م.

129. قاسم: يوسف، **حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي.** لا.ط؛ بيروت: دار النهضة العربية، 1412هـ/1992م.

130. القرضاوي: يوسف عبد الله، **موجبات تغيير الفتوى في عصرنا**، لجنة التأليف والترجمة الاتحاد العالمي للعلماء المسلمين ضمن سلسلة "قضايا الأمة".

131. ابن القيم: محمد بن أبي بكر أيوب، **إعلام الموقعين عن رب العالمين.** تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ/ 1991م .

132. .....: .....، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية. تحقيق: محمد جميل غازي، لا.ط؛ القاهرة: مطبعة المدني، د.ت.

133. .....: .....، مدارج السالكين. تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي، ط: 03، بيروت: دار الكتاب العربي، 1416 هـ/1996م.

134. المرصفي: سعد، **أحاديث الرضاع حجيتها وفقهها.** ط: 01؛ بيروت: مؤسسة الريان، 1415 هـ.

135. المنسي: محمد قاسم، **تغيير الظروف في الشريعة الإسلامية.**لا. ط؛ القاهرة: دار السلام، 2010م.

136. الهمذاني: عبد الجبار بن أحمد، **المغني في أبواب التوحيد والعدل.** تحقيق: ابراهيم مدروك، ط: 01؛ مصر: الشركة العربية، 1380 هـ.

سادسا: القضايا الطبية والقانونية:

137. تعميم موكيل وزارة العدل السعودية، رقم(7285/1052/12) وتاريخ1391/6/11هـ، المعطوف على خطاب وزارة الصحة رقم (152/ك/1) وتاريخ 1391/3/8هـ.

138. الخليفة: بدر خالد، **توظيف العلوم الجنائية لخدمة العدالة.** د.ط؛ الكويت: لا.ن، 1996م.

139. الزهيري: أحمد منصور، **تحليل تتابعات المادة الوراثية الـ DNA.** لا.ط؛ القاهرة: المكتبة الأكاديمية، د.ت.

140. زيتون: عايش، **مدخل إلى بيولوجيا الإنسان.** لا.ط؛ عَمان: جمعية عمال المطابع التعاونية، 1982م.

141. السبيل: عمر بن محمد، **البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية.** ط: 01؛ الرياض: دار الفضيلة، 1423هـ/2002م.

142. الكعبي: خليفة علي، **البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية.** ط: 01؛ الأردن: دار النفائس، 2006م.

143. المادة (40) من القانون رقم 05-02 المؤرخ في27 فبراير 2005م المعدل والمتمم للأمر رقم 11-84 المؤرخ في 09 يونيو 1984 والمتضمن: قانون الأسرة، المعدل والمتمم (الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصفحة 04، 22 يونيو2005م).

144. مجموعة من المختصين في أمراض النساء والولادة: الجامع في أمراض النساء "نوفاك". لا.ط؛ دمشق: دار الرازي، د.ت.

145. الهلالي: سعد الدين مسعد، **البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية -دراسة فقهية مقارنة-** ط: 01؛ القاهرة: مكتبة وهبة، 2011 هـ.

سابعا: اللغة والمعاجم:

146. الأنصاري: زكريا بن محمد بن زكريا، **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة.** تحقيق: مازن المبارك، ط:01، بيروت: دار الفكر المعاصر، 1411هـ.

147. التهانوي: محمد بن علي، **كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم.** تحقيق: رفيق العجم، ط: 01؛ بيروت: مكتبة لبنان ناشرون، 1996م.

148. الجرجاني: محمد بن علي، **التعريفات.** تحقيق : إبراهيم الأبياري، (ط: 01؛ بيروت: دار الكتاب العربي، 1405هـ.

149. الرازي: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، **مختار الصحاح.** تحقيق: يوسف الشيخ محمد، ط:05؛ بيروت – صيدا: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، 1420هـ/1999م.

150. الزيات: أحمد، وآخرون، **المعجم الوسيط.** تحقيق: مجمع اللغة العربية، لا.ط؛ إسطنبول: دار الدعوة، د.ت.

151. صليبا: جميل، **المعجم الفلسفي.** لا.ط؛ بيروت: دار الكتاب اللبناني، 1982م.

152. العسكري: الحسن بن يحيى بن مهران، **معجم الفروق اللغوية،** تحقيق: الشيخ بيت الله بيات، ط: 01؛ قم: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، 1412هـ.

153. عمر: أحمد مختار عبد الحميد، **معجم اللغة العربية المعاصرة.** ط: 01؛ القاهرة: عالم الكتب، 1429هـ/2008م.

154. **الفيروزآبادي**: محمد بن يعقوب، **القاموس المحيط**. تحقيق: محمد نعيم العرقسُوسي، ط: 08؛ بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع،1426 هـ/2005 م.
155. **الفيومي**: أحمد بن محمد بن علي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**. لا.ط، بيروت: المكتبة العلمية ، د.ت.
156. **قنيبي**: حامد صادق، محمد رواس قلعة جي، **معجم لغة الفقهاء**. ط:02؛ بيروت: دار النفائس، 1408هـ/1988م.
157. **الكفوي**: أيوب بن موسى الحسيني، **الكليات**، معجم المصطلحات والفروق اللغوية، تحقيق: عدنان درويش ومحمد المصري، ط: 02؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1993م.
158. **ابن منظور**: محمد بن مكرم، **لسان العرب**. ط: 03؛ بيروت: دار صادر، 1414هـ.
159. **نكري**: عبد رب النبي بن عبد رب الرسول الأحمد، **دستور العلماء**. تحقيق: حسن هاني فحص، ط: 01؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1421 هـ/2000 م.

ثامنا: الموسوعات والدوريات والرسائل الجامعية:.

160. **الأصم**: عمر الشيخ، **التحليل البيولوجي للجينات البشرية وحجيته في الإثبات**، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون: 22-24 صفر 1423هـ/05-07 ماي 2002م، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون.
161. **بدير**: رائد عبد الله نمر، **المناط**، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدرسات العليا، جامعة النجاح الوطنية بنابلس، فلسطين، 1423هـ/2003م.
162. **أبو بكر**: عوض عبد الله، **نظام الإثبات في الفقه الإسلامي**، مجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، العدد 58.
163. **جمعة**: رمضان حسنين، **الاجتهاد في تحقيق المناط وأنواعه وضوابطه**، مجلة المسلم المعاصر، مصر: الدقى، العدد 90، الثلاثاء، يناير 1999م
164. **بن حميد**: صالح بن عبد الله، **رفع الحرج والتيسير في الشريعة الإسلامية ضوابطه وتطبيقاته**، رسالة دكتوراه في الشريعة الإسلامية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1401هـ/1981م.

165. خليل: ريان توفيق، **التقنية العلمية وأثرها في تغير الحكم الفقهي ثبوت الهلال أنموذجا**، مجلة كلية العلوم الإسلامية، العراق: كلية العلوم الإسلامية بجامعة الموصل، العدد (2/15)، 1435هـ/2014م.

166. خياط: عبد القادر وآخرون، **تقنيات البصمة الوراثية وعلاقتها بالشريعة الإسلامية**، بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون: 22-24 صفر 1423هـ /05-07 ماي 2002م، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون.

167. داغي: علي القره-علي المحمدي، **فقه القضايا الطبية المعاصرة - دراسة فقهية طبية مقارنة**-. ط: 02؛ بيروت: دار البشائر الإسلامية، 1427هـ/2006 م.

168. الرقاص: محمد بن لواح، **الكشف عن السموم بالقرائن**، مؤتمر القرائن الطبية المعاصرة وآثارها الفقهية المنعقد بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في مدينة الرياض في المدة: 10-11جمادي الآخرة 1435هـ/الموافق 8- 9 ابريل 2014م.

169. الزبيدي: بلقاسم بن ذاكر بن محمد، **الاجتهاد في المناط عند الأصوليين وعلاقته بالأدلة الشرعية وتطبيقاته في فقه النوازل المعاصرة**، رسالة دكتوراه في أصول الفقه، غير منشورة، جامعة أم القرى: كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، المملكة السعودية، 1435هـ.

170. الزحيلي: وهبة، **البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها**، أعمال وبحوث الدورة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة المكرمة التي عقدت في الفترة من 21 - 26 شوال 1422هـ/5-10 يناير2012م، ج3، ص15

171. .....،..... ، "**معنى المصلحة والمقصد في المنظومة الفقهية** "، سلسلة الندوات: أعمال ندوة تطور العلوم الفقهية المقاصد التشريعية، سلطنة عمان: وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، ط: 02، 1427هـ/2006م.

172. صالح: محمد بن أحمد، **فقه الأسرة عند الإمام شيخ الإسلام ابن تيمية في الزواج وآثاره**، رسالة دكتوراه في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، مصر، 23-6-1395هـ /30- 8- 1975م.

173. الطواري: طارق، **حكم الدين في عادة التدخين**، ورقة مقدمة إلى المؤتمر الإقليمي الأول لمكافحة التدخين، المنعقد في الفترة من 26-27/ 1998/04 م، الكويت.

174. **عثمان:** إبراهيم علي، **دور البصمة الوراثية في إثبات قضايا النسب والجرائم الجنائية،** ورقة مقدمة للمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي المنعقد في الرياض في الفترة : 2-1428/11/4هـ – 12-2007/11/14 م، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية 2007م.

175. **العساف:** عدنان محمود، **العِلَّة بين تخريج المناط وتنقيحه: دراسة تأصيليَّة تطبيقيَّة معاصرة،** مجلة الشريعة والقانون، الإمارات: كلية القانون– جامعة الإمارات العربية المتحدة بالعين، المجلّد 40، العدد 01، 2013م.

176. .....: .....، **تحقيق المناط وتطبيقاته في فقه المعاملات المالية المعاصرة** (دراسة في تخريج الفروع على الأصول) مجلة دراسات، الأردن، كلية علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجّلد 36 ، العدد1، 2009 م.

177. **غنام:** محمد غنام، **دور البصمة الوراثية فى الإثبات،** بحث مقدم لمؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون: 22–24 صفر 1423هـ/05–07 ماي 2002م، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون.

178. رابطة العالم الإسلامي، قرار مجلس المجمع الفقهي في دورته السادسة عشرة، المنعقدة في مكة 21–1426/10/26هـ ، الموافق 5–2002/1/10م

179. **الكردي:** أحمد الحجي، **المقادير الشرعية (المكاييل والموازين)،** مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت: مجلس النشر العلمي– جامعة الكويت، العدد 16، 2001م.

180. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، جدة: منظمة المؤتمر الإسلامي، العدد11.

181. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية من خلال ندوتها الحادية عشرة المتعلقة بالهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني، المنعقدة في الكويت في الفترة الممتدة بين 23–25 جمادى الثانية 1419 هـ الموافق 13–15 أكتوبر 1998 م.

182. **المقادمة:** عائشة إبراهيم أحمد، **إثبات النسب في ضوء علم الوراثة،** قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية.

183. مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون في الإمارات العربية ما بين 22–24 صفر 1423 الموافق لـ 05–07 ماي 2002م.

184. **واصل:** نصر فريد، **البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها**، بحث مقدم لمؤتمر الندوة السادسة عشر للمجمع الفقهي الإسلامي بمقر رابطة العالم الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة في الفترة من21-10/22/ 1422هـ الموافق 5-2002/2/10م.

185. **هجري:** علي بن محمد، **إثبات جريمة تعاطي المسكرات والمخدرات بالقرائن الطبية**، مؤتمر القرائن الطبية المعاصرة وآثارها الفقهية: الذي ينعقد بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في مدينة الرياض في المدة: 8-9 جمادى الآخرة 1435 هـ الموافق 8-9 ابريل 2014 م.

186. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية. ط: 01؛ الكويت: دار السلاسل، من 1404-1427 هـ.

187. **يوسف:** محمد كمال السيد، **مزايا وفوائد الرضاعة الطبيعية**، مجلة أسيوط للدراسات البيئية، أسيوط، العدد30، جانفي 2002م.

تاسعا: المراجع الإلكترونية والبرماجيات:

188. الإطار القانوني المنظم لاعمال التأمين في الأردن، تعليمات قيادة المركبات تحت تأثير المشروبات الروحية لسنة 2003، موقع الإطار الإردني لشركات التأمين: (http://www.joif.org/?tabid=56)، تاريخ التصفح: 2016/03/21 م.

189. الباحثون السوريون، **طريقة عمل جهاز فحص الكحول**، بحث منشور على الانترنت: (http://www.syr-res.com/article/66.html)، تاريخ التصفح: 2016/04/25م.

190. تعريفات، **الشامل في البحوث العلمية**، بحث منشور على الانترنت: (http://bohotti.blogspot.com/2015/05/blog-post_547.html)، تاريخ التصفح: 2016/03/22م.

191. **الحازمي:** أحمد بن عمر، **شرح المطلع على متن إيساغوجي**. دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشيخ الحازمي http://alhazme.net

192. **آل خنين:** عبد الله بن محمد بن سعد، **تسبيب قرار التحقيق في الجريمة**، بحث مقدم لملتقى تسبيب الأحكام: مشروع خادم الحرمين الشريفين الملك عبدالله بن عبدالعزيز لتطوير مرفق القضاء (المراحل العلمية)، منشور على الانترنت:

(http://www.alukah.net/sharia/0/35753/)، تاريخ التصفح: 2016/03/09م.

193. الريسوني: أحمد، **المقاصد والاجتهاد**، بحث منشور على موقعه في الانترنت: (http://raissouni.ma/index.php/articles/294/294.html)، تاريخ التصفح: 12-02-2016م.

194. ديوان المظالم، الموسوعة الإلكترونية للأنظمة، أنظمة سارية، السلطة القضائية، الفتاوي القضائية لهيئة كبار العلماء واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، قرار هيئة كبار العلماء رقم 213 بتاريخ 1424/6/14هـ؛ على الرابط: (http://www.mohamoon-ksa.com/bog/default.aspx?action=PREVIEW_CONTENT&id=131820&TreeTypeID=1&NodeID=127688&FullPath=1,97,132,127683,127688)، تاريخ التصفح: 2016/03/20م.

195. الصاع، صور منشورة على الانترنت: (http://www.hulayah.com/albums.php?action=show&id=66)، تاريخ التصفح: 2016/05/06م

196. سالم: عطية بن محمد، **شرح بلوغ المرام**. مصدر الكتاب: دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية http://www.islamweb.net.

197. سنوسي: علي، **مدى حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب:** دراسة تأصيلية-

198. قانونية، بحث منشور على الانترنت:(http://www.oudnad.net/spip.php?article742)، تاريخ التصفح: 2016/03/27 م.

199. سوفرمن: سودرمان، **ضوابط تغير الأحكام بتغير الظروف**. كلية الشريعة والاقتصاد الإسلامي، معهد الدولة الإسلامية (ايان) ماليزيا، بحث منشور على الانترنت: (http://makalahilmiahsudirman.blogspot.com/2015/03/blog-post_7.html)، تاريخ التصفح: 12-02-2016م.

200. العبادي: منصور أبوشريعة، **الشيفرة الوراثية سر الحياة الأعظم**، جامعة العلوم والتكنولوجيا الأردنية، مقال منشور على الانترنت:

(http://mansourabbadi.blogspot.com/2013/06/blog-post_15.html)،
تاريخ التصفح: 2016/05/05م.

201. قياس نسبة الكحول أثناء القيادة في المغرب، بحث منشور على الانترنت:

202. (

http://www.alhurra.com/content/article/249110.html#ixzz43WovBVtF)،

تاريخ التصفح: 2016/03/20م.

203. فقيه: عدنان محمد، **العلم مفتاح للإعجاز**، بحث منشور على الانترنت:

(http://www.eajaz.org/index.php/component/content/article/73-
Number-XV/714-Science-key-to-miracles)، تاريخ التصفح:
2015/07/29 م.

204. هرمون الحليب، الموسوعة الصحية الحديثة، بحث منشور على الانترنت:

(https://se77ah.com/art-181-
%D9%87%D8%B1%D9%85%D9%88%D9%86-
%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%84%D9%8A%D8%A8.html)
، تاريخ التصفح: 2016/03/29 م.

205. هل من فرق بين تخريج المناط والسبر والتقسيم؟ بحث منشور على الانترنت:

(http://www.feqhweb.com/vb/t12225.html)، تاريخ التصفح:
2016/03/04م.

206. Ph.D. Craig Freudenrich,"**How Breathalyzers Work**", Web. 25/04/2016:(http://electronics.howstuffworks.com/gadgets/automotive/breathalyzer4.htm).

207. "**Intoxilyzer300**", Web. 05/05/2016: (http://www.safetyonline.com/doc/intoxilyzer-300-0001),

208. **DNA Structure**" Web. 05/05/2016: (https://unsibio10dna-a.wikispaces.com/%28b%29++DNA+Structure)

209. United Nations University Centre (مركز جامعة الأمم المتحدة), "**Constituents of human milk**", Web. 06/05/2016: (http://archive.unu.edu/unupress/food/8F174e/8F174E04.htm).

7- فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
شكر وتقدير	
المقدمة	أ
المدخل **التعريف بمصطلحات عنوان البحث**	1
الفرع الأول: تعريف الحقائق العلمية وبيان أنواعها	2
الفرع الثاني: تعريف المناط وبيان ضوابطه والألفاظ ذات الصلة به	6
الفرع الثالث: تعريف الحكم الشرعي وبيان أنواعه	13
الفرع الرابع: التأصيل الشرعي لتغير الحكم الفقهي	15
الفصل الأول: **تأصيل تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم الشرعي**	20
المبحث الأول: تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي من خلال مرتبة التخريج	21
المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتخريج المناط	22
المطلب الثاني: تطبيقات فقهية في تخريج المناط	27
المبحث الثاني: تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي من خلال مرتبة التنقيح	28
المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتنقيح المناط	29
المطلب الثاني: تطبيقات فقهية في تنقيح المناط	33
المبحث الثالث: تأصيل الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي من خلال مرتبة التحقيق	35

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد بتحقيق المناط	36
المطلب الثاني: بعض التطبيقات الفقهية في تحقيق المناط	42
المبحث الرابع: تغيير الحقائق العلمية لمناط الحكم الشرعي عند الفقهاء المتقدمين	44
المطلب الأول: أثر تغير المعلومة لمناط المقدار الواجب في الزكاة عند أبي يوسف	45
المطلب الثاني: بيان مناط تحديد مقدار زكاة الفطر عند الفقهاء وعند أبي يوسف	47
الفصل الثاني **تطبيقات فقهية لتغير مناط الحكم الشرعي بالحقائق العلمية المعاصرة**	49
المبحث الأول: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط ثبوت شرب الخمر	50
المطلب الأول: بيان مناط إثبات شرب الخمر عند الفقهاء	51
المطلب الثاني: حقيقة ' تركيز الكحول في الدم' ومدى إمكانيته في إثبات شرب الخمر	55
المطلب الثالث: تخريج ' تركيز الكحول في الدم' مناطا لإثبات شرب الخمر	58
المبحث الثاني: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط إثبات النسب	63
المطلب الأول: بيان مناط إثبات النسب عند العلماء	64
المطلب الثاني: التكييف الشرعي للبصمة الوراثية ومدى مصداقيتها في إثبات النسب	71
المطلب الثالث: تنقيح مناط إثبات النسب	74

المبحث الثالث: أثر الحقيقة العلمية المعاصرة في تحديد مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة	81
المطلب الأول: اختلاف الفقهاء في انتشار الحرمة باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة	82
المطلب الثاني: إمكانية الحقيقة العلمية المعاصرة من معرفة اللبن الذي ينشز العظم وينبت اللحم	86
المطلب الثالث: تحقيق مناط التحريم باللبن الذي ثاب من غير حمل ولا ولادة	88
الخاتمة	89
فهرس الآيات القرآنية	92
فهرس الأحاديث النبوية	94
فهرس آثار الصحابة ﷺ	95
فهرس الأحكام الشرعية	96
فهرس الأشكال	97
فهرس المصادر والمراجع	98
فهرس الموضوعات	117