



جامعة الخليل

كلية الدراسات العليا والبحث العلمي

برنامج القضاء الشرعي

"أثر التقنيات الحديثة في القضاء دراسة فقهية تطبيقية"

The impact of modern technologies on the judiciary, an applied "
" jurisprudential study

أعداد الطالبة

ترتيل راند فهمي اقنيبي

الرقم الجامعي

٢١٧١٩٠٣٩

بإشراف الأستاذ الدكتور:

حسين مطاوع الترتوري

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلب الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي.

٢٠٢٠م - ١٤٤٢هـ

أثر التقنيات الحديثة في القضاء دراسة فقهية تطبيقية

إعداد الطالبة:

ترتيل رائد فهمي أفنيبي

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت يوم الأربعاء ٢٤/٢/٢٠٢١م، الموافق ١٢ رجب ١٤٤٢هـ.

أعضاء لجنة المناقشة:

١- أ. د حسين مطاوع الترتوري

٢- د مهند استيتي

٣- د محمد عساف

مشرفاً

ممتحناً داخلياً

ممتحناً خارجياً

التوقيع.....

التوقيع.....

التوقيع.....

الإهداء:

إلى من غمرني بحبهم وجادوا علي بكل ما لديهم فلم ييخلوا علي بجهدٍ ولا مال
أبي العطوف ملهمي ومعلمي وسندي.
أمي الغالية مثال التضحية والعطاء.
إلى روح الغالية جدتي لأمي لطالما افتقدتك.
إلى أخي عبد الله وزوجته فلئن تعذر حضوركم ففي القلب مكانكم.
إلى من أشد بهم عضدي وأشركهم في أمري أخوتي وأحبتني مؤمن، ومحمد، وعمر.
إلى حبيبتي ومصدر سعادة أسرتي أختي الصغيرة بتول.
إلى من أكرمني الله به زوجًا صالحًا، ورفيق دربي ومؤنسي أحمد.
إلى من جمعتني الأقدار الجميلة بهم فاغترفت من حنائهم وحسن جوارهم، اسرتي الجديد أهل زوجي والديه
وأخوانه.
إلى من شاركني أيام دراستي بخلوها ومرها صديقاتي وفي مرحلتي البكالوريوس والماجستير وأخص بالذكر
آية الأخرس.
إلى من استقيت من نبع علمهم وجادوا علي بخلاصة خبرتهم أساتذتي ومعلمي.
إلى جميع زملائي وزميلاتي في العلم الشرعي، إلى أقربائي وكل من له مكانة في قلبي إليكم جميعًا أهدي
خلاصة بحثي وثمره جهدي، والله أسأل أن يجعل ما قدمت خالصًا لوجهه الكريم وكما يحب رسوله ويرضى.

الشكر والتقدير:

انطلاقاً من قول الله عزوجل: " وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ"^١، وقول رسوله الكريم صلوات ربي وسلامه عليه: " من لم يشكر الناس لم يشكر الله"^٢، وبعد الحمد والثناء على الله عزوجل إذ أنعم علي بإتمام هذه الرسالة.

يسعدني أن أتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى فضيلة الأستاذ الدكتور حسين الترتوري والذي تفضل بالإشراف على رسالتي وأمدني بالنصائح والإرشادات والآراء القيمة، فجزاه الله عني كل خير ومتعته بالصحة والعافية. كما ويسعدني أن أتقدم أيضاً بالشكر والعرفان إلى اساتذتي الأفاضل في كلية الشريعة وفي قسم القضاء الشرعي في جامعة الخليل.

ويسعدني أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة الدكتور مهند استيتي والدكتور محمد عساف على تفضلهم بقبول مناقشة رسالتي وعلى تقديم الملاحظات القيمة لي.

ولا أنسى من الشكر كل من ساعدني في هذه الرسالة: والدي العزيز رائد اقنيبي، وابن خالتي عباس شبانة، الدكتور رامي سلهب، وعمي الحاج فضل اقنيبي، وزميلتي أنغام أبو زينة، وزميلتي وجدان الأطرش، وكل الأيدي الخفية التي قدمت لي العون بأي شكل كان.

^١ إبراهيم ٧.

^٢ ابن حنبل، مسند الإمام أحمد، (٣٨٠/١٧)، رقم ١١٢٨٠، وعلق الأرئووظ اسناده صحيح لغيره.

الملخص:

تناولت هذه الرسالة موضوع (أثر التقنيات الحديثة في القضاء دراسة فقهية تطبيقية)، وقد اشتملت على مقدمة وتمهيد وأربعة فصول وخاتمة، وفيما يلي توضيح ذلك:

حوت المقدمة على افتتاحية البحث وموضوعه وأهميته وأسباب اختياره وأهدافه والدراسات السابقة ومنهجية البحث ومحتواه.

تناول التمهيد الحديث عن تعريف التقنيات الحديثة وضوابطه وإيجابياتها وسلبياتها.

- تناولت في الفصل الأول الحديث عن أثر التقنيات الحديثة في القضاء وقد اشتمل على تعريف الإثبات ووسائله القديمة المتفق عليها والمختلف فيها كما واشتمل على وسائل الإثبات الحديثة كال بصمات والاتصالات والكاميرا كما وتناولت فيه تعريفاً للتبليغات القضائية وأثر التقنيات الحديثة فيها.

- تناولت في الفصل الثاني الحديث عن أثر التقنيات الحديثة في الأحوال الشخصية وقد تحدثت فيه عن تعريف الزواج وشروطه وأركانه وأثر التقنيات الحديثة فيه، وتحديث عن تعريف الطلاق ومشروعيته وما يقوم مقامه وأثر التقنيات الحديثة فيه، وتعريف النسل وبيان حكم تحديد النسل وتنظيمه وكل ما يتعلق بالتلقيح للنفط، وتعريف النسب وأثر التقنيات الحديثة في إثباته ونفيه وتعريف الميراث وأحكامه وما تأثر بالتقنيات الحديثة.

- وتناولت في الفصل الثالث الحديث عن أثر التقنيات الحديثة في المعاملات، وقد تحدثت من خلاله عن مجلس العقد تعريفه وصوره وأثر التقنيات الحديثة فيه والشهود على العقد وأثر التقنيات الحديثة فيهم، كما وتحدثت عن تعريف البيوع ومشروعيته ومدى تأثير التقنيات الحديثة فيها.

- وتناولت في الفصل الرابع الحديث عن أثر التقنيات الحديثة في العقوبات وقد تناولت في هذا الفصل الحديث عن تعريف القتل وأنواعه وحكمه وأثر التقنيات الحديثة فيه من حيث الإثبات والتطبيق، وكذا تحديث عن تعريف السرقة وحكمها وعقوبتها وأثر التقنيات الحديثة فيها من حيث الإثبات والتطبيق وما بعد التطبيق من إعادة اليد المقطوعة بعد الحد، وتعريف الزنا وحكمه وعقوبته وأثر التقنيات الحديثة فيه من حيث الإثبات والتطبيق وما بعد التطبيق من القيام بعمليات رتق غشاء البكارة، وتحدثت عن تعريف الخمر وحكم شربه وما يقوم مقامه من مواد (أشياء) مسكرة وحكمها وأثر التقنيات الحديثة فيها من حيث الإثبات والتطبيق، وأخيراً تحدثت في هذا الفصل عن الجرائم الإلكترونية وحكمها وهل تصل إلى عقوبة الحد أم لا.

- وفي الختام تطرقت إلى أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها، وأسأل الله أن يتقبل عملي ويغفر لي زلتي.

Summary:

This thesis deals with the topic (The impact of modern technologies on the judiciary, an applied jurisprudential study), and it included an introduction, a preamble, four chapters and a conclusion. The following comes as an explanation:

The introduction contains the opening of the research, its topic, its importance, the reason for its selection, the objectives and previous studies, the methodology and the content of the research.

The preface deals with the discussion of the definition of modern technologies, the definition`s controls, modern technologies advantages and disadvantages.

-In the first chapter, I deal with the impact of modern technologies in the judiciary, including the definition of evidence and its old, agreed upon and disputed means, as well as modern means of evidence such as fingerprints, telecommunication, and cameras, as well as a definition of judicial notifications and the impact of modern technologies on them.

-In the second chapter, I deal with the impact of modern technologies on personal status, in which I talk about the definition of marriage, its conditions and pillars, the impact of modern technologies on it, and a talk about the definition of divorce, its legality, what takes its place, the impact of modern technologies on it, the definition of offspring and the verdict statement of birth control and family planning and everything related to sperm fertilization, the definition of lineage and the effect of modern technologies in proving and denying it, the definition of inheritance and its provisions, and what has been affected by modern technologies.

-In the third chapter, I deal with the impact of modern technologies on transactions, and through it I talked about the Contract Board, its definition, its image, the impact of modern technologies on it, the witnesses to the contract and the impact of modern technologies on them, as well as the definition of sales and its legality and the extent of the impact of modern technologies on it.

-In the fourth chapter, I deal with the impact of modern technologies on penalties according to the Islamic law. In this chapter, I deal with the definition of killing, its types, sentence and the impact of modern technologies on it in terms of proof and application. Also I talked about the definition of theft, its sentence, punishment, and the impact of modern technologies on it in terms of evidence, application and post-application. From the restoration of the severed hand after the prescribed punishment according to the Islamic law, the definition of adultery, its sentence and punishment, and the impact of modern technologies on it in terms of proof, application and post-application of performing the operations of repairing the hymen. In terms of proof and application, and finally, in this chapter, I spoke about cybercrime and its ruling, and whether or not it reaches the prescribed punishment in the Islamic law.

-In conclusion, I touched upon the most important findings and recommendations that I have reached, and I ask God to accept my work and forgive me for my missteps.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، ونصلي ونسلم على سيد الخلق والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه واهتدى بهداه إلى يوم الدين، وبعد: فقد من الله علينا أن هدانا لهذا الدين القويم الذي جعله خاتماً للرسالات، هادياً للأمم، كاملاً متكاملًا صالحًا لكل الأزمنة إلى يوم الدين.

وتميزت هذه الشريعة بأحكامها وقواعدها الشاملة لجميع مناحي الحياة والمنظمة لجميع العلاقات باستنادها على قواعد وأسس ثابتة غير متغيرة مصدرها القرآن والسنة، ورغم ثبوت هذه القواعد إلا أن الباب كان مفتوحاً وما زال لاجتهاد العلماء في أمور الدين الفرعية القابلة للتغيير بتغيير الأزمان والعادات والأعراف وهذه الفسحة هي التي أعطت الدين مرونته، ولم ينكر العلماء قابلية الأحكام الفرعية للتغيير فقد جاء في إحدى القواعد الفقهية " لا ينكر تغيير الأحكام بتغيير الأزمان ".

وفي ظل الثورة التكنولوجية الضخمة التي ظهرت في السنوات الأخيرة والتي خلقت عدة تساؤلات فقهية كان من الواجب على أهل العلم وأصحاب الدراية البحث في مدى تأثير هذه المستجدات على الأحكام الشرعية، ووضع هذه التقنيات والمسائل المرتبطة بها والمشكلات الناجمة عنها في ميزان الشريعة وتبيين أحكامها وأثارها.

أهمية وأسباب اختيار الدراسة

إن الأمور المستجدة الناتجة عن التطورات والتقنيات تحتاج إلى بحث ودراسة خصوصاً التي تؤثر على الأحكام.

وقد تلخصت أسباب اختيار هذه الدراسة بما يلي:-

١. قلة الدراسات الواردة في هذه المسائل، وميولي للتعرف على أثر هذه المستجدات.
٢. احتياج الناس للتعرف على الأحكام المتعلقة بما حولهم من مستجدات، خصوصاً أن المستجدات قد أخذت مجرىً كبيراً في التعامل بين الناس دون الالتفات إلى كونها صالحة لتبنى عليها الأحكام أم لا؟
٣. بيان أن الدين الإسلامي كامل متكامل صالح لكل زمان ومكان مرناً، يعالج التطورات الحاصلة في المجتمعات.

أهداف الدراسة

١. التعرف بالتقنيات الحديثة، والتعرف على إيجابياتها وسلبياتها وضوابط استخدامها.

٢. البحث في مدى صحة التبليغات القضائية إن اعتمدت على التقنيات الحديثة.
٣. بيان أثر التقنيات الحديثة في الأحوال الشخصية ويشمل (الزواج، والطلاق، والنسب، والنسل، والميراث)
٤. التعرف على أثر التقنيات الحديثة في أحكام المعاملات.
٥. بيان أثر التقنيات الحديثة في إثبات العقوبات (القتل، والسرقه، والزنا)

أسئلة الدراسة:

١. ماذا تعني التقنيات الحديثة، وما ضوابطها؟
٢. هل تعتبر التقنيات الحديثة وسيلة معتبرة في التبليغات القضائية؟
٣. هل تؤثر التقنيات الحديثة على الأحوال الشخصية والأحكام المتعلقة بها؟
٤. هل تؤثر التقنيات الحديثة على أحكام المعاملات؟
٥. ما مدى تأثير التقنيات الحديثة في العقوبات، وهل تؤثر على ثبوت الحكم وتطبيقه؟

حدود الدراسة:

سوف أحدد دراستي إن شاء الله في مدى تأثير التقنيات الحديثة على الأحكام المتعلقة بالقضاء وستشمل "الأحوال الشخصية، والمعاملات، والعقوبات" وكونها وسيلة من وسائل الإثبات والتبليغات القضائية. وستقتصر على التقنيات التالية: البصمات، التصوير "الصور، الفيديو"، الهاتف "الرسائل والتسجيلات الصوتية"، الأمور الطبية، المواقع الإلكترونية.

كما سأرفق في هذا البحث التطبيقات التي حصلت عليها وما سأحصل عليه أثناء كتابة هذا البحث من المحكمين الشرعية والنظامية.

الدراسات السابقة:

١. أثر التقنيات الحديثة في الخلاف الفقهي (رسالة دكتوراه، إعداد هشام بن عبد الملك آل الشيخ، سنة التأليف ٢٠٠٦ مكونة من ٩٢٧ صفحة، وقد تكونت هذه الرسالة من تمهيد وخمسة فصول، وكان تقسيمها على النحو التالي: حيث ذكر في التمهيد المفردات المتعلقة في الدراسة (كالأثر، والتقنيات، والخلاف الفقهي)، كما ذكر العلاقة بين التقنيات الحديثة والخلاف الفقهي وسبب وجود الخلاف الفقهي، وجهود المجامع والعلماء في حل القضايا النازلة.

وقد قسم رسالته بعد ذلك إلى خمسة فصول، الفصل الأول أثر التقنيات الحديثة في العبادات وقد قسمه إلى ثلاثة مباحث: المبحث الأول تحدث فيه عن الطهارة حيث شملت (حيض المبتدأه، وأقل الحيض وأكثره،

والصفرة والكدرة قبل الحيض، حيض الحامل، أكثر مدة النفاس)، المبحث الثاني تحدث فيه عن الصلاة وشمل (تحديد القبلة، علامات البلوغ)، المبحث الثالث تحدث فيه عن الصيام وشمل على (ثبوت الهلال، مفطرات الصوم). الفصل الثاني أثر التقنيات الحديثة في المعاملات وقد قسمه إلى ثلاثة مباحث، المبحث الأول تحدث فيه عن أثر التقنيات الحديثة في تحديد مجلس العقد، المبحث الثاني تحدث فيه عن أثر التقنيات في ضمان المثلي بالمثلي والمتقوم بالمتقوم، المبحث الثالث تحدث فيه عن أثر التقنيات الحديثة في عقد السلم وقد شمل (شروط انضباط الصفة، أثر التقنيات في وزن ما ضبط كلاً...) . الفصل الثالث أثر التقنيات الحديثة في الميراث وقسمه إلى خمسة مباحث، المبحث الأول تحدث فيه عن أثر التقنيات الحديثة في التحقق من الموت، المبحث الثاني تحدث فيه عن أثر التقنيات في الحمل في البطن، المبحث الثالث أثر التقنيات في الغرقى والهدمى، المبحث الرابع عن أثر التقنيات الحديثة في الخنثى المشكل، المبحث الخامس أثر التقنيات في مدة انتظار المفقود. الفصل الرابع أثر التقنيات الحديثة في الزواج وقسمه إلى سبعة مباحث، المبحث الأول أثر التقنيات الحديثة في انتشار الحرمة بمن ثاب لها لبن من غير ولادة، المبحث الثاني أثر التقنيات الحديثة في غياب الولي، المبحث الثالث أثر التقنيات الحديثة في غياب الزوج، المبحث الرابع أثر التقنيات في عيوب النكاح، المبحث الخامس أثر التقنية في مدة الحمل، المبحث السادس أثر التقنيات الحديثة في العدة وشملت على (مدة التربص من ارتفاع الحيض، المعتدة التي نزل معها الدم من غير الوقت)، المبحث السابع أثر التقنيات في لحوق النسب؛ الفصل الأخير أثر التقنيات الحديثة في الجنائيات والحدود وقسمه إلى مبحثان، المبحث الأول أثر التقنيات في الجنائيات والقصاص وشمل على (الجنائية على ما في الجوف، الجنائية على الجنين، القصاص في العظام في تنفيذ العقوبة)، المبحث الثاني أثر التقنيات في الحدود وذكر فيه (تأجيل العقوبة بالمرض، إثبات حد الخمر).

وسوف تتميز هذه الدراسة عن السابقة بما يلي: -

١. كون هذه الدراسة بحثت قبل فترة زمنية وقد استجبت بعض التقنيات مثل الاتصالات الالكترونية وثبوت الجرائم بتسجيلات الفيديو والصور والفحوصات الطبية عالية الدقة والتي لها تأثير في الأحكام، فسأقوم بزيادة هذا التقنيات وتبيين أثرها على الحكم.
٢. البحث عن أثر التقنيات الحديثة في القضاء.
٣. بيان حكم تطبيق الأحكام بالاعتماد على التقنيات الحديثة.
٤. التطرق إلى التطبيقات الواردة في المحاكم في هذا الموضوع.

٢. البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون (رسالة ماجستير) إعداد إبراهيم العنزي، سنة ٢٠٠٤، وقد قسم الباحث دراسته إلى ثلاثة فصول، الفصل الأول: الإثبات بالقرائن في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي وقد شمل على خمسة مباحث، والمباحث حيث شملت (تعريف القرينة، تقسيمات القرائن، شروط القرينة وأركانها، حكم الأخذ بالقرائن، الدليل المادي وعلاقته بالقرائن)؛ الفصل الثاني اكتشاف البصمة الوراثية وتطبيقاتها وقد أشتمل على خمسة مباحث، والمباحث شملت (مقدمة في علم الوراثة ومكونات الخلية، تعريف البصمة الوراثية وتميزها عن غيرها من البصمات، اكتشاف البصمة الوراثية وكيفية استخدامها، تطبيقات البصمة الوراثية، مميزات البصمة الوراثية ومأخذها وضوابطها)؛ الفصل الثالث حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، واشتملت على ثلاثة مباحث،

والمباحث هي (الإثبات الجنائي والبصمة الوراثية / حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في الشريعة الإسلامية / حجية البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي في القانون الوضعي).

وقد تميزت رسالته بالحديث عن البصمة الوراثية بشكل موسع وهي جزء من التقنيات الحديثة التي سوف أذكرها في بعض المواضع- بإذن الله-

وسوف تتميز دراستي عن هذه الدراسة بذكر عدد من التقنيات الحديثة مثل الاتصالات وتسجيلات الفيديو والكمرات والمواقع الالكترونية، وتأثير هذه التقنيات على الأحكام من حيث ثبوت الحكم وتطبيقه.

٣. أثر المستجدات التقنية والمجتمعية في الأحكام الشرعية (رسالة ماجستير)، إعداد أحمد علي سليمان، سنة ٢٠١٧ م، لم أستطع الإطلاع على هذه الرسالة لكنني وجدت ملخصاً عنها، وقسمت هذه الرسالة إلى بابين وكل باب قسم إلى فصلين، أما الباب الأول فتحدث عن أثر المستجدات التقنية والمجتمعية في الأحكام الشرعية لبعض مسائل انعقاد النكاح والفرق، وقد اشتملت على فصلين أما الفصل الأول فتحدث عن أثر المستجدات في انعقاد النكاح، أما الفصل الثاني فتحدث فيه عن أثر المستجدات التقنية والمجتمعية في فرق النكاح ؛ أما الباب الثاني فتحدث عن أثر المستجدات التقنية والمجتمعية في الأحكام الشرعية لبعض آثار النكاح والميراث والوصية، وقد اشتملت على فصلين، أما الفصل الأول فتحدث عن أثر المستجدات التقنية والمجتمعية في الأحكام الشرعية لبعض آثار النكاح، أما الفصل الثاني فتحدث فيه عن أثر المستجدات التقنية والمجتمعية في الأحكام الشرعية لبعض مسائل الميراث والوصية، وذكر بعض التطبيقات على هذه المسائل.

وقد اقتصر في رسالته كما هو واضح من الملخص على الأحوال الشخصية فقط وسأزيد على ذلك بإذن الله وأذكر اثر التقنيات الحديثة في العقوبات والمعاملات والقضاء.

منهج الدراسة:

سأتبع في دراستي بإذن الله تعالى المنهج الوصفي مستعيناً بالمنهجين الاستقرائي والاستنباطي وفقاً للخطوات التالية: -

- عزو الآيات إلى مواضعها، بذكر اسم السورة ورقم الآية.
- تخريج الأحاديث والحكم عليها إن كانت في غير صحيح البخاري ومسلم.
- إذا وجد الحديث في أحد الصحيحين (صحيح البخاري ومسلم)، يكتفى بالتوثيق منهما ولو كان وارداً في السنن.
- الرجوع إلى أمهات الكتب الفقهية.
- الاستعانة بالكتب المعاصرة والفتاوى والمؤتمرات العلمية، والكتب العلمية في بعض المسائل.
- ذكر آراء العلماء في المسائل إن وجدت.

- أخذ كل رأي أو قول للعلماء من كتبهم المعتمدة.
- مناقشة الآراء بموضوعية وترجيح ما يؤيده الدليل.
- ذكر التطبيقات التي قمت بالحصول عليها من المحاكم الشرعية والنظامية.

محتوى الدراسة

ستشتمل الرسالة بإذن الله على مقدمة وتمهيد، وأربعة فصول، وخاتمة. أما المقدمة فاشتملت على أهمية الدراسة وأهدافها وحدودها والدراسات السابقة والمنهج الذي سيتم إتباعه وأما التمهيد والفصول تم تقسيمها كما يلي: -

الفصل التمهيدي: - تعريف التقنيات الحديثة وإيجابياتها وسلبياتها.

المبحث الأول: تعريف التقنيات الحديثة وماهيتها.

المبحث الثاني: إيجابيات التقنيات الحديثة وسلبياتها.

الفصل الأول: أثر التقنيات الحديثة في الإجراءات القضائية وفيه مبحثان:

المبحث الأول: اعتبار التقنيات الحديثة وسيلة من وسائل الإثبات.

المبحث الثاني: اعتبار التقنيات الحديثة في التبليغات القضائية.

الفصل الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الأحوال الشخصية وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: أثر التقنيات الحديثة في الزواج.

المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الطلاق.

المبحث الثالث: أثر التقنيات الحديثة في النسل.

المبحث الرابع: أثر التقنيات الحديثة في النسب والميراث.

الفصل الثالث: أثر التقنيات الحديثة في المعاملات وفيه مبحثان:
المبحث الأول: أثر التقنيات الحديثة في انعقاد المجلس والشهادة على العقد.
المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في البيوع.

الفصل الرابع: أثر التقنيات الحديثة في العقوبات وفيه خمسة مباحث:
المبحث الأول: أثر التقنيات الحديثة في القتل.
المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في السرقة.
المبحث الثالث: أثر التقنيات الحديثة في الزنا.
المبحث الرابع: أثر التقنيات الحديثة في حد شرب الخمر.
المبحث الخامس الحكم القضائي في الجرائم الإلكترونية.

وأما الخاتمة فستشتمل على النتائج والتوصيات.

التمهيد:

المبحث الأول: تعريف التقنيات الحديثة وماهيتها:
المبحث الثاني: إيجابيات التقنيات الحديثة وسلبياتها:

المطلب الأول: تعريف التقنيات لغة واصطلاحاً

التقنية لغةً: وهي اسم مؤنث مشتقة من الجذر الثلاثي تَقَنَ، وجمعها تقنيات.

يقال أتقن الشيء أي أحكمه، والإتقان الإحكام، ويقال أتقن فلان أمره أي أحكمه، ورجل تَقَنٌ أو تَقَنٌ أي متقنٌ للشيء حاذق، ومن ذلك قول الله عز وجل: " صُنِعَ اللَّهُ الَّذِي أَتَقَنَ كُلَّ شَيْءٍ"^٢، وقول رسول الله- صلى الله عليه وسلم-: "إِنَّ اللَّهَ يُجِبُّ إِذَا عَمِلَ أَحَدُكُمْ عَمَلًا أَنْ يُتَّقَنَهُ"^٣.

وهذا المعنى الأقرب إلى المعنى الاصطلاحي، وقد يطلق على التَّقِنِ عدة معانٍ أخرى، منها:

١. التَّقِنُ أي رسابة الماء، يقال تقنوا أرضهم أي سقوها الماء الخائر لتجود، وأيضاً الطين الذي يذهب عنه الماء فيتشقق^٤.

٢. التَّقِنُ أي الطَّبِيعَةُ، يقال الفصاحة من تقنه أي من طبعه^٥.

٣. التَّقِنُ ما يقوم به المعاش ويصلح به التدبير كالحديد وغيره من جواهر الأرض، وكل ما يقوم به صلاح الشيء فهو تقنه^٦.

٤. وتَقِنٌ اسم لرجلٍ كان يجيد الرمي، ويُضربُ به المثل، لأنه لم يسقط له سهم^٧.

التقنية اصطلاحاً:

أورد عدد من العلماء المعاصرين في كتبهم تعريفات لهذا المصطلح منها:-

١. التقنية: مصطلح يشير إلى كل الطرق التي يستخدمها الناس في اختراعاتهم واكتشافاتهم لتلبية حاجاتهم وإشباع رغباتهم؛ ويطلق عليها تكنولوجيا^٨.

^١ عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصر، ت ١٤٢٤هـ، عالم الكتب، ط ١، ١٤٢٩هـ، (١، ٢٩٦).

^٢ سورة النمل ٨٨.

^٣ أبو يعلى الموصلي، أحمد بن علي بن هلال، مسند أبي يعلى، تحقيق حسين أسد، دار المأمون-دمشق، ط ١، ١٤٠٤هـ، (٧، ٣٤٩)، حديث حسن، الألباني، صحيح الجامع الصغير وزياداته، محمد ناصر الدين الألباني، ت ١٤٢٠هـ، المكتبة الإسلامية، (١، ٣٨٣)، رقم ١٨٨٠.

^٤ ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر-بيروت، ط ٣، ١٤١٤هـ، (١٣، ٧٣)، مرتضى الزبيدي، محمد بن محمد الحسيني، تاج العروس، حققه مجموعة، دار الهداية، (٣٤، ٣١٦)، الأزهرى، محمد بن أحمد الهروي، تهذيب اللغة، تحقيق محمد عوض، دار أحياء التراث-بيروت، ط ١، ١٤٢١هـ، (٩، ٦٦).

^٥ ابن منظور، لسان العرب، (١٣، ٧٣)، الأزهرى، تهذيب اللغة، (٩، ٦٦)، مرتضى الزبيدي، تاج العروس، (٣٤، ٣١٦).

^٦ مرتضى الزبيدي، تاج العروس، (٣٤، ٣١٦).

^٧ مرتضى الزبيدي، تاج العروس، (٣٤، ٣١٦).

^٨ ابن منظور، لسان العرب، (١٣، ٧٣).

^٩ مجموعة من العلماء والباحثين، الموسوعة العربية العالمية، مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر والتوزيع، ط ٢، ١٤١٩هـ، (٧، ٦٩).

٢. التقنية: مصدر صناعي من تقن، وهو أسلوب أو فن في انجاز عمل أو بحث علمي ونحو ذلك، وقيل إنها جملة الوسائل والطرق التي تختص بمهنة أو فن^١.

٣. التقنيات: الطرق أو الكيفيات أو الأساليب المتبعة في إنتاج أو إخراج العمل الفني من ناحية المواد والخامات المستمدة من مصدر طبيعي أو صناعي، وتطلق أيضاً على الألوان المتنوعة والأدوات والعدة الصناعية^٢.

ومن خلال ذلك يمكن تعريف التقني بأنه الفني سواء كان فنياً تجهيزاً، أو عاملاً، أو مستشاراً؛ فقد تطلق على كل شخص له علاقة بالعلوم الصناعية.

أما علم التقنية فيمكن القول بأنه علم الصناعة أو التكنولوجيا^٣.

ويتضح من التعريفات السابقة أن العلماء ركزوا على معطيات جوهرية لهذا المفهوم وهي: اعتبارها طريقة، أو وسيلة يُتوصل إليها عن طريق العلم، وأنها تُهدف إلى تحقيق المراد بأسهل الطرق، كما واعتبروا التقنية مصطلحاً مرادفاً للتكنولوجيا. وقد خالفهم عدد من الباحثين فأفردوا كلاً منهما بتعريف مستقل، وفيما يلي توضيح لرأيهم.

تعريف التكنولوجيا:

التكنولوجيا (Technogogy):^٤ لفظ يوناني، واستعمله الانجليز في القرن السابع وليس له أصل في اللغة العربية.

ويتكون هذا المصطلح من لفظتين يونانيتين هما:

(Techne): بمعنى الفن أو الصناعة.

(Loge): بمعنى الكلمة.

أما في الاصطلاح: فيدل على معنيين إحداهما عام والأخر خاص، أما المعنى العام فيراد به الوسائل والأنشطة التي يصنعها الإنسان في محاولة تغيير بيئته أو تعديلها^٥.

^١ عمر، معجم اللغة العربية المعاصر، (١، ٢٩٦).

^٢ الحاتمي، ألاء علي عبود، معجم مصطلحات وأعلام، دار المنهجية، ط١، ١٤٣٧هـ، (٢، ٣٤٠).

^٣ عمر، معجم اللغة العربية المعاصر، (١، ٢٩٥-٢٩٦).

^٤ منير البعلبكي، موسوعة المورد، دار العلم-بيروت، ط٢، ١٤١٢هـ، (٧، ١٨١).

^٥ البعلبكي، الموسوعة مورد، (٧، ١٨٢).

وأما المعنى الخاص: فهو علم العمليات التقنية في حقل من حقول المعرفة؛ ويطلق عليه في معنى أدق من ذلك بأنه وضع العلم موضع التطبيق تحقيقاً لمختلف الأغراض الصناعية والتجارية في المقام الأول أو بأنه جملة الطرائق والموارد المستخدمة في هذا السبيل^١.

وهي أيضاً: مجموعة المعارف والخبرات المتراكمة والمتاحة والأدوات والوسائل المادية والتنظيمية الإدارية التي يستخدمها الإنسان في أداء عمل ما أو وظيفة ما في مجال حياته اليومية لإشباع الحاجات المادية والمعنوية سواء على مستوى الفرد أو المجتمع^٢.

أما التقنية فقد ذكر في إحدى الدراسات أنها من منتجات ومنجزات التكنولوجيا، فهي المصطلح الذي يدل على الجانب المادي من التكنولوجيا، ولا يصح الخلط بينهما واعتبارهما بمعنى واحد^٣.

ومما سبق تميل الباحثة إلى أن التقنيات تطلق على الطرق والوسائل التي يستخدمها الإنسان لتحقيق المراد بأقل وقت وجهد.

شرح التعريف:

الطرق: المسالك والأساليب التي تساعد الإنسان في الوصول إلى غاياته وأهدافه.

الوسائل: ما يلجأ إليه الإنسان ويستخدمه للوصول إلى نتيجة وتشمل الأدوات والآلات والمعدات.

يستخدمها الإنسان: قيد أخرج ما عداه منه كالحوانات.

لتحقيق المراد: أي للوصول إلى الهدف والحصول على النتائج المرجوة، وهو قيد أخرج منه كل ما لا يوصل إلى الهدف أو المراد كالتجربة مثلاً، فإن استخدام الإنسان للأدوات بطريقة ما ولم توصله إلى نتيجة فلا يعد ما قام به تقنية، ولا يصح إطلاق هذا المصطلح عليه، ويشمل هذا القيد كل عمل يسعى الإنسان من خلاله إلى إشباع رغباته سواء كانت من الحاجيات أو التحسينيات.

بأقل وقت وجهد: قيد يدل على الغاية التي من أجلها لجأ الإنسان إلى التقنيات.

ومما سبق يتضح لدى الباحثة أن التقنيات ترتبط مع التكنولوجيا بعموم وخصوص وجهي، فالتقنيات هي الجانب المادي من التكنولوجيا من جهة ومن جهة أخرى هي قديمة بقدم الإنسان، فكل وسيلة استخدمها الإنسان سواء بدائية أو حديثة أوصلته إلى نتيجة تعتبر تقنية، بناءً على ذلك فإن كل عصر من العصور السابقة يكون عصرًا تقنيًا من نوع ما، كما أن التقنيات ينظر إليها على أنها تنظيم متكامل بين الإنسان وإرادته وأفكاره

^١ البعلبكي، الموسوعة مورد، (٧، ١٨٢).

^٢ مهيبيل وسام، تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ودورها في تفعيل وظيفة إدارة الموارد البشرية، رسالة ماجستير، ٢٠١١م من جامعة الجزائر ٧٤، منقول من الداوي، الإبداع كمدخل لتحقيق تنافسية المؤسسة، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، عدد ١٧. ^٣ رجب، حسن، دراسة بعنوان تكنولوجيا المعلومات في الوطن العربي، من دراسة ابعاد وآثار التكنولوجيا المتقدمة والمستجدات في المجتمع العربي-جامعة قطر، ١٤٠٩هـ، ص ٥١٠.

والأدوات التي تساعده على العمل، فمتى وُجد الإنسان والأدوات ثم قاده تفكيره إلى عمل ما فإنه يصل إلى تقنية معينة كإشعال النار في العصور الأولى، ومع ذلك فإنه لا يمكن إطلاق مصطلح تكنولوجيا على ما كان قديمًا بقدّم الإنسان كطريقة إشعال النار في ذلك العصر مع أن الجميع يتفق على أنها تقنية. أما التكنولوجيا فيدخل فيها أمور مادية ومعنوية، ومن هنا يمكن القول بأن كلمة تكنولوجيا تجزئ عن التقنيات الحديثة-فحسب.

المطلب الثاني: ماهية التقنيات الحديثة:

يتضح من التعريف الاصطلاحي للتقنيات أنه تعريف عام واسع يشمل كل الوسائل التي يستخدمها الإنسان وتوصله إلى نتائج سواء أكانت هذه الوسائل بدائية أو حديثة، فمثلًا إشعال النار تقنية واستخدام الحاسوب أيضًا تقنية، ولكن المراد هنا بمصطلح التقنيات الحديثة كل ما يعتمد في وجودها على العلم الحديث فهي التقنيات الصناعية، وقد أطلق على عصرنا عصر التقنيات بناءً على هذه التقنيات (التقنيات الصناعية)^١.

وقد بدأت هذه التقنيات بالظهور مع تطور المحرك البخاري والآلات التي تُدار بالطاقة، وظهور المصانع، وقد أسهمت هذه التقنيات بشكل كبير في استثمار أوقات الفراغ، كما كان لها دور واضح في تغيير أساليب حياة البشر، من الجدير بالذكر الإشارة إلى أهم المجالات التي دخلت إليها التقنيات الحديثة فأسهمت بشكل واضح في تحسينها وإصلاح نهجها منها^٢:

- مجال التعليم فقد بدأ التطور فيه باختراع الورقة والقلم، ثم أدوات الطباعة والحواسيب ثم الإنترنت فقد أصبح مصدرًا أساسيًا من مصادر التعليم في عصرنا.

- مجال الاتصالات فقد كانت طريقة التواصل في القديم عبر الحمام الزاجل، ثم تطورت إلى البريد، ثم اخترع الهاتف فكان من أكبر الثروات التي سهلت عملية التواصل، ثم الهاتف المحمول، ثم الإنترنت ومواقع التواصل الاجتماعي التي لا يكاد يخلو أي بيت منها في وقتنا الحاضر فقد ساعد في تحويل العالم إلى قرية صغيرة.

- مجال الطب فقد كان الاعتماد في بداية الحياة البشرية على الأعشاب ثم تطور وأنشأت بعض المراكز للاعتناء بالمرضى ثم تطور حتى وصل إلى إجراء أدق العمليات واستخدام الرجل الآلي (الروبوت) في بعض العمليات، والفحوصات الطبية الدقيقة، وتحضير الأدوية من بعض العناصر الكيميائية، واكتشاف الأشعة وغيرها من الاكتشافات.

^١ مجموعة من المؤلفين، الموسوعة العربية العالمية، (٧، ٧٣-٧٤).

^٢ موضوع متكامل حول تعريف التكنولوجيا وفوائدها وأهم مجالات استخدامها، www.mawhoapon.net

وهناك مجالات أخرى منها ما هو مدني ومنها ما هو عسكري، فالمدني كالإعلام، والتجارة، والنقل، والترفيه، وأما المجال العسكري فهو كصناعة الأسلحة والقنابل والمعدات الحربية، وغيرها مما لا يتسع المجال لذكره.

وتتكون التقنيات الحديثة¹ من عدة مكونات هي: مُدخَلات (الإنسان، والمواد)، وعمليات (طريقة معالجة المدخلات للحصول على المخرجات)، ومُخرجات (النتائج التي يتوصل إليها)، ومن هذه المخرجات الحاسوب والهاتف فمن الخل أن نعتبر هذه الآلات تقنيات وإنما هي نتائج توصل إليها عبر العملية التقنية.

ومن الجدير بالذكر أن الهدف الأساسي للتقنيات هو رفع مستوى الحياة البشرية وتحسينها بأكبر قدر ممكن وتسهيل ظروفها من كل الاتجاهات، وجعل الحياة أكثر رفاهية واستقرارًا من ذي قبل، ومع كل هذه المحاسن والإيجابيات إلا أنه نجم عن هذه التقنيات عدد من المخاطر والسلبيات، وسوف يتم ذكر إيجابيات وسلبيات التقنيات في المبحث الثاني.

¹ تعريف ومفهوم التكنولوجيا، موسوعة المبتكر، noopedia.blogspot.com

المبحث الثاني: إيجابيات وسلبيات التقنيات الحديثة، وفيه مطلبين:

المطلب الأول: إيجابيات التقنيات الحديثة.

المطلب الثاني: سلبيات التقنيات الحديثة.

المطلب الأول: إيجابيات التقنيات الحديثة:

أثرَ ظهور التقنيات الحديثة بشكل كبير على المجتمعات عامة والأسر والأفراد خاصة، فقد نجم عنها سلوكيات كثيرة اختلفت في مدى إيجابياتها وسلبيتها على المجتمعات والأفراد، فيرى البعض أن سلبيات التقنيات الحديثة أكثر من إيجابياتها وأن محاسنها لا تكاد تذكر بالنسبة لتلك السلبيات والآثار والأضرار الناجمة عنها فلا يقبلونها مطلقاً، وعلى النقيض من ذلك يرى البعض الآخر أن إيجابياتها طاغية على سلبياتها وأن لها فوائد كثيرة ولا يمكن الاستغناء عنها، وبين هذا وذاك يرى فريق آخر أن إيجابية وسلبية التقنيات يعود إلى كيفية استخدام الفرد لها، وفي هذا الصدد يرى أحد الباحثين النفسيين أن التكنولوجيا والتقنيات الحديثة سلاح ذو حدين حيث إن الفارق بين الإيجابيات والسلبيات يعود إلى كيفية استخدام الفرد لها فإن استخدمها بطريقة إيجابية كزيادة معرفته أو الوصول إلى العلم والثقافة أو متابعة الأخبار مثلاً أو الاتصال بالأهل والأقارب تكون فعالة وحسنة، والعكس صحيح فإن استخدمها بطريقة سلبية كإيذاء الآخرين أو نشر الإشاعات والأكاذيب أو اختراق خصوصية الآخرين فإنها تعود على الفرد والمجتمع بأضرار جسيمة، و لمعرفة مدى تأثير التقنيات الحديثة على الفرد لا بُدَّ أن ننظر إلى حجم استخدام هذه التقنيات وعدد الساعات التي يقضيها الأفراد في استخدامها، وبناءً على ذلك يتم تحديد إيجابياتها وسلبياتها^١.

والحق أنه من غير الممكن الحكم بالسلبية المطلقة للتقنيات الحديثة والقول بعد استخدامها لانخراطها في مجتمعاتنا وتغلغلها في حياتنا اليومية بشكل كبير جداً، فأصبح من يحكم بسلبيتها يحكم على نفسه بالموت البطيء^٢.

^١ أحمد الشايب، مقالة التكنولوجيا الحديثة سلاح ذو حدين، ١٤٣٥هـ، www.alukah.net
^٢ أحمد الشايب، مقالة التكنولوجيا الحديثة سلاح ذو حدين، ١٤٣٥هـ، www.alukah.net

- إيجابيات التقنيات الحديثة

فيما يلي ذكر أهم مزايا التقنيات الحديثة بالنسبة للأفراد والأمور الصناعية (الإنتاج):

أولاً: أهم مزايا التقنيات الحديثة بالنسبة للأفراد:

١. تسهيل حياة الأفراد وتيسيرها، إذ يستطيع الفرد إنتاج أعمالٍ كثيرةٍ بوقتٍ وجهدٍ أقل، ودقةٍ وإتقانٍ أعلى من قبل، فمثلاً كل الأعمال المنزلية التي كانت تقوم بها النساء في الماضي وكانت تأخذ وقتاً وجهداً كبيرين أصبحت الآن بفضل التقنيات أكثر سهولة ويسر.

٢. اختصار المسافات وتقريب الشعوب، من خلال تحسين الاتصالات، فقد ساعدت الاتصالات على جعل العالم كالعقبة الصغيرة، فعن طريق الرسائل عبر البريد وبعض المواقع مثل messenger، whatsapp، skype، أصبح تعارف الناس وتقاربهم أمراً سهلاً، كما أنه لا يحتاج إلى جهد كبير ولا تكلفة عالية فخلال بضع دقائق تتحدث مع من تريد في أي مكان كان.

٣. راحة وسهولة في السفر والتنقل من مكان لآخر، فأصبحت المسافات الطويلة تقطع في غضون ساعات أو دقائق، فبدلاً من التنقل عبر الإبل والخيول أصبح التنقل عن طريق السيارات والحافلات والطائرات.

٤. تطور ثقافة الأفراد وتوسيع مداركهم، فقد ساعدت التقنيات الحديثة على تعريف الأفراد بالثقافات واللغات والعادات المختلفة.

٥. تقريب وجهات النظر والآراء من خلال إتاحة الفرصة للأفراد بالحديث عن طريق مواقع التواصل الاجتماعي الأمر الذي ساهم في التعرف على آراء الأفراد، والحوار البناء.

٦. مساعدة أصحاب الإعاقات على ممارسة حياتهم اليومية بشكل طبيعي، من خلال تحسين عدة نواحي كالتعليم مثلاً من خلال الكتابة بلغة برايل للمصابين بالعمى، والمساعدة على الحركة لمن يعاني من إعاقة حركية كاختراع الأطراف الصناعية، والكرسي الكهربائي المتحرك وغيرها من الأمور.

٧. تطوير جوانب العلم المختلفة ومن أهم هذه الجوانب:

أ. تطوير الطب، فقد ساهمت التقنيات الحديثة (التكنولوجيا الطبية) في اكتشاف الأمراض بشكل أسرع وتقنيات أعلى وأدق من ذي قبل عن طريق الفحوصات الطبية المتطورة وصور الأشعة،

١ De Mars. Joanna MD ، 'edvantages and Disadvantages of Technology' ، 20 ، 10 ، 2010 ، ، edvantion Technology center ، wiki.uiowa. edu ، مزايا وعيوب التكنولوجيا الحديثة skills-dentshe abtailung ، 2016 ، ، www.skills.edu ، إيجابيات وسلبيات التكنولوجيا ، mawdoo3.com ، أثر معطيات ومظاهر مجتمع المعرفة على الطفل صحياً واجتماعياً ونفسياً، الإصدار ٤٤ ، ١٤٣٣ هـ، سلسلة دراسات بعنوان نحو مجتمع المعرفة، جامعة الملك عبد العزيز، ص ٢١-٢٧، أحمد سامي ريجان، الإنترنت أسرار الإبداع والتربح من الشبكة للمبتدئين والمحترفين، ط١، ١٩٩٨م، ص ١٠، حسين الترتوري، الاستفادة من التطبيقات التكنولوجية في أبحاث العلوم الشرعية، مجلة جامعة الخليل للبحوث، عدد٢، ٢٠٠٨، (٣، ١٣١).

كما ساهمت في تسهيل العلاج من خلال التركيبات الدوائية لكل مرض والتقنيات المتطورة داخل الغرف الجراحية التي ساهمت في إنجاح العمليات الجراحية، كما ساهمت في اكتشاف الأمراض المزمنة والوراثية والجينية مما ساعد في القدرة على اتخاذ إجراءات احترازية مثل منع الزواج لحاملي مرض التلاسيميا.

ب. تطوير طرق التعليم والمعرفة، فقد لعبت التكنولوجيا دوراً كبيراً في تحسين مهارات التعليم من خلال الأجهزة الحديثة المستخدمة في التعليم كالحاسوب، والآلة الحاسبة، ومن خلال تطوير العملية التعليمية بإدخال طرق جديدة لشرح المفاهيم المعقدة.

فمثلاً يساعد استخدام الحاسوب على تعزيز عملية التعليم للأطفال من خلال جذبهم عن طريق الصور والأصوات والرسم البياني مما يسهل عملية الاستيعاب، ويحبب الطالب في العلم.

كما ساهمت بشكل كبير في تطوير مهارات الأفراد سواء الحركية أو الذهنية، فأصبح الأطفال على سبيل المثال يدركون الكثير من الأمور التي كانت في الزمن السابق تستغرق وقتاً أطول حتى يستطيع الشخص إدراكها.

كما أنها ساهمت في تسهيل الوصول إلى المعلومات فعن طريق متصفحات الإنترنت يمكن البحث عن أي معلومة، كما وفرت إمكانية تصفح الكتب إلكترونياً.

ولقد ساعدت الباحثين بشكل كبير في الوصول إلى المعلومات، وتسهيل كتابة الأبحاث وحفظها بطرق أكثر أماناً من الطرق السابقة التي قد تتعرض للإتلاف، فأصبح حفظ المعلومات إلكترونياً، ويمكن الحصول عليها من أي جهاز وإجراء أي تعديل لازم.

٨. تعتبر التقنيات الحديثة من أدوات الترفيه والترويح عن النفس لدى الأفراد كالألعاب، والتلفاز، والإنترنت، والألعاب الإلكترونية.

- مزايا التقنيات الحديثة بالنسبة للإنتاج^١:

١. زيادة الإنتاج وتوفير الخدمات، فقد حقق الإنسان من خلال التقنيات زيادة كبيرة في الإنتاج، فعلى سبيل المثال في منتصف القرن التاسع عشر كان الإنسان والحيوان المصدر الأساسي للطاقة في المزارع وعلى الرغم من الجهود الكبيرة المبذولة إلا أن الإنتاج كان قليلاً، وفي القرن العشرين اخترع العلماء الآلات الصناعية كالجرارات، واكتشفت أساليب تقنية للزراعة فحلت مكان الإنسان وقللت من الجهد المبذول، وأدت هذه الآلات إلى زيادة ضخمة في الإنتاج.
٢. تقليل العمالة والحد من الأعمال الشاقة، فقد ساعد وجود الآلات على الحد من عدد العاملين، كما ساعدت في تمتع العاملين بأوقات فراغ أكبر أثناء العمل وقللت من ساعات العمل، كما وأخذت جانباً كبيراً من الأعمال الشاقة التي كان يقوم بها الفرد.
٣. تيسير سبل الحياة وسهولة العمل، لقد ساعدت التقنيات في إنتاج كميات أكبر من السلع بطرق أكثر سهولة وأقل خطورة.
٤. رفع مستوى المعيشة ويعود ذلك إلى زيادة السلع المنتجة وتوفير الخدمات بشكل كبير فقد ساهمت هذه الزيادات في الدول المتقدمة صناعياً على توفير حياة أفضل من ناحية الملابس والمسكن والخدمات المقدمة للأفراد بالنسبة إلى الدول غير الصناعية.

المطلب الثاني: سلبيات التقنيات الحديثة^٢:

ومع كل تلك الإيجابيات التي ذكرتها سابقاً إلا أن هنالك عدد كبير من المشكلات والسلبيات التي نجمت عن هذه التقنيات، ومن أهمها:

١. تقليل التواصل الفعلي بين الأفراد، حيث يكتفي الفرد بالاتصال عبر الهواتف أو إرسال الرسائل، مما يزيد من تفكك الأواصل الاجتماعية بين الفرد والأسرة ويقلل من صلة الأرحام، ومن ثم إلى انهيار المجتمع من الناحية الاجتماعية.
٢. الانحلال الخلقي، ويعود ذلك لانتشار الكثير من المواقع غير المحمية التي تحاول نشر الرذيلة، ووجود ضعاف النفوس الذين لا يفوتون أي فرصة لإيذاء الآخرين خصوصاً صغار السن.

^١ مجموعة من المؤلفين، الموسوعة العربية العالمية، (٧، ٧٢-٧٣).

^٢ الموسوعة العربية العامة، (٧، ٧٣-٧٤)، مزايا وعيوب التكنولوجيا الحديثة skills-dentshe abtailung، 2016، www.skills.edu، بسام محمد أبو عليان، التأثيرات السلبية لتكنولوجيا المعلومات على الأسرة، pulpit.awatanvoice.com، إيجابيات وسلبيات التكنولوجيا، mawdoo3.com، سلبيات التكنولوجيا، weziwezi.com، أثر معطيات ومظاهر مجتمع المعرفة على الطفل صحياً واجتماعياً ونفسياً، ص ٢٩-٣٤.

٣. زيادة نسبة البطالة، ويعود ذلك إلى استخدام الآلات بدل الأفراد مما يؤدي إلى عدم الحاجة إلى الأيدي العاملة، أو إيجاد وظائف غير مرضية للفرد، لأن عمل الآلات يكون بدقة أعلى من الأفراد ويستهلك وقتاً أقل.

ففي منتصف القرن العشرين قامت كثير من المصانع والمكاتب بإحلال الماكينات والآلات محل العمال، وهكذا قامت الآلات بالأعمال التي كان يقوم بها العمال مما أدى إلى زيادة كبيرة في نسبة البطالة، وفي بعض الأحيان إيجاد أعمال غير مرضية للعمال مما ساهم وبشكل كبير في الحد من الإبداع، و الابتكار ويعود ذلك إلى أن تعاملهم مع الآلات فأصبحت أعمالهم روتينية مملة وقللت من رغبة الفرد في العمل.

٤. أثرت الوسائل الحديثة بشكل كبير سلبيًا على تعبير الأفراد وكتاباتهم، فأصبحت تعبيراتهم غير سليمة وكتاباتهم مليئة بالأخطاء الإملائية، ويعود ذلك إلى قلة القراءة من الكتب والمراجع الأصلية والاعتماد على المجالات ومواقع التواصل الاجتماعي.

٥. التشجيع على العنف، من خلال العديد من البرامج والألعاب، والأفلام التي تعرض على التلفاز، والمواقع الإلكترونية، فقد ساعدت بشكل كبير على زيادة ظاهرة العنف؛ كالقتل، والضرب، والجرح، والإيذاء بوسائل مختلفة.

٦. انتشار الجرائم الإلكترونية بشكل كبير، ويعود ذلك إلى انتشار برامج مختصة بفبركة الصور وتعديل الفيديوهات وسرقة واختراق المواقع، مما أدى إلى انتشار جرائم قد يصعب السيطرة عليها والحد منها كالإبزاز.

٧. زيادة تكاليف الحياة فلم يعد يكفي الفرد بالمتطلبات الأساسية بل أصبحت التكميليات أساسيات لدى الأفراد مما أرهق ميزانية الفرد.

كما أن الاحتياجات المالية تفوق في بعض الأحيان الدول نفسها فقد تصرف مبالغ طائلة على بعض البحوث والتجارب دون أن تؤدي إلى نتائج مرضية التي كان العمل من أجل الحصول عليها، فقد أدى ذلك إلى إرهاق ميزانية العديد من الدول، وكما أن عدد آخر منها لم يعد يستطيع مواكبة هذا التطور^١.

٨. تلوث البيئة، يعد تلوث البيئة من أخطر الآثار الجانبية الناجمة عن التقنيات الحديثة، فقد أدى التطور الصناعي إلى تلوث الهواء والماء والتربة بالإضافة إلى الضوضاء، فعلى سبيل المثال تسبب الدخان الناجم عن مُحركات المركبات والمصانع المنتشرة في معظم الدول الصناعية إلى تلوث الهواء وإحداث خلل في طبقات الجو، كما وتسبب المبيدات الحشرية تلوثًا في الماء والتربة مما يؤدي إلى تضرر الكائنات الحية، وتجمع سموم كبيرة في النباتات التي يتناولها الإنسان.

^١ علي الحوت، نقل التكنولوجيا والمجتمع، جامعة الفتح-طرابلس، ط١، ١٤٠١هـ، ص٥٤.

٩. استنزاف المصادر الطبيعية، فقد أدى التسارع، والتطور الكبيرين في استخدام التقنيات إلى نشوء عدد كبير من المصانع مما أدى إلى استنزاف الثروة الطبيعية، فمن المعروف أن الطاقة هي المشغل الرئيس للمصانع، والطاقة تنتج من النفط، ومع زيادة هذه المصانع فقد عملت بشكل واضح على خفض مخزون النفط والوقود ونفاذ كمية كبيرة منه حيث لا يمكن تعويضها، مما سيؤدي إلى عجز كبير خلال السنوات القادمة.

١٠. الإدمان على بعض التقنيات كالإنترنت مما سبب بعض المشكلات الأسرية، والاجتماعية، والصحية، كمرض التوحد والأمراض العصبية، وزيادة نسبة الطلاق، وغيرها من المشكلات.

١١. تعطيل القدرات العقلية وميول الفرد نحو الخمول والكسل، إذ كلما زاد اعتماده على التكنولوجيا قل استخدامه لقدراته العقلية، فمثلاً وجود الآلات الحاسبة أدى إلى تعطيل الحسابات العقلية.

١٢. إزالة حواجز الخصوصية، حيث إن عملية الاختراق أصبحت سهلة وفي متناول الجميع، فيستطيع المخترق بسهولة الإطلاع وسرقة المعلومات الشخصية من جهاز أو موقع الشخص الذي يريد.

١٣. ظهور عدد كبير من الأمراض التي لم تكن معروفة سابقاً، فمع تطور التقنيات بشكل ملحوظ لوحظ تأثيرها بشكل سلبي على صحة الإنسان، ويعود ذلك إلى زيادة نسبة الإشعاعات المضرّة الصادرة عنها، فأدت إلى إصابة الإنسان بأمراض مختلفة مثل مرض السرطان والصرع بأنواعه ومشاكل في الدماغ.

١٤. تراجع الحرف اليدوية بسبب الاعتماد على الآلات.

١٥. سيطرة الثقافات الغربية على المجتمعات العربية.

١٦. تطور الأسلحة المحرمة دولياً والتي تخلف ورائها آثار جانبية كبيرة، مثل القنبلة النووية، الأسلحة الكيميائية، البراميل المتفجرة، وغيرها.

١٧. انتشار الإشاعات والأكاذيب بسبب سرعة انتشار المعلومات والأخبار وتعدد المصادر وعدم التوثيق، فلا يعلم الخبر الصادق من الكاذب.

١٨. تحتاج فترة طويلة حتى يظهر أثرها ونتائجها المرجوة، فقد لا تحتل بعض الدول الانتظار إلى ظهور الآثار المرجوة فمثلاً لا تستطيع الدول ترك مواطنيها من غير ماء صالح للشرب في انتظار اختراع آلة تجلب الماء من باطن الأرض.

فمحرك الطائرة استغرق أربعة عشر سنة، وإذا نظرنا إلى بعض التقنيات فإنها ما زالت في مراحلها البدائية حتى الآن^١.

^١ علي حوت، نقل التكنولوجيا والمجتمع، ص ٥٥

الفصل الأول: أثر التقنيات الحديثة في الإجراءات القضائية، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: اعتبار التقنيات الحديثة وسيلة من وسائل الإثبات.

المبحث الثاني: اعتبار التقنيات الحديثة في التبليغات القضائية.

المبحث الأول: اعتبار التقنيات الحديثة وسيلة من وسائل الإثبات، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الإثبات لغة واصطلاحًا وشروطه.

المطلب الثاني: طرق الإثبات المتفق عليها.

المطلب الثالث: طرق الإثبات المختلف فيها.

المطلب الرابع: التقنيات الحديثة ومدى اعتبارها في وسائل الإثبات.

عُنيت الشريعة الإسلامية بشكل كبير بالمحافظة على علاقات البشر مع بعضهم البعض وحفظ حقوقهم، ويكون حفظهم لها من خلال صونها من الضياع، وإرجاعها إلى أصحابها في حال كونها مسلوقة منهم، وأما المحافظة على علاقات البشر فكانت من خلال تحبيب كل طرف منهم بالآخر، ومن خلال فض النزاعات والخصومات وغيرها من الأمور.

وتكون هذه العناية عن طريق إقامة مجلس القضاء للقيام بهذه المهام بطرق ملزمة وجازمة، وكان لا بد من وجود طرق مقبولة ومعتبرة شرعًا يستند إليها هذا المجلس، حتى يستطيع أن يحل النزاعات ويحفظ الحقوق، ولتأكد من صدق الادعاءات ومعرفة أصحاب الحق الحقيقيين.

ويكون الإثبات من خلال عدد من الطرق منها ما هو متفقٌ عليه ومنها ما هو مختلف فيه؛ منها ما هو قديم، ومنها ما هو حديث، وفيما يلي توضيح لمفهوم الإثبات وتوضيح لهذه الطرق (الوسائل):

المطلب الأول: تعريف الإثبات لغةً، واصطلاحًا وشروطه.

الإثبات لغةً: من ثبت الشيء ثبوتًا وثباتًا، وهو بمعنى الحجة، يقال: لا أحكم بكذا إلا بثبت أي إلا بحجة، ويراد به أيضًا دوام الشيء وبقاؤه واستقراره، وفيه ثبت الشخص إذا استقر ولم يتزعزع، وثبت الخبر إذا صح وتحقق؛ ويُقال رجلٌ ثبت أي ثابت القلب، ورجلٌ ثبت في الحرب إذا لم يزل ولم يُصرع^١.

الإثبات اصطلاحًا:

لم يفرد الفقهاء قديمًا تفسيرًا مستقلًا لمصطلح الإثبات، كما ولم يخرجوه عن المعنى اللغوي الذي فسره أهل اللغة، وهو المعنى العام للإثبات ومعناه: إقامة الحجة مطلقًا دون تقييد أو تخصيص، أو هو: الحكم بثبوت شيء آخر^٢، فيدخل في هذين التعريفين كل الحجج سواء كانت حقًا أو واقعة، وسواءً كان أمام القاضي أو غيره، وسواءً كانت بعد المنازعة أو قبلها، وسواءً بعد ادعاء المدعي أو قبله.

^١ الزبيدي، تاج العروس، (٤، ٤٧٢-٤٧٣)، الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عطار، دار العلم-بيروت، ط٤، ١٤٠٧ هـ (١، ٢٤٥)، ابن فارس، أحمد بن فارس القزويني، مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام هارون، دار الفكر، ١٣٩٩ هـ، (١، ٣٩٩)، عمر، معجم اللغة العربية المعاصر، (١، ٣٠٩).

^٢ الجرجاني، علي بن محمد، التعريفات، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤٠٣ هـ، ص٩.

وقد يطلق الإثبات ويراد به المعنى الخاص، وهو إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حقٍ أو واقعة وترتبت عليها الآثار الشرعية^١.

وهذا التعريف قد أطلقه العلماء المعاصرون على الإثبات، واختص عن المعنى العام بعدد من القيود^٢ جعلته مميزاً عن سابقه وهي:

١. أن تكون إقامة الحجة أمام القضاء، وهي من أهم القيود التي ذكرت في هذا التعريف لما يترتب عليها من إلزامية الحكم سواءً كان بالفعل أو الترك، ويفهم مما سبق أن الإثبات ينصب على أمر متنازعٍ عليه مرفوع إلى القضاء ليصدر الحكم فيه ويحل النزاع.

٢. أن يكون بطريقة من الطرق التي حددها الشارع، فيدخل فيها كل ما ثبت بكتاب، أو سنة، أو إجماع، أو اجتهاد سواءً أكان متفقاً عليه كالشهادة، أو الإقرار، أو مختلفاً فيه كالكتابة والقرائن، ويخرج منه أي طريقة غير مشروعة كالسحر والشعوذة.

٣. أن تترتب عليها آثار شرعية، وهي من ثمرات الإثبات فلو لم يترتب على هذا الإثبات آثار شرعية لما صح، ولما كان له فائدة في حل النزاع والخصومات، كإثبات أمرٍ معلوم كطلوع الشمس مثلاً.

شروط الإثبات: يشترط في الإثبات ما يلي:

أ. أن يسبق الإثبات دعوى^٣، بأن يقوم طالب الحق برفع أمره إلى القاضي طالباً لهذا الحق، فيطلب منه القاضي إثبات ادعائه، فيكون الإثبات وإلا لم يصح، لأنه إثبات حقٍ لآخر فلا يقبل دون طلب لاحتمالية إسقاط صاحب الحق حقه، ويكون هذا في حقوق العباد إلا في بعض الحالات كالخوف من فوات الحق أو ضياعه فيقبل الإثبات دون طلب، وكذا في حقوق الله لعدم وجود مطالبٍ لها.

ب. أن يوافق الإثبات الدعوى^٤، لأن الإثبات وضع لتصديق المدعي وإظهار الحق المتنازع عليه، فإن كان الإثبات مخالفاً للدعوى لم يتحقق المراد فلا يقبل.

^١ الزحيلي، محمد، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، دار البيان-دمشق، الطبعة الشرعية، ١٤٢٨هـ، (١، ٢٣)، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية-الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، دار السلاسل-الكويت، ط٢، ١٤٠٤-١٤٢٨هـ، (١، ٢٣٢).

^٢ الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٢٣-٢٤)

^٣ الزيلعي، عثمان بن علي البارعي، تبيين الحقائق، المطبعة الكبرى-بولاق، ط١، ١٣١٣هـ، (٤، ٢٢٩)، الكاساني، أبو بكر بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع، دار الكتب، ط٢، ١٤٠٦هـ، (٦، ٢٧٧)، الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي، مواهب الجليل، دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ، (٦، ١٦٥)، الهيتمي، أحمد بن محمد ابن علي، تحفة المحتاج شرح المنهاج، المكتبة التجارية-مصر، ١٣٥٧هـ، (١٠، ٢٣٦)، مجموعة من المؤلفين، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هوويني، نور محمد-كراتشي، ص٣٤٢، مادة رقم ١٦٩٦، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٤٧-٥١).

^٤ ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار، دار الفكر-بيروت، ط٢، ١٤١٢هـ، (٥، ٥٤٨)، الزيلعي، تبيين الحقائق، (٤، ٢٢٩)، الطرابلسي، علي بن خليل، معين الحكام، دار الفكر، ص١٠٦، الشيرازي، إبراهيم بن علي، المهذب، دار الكتب، (٣، ٤٦١)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٥١-٥٣).

والموافقة المشروطة هي الموافقة في المعنى^١، فلو خالف في اللفظ وبقي المعنى صحيحاً قبلت كاستخدام لفظ الإنكاح بدل التزويج مثلاً، ولو كان الإثبات في زيادة كأن يشهد الشاهد بأكثر من ادعاء المدعي لم يقبل لأن فيه تكذيباً ضمنياً للدعوى، أما لو كانت الشهادة بأقل من ادعاء المدعي أخذ بشهادة الشهود لأن فيها تصديقاً ضمنياً لما اتفقوا عليه.

ت. أن يكون في مجلس القضاء^٢، لأن القصد من الإثبات الحكم وقطع النزاع والخصومة، وهذا لا يتم إلا إذا صدر من القاضي في مجلسه، ولأن بعض وسائل الإثبات لا تعتبر حجة إلا بقضاء القاضي، لذا اشترط المجلس.

ث. أن يكون الإثبات منتجاً في الدعوى^٣، بأن يترتب عليه إثبات حقٍ وصدور حكمٍ وإزالة خصومة، فإن لم يكن كذلك كان كاللعب والهزل، وهذا لا يصح في مجلس القضاء.

ج. أن يكون موافقاً للعقل والحس وظواهر الحال^٤، فإن خالف أي منهما لم يصح العمل به، لأن الثبات يفيد العلم الظني غالباً فلا يقبل إن عارض ما يفيد العلم اليقيني.

ح. أن يستند الإثبات إلى العلم أو غلبة الظن^٥، فإن كان مستنداً على الشك والوهم فلا عبرة به، لأن الأساس في الإثبات أن يقوم على أسس قويمة، وأجيزت غلبة الظن لتعذر اليقين في بعض الأحيان والخوف على الحقوق من الضياع.

خ. أن يكون الإثبات بالطرق التي أقرها الشارع فلا يصح بطرقٍ غير معتبرة شرعاً كالشعوذة والسحر وكل ما يلجأ إليه من طريق العرافين والكهنة^٦.

^١ داماد أفندي، عبد الرحمن بن محمد، مجمع الأنهر، دار إحياء التراث، (٢، ٢٠٥).

^٢ ابن عابدين، الدر المختار، (٥، ٤٦٢)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٧٧)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٥٣-٥٤).

^٣ الماوردي، علي بن محمد بن محمد ابن حبيب، الحاوي الكبير، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب-بيروت، ط٢، ١٤١٩هـ، (١٧، ٣٢٦)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٥٣).

^٤ السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، دار المعرفة-بيروت، ١٤١٤هـ، (١٧-١٥٦)، البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع، دار الكتب، (٦، ٤٠٨)، مجموعة من المؤلفين، مجلة الأحكام العدلية، ص٣٠٨، مادة رقم ١٥٧٧، و ص٣٤٢، مادة رقم ١٦٩٧، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٥٨).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٧٧)، ابو عبد الله الواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل، دار الكتب، ط١، ١٤١٦هـ، (٨، ٢٧٠)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٤٥٥-٤٥٧)، ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ، (١٠، ١٧٠-١٧٢)، مجموعة من المؤلفين، مجلة الأحكام العدلية، ص٣٤٢، مادة رقم ١٦٩٩، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٥٥-٥٧).

^٦ الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٥٩).

المطلب الثاني: طرق الإثبات المتفق عليها:

اتفق الفقهاء على عددٍ من وسائل الإثبات المقبولة، والمعتبرة شرعاً، فبمجرد إقامتها أمام القاضي وَجَبَ عليه الالتزام بها والحكم بمقتضاها، وهذه الوسائل تشملُ الشهادة، الإقرار، اليمين، وفيما يلي تعريف بسيط عن كلٍ منها، في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: الشهادة:

الشهادة لغةً:

الشهادة من شهد وهو بمعنى الخبر القاطع، والشهادة تحتل عدة معانٍ بحسب السياق، من هذه المعاني الحضور، والعلم، والإعلام، والقضاء^١.

الشهادة اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريف مصطلح الشهادة تبعاً لاختلافهم في الأحكام المتعلقة بها.

فذهب الحنفية إلى أنه "إخبار صدقٍ لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء"^٢.

وذهب المالكية إلى أنه "إخبار حاكمٍ عن علم ليقضي بمقتضاه"^٣.

وذهب الشافعية إلى أنه "إخبارٌ بحقٍ للغير على الغير بلفظ أشهد، وقيل هو إخبارٌ بشيءٍ بلفظٍ خاص"^٤.

وذهب الحنابلة إلى أنه "الإخبارُ بما عَلِمَهُ بلفظٍ خاصٍ"^٥.

وأميل إلى أن التعريف المختار للشهادة: إخبار بحقٍ للغير على الغير بلفظٍ مخصوص في مجلس القضاء، وأبقيت على قيد مجلس القضاء لأهميته فبدونه لا تكونُ الشهادة ملزمة ولا يترتب عليها الآثار المرجوة كإثبات الحق لشخصٍ ما، ورفع النزاع والخصومات، فخارج مجلس القضاء لا تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات.

^١ ابن منظور، لسان العرب، (٣-٢٣٨-٢٣٩)، الجوهرى، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٢، ٤٩٤)، ابن فارس، مقاييس اللغة، (٣، ٢٢١)، عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (٢، ١٢٤٠)، الكفوي، ايوب بن موسى، الكليات، تحقيق عدنان درويش ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة-بيروت، (١، ٥٢٧).

^٢ ابن الهمام، فتح القدير، (٧، ٣٦٤).

^٣ الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، (٤، ١٦٤).

^٤ الجمل، سليمان بن عمر، حاشية الجمل، دار الفكر، (٥، ٣٧٧).

^٥ البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، (٦، ٤٠٤)، البهوتي، منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، ط١، ١٤١٤هـ، (٣، ٥٧٥).

مشروعية الشهادة:

ثبتت مشروعية الشهادة بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول^١، وفيما يلي بعض الأدلة:

١. من القرآن:

قال الله -عز وجل: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ... وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا... وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فَسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ"^٢.

وغيرها من الآيات، مثل قوله تعالى: " ولا تكتموا الشهادة..."^٣، " وأشهدوا ذوي عدل منكم"^٤.

وجه الدلالة: دلت الآيات الكريمة على أهمية الشهادة وأنها من أهم الطرق المعتمدة لحفظ الحقوق.

٢. من السنة:

أ. عَنْ أَبِي وَائِلٍ، قَالَ: قَالَ عَبْدُ اللَّهِ: مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ يَسْتَحِقُّ بِهَا مَالًا لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانُ، ثُمَّ أَنْزَلَ اللَّهُ تَصْدِيقَ ذَلِكَ: "إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ... عَذَابَ أَلِيمٍ"^٥ ثُمَّ إِنَّ الْأَشْعَثَ بْنَ قَيْسٍ حَرَجَ إِلَيْنَا، فَقَالَ مَا يُحَدِّثُكُمْ أَبُو عَبْدِ الرَّحْمَنِ فَحَدَّثَنَا بِمَا قَالَ: فَقَالَ صَدَقَ، لَفِي أَنْزَلْتُ كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ خُصُومَةٌ فِي شَيْءٍ، فَاحْتَصَمْنَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ -ﷺ-، فَقَالَ: «شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ» فَقُلْتُ لَهُ: إِنَّهُ إِذَا يَحْلِفُ وَلَا يُبَالِي، فَقَالَ النَّبِيُّ -ﷺ-: «مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ يَسْتَحِقُّ بِهَا مَالًا، وَهُوَ فِيهَا فَاجِرٌ لَقِيَ اللَّهَ -عز وجل- وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانُ»^٦.

ب. عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ -ﷺ- قَالَ فِي حُطْبَتِهِ: الْبَيْتَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ^٧.

^١ أبو الفضل الموصلي، عبد الله بن محمود أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة حلبى-القاهرة، ١٣٥٦هـ، (٢، ١٣٩)، السرخسي، المبسوط، (١٦، ١١٢)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٤٣٥)، الهيثمي، تحفة المحتاج، (١٠، ٢١١) البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٥٧٥)، الزحيلي، وسائل الإقتبات، (١، ١١٥).

^٢ البقرة ٢٨٢.

^٣ البقرة ٢٨٣.

^٤ الطلاق ٢.

^٥ آل عمران ٧٧.

^٦ البخاري، محمد ابن إسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق محمد الناصر، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ، (٣، ١٧٨)، رقم ٢٦٦٩، مسلم، مسلم ابن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث-بيروت، (١، ١٢٣)، رقم ١٣٨.

^٧ الترمذي، محمد ابن عيسى، سنن الترمذي، تحقيق بشار معروف، دار الغرب-بيروت، ١٤١٩هـ، (٣، ١٩)، رقم ١٣٤١، وقال: ضعفه

ابن المبارك

وجه الدلالة: دلت الأحاديث الشريفة على أن البينة على من ادعى حقاً، ويقصد هنا بالبينة الشهادة، ولو كانت الشهادة غير مقبولة لما أمر المدعي بها.

٣. الإجماع فقد أجمعت الأمة من لدن الرسول -ﷺ- على مشروعية الشهادة وأنها حجة شرعية ووسيلة من وسائل الإثبات المعتمدة، ولم يخالف في ذلك أحد من المسلمين فأصبحت كالمعلوم من الدين بالضرورة^١.

٤. من المعقول أن الشهادة ضرورية لقيام الحياة الاجتماعية ولحفظ حقوق البشر من الضياع، وصون عقودهم عن التجاحد، وحفظ أموالهم، وحل النزاعات والخصومات بينهم^٢.

ولكي تكون الشهادة صحيحة وملزمة للقاضي، ولتعتبر وسيلة من وسائل الإثبات، لا بد من أن تكون مستوفية لجميع الأركان، والشروط التي وضعها الفقهاء؛ أما الأركان فهي الصيغة عند الحنفية^٣، ويزيد الجمهور عليها الشاهد، والمشهود له، والمشهود به، والمشهود عليه^٤، وخصص البعض الصيغة بلفظ أشهد^٥، ولم يجيزوا لفظاً آخر.

أما الشروط فهي كثيرة ومتشعبة فمنها ما هو للتحمل ومنها ما هو للأداء ومنها ما اشترط لكليهما، ومنها ما اتفق عليها، ومنها ما اختلف به البعض دون غيرها؛ ومن أهم هذه الشروط أن يكون الشاهد مسلماً، بالغاً، عاقلاً، حرّاً، عدلاً، غير متهم في شهادته، وزاد البعض أن يكون بصيراً ناطقاً، واشترط البعض في بعض الشهادات كأربعة في الزنا، وتفصيل هذه الشروط في مظانها^٦.

واتفق الفقهاء أن تحمل الشهادة وأدائها أمام القاضي فرض كفاية على المسلمين، فإن قام بها البعض سقط الإثم عن الباقيين، وإن امتنع عنها الكل أثموا جميعاً، فإن تحملها أحدهم وطُلبت منه وجب عليه الأداء، إن لم يوجد غيره، وإلا فلا^٧.

^١ الهيثمي، تحفة المحتاج، (١٠، ٢١١)، الشربيني، محمد بن أحمد، مغني المحتاج، دار الكتب، ط١، ١٤١٥هـ، (٦، ٣٣٩)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ١١٨).

^٢ السرخسي، المبسوط، (١١٦-١١٢-١١٦)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٥٧٥)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ١١٨).

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٦٦)، ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق، دار الكتاب، ط٢، (٧، ٥٥-٥٦).

^٤ الهيثمي، تحفة المحتاج، (١٠، ٢١١)، الشربيني، مغني المحتاج، (٦، ٣٣٩)

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٦٦)، الهيثمي، تحفة المحتاج، (١٠، ٢١١)

^٦ راجع كتاب: الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٦٦)، السرخسي، المبسوط، (١٦، ١١٣)، ابو عبد الله المواق، التاج والإكليل، (٨، ١٦١-١٦٣)

^٧ المكناسي، محمد بن أحمد، شفاء الغليل، تحقيق أحمد نجيب، مركز نجيبوية- القاهرة، ط١، ١٤٢٩هـ، (٢، ١٠٢٠)، الهيثمي، تحفة المحتاج، (١٠، ٢١١)، الشربيني، مغني المحتاج، (٦، ٣٣٩)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٤٠٧) وما بعدها.

^٨ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٢، ١٣٩)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٤٠٤-٤٠٦).

الفرع الثاني: الإقرار:

الإقرار لغةً: من أقر وقرّر، وهي بمعنى الإذعان، والاعتراف، يقال أقر بالحق أي اعترف به^١.

الإقرار اصطلاحاً:

عرفه الحنفية بأنه إخبارٌ عن ثبوت حق للغير على النفس^٢.

وعرفه ابن عرفة من المالكية بأنه "خَبْرٌ يُوجِبُ حُكْمَ صِدْقِهِ عَلَى قَائِلِهِ -فحسب بلفظه أو لفظ نائيه"^٣.

وعرفه الشافعية بأنه إخبارٌ بحق ثابت على المخبر^٤.

وعرفه الحنابلة بأنه إظهار مكلف مختار ما عليه لفظاً أو كتابةً أو إشارةً للأخرس^٥.

وأميل إلى تعريف الحنفية لأنه تعريف جامعٌ مانعٌ فالإقرار إخبارٌ بحق للغير على المقر.

مشروعية الإقرار:

ثبتت مشروعية الإقرار من الكتاب والسنة والإجماع والقياس^٦، وفيما يلي بيان ذلك:

١. من القرآن:

أ. قول الله -عز وجل-: " وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَكُمْ لَا تَسْفِكُونَ دِمَاءَكُمْ وَلَا تُخْرَجُونَ أَنْفُسَكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ ثُمَّ أَقْرَرْتُمْ وَأَنْتُمْ تَشْهَدُونَ"^٧.

ب. قول الله -عز وجل-: "وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ النَّبِيِّينَ لَمَا آتَيْنَاكُمْ مِنْ كِتَابٍ وَحِكْمَةٍ ثُمَّ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مُصَدِّقٌ لِمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنَّ بِهِ وَلَتَنْصُرُنَّهُ قَالَ أَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا قَالَ فَاشْهَدُوا وَأَنَا مَعَكُمْ مِنَ الشَّاهِدِينَ"^٨.

^١ ابن منظور، لسان العرب، (٥، ٨٨)، عمر، معجم اللغة العربية المعاصر، (٣، ١٧٩٥).

^٢ الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، (٥، ٢)، ابن الهمام، فتح القدير، (٨، ٣١٧).

^٣ الرصاع، محمد بن قاسم، شرح حدود ابن عرفة، المكتبة العلمية، ط١، ١٣٥٠هـ، ص ٣٣٢.

^٤ الشربيني، مغني المحتاج، (٣، ٢٦٨)، الرملي، محمد بن أبي العباس، نهاية المحتاج شرح المنهاج، دار الفكر-بيروت، ط الأخيرة، ١٤٠٤هـ، (٥، ٦٤).

^٥ البهوتي، كشف القناع، (٦، ٤٥٢).

^٦ العيني، محمود بن أحمد، البناية شرح الهداية، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ، (٩، ٤٢٩)، داماد أفندي، مجمع الأنهر، (٢، ٢٨٩)،
السرخسي، المبسوط، (١٧، ١٨٥)، القرافي، أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق محمد بو خبزة، دار الغرب-بيروت، ط١، ١٤١٥هـ، (٩،

٢٥٧)، الماوردي، الحاوي الكبير، (٧، ٣)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ٤٥٣)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٢٤١-٢٤٥).

^٧ البقرة ٨٤.

^٨ آل عمران ٨١.

- ت. قول الله - عز وجل-: " وَلِيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلِيَتَّقِيَ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْحَسَ مِنْهُ شَيْئاً " ¹.
- ث. قال الله - عز وجل-: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ " ².
- ج. قال الله - عز وجل-: " بَلِ الْإِنْسَانُ عَلَىٰ نَفْسِهِ بَصِيرَةٌ " ³.

وجه الدلالة: دلت الآيات الكريمة على صحة الإقرار وأنه حجة يعتد عليها في إثبات الحقوق.

٢. من السنة:

أ. عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَرَيْدِ بْنِ خَالِدِ الْجُهَنِيِّ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أَنَّهُمَا قَالَا: إِنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَعْرَابِ أَتَى رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَنْشُدَكَ اللَّهَ إِلَّا قَضَيْتَ لِي بكِتَابِ اللَّهِ، فَقَالَ الْخَصْمُ الْآخَرُ: وَهُوَ أَفْقَهُ مِنْهُ، نَعَمْ فَأَقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ، وَأَذَنْ لِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: قُلْ، قَالَ: إِنَّ ابْنِي كَانَ عَسِيفًا عَلَى هَذَا، فَرَزَى بِأَمْرَاتِهِ، وَإِنِّي أُخْبِرْتُ أَنَّ عَلَى ابْنِي الرَّجْمَ، فَأَفْتَدَيْتُ مِنْهُ بِمِائَةِ شَاةٍ، وَوَلِيدَةٍ، فَسَأَلْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ، فَأَخْبَرُونِي أَنَّ عَلَى ابْنِي جُلْدَ مِائَةٍ وَتَعْرِيبُ عَامٍ، وَأَنَّ عَلَى امْرَأَةِ هَذَا الرَّجْمَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لِأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ، الْوَلِيدَةُ وَالْعَمَمُ رَدٌّ، وَعَلَى ابْنِكَ جُلْدُ مِائَةٍ، وَتَعْرِيبُ عَامٍ، اغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هَذَا، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَأَرْجُمُهَا»، قَالَ: فَعَدَا عَلَيْهَا، فَأَعْتَرَفَتْ، فَأَمَرَ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-، فَرُجِمَتْ.

ب. إقرار ماعز والغامدية في الحديث.

أَنَّ مَاعِزَ بْنَ مَالِكِ الْأَسْلَمِيِّ، أَتَى رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي قَدْ ظَلَمْتُ نَفْسِي، وَزَنَيْتُ، وَإِنِّي أُرِيدُ أَنْ تُطَهِّرَنِي، فَرَدَّهُ، فَلَمَّا كَانَ مِنَ الْعَدِ أَتَاهُ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي قَدْ زَنَيْتُ، فَرَدَّهُ الثَّانِيَةَ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- إِلَى قَوْمِهِ، فَقَالَ: «أَتَعْلَمُونَ بِعَقْلِهِ بَأْسًا، تُنْكِرُونَ مِنْهُ شَيْئًا؟» فَقَالُوا: مَا نَعْلَمُهُ إِلَّا وَفِي الْعَقْلِ مِنْ صَالِحِينَ فِيمَا نَرَى، فَأَتَاهُ الثَّالِثَةَ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهِمْ أَيْضًا فَسَأَلَ عَنْهُ، فَأَخْبَرُوهُ أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ، وَلَا بِعَقْلِهِ، فَلَمَّا كَانَ الرَّابِعَةَ حَفَرَ لَهُ حُفْرَةً، ثُمَّ أَمَرَ بِهِ فَرُجِمَ، قَالَ، فَجَاءَتْ الْعَامِدِيَّةُ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي قَدْ زَنَيْتُ فَطَهِّرْني، وَإِنَّهُ رَدَّهَا، فَلَمَّا كَانَ الْعَدُ، قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، لِمَ تَرُدُّنِي؟ لَعَلَّكَ أَنْ تَرُدَّنِي كَمَا رَدَدْتِ مَاعِزًا، فَوَاللَّهِ إِنِّي لِحُبْلَى، قَالَ: «إِمَّا لَا» فَأَذْهَبِي حَتَّى تَلِدِي»، فَلَمَّا وَلَدَتْ أَتَتْهُ بِالصَّبِيِّ فِي خِرْقَةٍ، قَالَتْ: هَذَا قَدْ وَلَدْتُهُ، قَالَ: «أَذْهَبِي فَأَرْضِعِيهِ حَتَّى نَقْطِمْهِ»، فَلَمَّا فَطَمَتْهُ أَتَتْهُ بِالصَّبِيِّ فِي يَدِهِ كِسْرَةَ خُبْزٍ، فَقَالَتْ: هَذَا يَا نَبِيَّ اللَّهِ قَدْ فَطَمْتُهُ، وَقَدْ أَكَلَ الطَّعَامَ، فَدَفَعَ الصَّبِيَّ إِلَى رَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَحُفِرَ لَهَا إِلَى صَدْرِهَا، وَأَمَرَ النَّاسَ فَرَجَمُوهَا، فَيُقْبَلُ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ

¹ البقرة ٢٨٢.

² النساء ١٣٥.

³ القيامة ١٤.

⁴ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٩١)، رقم ٢٧٢٤.

⁵ أما لا فاذهبي: أي إذا رأيت ان تستري على نفسك وترجع عن اقرارك فعلي، وإن لم تفعلي فذهبي حتى تلدي، الولوي، محمد بن علي، ذخيرة العقبى، دار المعراج، ط١، ١٤٢٤هـ، (٢٣٩/١٩).

بِحَجْرٍ، فَرَمَى رَأْسَهَا فَتَنَضَّحَ الدَّمُ عَلَى وَجْهِ خَالِدٍ فَسَبَّهَا، فَسَمِعَ نَبِيُّ اللَّهِ ﷺ - سَبَّهُ إِيَّاهَا، فَقَالَ: «مَهْلًا يَا خَالِدُ، فَوَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ تَابَهَا صَاحِبُ مَكِّسٍ لَغُفِرَ لَهُ»، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَصَلَّى عَلَيْهَا، وَدُفِنَتْ^١.

وجه الدلالة: دلت الأحاديث الشريفة على مشروعية الإقرار وأنه حجة معتبرة شرعاً، فقد بنى على إقرار ماعز حكم الرجم.

٣. الإجماع:

أجمع الفقهاء من لدن الرسول ﷺ - إلى يومنا هذا على مشروعية الإقرار، وأنه حجة على المقر مقبولة شرعاً أمام القضاء ولم يخالف في ذلك أحدٌ من المسلمين^٢.

٤. القياس:

أن العمل بالإقرار واعتباره وسيلة من وسائل الإثبات يثبت بالقياس الأولي على الشهادة، لأن الشهادة هي إخبارٌ بحق للغير على الغير أما الإقرار فهو إخبار بحق للغير على النفس، واحتمال الكذب في الإقرار أقل بكثير من احتمالته في الشهادة^٣، ويكون بالمعقول أيضاً إذ إن الإنسان بطبعه محب لنفسه، ويدفع عنها الضرر بكل ما يستطيع فمن المستحيل أن يقر على نفسه كذباً^٤.

وللإقرار أركانٌ وشروطٌ لا بد من وجودها ليُعمل به وليعتبر وسيلة إثبات صالحة لحكم القاضي، أما الأركان فهي عند الجمهور^٥: الصيغة، والمقر، والمقر له، والمقر به، أما عند الحنفية^٦ فالصيغة هي الركن - فحسب، ولا بد لصلاح هذه الأركان أن تتوفر في كل منها عدة شروط، ومن أهم هذه الشروط أن يكون المقر، بالغاً، عاقلاً، مختاراً، غير متهم في إقراره، وأن يكون له أهلية التملك، وأن يكون جاداً، وغير محجور عليه، ويشترط في المقر له أن يكون معيناً، وأن يكون المقر به معلوماً، وأن تكون الصيغة جازمة، وتصح باللفظ، والكتابة، والإشارة للأخرس، ولهذه الشروط تفصيلات وشروح^٧ لكن أكتفي هنا بما ذكرت.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٢٣)، رقم ١٦٩٥

^٢ الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٢٤٥).

^٣ الماوردي، الحاوي الكبير، (٧، ٣).

^٤ السمرقندي، محمد بن أحمد، تحفة الفقهاء، دار الكتب-بيروت، ط٢، ١٤١٤هـ، (٣، ١٩٣)

^٥ القرافي، الذخيرة، (٩، ٢٥٨)، ابو عبد الله المواق، التاج والإكليل، (٧، ٢١٥)، النووي، محي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين، تحقيق زهير الشاويش، المكتبة الاسلامية-بيروت، ط٣، ١٤١٢هـ، (٤، ٣٤٩-٣٦٧).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٠٧)

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٢٢ وما بعدها)، الحداد، علي بن محمد، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، المطبعة الخيرة، ط١، ١٣٢٢هـ، (١، ٢٤٨)، المولى خسرو، محمد بن فرامرز، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب، (٢، ٣٥٨)، مجموعة من المؤلفين، مجلة الأحكام، ص٣٠٧، مادة رقم ١٥٧٣ وما بعدها، القرافي، الذخيرة، (٩، ٢٥٨)، الماوردي، الحاوي الكبير، (٧، ٤-٥)، النووي، روضة الطالبين، (٤، ٣٦٧-٣٤٩)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ٤٥٣-٤٥٥).

الفرع الثالث: اليمين:

اليمين لغةً: القَسْم والحلف، وجمعها أيمن وأيمان^١، ويراد به في بعض الحالات القوة، واليد، والبركة^٢.

اليمين اصطلاحًا: تقوية أحد طرفي الخبر بذكر الله -عز وجل-، أو التعليق بالشرط، أو الجزاء^٣.

واليمين باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات: "تأكيد ثبوت الحق، أو نفيه باستشهاد الله تعالى أمام

القاضي"^٤.

وقد اتفق الفقهاء^٥ على أن القسم يكون بلفظ الجلالة^٦، وهو اليمين الذي يستحق صاحبه الحق به.

مشروعية اليمين:

ثبتت مشروعية اليمين في الكتاب والسنة والإجماع^٧.

١. من الكتاب:

قول الله -عز وجل-: " وَيَسْتَنْبِئُونَكَ أَحَقُّ هُوَ قُلُّ إِي وَرَبِّي إِنَّهُ أَحَقُّ "^٨،

وقوله -عز وجل: " وَقَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لَا تَأْتِينَا السَّاعَةُ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّي لَتَأْتِيَنَّكُمْ عَالِمِ الْغَيْبِ "^٩، كما بين الله -

عز وجل- المؤاخذه على الأيمان في كتابه فقال -عز وجل: " لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ

بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ "^{١٠}.

وجه الدلالة: دلت الآيات الكريمة على جواز القسم بالله فلو لم يكن جائزًا لما استخدمته الآيات الكريمة في

التعبير^{١١}، وأنه حجة معتبرة شرعًا.

^١ الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٦، ٢٢٢١)، ابن فارس، مقاييس اللغة، (٦، ١٥٧).

^٢ أنظر كتاب ابن فارس، مقاييس اللغة، (٦، ١٥٧)،

^٣ الجرجاني، التعريفات، ص ٢٥٩، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٣١٨).

^٤ الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٣١٩).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣، ٢)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٤، ٤٥)، ابن رشد، محمد ابن أحمد، بداية المجتهد

ونهاية المقتصد، دار الحديث-القاهرة، (٢، ١٧٠)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٥، ٢٥٥)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ٢٢٩)

^٦ وأجاز الحنفية وبعض المالكية الحلف بالطلاق واعتبره من باب اليمين الحقيقي، الكاساني، بدائع الصنائع، (٢/٣)، القبرواني، النوادر والزيادات، (٥/١٧٨).

^٧ الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٣٢٤).

^٨ يونس، ٥٣.

^٩ سبأ ٣.

^{١٠} البقرة ٢٢٥.

^{١١} ابن قدامة، المغني، (٩، ٤٨٧)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ٢٢٨-٢٢٩)

ورد عن رسول الله -ﷺ- عدد من الأحاديث دل من خلالها على مشروعية اليمين واعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات، ومن هذه الأحاديث:

أ. ما روي عن أبي وإيل، قال: قال عبد الله: مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ يَسْتَحِقُّ بِهَا مَالًا لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانٌ، ثُمَّ أَنْزَلَ اللَّهُ تَصْدِيقَ ذَلِكَ: "إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ... عَذَابَ أَلِيمٍ" ثُمَّ إِنَّ الْأَشْعَثَ بْنَ قَيْسٍ خَرَجَ إِلَيْنَا، فَقَالَ مَا يُحَدِّثُكُمْ أَبُو عَبْدِ الرَّحْمَنِ فَحَدَّثَنَا بِمَا قَالَ: فَقَالَ صَدَقَ، لَفِي أَنْزَلْتَ كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ حُصُومَةٌ فِي شَيْءٍ، فَأَخْتَصَمْنَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ -ﷺ-، فَقَالَ: «شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ» فَقُلْتُ لَهُ: إِنَّهُ إِذَا يَخْلِفُ وَلَا يُبَالِي، فَقَالَ النَّبِيُّ -ﷺ-: «مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ يَسْتَحِقُّ بِهَا مَالًا، وَهُوَ فِيهَا فَاجِرٌ لَقِيَ اللَّهَ -عز وجل- وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانٌ»^٢.

ب. عَنْ عَمْرٍو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ -ﷺ- قَالَ فِي حُطْبَتِهِ: الْبَيْئَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ^٣.

وجه الدلالة: دلت الأحاديث الشريفة على أن الرسول طلب من المدعى عليه اليمين ولو لم يكن مطلوب لما أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم.

٣. الإجماع: فقد أجمع العلماء على أن اليمين حجة ووسيلة من وسائل الإثبات المقبولة شرعاً فقد كان الصحابة يستخدمونها لفصل النزاعات والخصومات^٤.

وقد اشترط العلماء عدداً من الشروط في اليمين منها ما اتفقوا عليه ومنها ما اختلفوا فيه، أما ما اتفقوا عليه^٥ فكان من أهم هذه الشروط أن يكون الحالف بالغا عاقلاً مختاراً، كما ويشترط أن يكون المدى عليه منكرًا لحق المدعي، وأن يطلب الخصم اليمين من القاضي، وألا يكون المدعى به حقاً من حقوق الله عزوجل أو مما يحتمل به الإقرار من المدعى عليه، أما ما اختلفوا فيه فلا مجال لذكره هنا.

المطلب الثاني: الوسائل المختلف فيها:

اختلف الفقهاء ببعض الوسائل هل تعتبر وسائل مقبولة شرعاً أم لا، وقد وضع كل منهم معايير وشروط لقبول هذه الوسائل، وباختلاف هذا المعايير من فقيه لآخر كما اختلفوا في الحكم عليها وإن كانت صالحة أم لا

^١ آل عمران ٧٧

^٢ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٧٨)، رقم ٢٦٦٩، مسلم، صحيح مسلم، (١، ١٢٣)، رقم ١٣٨.

^٣ الترمذي، سنن الترمذي تحقيق بشار، (٣، ١٩)، رقم ١٣١٤، وقال في الحديث مقال.

^٤ الزيلعي، تبيين الحقائق، (٣، ١٠٧)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٣، ٢)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٤، ٤٥)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٢، ١٧٠)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٥، ٢٥٥)، البيهوتي، كشف القناع، (٦، ٢٢٩)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ٣٢٦).

^٥ ابن عابدين، الدر المختار، (٥٤٨/٥)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤/١٤٦)، الرعيني، مواهب الجليل، (٦/١٣٠)، الشربيني، مغني المحتاج، (٤/٤٠١)، القليوبي، حاشية القليوبي، (٤/٣٠٥-٣٠٦).

ومن أهم هذه الوسائل: النكول عن اليمين، والشاهد واليمين، والقسم، والكتابة، وعلم القاضي، والقرائن، وفيما يلي توضيح مبسط لكل واحدة من هذه الوسائل:

الفرع الأول: النكول عن اليمين:

النكول لغةً: من نكَل وهو بمعنى القيد واللجام، وياد هنا بها الجبان لنكوله في حضور المخاوف^١، ونكَل وهو بمعنى المنع والامتناع^٢.

النكول اصطلاحاً: الامتناع من الحلف لمن وجبت عليه^٣، ويكون النكول من قبل المدعى عليه إذا طلب منه اليمين عند عجز المدعي عن البينة.

اختلف الفقهاء في النكول هل هو وسيلة من وسائل الإثبات أم لا، إلى قولين:

أ. ذهب الحنفية^٤، ورواية عند أحمد^٥ إلى أن النكول يعتبر وسيلة من وسائل الإثبات المعتبرة شرعاً، فكما أن الشهادة لإثبات الحق، واليمين لإبطاله، وجب الحق على الناكَل عن الحلف.

ودليلهم في ذلك: أ. ما روي عن رسول الله: "اليمين على المدعى عليه"^٦، فقد أوجب الرسول -ﷺ- اليمين على المدعى عليه فإن امتنع عن الحلف دل على فعله.

ب. أن عثمان قضى بالنكول^٧، كما ذكروا أن عدداً من الصحابة اعتبروا النكول حجة شرعية وقضوا به ومنهم عمر وعثمان وعلي وابن عباس وأبو موسى الأشعري، فكان بمثابة الإجماع^٨.

ب. ذهب مالك^٩ والشافعي^{١٠} وأحمد في رواية^{١١} إلى أن النكول لا يعتبر وسيلة من وسائل الإثبات المعتبرة شرعاً، وفي حال نكل المدعى عليه عن الحلف رد اليمين إلى المدعي فإن حلف استحق المدعى به

^١ الجباني، محمد بن عبد الله، إكمال الإعلام بتتاليث الكلام، تحقيق سعد الغامدي، جامعة أم القرى-مكة، ط١، ١٤٠٤هـ، (٢، ٧٢٤).

^٢ ابن فارس، مقاييس اللغة، (٥، ٤٧٣).

^٣ الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، (١، ٤٧٢).

^٤ ابن مازة، محمود بن أحمد، المحيط البرهاني، تحقيق عبد الكريم الجندي، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ، (٨، ١٧٦)، ابن عابدين، رد المحتار، (٥، ٢٧)، عدد من المؤلفين، مجلة الأحكام العدلية، ص٣٥٣، مادة رقم ١٧٤٢.

^٥ البيهوتي، كشف القناع، (٦، ٣٣٩).

^٦ الترمذي، سنن الترمذي، (٣، ١٩)، رقم ١٣١٤، وقال: في الحديث مقال.

^٧ ابو بكر، عوض عبد الله، نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية- المدينة المنورة، (٦٠، ٧٣).

^٨ الزيلعي، تبيين الحقائق، (٤، ٢٩٥).

^٩ ابن فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول القضايا ومناهج الأحكام، مكتبة الكليات الأزهر، ط١، ١٤٠٦هـ، (١، ٣٦٦-٣٦٧)

^{١٠} الجويني، عبد الملك بن عبد الله، نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق عبد العظيم الديب، دار المنهاج، ط١، ١٤٢٨هـ، (١٨، ٦٦٣)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٧، ١٤٢).

^{١١} ابن قدامة، المغني، (١٠، ٢٤٢)،

وإلا أسقطت الدعوى، لأن النكول لا يعتبر بينة من المدعى عليه ولا إقرارًا فلا يقوى للاستقلال بالحكم، فإن حلف المدعى قوى جانبه وحكم له^١.

واستدلوا بقول الله -عز وجل: " فَإِنْ عُنِيَ عَلَىٰ أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْمًا فَأَخْرَجَانِ يَوْمَآنِ مَقَامَهُمَا مِنَ الَّذِينَ اسْتَحَقُّ عَلَيْهِمُ الْأَوْلِيَانِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا وَمَا اعْتَدَيْنَا إِنَّا إِذَا لَمِنَ الظَّالِمِينَ {١٠٧} ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَنْ يَأْتُوا بِالشَّهَادَةِ عَلَىٰ وَجْههَا أَوْ يَحَافُوا أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَانٌ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاسْمَعُوا وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْفَاسِقِينَ"^٢.

وجه الدلالة: أن الآية تفيد جواز رد اليمين إلى الجهة التي شرعت فيه أولاً، فيقاس عليها رد اليمين للمدعي حال نكول المدعى عليه^٣.

واستدلوا أيضاً بما روي عن ابن عمر، أن النبي -ﷺ- «رَدَّ اليمينَ عَلَى طَالِبِ الْحَقِّ»^٤ وأميل إلى ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من أن النكول عن اليمين لا يعتبر وسيلة من وسائل الإثبات لضعفها، ولأن ترك الحلف لا يثبت حقاً فقد يتركه الشخص تورعاً مثلاً، وبوجود الاحتمال والشك لا تقام الحجج.

الفرع الثاني: الشاهد واليمين:

وهو أن يحضر المدعي شاهداً ليؤدى شهادته أمام القاضي ويتعذر عليه الإتيان بالآخر لتكتملة النصاب الشرعي فيكلفه القاضي أن يحلف على حقه مع الشاهد، فيقوم هذا اليمين مقام الشاهد الآخر^٥.

مشروعية الشاهد واليمين:

اختلف الفقهاء في حكم الشاهد واليمين وهل يعتبر وسيلة من وسائل الإثبات أم لا؟ إلى قولين:

^١ الشوكاني، محمد بن علي، الدراري المضية، دار الكتب، ط١، ١٤٠٧هـ، (٢، ٣٧٩)، أبو بكر، نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، (٦٠، ٧٤)، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، الموسوعة الفقهية الكويتية، (١، ٢٤٢).

^٢ المائدة ١٠٧-١٠٨.

^٣ الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار المعرفة-بيروت، ١٤١٠هـ، (٧، ٣٩)، أبو بكر، نظام الإثبات في الفقه، (٦٠، ٧٤).

^٤ الدارقطني، سنن الدار قطني، (٥، ٣٧١)، رقم ٤٤٩٠، حكمه ضعيف، الألباني، محمد ناصر الدين، تحقيق زهير شاويش، المكتبة الإسلامية-بيروت، ط٢، ١٤٠٥هـ، (٨، ٢٦٨).

^٥ الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ١٨١).

أ. أن القضاء بالشاهد واليمين وسيلة من وسائل الإثبات المعتبرة شرعاً، وهو ما ذهب إليه المالكية^١ والشافعية^٢ والحنابلة^٣.

ب. أن القضاء بالشاهد واليمين ليس وسيلة من الوسائل المعتبرة شرعاً، وهو ما ذهب إليه الحنفية^٤.

الأدلة:

أدلة المجيزين:

واستدل المجيزون بالسنة والإجماع والمعقول^٥، ومن هذه الأدلة:

١. من السنة: عن ابن عباس "أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بيمين وشاهد"^٦.
٢. من الإجماع: فقد قضى بالشاهد واليمين عددٌ كبيرٌ من الصحابة ولم يخالف في ذلك أحد في ذلك الزمان فكان بمثابة الإجماع السكوتي^٧.
٣. من المعقول أن اليمين شرعت في حق من ظهر صدقه وقوي جانبه، لذلك صح في حق المدعي إذا كان معه شاهد لأن جانبه أقوى^٨.

وقد اتفق الفقهاء على اعتبار الشاهد واليمين وسيلة إثبات في الأموال^٩.

أدلة المانعين:

واستدل المانعون بالكتاب والسنة^{١٠}، وفيما يلي توضيح لهذه الأدلة:

^١ ابن أبي زيد، عبد الله بن عبد الرحمن، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تحقيق محمد حجي، دار الغرب-بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ، (٣، ٤٤٧)، تحقيق محمد بو خبزة، (٨، ٣٩١)، المواق، التاج والإكليل، (٨، ٢١٣)، الخرشي، محمد ابن عبد الله، شرح مختصر خليل، دار الفكر، (٧، ٢٠٠).

^٢ الشافعي، الأم، (٧، ١٢-١٣)، الماوردي، الحاوي الكبير، (٦، ٥٩)، النووي، روضة الطالبين، (١١، ١٨٦).

^٣ ابن قدامة، المغني، (١٠، ٢٣١)، بهاء الدين المقدسي، عبد الرحمن بن ابراهيم، العدة شرح العمدة، دار الحديث-القاهرة، (١، ٦٨٣)، المرادوي، علي بن سليمان، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث، ط٢، (٣٠، ١٦).

^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٢٥)، ابن عابدين، رد المحتار، (١، ٢٦٠)، الجصاص، أحمد بن علي، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق عصمت محمد وآخرين، دار البشائر-دار السراج، ط١، ١٤٣١هـ، (٨، ٦٩).

^٥ الشافعي، الأم، (٦، ٢٧١-٢٧٥)، ابن قيم الجوزية، محمد بن ابي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق نايف الحمد، دار العالم الفوائد-مكة، ط١، ١٤٢٨هـ، (١، ١٦٨ وما بعد)، أبو بكر، نظام الإثبات، (٦٠، ٧٦)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ١٨٨-١٩٧).

^٦ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٣٧)، رقم ١٧١٢.

^٧ القرافي، أحمد بن ادريس، الفروق، عالم الكتب، (٤، ٨٧)، الشافعي، الأم، (٦، ٢٧٤)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ١٣٣).

^٨ ابن قدامة، المغني، (١٠، ١٣٤)، بهاء الدين، العدة شرح العمدة، (١، ٦٨٣).

^٩ انظر: القرافي، الذخيرة، (١٠، ١٨٤ فما بعد)، المواق، التاج والإكليل، (٨، ٢٣٤)، الأم، الشافعي، (٦، ٢٧٦ وما بعد)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ١٣٢ وما بعد).

^{١٠} الجصاص، شرح مختصر الطحاوي، (٨، ٦٩)، ابن الهمام، فتح القدير، (٨، ١٧١-١٧٤)، ابن السمناني، علي بن محمد، روضة القضاة وطرق النجاة، تحقيق صلاح الدين الباهي، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط٢، ١٤٠٤هـ، (١، ٢١٤).

١ . من الكتاب قول الله - عزوجل: " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ"^١.

وجه الدلالة: فقد صرحت الآية بحالات الشهادة الجائزة وهي شهادة الرجلين، أو رجل وامرأتان، وما خالف هاتين الحالتين فلا يقبل كشهادة الرجل منفردًا أو المرأتين دون رجل أو شهادة شاهد واحد ويمين لعدم ورود نص فيهم^٢.

٢ . من السنة أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ - قَالَ فِي حُطْبَتِهِ: "الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ"^٣.

وجه الدلالة: فقد بين في الحديث أن جنس الشهادة تكون من جانب المدعي وجنس اليمين من جانب المدعى عليه، فلا ينتقل اليمين إلى المدعي^٤.

كما أن هذا الحديث مقدم على حديث الشاهد واليمين لضعفه عند الحنفية^٥.

٣ . من المعقول أن اليمين قامَ مقام الشهادة الثانية ولو صح قيامه مكانها لصح أن يقدم اليمين على الشهادة الأولى عند القاضي^٦.

وأميل إلى ما ذهب إليه الجمهور من اعتبار الشاهد واليمين وسيلة من وسائل الإثبات لقوة أدلتهم، ولما ورد عن رسول الله ﷺ - " أنه قضى باليمين مع الشاهد " قال عمرو: " إنما ذاك في الأموال ".

الفرع الثالثة: القسامة:

القسامة لغة: من قَسَمَ وهي بمعنى اليمين^٧.

القسامة اصطلاحًا: اختلف الفقهاء في تعريف القسامة، فذكر كل منهم تعريفًا مستقلًا.

فقد عرفها الحنفية بأنها الحلف بالله من قبل خمسين شخصًا من أهل المحلة إذا وجد بينهم قتل أنهم ما قتلوه وما علموا له قاتلاً^٨.

^١ البقرة ٢٨٢.

^٢ الجصاص، شرح مختصر الطحاوي، (٨، ٦٩)

^٣ الترمذي، سنن الترمذي، (٣، ١٩)، رقم ١٣١٤، وقال: في الحديث مقال.

^٤ المولى خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، (٢، ٣٣٣).

^٥ المولى خسرو، درر الحكام، (٢، ٣٣٣)، داماد أفندي، مجمع الأنهر، (٢، ٢٥٥)، ابن عابدين، رد المحتار، (٥، ٤٥٩).

^٦ الزحيلي، وسائل الإثبات، (١، ١٨٧).

^٧ ابن سيده، تهذيب اللغة، (٨، ٣١٩)، ابن فارس، مقاييس اللغة، (٥، ٨٦)،

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٨٦).

وعرفها المالكية بأنها "حلف خمسينَ يمينًا أو جُزأها على إثبات الدم"^١، وزاد بعضهم في المسجد الأعظم^٢.

وعرفها الشافعية بأنها "اسمٌ لِلأَيْمَانِ الَّتِي تُقَسَّمُ عَلَى أَوْلِيَاءِ الدَّمِ"^٣.

وعرفها الحنابلة بأنها "الأيمان المكررة في دعوى القتل"^٤؛ وزاد بعضهم في قتل معصوم^٥.

وأميل إلى أن القسامة (حلف خمسين يمينًا أمام القضاء لإثبات الدم) مع زيادة قيد القضاء لما له من ضرورة، ولأنه يكسب الأيمان قوة لتكون حجة ووسيلة معتبرة.

مشروعية القسامة:

اختلف الفقهاء في القسامة هل تعتبر وسيلة إثبات معتبرة شرعًا أم لا، إلى قولين:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^٦ والمالكية^٧ والشافعية^٨ والحنابلة^٩ إلى أن القسامة وسيلة من وسائل الإثبات المعتبرة شرعًا.

ب. ذهب بعض الفقهاء إلى عدم اعتبار القسامة وسيلة من وسائل الإثبات، ومنهم أبو قلابة، وعمر بن عبد العزيز، وسالم بن عبد الله، وأبو عليّة^{١٠}.

الأدلة:

١. أدلة المجيزين:

استدل المجيزون بالقرآن والسنة:

١. من القرآن: قول الله -عز وجل: " وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ " ^{١١}.

^١ الخطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (٦، ٢٦٩).

^٢ ابن جزى، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، ص ٢٢٨.

^٣ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٣٧٨).

^٤ ابن قدامة، المغني، (٨، ٤٨٧).

^٥ ابن مفلح، محمد بن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع، تحقيق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط ١، ١٤٢٤هـ، (١٠، ١٦).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٨٦).

^٧ ابن جزى، القوانين الفقهية، ص ٢٢٨.

^٨ الشافعي، الأم، (٦، ٩٧)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٣، ٤-٣).

^٩ ابن قدامة، المغني، (٨، ٤٨٨)، ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع، (١٠، ١٦-٢٢).

^{١٠} ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢١٠)، أبو بكر، نظام الإثبات، (٦٠، ٧٨).

^{١١} الإسراء ٣٣

وجه الدلالة: بينت الآية الكريمة أن الله - عز وجل قد جعل لولي المقتول الحق في النيل من القاتل، وقد بين النبي السلطان بالقسامة^١.

٢. من السنة: مَا رُوِيَ عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَتْمَةَ أَنَّهُ أَخْبَرَهُ عَنْ رَجَالٍ مِنْ كُبَرَاءِ قَوْمِهِ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ وَمُحَيِّصَةَ خَرَجَا إِلَى خَيْبَرَ مِنْ جَهْدِ أَصَابِهِمْ، فَأَتَى مُحَيِّصَةَ فَأَخْبَرَ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ قَدْ قُتِلَ وَطُرِحَ فِي عَيْنٍ أَوْ فَعِيرٍ، فَأَتَى يَهُودَ فَقَالَ: أَنْتُمْ وَاللَّهِ قَتَلْتُمُوهُ، قَالُوا: وَاللَّهِ مَا قَتَلْنَا، ثُمَّ أَقْبَلَ حَتَّى قَدِمَ عَلَى قَوْمِهِ فَذَكَرَ لَهُمْ ذَلِكَ ثُمَّ أَقْبَلَ هُوَ وَأَخُوهُ حُوَيْصَةَ وَهُوَ أَكْبَرُ مِنْهُ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلٍ، فَذَهَبَ مُحَيِّصَةُ لِيَتَكَلَّمَ وَهُوَ الَّذِي كَانَ بِخَيْبَرَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- لِمُحَيِّصَةَ: كَبِرَ كَبِيرٌ - يُرِيدُ السِّنَّ - فَتَكَلَّمْ حُوَيْصَةَ ثُمَّ تَكَلَّمْ مُحَيِّصَةَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: إِمَّا أَنْ يَدُودَا صَاحِبِكُمْ وَإِمَّا أَنْ يُؤَدُّوَا بِحَرْبٍ، فَكَتَبَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- إِلَيْهِمْ فِي ذَلِكَ، فَكَتَبُوا إِنَّا وَاللَّهِ مَا قَتَلْنَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- لِحُوَيْصَةَ وَمُحَيِّصَةَ وَعَبْدَ الرَّحْمَنِ: أَتَخْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ؟ قَالُوا: لَا، قَالَ: فَتَخْلِفْ لَكُمْ يَهُودٌ؟ قَالُوا: لَيْسُوا بِمُسْلِمِينَ، فَوَدَّاهُ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- مِنْ عِنْدِهِ، فَبَعَثَ إِلَيْهِمْ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- مِائَةَ نَاقَةٍ حَتَّى أُدْخِلَتْ عَلَيْهِمُ الدَّارَ، فَقَالَ سَهْلٌ: فَلَقَدْ رَكَضْتَنِي مِنْهَا نَاقَةٌ حَمْرَاءُ^٢.

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف على اعتبار القسامة وسيلة من وسائل الإثبات المعتمدة شرعاً، وبه تقوم الحجة^٣.

٢. أدلة المانعين:

استدل المانعون بالمعقول فيما يلي:

إن الشريعة الإسلامية جاءت لتعديل المجتمع وتصحيح مساره، وقد كانت القسامة من أحكام الجاهلية، فأراد الرسول التلطّف مع قومه لا الحكم بمقتضاها، ودل على ذلك ما ذكر في كتاب بداية المجتهد: " وَمِنْ حُجَّتِهِمْ أَنَّهُمْ لَمْ يَرَوْا فِي تِلْكَ الْأَحَادِيثِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ- حَكَمَ بِالْقَسَامَةِ، وَإِنَّمَا كَانَتْ حُكْمًا جَاهِلِيًّا، فَتَلَطَّفَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- لِيُرِيَهُمْ كَيْفَ لَا يَلْزَمُ الْحُكْمُ بِهَا عَلَى أَصُولِ الْإِسْلَامِ؟ وَلِذَلِكَ قَالَ لَهُمْ: «أَتَخْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا (أَعْنِي: لَوْلَا الدِّمُّ، وَهُمْ الْأَنْصَارُ)؟ قَالُوا: كَيْفَ نَخْلِفُ، وَلَمْ نَشَاهِدْ؟ قَالَ: فَيَخْلِفُ لَكُمْ الْيَهُودُ؟ قَالُوا: كَيْفَ نَقْبَلُ أَيْمَانَ قَوْمٍ كُفَّارٍ؟» قَالُوا: فَلَوْ كَانَتِ السُّنَّةُ أَنْ يَخْلِفُوا وَإِنْ لَمْ يَشْهَدُوا لَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- هِيَ السُّنَّةُ. قَالَ: وَإِذَا كَانَتْ هَذِهِ الْأَنْتَارُ غَيْرَ نَصِّ فِي الْقَضَاءِ بِالْقَسَامَةِ، وَالتَّأْوِيلُ يَنْطَرِقُ إِلَيْهَا فَصَرَّفَهَا بِالتَّأْوِيلِ إِلَى الْأَصُولِ أَوْلَى"^٤.

^١ الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٥٢٨).

^٢ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٢٩٤)، رقم ١٦٦٩.

^٣ النفرواي، الفواكه الدواني، (١٧٩/٢)، مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (١٦٧/٣٣).

^٤ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢١١).

كما أن الحكم بالقسامة مخالفٌ للحديث الصريح: "لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ"^١، فلا يحكم بها^٢.

وأميل إلى ما ذهب إليه الجمهور من القول باعتبار القسامة وسيلة من وسائل الإثبات لقوة أدلتهم.

الفرع الرابع: علم القاضي.

علم القاضي هو ظنه المؤكد الذي يصح له الشهادة مستنداً إليه حال اشتغاله بمنصب القضاء^٣.

ويحكم القاضي في هذه الحالة بناءً على معرفته للواقعة وعلمه بها، ويقسم علم القاضي إلى قسمين:

١. علم القاضي المتحصل في مجلس القضاء^٤.

ويحصل هذا العلم بمعرفة القاضي للواقعة من خلال إقرار المدعى عليه أو النكول عن اليمين، فإن القاضي هنا يحكم بموجب علمه بوقائع الدعوى وبأدلة ثبوتها ولا يُشترط أن يكون معه شهود ليحكم بعلمه، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية^٥، والمالكية^٦، والشافعية^٧، والحنابلة^٨.

٢. علم القاضي المتحصل خارج مجلس القضاء.

وهو الذي يحصل خارج المجلس كأن يرى القاضي شخصاً يعتدي على آخر أو شخصاً يتلف مالاً لآخر، فهل يصح للقاضي هنا أن يحكم بعلمه؟ وهذا العلم له صورتان:

الأولى: حكم القاضي بعلمه فيما يتعلق بحق الله: ويقسم حق الله إلى قسمين:

١. ما كان حقاً محضاً لله كالحدود، فقد اتفق^٩ الفقهاء في هذه الحالة على عدم قبول قضاء القاضي

بعلمه لأن الحدود تدرأ بالشبهات ولأن الأصل فيها الستر.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٣٦)، رقم ١٧١١.

^٢ أبو بكر، نظام الإثبات، (٦٠، ٧٨).

^٣ سليمان، نصير خضر، المستجدات في وسائل الإثبات، مجلة الجامعة الإسلامية، ١٤٢٦هـ، ص ٢٥.

^٤ زيدان، عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط ٢، ١٤٠٩هـ، ص ٢٠٩.

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٢).

^٦ ابن فرحون، تبصرة الحكام، (٢، ٤٢-٤٣).

^٧ الشربيني، مغني المحتاج، (٦، ٢٩٧).

^٨ وخالف في ذلك القاضي من الحنابلة واشترط وجود الشهود ليحكم بعلمه، ابن قدامة، المغني، (١٠، ٥٠).

^٩ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٢)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ٤٨)، زكريا الأنصاري، زكريا ابن محمد، أسنى المطالب، دار

الكتاب، (٤، ٣٠٧)، أبو بكر، نظام الإثبات في الفقه الاسلامي، (٦٠، ٧٩)

٢. ما كان حقًا مشتركًا بين الله والعبد كالطلاق، فقد اتفق الفقهاء^١ على قبول عمل القاضي بعلمه باعتبار حبه لله لا قضاءً.

كما واتفق الفقهاء^٢ على صحة قضاء القاضي بعلمه في الجرح والتعديل إن علم حال الشهود.
الثانية: حكم القاضي بعلمه فيما يتعلق بحقوق العباد:

وهنا اختلف الفقهاء هل يعتبر علم القاضي وسيلة مقبولة شرعًا لإثبات الحق أم لا على ثلاثة أقول:
أ. ذهب جمهور الفقهاء من المالكية^٣، والحنابلة^٤، والشافعية في قول^٥ إلى عدم اعتبار علم القاضي وسيلة إثبات، فلا يجوز للقاضي أن يقضي بعلمه في حقوق العباد.

ب. ذهب الحنفية^٦ والشافعية في قول^٧، ورواية عند أحمد^٨ إلى اعتبار علم القاضي وسيلة مقبولة شرعًا.
ت. ذهب الإمام أبو حنيفة وبعض فقهاء الحنفية^٩ إلى التفصيل، فيقضي القاضي بعلمه إن حصل هذا العلم وهو متولي للقضاء وفي ولايته وأن يكون مستمرًا في حكمه من وقت العلم إلى وقت القضاء وإلا لم يصح.

الأدلة:

أدلة المانعين:

واستدل المانعون بالقرآن، والسنة، والأثر، والمعقول^{١٠}:

^١ ابن عابدين، رد المحتار، (٥، ٤٣٨)، الحصكفي، محمد بن علي، الدر المختار، تحقيق عبد المغني ابراهيم، دار الكتب، ط١، ١٤٢٣هـ، (١، ٤٧٦)، ابن رشد، بداية المجتهد، (٤، ٢٥٤)، الزركشي، محمد ابن عبد الله، شرح الزركشي، دار العبيكان، ط١، ١٤١٣هـ، (٧، ٢٥٨).

^٢ التتائي، محمد بن ابراهيم، جواهر الدر في حل ألفاظ المختصر، تحقيق نوري المسلاتي، دار ابن حزم-بيروت، ط١، ١٤٣٥هـ، (٧، ٢٢٩)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٨٧)، ابن فرحون، تبصرة الحكام، (١، ٣٥٧)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ٥٠).

^٣ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٥٣)، ابن البراذعي، خلف بن ابي القاسم، التهذيب في اختصار المدونة، تحقيق محمد امين، دار البحوث وإحياء التراث-دبي، ط١، ١٤٢٣هـ، (٣، ٥٧٩)، القرطبي، يوسف بن عبد الله، الكافي في فقه أهل المدينة، مكتبة الرياض، ط٢، ١٤٠٠هـ، (٢، ٩٠١).

^٤ ابن قدامة، المغني، (١٠، ٤٨)، الزركشي، شرح الزركشي، (٧، ٢٥٣)، البهوتي، منصور بن يونس، الروض المربع شرح زاد المستقنع، تحقيق خالد المشيقح وآخرون، دار الركائز، ط١، ١٤٣٨، (٣، ٤٨٤)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٥٣).
^٥ الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢٢)، ابن الرفعة، أحمد بن محمد، كفاية النبيه في شرح التنبية، تحقيق مجدي باسلوم، دار الكتب، ط١، ١٤٣٠هـ، (١٨، ٢٣٤).

^٦ المولى خسرو، غرر الحكام، (٢، ٤١٥)، ابن عابدين، رد المحتار، (٥، ٤٣٩)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٢)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢٢).

^٧ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٥٣)، الشافعي، الأم، (٧، ١١٩)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢٢)، الدمياطي، أبو بكر بن محمد، إعانة الطالبين، دار الفكر، ط١، ١٤١٨هـ، (٤، ٢٦٩)، ابن الرفعة، كفاية النبيه، (١٨، ٢٣٤).

^٨ ابن قدامة، المغني، (١٠، ٤٨)، الزركشي، شرح الزركشي، (٧، ٢٥٧)، اللاحم، عبد الكريم بن محمد، المطلع على قضاء زاد المستقنع، دار كنوز اشبيليا-الرياض، ط١، ١٤٣٢هـ، (١، ١٩٦-١٩٧).

^٩ ابن عابدين، رد المحتار، (٥، ٤٣٨)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢١).

^{١٠} الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢٣)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ٤٩-٥٠)، الزركشي، شرح الزركشي، (٧، ٢٥٣).

١. من القرآن

قول الله - عز وجل: " وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدوهم ثمانين جلدة"^١.

وجه الدلالة: أن الله - عز وجل - لو أجاز للقاضي أن يحكم بعلمه لقرنه بالشهادة.

٢. من السنة:

• عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - ﷺ -، قَالَ: "إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَأَقْضِي عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا، فَلَا يَأْخُذْهُ فَإِنَّمَا أَفْطَحُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ"^٢.

وجه الدلالة: قد دل على أن القاضي يقضي بما يسمع من المتداعيين لا بما يعلم.

• عَنْ وَائِلِ بْنِ حُجْرٍ، قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ -، فَأَتَاهُ رَجُلَانِ يَخْتَصِمَانِ فِي أَرْضٍ، فَقَالَ أَحَدُهُمَا: إِنَّ هَذَا انْتَزَى عَلَيَّ أَرْضِي يَا رَسُولَ اللَّهِ فِي الْجَاهِلِيَّةِ - وَهُوَ امْرُؤُ الْقَيْسِ بْنِ عَابِسِ الْكِنْدِيِّ، وَخَصَمُهُ رَبِيعَةُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ - قَالَ: «بَيْنَتُكَ» قَالَ: لَيْسَ لِي بَيِّنَةٌ، قَالَ: «بِمِئْتِهِ» قَالَ: إِذَنْ يَذْهَبُ بِهَا، قَالَ: «لَيْسَ لَكَ إِلَّا ذَلِكَ»^٣.

وجه الدلالة: حدد البينة أو اليمين للإثبات ولم يذكر علم القاضي فلا يكون من طرق الإثبات المقبولة.

• عَنْ عَائِشَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - ﷺ -، بَعَثَ أَبَا جَهْمَ بْنَ حُدَيْفَةَ مُصَدِّقًا فَلَاجَهُ رَجُلٌ فِي صَدَقَتِهِ فَضْرَبَهُ أَبُو جَهْمٍ فَشَجَّهَهُ، فَأَتَوْا النَّبِيَّ - ﷺ - فَقَالُوا: الْقَوْدَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَقَالَ النَّبِيُّ - ﷺ -: «لَكُمْ كَذَا وَكَذَا»، فَلَمْ يَرْضَوْا، فَقَالَ: «لَكُمْ كَذَا وَكَذَا» فَرَضُوا، فَقَالَ النَّبِيُّ - ﷺ -: «إِنِّي خَاطِبٌ عَلَى النَّاسِ وَمُخْبِرُهُمْ بِرِضَاكُمْ؟» قَالُوا: نَعَمْ، فَخَطَبَ النَّبِيُّ - ﷺ - فَقَالَ: «إِنَّ هَؤُلَاءِ اللَّيْثِيَّيْنَ أَتَوْنِي يُرِيدُونَ الْقَوْدَ، فَعَرَضْتُ عَلَيْهِمْ كَذَا وَكَذَا، أَرْضِيْتُمْ؟» قَالُوا: لَا، فَهَمَّ بِهِمُ الْمُهَاجِرُونَ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ - ﷺ - أَنْ يَكْفُوا، فَكَفُوا، ثُمَّ دَعَاهُمْ فَرَادَهُمْ، فَقَالَ: «أَرْضِيْتُمْ؟» قَالُوا: نَعَمْ، قَالَ: «إِنِّي خَاطِبٌ عَلَى النَّاسِ وَمُخْبِرُهُمْ بِرِضَاكُمْ» قَالُوا: نَعَمْ. فَخَطَبَ النَّبِيُّ - ﷺ -، ثُمَّ قَالَ: «أَرْضِيْتُمْ؟» قَالُوا: نَعَمْ.

وجه الدلالة: هذا حديث واضح الدلالة بأن الرسول لم يحكم بعلمه.

٣. من الأثر

^١ النور ٤

^٢ البخاري، صحيح البخاري، (٩، ٦٩)، رقم ٧١٦٨، مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٣٧)، رقم ١٧١٣.

^٣ مسلم، صحيح مسلم، (١، ١٢٤)، رقم ١٣٩.

^٤ ابن ماجه، محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد عبد الباقي، دار إحياء الكتب، (٢، ٨٨١)، رقم ٢٦٣٨، صححه الألباني في

كتابه الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل، المكتب الإسلامي-بيروت، ط٢، ١٤٠٥هـ، (٣، ٣٦٦).

ما روي عن عُمَرَ - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - أَنَّهُ نَدَّاعَى عِنْدَهُ رَجُلَانِ، فَقَالَ لَهُ أَحَدُهُمَا: أَنْتَ شَاهِدِي.
فَقَالَ: إِنَّ شَيْئًا شَهِدْتُ وَلَمْ أَحْكَمْ، أَوْ أَحْكُمْ وَلَا أَشْهَدْ^١.

فلو صح اجتماع الحكم مع الشهادة لقام به عمر رضي الله عنه والحكم بالعلم بشهادة من قبل القاضي فلا يصح.

٤. من المعقول

أن فتح الباب أمام القاضي ليحكم بعلمه يفضي إلى التهمة، والحكم بما يشتهي، مما يؤدي إلى تقليل هيبة القضاء وانعدام المصادقية^٢.

أدلة المجيزين:

استدل المجيزون بالكتاب، والسنة، والأثر، والمعقول^٣:

١. من الكتاب

قول الله - عز وجل: " وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ "

وجه الدلالة: دلَّت الآية الكريمة على جواز حكم الإنسان بما يعلم.

٢. من السنة:

• عَنْ عَائِشَةَ، أَنَّ هُنْدَ بِنْتَ عُثْبَةَ، قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ، فَقَالَ: " خُذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدِكَ، بِالْمَعْرُوفِ "،^٤
وجه الدلالة: بين الحديث أن الرسول حكم بعلمه ولم يطلب منها بينة.

• عن عبادة بن الوليد بن عبادة، عن أبيه، عن جده، قال: «بايعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على السمع والطاعة في العسر واليسر، والمنشط والمكره، وعلى أثرة علينا، وعلى ألا ننازع الأمر أهله، وعلى أن نقول بالحق أينما كنا، لا نخاف في الله لومة لائم^٥».

وجه الدلالة: بين الحديث الشريف على جواز الحكم بعلم القاضي من خلال أمر الرسول للناس بقول الحق دون الخوف.

^١ الولوي، محمد بن علي، ذخيرة العقبى في شرح المجتبى، دار آل بروم، ط١، ١٤٢٤هـ، (٣٩، ٢٨٩)، الولوي، محمد بن علي، البحر المحيط الشجاع، دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٦هـ، (٣٠، ٧٥).

^٢ ابن قدامة، المغني، (١٠، ٥٠)، ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتب العربية، (١١، ٤٢٦).

^٣ ابن قدامة، المغني، (١٠، ٤٩)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢٣).

^٤ الإسراء ٣٦.

^٥ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ٦٥)، رقم ٥٣٦٤.

^٦ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٤٧٠)، رقم ١٧٠٩.

- عَنْ أَبِي سَعِيدٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: " لَا يَمْنَعَنَّ أَحَدَكُمْ هَيْبَةُ النَّاسِ أَنْ يَقُولَ فِي حَقِّ إِذَا رَأَاهُ، أَوْ شَهَدَهُ أَوْ سَمِعَهُ " ١.

وجه الدلالة: حث الحديث الشريف على ضرورة قول الحق والإدلاء به أينما كان ويدخل في باب قول الحق قضاء القاضي بعلمه.

٣. من الأثر

ما روي أَنَّ عُرْوَةَ وَمُجَاهِدًا رَوِيَا، أَنَّ رَجُلًا مِنْ بَنِي مَخْرُومٍ اسْتَعَدَى ٢ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ عَلَى أَبِي سُفْيَانَ بْنِ حَرْبٍ، أَنَّهُ ظَلَمَهُ حَدًّا فِي مَوْضِعٍ كَذَا وَكَذَا. قَالَ عُمَرُ: إِنِّي لِأَعْلَمُ النَّاسَ بِذَلِكَ، وَرَبِّمَا لَعِبْتُ أَنَا وَأَنْتَ فِيهِ، وَنَحْنُ غِلْمَانٌ، فَأْتِنِي بِأَبِي سُفْيَانَ. فَأَتَاهُ بِهِ، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: يَا أَبَا سُفْيَانَ، انْهَضْ بِنَا إِلَى مَوْضِعِ كَذَا وَكَذَا. فَتَهَضُّوا، وَنَظَرَ عُمَرُ، فَقَالَ: يَا أَبَا سُفْيَانَ، خُذْ هَذَا الْحَجَرَ مِنْ هَاهُنَا فَضَعْهُ هَاهُنَا. فَقَالَ: وَاللَّهِ لَا أَفْعَلُ. فَقَالَ: وَاللَّهِ لَتَفْعَلَنَّ. فَقَالَ: وَاللَّهِ لَا أَفْعَلُ. فَعَلَاهُ بِالرَّيَّةِ، وَقَالَ: خُذْهُ لَا أَمَّ لَكَ، فَضَعَهُ هَاهُنَا، فَإِنَّكَ مَا عَلِمْتَ قَدِيمَ الظُّلْمِ. فَأَخَذَ أَبُو سُفْيَانَ الْحَجَرَ، وَوَضَعَهُ حَيْثُ قَالَ عُمَرُ، ثُمَّ إِنَّ عُمَرَ اسْتَقْبَلَ الْقِبْلَةَ، فَقَالَ: اللَّهُمَّ لَكَ الْحَمْدُ حَيْثُ لَمْ تُمْتِنِي حَتَّى غَابْتَ أَبَا سُفْيَانَ عَلَى رَأْيِهِ، وَأَدْلَلْتَهُ لِي بِالإِسْلَامِ. قَالَ: فَاسْتَقْبَلَ الْقِبْلَةَ أَبُو سُفْيَانَ، وَقَالَ: اللَّهُمَّ لَكَ الْحَمْدُ، إِذْ لَمْ تُمْتِنِي حَتَّى جَعَلْتَ فِي قَلْبِي مِنَ الإِسْلَامِ مَا أَذِلُّ بِهِ لِعُمَرَ، فَحُكِمَ بِعِلْمِهِ ٣.

٤. من المعقول أَنَّ الحُكْمَ بِالأَقْوَى أَوْلَى مِنَ الحُكْمِ بِالأَضْعَفِ، فالقاضي يحكم بشهادة الشهود وهي مبنية على غلبة الظن فمن باب أولى أن يحكم بعلمه لأن العلم مبني على اليقين والقطع، قياساً على من قبل الحكم بخبر الأحاد فيكون الحكم بالمتواتر في حقه أولى، وكذا لما صح الحكم بقول الراوي عن رسول الله -ﷺ- كان الحكم بقوله دون راوي أولى ٤.

٥. من القياس: قياس جواز الحكم بعلم القاضي في الحقوق على جوازه في الجرح والتعديل، لأنَّهُ لما جازَ أَنْ يَحْكُمَ فِي الجَّرْحِ وَالتَّعْدِيلِ بِعِلْمِهِ اتِّفَاقاً ٥، جازَ أَنْ يَحْكُمَ فِي غَيْرِهِمَا بِعِلْمِهِ ٦.

١ ابن حنبل، أحمد بن محمد بن حنبل، مسند أحمد، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط ١، ١٤٢١هـ، (١٧، ٦١)، رقم ١١٠١٧، اسناده صحيح على شرط مسلم، الوداعي، مقبل بن هادي، الجامع الصحيح مما ليس في الصحيحين، دار الآثار-صنعاء، ط ٤، ١٤٣٤هـ، (٥، ٦١٣)، رقم ٤٠٤١.

٢ استعدى: أي استعان به، الأزهرى، تهذيب اللغة، (٣، ٧٢).

٣ القرطبي، يوسف بن عبد الله، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق مصطفى العلوي، محمد البكري، وزارة الأوقاف-المغرب، ١٣٨٧هـ، (٢٢، ١٨)، الولوي، ذخيرة العقبى، (٣٩، ٢٨٩)

٤ الشافعي، الأم، (٧، ١١٩)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢٣).

٥ التتائي، محمد بن ابراهيم، جواهر الدر في حل ألفاظ المختصر، تحقيق نوري المسلاتي، دار ابن حزم-بيروت، ط ١، ١٤٣٥هـ، (٧، ٢٢٩)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٨٧)، ابن فرحون، تبصرة الحكام، (١، ٣٥٧)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ٥٠).

٦ الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢٣).

٦. وَلِأَنَّ مَنْعَ الْقَاضِي مِنَ الْحُكْمِ بِمَا تَوَصَّلَ إِلَيْهِ مِنْ عِلْمِهِ يُوَدِّي إِلَى تَوَقُّفِ الْأَحْكَامِ، وَقَدْ يُوَدِّي إِلَى تَفْسِيْقِ الْحَاكِمِ كَمَنْ سَمِعَ رَجُلًا يَطْلُقُ زَوْجَتَهُ ثَلَاثًا ثُمَّ لَمْ يَحْكَمْ بِالتَّفْرِيقِ لِعَدَمِ وَجُودِ الْبَيِّنَةِ، فَالْحَكْمُ بِعِلْمِ الْقَاضِي يَخْرُجُهُ مِنْ هَذَيْنِ الْأَمْرَيْنِ^١.

وأميل إلى القول بجواز قضاء القاضي بعلمه وأنه وسيلة من وسائل الإثبات المعتبرة شرعاً لقوة أدلتهم وهو ما ذهب إليه الشافعية في قول، ورواية عند أحمد، وجمهور الحنفية إلا أن المتأخرين خالفوا هذا الأمر في فتواهم لما تغير في زمانهم من فساد القضاء^٢.

الفرع الخامس: الخَطُّ (الكتابة).

الخَطُّ بِاللُّغَةِ: الْكِتَابَةُ وَكُلُّ مَا يُخَطُّ^٣، يُقَالُ: خَطَّ بِالْقَلَمِ أَي: كَتَبَ بِهِ^٤.

الخط اصطلاحاً: أي تصوير حروف الهجاء^٥.

أما الخط (الكتابة) كوسيلة من وسائل الإثبات فيعرف بأنه كل كتابة توثق بها الحقوق بطرق مخصوصة للرجوع إليها وقت الحاجة^٦.

ويدخل في مصطلح الكتابة في وقتنا الحاضر كل من الصكوك والسندات والمحاضر والسجلات وغيرها من الوثائق.

أما الكتابة بشكل عام فهي على ثلاثة أشكال:

١. الكتابة المستبينة المرسومة: هي ما كانت بينة واضحة الخط معنونة، مكتوبة بالطرق المعتادة^٧.

ولفظ الاستبانة هنا يقصد به كل كتابة يظهر أثرها بعد الانتهاء منها ويمكن قراءتها وفهمها، كالكتابة على الورق أو الصحف أو الجدران^٨.

^١ الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٣٢٣).

^٢ ابن عابدين، رد المحتار، (٣٥٧/٥).

^٣ الفراهيدي، الخليل بن أحمد، العين، تحقيق مهدي الخزومي وإبراهيم السامرائي، دار ومكتبة هلال، (٤، ١٣٧).

^٤ الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٣، ١١٢٣).

^٥ البركتي، محمد عميم الإحسان، التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٤هـ، ص ٨٧.

^٦ الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٤١٧)، السوسي، ماهر أحمد راتب، حقيقة الكتابة ومشروعيتها، الجامعة الإسلامية-غزة، ١٤٣١هـ،

http://msousi, site.iugaza.edu.ps.

^٧ البورنو، محمد صدقي بن أحمد، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط١، ١٤١٢هـ، (١، ٣٠١)، الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر-دمشق، ط١، ١٤٢٧هـ، (١، ٣٣٩).

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣، ١٠٩)، ابن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، (٣، ٢٧٥)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣،

٢٤٦)، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٢٩، ٢٤)، (٣٠، ٢١٠)، الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، (٤، ٢٩٤١)، آل خنين، عبد الله بن محمد، توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية، ط١، ١٤٢٣هـ، (٢،

٢٢٤)، الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (١، ٣٣٩).

أما لفظ الرسم فيرادُ به الطرق المعهودة المستخدمة للكتابة، بأن تكون مصدرية ومعنونة^١.

٢. الكتابة المستبينة غير المرسومة: وهي الكتابة التي يمكن فهمها وقراءتها لكنها كُتبت بطريقة غير معتادة، فلا تكون مصدرية ولا معنونة^٢.

٣. الكتابة غير المستبينة: وهي الكتابة التي لا يبقى أثرها بعد الكتابة، كالكتابة على الماء أو الكتابة على الهواء^٣.

والحديث هنا عن مشروعية الكتابة المستبينة المرسومة، أو المستبينة.

مشروعية الخط (الكتابة):

والحديث هنا عن مشروعية الكتابة المستبينة سواءً أكانت مرسومة أم لا، وقد اختلف الفقهاء في اعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات اختلافاً واسعاً، وفيما يلي توضيح للأراء:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^٤، والمالكية في قول^٥، والشافعية^٦، الحنابلة في قول^٧، إلى عدم اعتبار الكتابة من الوسائل المقبولة في الإثبات لاحتمال تزويرها إلا في حالات استثنائية، وقد اختلف العلماء في هذه الحالات اختلافاً واسعاً فذهب كل منهم إلى وضع عددٍ من الاستثناءات، فذهب الحنفية مثلاً إلى استثناء الدفاتر السلطانية ودفتر الصرف وخط القاضي^٨ وغيرها، أما المالكية فاختلّفوا فيما بينهم

^١ ابن مازة، المحيط البرهاني، (٣، ٢٧٤-٢٧٥)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٢٤٦)، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٣٠، ٢١٠)، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٩، ٦٩٠٢)، ابو مالك، كمال بن السيد سالم، صحيح فقه السنة وأدلته، مكتبة التوفيقية-القاهرة، ١٤٣٤هـ، (٣، ٢٥٩)، الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (١، ٣٣٩).

^٢ لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، دار الفكر، ط٢، ١٣١٠هـ، (١، ٣٧٨).

^٣ مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية، (١، ٣٧٨).

^٤ ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ٤١٣)، ابن عابدين، محمد امين بن عمر، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة، (٢، ٢٠).

^٥ مالك، أنس بن مالك، المدونة، دار الكتب، ط١، ١٤١٥هـ، (٤، ١٣)، المواق، التاج والإكليل، (٨، ١٤٨)، الحطاب، مواهب الجليل، (٦، ١٨٨).

^٦ الشربيني، مغني المحتاج، (٦، ٢٧٦)، الرملي، نهاية المحتاج، (٨، ٢٦٠).

^٧ ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب، ط١، ١٤١٤هـ، (٤، ٢٤٢)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ٨٤)، ابن قدامة، الشرح الكبير على متن المقنع، (١١، ٤٧٢)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٣٦٤).

^٨ المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (٢٩، ١٨).

فاستثنى بعضهم^١ الأموال، واستثنى البعض الآخر الطلاق والعتاق، وزاد بعضهم الحبس (الوقف) في توضيح طويل لهم^٢.

واستدل المانعون بعدة أدلة، منها:

١. أن الخطوط قد تتشابه ويصعب تمييزها، وقد يصعب على صاحب الخط نفسه فيتوقع أنه خطه وهو خط شخص آخر، فاحتمال التزوير والافتعال فيه كبير ومع وجود هذا الاحتمال يسقط الاستدلال^٣.

٢. أن الكتابة قد تكون بقصد التسلية واللعب لا بقصد التوثيق فلا تعتبر حجة ودليل للآخر لعدم وجود القصد^٤.

ب. ذهب المالكية في قول^٥، والحنابلة في قول^٦ إلى اعتبار الكتابة وسيلة من وسائل الإثبات، واشترط الحنابلة أن يكون مشهور الخط متميزاً به، ويدخل في ذلك إن كان مميزاً بختم أو توقيع^٧.

واستدل المجيزون بعدة أدلة، منها:

١. من الكتاب: قول الله -عز وجل-: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ"^٨.

وجه الدلالة: دل الآية الكريمة على اعتبار الكتابة في الإثبات فلو لم تكن معتبرة لما أمر الشارع الحكيم بها^٩.

٢. من السنة النبوية:

^١ المواق، التاج والإكليل، (٨، ٢٢١)

^٢ مالك، المدونة، (٤، ١٣)، المواق، التاج والإكليل، (٨، ١٤٨)، الخطاب، مواهب الجليل، (٦، ١٨٨)، عياض، عياض بن موسى، التتبيهاات المستتبطة، تحقيق محمد الواصل وعبد النعيم حميتي، دار ابن حزم-بيروت، ط١، ١٤٣٢هـ، (٣، ١٦٢٨).

^٣ البابريتي، العناية شرح الهداية، (٧، ٢٨٥)، النووي، يحيى ابن شرف، المجموع شرح المهذب، دار الفكر، (٢٠، ١٦٦)، الشرييني، مغني المحتاج، (٦، ٢٩٨)، بهاء الدين، العدة شرح العمدة، (١، ٦٧٥).

^٤ ابن عابدين، رد المحتار، (٥، ٤٣٧)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٤٢٤).

^٥ ابن أبي زيد، النوادر والزيادات على ما في المدونة، (٨، ٢٦٠-٢٦٤)، المواق، التاج والإكليل، (٨، ٢٢١)، الخطاب، مواهب الجليل، (٦، ١٨٨).

^٦ ابن قدامة، المغني، (١٠، ٨٤).

^٧ الكلوزاني، محفوظ ابن أحمد، الهداية على مذهب الإمام أحمد، تحقيق عبد اللطيف هميم وماهر الفحل، مؤسسة غراس، ط١، ١٤٢٥هـ، (١، ٥٧٦).

^٨ البقرة ٢٨٢

^٩ اللخمي، التبصرة، (١١/٥٣٨٧).

- أن رجلاً من أهل المدينة يدعى أبو شاة قال لرسول الله ﷺ: «اكتبوا لي يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ: «اكتبوا لأبي شاة»^١.

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف على جواز الكتابة ولأنها تعتبر حجة مقبولة شرعاً.

- عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: «ما حق امرئ مسلم، له شيء يريد أن يوصي فيه، يبيت ليلتين، إلا ووصيته مكتوبة عنده»^٢.

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف على أن الكتابة حجة فالوصية تكتب بالخط وتكون واجبة التطبيق ما لم يرد بها محرم.

- أن الرسول ﷺ استخدم الكتابة في عدد من الأمور، مثل كتابة الصلح كصلح الحديبية، والمعاهدات^٣.

- عن عبد المجيد بن وهب، قال: قال لي العداء بن خالد بن هودة: ألا أفرئك كتاباً كتبه لي رسول الله ﷺ، قال: قلت: بلى، فأخرج لي كتاباً: هذا ما اشتري العداء بن خالد بن هودة من محمد رسول الله ﷺ، اشتري منه عبداً أو أمة، لا داء ولا غائلة ولا خبثة، يبيع المسلم المسلم^٤.

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف على أن الكتابة وسيلة من وسائل الإثبات فقد أثبتت الحق للعداء.

- ٣. من المعقول أن الكتابة تعتبر كاللفظ والخطاب في التعبير عن المراد وإظهار النوايا، فيعمل بها كما يعمل باللفظ^٥.

وأميل إلى أن الكتابة تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات، بشرط أن تتوفر بها عدة شروط لضمان عدم التلاعب والتزوير كأن تكون مرسومة مستبينة، وأن تكون موقعة أو مختومة، والأفضل أن يشهد عليها زيادة في التوثيق، إلا أن العلماء قديماً لم يجيزوا هذه المسألة لقلّة المعاملات في زمانهم وعدم أهمية هذا الأمر، ولو رأوا ما يحصل في وقتنا الحاضر لأجازوها جميعاً لأن الأحكام تتغير بتغير الأزمان.

^١ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٢٥)، رقم ٢٤٣٤.

^٢ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٢٤٩)، رقم ١٦٢٧.

^٣ الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٤٢٧).

^٤ الترمذي، سنن الترمذي، (٢، ٥١١)، رقم ١٢١٦، حديث حسن غريب.

^٥ الشنقيطي، محمد ابن محمد سالم، لوايح الدرر، تحقيق دار الرضوان، دار الرضوان-موريتانيا، ط١، ١٤٣٦هـ، (٥، ٢٥٧)، الراميني،

الفروع، (١١، ٢٣٠)، المرادوي، الإنصاف، (٢٩، ٢٣).

الفرع السادس: القرائن

القرائن لغة: هي جمع قرينة من فعيلة بمعنى المفاعلة، وتحمل على المقارنة والاقتران وهي بمعنى المصاحبة والوصل، يقال: قرنت الشيء بالشيء أي وصلت به^١.

القرائن اصطلاحًا:

تطلق القرائن على كل ما يشير إلى المطلوب^٢، وعرفها الزرقا: "بأنها كل أمانة تقارن (تصاحب) شيئًا خفيًا فتدل عليه"^٣.

وتقسم القرائن إلى عدة أنواع باعتبارات متعددة^٤، وهذه الأنواع هي:

١. القرينة بحسب اعتبار مصدرها:

وتقسم إلى عدة أنواع وهي:

أ. قرائن منصوص عليها شرعًا: وهي الأمارات التي عرفت بدليل شرعي^٥ من كتاب أو سنة، كقرينة السكوت للبكر في الزواج لقول رسول الله -ﷺ-: «لَا تُنْكِحُ الْأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلَا تُنْكِحُ الْبِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْدَنَ» فَأُلُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: «أَنْ تَسْكُتَ»^٦، وفي رواية مسلم وإذنها صماتها^٧.

^١ ابن منظور، لسان العرب، (١٣، ٣٣٦)، الزبيدي، تاج العروس، (٣٥، ٥٤٣)، مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط، دار الدعوة، (٢، ٧٣٠).

^٢ الجرجاني، التعريفات، ص ١٧٤.

^٣ الزرقا، مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم-دمشق، ط ٢، ١٤٢٥هـ، (٢، ٩٣٦)، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٨، ٦٣٨٥).

^٤ الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٤٩٦-٤٩٨)، الزرقا، المدخل الفقهي العام، (٢، ٩٣٩)، ابو البصل، عبد الناصر موسى، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، دار الثقافة، ط ١، ١٤٢٦هـ، ص ١٤٥، ادريس، عبد القادر فلاح، الإثبات بالقرائن، جامعة الخليل، ١٤٢٦هـ، ص ٦٠-٦٦.

^٥ الزرقا، المدخل الفقهي العام، (٢، ٩٣٩).

^٦ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ١٧)، رقم ٥١٣٦.

^٧ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٣٧)، رقم ١٤٢١.

ب. قرائن قضائية: كل أمانة أو دلالة لم ينص عليها القانون، واستطاع القاضي أن يستخرجها من ظروف الدعوى والواقعات والملابسة للموضوع^١، وهذا النوع من القرائن متروك إلى تقدير القاضي، وهو غير قابل للحصر لتولده مع الظروف والأحداث المستجدة^٢.

ت. قرائن قانونية: وهي كل أمانة نص عليها القانون^٣، وهي تغني من تقررت لمصلحته عن أي طريق من طرق الإثبات^٤، وقد تكون هذه القرينة قطعية مثل تحديد القوانين لسن التمييز ولسن الرشد، أو ظنية مثل انعقاد الزواج دون دفع المهر المعجل مع أن انعقاد العقد دليل على دفع المعجل لكن يجوز للزوجة إن ادعت عدم دفع المعجل أن تثبته ويقبل منها ذلك.

ث. قرائن عقلية: وهي الأمانات التي يكون النسبة بينها وبين مدلولها ثابت يستطيع العقل استنتاجه دائماً، كوجود المال في يد المتهم بالسرقة^٥.

ج. قرائن عرفية: وهي الأمانة التي تكون النسبة بينها وبين مدلولها قائم على العرف والعادة وتتغير بتغيرهما، كإشراء المسلم شاة قبل عيد الأضحى بعدة أيام فهي قرينة على أنه قام بشرائها للأضحى لوجود العرف^٦.

٢. القرينة بحسب اعتبار قوة دلالتها:

أ. قرائن قطعية الدلالة: وهي الأمانات الواضحة والبالغة حد اليقين، وهي ما ذكرته مجلة الأحكام العدلية^٧؛ وببلوغها حد اليقين تكون حجة كافية للقضاء كمن خرج من بيت مقتول وهو حامل لسكين مليئة بالدماء^٨.

ب. قرائن ظنية الدلالة: وهي الأمانات التي تكون دلالتها على الأمور محتملة غير قطعية، كمن تنازع مع زوجته على متاع البيت ولا بينة لأحدهما فيحكم لكل منهما بما يناسبه، لوجود القرينة الظنية^٩، وقد تحصل فيها دلالة أولية للقاضي^{١٠}.

^١ الزرقا، المدخل الفقهي العام، (٢، ٩٣٩)، أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص ١٤٥.

^٢ الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٤٩٧).

^٣ أبو البصل، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص ١٤٥.

^٤ الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٤٩٧).

^٥ الزرقا، المدخل الفقهي العام، (٢، ٩٣٦).

^٦ الزرقا، المدخل الفقهي العام، (٢، ٩٣٦).

^٧ مجموعة من العلماء، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هوايني، نور محمد، ص ٣٥٣، مادة ١٧٤١.

^٨ الزرقا، المدخل الفقهي العام، (٢، ٩٣٦).

^٩ ادريس، الإثبات بالقرائن، ص ٦٧.

^{١٠} الزرقا، المدخل الفقهي العام، (٢، ٩٣٦).

وقد يكون الظن كبيراً فتكون في هذه الحالة القرينة متوهمة وهي التي لا تفيد شيئاً من العلم ولا حتى من الظن، ولا يترتب عليها أي حكم^١.
ت. قرائن ملغية: وتكون هذه الحالة من القرائن إن تعارضت قرينتين وكانت إحداهما أقوى من الأخرى، فتعمل القرينة الأقوى على إلغاء القرينة الأضعف^٢.

مشروعية القرينة:

اختلف الفقهاء في القرينة هل تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات أم لا؟ إلى قولين:

^١ سليمان، المستجدات في وسائل الإثبات، ص ٣٤.

^٢ ادريس، الإثبات بالقرائن، ص ٦٧.

١. ذهب جمهور الفقهاء ومنهم بعض الحنفية^١ كابن عابدين والطرابلسي، وبعض المالكية^٢ كابن فرحون، وبعض الشافعية كالماوردي^٣، وبعض الحنابلة^٤ كابن تيمية وابن القيم، إلى اعتبار القرينة وسيلة من وسائل الإثبات المعتمدة شرعاً.

٢. ذهب مجموعة من العلماء ومنهم ابن نجيم^٥ من الحنفية، والرملي من الشافعية^٦، إلى عدم اعتبار القرينة وسيلة من وسائل الإثبات المعتمدة شرعاً.

الأدلة ونصوص الفقهاء:

نصوص المجيزين وأدلتهم:

أوضح العلماء آراءهم في كتبهم من خلال بعض النصوص، فمنهم من كان تعبيره واضحاً صريحاً على اعتبار القرينة من الوسائل ومنهم من لم يعبر عن قبولها بطريقة صريحة وإنما دل على أخذها بها بعض الفروع التي اعتبر فيها القرينة وسيلة معتبرة، ومن هذه النصوص غير الصريحة:

أ. ما ذكره ابن رجب من الحنابلة عندما تحدث عن اللقطة قال: "مَنْ ادَّعَى شَيْئاً وَوَصَفَهُ دُفِعَ إِلَيْهِ بِالصِّفَةِ إِذَا جُهِلَ رَبُّهُ وَلَمْ يَثْبُتْ عَلَيْهِ يَدٌ مِنْ جِهَةِ مَالِكِهِ"^٧، أن الوصف قرينة على ملكية الواصف لما وصفه وهو أمر معمول به.

ب. وضع العز بن عبد السلام عنواناً كاملاً في كتابه عن القرائن بعنوان "تَنْزِيلِ دَلَالَةِ الْعَادَاتِ وَقَرَائِنِ الْأَحْوَالِ مَنْزِلَةَ صَرِيحِ الْأَقْوَالِ"، ومثل على ذلك بعدد من الأمثلة^٨.

ت. وذكر الزيلعي في التنازع بين رجلين: "إِذَا تَنَازَرَ عَا فِي دَابَّةٍ أَحَدُهُمَا رَاكِبُهَا وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِلِجَامِهَا أَوْ تَنَازَرَ عَا فِي قَمِيصٍ أَحَدُهُمَا لَابِسُهُ وَالْآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِكُمِّهِ كَانَ الرَّاَكِبُ وَاللَّابِسُ أَوْلَى مِنَ الْمُتَعَلِّقِ بِاللِّجَامِ وَالْكُمِّ لِأَنَّ تَصَرُّفَهُمَا أَظْهَرَ"^٩.

^١ الزيلعي، تبيين الحقائق، (٤، ٣٢٥)، الطرابلسي، معين الحكام، ص ١٦٦، ابن عابدين، رد المحتار، (٥، ٥٥٠).

^٢ القرافي، الفروق، (٤، ١٠٣)، ابن فرحون، تبصرة الحكام، (١، ٢٤١)، ابن حسين، محمد ابن علي، انوار البروق في انواء الفروق، وهو مطبوع مع كتاب الفروق، عالم الكتاب، (٤، ١٦٧).

^٣ الماوردي، علي ابن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث - القاهرة، ص ١٤٣، العز ابن عبد السلام، عبد العزيز ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، (٢، ١٢٦).

^٤ ابن تيمية، أحمد ابن عبد الحميد، السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، ط ١، ١٤١٨هـ، ص ٨٧، ابن القيم، محمد ابن ابي بكر، الطرق الحكمية، دار البيان، (١، ٣)، ابن رجب، عبد الرحمن ابن أحمد، القواعد، دار الكتب العلمية، (١، ٢٢٦).

^٥ ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٢٠٥).

^٦ الرملي، خير الدين ابن أحمد، الفتاوى الخيرية، المطبعة الكبرى المنيرية - مصر، ط ٢، ١٣٠٠هـ، (٢، ١٢-١٣).

^٧ ابن رجب، القواعد، (١، ٢٢٦).

^٨ العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، (٢، ١٢٦).

^٩ الزيلعي، تبيين الحقائق، (٤، ٣٢٥).

أدلة المجيزين:

استدل المجيزون بعدة أدلة من الكتاب والسنة والأثر والمعقول^١:

١. من الكتاب:

- قول الله -عز وجل: " وَجَاؤُوا عَلَى قَمِيصِهِ بِدَمٍ كَذِبٍ قَالَ بَلْ سَوَّلَتْ لَكُمْ أَنْفُسُكُمْ أَمْرًا فَصَبِرْ جَمِيلًا وَاللَّهُ الْمُسْتَعَانُ عَلَى مَا تَصِفُونَ"^٢.
وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على حجية القرائن فقد وضع أخوت يوسف الدم على قميص يوسف ليكون قرينة على أكل الذئب له.
- قول الله -عز وجل:-: " قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَنْ نَفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدٌّ مِّنْ قَبْلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ * وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدٌّ مِّنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ * فَلَمَّا رَأَى قَمِيصَهُ قُدٌّ مِّنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِّنْ كَيْدِكُنَّ إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ"^٣.
وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على الأخذ بالقرينة، فقد اعتمد على قرينة تمزق القميص لإثبات التهمة ولو لم تكن القرينة وسيلة لمقبولة لما عمل بها.
- قول الله -عز وجل: " قَالُوا فَمَا جَزَاؤُهُ إِنْ كُنْتُمْ كَاذِبِينَ * قَالُوا جَزَاؤُهُ مَن وُجِدَ فِي رَحْلِهِ فَهُوَ جَزَاؤُهُ كَذَلِكَ نَجْزِي الظَّالِمِينَ"^٤.
وجه الدلالة: دلت الآية على الأخذ بالقرينة، فقد أعتبر العزيز قرينة وجود المسروق في رحال المتهم لإثبات السرقة عليه.
- وقد يعترض على هذه الأدلة بأنها من شرع ما قبلنا ولا يصح العمل بها واعتبارها في شرعنا، ويرد على ذلك بأن شرع من قبلنا شرع لنا إذا وجد في شرعنا ما يؤيده وهو موجود في عدد من الآيات والأحاديث الشريفة^٥.
- قول الله -عز وجل: " لِلْفُقَرَاءِ الَّذِينَ أُحْصِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِي الْأَرْضِ يَحْسَبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْنِيَاءَ مِنَ التَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَاهُمْ لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِحْفَافًا وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ"^٦.

^١ ابن فرحون، تبصرة الحكام، (١، ٢٤١-٢٤٣)، ابن القيم، الطرق الحكيمة، ص ٣ فما بعد، ابو بكر، نظام الإثبات، (٦٢، ١٢٩-١٣٤)، الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٥٠١-٥٠٨)، زيدان، نظام القضاء في الشريعة، ص ٢٢٠-٢٢١، ادريس، الإثبات بالقرائن، ص ٧٨ فما بعد.

^٢ يوسف ١٨.

^٣ يوسف ٢٦-٢٨.

^٤ يوسف ٧٤-٧٥.

^٥ ادريس، الإثبات بالقرائن، ٨٥.

^٦ البقرة ٢٧٣.

- قول الله -عز وجل: " وَالْقَى فِي الْأَرْضِ رَوَاسِي أَنْ تَمِيدَ بِكُمْ وَأَنْهَاراً وَسُبُلًا لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ* وَعَلَامَاتٍ وَبِالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ"¹.

وجه الدلالة: دلت هذه الآيات جميعها على صحة اعتبار القرينة كوسيلة للحكم على بعض الحالات والأمور المختلفة.

ويعترض على ذلك بأن هذه الدلالات يؤخذ بها فيما دون القضاء من الأمور العادية، أما القضاء فلا بد من الإثبات بما هو أقوى من القرائن لما يترتب عليه من الحقوق.

٢. من السنة:

- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، قَالَ "الْوَلْدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ"²
- عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ، حَدَّثَهُمْ: أَنَّ النَّبِيَّ -ﷺ- قَالَ: «لَا تُنْكِحُ الْأَيْمَ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلَا تُنْكِحُ الْبِكْرَ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ» قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: «أَنْ تَسْكُتَ»³، وفي رواية مسلم وإذنها صماتها"⁴.

وجه الدلالة: أن السكوت هنا قرينة على الرضا وقد بني عليها الحكم وهو صحة العقد، فلو لم تكن القرينة مقبولة لما صح.

- عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، قَالَ: بَيْنَا أَنَا وَاقِفٌ بَيْنَ الصَّفِّ يَوْمَ بَدْرٍ نَظَرْتُ عَنْ يَمِينِي وَعَنْ شِمَالِي فَإِذَا أَنَا بَيْنَ غُلَامَيْنِ مِنَ الْأَنْصَارِ، فَبَيْنَا أَنَا كَذَلِكَ، إِذْ غَمَزَنِي أَحَدُهُمَا، فَقَالَ أَيُّ عَمٍّ، هَلْ تَعْرِفُ أَبَا جَهْلٍ بَنَ هِشَامٍ، فَقُلْتُ: نَعَمْ، وَمَا حَاجَتُكَ إِلَيْهِ، يَا بَنَ أَخِي، فَقَالَ: أُخْبِرْتُ أَنَّهُ، يَسُبُّ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَوْ رَأَيْتُهُ لَا يُفَارِقُ سَوَادِي سَوَادَهُ، حَتَّى يَمُوتَ الْأَعْجَلُ، مِنَّا، قَالَ: فَأَعْجَبَنِي قَوْلُهُ، قَالَ: فَغَمَزَنِي الْأَخْرُ، وَقَالَ مِثْلَهَا، فَلَمْ أَنْشَبْ أَنْ رَأَيْتُ أَبَا جَهْلٍ يَجُولُ بَيْنَ النَّاسِ، فَقُلْتُ لَهُمَا: هَذَا صَاحِبُكُمَا الَّذِي تَسْلَانِي عَنْهُ، فَابْتَدَرَاهُ، فَضْرَبَاهُ بِسَيْفِهِمَا فَفَتَلَاهُ، ثُمَّ أَتَيَْا النَّبِيَّ -ﷺ-، فَأَخْبَرَاهُ بِمَا صَنَعَا، فَقَالَ: «أَيُّكُمَا فَتَلَهُ؟»، فَقَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا: أَنَا فَتَلْتُهُ، فَقَالَ: «هَلْ مَسَحْتُمَا سَيْفِكُمَا؟»، قُلْنَا: لَا، قَالَ فَظَرَ فِي السَّيْفَيْنِ، فَقَالَ النَّبِيُّ -ﷺ-: «كِلَاكُمَا فَتَلَهُ»، ثُمَّ قَضَى بِسَلْبِهِ لِمُعَاذِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْجُمُوحِ، قَالَ، وَالرَّجُلَانِ مُعَاذُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ الْجُمُوحِ، وَمُعَاذُ بْنُ عَفْرَاءٍ.°

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف على أن أحد الشابين هو من تسبب سيفه بالقتل لذلك استحق السلب وحده وقد اتضح ذلك الحكم من خلال النظر في السيفين.

¹ النحل ١٥-١٦

² البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٥٤)، رقم ٢٠٥٣، مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٨١)، رقم ١٤٥٨.

³ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ١٧)، رقم ٥١٣٦.

⁴ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٣٧)، رقم ١٤٢١.

° ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ، (١١، ١٧٢)، رقم ٤٨٤٠، إسناده صحيح.

- عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، أَنَّهُ سَمِعَهُ يُحَدِّثُ قَالَ: أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى خَيْبَرَ فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ، فَسَلَّمْتُ عَلَيْهِ، وَقُلْتُ لَهُ: إِنِّي أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى خَيْبَرَ فَقَالَ: «إِذَا أَتَيْتَ وَكَيْلِي فَخُذْ مِنْهُ حَمْسَةَ عَشَرَ وَسَقًّا، فَإِنْ ابْتَعَى مِنْكَ آيَةً، فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرَفُوتِهِ»^١.

وجه الدلالة: فقد جعل وضع اليد قرينة على صدقه وأقره الرسول على ذلك، فلو لم تصح القرينة لبين له ذلك.

ويعترض على ذلك بأنه حديث ضعيف فلا يقوى للاحتجاج به.

- عَنْ ابْنِ عُمَرَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، قَاتَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ حَتَّى أَلْجَأَهُمْ إِلَى قَصْرِهِمْ فَغَلَبَ عَلَى الْأَرْضِ، وَالزَّرْعِ، وَالنَّخْلِ، فَصَالَحُوهُ عَلَى أَنْ يُجْلُوا مِنْهَا وَلَهُمْ مَا حَمَلَتْ رِكَابُهُمْ، وَلِرَسُولِ اللَّهِ -ﷺ- الصَّفْرَاءُ^٢ وَالْبَيْضَاءُ، وَيَخْرُجُونَ مِنْهَا، فَاشْتَرَطَ عَلَيْهِمْ أَنْ لَا يَكْتُمُوا وَلَا يُغَيَّبُوا شَيْئًا، فَإِنْ فَعَلُوا، فَلَا زِمَةَ لَهُمْ وَلَا عِصْمَةَ، فَغَيَّبُوا مَسْكًَا فِيهِ مَالٌ وَحُلِيٌّ لِحَيِّ بْنِ أَخْطَبٍ، كَانَ اخْتَمَلَهُ مَعَهُ إِلَى خَيْبَرَ، حِينَ أُجْلِيَتِ النَّضِيرُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- لِعَمِّ حَيِّ: «مَا فَعَلَ مَسْكَ حَيِّ الَّذِي جَاءَ بِهِ مِنَ النَّضِيرِ؟»، فَقَالَ: «أَدْهَبْتُهُ النَّفَقَاتِ وَالْحُرُوبُ فَقَالَ -ﷺ-: «الْعَهْدُ قَرِيبٌ وَالْمَالُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ»، فَدَفَعَهُ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-، إِلَى الرَّبِيرِ بْنِ الْعَوَامِ، فَمَسَّهُ بِعَذَابٍ^٥.

وجه الدلالة: أن كثرة المال وقلت الوقت قرينة على كذب عم حياي، فما كان عنده من مال لا يمكن أن ينفق بوقت قليل، وقد عاقبه الرسول بناءً على هذه القرينة.

ويعترض على هذه الأدلة أنها قرائن بعيدة عن القضاء فيمكن الأخذ بها أما فيما يتعلق في القضاء فالأصل الاحتراز لما فيه من تعلق لحقوق العباد فلا يصح التهاون به والأخذ بالأموال الظنية.

٣. من الأثر

- ما فعله علي -رضي الله عنه- عندما بعته الرسول لأخذ الكتاب من الظعينة، عندما قال: "بِعْتَنِي رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- أَنَا وَالرَّبِيرُ، وَالْمِقْدَادُ بْنُ الْأَسْوَدِ، قَالَ: «انْطَلِقُوا حَتَّى تَأْتُوا رَوْضَةَ حَاخٍ، فَإِنَّ بِهَا ظِعِينَةً، وَمَعَهَا كِتَابٌ فَخُذُوهُ مِنْهَا»، فَانْطَلَقْنَا تَعَادَى بِنَا حَيْلُنَا حَتَّى انْتَهَيْنَا إِلَى

^١ الترقوة: هو العظم الذي بين ثغر النحر والعاتق، الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٤)، (١٤٥٣).

^٢ أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة، ط١، ١٤٣٠هـ، (٣)، (٣١٤)، رقم ٢٦٣٢، إسناده

ضعيف.

^٣ الذهب.

^٤ الفضة.

^٥ ابن حبان، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، (١١)، (٦٠٧)، رقم ٥١٩٩، إسناده صحيح

الرَّوَضَةِ، فَإِذَا نَحْنُ بِالطَّعِينَةِ، فَقُلْنَا أَخْرَجِي الْكِتَابَ، فَقَالَتْ: مَا مَعِيَ مِنْ كِتَابٍ، فَقُلْنَا: لَنُخْرِجَنَّ الْكِتَابَ أَوْ لَنُلْقِيَنَّ الثِّيَابَ، فَأَخْرَجَتْهُ مِنْ عِقَاصِهَا^١.

وجه الدلالة: أن علي رضي الله عنه كان يعلم أن الكتاب مع المرأة لأن الرسول أرسلهم لجلبه، وهذا دليل على أن الكتاب معها، ولو لم يعلم أن الكتاب معها لما قال لها أنه سيشق الثياب إن لم تخرجه.

ويعترض عليه أن علي رضي الله عنه كان عنده علو يقين بوجود الكتاب فلا يوجد قرينة في هذه المسألة.

• ما روي عن عمر بن الخطاب عندما أتته امرأة قد تعلقت بشاب من الأنصار، وكانت تهوؤه، فلما لم يساعدها احتالت عليه، فأخذت بيضة فألقت صفارها، وصبت البياض على ثوبها وبين فحديها، ثم جاءت إلى عمر صارخة، فقالت: هذا الرجل غلبني على نفسي، وفضحني في أهلي، وهذا أتر فعاليه. فسأل عمر النساء فقلن له: إن ببديها وثوبها أثر المني. فهم بعقوبة الشاب فجعل يستغيث، ويقول: يا أمير المؤمنين، تنبت في أمري، فوالله ما أتيت فاحشة وما هممت بها، فلقد راودتني عن نفسي فاعتصمت، فقال عمر: يا أبا الحسن ما ترى في أمرهما، فنظر علي إلى ما على الثوب. ثم دعا بماء حار شديد الغليان، فصبت على الثوب فجمد ذلك البياض، ثم أخذه واشتمه ودأقه، فعرف طعم البيض وزجر المرأة، فاعترفت^٢.

• وقد حكم الخلفاء والصحابة في عديد من الأمور بناءً على القرائن الظاهرة، مثل: حكم عمر وابن مسعود على من ظهر عليه أثر الخمر كالرائحة أو القيء بالحد، وحكم الخلفاء بقطع يد المتهم إن وجد المال المسروق عنده^٣.

وجه الدلالة: دل عمل الصحابة على اعتبارهم للقرينة وأخذهم بها، ولو لم تكن مشروعة لما اعتبروها وبنو عليها أحكاماً.

ويعترض على لك أن هنالك أدلة من السنة بخلاف الأخذ بالقرائن وهي مقدمة على هذه الآثار.

٤. من المعقول

أن الأصل في البيينة أنها كل ما يبين به الحق ويظهر مهما كانت الطريقة سواءً متفق عليها أو مختلف فيها فمن حصر البيينة بالشهادة يكون قد قصر في فهم معناه^٤، فالأصل أن تبقى على إطلاقها.

^١ البخاري، صحيح البخاري، (٤، ٥٩)، رقم ٣٠٠٧، ابن القيم، الطرق الحكمية، (١، ٩).

^٢ ابن القيم، الطرق الحكمية، (١، ٤٤)، لم أجد تحريجاً له.

^٣ ابن القيم، الطرق الحكمية، (١، ٦).

^٤ ابن القيم، محمد بن أبي بكر، إعلام الموقعين، دار ابن الجوزي-السعودية، ط ١، ١٤٢٣هـ، (٢، ١٦٨).

كما أن الشريعة أمرت القاضي بالحكم بالعدل، ومن ذلك قول الله تعالى: "وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ"^١، وأي طريقة توصل إليه يطالب بها القاضي، ثم إن إهمال القاضي للقرائن قد يؤدي إلى ظلم أحد المتداعيين، كما ويؤدي إلى ضياع الكثير من الحقوق، وهذا غير مقبول شرعاً^٢.

أدلة المانعين:

استدل المانعون بعدة أدلة من السنة والمعقول^٣:

١. من السنة:

• عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: "لَوْ كُنْتُ رَاجِمًا أَحَدًا بَعِيرٍ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُ فَلَانَةَ. فَقَدْ ظَهَرَ مِنْهَا الرَّيْبَةُ فِي مَنْطِقِهَا وَهَيْئَتِهَا وَمَنْ يَدْخُلُ"^٤.

وجه الدلالة: دل هذا الحديث أن القرينة دلت على أنها زانية إلا أن الرسول لم يعتبرها لعدم وجود بيينة واضحة، ولو كانت القرينة معتبرة لرجمها رسول الله -ﷺ. ويعترض على هذا الحديث بأن هنالك عدت أحاديث تدل على الأخذ بالقرائن والعمل بها وهي أقوى من هذا الحديث.

• عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ- جَاءَهُ أَعْرَابِيٌّ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ امْرَأَتِي وَلَدَتْ غُلَامًا أَسْوَدًا، فَقَالَ: «هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: «مَا أَلْوَاهَا» قَالَ: حُمْرٌ، قَالَ: «هَلْ فِيهَا مِنْ أَوْزُقٍ» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: «فَأَنَّى كَانَ ذَلِكَ» قَالَ: أَرَاهُ عِرْقٌ نَزَعَهُ، قَالَ: «فَلَعَلَّ ابْنُكَ هَذَا نَزَعَهُ عِرْقٌ»^٥.

ويعترض على ذلك أن قرينة قيام الزوجية أقوى، فقد ورد عن رسول الله قوله الولد للفراس وبهذا الحديث عمل رسول الله صلى الله عليه وسلم.

٢. من المعقول:

أن القرائن ليست منضبطة الدلالة فقد تبدوا القرينة قوية ثم يتبين ضعفها، ثم إن القرائن تقوم على الظن والتخمين والظن لا يعتبر دليل، وقد أشار القرآن في عدد من الآيات على ذم الظن وأن الظن لا يعتبر وسيلة من وسائل الإثبات ولا يقبل به الحكم، ومن هذه الآيات قول الله -عز وجل: "إن الظن لا يغني من الحق شيئاً"^٦.

^١ النساء ٥٨

^٢ ابن القيم، الطرق الحكمية، ص ٣، ص ١٣، إدريس، القرائن، ص ٩٢.

^٣ الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٥٠٩-٥١١)، ابو بكر، نظام الإثبات، (٦٢، ١٣٤).

^٤ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٣، ٥٩٣)، رقم ٢٥٥٩، وعلق الأرئوط إسناده حسن.

^٥ البخاري، صحيح البخاري، (٨، ١٧٣)، رقم ٦٨٤٧، مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١١٣٧)، رقم ١٥٠٠.

^٦ النجم ٢٨.

^٧ الزحيلي، وسائل الإثبات، (٢، ٥١٠).

وأميل إلى القول باعتبار القرينة وسيلة من وسائل الإثبات المعتمدة شرعاً لرجحان أدلتهم وقوتها، ولما في ذلك من حفظٍ لحقوق، ولأن الحديث الأول الذي استدل به المانعون في الحدود، ومن المعلوم أن الحدود تدرأ بالشبهات، والدليل الثاني لا يفيد المدعي، كما أنه دليل المعقول لا يقويان على معارضة ما استدل به المجيزون.

- هل وسائل الإثبات محصورة أم لا؟

وبعد ذلك كان لابد من الإشارة إلى المسألة التالية: وهي هل تعد وسائل الإثبات محصورة في عدد معين أم أنها غير محصورة؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين، وفيما يلي بيان ذلك:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^١ والمالكية^٢ والشافعية^٣ والحنابلة^٤ إلى أن وسائل الإثبات محصورة فيما نصت عليه الشريعة بالأدلة.

ب. ذهب بعض الحنفية كابن تيمية^٥ وابن القيم^٦ إلى القول بأن وسائل الإثبات غير محصورة بوسائل محددة بل تشمل كل ما يظهر الحق ويوضحه.

الأدلة:

أدلة الفريق الأول:

استدل جمهور الفقهاء بعدة أدلة منها:

أ. قول الله - عز وجل: " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا"^٧.

ب. قول الله - عز وجل: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ"^٨.

^١ ابن الهمام، محمد ابن عبد الواحد، فتح القدير، دار الفكر، (٧، ٣٦٤)، (٨، ٣١٧)، (٨، ١٧٢)، (١٠، ٣٧٤).

^٢ ابن رشد، بداية المجتهد، (٤، ٢٤٥)، (٤، ٢٥٢)، (٤، ٢٥٤).

^٣ النووي، روضة الطالبين، (٤، ٣٥١)، العمراني، البيان، (١٣، ٩٧)، (١٣، ٢٦٧).

^٤ ابن قدامة، المغني، (١٠، ١٢٨)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٤٥٣)، (٦، ٤٤٨).

^٥ ابن تيمية، أحمد ابن عبد الحليم، مجمع الفتاوى، وزارة الشؤون الإسلامية- السعودية، ١٤٢٥هـ، (٣٥، ٣٩٢ وما بعده).

^٦ ابن القيم، الطرق الحكيمة، (١، ٢٥)، ابن القيم، إعلام الموقعين، (١، ٧١).

^{٧٧} البقرة ٢٨٢.

^٨ النساء ١٣٥.

ت. ما ورد رسول الله -ﷺ-: " إنه قضى أن اليمين على المدعى عليه"^١.

وجه الدلالة: دلت الآيات والأحاديث على بعض الوسائل التي يصح الأخذ بها وبناءً على ذلك لم يجز الفقهاء أي من الأدلة التي لم تثبت بالنص الشرعي.

أدلة الفريق الثاني:

استدل أصحاب الفريق الثاني بالأدلة التي توضح طلب الرسول البينة من أصحابه في الأقضية، ومن هذه المسائل:

ما ورد عن رسول الله -ﷺ- عندما جاءه شخص مخاصم لآخر فقال له: " هل لك بينة؟"^٢.

وجه الدلالة: أن الأدلة التي ورد فيها البينة لم يقصد فيها الشهود فحسب، بل أي بينة يمكن من خلالها إقامة الحجة والبرهان والدليل^٣.

وأميل إلى ما ذهب إلى الفريق الثاني من القول بأن البينة تشمل كل ما يظهر الحق ويبينه.

المطلب الرابع: التقنيات الحديثة ومدى اعتبارها في وسائل الإثبات.

بعد البحث في وسائل الإثبات المتعارف عليها عند الفقهاء قديمًا بقسميها المتفق عليه والمختلف فيه،

الفرع الأول: البصمات.

البصمات لغة: من أصل بَصَمَ، ومفردا بصمة؛ ويراد بها عدة معانٍ من أهمها^٤:

١. الأثر والعلامة والنقش، يقال بصم القماش أي رسم عليه النقش أو العلامة.
٢. الخطوط الموجودة على أصابع الإنسان، وأثر هذه الخطوط إذا استعملت كختم في بعض الوثائق.

البصمات اصطلاحًا:

تقسم البصمات إلى عدة أقسام من أشهرها البصمات الجلدية، والبصمات الوراثية، وبصمة الأسنان، وبصمة العين وغيرها، وفيما يلي توضيح لأهم هذه البصمات وأكثرها استخدامًا وتأثيرًا في الإثبات:

^١ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٤٣)، رقم ٢٥١٤.

^٢ مسلم، صحيح مسلم، (١، ١٢٢)، رقم ١٣٨.

^٣ ابن القيم، الطرق الحكمية، (١، ٢٥).

^٤ دوزي، رينهارت بيتر، تكلمة المعجم العربي، نقله محمد النعيمي، وزارة الثقافة-العراق، ط١، (١، ٣٦١)، أحمد عمر، معجم اللغة العربية المعاصر، (١، ٢١٤)، ف. عبد الرحيم، معجم الدخيل في اللغة العربية، دار القلم-دمشق، ط١، ١٤٣٢هـ، (١، ٥٩)، مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط، ص ٦٠.

١. البصمات الجلدية: عبارة عن خطوط بارزة دقيقة تتخللها فراغات وتوجد على أطراف الأصابع وراحة اليد والأقدام^١.

تتكون البصمة الجلدية للإنسان وهو جنين في بطن أمه في الشهر الرابع من الحمل ثم تنمو وتكبر معه طول فترة حياته، وحتى بعد موته إلى أن يتحلل الجسد، وبعد الدراسات والبحوث التي أجراها العلماء على البصمات تبين لهم تفردا بعدة خصال، وهي أن البصمات ثابتة، لا تتغير مع مرور الزمن، ولا تتأثر بالظروف الخارجية كالجروح والحروق، كما أنها تتميز بعدم تطابقها حيث لا يمكن أن يوجد شخص تتطابق بصمته في كل تفاصيلها وجزئياتها مع بصمة شخص آخر حتى ولو كان أباً أو ابناً، أو توأمًا ولو كانا متطابقين، فلكل إنسان بصمة فريدة خاصة به لا تورث لغيره^٢.

وقد اكتشفت البصمة عند الصينيين قديمًا سنة ٦٥٠م، وكانوا يستخدمونها في التوقيع على الوثائق الهامة، وكان أول من قام بعمل بحوث ودراسات خاصة بها هو العالم الألماني (Jan Purkinje) في سنة ١٨٢٣م وقيل ١٨٥٦م، ثم توالى الدراسات والأبحاث إلى أن جاء العالم البريطاني هنري والذي قام بعدد من التحسينات على نظام العمل بالبصمات وطريقة حفظها سنة ١٨٩٣م وقيل سنة ١٩٠٠م، وقد وافقت الحكومة البريطانية على طريقته في حفظ البصمات وترتيبها، وبعد موافقتهم بعامين اعترفت الكثير من الدول بعلم البصمات وأخذت به بصفة رسمية في قوانينها ومن أهم هذه الدول بريطانيا والأرجنتين والولايات المتحدة الأمريكية ومصر والسودان^٣.

ولهذه البصمة فوائد عدة في المجال القضائي، ومن أهمها^٤:

أ. حفظ الحقوق من الغش والتزوير والخداع، فقد استخدمت البصمة في المستندات والمعاملات بدل التوقيع.

ب. تساعد في الكشف عن الجرائم من خلال مسح البصمات المتواجدة في مسرح الجريمة وتحليلها والكشف عن المشتبه فيهم ثم تحديد الجاني.

^١ محمد، أمير آدم أحمد، أهمية استخدام البصمة العشرية واستخدامها في التسجيلات الجنائية، جامعة الرباط، ١٤٣٨هـ، ص ٢٦، سفر، حسن ابن محمد، الطرق الحكمية في القرائن، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر، (١٢، ١٢٠١)، داود، أحمد محمد علي، أصول المحاكمات الشرعية، دار الثقافة، ١٤٣٢هـ، (٢، ١٩٢)، موسى، ايثار، بحث بعنوان أهمية الدليل العلمي في التحقيقات الجنائية، ٢٠١٧م، www.mohamah.net

^٢ داود، أصول المحاكمات الشرعية، (٢، ١٩٣).

^٣ داود، أصول المحاكمات الشرعية، (٢، ١٩٣)، موسى، بحث بعنوان أهمية الدليل العلمي في التحقيقات الجنائية، www.mohamah.net

^٤ ابراهيم، طارق، علموا أولادكم الإعجاز العلمي في القرآن والسنة، دار الحسام، ١٤٣٠هـ، ص ١٢-١٤.

^٥ محمود، محافظي، البصمات كدليل علمي وحجيتها في الإثبات الجنائي، جامعة الجزائر، ١٤٣٢هـ، ص ٦-٧، النعيمي، قسطاس ابراهيم، بحث بعنوان البصمة، جامعة الإيمان، ١٤٣٢هـ، <http://www.jameataleman.org>.

^٦ ادريس، حجية القرائن، ص ١٠٤-١٠٥.

ت. تساعد بشكل كبير في التعرف على الأشخاص كالتعرف على الوفيات في الحروب وأخذ البصمات للأطفال حديثي الولادة في المشافي لحظة الإنجاب لحفظ الأنساب وتفادي خطر تبديل الأطفال حديثي الولادة.

ث. معرفة الأعمار، إذ من المعروف أن البصمة مع زيادة العمر يزداد سمكها وتأخذ الخطوط حيزاً أكبر فتقل عدد الخطوط بزيادة العمر بحسب معايير تم تحديدها من قبل المختصين فبذلك يتم تحديد عمر تقريبي لصاحب هذه البصمة.

هل تعتبر البصمة الوراثية وسيلة من وسائل الإثبات أم لا؟

لم يتطرق العلماء قديماً لهذه التقنية لعدم معرفتهم بها واشتهارها في عصورهم، لذلك لن تجد هذا المصطلح في كتبهم الفقهية، ومع ذلك فعند النظر إلى هذه التقنية وما يمكن أن يتوصل إليه من خلالها يمكن أن نعتبرها قرينة من القرائن التي ذكرها العلماء للإثبات فتحمل حكمها لما فيها من دلالة قوية على الإثبات في القضايا ذات العلاقة، وقد تصل قوة هذه القرينة إلى القطعية لاستحالة تطابق بصمة شخصين في أي حال فلذلك اعتبرت من القرائن القطعية، ومع ذلك يبقى السؤال هل تعتبر هذه الوسيلة من وسائل الإثبات المعتمدة شرعاً؟

ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى اعتبار البصمة وسيلة من وسائل الإثبات في بعض الحقوق كالأموال، واستثنوا الحدود فلم يعدوا البصمة وسيلة من وسائل الإثبات فيها لأنها تدرأ بالشبهات^١، فمجرد وجود بصمة شخص معين في مسرح الجريمة لا يعني أنه مرتكبها، وسيتم الحديث بتوسع أكثر عن ذلك في الفصول القادمة.

والبصمة وإن لم تكن وسيلة إثبات في الحدود إلا أنها تعتبر قرينة قوية تُدخل صاحب البصمة في مجال الشك، وقد يتوصل من خلالها إلى الفاعل.

٢. البصمة الوراثية (DNA): هي عبارة عن مجموعة من الأشرطة تتواجد مع مجموعة من

الكروموسومات وتحمل المعلومات والصفات الوراثية التي تميز الإنسان عن غيره^٢.

وتعرف أيضاً بالشفرة الوراثية والحمض النووي.

وقد عرفها البعض بأنها مجموعة من المركبات المعقدة الموجودة في الخلايا الحية وتتألف من اليورين، والبيريميدين، والكربوهيدرات، وحمض الفوسفوريك^٣.

^١ سفر، الطرق الحكمية في القرائن، (١٢، ١٢٠١).

^٢ زيتون، عايش محمد، مدخل إلى بيولوجيا الإنسان، جمعية عمال المطابع-عمان، ط١، ١٩٨٣هـ، ص٢٧٥-٢٧٧.

^٣ مجموعة مؤلفين منهم محمد علي الجزوري ومحمود عزات مهلل وآخرون، أساسيات بيولوجيا الخلية والهستولوجي وعلم الأجنة، مكتبة الدار العبية- القاهرة، ط١، ١٤٢٤هـ، ص٥٢.

ويتكون هذا الحمض من جزيئات على شكل أشربة يلتف كل شريطين ويكونان شكلاً ملتويًا فريدًا، وكل شريط عبارة عن سلسلة طويلة من النيوكليوتيدات تتكون من جزيء فوسفات، وخمس جزيئات سكر يطلق عليها (الكربونات)، والنيتروجين الذي يتكون من أربعة قواعد هي الأدينين (adenine)، والسيتوزين (cytosine)، والجوانين (guanine)، والثيمين (thymine)، وتترتب هذه القواعد بطريقة معينة على كل شريط، وعند التفاف الشريطين حول بعضهما تتلاصق كل قاعدتين مع بعضهما البعض فتلتصق القاعدة أدنين مع السيتوزين، والقاعدة جوانين مع الثيمين، وهذا التلاصق يُكوّن ما يعرف بالشفرة الوراثية^١. ويرى متخصصون في المجال الطبي أن نتائج فحص البصمة الوراثية (DNA) تعدّ قطعية أو شبه قطعية خصوصًا إذا توفرت المهارة للخبراء، والدقة في الأجهزة التي يتم من خلالها عمل هذا الفحص، وبعد البحث فإن دقة فحص (DNA) تصل في إثبات النسب إلى ما يقارب ٩٩,٩٩٪، و ١٠٠٪ في مجال النفي^٢.

مجالات عمل البصمة الوراثية

بعد النظر في ماهية البصمة الوراثية كان لا بد من تحديد المجالات التي تفيد القضاء في عمل البصمة الوراثية ومن أهم هذه المجالات^٣:

١. المجال الجنائي: ويكون هذا المجال في تحديد الجاني من خلال فحص ال (DNA) للأثار الموجودة على الضحية أو ما حوله في مسرح الجريمة، ولكنها ليست دليلًا يقينياً على أن صاحب هذه البصمة هو الجاني فقد يكون وجودها قدرًا كوجود هذا الشخص قبل وقوع الجريمة أو بعدها، ولكنها تعتبر شبهة قوية يمكن من خلالها الوصول إلى الجاني.
٢. مجال النسب: ويكون هذا المجال من خلال فحص ال (DNA) للصفات التي يحملها الإنسان لإثبات نسب أو نفيه عند وجود اختلاط للأطفال داخل المستشفيات أو خلاف بين الزوجين على نسب أحد أبنائهم.

^١ www.thoughtco.com ، Tim Newman ، 2018 ، 319818.php ، articles ، www.medicalnewstoday.com ، dna-373454

^٢ اليوسف، أنظمة تحقيق الشخصية، ص ١٠٧، عبد الدايم، حسين محمود، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دار الفكر-الإسكندرية، ط ١، ١٤٢٨هـ، ص ٤٢٦، بحث بعنوان اختبار الأبوة (Vaterschaftstest)، www.wissensschau.de، وموقع www.vaterschaftstests.de.

^٣ العشي، منال محمد رمضان، أثر البصمة الوراثية في قضايا الأحوال الشخصية، جامعة الأزهر-القاهرة، ١٤٣٥هـ، ص ٤٢-٤٣، السبيل، عمر ابن محمد، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها استخدامها النسب والجنائية، ص ٤، البصمة الوراثية وإثبات النسب واستخدامها في الشق الجنائي، ٢٠١٢م، www.masress.com، الإروادي، محمد أنس، البصمة الوراثية، جامعة بيروت الإسلامية، ص ١٠.

البصمة الوراثية هل تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات أم لا؟

بعد النظر في البصمة الوراثية ودقة نتائجها يتبين أنها من القرائن القوية جدًا في عصرنا الحديث، ومع ذلك فاعتبارها وسيلة يتوقف على الحالة التي تبحثها، فمثلاً يختلف قبولها في حالة نفي النسب عن حالة إثبات النسب، كما يختلف في إثبات الجاني في الجرائم بحسب حالة الجريمة وسيتم توضيح هذه الحالات في الفصول القادمة.

٣. بصمة الأسنان: وتقوم هذه البصمة على الأوضاع الترابطية بين الأسنان وحجم كل سن ومساحته، والمسافات بين الأسنان وحواف الأسنان وبروزاتها، وقد ظهر أول استخدام لهذه البصمة سنة ١٨٧٨م وسنة ١٨٩٧م في الحريق الذي وقع في باريس، فقد كان للأسنان دور كبير في التعرف على هوية الجثث المتفحمة^١.

٤. بصمة العين: وتقوم هذه البصمة على الدراسة البيولوجية لشبكية وقرحية العين لتشكل كل منهما بصمة مميزة ومنفردة، وتعتبر القرحية الجزء الملون من العين، أما الشبكية فتوجد في الطبقة الداخلية من العين وتغطيها شبكة من الأوعية الدموية^٢؛ إلا أن البصمة التي تحملها قرحية العين هي بصمة العين لا شبكيتها، وكان أول من اكتشف هذه البصمة هو الطبيب الأمريكي راش سنة ١٩٣٤م^٣.

٥. بصمة الأذن: ابتكر علماء من بريطانيا نظام حاسوب يسمح بالتعرف على بصمة الأذن، وقد اكتشف أنها من الوسائل التي يمكن الأخذ بها في التعرف على المجرمين، فقد ثبت عدد من الجرائم بواسطتها^٤.

وبعد النظر والبحث في ماهية هذه البصمات والتعرف عليها ومعرفة مدى دقتها وندرة ورود الخطأ فيها يمكنني القول بأنها تعتبر من القرائن القوية وشبه القطعية، فهي تُقاس في حكمها على حكم القرائن عند الفقهاء القدماء فمن أجاز القرائن قديمًا يمكن الحكم بجوازها عنده لأنها لو وجدت في القدم لما حكم بغير ذلك لقوتها ودقة نتائجها بالنسبة للقرائن القديمة فهي أقوى منهم، وللإطلاع على أدلة المجيزين يرجى مراجعة المطلب السابق فرع القرائن.

ولا يعني اعتبار البصمات قرينة قوية أنها وسيلة قطعية في الإثبات وإنما هي دليل من الأدلة التي تقدم أمام القاضي في الحادثة ويعمل بها بحسب قوتها وبحسب الحادثة الواقعة على اختلاف بين الحوادث وسأحدث بتفصيل عن هذه الحوادث ومدى قوة هذه القرائن في الفصول القادمة إن شاء الله.

^١ محمود، البصمات كدليل علمي وحجيتها في الإثبات الجنائي، ص ٨

^٢ محمود، البصمات كدليل علمي وحجيتها في الإثبات الجنائي، ص ٩.

^٣ للتفصيل في هذه البصمة أنظر: اليوسف، عبد الله ابن محمد، أنظمة تحقيق الشخصية، جامعة نايف-الرياض، ط ١، ١٤٢٨هـ، ص ٢٣٥-٢٥١.

^٤ روبرتز، <https://www.aljazeera.net/news/miscellaneous>

الفرع الثاني: الأمور الطبية^١

ويشمل هذا الفرع التحاليل والمعاینات الطبية، وتكون المعاینة من قبل الطبيب في الأغلب قبل الفحوصات الطبية لمعرفة بعض الأمراض وقد يُكتفى بها في بعض الأحيان، وتعرف التحاليل الطبية (التحاليل المخبرية): بأنها عبارة عن عينات تؤخذ من جسم الإنسان وتوضع في أجهزة مختصة في المختبرات لمعرفة نتائج الفحص المراد، وتشمل تحاليل الدم والبول والبراز والشعر والإفرازات.

وقد لا تحتاج التحاليل الطبية إلى معاینة أو طلب الطبيب ويكون ذلك في حالة وجود هذه العينات في مكان وقعت فيه جريمة معينة ففي هذه الحالة تؤخذ هذه العينات بمجرد وجودها وتقام عليها التحاليل اللازمة لمعرفة صاحبها.

وتختلف دقة الفحوصات بحسب نوعها، ويشترط فيها عدة شروط لتزيد من دقة نتائجها كالتصويم قبل أخذ بعض العينات وغيرها من الشروط التي تعطى لصاحب العينة قبل أخذ العينة منه.

ومع هذا فهل يمكن اعتبار التحاليل الطبية وسيلة من وسائل الإثبات المقبولة شرعاً أم لا؟

من الجدير بالذكر أن التحاليل الطبية تحتل الصحة والخطأ وتختلف درجة دقتها بحسب نوعها كما ذكرنا سابقاً، وعند أخذ العينات بدون إتباع التعليمات قد يؤدي إلى خروج نتيجة غير دقيقة، ومن خلال ذلك يمكن القول إن التحاليل الطبية تعتبر قرينة من القرائن الشرعية في حال وجودها عند الحاجة إليها وتكون دليلاً يستأنس به القاضي في الحوادث ودليلاً قوياً في إثبات بعض الأمراض التي يترتب عليها أحكام معينة كحق الفسخ بين الزوجين لمن يعاني من مرض منفر، وسيتم توضيح ذلك في الفصول القادمة.

الفرع الثالث: التصوير

في بداية الأمر لا بد من الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية حثت على المحافظة على خصوصية الأفراد، وحرمت الاعتداء عليهم بأي وسيلة كانت كالتجسس، ودل على حرمة التجسس قول الله -عز وجل: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا"^٢، ومع حرمة التجسس إلا أن من واجب كل مسلم أن يحمي نفسه وبيته، وأن لا يتفاسد عن ذلك لتتحقق العدالة ويقطع دابر الفساد من المجتمع ويكون المجتمع آمناً مطمئناً، وقد يستخدم التصوير لمصالح أقوى من مفسدة التجسس كحفظ الحقوق وحماية المجتمع من الضرر، لذلك تستثنى بعض الحالات من الحرمة^٣.

ويشمل هذا الفرع الصور الفوتوغرافية، ومقاطع الفيديو، فما هي هذه التقنيات؟ وهل تعتبر وسيلة إثبات مقبولة شرعاً أم لا؟

^١ مقدمة عن التحاليل الطبية، <http://citylab-eg.com/?q=ar,node.131>.

^٢ الحجرات ١٢

^٣ داود، أصول المحاكمات الشرعية، (٢، ١٩٣)، ادريس، الإثبات بالقرائن، ص ١٢٠.

يمكن تعريف الصورة على أنها كل شكل يُصَوَّر مشبهاً لخلق الله أو غيره^١.

وهذا التعريف شامل يدخل فيه كل أنواع التصوير من صور مجسمة أو غير مجسمة وما نريد الحديث عنه هنا هو التصوير غير المجسمة وهو ما يعرف بالتصوير الفوتوغرافي ويعرف التصوير هنا على أنه الفن أو العلم الذي يختص بالتقاط الصور عن طريق تسجيل الضوء أو الإشعاع الكهرومغناطيسي للأخرين أو لأجسام معينة وقد يكون بطرق إلكترونية عن طريق جهاز استشعار أو كيميائية عن طريق استخدام مواد حساسة للضوء^٢، وقد عرف هذا النوع من الصور بالفوتوغرافية وهي كلمة يونانية الأصل تعني التصوير بالضوء أو الرسم بالضوء، وينطلقُ مبدأ عملها من خلال تحويل الضوء عبر آلة معينة إلى صورة^٣، ويتم استخدام عدسة لتركيز الضوء المنعكس أو المنبعث من الأجسام إلى مركز الصورة على سطح حساس للضوء داخل الكاميرا^٤.

وأول صورة تم التقاطها كانت على يد المخترع الفرنسي جوزيف سنة ١٨٢٦م، وقد سمي الجهاز الذي يقوم بالتقاط هذه الصور بالقمرة أو الكاميرة^٥ ويعني الحجرة المظلمة، وكان أول من اكتشفه هو ابن الهيثم سنة ١٠٣٨م^٦، ثم تطورت الأجهزة عبر مر السنين وأصبح يمكن التقاط الصور عن طريق الأجهزة الخليوية (الهاتف المحمول)، كما ويمكن التقاط مقاطع الفيديو وحفظها في داخله أو على أشرطة وعرضه عند الحاجة إليه.

وتعرف مقاطع الفيديو بأنها عبارة عن تسليط الضوء عبر جهاز التسجيل وتحويله إلى صورة متحركة.

بعد النظر في ماهية الصورة وكيفية إنتاجها يتبادر إلى الذهن عدة استفسارات منها: مدى دقة هذه الصور ومطابقتها للواقع؟ وهل يمكن اعتبار هذه الصور وسيلة من وسائل الإثبات أم لا؟

للهولة الأولى يمكن للناظر في هذه التقنية القول بأنها ذات دقة عالية وبالتالي فهي قرينة قوية يمكن الاعتماد عليها في القضاء بشكل كبير، لكن بعد التدقيق والنظر في المسألة يمكننا القول إن الأمر ليس بتلك السهولة فمع تطور الإمكانيات أصبح من الممكن وبسهولة تركيب الصور، كما ومن الممكن أيضاً قص الفيديوهات ولصقها وحذف ولصق ودمج مقاطع فيديو مختلفة وبدقة عالية بحيث لا يمكن اكتشاف هذا التلاعب

١ البركتي، التعريفات الفقهية، ص ١٣١

٢ شمس الدين، غدير، تعريف التصوير الفوتوغرافي، ٢٠١٦، mawdoo3.com.

٣ روز، كارلا، تعلم فن التصوير الفوتوغرافي الرقمي واستخدام الكاميرات الرقمية، ط١، ١٤١٩هـ، دار العربية للعلوم، ص ٩-١١، سلمان، عبد الباسط، سحر التصوير فن وإعلام، دار الثقافية، ط١، ١٤٢٦هـ، ص ١٦.

٤ شمس الدين، غدير، تعريف التصوير الفوتوغرافي، ٢٠١٦، mawdoo3.com.

٥ روز، تعلم فن التصوير الفوتوغرافي الرقمي واستخدام الكاميرات الرقمية، ص ١٠.

٦ نجيب، عز الدين محمد، التصوير علم وفن، مكتبة ابن سينا، ١٤٢١هـ، ص ٧.

بسهولة، كما ومن الجدير لفت الانتباه إلى التطور الحاصل من الناحية المقابلة ويتمثل بوجود مختصين يمكنهم الكشف عن الفيديوهات المزيفة والصور المتلاعب فيها، فهل تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات أم لا؟

لم يتطرق أحد من العلماء القدماء إلى هذه التقنية لعدم وجودها في وقتهم، أما بعض المعاصرين الذين تحدثوا عن هذه التقنية فقد ذهبوا إلى عدم جواز اعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات^١ لوجود الشبهة فيها، واحتمالية الغش والتزوير والخداع، وأميل بعد النظر في آراء العلماء إلى أن هذه التصاوير تعتبر قرائن لكنها ليست بقوة ما سبق كالبصمة مثلاً لاحتمال وجود ذلك التلاعب، ومن ذلك يمكن اعتبار هذه التقنية قرينة مساعدة للقاضي بعد التأكد من صحتها من قبل المختصين، فإن تأكد القاضي من صحتها يمكنه العمل بمقتضاها، كتوجيه الاتهام للأشخاص ومعاقبتهم في بعض الحالات، وسيتم توضيح ذلك في الحالات التي سأذكرها لاحقاً.

الفرع الرابع: التسجيلات الصوتية والرسائل النصية:

تعتبر التسجيلات الصوتية نوعاً من أنواع التجسس لما فيه من تسمع لكلام الناس وأسرارهم، واستدل العلماء على حرمة هذا النوع من التجسس بما ورد في سنة رسول الله -ﷺ- عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، عَنِ النَّبِيِّ -ﷺ-، قَالَ: «مَنْ تَحَلَّمَ بِحُلْمٍ لَمْ يَرَهُ كَلِّفَ أَنْ يَعْقِدَ بَيْنَ شَعِيرَتَيْنِ، وَلَنْ يَفْعَلَ، وَمَنْ اسْتَمَعَ إِلَى حَدِيثِ قَوْمٍ، وَهُمْ لَهُ كَارْهُونَ، أَوْ يَفْرُونَ مِنْهُ، صُبَّ فِي أُذُنِهِ الْأَنْكُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ صَوَّرَ صُورَةَ عُذْبٍ، وَكَلَّفَ أَنْ يَنْفُخَ فِيهَا، وَلَيْسَ بِنَافِخٍ»، ويراد بالأنك الرصاص المذاب^٢، وقول رسول الله -ﷺ-: " من استمع إلى حديث قوم، وهم له كارهون، أو يفرون منه، صب في أذنه الأنك يوم القيامة"^٣، وقول رسول الله -ﷺ-: " لا تجسسوا، ولا تحسسوا، ولا تنافسوا"^٤، وهذا دليل واضح على شناعة وحرمة هذا الفعل، إلا أن هناك حالات يضطر فيها الإنسان إلى الاستماع حتى يحفظ بعد الحقوق ويحمي المجتمع من الفساد ففي هذه الحالة يحمل حكماً مختلفاً لدرأ المفسد عن الناس^٥.

وهذا الفرع يشمل التسجيلات الصوتية والرسائل النصية فما هي هذه التقنيات وما مدى صلاحيتها لتكون وسيلة من وسائل الإثبات؟

ويعرف التسجيل بأنه اسم مشتق من سَجَلَ وهو بمعنى التدوين والتقييد، ومن ذلك فإن التسجيل الصوتي: نقل الصوت إلى اسطوانة أو شريط بواسطة آلة خاصة لحفظه وإعادة سماعه^٦، وتسمى هذه الآلة بجهاز

^١ داود، أصول المحاكمات الشرعية، (٢، ١٩٩)، سفر، الطرق الحكمية في القرائن، (١٢، ١٢٠٤)،، ادريس، حجية القرائن، ص ١٢٠.

^٢ البخاري، صحيح البخاري، (٩، ٤٢)، رقم ٧٠٤٢.

^٣ البخاري، صحيح البخاري، (٩، ٤٢)، رقم ٧٠٤٢.

^٤ ابن حنبل، مسند الإمام أحمد، (١٣، ٢٤٧)، رقم ٧٨٥٧.

^٥ داود، أصول المحاكمات الشرعية، (٢، ١٩٩)،

^٦ عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (٢، ١٠٣٦)، ادريس، الإثبات بالقرائن، ص ١٢٠.

التسجيل وقد تطورت هذه التقنية في وقتنا الحاضر وأصبح من الممكن تسجيل الصوت وإعادة الاستماع إليه في نفس الجهاز دون الحاجة إلى إفراجها على اسطوانات، مثل التسجيل على الهواتف المحمولة.

أما الرسائل النصية فيقصد بها هنا نقل معلومة معينة من المرسل إلى المستقبل عبر طريقة معينة^١ وقد بدأ إرسال الرسائل في القديم عبر الحمام الزاجل ثم تطورت هذه الطرق حتى وصلت إلى الإرسال عن طريق البريد العادي الذي كان يستغرق الكثير من الوقت، ثم تطور حتى وصل إلى وقتنا الحاضر فأصبح الإرسال عن طريق الهواتف النقالة ومواقع الشبكة العنكبوتية^٢، ويتميز هذا الإرسال بتوفير الوقت والجهد، وتكلفته المنخفضة.

وبعد ذكر ماهية هذه التقنية والتي تعتمد على الهاتف بشكل أساسي في وقتنا الحاضر فهل يمكن اعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات؟

إن بعض العلماء المعاصرين^٣ الذين تطرقوا لتقنية التسجيلات الصوتية لم يعتبروها وسيلة إثبات لما فيها من احتمالية تشابه الأصوات والخداع بطرق معينة كدبلجة الأصوات، مثل قص بعض التسجيلات ودمجها لإثبات بعض التهم على شخص بريء، وإذا تطرقنا إلى مدى دقة هذه التقنيات نجد أن التسجيلات الصوتية يدخل فيها الكثير من الشبه واحتمال التزوير فيها كبير وسهل ومع وجود هذه الاحتمالات فلا يمكن أن تكون قرينة يستند إليها القاضي في محاكماته إلا إذا أثبت صحة هذه التسجيلات وسلامتها من التلاعب من قبل مختص ثقة وأن يكون متيقن من سلامتها، أما بالنسبة للرسائل النصية المرسلة عبر الهاتف فمن المحتمل أيضاً وبشكل كبير أن يكون المرسل غير صاحب الهاتف الأصلي مثل أن يرسل بعض الرسائل دون علم صاحب الهاتف أو أن يكون الهاتف مسروقاً وبذلك لا يمكن اعتبار هذه التقنية وسيلة من وسائل الإثبات أيضاً لما فيها من شُبُه، ومع ذلك يمكن أن يحقق مع صاحب الهاتف فيكون هذا الشخص في محل اتهام أمام القضاء لكن لا يمكن الحكم عليه من خلال هذه القرينة الضعيفة إلا إذا وجد دلائل أخرى أو أقر المتهم على ما اتهم به.

^١ الرسالة: وسيلة اتصال تنقل بالكلمات أو الإشارات أو بوسيلة أخرى من شخص ما أو محطة أو من مجموعة لأخرى، عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (٢، ٨٨٨).

^٢ سأحدث عنها بشكل مفصل أكثر في الفرع الخامس.

^٣ داود، أصول المحاكمات الشرعية، (٢، ١٩٩)، سفر، الطرق الحكمية في القرائن، (١٢، ١٢٠٤)، ادريس، الإثبات بالقرائن، ص ١٢٠.

^٤ الدبلجة هي تقنية استبدال الصوت الأصلي بصوت آخر، كريمة، جباري، آلية دبلجة الفيلم الغرائبي، جامعة هوزان، ٢٠١٠-٢٠١١م،

ص ب، و ar.wikipedia.org.

الفرع الخامس: المواقع الإلكترونية:

ويمكن تعريف هذه المواقع بأنها مجموعة من التقنيات المتاحة على الشبكة العنكبوتية تتيح للأفراد التواصل مع بعضهم البعض في أي مكان كانوا، كما وتسمح بنقل البيانات وتبادل المعلومات بسهولة، وقد ظهرت هذه المواقع في الجيل الثاني من الويب^١.

ويتم هذا التواصل عن طريق استخدام الحواسيب والهواتف الذكية، وتوفر مراسلات مسموعة ومرئية ومكتوبة، ومن أهم هذه المواقع التي اشتهرت في وقتنا الحالي البريد الإلكتروني، والسكايب، والفيس بوك، والتويتر، والإستغرام^٢، وقد كان أول ظهور لمواقع التواصل الاجتماعي سنة ٢٠٠٠م، وفيما يلي تعريف بسيط عن هذه المواقع:

البريد الإلكتروني^٣: هو عبارة عن موقع يتم من خلاله إرسال واستقبال الرسائل الإلكترونية بواسطة الأجهزة السلكية (الحاسوب الرقمي) أو الأجهزة اللاسلكية عبر الشبكة العنكبوتية، وتمكن هذه المواقع المستخدم من إرسال الرسائل إلى فرد أو جماعة من المستخدمين في آن واحد، ويمكنه من خلالها إرسال الرسائل النصية أو الصور أو الرسومات أو التسجيلات الصوتية أو الملفات أو الرسومات المتحركة.

ومن أهم ميزات هذه المواقع أنها تقوم بتخزين هذه الرسائل، فيمكن للمستخدم الاطلاع عليها، أو حفظها، أو طباعتها، أو إعادة إرسالها، أو تعديلها، أو الرد عليها في أي وقت شاء، وبأقل تكلفة ممكنة.

ومن الجدير بالذكر أن أول من قام بإرسال رسالة عبر البريد الإلكتروني كان العالم راي تومينسون سنة ١٩٧١م، ثم تطورت حتى ازداد حجم إرسال هذه الرسائل عام ١٩٩٦م، ومن أهم مواقع البريد الإلكتروني التي يستخدمها المشتركون yahoo، hotmail، Gmail وغيرها من المواقع.

السكايب^٤(Skype): وهو عبارة عن موقع إلكتروني يمكن الأفراد المنتسبين إليه من التواصل مع من يريدون بواسطة الأجهزة المحمولة أو أجهزة الحواسيب الشخصية، ويتميز بإعطاء أفراد القدرة على إرسال الرسائل الصوتية وإجراء المكالمات الصوتية والفيديو بأقل التكاليف كما ويمكنهم من إجراء اجتماعات العمل.

أنشأ هذا الموقع سنة ٢٠٠٣م من قبل شركة microsofit corp، ويقع مقرها الرئيسي في لكسمبورغ.

^١ عبد الرشيد، عزيز أحمد، وسائل التواصل الاجتماعي وأثره على الفرد والمجتمع، جامعة الإمام-الرياض، ١٤٣٦هـ، ص ٢

^٢ الدويكات، سناء، تعريف شبكات التواصل الاجتماعي، ٢٠١٧م، mawdoo3.com.

^٣ الدويكات، سناء، تعريف شبكات التواصل الاجتماعي، mawdoo3.com، العناتي، علا، ما هي مواقع التواصل الاجتماعي،

٢٠١٥م، mawdoo3.com، خضر، مجد، تعريف مواقع التواصل الاجتماعي، ٢٠١٩م، mawdoo3.com.

^٤ محرري الموسوعة البريطانية، البريد الإلكتروني، www.britannica.com.email، electronic mail، ما هو البريد الإلكتروني،

٢٠١٨م، www.mowdoo3.com، computer hope، البريد الإلكتروني، ٢٠١٩م، www.computerhope.com > tps

^٥ موقع Microsoft، نبذة عن سكايب، www.skype.com..

الفيس بوك (Face Book):^١ يعتبر هذا الموقع من أكثر المواقع شهرةً وانتشاراً، وقد أسس سنة ٢٠٠٤م على يد Mark Zuckerberg، حيث قام بتصميم هذا الموقع ليتبادل المعلومات مع أصدقائه، وقد بدأ العمل من خلاله على إطار جامعي، ثم توسع وفتح المجال أمام أي راغب في استخدامه، ويتيح هذا الموقع لمستخدميه تكوين صفحة شخصية، وتبادل المعلومات، والملفات، والصور، ومقاطع الفيديو، ومراسلة الأصدقاء، وفتح دردشات فورية بالصوت والصورة، بأسهل الطرق، وأقل التكاليف.

التويتتر (Twitter):^٢ وهو موقع تواصل اجتماعي مجاني أنشأ سنة ٢٠٠٦م بعد أن قامت إحدى الشركات الأمريكية بإجراء بحوث تطويرية لخدمة التدوين، وأطلق عليها هذا الاسم (تويتتر) سنة ٢٠٠٧م، وقصدوا به التغريد.

يسمح هذا الموقع لمستخدميه إنشاء صفحات شخصية لهم، وإرسال الرسائل النصية القصيرة، بشرط ألا تتجاوز الرسالة ١٤٠ حرفاً، كما ويتيح هذا الموقع لمستخدميه البحث عن الصفحات والعناوين.

الانستغرام (Instagram):^٣ هو موقع تواصل مجاني أنشأ سنة ٢٠١٠م، يتيح لأفراده مشاركة الصور ومقاطع الفيديو وتبادل الرسائل مع بعضهم البعض.

الواتس أب (whats app):^٤ هو عبارة عن تطبيق يقوم الأفراد من خلاله بإرسال الرسائل النصية والصوتية والصور ومقاطع الفيديو، ويمكنهم من إجراء المكالمات الصوتية، ومكالمات الفيديو ويكون هذا الاستخدام بواسطة الأجهزة المحمولة على الأغلب عبر الإنترنت، وقد لاقى هذا الموقع انتشاراً واسعاً من لحظة صدوره سنة ٢٠٠٩م من قبل أشخاص يعملون في شركة ياهو، وقد لاقى هذا الترحيب لما فيه من ميزات سرعة التواصل، ومجانية التكلفة، ولأنه مدعوم من عدد من الشركات مثل شركة ويندوز والعديد من شركات الأجهزة المحمولة مثل الآيفون، والنوكيا.

^١ الشهري، حنان، أثر استخدام شبكات التواصل الإلكتروني على العلاقات الاجتماعية، جامعة الملك عبد العزيز. ١٤٣٣هـ، ص ٣١-

^٢ ٣٢، عبد الرشيد، وسائل التواصل الاجتماعي وأثره على الفرد والمجتمع، ص ٥، خضر، مجد، تعريف مواقع التواصل الاجتماعي، www.thebalancesmb.com، socil media definition ، susan ward ، mawdoo3.com، ٢٠١٩م،

^٣ الشهري، أثر استخدام شبكات التواصل الإلكتروني على العلاقات الاجتماعية، ص ٣٢-٣٣، خضر، مجد، تعريف مواقع التواصل الاجتماعي، www.thebalancesmb.com، socil media definition ، susan ward ، mawdoo3.com،

^٤ عبد الرشيد، وسائل التواصل الاجتماعي وأثره على الفرد والمجتمع، ص ٥، خضر، مجد، تعريف مواقع التواصل الاجتماعي، www.thebalancesmb.com، socil media definition ، susan ward ، mawdoo3.com

^٥ عبد الرشيد، وسائل التواصل الاجتماعي وأثره على الفرد والمجتمع، ص ٥

وبعد التعرف على بعض المواقع الإلكترونية الشهيرة في عصرنا الحالي، لا بد من التساؤل هل يمكن اعتبار ما يرد في هذه المواقع وسيلة إثبات مقبولة أم لا؟

مع ميزات هذه الوسائل وانتشارها وسرعة إرسالها واستقبالها للمعلومات، وتوفير الوقت والجهد من خلالها، إلا أنها قد تتعرض للسرقة أو التلاعب أو التزوير كأن ينتحل إنسان شخصية إنسانٍ آخر لأغراض معينة، ومع وجود هذه الشبهة، واستنادًا لما روي عن رسول الله -ﷺ- من قوله: " فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه، وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام"^١، أميلُ إلى عدم اعتبار هذه التقنية وسيلة إثبات بشكلٍ عام وإنما هي دليلٌ يستأنس القاضي فيه في بعض الأحيان، فيمكن للقاضي في بعض الحالات كالطلاق مثلاً أن يوجه اتهامًا للشخص من خلاله، فإن أقر بفعله فيها ونعمت وإلا فلا يستطيع القاضي إجراء حكمٍ بالاستناد على هذه المواقع فحسب والله أعلم.

المبحث الثاني: اعتبار التقنيات الحديثة في التبليغات القضائية، وفيه مطلبان:
المطلب الأول: تعريف التبليغات القضائية، وطرقها.

المطلب الثاني: مدى اعتبار التقنيات في التبليغات القضائية.

ظهرت فكرة التبليغ القضائي في الدولة الإسلامية من مبدأ ضرورة المواجهة أمام الخصوم، فمن غير المعقول ألا يعلم الإنسان ما يتخذ ضده من إجراءات، ولو فرضنا عدم اشتراط التبليغ في القضايا لادعى أي شخص على آخر حقًا ولما تسنى للخصم الدفاع عن نفسه وللحق به الظلم والجور وهذا ما حاربه الشريعة.

المطلب الأول: تعريف التبليغات القضائية وطرقها:

الفرع الأول: تعريف التبليغات القضائية:

التبليغ لغةً: هو اسم مفرد من بَلَّغَ وأَبْلَغَ، وجمعها تبليغات؛ ويراد بها عدة معاني من أهمها:

١. الوصول إلى الشيء يقال بلغ الشيء أي وصل إليه، وبلغتُ المكانَ وصلتُ إليه، ومن ذلك قول الله - عزوجل: "وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغُنَّ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ.."٢، والإبلاغ والتبليغ الإيصال^٣.
٢. النفاذ يقال أمر الله بالبع أي نافذ، ومن ذلك قول الله - عز وجل:- "إِنَّ اللَّهَ بِأَعْمَارِهِ"^٤.
١. البيان والإيضاح ومن ذلك قول الله - عزوجل: "هَذَا بَلَاغٌ لِلنَّاسِ وَلِيُنذِرُوا بِهِ"^٥.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٢١٩)، رقم ١٥٩٩.

^٢ البقرة ٢٣١.

^٣ الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٤، ١٣١٦)، ابن فارس، مقاييس اللغة، (١، ٣٠١)، ابن منظور، لسان العرب، (٨، ٤١٩)، الزبيدي، تاج العروس، (٢٢، ٤٤٤).

^٤ الزبيدي، تاج العروس، (٢٢، ٤٤٦).

^٥ الطلاق ٣.

^٦ إبراهيم ٥٢.

^٧ الهروي، أحمد ابن محمد، الغريبين في القرآن والسنة، تحقيق أحمد الزبيدي، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط ١، ١٤١٩هـ، (١، ٢١١).

أما التبليغ اصطلاحاً: فهو إجراء قضائي يتم بواسطته إعلام شخص بأمر ما^١.

ويعرف أيضاً بأنه إيصال الأوراق القضائية إلى المراد تبليغه بالحضور خلال مدة معينة (اليوم/ الساعة)، إلى المحكمة المختصة بهذا النوع من القضايا^٢.

وتعتبر هذه الوسيلة هي الوسيلة الرسمية لإعلام الشخص بما يتخذ ضده من إجراءات^٣، أو بأمر يخصه في قضية معينة.

ومن خلال ما سبق يمكن القول بأن التبليغات القضائية عبارة عن الأوراق القضائية التي يتم إيصالها إلى المراد تبليغه بأمر معين.

الفرع الثاني: مشروعية التبليغ وأركانه وحالاته مشروعية التبليغ:

وردت مشروعية التبليغ القضائي، في كثير من نصوص الكتاب والسنة تأمر بطاعة الله وإقامة أمره، ومن هذه الأدلة:

من القرآن:

قال الله -عز وجل: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ"^٤، وقوله تعالى: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اسْتَجِيبُوا لِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ إِذَا دَعَاكُمْ لِمَا يُحْيِيكُمْ"^٥.

وجه الدلالة: دلت الآيات على ضرورة الامتثال لأوامر الله -عز وجل ومن أوامره إقامة العدل ورفع الظلم وهذا لا يكون إن حكم القاضي بناءً على الاستماع لأحد الخصوم دون الآخر لعدم بيان الحق بشكل واضح من خلاله وإمكانية الحكم بظلم وهذا ما أمر الله باجتنابه.

من السنة:

ما روي عن حنبل، عن علي، قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: " إِذَا تَقَاضَى إِلَيْكَ رَجُلَانِ، فَلَا تَفْضِ لِلأَوَّلِ حَتَّى تَسْمَعَ مَا يَقُولُ الأَخرُ فَسَوْفَ تَرَى كَيْفَ تَفْضِي "، قَالَ: فَمَا زِلْتُ بَعْدُ قَاضِيًا^٦.

وجه الدلالة: دل هذا الحديث على أنه لا يمكن أن يتحقق الحكم إلا إذا قام القاضي بأمر أحد أعوانه بإحضار الطرف الآخر أي المدعى عليه في القضية ليسمع أقوله وهذا ما يعرف بالتبليغ في عصرنا.

من المعقول إن الشريعة الإسلامية جاءت لتحقيق العدل ورفع الظلم وهذا الأمر لا يمكن أن يتحقق في القضاء إلا من خلال استماع القاضي لكلا الخصمين والنظر في أدلتهم وحججهم فإن لم يفعل ذلك لم يتمكن من الوصول إلى الحقيقة والحكم بها وهذا منهي عنه في الشرع.

^١ محمود، عبد السلام محمد، اصول المحاكمات الشرعية، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٨م، ص ١٦١.

^٢ البدارين، محمد ابراهيم، الدعوى بين الفقه والقانون، دار الثقافة، ط١، ١٤٢٨هـ، (٢، ١٦١).

^٣ البدارين، الدعوى بين الفقه والقانون، (٢، ١٦١).

^٤ النساء ٥٩.

^٥ الانفال ٢٤

^٦ ابن حنبل، مسند أحمد، (٢، ٣٨٧)، رقم ١٢١١، حديث حسن لغيره.

أركان التبليغ^١:

وللتبليغ ثلاثة أركانٍ لا يقوم إلا بها وهي:

١. طالب التبليغ: هو من يطلب من المحكمة تبليغ خصمه، سواءً أكان الطالب هو الخصم، أو المحكمة نفسها.
٢. المُبلِّغ: يقال عنه المُحَضِّر، وهو من تكلفه المحكمة بتسليم التبليغ للمُبلِّغ.
٣. المُبلِّغ: ويقال عنه المخاطب، وهو من يرسل إليه التبليغ، ويكون مطالب من قبل المحكمة بالحضور.

حالات التبليغ

وبعد التعرف على معنى التبليغ ومشروعيته لا بد من معرفة حالاته، فالتبليغ في المجال القضائي حالتان: أما الأولى فهي أن يكون التبليغ للمدعى عليه، وأما الثانية فهي للشهود؛ وتقسم الحالة الأولى إلى فرعين: الأول تبليغ المدعى عليه لحضور الدعوى، والثاني تبليغ المدعى عليه لما وقع عليه من حكم؛ وأما الحالة الثانية: فيكون التبليغ فيها لطلب شهادة الشاهد التي يحملها^٢، وفيما يلي توضيح لكلا الحالتين.

الحالة الأولى: التبليغ للمدعى عليه:

فالأصل في التداعي أن يسمع القاضي من كلا الخصمين داخل مجلسه ليسهل عليه معرفة الحقيقة والحكم بها لذلك يجب على المتداعيين الحضور أمام القاضي.

ولحضور المدعى عليه يتطلب من المحكمة إعلامه بوجود دعوى ضده، أو بالحكم الصادر ضده من قضية سابقة، ويكون ذلك من خلال إرسال المحكمة أمرًا بالتبليغ لهذا الشخص بضرورة المثول أمام القاضي ويقوم المحضر بإيصال هذا الأمر.

طريقة التبليغ عند الفقهاء قديمًا:

كان القاضي قديمًا يبعث مَنْ يبلغ المدعى عليه، فإن رفض الحضور بعث من يُناديه، فإن رفض بعث له كتابًا يعلمه بالحضور، أو قطعة شمع، أو قماش مختوم بختمه، فإن رفض الحضور بعث له عيونًا، فإن امتنع يحضر شهودًا يشهدون عليه بالامتناع، وإن أحضروه يعزره القاضي بما يراه مناسبًا تأديبًا، فإن اختبأ بعث القاضي من ينادي عليه ثلاثًا، فإن لم يحضر خُتم على بابه وأشهد جيرانه، وقيل إن امتنع يرسل القاضي مع أعوانه نساءً يدخلون البيت ويفتشونه فإن وجدوه أخذوه إلى القاضي وإن لم يجدوه بقي الأعوان على الباب حتى يحضروه^٣، فإذا لم يستطيعوا إحضاره يخبر القاضي الوالي أو صاحب الشرط فيحضروه^٤.

^١ البدارين، الدعوى بين الفقه والقانون، (٢، ١٦١).

^٢ ابو بصل، عبد الناصر موسى، شرح اصول المحاكمات الشرعية، دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٥م، ص١٥٧.

^٣ الكنانى، عبد الله ابن عبد الله بن سلمون، العقد المنظم للأحكام، تحقيق محمد الشاغول، دار الآفاق-القاهرة، ط١، ١٤٣٢هـ، ص٥٨٩-٥٩٠، القيلوبي، أحمد سلامة، حاشية قيلوبي، دار الفكر-بيروت، ١٤١٥هـ، (٤، ٣١٤)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٣٢٧-٣٢٨).

^٤ مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٢٠، ٣١٣).

إن لم يحضر المدعى عليه فهل يحكم عليه غيابياً؟

ذهب جمع من العلماء على أن المدعى عليه إذا لم يحضر بعد التبليغ يكون متمرّداً فيحكم عليه غيابياً أو يعين عنه وكيلٌ تعرض عليه المسألة، وأجاز ذلك أبو يوسف من الحنفية إن لم يكن للمدعى عليه عذر لغيبه وإلا فلا يصح، أما أبو حنيفة فقد منع الحكم عليه مطلقاً في حال غيبه، وذهب جمهور الفقهاء^٢ إلى جواز القضاء عليه غيابياً في الديون دون باقي الحقوق إلا إذا طال غيبه^٣.

أما طريقة التبليغ المتبعة في القانون:

فإن المحكمة تقوم بتبليغ الشخص المطلوب إليها عن طريق إرسال ورقة التبليغ له بواسطة المُبلِّغ، أو ما يعرف بالمُحَضِّر إلى آخر مقام أو مسكن معروف له، وتكون ورقة التبليغ عبارة عن نسختين متطابقتين الأولى تسلّم إلى المُبلِّغ، والثانية تبقى في المحكمة ويوقع عليها المُبلِّغ لضمان وصول التبليغ الصحيح له وتحفظ بين أوراق الدعوى لأنها الإثبات الوحيد لدى المحكمة للتأكد من وصول التبليغ للمُبلِّغ^٤.

ويشترط في هذه الأوراق أن تكون مكتوبة بخط واضح بلون أزرق أو مطبوعة دون وجود خدش أو زيادة أو نقصان، وتحتوي هذه الورقة على شرح من المحضر وتوقيعه وتاريخ تسليم التبليغ، ويجب أن يكون توقيع المحضر على كلا النسختين، وتسمى هذه الأوراق بمذكرة الحضور، ويجب أن تشمل على ما يلي^٥:

١. اسم المحكمة المرفوع عندها القضية، ورقم الدعوى الموثقة في السجل.
٢. موضوع التبليغ.
٣. اسم طالب التبليغ بالكامل أو من ينوب عنه، (المدعى).
٤. اسم المراد تبليغه بالكامل وشهرته ومهنته وموطنه ومحل عمله، أو من ينوب عنه، (المدعى عليه).
٥. موعد الجلسة، ويحدد فيها التاريخ والساعة واليوم والشهر والسنة.
٦. اسم من يقوم بالتبليغ وتوقيعه.
٧. اسم وصفة من سلم إليه التبليغ وتوقيعه على النسخة المعادة إلى المحكمة.
٨. وقيل يشترط أيضاً وجود توقيع وختم للقاضي وتحذير للمدعى عليه إن لم يحضر^٦.

ويتم تحديد اسم المدعي بشكل كامل ووصفه إن وجد وكذلك اسم المدعى عليه أو من ينوب عنه من وكيل أو ولي أو وصي أو قيم حتى لا تحصل جهالة فإن حصل خلل في هذا الاسم يحكم ببطلان التبليغ، فإن كان المُبلِّغ شركة فلا يلزم ذكر اسم رئيسها فلو ذكر وحدث خلل في اسمه فلا يعتبر لأن الشركة تتميز باسمها لا باسم رئيسها، وإن حدث خللٌ في التاريخ واليوم فالعبرة بالتاريخ^٧.

^١ ابن مازة، المحيط البرهاني، (٨، ٨٩)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ١٩)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٢٢-٢٢٣).

^٢ مالك، المدونة، (٤، ١٤)، الشافعي، الأم، (٦، ٢٤٨)، الكلذاني، الهداية على مذهب الإمام أحمد، ص ٥٧٧.

^٣ ابن السمناني، روضة القضاة وطريق النجاة، ص ١٩٠.

^٤ البدرين، الدعوى بين الفقه والقانون، (٢، ١٦٣).

^٥ قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية، ٢٠٠١م، مادة ٩، ص ١٠، البدرين، الدعوى بين الفقه والقانون، (٢، ١٦٣)، أبو البصل،

شرح اصول المحاكمات الشرعية، ص ١٥٧، القضاة، مفلح، اصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، مكتبة الثقافة، ص ٢٠٤.

^٦ البدرين، الدعوى بين الفقه والقانون، (٢، ١٦٥-١٦٧).

^٧ قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية، ٢٠٠١م، مادة ٩، ص ١٠، البدرين، الدعوى بين الفقه والقانون، (٢، ١٦٣)، أبو البصل، شرح اصول المحاكمات الشرعية، ص ١٥٧، القضاة، اصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، ص ٢٠٤.

ويجب أن يحدد مكان التبليغ أي المقام للمدعى عليه حتى تتمكن المحكمة من إعلامه، فإن تعددت أماكن الإقامة يصح في أي من الأماكن ويعتبر تبليغاً صحيحاً.

ويعطى المبلغ مهلة عشرون يوماً للمثول أمام القاضي بعد التبليغ^١.

أما مذكرة التبليغ المتعلقة في إعلام الحكم فيجب أن تحتوي على^٢:

١. اسم القاضي.
٢. اسم المدعى.
٣. اسم المدعى عليه.
٤. الأسباب الثبوتية.
٥. اسم المحكمة الشرعية.
٦. بيان وجه الحكم "وجاهي أو غيابي"
٧. رقم القضية.
٨. ذكر صيغة القرار.

ويجب أن توقع هذه الورقة من مأمور التنفيذ وتختم بختم دائرة التنفيذ في المحكمة، وتمهل المحكمة المُبلِّغ سبعة أيام حتى ينفذ الحكم الذي حكمته المحكمة فإن لم ينفذه خلال هذه الفترة يعتبر متخلفاً عن التنفيذ ويحق للمحكمة محاكمته، وهذا في الأوضاع الطبيعية، أما إن كان في شيء يخشى فساده أو ضياعه فيمهل يوم واحد للتنفيذ -فحسب^٣.

الحالة الثانية: أن يكون التبليغ للشهود

ويكون التبليغ للشهود في حقوق العباد لعدم مطالبتهم بأداء الشهادة أمام القاضي قبل رفع الدعوى وطلب أحد الخصمين بإحضارهم لأداء ما عندهم من شهادة، فإن بُلِّغَ الشاهد وجب عليه الحضور فإن امتنع عن الحضور بعد التبليغ أثم لأن الشهادة أصبحت في ذمته ودل على ذلك قول الله تعالى: " وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا"^٤، وقوله أيضاً: " وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ"^٥.

أما في القانون:

تبعث المحكمة من يقوم بتبليغ الشاهد فإن وصله التبليغ وجب عليه الحضور، فإن لم يحضر بعد التبليغ وبدون عذر مقبول يُعرض نفسه لغرامة مالية تقدرها المحكمة عقوبة له ويدفع النفقات الناجمة عن تخلفه، وللمحكمة أن تبلغه مرة أخرى وأن تمهله فترة للحضور فإن امتنع مرة أخرى زادت عليه الغرامة، فإن حضر ورفض أداء الشهادة عوقب بغرامة أيضاً إلا أن عفا عنه طالب الشهادة^٦.

^١ محمود، شرح اصول المحاكمات الشرعية، ص ١٦٧-١٨٠.

^٢ أبو البصل، شرح اصول المحاكمات الشرعية، ص ١٥٨.

^٣ دائرة التنفيذ، القانون المراعية في دائرة التنفيذ الشرعية، مادة ٩، ص ٢٠.

^٤ البقرة ٢٨٢.

^٥ البقرة ٢٨٣.

^٦ أبو البصل، شرح اصول المحاكمات الشرعية، ص ١٥٨.

ويجب أن تتضمن مذكرة إحضار الشهود^١ ما يلي:

١. اسم المحكمة التي ينبغي أن يحضر إليها
٢. التاريخ والساعة الذي يجب الحضور فيها.
٣. سبب دعوة الحضور.
٤. رقم القضية التي سيؤدي فيها الشهادة.
٥. اسم طالب الشهادة من الشاهد.
٦. توقيع القاضي وإنذار الشاهد إن تخلف عن الشهادة بترتب العقوبة عليه.

ويختلف مقام المبلغ بحسب حاله، فصاحب المقام المعروف يختلف عن صاحب المقام المجهول، ويختلف مقام المبلغ إن كان شخصاً عادياً أو شخصاً اعتبارياً كالشركات، والطلقُ يختلف عن المسجون، وصاحب المهن الحرة يختلف عن الموظف، فكلٍ منهم مقام يعتبر صحيحاً إن أوصله المحضر إليه، فمثلاً في حال كان المبلغ سجيناً يوصل المحضر التبليغ إلى موظف السجن، وعلى هذا الموظف إحضار السجين في الوقت المحدد في مذكرة التبليغ للمثول أمام المحكمة، وفي حال كان المبلغ موظفاً رسمياً في إحدى المؤسسات الحكومية يكتفى بإرسال المذكرة إلى رئيس الدائرة أو المؤسسة، أما الزوجة فمقامها الأصلي بيت زوجها، وهكذا^٢.

ويطالب المبلغ بالحضور إلى المحكمة بعد التبليغ الصحيح ويعطى مهلة لمدة عشرين يوماً قبل أن يعتبر متخلفاً عن الحضور، فإن كان التبليغ غير صحيح بأن كانت مذكرة التسليم غير كاملة أو حصل خلال أثناء إرسال المذكرة أو لم تصل إلى مقامه فيعتبر هذا التبليغ باطلاً (أي لاغياً) ولا تترتب عليه أية إجراءات^٣.

أما في حال لم يستطع المحضر (المبلغ) الوصول إلى المطلوب تبليغه بأن تعذر عليه ذلك أو لم يجده أو رفض استلام ورقة التبليغ منه، فإن على المبلغ أن يعلق نسخة من ورقة التبليغ على جدار ظاهر يراه العيان أو على باب البيت الخارجي، ويشرح ما وقع على ورقة التبليغ الأصلية للمحكمة ويعتبر تبليغه صحيحاً^٤، أو يقوم بوضع نسخة من التبليغ في موقع بارز من المحكمة كلوحة الإعلانات وينشر نسخة أخرى في إحدى الصحف المحلة اليومية^٥.

المطلب الثاني: مدى اعتبار التقنيات الحديثة في التبليغات القضائية:

تطرفت بعض كتب أصول المحاكمات الشرعية إلى الطرق التي يسمح من خلالها بإيصال التبليغات القضائية، وقد تمثلت هذه الطرق بما يلي^٦:

١. المحضر ويطلق عليه (مأمور التبليغ)، و(المبلغ)، وهي الطريقة الأكثر شهرة وإتباعاً في المحاكم سواءً شرعية أم مدنية.

^١ أبو البصل، شرح أصول المحاكمات الشرعية، ص ١٥٨

^٢ قانون أصول المحاكمات الشرعية، لسنة ١٩٥٩م، ص ٧، مادة رقم ٢٨، ٢٧، محمود، أصول المحاكمات الشرعية، ص ١٦٢-١٦٧، أبو البصل، شرح أصول المحاكمات الشرعية، ص ١٦٢-١٦٤.

^٣ أبو البصل، شرح أصول المحاكمات الشرعية، ص ١٦٥.

^٤ قانون أصول المحاكمات الشرعية، لسنة ١٩٥٩م، مادة ٢٢.

^٥ قانون معدل لأصول المحاكمات الشرعية رقم ١١ لسنة ٢٠١٦، مادة رقم ٢٣، أبو البصل، شرح أصول المحاكمات الشرعية، ص ١٦١

^٦ التكروري، عثمان، شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مكتبة دار الفكر، ١٤٣٣هـ، (١، ٣٤١-٣٤٣)، أحمد أبو الوفا،

أحمد، أصول المحاكمات المدنية، ص ٤٢١-٤٢٣.

٢. البريد المسجل وهذه الطريقة تستخدم عند عدم وجود محضرين يغطون حاجة المحكمة، وقد أشارت كتب أخرى إلى أن هذه الطريقة ملغاه ولا يصح الاعتماد عليها في التبليغ لعدم ذكرها في القانون الجديد، كما أنها قد لا تصل إلى المراد تبليغه لأن مكتب البريد يقوم بإرسال رسالة إلى المبلِّغ تعلمه بضرورة الحضور إلى المكتب لاستلام التبليغ وقد لا يحضر المرسل إليه.

٣. بأي طريقة تراها المحكمة مناسبة بما يتفق مع القوانين.

وبعد التعرف على الطرق التي ذكرتها بعض كتب أصول المحاكمات يتوجب علينا الإجابة عن السؤال التالي وهو هل يمكن اعتبار التقنيات الحديثة طريقة من طرق التبليغ القضائي التي تراها المحكمة مناسبة؟ من التقنيات التي يمكن أن تستخدم في التبليغ إما البريد الإلكتروني أو الرسائل النصية فهل تصل قوتها على أن تعتبرها المحكمة طريقة من طرق التبليغ؟ عندما ننظر في قانون أصول المحاكمات الشرعية الجديدة في الأردن نجد أنهم تطرقوا إلى الطرق الإلكترونية في التبليغ واعتبروها وسيلة صالحة فقد ذكر القانون في المادة (١٨): "يجوز إرسال الأوراق القضائية المطلوب تبليغها بالطرق الإلكترونية وعلى المحكمة المرسلة إليها ختمها عند وصولها بخاتمها وتوقيعها من القاضي وإعادتها إلى المحكمة التي أصدرتها بالطريقة ذاتها بعد إتمام إجراءات تبليغها وبيان ما اتخذته بشأنها من إجراءات"^١.

اعتمد القانون الفلسطيني بشكل كبير على الطرق الإلكترونية في توثيق الدعاوي والتبليغات وتدوين معلوماتها عن طريق أحد المواقع الإلكترونية والذي عرف (باسم الميزان)^٢: وهو عبارة عن برنامج إلكتروني متكامل يمكن من خلاله إدارة سير الجلسات في الدعاوي الحقوقية أو الجزائية في جميع أجزائها من لحظة تسجيلها وحتى الجلسة الأخيرة، وتشمل إصدار التبليغات لأطراف الدعوى وطباعة الجلسات وحفظها وتخزينها والمراسلات المختلفة ومتابعة الدعاوي حال الطعن^٣.

وقد طبق هذا الموقع في المحاكم النظامية منذ عدة سنوات ويُعمل حاليًا على تطبيقه في محاكم التنفيذ الشرعية حتى تصبح جميع الإجراءات القضائية مسجلة ومحفوظة داخل هذا البرنامج كما ومن المرشح أن تصبح التبليغات عن طريق هذا البرنامج في حال كان للمدعى عليه وكيل من المحاميين.

ومن هنا يتضح لدي أن القانون الأردني أجاز استخدام التقنيات الحديثة في التبليغ وكذا القانون الفلسطيني فهو في طور ربط التكنولوجيا بالقضاء بشكل واسع، إلا أنه ومع ذلك إلى وقتنا الحاضر لم تجز المحاكم الشرعية استبدال المبلِّغ بالطرق الإلكترونية الحديثة فما زال المبلِّغ هو الطريقة الرسمية والمعتمدة في تبليغ الخصوم، وأميل إلى أن الطريقة الأدق والأسلم هي الطريقة التقليدية أي المحضر لما فيها من تأكيد على استلام الشخص صاحب القضية التبليغ بحد ذاته وعدم مقدرته على التلاعب وادعاء عدم العلم لورود توقيعه على ورقة التبليغ والله تعالى أعلم.

^١ قانون أصول المحاكمات الشرعية ١٩٥٩م رقم (٣١) وتعديلاته حتى ٢٠١٦م، مادة ١٨.

^٢ استغرق إنشاء هذا الموقع فترة زمنية لا تقل عن ١٠ سنوات قضيت في العمل والتجارب، وقد اشتملت مراحل العمل به على: (الدراسة والتحليل ثم تطوير برنامج ميزان ١ وتطبيقه ثم تطوير ميزان ٢، كما وقد ربط هذا الموقع بالمحاكم بعضها مع بعض والنيابة العامة ووزارة الداخلية والنقل والمواصلات، ونقابة المحامين ووزارة العدل).

^٣ مجلس القضاء الأعلى-الميزان، <http://www.courts.gov.ps/userfiles/20120116183345.ppsx>.

الفصل الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الأحوال الشخصية وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول أثر التقنيات الحديثة في الزواج.

المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الطلاق.

المبحث الثالث: أثر التقنيات الحديثة في النسل.

المبحث الرابع أثر التقنيات الحديثة في النسب والميراث.

الفصل الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الأحوال الشخصية

بعد النظر والبحث في طرق الإثبات القديمة والحديثة ومدى قبول العلماء واختلافهم، والتعرف على بعض التقنيات الحديثة ومدى صلاحيتها لتكون وسيلة من وسائل الإثبات المقبولة شرعاً، كان لا بد من النظر بشكل عملي في هذه التقنيات وتطبيقها على بعض الحالات والنظر إن كانت صالحة أم لا؟ كبعض حالات الأحوال الشخصية من زواج وطلاق ونسب ونسل وميراث، وفيما يلي توضيح لهذه الحالات:

المبحث الأول أثر التقنيات الحديثة في الزواج (وفيه خمسة مطالب):

المطلب الأول: تعريف الزواج وحكمه ومشروعيته:

المطلب الثاني: الوسائل التي تقوم مقام اللفظ في الزواج

المطلب الثالث: شروط صحة عقد الزواج.

المطلب الرابع: تحديد عيوب النكاح بالتقنيات الحديثة

المطلب الخامس: إثبات صحة عقد الزواج الواقع عن طريق التقنيات الحديثة.

المطلب الأول: تعريف الزواج وحكمه ومشروعيته:

الزواج لغة: اسم مشتق من الأصل زوج، وهي بمعنى القَرَن، يقال زوج الشيء أي اقترن ببعضه ببعض، ويمكن أن يطلق عليها أزواج وأزواج فجميعها تفيد الاقتران^١.

ويقال الزواج على اقتران الزوج بالزوجة والذكر بالأنثى^٢.

الزواج اصطلاحاً:

أما في الاصطلاح فقد اختلف الفقهاء في تعريف الزواج، وفيما يلي ذكر بعض التعاريف:

عرف الحنفية الزواج بأنه: عقدٌ وضع لتملك المتعة بالأنثى قصداً^٣، والمراد بالملك هنا الحل لا الملك الشرعي^٤.

وعرفه المالكية بأنه عقد لحل التمتع بالأنثى غير المحرم بنسب أو مصاهرة وغير المجوسية أو الأمة الكتابية بصيغة لقادر محتاج أو راجٍ نسلاً^٥.

وعرفه الشافعية بأنه عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ التزويج^٦ أو النكاح ترجمته^٧.

^١ مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط، (١، ٤٠٥).

^٢ مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط، (١، ٤٠٥).

^٣ ابن إبراهيم، إبراهيم ابن محمد، ملتي الأبحر، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤١٩هـ، (١، ٤٦٧).

^٤ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٥)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٣).

^٥ الدردير، أحمد ابن محمد، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي = بلغة السالك، دار المعارف، (٢، ٣٣٣).

^٦ زكريا الأنصاري، زكريا ابن محمد، فتح الوهاب، دار الفكر، ١٤١٤هـ، (٢، ٣٨).

^٧ الشربيني، مغني المحتاج، (٤، ٢٠٠)، المرادوي، الإنصاف، (٢٠، ٧).

وعرفه الحنابلة بأنه عقد النزويج، فعند إطلاق هذا اللفظ ينصرف إلى هذا المعنى ما لم يصرفه عنه دليل^١. ويتضح من التعريفات السابقة أن بعض المذاهب قد حَصَرَت مقصدَ الزواج في قضاء الشهوة الجنسية فحسب، والأصل أنه أعم من ذلك وأوسع فمن مقاصده المهمة أيضًا إيجاد النسل والسكنى، فقد دل على ذلك قول الله -عز وجل: " وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ"^٢، وأشار إلى ذلك ابن تيمية في تعريفه للنكاح حيث ذهب إلى أنه حصول السكن والازدواج بين الزوجين لمنفعة المتعة وتوابعها^٣.

ومن ذلك أميل إلى التعريف الذي ذكره قانون الأحوال الشخصية حيث عرف الزواج "بأنه عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعًا لتكوين أسرة وإيجاد نسل بينهم"^٤.

وقد يطلق أيضًا على الزواج لفظ النكاح وهو اسم مشتق من الأصل نكح ويقصد به في اللغة الوطء ومن ذلك قول الله -عز وجل: " فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ"^٥، وقد يراد به العقد ومن ذلك قول الله -عز وجل: " فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ"^٦، يقال نكحتها أي: تزوجتها^٧، وقد أراد به البعض العقد دون النكاح^٨.

حكم الزواج:

الأصل في الزواج إن كان الإنسان معتدلاً الاستحباب عند جمهور الفقهاء^٩، أما في حال عدم الاعتدال فإنه يحمل غير الاستحباب من الأحكام التكليفية، ومن الحالات التي يختلف فيها الحكم باختلاف صاحبها:

١. في حال كان طالب الزواج قادرًا على تكاليفه من مهر ونفقة ولا يخشى على نفسه ظلمًا لزوجته، وأيضًا يخشى على نفسه إن لم يتزوج الوقوع في الزنا فيكون الزواج في حقه واجبًا^{١٠}.
٢. في حالة كان طالب الزواج غير قادر على تحمل تكاليفه من نفقة ومهر أو كان متيقنًا من ظلمه لزوجته حال زواجه، ولم يخشَ على نفسه من الوقوع في الزنا، فإنه يحرم عليه في هذه الحالة الزواج^{١١}.

^١ ابن قدامة، المغني، (٧، ٣).

^٢ الروم ٢١

^٣ ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، (٦، ٢٦١).

^٤ قانون الأحوال الشخصية الأردني ١٩٧٦هـ، مادة رقم ٢، <http://arabic.dci-palestine.org>

^٥ البقرة ٢٣٠.

^٦ النساء ٢٥

^٧ الجوهرى، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (١، ٤١٣)، الزبيدي، تاج العروس، (٧، ١٩٥).

^٨ ابن فارس، مقاييس اللغة، (٥، ٤٧٥).

^٩ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٢٩)، ابن إبراهيم، ملقى الأبحر، (١، ٤٦٧)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٤)، ابن عابدين، الدر المختار، (٣، ٧)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٣٠)، الدردير، بلغة السالك، (٢، ٣٣٠)، العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (٩، ١٠٩)، ابن قدامة، الشرح الكبير، (٢٠، ١١)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٤).

^{١٠} الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٢٨)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٤-٨٥)، الدردير، بلغة السالك، (٢، ٣٣١)، ابن قدامة،

الشرح الكبير، (٢٠، ١٤)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٤).

^{١١} ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٤-٨٥)، ابن عابدين، الدر المختار، (٣، ٧)، الدردير، بلغة السالك، (٢، ٣٣١)، الرملي، أحمد ابن

أحمد، فتح الرحمن، دار المنهاج، ط١، ١٤٣٠هـ، (١، ٧٣٧).

٣. في حال خشني على نفسه إيقاع الظلم على زوجته إن تزوج، وكان لا يخشى على نفسه الوقوع في الزنا إن لم يتزوج، فإنه يكره في حقه الزواج^١.

مشروعية الزواج:

ثبتت مشروعية الزواج^٢ في الكتاب والسنة والإجماع، كما ودل على مشروعتهم أيضاً العقل والطبع، وفيما يلي بعض النصوص الدالة على مشروعيته:

من الكتاب:

قول الله -عزوجل: " وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ"^٣.

وقول الله -عزوجل- أيضاً: " أَجَلٌ لَكُمْ لَيْلَةَ الصَّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ"^٤.

وقول الله -عزوجل: " فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ"^٥.

وجه الدلالة: دلت الآيات الكريمة على مشروعية الزواج ولو كان الزواج غير مشروعاً لوضحه الشارع وحذر منه.

من السنة:

ما روي عن الرسول: "يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ"^٦.

وقول رسول الله -ﷺ: "النِّكَاحُ مِنْ سُنَّتِي، فَمَنْ لَمْ يَعْمَلْ بِسُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي، وَتَزَوَّجُوا، فَإِنِّي مُكَاتِّرٌ بِكُمْ الْأُمَمَ، وَمَنْ كَانَ ذَا طَوْلٍ فَلْيَنْكِحْ، وَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَعَلَيْهِ بِالصَّيَامِ، فَإِنَّ الصَّوْمَ لَهُ وَجَاءٌ"^٧.

وجه الدلالة: دلت الأحاديث السابقة على مشروعية الزواج ولو لم يكن مباحاً لما حث الرسول عليه.

من الإجماع:

فقد أجمعت الأمة من لدن رسول الله محمد -ﷺ- على مشروعية الزواج^٨.

^١ ابن إبراهيم، ملتقى الأبحر، (١، ٤٦٧)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٤-٨٥)، ابن عابدين، الدر المختار، (٣، ٧).

^٢ الشريبي، مغني المحتاج، (٤، ٢٠١)، ابن قدامة، الشرح الكبير، (٢٠، ٨)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٣).

^٣ الروم ٢١

^٤ البقرة ١٨٧.

^٥ لبقرة ٢٣٠.

^٦ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ٣)، رقم ٥٠٦٠.

^٧ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (١، ٥٩٢)، رقم ١٨٤٦، عبد الجبار، صهيب، الجامع الصحيح للسنن والمسانيد، ٢٠١٤م، (٣٤، ٣٦٥)،

حكم عليه الألباني: وقال حديث حسن.

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٢٩)، ابن إبراهيم، ملتقى الأبحر، (١، ٤٦٧)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٤)، ابن عابدين،

الدر المختار، (٣، ٧)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٣٠)، الدردير، بلغة السالك، (٢، ٣٣٠)، العمراني، البيان في

أما من العقل والطبع:

فإن الأحكام الإلهية جاءت موافقة للعقل، ومما يتوق إليه كل عاقل بقاء اسمه وتكاثر نسله، كما أن الطبيعة البشرية التي خلق الله عليها الإنسان أنه محب للجنس الآخر راغباً بإنشاء علاقة معه لإشباع رغباته فجاءت الشريعة موافقة لهذه الرغبات^١.

المطلب الثاني: الوسائل التي تقوم مقام اللفظ في الزواج:

لا بد لي قبل البدء في هذه الوسائل أن أتطرق إلى الألفاظ التي يصح بها عقد الزواج عند الفقهاء.

اتفق الفقهاء على صحة عقد الزواج بلفظي التزويج والإنكاح^٢ لورودهما في القرآن الكريم فقد ذكر الله - عزوجل في محكم تنزيله: " وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا"^٣، وقال -عزوجل أيضاً: "فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ"^٤.

وزاد بعض العلماء على هذين اللفظين ألفاظاً عدة: فقد زاد الحنفية لفظ الهبة والصدقة والتمليك والبيع والشراء والجمالة فيصح عندهم بكل لفظٍ يفيدُ التملك^٥، أما المالكية فقد زادوا على اللفظين الأولين الهبة^٦ -فحسب، ولكلٍ منهم أدلة خاصة به لا يتسع المجال إلى ذكرها هنا.

وقد أخذ القانون بما ذهب إليه الشافعية والحنابلة من الألفاظ وهو لفظي التزويج والنكاح، فقد ذكر في المادة (١٥): "يكون الإيجاب والقبول بالألفاظ الصريحة الإنكاح والتزويج وللعاجز عنهما بإشارته المعلومة"^٧.

أما من ناحية الوسائل، فهل يصح للزواج أن ينعقد بوسيلة غير منطوقة أي بدون لفظ كالمراسلة أو الكتابة مثلاً؟

تطرق العلماء إلى هذه المسألة وبحثوا عدداً من الوسائل التي يمكن أن يعقد من خلالها الزواج، ومن هذه الوسائل:

١. الإشارة: فرق العلماء بين إشارة الأخرس وإشارة القادر على النطق والإفهام.

مذهب الإمام الشافعي، (٩، ١٠٩)، ابن قدامة، الشرح الكبير، (٢٠، ١١)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٤)، السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١١.

^١ السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١١.

^٢ الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، (٢، ٢٢٠)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٢٣)، ابن قدامة، عبد الله ابن أحمد، المقنع في فقه الإمام أحمد، تحقيق محمود الأرنؤوط، مكتبة السوادي، ط ١، ١٤٢١هـ، ص ٣٠٣، النووي، روضة الطالبين، (٧، ٣٧)، زكريا الأنصاري، فتح الوهاب، (٢، ٣٨)، الشريبي، مغني المحتاج، (٤، ٢٠٠)، المرادوي، الإنصاف، (٧، ٢٠).

^٣ النساء ٢٢.

^٤ الأحزاب ٣٧.

^٥ السمرقندي، تحفة الفقهاء، (٢، ١١٨-١١٩)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٢٣).

^٦ الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، (٢، ٢٢١)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٢٣).

^٧ قانون الأحوال الشخصية الأردني سنة ١٩٧٦م المطبق في فلسطين مادة ١٥.

- أما الناطق القادر على اللفظ الذي يفيد منه التزويج فلا تصح الإشارة منه.
- وأما الأخرس فإشارته معتبرة شرعاً في حال كانت إشارة مفهومة وتقوم مقام العبارة لغيره فيما لا يصح إلا بالعبارة، ويشترط أن يفهمها الشاهد العاقد، فإن لم تكن إشارته مفهومة لم يصح^١.
- وقد ذهب قانون الأحوال الشخصية إلى صحة إشارة الأخرس في العقد واعتبارها مكان اللفظ^٢.
٢. **الكتابة:** فإما أن تكون من الأخرس أو أن تكون من غيره، فإن كانت من الأخرس فالكتابة منه جائزة ويصح معها العقد^٣، فكما أجزت الإشارة منه فالكتابة تكون من باب أولى.
- أما إن كانت من الناطق فقد اختلف الفقهاء في حكمها فذهب الحنفية^٤ إلى انعقاد الزواج بالكتابة في حال كان العاقد غائباً أما إن كان حاضراً فلا يصح العقد ويشترط في هذه الكتابة أن تكون كتابة مستبينة أي يمكن قراءتها وفهمها.
- وذهب المالكية^٥ والشافعية^٦ والحنابلة^٧ إلى القول بعدم انعقاد الزواج بالكتابة للقادر على النطق لأن الكتابة من الكناية، والكنايات لا تصح في عقد الزواج.
- وفي قانون الأحوال الشخصية لا يصح العقد بالكتابة للقادر على اللفظ^٨.
٣. **الرسول:** ويقصد بالرسول هنا النائب، أو الوكيل، وقد اتفق الفقهاء^٩ في الجملة على صحة عقد الزواج بالوكالة أو النيابة، وقد استدلوا على جواز ذلك بما ورد عن جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: «بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - عَمْرُو بْنُ أُمَيَّةَ الضَّمْرِيِّ إِلَى النَّجَاشِيِّ يَخْطُبُ عَلَيْهِ أُمَّ حَبِيبَةَ بِنْتَ أَبِي سُفْيَانَ، وَكَانَتْ تَحْتَ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ جَحْشٍ فَرَزَّهَا إِيَّاهُ وَأَصْدَقَهَا النَّجَاشِيُّ مِنْ عِنْدِهِ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ - أَرْبَعَمِائَةَ دِينَارٍ»^{١٠}، فإن فعل هذا بأمر الرسول فهو من باب الوكالة ولأن تصرف الوكيل كتصرف الموكل، وكلام الرسول ككلام المرسل^{١١}.
٤. **المعاطاة** وهي في اللغة من أصل عطو وعطاء أي أعطاه الشيء^{١٢}.

^١ ابن الهمام، فتح القدير، (٣، ١٩٨)، المواق، التاج والإكليل، (٥، ٤٧)، الهيتمي، تحفة المحتاج، (٧، ٢٢١)، المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (٨، ٤٩)

^٢ قانون الأحوال الشخصية الأردني لسنة ١٩٧٦م، مادة ١٥

^٣ ابن الهمام، فتح القدير، (١٠، ٥٢٥)، الزرقاني، عبد الباقي ابن يوسف، شرح الزرقاني على مختصر خليل، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ، (٣، ٣٠٠)، الهيتمي، تحفة المحتاج، (٧، ٢٢١)، الشربيني، مغني المحتاج، (٤، ٢٣٠)، المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (٨، ٤٩).

^٤ ابن الهمام، فتح القدير، (٣، ٩)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ١٢).

^٥ الدردير، بلغة السالك، (٢، ٣٥٠).

^٦ النووي، روضة الطالبين، (٧، ٣٧).

^٧ المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (٨، ٥٠).

^٨ السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٣٢.

^٩ الشافعي، الأم، (٥، ٢١)، مجموعة مؤلفين، الفقه المنهجي، دار القلم-دمشق، ط٤، ١٤١٣هـ، (٤، ٦٩)، مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٤١، ٢٤٠).

^{١٠} الحاكم، محمد ابن عبد الله، المستدرک على الصحيحين، تحقيق مصطفى عطا، دار الكتب، ط١، ١٤١١هـ، (٤، ٢٣)، رقم ٦٧٧١، البيهقي، أحمد ابن الحسين، السنن الكبرى، تحقيق محمد عطا، دار الكتب-بيروت، ط٣، ١٤٢٤هـ، (٧، ٢٢٥)، رقم ١٣٧٩٦، وقيل في حكمه مرسل حسن، الألباني، إرواء الغليل، (٦، ٢٥٣)، رقم ١٨٥٠.

^{١١} الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٣١).

^{١٢} الزبيدي، تاج العروس، (٢٩، ٦٣).

وقد صرح الحنفية^١ والحنابلة^٢ بعدم صحة عقد الزواج بالمعاطاة لخطورة هذا العقد ولما يترتب عليه من آثار، فلو قالت امرأة لرجل زوجتك نفسي بألف دينار فدفعت لها الزوج دون التصريح بالقبول لفظاً لما صح ذلك ولا يعتبر ما دفعه لها مهراً بعكس البيع فهو يصح بالمعاطاة.

المطلب الثالث: أركان عقد الزواج وشروطه:

لكل عقد من العقود أركان وشروط لا بد من وجودها ليكتسب صورته المقبولة شرعاً، فإن اختلف أي منهما أختلف العقد، مما يؤدي إلى عدم ترتب الآثار الشرعية عليه سواءً أكان الخلل الحاصل يؤدي إلى بطلان العقد أو فساده بحسب حالته، وفي هذا المطلب سأطرق بإيجاز لذكر أركان عقد الزواج وشروطه^٣.

أركان عقد الزواج:

اختلف الفقهاء في أركان عقد الزواج^٤ إلى عدة أقوال هي:

^١ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٧)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ١٢).

^٢ البهوتي، كشف القناع على متن الإقناع، (٥، ٤٠-٤١).

^٣ يمكن مراجعة الكتب التي سأذكرها في هذا المطلب للنظر في تفاصيل هذه المسألة، لعدم اتساع المجال لذكرها هنا.

^٤ اختلف الفقهاء في ركني الولي والشهود اختلافاً واسعاً وفيما يلي أرائهم في المسألة:

• الولي: وقد اختلف الفقهاء في اشتراط الولي لصحة عقد النكاح إلى قولين:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن النكاح لا يصح إلا بولي، فإن زوجت المرأة نفسها من غير إذن وليها لم يصح زواجها ويكون باطلاً؛ واستدلوا بعدد من الأدلة منها: قول الله - عزوجل: " وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغُنَّ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ " البقرة ٢٣٢، وقول رسول الله ﷺ: " أَيَّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتَ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ "، الترمذي، سنن الترمذي، (٢، ٣٩٨)، رقم ١١٠٢، حديث حسن، وغيرها من الأدلة.

ب. وذهب أبو حنيفة وأبو يوسف إلى أن النكاح يصح بغير إذن الولي فللمرأة البالغة العاقلة أن تزوج نفسها بنفسها بغير إذن وليها؛ واستدلوا بعدد من الأدلة منها: قول الله - عزوجل: " وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغُنَّ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُنَّ "، البقرة ٢٣٢، وقوله - عزوجل: " فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ "، البقرة ٢٣٤. وغيرها من الأدلة.

وقد ذهب محمد من الحنفية إلا أن هذا النكاح ومع صحته فهو موقوف على إجازة الولي فإن لم يجزها فلا تصح. وأميل إلى ما ذهب إليه الجمهور.

• الشهود: وقد اختلف الفقهاء في اشتراط الشهود في صحة عقد الزواج إلى قولين:

أ. ذهب الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى اشتراط الشهود في عقد الزواج، واستدلوا بما روي عن ابن عباس قَوْلُهُ: "لَا نِكَاحَ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ"، الترمذي، سنن الترمذي، (٢، ٤٠٢)، رقم ١١٠٤.

ب. ذهب المالكية إلى عدم اشتراط الشهود لصحة الزواج والشرط عندهم هو إعلان النكاح وإشهاره ليس الشهود. واستدلوا بأن النبي ﷺ - أعتق صفية بنت حيي ابن الأخطب فتروجها بغير شهود. وللشهود صفات معينة لا بد من توفرها حتى تصح شهادتهم.

انظر: (ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٩٤)، المرغيناني، علي ابن ابي بكر، الهداية، تحقيق طلال يوسف، دار احياء التراث. ص ١٩٢، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ٨٣)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٣٧-٤٤)، روضة الطالبين، (٧، ٤٥-٥٥)، ابن قدامة، المقنع، ص ٢٩٧-٣٠٦).

ذهب الحنفية^١ إلى أن ركن عقد الزواج هو الصيغة (الإيجاب والقبول).

ذهب المالكية^٢ إلى أن أركان عقد الزواج الصيغة، والعاقدين، والولي، والمهر.

ذهب الشافعية^٣ إلى أن أركان عقد الزواج الصيغة، والعاقدين، والولي، والشهود.

ذهب الحنابلة^٤ إلى أن أركان عقد الزواج الصيغة والعاقدين.

شروط عقد الزواج:

لكل عقد شروط لا يمكن أن يقوم بدونها، ولعقد الزواج شروط مقسمة بحسب حالة العقد إلى أربعة، يمكن ذكرها على النحو التالي: الانعقاد، والصحة، والنفاذ، واللزوم، وفيما يلي توضيح لكل منها:

أ. شروط الانعقاد:

هي الشرائط التي بانعدامها يصبح العقد باطلاً، وهذه الشروط قسمان: إحداهما يتعلق بالعقد ويشترط فيه أن يكون عاقلاً فلا ينعقد زواج المجنون بأي حال^٥.

وأما الثاني فيرجع إلى مكان العقد، ومن شروطه:

١. أن يتفق الإيجاب مع القبول، فإن اختلفا لم يصح، بأن قال أحد العاقدين للآخر زوجني ابنتك بألف دينار، فأجاب قبلت بألفين أو ألف وخمسمائة لم يصح إلا بقبولٍ جديدٍ من الطرف الآخر، أما إن قال الخاطب زوجني ابنتك بخمسمائة فأجاب قبلت بمائة مثلاً صح ذلك لموافقته على ما هو أقل من المبلغ الأول فيكون فيه موافقة ضمنية على ما ذكره الطرف الأول^٦.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٢٩)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ٨٢)، البابرتي، العناية شرح الهداية، (٣)، (١٨٨).

^٢ ابن جزى، القوانين الفقهية، ص ١٣١، المواق، التاج والإكليل، (٥، ٤٢-٤٣)، ابن مهنا، أحمد غانم، الفواكه الدواني، دار الفكر، (٢)، (٤).

^٣ النووي، روضة الطالبين، (٧، ٣٦ وما بعدها)، ابن النقيب، أحمد ابن لؤلؤ الرومي، عمدة السالك وعدة الناسك، الشؤون الدينية-قطر، ط ١، ١٩٨٢هـ، ص ٢٠٠، الهيتمي، تحفة المحتاج، (٧، ٢١٧)، الشريبي، محمد ابن أحمد، الإقناع في حل الألفاظ، تحقيق مكتبة البحوث، دار الفكر، (٢، ٤٠٨).

^٤ البهوتي، منصور ابن يونس، الروض المربع، تحقيق خالد المشيخ وآخرون، دار الراكز، ط ١، ١٤٣٨هـ، (١، ٥١١)، البهوتي، كشاف القناع، (٥، ٣٧)، الخلوئي، عبد الرحمن ابن عبد الله، كشف المخدرات، دار البشائر-بيروت، ط ١، ١٤٢٣هـ، (٢، ٥٨٣).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٣٢).

^٦ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٩)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ١٥).

٢. أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، فلو تفرق المجلس لم يصح^١، ولو تراخى القبول عن الإيجاب وكان التراخي يسيرًا جاز عند المالكية^٢، أما لو كان الفارق كبيرًا لم يصح.
٣. أن يسمع كل من المتعاقدين الآخر ويفهم ما يقول، فإن لم يفهم ما قال لم يصح^٣.
٤. ألا يرجع الموجب عن إيجابه قبل قبول الطرف الآخر^٤.
- ب. شروط الصحة:**

وهي الشروط التي لا يصح العقد إذا انعدمت، ومن أهم هذه الشروط:

١. حضور الشاهدين، وذلك ليتحقق مبدأ الإعلان والإشهار في الزواج، وهذا الشرط منصوصٌ عند الحنفية^٥ لعدم اعتبار الركن إلا في الصيغة، ولتصح شهادة الشهود يجب أن تتوفر فيهم مجموعة من الشروط كالبلوغ، والعقل، الذكورة، والحرية.
٢. الجل بين الزوجين، أي عدم وجود مانع من استمتاع كل من الزوجين بالآخر، كأن تكون المرأة محرمة على الرجل بأي صورة من صور التحريم، سواء أكان تحريمًا مؤقتًا أو مؤبدًا، وفيما يلي أمثلة على كل حالة من هذه الحالات^٦:

أما الحالة الأولى فهي حالة التحريم المؤبد للنساء وله ثلاثة أسباب: النسب، المصاهرة، الرضاة.

المحرمات من النساء بسبب النسب وهن: أصول الرجل وفروعه، وأصول أبيه وجده وفروعهما.

المحرمات من النساء بسبب المصاهرة وهن: أصل الزوجة المعقود عليها وفرعها إن دخل بها، وزوجات أصوله وفروعه.

^١ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٩)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ١٤)، النووي، روضة الطالبين، (٧، ٣٩)، الدميري، محمد بن موسى، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق لجنة علمية، دار المنهاج، ط١، ١٤٢٥هـ، (٧، ٤٥)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٨٠)، ابن قدامة، المقنع، (١، ٣٠٣)

^٢ الدردير، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي = بلغة السالك، (٢، ٣٥٠)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٣٦).

^٣ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٨٩-٩٠)، النووي، روضة الطالبين، (٧، ٣٦)،

^٤ النووي، روضة الطالبين، (٧، ٣٩).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٥٢)، البابرّي، العناية شرح الهداية، (٣، ١٨٧).

^٦ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٩٤)، الشرييني، مغني المحتاج، (٤، ٢٢٦)، ابن قدامة، المقنع، (١، ٣٠٦)، مجموعة من المؤلفين، دراسات في نظام الأسرة، ص١٠٦.

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٥٦ وما بعدها)، المرغيناني، علي ابن ابي بكر، بداية المبتدي، مكتبة محمد صبح-القاهرة، ص٥٨ وما بعده، ابن جزري، القوانين الفقهية، ص١٣٧، ابن مهنا، الفواكه الدواني، (٢، ١٤-٢٢)، الجويني، نهاية المطلب، (١٢، ٢٢١)، الغزالي، محمد ابن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، تحقيق أحمد ابراهيم، محمد تامر، دار السلام- القاهرة، ط١، ١٤١٧هـ، (٥، ١٠١)، الكلذاني، الهداية على مذهب الإمام أحمد، ص٣٨٩ وما بعدها، ابن قدامة، المغني، (٧، ١١٠ وما بعدها)، ابن تيمية، عبد السلام ابن عبدالله، المحرر في الفقه على المذهب الإمام أحمد، مكتبة المعارف- الرياض، ط٢، ١٤٠٤هـ، (٢، ١٩ وما بعدها)، السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٥٨ وما بعدها.

المحرمات من النساء بسبب الرضاع وهن: أصول الرجل وفروعه من الرضاع، وفروع أبيه من الرضاع، وفروع جده من الرضاع، وأصول زوجته وفروعها من الرضاع، وزوجات أصوله وفروعه من الرضاع.

وأما الحالة الثانية فهي التحريم المؤقت للنساء وهن: زوجة الغير ومعتدته، والمطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى حتى تتزوج رجلاً آخر ويطلقها، والجمع بين المحارم، والزيادة على أربع نساء في آن واحد، الزواج بمن لا تدين بدين سماوي، الملاءنة، وزوج الأمة على الحرّة.

٣. تعيين العاقدين: كأن يكون كل من الزوجين معيناً معروفاً، فلا يصح العقد على مجهول، كأن يقول رجلٌ زوجتك بنتي، وكان عنده ابنتان في سن الزواج ولم يحدد أيّاً منهما، لم يصح قوله لوجود الجهالة^١.

٤. التراضي بين العاقدين، فلو كان أحد العاقدين مكرهاً على الزواج لم يصح^٢.

٥. الولي: فلو لم يحضر الولي لما صح العقد عند الحنابلة^٣.

ج. شروط النفاذ:

وهي الشروط التي تؤثر على إتمام العقد، فيبقى موقوفاً حال عدم تنفيذها أو وجود خلل فيها، ومن أهم هذه الشروط:

١. أهلية العاقدين، بحيث يُسوغ لهما مباشرة العقد شرعاً، كالعقل والبلوغ فإن لم يتصفا بصفات الأهلية كان عقدهم موقوفاً على إجازة الولي.

٢. أن يكون العاقد له حق إنشاء العقد في حال لم يكن صاحب العلاقة المباشرة كالولي أو الوكيل ويشترط فيه أيضاً أن يكون كامل الأهلية فإن كان كذلك جاز له العقد لغيره ممن له حق الولاية عليه، أو كان وكيلاً عنه، فإن كان العاقد فضولياً بأن لم يكن له حق في مباشرة هذا العقد كان عقده موقوفاً على إجازة من له حق به.

د. شروط النزوم:

وهي الشروط التي يكون العقد عند عدم توفرها غير ملزم (مخير)، فيصح فسخه من أحد الطرفين عند الإخلال بأحد هذه الشروط، ومن أهمها:

^١ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٩١)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ١٥)، ابن قدامة، المقنع، (١، ٣٠٣).

^٢ ابن قدامة، المقنع، (١، ٣٠٣).

^٣ خنفر، حازم، أخير المدخرات، ٢٠١٨م، ص ١٤٩.

^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٣٤ وما بعدها).

ويمكن تعريفها بأنها: "حالة يكون بها الزواج، بحيث لا تُعَيَّرُ الزوجةُ أو أولياؤها به، وهي معتبرة في النكاح ولأن المصالح إنما تنتظم بين المتكافئين عادة"^١.

ومن الأوصاف المعتبرة في الكفاءة: الدين، والنسب، والحرية، والحرفة، والمال، والسلامة من العيوب.

وقد أجمع الفقهاء على اعتبار الدين^٢، فلا يكون الفاسق كفناً للعفيفة صاحبة الخلق، وقد استدل العلماء بقول رسول الله -ﷺ-: "إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَأَنْكِحُوهُ، إِلَّا تَفْعَلُوا تَكُنْ فِتْنَةً فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ"^٣، وقول الله -عز وجل: " أَفَمَنْ كَانَ مُؤْمِنًا كَمَنْ كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ"^٤، أما باقي الأوصاف فقد اختلف الفقهاء اختلافاً واسعاً فيها^٥.

٢. مهر المثل.

ويقصد به كل ما يعطى للزوجة أو يكتب لها في العقد، والشرط هنا أن يكون كمهر مثيلاتها ممن تشابهها بالصفات^٦.

وذهب إلى اعتبار هذا الشرط الصحابان من الحنفية^٧ والشافعية^٨، فإن لم يزوجها وليها بمهر المثل حق لها الاعتراض وفسخ العقد.

^١ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ١٤١)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ٩٩)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٤٢)، الشيرازي، المهذب، (٢، ٤٣٣)، النووي، روضة الطالبين، (٧، ٨١)، الكلوزاني، الهداية، ص ٣٨٧، ابن قدامة، الكافي، (٣، ٢٢)، السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٧٤.

^٢ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ١٤١)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ٩٩)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٤٢)، الشيرازي، المهذب، (٢، ٤٣٣)، النووي، روضة الطالبين، (٧، ٨١)، الكلوزاني، الهداية، ص ٣٨٧، ابن قدامة، الكافي، (٣، ٢٢).

^٣ الترمذي، سنن الترمذي، (٢، ٣٨٦)، رقم ١٠٨٥، حديث حسن غريب.

^٤ السجدة ١٨.

^٥ لمعرفة آراء الفقهاء مفصلة أنظر: المرغيناني، الهداية، (١، ١٩٦ وما بعدها)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٤١ وما بعدها)، الزيلعي، تبين الحقائق، (٢، ١٢٩ وما بعدها)، الدردير، الشرح الكبير حاشية الدسوقي، (٢، ٢٤٩ وما بعدها)، النووي، روضة الطالبين، (٧، ٨١ وما بعدها)، الشيرازي، المهذب، (٢، ٤٣٣ وما بعدها)، ابن قدامة، الكافي، (٣، ٢٢ وما بعدها)، السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص ٧٦-٧٨.

^٦ والمشابهة تعتبر في عدة أمور كالجمال والمال والحسب والعلم والعقل والسن والعدورة وغيرها، السغدني، علي ابن حسين، الننف في الفتاوى، تحقيق صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، ط ٢، ١٤٠٤ هـ. (١، ٢٩٨).

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٤٥)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ١٥)، الزيلعي، تبين الحقائق، (٢، ١١٦، ١٣٠)، ابن المحاملي، اللباب، ص ٣١٨.

وذهب أبو حنيفة^١ والمالكية^٢ وأحمد^٣ إلى أن للأب دون سائر الأولياء أن يزوج بأقل من مهر المثل، وزاد الحنفية الجد^٤.

أما إن زوجت المرأة نفسها بأقل من مهر المثل فهل يحق للولي الاعتراض؟

ذهب الصحابان من الحنفية^٥، والشافعي^٦، وأحمد^٧، إلى أنه ليس للولي حق منع المرأة إن قبلت الزواج بأقل من مهر المثل، لأن ذلك يعتبر حقًا خالصًا لها، فليس له الاعتراض قياسًا على أجره بيتها، وبه أخذ القانون^٨.

وذهب أبو حنيفة^٩ إلى أن للولي حق الاعتراض إن كان المهر المعطى لها أقل من مهر المثل وبذلك يحق له منعها من إتمام عقد الزواج.

المطلب الرابع: تحديد عيوب النكاح بالتقنيات الحديثة:

العيوب لغة: الوصمة والعلامة، ومفردها عيب ويقال عاب^{١٠}، وعاب الشيء أي صار ذا عيب، ومن ذلك قول الله - عز وجل: " فَأَرَدْتُ أَنْ أَعِيبَهَا"^{١١}.

أما من الناحية الاصطلاحية فيقصد بعيوب النكاح: كل ما يمنع من تحقق مقصد النكاح سواء أكان المنع كلياً أو جزئياً، وكل ما قد يؤدي إلى النفور وعدم الاستقرار في الحياة الزوجية^{١٢}.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٤٥)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ٩٧)، الزيلعي، تبين الحقائق، (٢)، (١٣١).

^٢ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ٤٣)، المواق، التاج والإكليل، (٥، ١٩٦)،

^٣ ابن قدامة، المقنع، (٣، ٧٩-٨٠).

^٤ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ٩٧).

^٥ التي يحق لها الزواج بدون إذن وليها عند من يقولون بذلك.

^٦ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ٩٧)، الزيلعي، تبين الحقائق، (٢، ١٣٠)،

^٧ والمراد هنا العضل، الماوردي، الحاوي الكبير، (٩، ١٠٩)، العمراني، يحيى ابن أبي الخير، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق قاسم النوري، دار المنهاج-جدة، ط١، ١٤٢١هـ، (٩، ١٩٥).

^٨ والمراد هنا العضل، بهاء الدين، العدة شرح العمدة، ص٤٢٦.

^٩ قانون الأحوال الشخصية الأردني المطبق في الضفة الغربية، مادة ٢٢.

^{١٠} أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ٩٧).

^{١١} الزبيدي، تاج العروس، (٣، ٤٤٨).

^{١٢} الكهف، ٧٩.

^{١٣} السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص٣٠٤.

حكم التفريق بالعيوب:

اختلف العلماء في حكم التفريق بالعيوب بين مجيز ومانع، وفيما يلي توضيح لأرائهم:

المذهب الأول: عدم جواز التفريق بين الزوجين لأي من العيوب سواء أكانت من الرجل أو المرأة، وهو ما ذهب إليه ابن حزم الظاهري^١، والشوكاني^٢، ومحمد صديق خان^٣.

ومن أشهر أدلتهم قول الله -عز وجل: "فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ"^٤، فالنكاح ثابت بكلمة الله -عز وجل سنة رسوله ولا يمكن فسحه بغير القرآن والسنة ومن يفعل ذلك فقد دخل في الأوصاف التي ذمها الله -عز وجل في القرآن الكريم^٥.

المذهب الثاني: وهو جواز التفريق بين الزوجين للعيوب، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية^٦ والمالكية^٧، والشافعية^٨، والحنابلة^٩.

وقد استدلوا بعدد من الأدلة، منها ما ورد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن امرأة أتته فأخبرته أن زوجها لا يصل إليها فأجله حولا، فلما انقضى الحول ولم يصل إليها خيرا فاختارت نفسها، ففرق بينهما عمر وجعلها تطليقة بائة^{١٠}.

ومع اتفاقهم على جواز التفريق بالعيوب، إلا أنهم اختلفوا في كون هذا الحق ثابتا للزوجين أو لأحدهما دون الآخر، على النحو الآتي:

ذهب الحنفية^{١١} إلى أن الفسخ بسبب العيوب حق ثابت للزوجة دون الزوج، لأن الزوج يستطيع أن يرفع ضرره بالطلاق بخلاف المرأة.

^١ ابن حزم، علي ابن أحمد، المحلى بالاثار، دار الفكر-بيروت، (٩، ٢٧٩-٢٨٩).

^٢ الشوكاني، محمد ابن علي، السيل الجرار، دار ابن حزم، ط١، ص ٣٧٤.

^٣ القنوجي، محمد صديق خان، الروضة الندية، دار المعرفة، (٢، ٣١).

^٤ سورة البقرة ١٠٢.

^٥ ابن حزم، المحلى بالاثار، (٩، ٢٠٨).

^٦ ابن الهمام، فتح القدير، (٤، ٢٩٧ وما بعده).

^٧ الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، (٢، ٢٧٧ وما بعدها).

^٨ النووي، روضة الطالبين، (٧، ١٧٦).

^٩ ابن قدامة، المغني، (٧، ١٨٥).

^{١٠} المتقي الهندي، علي بن حسام الدين، كنز العمال، تحقيق بكرى حياتي، صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط٥، ١٤٠١هـ، (١٦، ٥٧٠)، رقم ٤٥٩١٠.

وفي رواية أخرى: عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ فِي الْعَيْنِ: "يُوجَلُّ سَنَةً فَإِنْ قَدِرَ عَلَيْهَا وَإِلَّا فُرِقَ بَيْنَهُمَا وَلَهَا الْمَهْرُ وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ" رواه البيهقي، السنن الكبرى، (٧، ٣٦٨)، وهو حديث ضعيف، انظر الألباني، إرواء الغليل، (٦، ٣٢٣).

^{١١} أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ١١٥)، ابن الهمام، فتح القدير، (٤، ٢٩٩).

وذهب جمهور الفقهاء من المالكية^١، والشافعية^٢، والحنابلة^٣، إلى أن الفسخ بسبب العيوب حق ثابت للزوجين، لأن الزوج يتضرر كما الزوجة وكما يثبت لها حق التفريق يثبت له بنفس المقدار.

كما أن المجيزين للتفريق اختلفوا أيضًا في الأمراض التي يجوز بها التفريق، والتي لا يجوز بها التفريق، بحسب المرض ومدى تأثيره على الطرف الآخر، ومن الأمراض التي اعتبرت من العيوب وناقشها الفقهاء قديمًا: العنة^٤، والجب^٥، والخصاء^٦، والجنون^٧، والجذام^٨، والبرص^٩، والرتق^{١٠}، والقرن^{١١}، وغيرها من الأمراض التي تشبهها، وقد اختلفوا في كل منها بين مجيز ومانع ولكل أدلته التي لا يتسع المجال لذكرها هنا.

ومع تحديد العلماء القدامى لبعض الأمراض التي يتم بالتفريق إلا أن النصوص القانونية لم تحدد مرضًا معينًا وإنما ذكرت في نصوصها أن للزوج فسخ عقد الزواج إذا وجد في زوجته عيبًا جنسيًا مانعًا أو مرضًا منفردًا، وكذا المرأة إلا إن كان هذا المرض قابلاً للزوال فيمهل الزوج لمدة سنة كما في العنة فإن لم يبرأ منه حُق للزوجة طلب التفريق من القاضي وهذا ما نصت عليه المواد القانونية المتعلقة بالتفريق للعيوب^{١٢}.

مع ذلك، فكيف يتم إثبات هذه العيوب، وهل يعتبر إثباتها بالفحوصات الطبية هي الطريقة الصحيحة أم لا؟ من المعروف أن الأمراض يمكن إثباتها بالفحوصات الطبية وتشخيص الطبيب المختص في هذه الحالات، ولا يمكن الوصول إلى النتيجة الأكثر دقة ومصداقية إلا من خلال هذه الطريقة، ومع ذلك فهل تأخذ المحاكم بهذه التقارير الطبية وتعتبرها وسيلة إثبات معتمدة وتبني عليها الأحكام أم لا؟

^١ الصاوي، بلغة السالك وحاشية الصاوي، (٢، ٤٦٧).

^٢ النووي، روضة الطالبين، (٧، ١٧٦).

^٣ ابن قدامة، المغني، (٧، ١٨٥).

^٤ العنة وهي من العن أي الاعتراض، يقال رجلٌ عنين أي من لا يستطيع أن يأتي زوجته، الهروي، محمد ابن أحمد، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، تحقيق مسعد السعدني، دار الطلائع، ص ٢٠٨

^٥ الجب هو القطع، ورجل محبوب أي الخصي الذي استوصل ذكره وخصيته، ابن منظور، لسان العرب، (١، ٢٤٩).

^٦ الخصاء: وهو عند المالكية قطع الذكر دون الانثيين، الدردير، بلغة السالك، (١، ٤٢٤) حليبي، وعرفه الحنابلة بأنه قطع الخصيتين، البهوتي، الروض المربع، ص ٥٢٨.

^٧ الجنون من جن الشيء إذا ستر، ابن منظور، لسان العرب، (١٣، ٩٣)، ويراد به زوال العقل، عمر وآخريين، معجم اللغة العربية المعاصرة، (١، ٤٠٧).

^٨ الجذام من جذم وهو بمعنى القطع، والرجل الأجذم أي مقطوع اليد، وقيل هو من تهافت أطرافه بسبب الجذم، ابن منظور، لسان العرب، (١٢، ٨٧).

^٩ البرص هو بياض يقع على جلد الإنسان، الأزدي، جمهرة اللغة، (١، ٣١١).

^{١٠} الرتق إحام الفتق وإصلاحه، الفراهيدي، العين. (٥، ١٢٦)، يقال امرأة رتقاء أي لا يستطيع جماعها لارتفاق ذلك الموضع منها، الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٤، ١٤٨٠).

^{١١} القرن: وهو ما يبرز من فرج المرأة ويكون لحمًا أو عظمًا، الدردير، بلغة السالك، (١، ٤٢٥).

^{١٢} قانون الأحوال الشخصية الأردني، مادة ١١٥، ١١٧.

ذكر قانون الأحوال الشخصية في أحد موادها أن إثبات الأمراض الصحية يكون من خلال تقرير الطبيب المختص وشهادته^١. ومن خلال هذه المادة يتضح أن التقرير الطبي هو الموثب للعيوب، ويعتمد عليه القاضي للحكم بتفريق الزوجين.

العيوب الحديثة:

هل هنالك عيوب أخرى غير العيوب التي تعارف عليها الفقهاء قديمًا، ويمكن أن تعتبر من العيوب أم

لا؟

عند النظر في واقعنا نجد العديد من الأمراض التي يصعب معها استمرار الحياة الزوجية، وأنها ليست مقتصرة على الأمراض المعروفة قديمًا، ومن هذه الأمراض: الإيدز، السرطان، الكبد الوبائي، والسكري في حالاته المتطورة، العقم، السيلان، الزهري وغيرها من الأمراض التي لا يمكن إحصاؤها فكلما تطورت الأجهزة الطبية، وزادت التكنولوجيا زادت إمكانية معرفة العديد من الأمراض، وفيما يلي التعرف بشكل مبسط على بعض هذه الأمراض وما يترتب عليها من آثار:

الإيدز: المعروف بمرض نقص المناعة (AIDS)^٢، وهو عبارة عن مرض سببه فايروس يقوم بمداهمة جهاز المناعة والقضاء عليه^٣، ويتواجد داخل سوائل جسم الإنسان فينتقل بانتقال هذه السوائل من الجسم المريض إلى الجسم المصاب بأي طريقة كانت، ولا يكون الانتقال عن طريق الطعام أو الشراب أو الهواء أو حتى اللمس بالمصافحة أو استعمال الأدوات الخارجية للمريض^٤.

من خلال ذلك يتضح أن هذا المرض قد يحصل انتقاله عبر العلاقة الجنسية^٥ بين الزوجين من خلال السائل المنوي الذي يحتوي عددًا كبيرًا من الفايروسات، فينتقل من جسم المصاب إلى جسم السليم فيصيبه بالمرض ويلحق به الضرر، ومن المعروف أن هذا المرض يتطور حتى يوصل صاحبه إلى الموت^٦.

أما في حال عدم معرفة الطرف الآخر بالمرض فيمكن أن تقاس على عيوب النكاح، ويلحق هذا المرض بالعيوب الجنسية المانعة من استمرار الحياة الزوجية.

^١ مادة رقم ١١٩، قانون الأحوال الشخصية الاردني، نص المادة: يثبت العيب المانع من الدخول في المرأة أو الرجل بتقرير من القابلة أو الطبيب مؤيد بشهادتهما.

^٢ القضاة، عبد الحميد، الأمراض الجنسية المعدية عقوبة إلهية، ط٢، ١٤٢٦هـ، ص ١١٥، الأشقر، عمر سليمان، الشبير، محمد عثمان، وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس - الاردن، ط١، ١٤٢١هـ، (١، ٢٥).

^٣ ابو هرييد، عاطف محمد، أقر مرض الإيدز على الزوجية، الجامعة الإسلامية- غزة، ١٤٢٧هـ، ص ٤.

^٤ القضاة، الأمراض الجنسية المعدية عقوبة إلهية، ص ١١٥ وما بعدها.

^٥ وقد يحصل أيضًا عن طريق: الأدوات الطبية الملوثة، أو عن طريق نقل الدم، وا زراعة الأعضاء، أو حليب الأم الملوثة، القضاة، الأمراض الجنسية المعدية عقوبة إلهية، ص ١١٩ وما بعدها، مجموعة من المؤلفين، دراسات فقهية طبية معاصرة، ص ٣٤-٣٥، ابو زيد، الأمراض الحديثة وأثرها على استمرار الحياة الزوجية، ص ١٩٠ وما بعدها.

^٦ مجموعة من المؤلفين، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (١، ٢٩، ٣٦).

السرطان: هو خلل في الجينات المسؤولة عن تجديد الخلايا في الجسم يؤدي هذا الخلل لحدوث انقسامات ونمو للخلايا بطريقة غير طبيعية فتتشكل الكتل السرطانية وتكون خبيثة أو حميدة^١.

ومن الجدير بالذكر أن لمرض السرطان العديد من الأنواع فقد يصيب الدم أو الجلد أو العظم أو الغدد، ولا يعتبر بجميع أنواعه مؤثرًا على العلاقة الجنسية بين الزوجين، وإنما التأثير يكون في بعض الحالات كسرطان البروستاتا، أو سرطان الخصية، أو سرطان عنق الرحم، وهذا يلحق بالعيوب الجنسية المانعة من استمرار الحياة الزوجية.

السكري: وهو عبارة عن ارتفاع مستوى السكر في الدم بسبب من الأسباب، فقد يكون بسبب نقص هرمون الأنسولين الناتج عن عجز في البنكرياس أو أسباب أخرى^٢.

ولهذا المرض عدة أنواع، منه ما يصيب الصغار، ومنه ما يصيب كبار السن، ومنه ما يصيب الحوامل، إلا أنه لا يؤدي في جميع حالاته إلى مشكلة جنسية، وإنما يؤدي إلى ذلك في حال تطور المرض دون علاج، أو في حالة ارتفاع السكر بشكل كبير جدًا مما قد يؤدي إلى ضعف في أعصاب جسم الإنسان وينتج عن ذلك عجز جنسي وقد يوصله إلى العقم^٣.

عند النظر في هذه الأمراض سواء المعروفة منذ القدم أو التي عرفت حديثًا والتي ذكرت بعضها كنماذج؛ تشترك في كونها مؤثرة على العلاقة الجنسية بين الزوجين سواء كان هذا التأثير من حيث عدم القدرة الجنسية، أو إلحاق الضرر بالطرف الآخر إن حصلت هذه العلاقة، وبذلك تبحث هذه الأمراض من ناحيتين: الأولى: هي كون وجود المرض ومعرفة الطرف الآخر به قبل الزواج، ففي هذه الحالة ينظر إن كان المرض مرضًا ينتقل عبر الاتصال الجنسي أي مرضًا معديًا فقد يحمل احتمالين هما:

١. إن كان الطرف الآخر مصابًا بنفس المرض فلا بأس من زواجهما لعدم ترتب أضرار على هذه العلاقة^٤.

٢. إن كان أحدهما مصاب والآخر سليم ينظر إن كان المصاب هو الزوج وهي تعلم بإصابته فيحق لولياها منع هذا الزواج، أما إن كانت الزوجة هي المصابة فمن المعروف أن الرجل ولي نفسه فلا يمنعه أحد من الزواج بمن رغب إلا في حال تبين سفهة^٥.

^١ جابر، آلاء، الأورام السرطانية وطريقة علاجها، موقع mawdoo3.com. وموقع: www.webteb.com.

انظر في التعريفات الموجودة، ابو زيد، الأمراض الحديثة وأثرها على استمرار الحياة الزوجية، ص ١٤٨.

^٢ البناء، محمد ابن عبد اللطيف، عيوب النكاح المزمنة، ص ٣٣.

^٣ فرارجه، مجد، داء السكري، ٢٠١٦م، mawdoo3.com، البناء، عيوب النكاح المزمنة، ص ٣٣-٣٥.

^٤ يمكن البحث في أمراض أخرى كالزهري والسيلان والتهاب الكبد الوبائي.

^٥ مجموعة من المؤلفين، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (١)، (٣٧-٣٩).

^٦ مجموعة من المؤلفين، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، (١)، (٣٧-٣٩).

أما إن كان المرض غير معدٍ ويؤثر على العلاقة الجنسية بين الزوجين -فحسب- دون إلحاق ضرر آخر فإن الطرف الآخر بمعرفته وقبوله لوضع الطرف المصاب يكون قد أسقط حقه بالخيار كما في العيوب.

الناحية الثانية: وهي وجود المرض في جسم الشخص وعدم معرفة الطرف الآخر به، ففي هذه الحالة هل يحق له فسخ العقد بمجرد معرفته بالمرض وهل تعتبر هذه الأمراض الحديثة عيباً من عيوب النكاح المعتبرة في الشرع؟

لو بحثنا في كتب الفقهاء القدامى لما وجدنا ذكراً لأي مرض من هذه الأمراض لعدم معرفتهم بها ولأن انتشارها حديثاً، ولكن لو نظرنا إلى مقاصدهم وسبب حكمهم على بعض الأمراض بأنها عيب من عيوب النكاح وسبباً وجيهاً للتفرقة لعلمنا أن هذه الأمراض لو ذكرت في زمن القدماء لحكموا بكونها عيوباً لما يترتب عليها من مخالفة لمقاصد النكاح من استمتاع، وإيجاد للنسل، ووجود السكينة والرحمة والطمأنينة، كما أن عدداً من هذه الأمراض يلحق الضرر الجسمي في الطرف الآخر الذي قد يوصل الطرف الآخر على الموت ومن مقاصد الشريعة المعروفة الحفاظ على النفس وقد ينتفي هذا المقصد بالسماح لاستمرارية هذا الزواج.

وقد صرح الإمام ابن القيم أن كل عيب ينفر الطرف الآخر منه ولا يتأتى من خلاله مقاصد النكاح من مودة ورحمة يجب به الخيار قياساً أولوياً على خيار البيع^١.

ودليله في ذلك ما روي عن سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ؛ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: "أَيُّمَا رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَبِهَا جُنُونٌ، أَوْ جُدَامٌ، أَوْ بَرَصٌ، فَمَسَّهَا، فَلَهَا صَدَاقُهَا كَامِلاً، وَذَلِكَ لِزَوْجِهَا عُرْمٌ عَلَى وَلِيِّهِ"^٢.

وما روي عن الشَّعْبِيِّ قَالَ: قَالَ عَلِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: "أَيُّمَا امْرَأَةٍ نُكِّحْتَ وَبِهَا بَرَصٌ أَوْ جُنُونٌ أَوْ جُدَامٌ أَوْ قَرْنٌ، فَرَزَّجَهَا بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَمَسَّهَا، إِنْ شَاءَ أُمْسَكَ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ، وَإِنْ مَسَّهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا"^٣.

ويتضح من هاتين الروايتين أن عمرَ وعلياً لم يذكرنا هذه العيوب على سبيل التخصيص وإنما ذكروها على سبيل التمثيل؛ ففي حال حصل زواج واكتشف فيما بعد وجود مرض يمنع من حصول مقاصد النكاح يجوز أن يحصل بها التفريق عند كل من قال بالتفريق للعيوب من العلماء، فلو رأى العلماء القدماء هذه الأمراض الحديثة لحكموا بكونها عيوباً يحق معها التفريق.

^١ ابن القيم، محمد ابن ابي بكر، زاد المعاد، مؤسسة الرسالة، ط٢٧، ١٤١٥هـ، (٥، ١٦٦).

^٢ مالك، مالك ابن أنس، الموطأ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار احياء التراث، ١٤٠٦هـ، (٣، ٧٥٢)، رقم ١٩٢١، وهو خبر ضعيف، الألباني، إرواء الغليل، (٦، ٣٢٨).

^٣ البيهقي، السنن الكبرى، (٧، ٣٥٠)، رقم ١٤٢٢٩، اسناده منقطع، الشلاحي، خالد ابن ضيف الله، التبيان في تخريج وتبويب أحاديث بلوغ المرام، دار الرسالة، ط١، ١٤٣٣هـ، (١٠، ٣٧).

^٤ ابن القيم، زاد المعاد، (٥، ١٦٦-١٦٧).

أما لو كان هذا المرض يمكن الشفاء منه أو علاج الضعف الذي يتسببه فيمكن القول بإمهال المصاب كما في العينين وتترك مدة الإمهال إلى ما يراه القاضي مناسباً بناءً على توصية الطبيب المختص.

أما من ناحية القانون فقد تطرق في أحد مواده بأن العيب هو كل ما لا يقتدر على الإقامة معه بلا ضرر، وقد مثل ببعض الأمراض وفيما يلي النصوص القانونية الدالة على ذلك:

المادة رقم (١١٦): "إذا ظهر للزوجة قبل الدخول أو بعده أن الزوج مبتلى بعلّة ومرض لا يمكن الإقامة معه بلا ضرر كالجدام أو البرص أو السل أو الزهري، أو طرأت مثل هذه العلل والأمراض فلها أن تراجع القاضي وتطلب التفريق، والقاضي بعد الاستعانة بأهل الخبرة والفن ينظر فإن كان لا يوجد أمل بالشفاء يحكم بالتفريق بينهما في الحال، وإن كان يوجد أمل بالشفاء أو زوال العلة يؤجل التفريق سنة واحدة فإذا لم تنزل بظرف هذه المدة ولم يرض الزوج بالطلاق وأصرّت الزوجة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق أيضاً أما وجود عيب كالعمى والعرج في الزوج فلا يوجب التفريق"^١.

المادة رقم (١١٧): "للزوج حق طلب فسخ عقد الزواج إذا وجد في زوجته عيباً جنسياً مانعاً من الوصول إليها، كالرتق والقرن أو مرضاً منفراً بحيث لا يمكن المقام معها عليه بلا ضرر ولم يكن الزوج قد علم به قبل العقد أو رضي به بعده صراحة أو ضمناً"^٢.

وأميل بعد النظر والبحث في هذه الأمراض إلى أن بعضها أشد خطورة من الأمراض التي ذكرها الفقهاء، خصوصاً المعدية منها والتي قد تفضي إلى الموت، وأنها من العيوب التي يجب فيها التفريق فوراً، أما الأمراض التي قد تسبب ضعفاً جنسياً فينظر إن كانت ممكنة العلاج يمهل المصاب لفترة معينة فإن لم يبرأ حق للمرأة أن تطلب التفريق من القاضي.

المطلب الخامس: إثبات الزواج الواقع عن طريق التقنيات الحديثة:

في زماننا الحاضر اشتهرت الكثير من التقنيات وأصبحت حياة الإنسان معتمدةً عليها اعتماداً كاملاً في كل مناحي الحياة سواء أكانت نظرية أو عملية، ومن الأحوال التي يتساءل عنها الإنسان، هل يصح أن يتم عقد الزواج من خلال بعض التقنيات الحديثة كمواقع التواصل الاجتماعي أو الهواتف؟ وإن كانت تصح فما هي الآثار التي تترتب عليها؟

في بداية الأمر لا بد من النظر في التقنيات التي يمكن أن يتم من خلالها إنشاء عقد الزواج أو ما يطلق عليه بالزواج الإلكتروني، وفيما يلي الوسائل التي يمكن أن تستخدم^٣:

^١ قانون الأحوال الشخصية الأردني سنة ١٩٧٦.

^٢ قانون الأحوال الشخصية الأردني سنة ١٩٧٦.

^٣ المجلس الإسلامي السوري، <https://sy-sic.com/?p=7442>.

١. الاتصالات المسموعة: كأن يتصل رجلٌ بامرأة تحل له شرعاً ويقول لها: هل تقبلين الزواج مني بكذا فتوافق على ذلك.
٢. الاتصالات المرئية والمسموعة: وهي الاتصالات التي تحصل على شبكات التواصل الاجتماعي، فيتصل كل من الطرفين بالأخر ويتم الإيجاب والقبول بينهما، ويكون هذا الحديث هو مجلس العقد.
٣. المكاتبات وتكون عن طريق إرسال الرسائل المكتوبة، سواءً عبر الهاتف النقال أو عبر مواقع التواصل الاجتماعي وتكون هذه الرسالة من الطرف الأول بمثابة الإيجاب ومن الطرف الثاني بمثابة القبول، وهذا النوع من التقنيات يحمل حكم الرسائل العادية فمن أجاز العقد بالمراسلة أجازها في المراسلات الإلكترونية، وقد تطرقت لذلك سابقاً.

حكم الزواج عبر الوسائل الحديثة:

من الجدير بالذكر هنا أننا لو بحثنا في حكم هذه التقنيات في كتب القدماء لما وجدنا شيئاً لعدم ظهورها في زمانهم فقد ظهرت في زماننا الحالي، أما بالنسبة للعلماء المعاصرين فقد تطرق البعض منهم إلى الأحكام المتعلقة بها ومن هذه الأحكام: حكم الزواج فقد اختلف الفقهاء المعاصرون في صحة هذا العقد عبر هذه التقنيات إلى قولين:

الأول: هو جواز إجراء عقد الزواج عن طريق التقنيات الحديثة من الوسائل المسموعة وغيرها، ومن العلماء المجيزين مصطفى الزرقا، وأبو العينين^١، ووهبة الزحيلي^٢، ومحمد عقلة^٣، وابن باز^٤، وغيرهم. فقد ذكر في كتاب أحكام الزواج والطلاق في الإسلام^٥: "وكما ينعقد الزواج باللفظ ينعقد بالرسائل"، "فإذا وصل المكتوب إليها فعليها أن تحضر شهوداً وتقرأه عليهم" ويقاس على ذلك الرسائل الإلكترونية. كما وذكر ابن باز في فتواه أن شروط الزواج إذا تحققت في العقد الإلكتروني يكون العقد صحيحاً^٦. وأجاز المجلس الإسلامي السوري^٧ عقد الزواج عن طريق التقنيات الحديثة من مكالمات صوتية أو مرئية إذا توفرت بها عدة شروط منها:

١. أن يتم التحقق من شخصية الزوجين المتعاقدين.

^١ أبو العينين، بدران أبو العينين، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، دار التأليف، ط٣، ١٣٨٠هـ، ص٤٧-٤٨.

^٢ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٤، ٢٩٥٠).

^٣ عقلة محمد، حكم إجراء العقود بواسطة الاتصالات الحديثة، ص١١٣، الكبيسي، عبد العزيز شاکر حمدان، بحث بعنوان حكم عقد الزواج بواسطة التقنيات المعاصرة، ١٤٣٧هـ، www.alukah.net، sharia، 0، 96725.

^٤ الإسلام سؤال وجواب، فتوى رقم ١٠٥٥٣١، islamqa.info، وفتوى رقم ٢٢٠١ في نفس الموقع.

^٥ أبو العينين، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ص٤٧-٤٨.

^٦ الإسلام سؤال وجواب، فتوى رقم ٢٢٠١، islamqa.info.

^٧ المجلس الإسلامي السوري، sy-sic.com، p=7442.

٢. أن يتوفر مع الزوجة وليها.

٣. أن يسمع الشهود الإيجاب والقبول.

٤. ألا يكون هناك فاصل بين الإيجاب والقبول.

وفي حال لم تتوفر هذه الشروط أو شك أحد بعدم توفر الأركان والشروط كاملة لم يصح العقد، وكذا لا يصح العقد من خلال الرسائل المكتوبة (لعدم توافر النطق بالإيجاب والقبول)، أو الصوتية (لعدم توافر مجلس العقد)^١.

الثاني: عدم جواز إجراء عقد الزواج عن طريق التقنيات الحديثة المسموعة وغيرها، وقد ذهب إلى ذلك مجموعة من العلماء المعاصرين^٢.

فقد أفنت بعض المجامع الفقهية بعدم إباحة العقد عن طريق التقنيات الحديثة وأنه لا يجزئ، لعدة أسباب من أهمها^٣:

١. ما يحصل في التقنيات الحديثة من تلاعب وتغيير في الأصوات وخداع ومن الصعب معرفتها للناس العوام.

٢. إن الأصل في الزواج الاحتياط لما تترتب عليه من حفظٍ للأنساب والأعراض.

٣. إن الأصل في عقد الزواج اشتراط الشهود وهذا قد لا يتوفر في المكالمات الهاتفية والرسائل الإلكترونية.

وتشمل هذه الآراء الطرق الحديثة سواء أكانت مكالمات مسموعة عن طريق الهاتف أو عن طريق الإنترنت لأنها تحمل نفس المواصفات، وكذا ما اعتمدت على التقنيات المسموعة والمرئية فهي من باب أولى إذا أمن الخداع والغش وتحققت الأركان والشروط وهذه من الأمور التي يسهل الوصول إليها في وقتنا الحاضر مع تطور الأجهزة والقدرة على اكتشاف الصور الحقيقية من المزيفة.

وأميل إلى القول بجواز عقد الزواج عن طريق التقنيات الحديثة إذا استوفت لجميع شروطها الشرعية من إيجاب وقبول وتوافقهما أي اتحاد المجلس ووجود الشهود والولي.

^١ المجلس الإسلامي السوري، sy-sic.com، p=7442.

^٢ الإسلام سؤال وجواب، فتوى رقم ١٠٥٥٣١، islamqa.info، قرار مجمع الفقه الإسلامي، رقم ٥٢، وفتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء.

^٣ الإسلام سؤال وجواب، فتوى رقم ١٠٥٥٣١، islamqa.info، قرار مجمع الفقه الإسلامي، رقم ٥٢، وفتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء.

ويحق للقاضي أن يأخذ جميع الاحتياطات التي يراها مناسبة للتأكد من عدم التلاعب بشخصية أحد العاقدين كطلب رقم هويته أو أي سؤال يقتضي معرفة هوية أحد العاقدين إن شك به^١، ويكون مجلس العقد هنا الوقت الذي جرت به المكاملة من إصدار الإيجاب (أي عقد الزواج)، إلى الوقت الذي يتم به القبول.

المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الطلاق: وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الطلاق ومشروعيته وحكمه:

المطلب الثاني: ما يقوم مقام اللفظ في الطلاق:

المطلب الثالث: إثبات وقوع الطلاق عن طريق التقنيات الحديثة:

المطلب الرابع: إثبات العدة بالتقنيات الحديثة:

**المطلب الأول: تعريف الطلاق ومشروعيته وحكمه:
تعريف الطلاق:**

الطلاق لغة: هو اسم مشتق من الأصل الثلاثي طلق، وهو بمعنى التخلي والإرسال^٢، يقال طلقت القوم إذا أرسلتهم^٣؛ وقد يراد به معنى آخر عند تشديد اللام (طَلَّق) بمعنى تخلى وترك^٤، يقال طَلَّقت المرأة من زوجها أي تحللت من قيد الزواج^٥.

الطلاق اصطلاحاً:

أما من الناحية الاصطلاحية فقد عرف الفقهاء الطلاق بتعريفات عدة متقاربة في المعنى، ومنها:

عرفه الحنفية: رَفَع قَيْدَ النِّكَاحِ بِأَلْفِظٍ مَخْصُوصٍ صَرِيحٍ كَانَ أَمْ كِنَايَةً^٦.

وعرفه ابن عرفة المالكي: " الطَّلَاقُ صِفَةٌ حُكْمِيَّةٌ تَرْفَعُ جَلِيَّةً مُتَعَةً الزَّوْجِ بِزَوْجَتِهِ مُوجِبًا تَكَرُّرَهَا مَرَّتَيْنِ لِلْحُرِّ وَمَرَّةً لِذِي رِقٍّ حَرَمَتِهَا عَلَيْهِ قَبْلَ زَوْجٍ"^٧.

^١ الكبسي، بحث بعنوان حكم عقد الزواج بواسطة التقنيات المعاصرة، ١٤٣٧هـ، www.alukah.net، sharia، 0، 96725

^٢ ابن فارس، مقاييس اللغة، (٣، ٤٢٠)

^٣ الهروي، أحمد بن محمد، الغريبين في القرآن والسنة، تحقيق أحمد المزدي، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط١، ١٤١٩هـ، (٤، ١١٧٩).

^٤ دوزي، تكملة المعاجم العربية، (٧، ٧٠).

^٥ عمر، معجم اللغة العربية المعاصر، (٢، ١٤١١)، مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط، (٢، ٥٦٤).

^٦ ابن الهمام، فتح القدير، (٣، ٤٦٣).

^٧ الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، (١، ١٨٤)، الحطاب، مواهب الجليل، (٤، ١٨).

وعرفه الشافعية: بأنه حل عقد النكاح بلفظ الطلاق و نحوه^١.

وعرفه الحنابلة بأنه حل قيد النكاح^٢.

ومن التعريفات السابقة يتضح أن العلماء قد اتفقوا على أن الطلاق إنهاء لعقد الزواج، ويكون هذا الإنهاء بألفاظ معينة، أو بما يقوم مقامها.

مشروعية الطلاق:

ثبتت مشروعية الطلاق في الكتاب، والسنة، والإجماع^٣، والمعقول، ومن هذه الأدلة:

من الكتاب:

قال الله -عز وجل: " الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ"^٤.

قال الله -عز وجل: " لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرَضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً"^٥.

قال الله -عز وجل: " يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ"^٦.

قال الله -عز وجل: " وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ"^٧.

وجه الدلالة: تدل الآيات الكريمة على مشروعيته وعلى الآثار المترتبة عليه كالعدة وأحكامها، فلو كان غير مشروع لما ذكرته الآيات صراحة ولما رتبت عليها آثاره الشرعية، التي وضحتها الآيات كالعدة فقد قال الله -عز وجل: " وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ"^٨.

من السنة:

١. قال رسول الله ﷺ: " إنه ليس شيء من الحلال أبغض إلى الله من الطلاق"^٩.

^١ الشريبي، مغني المحتاج، (٤، ٤٥٥).

^٢ ابن قدامة، المغني، (٧، ٣٦٣).

^٣ الشريبي، مغني المحتاج، (٤، ٤٥٥)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٣٦٣).

^٤ البقرة ٢٢٩.

^٥ البقرة ٢٣٦.

^٦ الطلاق ١.

^٧ البقرة ٢٢٧.

^٨ البقرة ٢٢٨.

^٩ البيهقي، السنن الكبرى، (٧، ٥٢٧)، رقم ١٤٨٩٦، حديث حسن، البصارة، نبيل بن منصور بن يعقوب، أنيس الساري في تخريج وتحقق الحديث في فتح الباري، مؤسسة السامحة-بيروت، ط١، ١٤٢٩هـ.

٢. وما روي عن سالم بن عبد الله، أن عبد الله بن عمر، قال: طَلَّقْتُ امْرَأَتِي وَهِيَ حَائِضٌ، فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَتَعَيَّنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، ثُمَّ قَالَ: «مُرُهُ فَلْيَرَا جَعَهَا حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً أُخْرَى مُسْتَقْبَلَةً سِوَى حَيْضَتِهَا الَّتِي طَلَّقَهَا فِيهَا، فَإِنْ بَدَأَ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا، فَلْيُطَلِّقَهَا طَاهِرًا مِنْ حَيْضَتِهَا قَبْلَ أَنْ يَمَسَّهَا، فَذَلِكَ الطَّلَاقُ لِلْعِدَّةِ كَمَا أَمَرَ اللَّهُ»^١.

وجه الدلالة: دلت الأحاديث الشريفة على مشروعية الطلاق، فلو كان محرماً لما خيره الرسول بتطبيقها بعد طهرها.

المعقول:

أن الزواج شرع للاستقرار وإيجاد الطمأنينة والراحة لكل من الزوجين فإن فسدت هذه العلاقة أصبح لا بد من اختيار أحد الأمور التالية وهي إما أن تبقى الحياة الزوجية مع النفور والكراهية وهذا لا يقبله الشارع الحكيم، وإما أن تبقى الحياة الزوجية مع المفارقة الجسدية وهذا أمر مغل بأساس هذا العقد، وإما أن يتفرق كل من الزوجين عن بعضهما البعض بحل عقد النكاح أي الطلاق وهذا الخيار هو الأنسب والأفعل للزوجين من الناحية العقلية لما فيه من رفع الضرر الواقع أو الذي سيترتب إن استمرت الحياة الزوجية.^٢

حكم الطلاق:

-الحكم الشرعي في الطلاق ابتداءً:

عند النظر في هذه المسألة نرى أن الفقهاء قد اختلفوا في حكمه إلى قولين:

١. ذهب فريق من الفقهاء إلى القول بأن الأصل في الطلاق الإباحة^٣، واستدلوا بعدد من الأدلة، منها:

أ. قول الله -عز وجل: " لَأَجُنَّاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً"^٤.

وجه الدلالة: دلت الآية على رفع الحرج والإثم عن المطلق، فلو كان الطلاق محظوراً لما رفع الإثم عنه.

ب. قول الله -عز وجل: "يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ"^٥.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٩٥)، رقم ١٤٧١.

^٢ السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٦٥.

^٣ ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٢٢٧)، السرخسي، المبسوط، (٦، ٣)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٠، ١١١)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٣٦٣).

^٤ البقرة ٢٣٦.

^٥ الطلاق ١.

وجه الدلالة: فقد ذكرت الآية هنا الطلاق دون قيدٍ كأن يكون المطلقُ مضطراً لذلك، ولم يُرتب على فعله إثمًا، فدل ذلك على إباحته.

٢. ذهب فريق آخر من الفقهاء^١ إلى القول بأن الأصل في الطلاق الحظر وليس الإباحة، واستدلوا على ذلك بعدد من الأدلة، منها:

أ. قول الله -عز وجل: " وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا "٢.

وجه الدلالة: أمر الله -عز وجل ببعث الحكمين في حال حصول النزاع بين الزوجين، كمحاولة لحل الخلافات الزوجية وتضييق دائرة الطلاق، فلو كان الطلاق مباحًا لما أمر ببعث الحكم.

ب. قول الله -عز وجل: " وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُنَّ شَيْئًا وَبَجَعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا "٣.

وجه الدلالة: حث الله -عز وجل- الزوج على الصبر في حال كرهه لزوجته، ولم يحثه على الطلاق، ولو كان مباحًا لحثه عليه.

ت. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: " أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلْتُ زَوْجَهَا الطَّلَاقَ فِي غَيْرِ مَا بَأْسٍ فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَائِحَةُ الْجَنَّةِ "٤.

وجه الدلالة: نهى رسول الله -ﷺ- الزوجة عن طلب الطلاق من زوجها في حال لم يكن هناك داعٍ له، ورتب على ذلك عقابًا شديدًا ولو كان مباحًا لما رتب عليه العقاب.

أما عن الأحكام التي يحملها الطلاق بعد وقوعه، فقد ذهب الفقهاء إلى إن الطلاق قد يعتريه أحد الأحكام التكليفية الخمسة، فيختلف حكمه بحسب الحالة التي يقع فيها، وفيما يلي توضيح لذلك:

^١ داماد أفندي، مجمع الانهر، (١، ٣٨٠)، الزيلعي، تبيين الحقائق، (٢، ١٨٩)، الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (٢، ٥٣٥).

^٢ النساء ٣٥.

^٣ النساء ١٩.

^٤ أحمد، مسند الإمام أحمد، (٢٧، ١١٢)، وقال الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط مسلم.

^٥ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٢٥٥)، الدردير، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي =بلغة السالك، (١، ٤٤٧-٤٤٨)، النووي، روضة الطالبين، (٨، ٣)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٣٦٣-٣٦٤)، البهوتي، كشاف القناع، (٥، ٢٣٢)، الطيار، عبد الله ابن محمد وآخرين، الفقه الميسر، مدار الوطن، ط٢، ١٤٣٣هـ، (٥، ٩٢).

- الوجوب: كطلاق الزوج لزوجته في حال الإيلاء قبل الوفاء، أو الطلاق في حالة بعض الأمراض، أو في حال الشقاق إن رأى الحكمان ذلك، أو إن كان بفاؤها عنده قد يوقعها في محرم.
- الندب: ويكون في حالة تفريط المرأة في حق من حقوق الله - عزوجل رغم نصح الزوج لها، كترك الصلاة، أو الصيام، أو التصرف بأمر مخلة كعدم العفة مثلاً، أو إيذاء الجيران، كما يندب له الطلاق إذا طلبت المرأة المخالعة لترفع الضرر عن نفسها، وكذلك في حال قصر الزوج في حق زوجته.
- الحرمة: ويكون ذلك في الطلاق البدعي، كمن طلق زوجته وهي حائض، أو في طهر جامعها فيه، أو علم أن طلاقها قد يوقعه في المحرمات كالزنا.
- الكراهة: ويكون ذلك في حال إيقاع الطلاق عند عدم الحاجة إليه، كمن طلق زوجته طلاقاً تعسفياً، وقد يرى بعض الفقهاء التحريم في هذه الحالة أيضاً لما فيه من إيقاع الضرر بكلا الزوجين.
- الإباحة: في حالة التضمر لسوء خلق المرأة أو سوء معاشرتها.

المطلب الثاني: ما يقوم مقام اللفظ في الطلاق

- تطرق العلماء لعدد من الوسائل التي قد تستخدم للتعبير عن الطلاق بدل اللفظ كالإشارة، أو الكتابة، أو المراسلة، أو الفعل، فبحثوا في أحكامها، وهل يقع الطلاق من خلالها أم لا؟
ومن الوسائل التي تطرق لها الفقهاء وبحثوها:

الطلاق بالإشارة:

- فإن صدرت إشارة من الزوج إلى زوجته وأراد بها الطلاق دون أن ينطق بلفظه، فقد فرق الفقهاء في حكم صحة وقوعه بحسب حال المطلق إن كان ناطقاً أم لا؟، وفيما يلي توضيح ذلك:
- إشارة غير الناطق (الأخرس): وللأخرس حالتان يختلف طلاقه باختلافهما، فأما الحالة الأولى فهي كون الأخرس غير قادر على الكتابة، فقد اتفق الفقهاء^١ في هذه الحالة على صحة وقوع الطلاق منه إن كانت إشارته مفهومة، فإن كانت غير مفهومة بطل الطلاق عند الجمهور، وخالفهم في ذلك الشافعية^٢ فذهبوا إلى صحة وقوع الطلاق إن كانت الإشارة غير مفهومة إن كان ناطقاً له.

^١ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ١٢٤)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٢٤١)، الزيلعي، تبيين الحقائق، (٦، ٢١٨)، السرخسي، المبسوط، (٦، ١٤٤)، مالك، المدونة، (٢، ٧٩)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٠، ٢٦١)، العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (١٠، ٤٤٦)، النووي، روضة الطالبين، (٨، ٣٩)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٨٦)، الرحيباني، مطالب أولى النهي، (٥، ٣٤٦).

^٢ النووي، روضة الطالبين، (٨، ٣٩).

وأما الحالة الثانية فهي كون الأخرس قادرًا على الكتابة، وهنا اختلف الفقهاء في صحة وقوع طلاقه إلى أقوال:

١. ذهب الحنفية^١ إلى القول بعدم وقوع الطلاق من الأخرس بالإشارة، إن كان قادرًا على الكتابة.
٢. ذهب المالكية^٢، والشافعية^٣ إلى القول بوقوع الطلاق من الأخرس بالإشارة سواءً كان قادرًا على الكتابة أو لا؟
- إشارة الناطق: فإن أشار الزوج إلى زوجته بإشارة أرادها بها الطلاق وكان قادرًا على الكلام، فهل يصح طلاقه؟

اختلف الفقهاء في هذه الحالة إلى قولين:

١. ذهب جمهور الفقهاء^٤ إلى القول بعدم وقوع الطلاق بإشارة من الناطق سواءً أكانت إشارته مفهومة أم لا، لعدم احتياجه لذلك ولقدرته على الكلام.
٢. ذهب المالكية^٥، والقفال من الشافعية^٦ إلى القول بصحة وقوع الطلاق بإشارة من القادر على النطق واعتبروها من باب الكنايات، فلا يقع الطلاق إلا مع النية.

^١ ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٢٤١).

واشترط الحنفية لصحة طلاق الأخرس بالإشارة أن يكون خرسه أصلاً أي من ولادته، فلو طرأ الخرس عليه لم يصح طلاقه بالإشارة، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٢٤١)، السرخسي، الميسوط، (٦، ١٤٤)، السلمي، عبد العزيز ابن عبد السلام، الغاية في اختصار النهاية، تحقيق إباد الطباع، دار النوادر-بيروت، ط١، ١٤٣٧هـ، (٥، ٣٩٤).

^٢ مالك، المدونة، (٢، ٧٩).

^٣ العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (١٠، ٤٤٦)، النووي، روضة الطالبين، (٨، ٣٩).

^٤ الماوردي، الحاوي الكبير، (١٠، ٢٦١)، النووي، روضة الطالبين، (٨، ٤٠)، البجيرمي، سليمان ابن محمد، حاشية البجيرمي، دار الفكر، (٣، ٤٩٧)، اليهودي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٨٦)، الرحيباني، مطالب أولى النهى، (٥، ٣٤٦).

^٥ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٤، ٤٩)، ابن جزى، القوانين الفقهية، (١، ١٥٣)، القاضي عبد الوهاب، عبد الوهاب ابن علي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق الحبيب ابن طاهر، دار ابن حزم، ط١، ١٤٢٠هـ، (٢، ٧٤٥).

^٦ السلمي، الغاية في اختصار النهاية، (٥، ٣٩٥).

الطلاق بالكتابة

كان يرسل رجل لزوجته مكتوبًا يخبرها من خلاله بأنها طالق، وقد اختلف الفقهاء في وقوع الطلاق عبر هذه الوسيلة إلى عدة آراء بحسب حال المطلق:

طلاق غير الناطق (الأخرس) بالكتابة: اتفق الفقهاء من الحنفية^١، والمالكية^٢، والشافعية^٣، والحنابلة^٤ إلى أن الطلاق الصادر من الزوج الأخرس عن طريق الكتابة يقع، لأنه بمثابة النطق.

طلاق الناطق بالكتابة: اختلف الفقهاء إذا كان الإنسان قادرًا على النطق وطلق زوجته بالكتابة هل يقع أم

لا؟

- ذهب الحنفية^٥، والمالكية^٦، ورواية عند الشافعي^٧، ورواية عند الحنابلة^٨، إلى أن الشخص السليم القادر على النطق إن أوقع الطلاق على زوجته عن طريق الكتابة فإن طلاقه يقع صحيحًا كأنه تلفظ به.

- ذهب الشافعي في إحدى رواياته^٩، إلى التفريق بين الناطق الناطق للطلاق وغير الناطق، فإذا كان لا ينوي الطلاق ينظر إن كتب الطلاق ثم قرأ ما كتب تطلق زوجته وإلا يسأل عن نيته فإن لم ينو لا يقع، أما إن نوى ففيها ثلاثة أقوال قيل تطلق وقيل لا تطلق وقيل تطلق في حال كان غائبًا عن المجلس -فحسب.

- ذهب الحنابلة في رواية^{١٠} إلى القول بعدم وقوع الطلاق بالكتابة من الناطق مطلقًا.

ومع أن الجمهور ذهبوا إلى القول بجواز الطلاق بالكتابة إلا أنهم اشترطوا لقبوله شروطًا لا يعتبر بدونها:

^١ الزيلعي، تبين الحقائق، (٦، ٢١٨)، السرخسي، المبسوط، (٦، ١٤٣).

^٢ مالك، المدونة، (٢، ٧٩)، الكشناوي، أبو بكر ابن حسن، أسهل المدارك، دار الفكر-بيروت، ط٢. (٢، ١٤٦).

^٣ النووي، روضة الطالبين، (٨، ٣٩-٤٠).

^٤ البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٨٦).

^٥ ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (٣، ٢٥٢).

^٦ القاضي عبد الوهاب، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، (٢، ٧٤٥)، الخرخشي، شرح مختصر خليل، (٤، ٤٩)، مرتضى، عثمان

ابن مكي، توضيح الأحكام شرح تحفة الأحكام، المطبعة التونسية، ط١، ١٣٣٩هـ، (٢، ١١٩).

^٧ النووي، روضة الطالبين، (٨، ٤٠)، السلمي، الغاية في اختصار النهاية، (٥، ٣٩٤).

^٨ البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٨٦).

^٩ النووي، روضة الطالبين، (٨، ٤٠)، السلمي، الغاية في اختصار النهاية، (٥، ٣٩٤).

^{١٠} اللاحم، عبد الكريم ابن محمد، المطلع على دقائق زاد المستنقع، دار كنوز-الرياض، ط١، ١٤٣٣هـ، (٣، ١٠٦).

١. أن تكون الكتابة مستبينة^١، فلو كتب أحدهم طلاق زوجته على ما لا يحفظ كالهواء أو الماء لم يقع، وزاد الحنفية^٢ على الاستبانة بالرسم، فاشتراطوا أن تكون الكتابة مرسومة مستبينة.

٢. أن يكون المطلق ناويًا للطلاق، وإلا لم يقع^٣، بخلاف رواية عند الحنابلة^٤ فقد أجازوا وقوع الطلاق بالكتابة ولو من غير نية، ويرى الحنفية^٥ عدم الحاجة إلى النية في حال كانت الكتابة مرسومة ومستبينة.

الطلاق بالفعل:

فالأصل أن الطلاق لا يمكن أن يقع بمجرد الفعل دون اللفظ، فلو بعث رجلٌ زوجته إلى بيت أهلها ثم بعث لها مؤخر صداقها لا يعتبر هذا الفعل طلاقاً إلا إن تلفظ به^٦، إلا أن المالكية^٧ استثناوا من ذلك الفعل الذي جرى العرف على اعتباره طلاقاً فإن فعله ولو من غير تلفظ وقع طلاقه.

الطلاق بالمراسلة:

كأن يرسل رجلٌ لزوجته طلاقها عبر شخص ما، وهنا اتفق الفقهاء على وقوع الطلاق بهذه الصورة، وفيما يلي توضيح لما ورد عنهم:

- ذهب الحنفية إلى القول بصحة وقوع هذا النوع من الطلاق لأن الرسول إنما كان ناقلاً لما صدر عن الزوج من تطليق لا منشي^٨.

- ذهب المالكية^٩ إلى القول بوقوع الطلاق بمجرد إخبار الرسول، فتكون زوجته طالقاً حتى قبل وصول الرسالة إليها.

^١ ابن نجيم، البحر الرائق، (٣، ٢٥٢)، ابن بزيمة، عبد العزيز ابن ابراهيم، روضة المستبين في شرح كتاب اليقين، تحقيق عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، ط١، ١٤٣١هـ، (٢، ٨٢٩)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٨٦).

^٢ السرخسي، المبسوط، (٦، ١٤٣).

^٣ مرتضى، توضيح الأحكام شرح تحفة الأحكام، (٢، ١١٩)، الجويني، نهاية المطلب، (١٤، ٧٤)، اللاحم، المطلع على دقائق زاد المستقنع، (٣، ١٠٦).

^٤ البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٨٦).

^٥ السرخسي، المبسوط، (٦، ١٤٣).

^٦ أبو العينين، بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، ص٣٢٣، الكبيسي، أثر التقنيات الحديثة في الأفضية الشرعية، ص٥.

^٧ الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (٣، ٥٦٨)، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، (٤، ١٤٨)، لوامع الدرر في هتك أسرار المختصر، (٧، ١٠٠).

^٨ ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٣١٥).

^٩ منح الجليل شرح مختصر خليل، (٤، ٩١)، الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، (٢، ٥٦٨).

- وذهب الشافعية^١ إلى أن الرجل لو كتب لزوجته طلاقاً وأرسله وكان نواياً له فإن طلاقه يقع بمجرد بلوغه لها، فإن قال لها إن قرأت هذا الكتاب فأنت طالق فإنها تطلق بقراءتها وإلا فلا.
- وذهب الحنابلة^٢ إلى أن الطلاق إن وقع بالمراسلة فلا بد من وجود الشهود وإلا لم يصح، فلو كتب شخص لزوجته أنت طالق وأرسلها مع شخص لم يقع الطلاق إلا إذا شهد عدلان بوقوع الطلاق غير حامل الرسالة.

الإقرار بالطلاق:

فإن قال رجلٌ لآخر أكتب طلاق زوجتي وبعثه لها، فقد أقر في هذه الحالة أنه أوقع على زوجته طلاقاً، فسواء كتب الشخص أو لم يكتب يكون الطلاق قد وقع^٣.

ما يصح بالقانون:

نص قانون الأحوال الشخصية^٤ في عدد من مواده على وقوع الطلاق باللفظ، والكتابة، والإشارة، ونص على صحة الطلاق الواقع بالوكالة.

المطلب الثالث: إثبات وقوع الطلاق عن طريق التقنيات الحديثة:

بعد النظر في الوسائل التي قد تصلح لتقوم مقام اللفظ في الطلاق كان لا بد من التطرق لبعض الوسائل الحديثة التي قد تدخل فيما يقوم مقام اللفظ، كالرسائل النصية المرسلة من خلال الهواتف، أو من خلال مواقع التواصل الاجتماعي، ففي هذه الحالات هل يقع الطلاق أم لا؟

من الوسائل الحديثة التي سأنتظر لها خلال هذا المطلب والتي قد يقع من خلالها الطلاق: الرسائل النصية المرسلة عبر الهاتف أو المواقع الإلكترونية، أو الاتصالات عبر الهاتف أو مواقع التواصل الاجتماعي.

الفرع الأول: الرسائل النصية التي يتم من خلالها الطلاق (عن طريق الهاتف، أو عن طريق مواقع

التواصل الاجتماعي):

يتم هذا الطلاق عن طريق كتابة الطلاق من قبل الزوج ومن ثم إرساله إلى الزوجة بطريقة ما، إما عبر الهاتف أو عبر موقع التواصل الاجتماعي.

^١ النووي، منهاج الطالبين، ص ٢٣١.

^٢ ابن قدامة، المغني، (٧، ٤٨٨).

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣، ١٠٠)، أبو العينين، الفقه المقارن في الأحوال الشخصية، ص ٣٢٤.

^٤ قانون الأحوال الشخصية الأردني: المادة ٨٥: يقع الطلاق باللفظ والكتابة والإشارة

المادة ٨٦: يقع الطلاق باللفظ أو الكتابة ويقع من العاجز عنهما بإشارته المعلومة.

المادة ٨٧: للزوج أن يوكل غيره بالتطبيق وإن يفوض الزوجة بتطبيق نفسها على أن يكون ذلك بمستند خطي.

وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة اختلافاً واسعاً بين مجيزٍ ومانع، فذهب مجموعة من الفقهاء إلى القول بوقوع هذا الطلاق^١، وذهبت مجموعة أخرى إلى القول بعدم وقوع هذا الطلاق^٢، وقد تطرق كل منهم إلى عدد من النصوص التي دلت من خلالها على آرائهم، منها:

- من النصوص الدالة على إجازة بعض العلماء المعاصرين على وقوع الطلاق بهذه الوسائل:

ما ورد في كتاب فقه الأسرة^٣ أن إيقاع الطلاق من خلال الوسائل الحديثة كالهاتف، أو التلفكس سواء أكان باللفظ، أو الكتابة يقع صحيحاً، إن تأكدت الزوجة من صوت زوجها إن كان الطلاق باللفظ، ومن أنه المرسل إن كان الطلاق بالكتابة، وعلى الزوج أن يشهد على ذلك ويسجله في المحكمة ليكسبه صورته القانونية.

وقد ذكر أحد المختصين في القضايا الأسرية في محاكم دبي بأن الطلاق عبر الرسائل يقبل إن توفرت فيه الشروط التالية^٤:

١. أن يكون الزوج هو المرسل لهذه الرسائل.

٢. أن يكون الزوج عازماً راعياً بطلاق زوجته.

٣. أن تستقبل الزوجة الرسالة المتضمنة للطلاق.

٤. ألا تحمل صياغة الرسالة أكثر من معنى الطلاق.

جاء في موقع الإسلام ويب جواباً عن رجل طلق زوجته عبر الرسائل، فكان الجواب: إن كتب الرجل لزوجته رسالة تحمل طلاقها وكان ناوياً وقع طلاقه^٥.

كما وذكرت ذلك أحد دور الإفتاء وأضاف: فإن لم يكن بنية لم يقع، لأنه إخبار يحتمل الصدق والكذب^٦.

^١ آل سلمان، مشهور ابن حسن، فتوى هل يقع الطلاق عن طريق الواتس آب، ٢٠١٦م، http: ، fatwa، meshhoor.com، اسلام ويب، حكم الطلاق عن طريق رسائل الهاتف، ٢٠٠٩م، www.islamweb.net، ar، fatwa، 124685، موقع الوطن، مقالة طلاق واتس اب واقع، ٢٠١٣م، http: ، alwatan.kuwait.tt، 20133، yearquarter=307772&id=، articleDetails.aspx، ناجي، محمد، مقالة بعنوان الطلاق برسائل الموبايل ووتساب...هل يجوز شرعاً؟، ٢٠١٨م، www.mobtada.com، details، 746711، الإسلام ويب، فتوى طلق زوجته ثم كتب لها الطلاق في رسالة، رقم ١٦٧٧٩٥، www.islamweb.net، ar، fatwa، 167795، عقلة، محمد، فقه الأسرة، (3، 117).

^٢ ناجي، مقالة بعنوان الطلاق برسائل الموبايل ووتساب...هل يجوز شرعاً؟، details، www.mobtada.com، 746711، مقالة طلاق رسائل المحمول غير جائزة، ٢٠٠٢م، http: ، www.bab.com، Node، 7035 .
^٣ عقلة، محمد، فقه الأسرة، (3، 117).

^٤ زوزو، فريدة صادق، أثر التكنولوجيا الحديثة في النظر الفقهي، ١٤٢٦هـ، www.ahlalhdeth.com، vb، showthread.php?t=41877.

^٥ الإسلام ويب، رقم الفتوى ١٣٧٣٧٠، ٢٠١٠م، www.islamweb.net، ar، fatwa، 137370 .

^٦ الراعي، مصطفى، تعرف على حكم الطلاق عبر رسائل الهاتف المحمول، ٢٠١٨م، www.mobtada.com، details، 728515.

وأوضح عضو هيئة كبار العلماء في مصر محمد مهنا أنه إن وصل الزوجة رسالة من زوجها يطلقها بها وتأكدت من أنه المرسل فإنها تطلق منه طلاقة واحدة رجعية كما لو طلقها تلفظاً^١.

ومن الشواهد على ذلك أيضاً ما صرحت به المحكمة الشرعية في ماليزيا سنة 2003 من وقوع الطلاق الإلكتروني وأنه يعتبر نافذاً بشرط تحقق المحكمة من حدوثه^٢.

ومن نصوص المانعين، الذين صرحوا بعدم وقوع الطلاق بالرسائل:

ما ذكره أحد أعضاء مجمع البحوث الإسلامية بأن الطلاق بهذه الطريقة من الأمور الخطيرة، وأن وقوعه بالأصل ينبغي أن يكون عن طريق المواجهة، كما ويجب الوقوف على مسبباته، وهذه الأمور لا تتوفر في الطلاق الإلكتروني، وبالتالي فإن هذا الطلاق لا يقع شرعاً^٣.

ما تطرقت إليه أستاذة في جامعة الأزهر قالت: إن الطلاق عبر الرسائل الهاتفية أو الإلكترونية لا يقع شرعاً، ووصفته بأنه مخالف للشريعة، وأنه يتنافى مع آداب الزواج والطلاق، ويدل على الجهل، كما وأن الأصل لصحة الطلاق وجود الشهود، فإن وقع طلاق بدون شهود لم يصح شرعاً^٤.

وأكد هذا المعنى عدد من علماء الشريعة بضرورة منع هذه الوسيلة لما فيها من غش وخداع ولما يترتب عليها من تقليل هيبة عقد الزواج والذي سماه الشارع بالميثاق الغليظ وهذا الأمر مخالف لمقاصد الشريعة^٥.

وبعد ذكر هذه الآراء ولو نظرنا إلى هذا الطلاق والوسائل التي تم من خلالها لوجدنا أن الزوج قد أوقع طلاقه على زوجته عبر وسيلتين بحثهما العلماء قديماً، فأما الأولى فهي الكتابة وأما الثانية فهي المراسلة، فقد قام الزوج بكتابة طلاق زوجته ثم إرساله عبر هذه الخطوات حتى وصل إلى زوجته، فيحمل هذا الطلاق حكم الطلاق بالكتابة والذي قد بحثته في المطلب السابق^٦.

ولكي يقع هذا الطلاق ويكون نافذاً لا بد للقاضي أن يتحقق من جميع الملابسات المتعلقة بالرسالة، فإن تبين له بعد البحث والتدقيق أن المرسل هو الزوج حقاً، ولم يقع أي لبس أو خطأ فإن الطلاق يقع إن كان ناوياً في هذه الحالة ويكون نافذاً، أما إن تبين أن المرسل لم يكن الزوج، كأن قام أحد بسرقة هاتفه أو موقعه وبعث لزوجته طلاقاً فإن هذا الطلاق لا يقع.

^١ ناجي، مقالة بعنوان الطلاق برسائل الموبايل ووتس اب...هل يجوز شرعاً؟، details, www.mobtada.com، 746711.

^٢ الكبيسي، عبد العزيز شاكرا، أثر التقنيات الحديثة في الأقضية الشرعية، ٢٠٠٦، ص ١٠-١١.

^٣ ناجي، مقالة بعنوان الطلاق برسائل الموبايل ووتس اب...هل يجوز شرعاً؟، details, www.mobtada.com، 746711.

^٤ ناجي، مقالة بعنوان الطلاق برسائل الموبايل ووتس اب...هل يجوز شرعاً؟، details, www.mobtada.com، 746711.

^٥ زوزو، أثر التكنولوجيا الحديثة في النظر الفقهي، www.ahlaltheeth.com، vb، showthread.php?t=41877.

^٦ الكبيسي، أثر التقنيات الحديثة في الأقضية الشرعية، ص ١٠.

أما من الناحية القانونية فقد أشارت المادة (٨٣) من قانون الأحوال الشخصية إلى وقوع الطلاق باللفظ والكتابة والإشارة المفهمة لمن عجز عنهما^١.

وبذلك أميل إلى القول بجواز وقوع الطلاق إن كان عبر الرسائل الإلكترونية أو البريد الإلكتروني.

الفرع الثاني: الحديث عبر الهاتف النقال أو المواقع الإلكترونية وإيقاع الطلاق من خلالها:

ويكون باتصال الزوج على زوجته وتطليقها من خلال المحادثة الهاتفية، أو عبر أحد مواقع التواصل، وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة بين مؤيد ومعارض.

فقد ذهب جمهور المعاصرين^٢ إلى وقوع الطلاق عبر المحادثات والرسائل الصوتية، واعتباره صحيحاً شرعاً.

وذهب بعض العلماء إلى القول بعدم وقوع الطلاق من خلاله وبأنه غير معتبر شرعاً^٣.

نصوص الفقهاء:

ومن النصوص التي ذكرها الفقهاء، وكان فيها تأييد واضح لاعتبار الطلاق عبر المكالمات الهاتفية والرسائل الصوتية:

ما جاء في أحد الفتاوى: أن امرأة طلقها زوجها وهو غائب عنها عن طريق محادثة هاتفية أثناء شجار حصل بينهما فهل يقع هذا الطلاق أم لا؟

فأجاب عنه: أن الطلاق عبر الهاتف يقع شرعاً وهو نافذ كسائر الطرق، فما دام الزوج أوقعه ولو عن طريق الهاتف فهو يعتبر نافذ شرعاً^٤.

^١ قانون الأحوال الشخصية الأردني القديم، سنة ١٩٧٦م، مادة رقم ٨٦، قانون الأحوال الشخصية الأردني، رقم ٨٦، عام ٢٠١٠م، رقم المادة ٨٣.

^٢ الإسلام ويب، هل يمكن أن يتم الطلاق عبر الهاتف، أو برسالة نصية، أو صوتية؟، فتوى رقم ٢٥٨٠٩٧، www.islamweb.net، fatwa, ar, 258097، الإسلام ويب، فتوى طلق زوجته ثم كتب لها الطلاق في رسالة، رقم ١٦٧٧٩٥، www.islamweb.net، fatwa, ar, 167795، الإسلام سؤال وجواب، الطلاق عبر الهاتف، 1433هـ، رقم 148520، [answers, ar, islamqa.info](http://answers.islamqa.info)، الإسلام سؤال وجواب، طلقها ثلاثاً عن طريق الهاتف، رقم ١٤٧٩٨٧، [answers, ar, islamqa.info](http://answers.islamqa.info)، 147987، أحمد، هناك، مقالة بعنوان طلاق الموبايل يثير جدلاً أمام علماء الأزهر، ٢٠٠٩م، www.sayidaty.net، الكبيسي، أثر التقنيات الحديثة في الأقضية الشرعية، ص ١٦.

^٣ موقع الإمام ابن باز، متى يشرع الطلاق وكيف يطلق الغائب، [fatwas, binbaz.org.sa](http://fatwas.binbaz.org.sa)، 9318، أحمد، مقالة بعنوان طلاق الموبايل يثير جدلاً أمام علماء الأزهر، www.sayidaty.net.

^٤ خالد الرفاعي، فتوى الطلاق عن طريق الهاتف، موقع طريق الإسلام، [fatwa, ar, islamway.net](http://fatwa.ar.islamway.net)، 37763.

وفي فتوى أخرى من قبل إحدى السائلات حيث كان السؤال أن زوجة طلقها زوجها عن طريق الهاتف بعد فراق دام سنة فهل يعتبر هذا الطلاق نافذاً أم لا؟

وكانت الإجابة عن هذا السؤال أن ما صدر من الزوج من طلاق عبر الهاتف أو ما يكون مكتوباً نافذاً شرعاً إذا أقر به الزوج أو شهد عليه شاهد عدل^١.

وفي سؤال آخر في أحد مواقع الإفتاء: قال السائل ما قول فضيلتكم إذا طلق الرجل زوجته عن طريق الهاتف أو رسالة الجوال هل هي طالق أم لا؟

الجواب: أن الرجل إذا قال لزوجته أنت طالق عبر الهاتف وقعت طلقة واحدة كما لو قال ذلك بحضورها، ... وكذا لو طلقها عن طريق الرسالة فيقع الطلاق إن كان ينويه^٢.

كما وذكر في أحد الفتاوى أن الطلاق يقع إن تلفظ به الزوج أو كتبه سواء سمعته الزوجة أم لا^٣؟

ومن الفتاوى التي دلت من خلالها على عدم اعتبار الطلاق عبر المكالمات الهاتفية أو الرسائل الصوتية:

ما ذكره ابن باز عندما سؤل عن الطلاق عبر التسجيلات الصوتية عبر الكاسيت في حال الغياب فأجاب بأنه لا يكفي ليعتبر الطلاق ولا بد من الإشهاد عليه^٤.

وبعد النظر في آراء بعض الفقهاء المعاصرين، ولو بحثنا في أصل هذه المسألة لوجدنا أن الطلاق وقع باللفظ الصريح من قبل الزوج ولو كان عن طريق الهاتف.

كما أنه لا يمكن أن يحصل في حالة الغضب الشديد، كالطلاق الذي يجري بعد مشاحنة طويلة ومواجهة بين الزوجين، وإنما مجرد قدرة الرجل على الاتصال بزوجته وتطبيقها يدل على أنه في حالة صحو وتيقظ لما يلفظ من كلام.

وأميل إلى أن هذا الطلاق يحمل حكم الطلاق اللفظي، كما لو طلق شخص زوجته مباشرة بشرط أن يتيقن من كونه هو المطلق ولم يقم أحد بانتحال شخصيته وهذا الأمر يعود للقاضي، وهنا ينظر إلى اللفظ الذي استخدمه في طلاقه، فإن كان اللفظ لفظاً صريحاً، مثل: قوله لزوجته أنت طالق فيقع الطلاق بهذه الحالة دون خلاف كما لو طلقها وهي أمامه لوجود اللفظ الصريح، أما لو استخدم لفظاً كنايياً كأن قال لزوجته أنت خلية

^١ الإسلام ويب، شروط وقوع الطلاق بالهاتف، فتوى رقم 10241، 1422هـ، ar, library.islamweb.net، fatwa، 10541.

^٢ الإسلام سؤال وجواب، الطلاق عبر الهاتف، 1433هـ، رقم 148520، answers، ar، islamqa.info.

^٣ الإسلام ويب، هل يمكن أن يتم الطلاق عبر الهاتف، أو برسالة نصية، أو صوتية؟، فتوى رقم ٢٥٨٠٩٧، www.islamweb.net، fatwa، ar، 258097.

^٤ موقع الإمام ابن باز، متى يشرع الطلاق وكيف يطلق الغائب، fatwas، binbaz.org.sa، 9318.

أو أنت حرة أو اذهبي إلى بيت أهلك ففي هذه الحالة ينظر إلى نيته فإن نوى بكلامه الطلاق وقع طلاقاً وإلا فلا.

المطلب الثالث: إثبات العدة بالتقنيات الحديثة:

العدة لغة: من العد والعدد وهي بمعنى إحصاء الشيء، ومما دل على ذلك قول الله -عز وجل: " وَأَحْصَى كُلَّ شَيْءٍ عَدَدًا"^١، وعدة المرأة ما تمكنه من أيام أقرائها^٢.

العدة اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريف هذا اللفظ، ومن هذه التعريفات التي ذكرها الفقهاء:

عرفها الحنفية بأنها اسم للأجل الذي يضرب للمرأة لانقضاء ما بقي من أثر النكاح^٣.

عرفها المالكية: بأنها مدة معينة شرعاً لمنع المطلقة أو المتوفى عنها زوجها من النكاح^٤.

عرفها الشافعية بأنها مدة تتربص بها المرأة للتيقن من براءة رحمها أو للتعبد أو حداداً^٥.

عرفها الحنابلة بأنها: مدة معلومة تقضيها المرأة للتحقق من براءة رحمها ويكون ذلك من خلال وضع

الحمل أو مضي القروء أو بالأشهر^٦.

ولو نظرنا إلى هذه التعريفات لوجدنا أن العلماء ومع اختلافهم في الألفاظ إلا أنهم اتفقوا في المعنى العام،

فالعدة هي الفترة الزمنية التي تقضيها المرأة بعد انحلال عقد الزواج بوفاة أو فرقة للتحقق من براءة رحمها أو

للتعبد أو حداداً منها على زوجها.

مشروعية العدة:

ثبتت مشروعية العدة بالقرآن والسنة والإجماع، وفيما يلي بيان ذلك:

من القرآن:

قول الله -عز وجل: " يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ"^٧.

^١ الجن ٢٨.

^٢ ابن منظور، لسان العرب، (٣)، (٢٨١-٢٨٤)، الزبيدي، تاج العروس، (٨)، (٣٥٧).

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣)، (١٩٠).

^٤ الدردير، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي = بلغة السالك، (١)، (٤٩٦).

^٥ الشربيني، مغني المحتاج، (٥)، (٧٨).

^٦ ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، (٧)، (٧١).

^٧ الطلاق ١.

وقال الله -عز وجل: " وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ^١ .

وقال الله -عز وجل: " وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ^٢ .

وجه الدلالة: فقد دلت الآيات الكريمة على ترتب العدة لكل امرأة فارقت زوجها بوفاة أو طلاق.

من السنة:

ما ورد في سنة رسول الله -ﷺ- عَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، أَنَّ أَبَا عَمْرٍو بْنَ حَفْصٍ طَلَّقَهَا الْبَيْتَةَ، وَهُوَ غَائِبٌ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا وَكَيْلُهُ بِشَعِيرٍ، فَسَخَطَتْهُ، فَقَالَ: وَاللَّهِ مَا لَكَ عَلَيْنَا مِنْ شَيْءٍ، فَجَاءَتْ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ: «لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ»، فَأَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدَ فِي بَيْتِ أُمِّ شَرِيكِ، ثُمَّ قَالَ: «تِلْكَ امْرَأَةٌ يَعْشَاهَا أَصْحَابِي، اعْتَدِي عِنْدَ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ، فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى تَضَعِينَ ثِيَابَكَ، فَإِذَا حَلَّتْ فَادْنِينِي» ^٣ .

وجه الدلالة: فقد دل الحديث على وجوب العدة على المرأة المطلقة بعد طلاقها من زوجها.

الإجماع:

فقد أجمعت الأمة من لدن الرسول -ﷺ- على وجوب العدة على المرأة المطلقة والمتوفى عنها زوجها^٤.

حالات العدة:

وللعدة حالتان لا يتصور أن تخرج عنهما: إما الطلاق أو الوفاة.

١. الطلاق^٥: وتقسم العدة التي تأتي بعد الطلاق بحسب حال النساء إلى ثلاثة أنواع:

أ. في حال كانت المرأة من أصحاب الحيض فعدتها ثلاثة قروء، ودل على ذلك قول الله -عز وجل:

" وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ^٦ .

^١ البقرة ٢٢٨.

^٢ البقرة ٢٣٤.

^٣ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١١١٤)، رقم ١٤٨٠.

^٤ الشريبي، مغني المحتاج، (٥، ٧٨)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٩٦)، مجموعة من المؤلفين، الفقه الميسر، (٥، ١٦٢)، مجموعة من

المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٢٩، ٣٠٦).

^٥ يلحق الفسخ بالطلاق.

^٦ البقرة ٢٢٨.

وقد اختلف الفقهاء في المعنى المراد من كلمة القرء فذهب الحنفية^١، والحنابلة في الأشهر^٢ إلى القول بأن المقصود بالقرء هو الحيض، وذهب المالكية^٣ والشافعية^٤ والحنابلة في رواية^٥ إلى القول بأن المقصود بالقرء هو الطهر لا الحيض.

ب. في حال كانت المرأة حاملاً: فإن عدتها تنتهي بوضع الحمل، ودل على ذلك قول الله -عزوجل: "وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ"^٦.

ت. في حال كانت المرأة يائسة من المحيض أو صغيرة بحيث لم تكن من أصحاب الحيض فعدتها ثلاثة أشهر، ودل على ذلك قول الله -عزوجل: "وَاللَّائِي يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ"^٧.

وتكون هذه العدة للمرأة المدخول بها فحسب، أما غير المدخول بها فلا تعدد من الطلاق، ودل على ذلك، قول الله -عزوجل: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَعَّوهُنَّ وَسِرَّخُوهُنَّ سِرَّاحًا جَمِيلًا"^٨.

٢. الوفاة: وتقسّم العدة التي تأتي بعد الوفاة بحسب حال النساء إلى نوعين:

أ. في حال النساء صاحبات الحيض أو اليائسات من المحيض أو الصغيرات اللاتي لم يحضن بعد فعدتهن أربعة أشهر وعشرة أيام، ودل على ذلك قول الله -عزوجل: "وَالَّذِينَ يَتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا"^٩.

ب. في حال كانت المرأة حاملاً: فعدتها تنتهي بوضع الحمل، ودل على ذلك قول الله -عزوجل: "وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ"^{١٠}.

^١ السغدّي، النتف في الفتاوى، (١، ١٣٢)،

^٢ ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، (٦، ٣٠٦).

^٣ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ١٠٨).

^٤ الجويني، نهاية المطلب، (١٥، ١٤٤)، النووي، روضة الطالبين، (٨، ١٦).

^٥ المرادوي، الإنصاف، (٢٢، ١٧٤).

^٦ الطلاق ٤.

^٧ الطلاق ٤.

^٨ الأحزاب ٤٩.

^٩ البقرة ٢٣٤.

^{١٠} الطلاق ٤.

وتكون هذه العدة للمرأة سواء أكانت مدخولاً بها أو لا، ودل على ذلك إطلاق الآية التي تحدثت عن عدة المتوفى عنها زوجها فلم تتقيد بمدخول بها أو غير مدخول بها، قال الله -عز وجل: "وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا لَا يَنْزُبْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا"^١.

حالات تحول العدة من نوع لآخر:

في بعض الأوقات تختلف عادة المرأة فتتحول من كونها صاحبة حيض إلى يائسة من المحيض، أو تتحول من كونها طفلة صغيرة لا تحيض إلى صاحبة حيض فما العدة التي تتوجب عليها في هذه الحالة؟

١. تحول العدة من الأشهر إلى القروء^٢:

ففي حال كانت المرأة كبيرة بالسن أو صغيرة لا تحيض وطلقها زوجها، فإن الأصل أن تبدأ هذه المرأة عدتها بالأشهر لعدم وجود الحيض، فإن حاضت بعد بدء العدة فإن عدتها تتحول من الأشهر إلى القروء لأن الأصل بالعدة القروء وجاءت الأشهر بدلاً عنها، فلا يعتد بالبدل إن وجد الأصل، فإن انتهت عدتها بالأشهر ثم جاء الحيض فقد انتهت عدتها ولا يجب عليها إعادتها.

٢. تحول العدة من القروء إلى الأشهر^٣:

إذا كانت المرأة من ذوات الحيض وطلقها زوجها فإن الأصل أن تعتد به، فإن انقطع حيضها بعد بدء العدة تحولت عدتها من القروء إلى الأشهر لأنها أصبحت يائسة من المحيض وعدة اليائسة ثلاثة أشهر بنص القرآن. أما إن كانت من ذوات الحيض وطلقها زوجها طلقاً رجعية ثم مات عنها ففي هذه الحالة تتحول عدتها إلى أبعد الأجلين بخلاف لو كانت طلقها بانئناً لعدم اعتبارها بمقام الزوجة فتكمل عدة الطلاق فحسب^٤.

أما في القانون^٥: فقد نصت المادة (١٣٦) على أن المرأة إن كانت من أصحاب الحيض وتقطع حيضها ينظر فإن كانت في سن اليأس تحولت عدتها من القروء إلى الأشهر، أما إن لم تكن في سن اليأس تربصت بعد الأشهر الثلاث تسعة أشهر تنتم السنة.

وبعد النظر في الأحكام العامة المتعلقة بالعدة كان لا بد من البحث عن التقنيات الحديثة المتعلقة في هذه المسألة وهل تؤثر فيها أم لا؟

^١ البقرة ٢٣٤.

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣، ٢٠٠)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٥١٣).

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣، ٢٠٠).

^٤ المرادوي، الإنصاف، (٢٤، ٣٥).

^٥ قانون الأحوال الشخصية، مادة ١٣٦.

من الحُكم المهمة لوجوب العدة والتي ذكرها الفقهاء قديمًا براءة رحم المرأة، ولو نظرنا في هذا الأمر لوجدنا أنه من السهل في عصرنا الحديث ومع وجود التحاليل والأجهزة الطبية المتطورة التيقن من كون الرحم يحتوي على جنين أم لا؟ ومن هنا السؤال: هل يجوز أن تتغير مدة العدة بعد التأكد من براءة الرحم أم لا؟

بعد النظر والبحث في مشروعية العدة وآراء الفقهاء فيها يتضح أن العدة واجبة شرعًا على كل مفارقة لزوجها سواءً بموت أو طلاق، وسواءً تأكدت من براءة رحمها بالفحوصات الطبية أو لم تتأكد، لوجود نص شرعي موجب لها ولمدتها بالتفصيل دون ترك أي مجال للاجتهاد، فبذلك كان حكمًا توقيفيًا واجب التنفيذ، ويؤكد أن العدة أمر تعبدية يجب على من مات عنها زوجها حتى ولو قبل الدخول.

القانون:

أما بالنسبة للقانون فقد زاد على ما ذكره الفقهاء اشتراط ألا تقل العدة عن ثلاثة أشهر لغير الحامل، فلو ادعت امرأة انتهاء عدتها قبل مضي الثلاثة أشهر لم يقبل منها^١.

^١ من الحُكم التي اكتشفها الطب الحديث والمتعلقة بمدة العدة:

اكتشف الطب الحديث وجود بصمة لمني الرجل في رحم المرأة وأن هذه البصمة تختلف من شخص لآخر كاختلاف بصمة اليد، ولوحظ أن هذه البصمة تبقى عالقة في جدار رحم المرأة طيلة فترة الزواج وتحتاج إلى فترة لتزول من رحم المرأة، وبعد البحث والنظر اكتشف العلماء أن هذه البصمة تحتاج إلى ثلاثة حيضات لتزول تمامًا ففي الحيضة الأولى يزول ما يقارب ٣٥% من أثر هذه البصمة، وفي الحيضة الثانية يزول ما يقاب ٧٥% من أثرها أيضًا، وفي الحيضة الثالثة يزول ما يقارب ٩٩,٩% من الأثر ويصبح جسم المرأة مستعدًا لاستقبال بصمة جديدة، ولو نظرنا إلى هذه المدة لوجدناها مدة العدة التي حددها الشارع الحكيم للمطقة.

كما واكتشف العلماء أن البصمة تثبت مع وجود الحزن فتحتاج لفترة أطول كي ينتهي أثرها وهو ما لاحظناه في شرعنا الحكيم عندما زاد عدة الوفاة على عدة الطلاق، فمع وجود حزن المرأة على وفاة زوجها تحتاج مدة أطول لتزول بصمته من رحمها. انظر، حلمي، عبدالله عبد الناصر، elnaser.wordpress.com، 2017، 08، 16،

^٢ قانون الأحوال الشخصية، مادة ١٣٥، ١٣٦، ١٣٧، ١٣٨.

مادة ١٣٥: مدة عدة المتزوجة بعقد صحيح والمفترقة عن زوجها بعد الخلوة بطلاق أو فسخ ثلاثة قروء كاملة إذا كانت غير حامل وغير بالغة سن الإياس وإذا ادعت قبل مرور ثلاثة أشهر انقضاء عدتها فلا يقبل منها ذلك.

المبحث الثالث: أثر التقنيات الحديثة في النسل (وفيه ثلاثة مطالب):

المطلب الأول: تعريف النسل.

المطلب الثاني: تحديد وتنظيم النسل وأثر الاستعانة بالتقنيات الحديثة فيهما.

المطلب الثالث: حكم التلقيح الصناعي.

المطلب الأول: تعريف النسل.

النسل لغةً: الولد، لأنه ينسل من والدته، وتناسلوا أي ولد بعضهم من بعض^١، يقال نسل الشيء إذا انفصل عن غيره وسقط، ونسل الشعر إذا سقط^٢.

ويطلق النسل على الإسراع في المشي^٣ ودل على ذلك قول الله -عز وجل: "وَنُفِخَ فِي الصُّورِ فَإِذَا هُم مِّنَ الْأَجْدَاثِ إِلَىٰ رَبِّهِمْ يَنسِلُونَ"^٤، وقول الله -عز وجل: "حَتَّىٰ إِذَا فُتِحَتْ يَأْجُوجُ وَمَأْجُوجُ وَهُمْ مِّن كُلِّ حَدَبٍ يَنسِلُونَ"^٥، ويطلق ويراد بها التكاثر^٦.

التعريف الاصطلاحي:

النسل اصطلاحاً: عند البحث في كتب الفقهاء لم أجد تعريفاً صريحاً له، ولكن عند النظر والتأمل في هذا المصطلح فإنه لا يخرج عن المعنى اللغوي، وهذا ما بينته كتب الفقهاء عند ذكرها له، ومن خلال ذلك يمكن تعريف النسل بأنه: الولد سواء كان من إنسان أو حيوان^٧، والنسل يشمل الأولاد ذكوراً وإناثاً وأولادهم قريباً وبعيداً ولو كان حملاً^٨.

وقد حث الإسلام على حفظ النسل، وأراد به حفظ النوع البشري من الضياع، أو الفناء حال عدم التولد، أو اختلاط الأنساب، وقد وضع الإسلام أهمية الحفاظ على النسل من خلال العديد من الأمور من أهمها:

^١ الفراهيدي، العين، (٧، ٢٥٦)، الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٥، ١٨٢٩)، ابن فارس، مقاييس اللغة، (٥، ٤٢٠).

^٢ عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (٣، ٢٢٠٥)،

^٣ عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (٣، ٢٢٠٥)،

^٤ يس ٥١.

^٥ الأنبياء ٩٦.

^٦ عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (٣، ٢٢٠٥)،

^٧ الأبي، صالح عبد السلام، جواهر الإكليل، المكتبة الثقافية-بيروت، (١، ١٣٦)، ابن قدامة، المغني، (٥، ٦٠٨).

^٨ النووي، روضة الطالبين، (٥، ٣٣٧).

١. تحريم القتل: فقد حرم الإسلام قتل النفس البشرية بغير وجه حق ودل على ذلك قول الله -عز وجل:

"وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَعَصِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا"^١.

كما وحرم على الآباء قتل أبنائهم خشية خوف من الفقر، وقد دل على ذلك قول الله -عز وجل: "وَلَا تَقْتُلُوا

أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطَاً كَبِيرًا"^٢، وحرم على الآباء قتل أبنائهم بسبب الفقر فقال الله -عز وجل: " وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ"^٣.

٢. الحث على الإنجاب: فقد حث الإسلام الرجال على الزواج من المرأة القادرة على الإنجاب ليزيد

نسله، وقد دل على ذلك الكثير من النصوص الشرعية منها ما ورد عن رسول الله -ﷺ: " تَزَوَّجُوا

الْوُدُودَ الْوُلُودَ، إِنِّي مُكَاثِرُ الْأَنْبِيَاءِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ"^٤.

المطلب الثاني: تحديد النسل وتنظيمه وأثر الاستعانة بالتقنيات الحديثة فيهما.

تنظيم النسل:

انتشر هذا المصطلح في عصرنا بشكل كبير وعند النظر في معناه وجد أنه الامتناع عن الحمل لفترة

معينة بحيث يسمح هذا الامتناع للمرأة الحمل متى شاءت بإذن الله^٥.

وعرفه البعض بأنه الوسيلة التي يتبعها الزوجان من أجل الحد من الحمل لفترة معينة، بسبب ظروف

معينة كالظروف الاقتصادية أو الاجتماعية^٦.

وأميل إلى أن تنظيم النسل عبارة عن عملية تقليل فرص الإنجاب من خلال وسائل محددة مباحة الاستخدام

شرعاً لجعل فسحة زمنية بين الطفل والآخر، ويكون ذلك العمل من خلال اتفاق حاصل بين الزوجين على

الفعل لضمان عدم تعدي أحد الطرفين على حق الآخر.

وعند النظر والبحث في مصطلح تنظيم النسل نجد أنها لم تكن فكرة حديثة وإنما عرفت منذ القدم حيث

بحث الإنسان عن طريقة تساعد على تحقيق هذا الهدف، وأول من عرفها هم قدماء المصريين حيث قاموا

باستخدام بعض المواد البسيطة المتوفرة لديهم لمنع الحمل، من أجل إيجاد فترة بين الطفل والآخر^٧.

^١ النساء ٩٣.

^٢ الإسراء ٣١.

^٣ الأنعام ١٥١.

^٤ أحمد، مسند الإمام أحمد، (٢٠، ٦٢)، رقم ١٢٦١٣، وعلق الأرنؤوط إسناده صحيح لغيره.

^٥ مجموعة من المؤلفين منهم محمد عقلة، دراسات في نظام الأسرة في الإسلام، مكتبة الرسالة-عمان، ط١، ١٤١١هـ، ص ١٣٣.

^٦ البوطي، محمد سعيد رمضان، تحديد النسل وتنظيمه، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥، (٥، ٩٨).

^٧ مجموعة من المؤلفين، دراسات في نظام الأسرة، ص ١٣٣.

وكذا دعت لها العديد من الدول الأوروبية، والعديد من الفلاسفة، ومع ذلك فقد كان الأمر غير شائع في بداية الأمر، إلا أنه وفي الآونة الأخيرة برز ونهض بشكلٍ واضح، حيث أصبح منتشرًا في أغلب الدول سواء عربية أو أجنبية، مسلمة أو غير مسلمة، وكذلك فقد تطورت الوسائل المستخدمة في منع الحمل فمن الطرق الحديثة المتبعة لمنع الحمل وتنظيمه: (أقراص منع الحمل، والحقن، واللولب، وبعض المواد الكيميائية، وغيرها من الوسائل التي تتطور مع مرور الزمن)، ومع وجود هذا الاتساع والانتشار المتتالي لهذا المصطلح كان لا بد من الوقوف على هذه المسألة والنظر إليها من وجهة نظر الشارع الحكيم.

- الحكم الشرعي لاستخدام وسيلة تنظيم النسل:

للعلماء في هذه المسألة عدة أقوال، وفيما يلي توضيح لها:

١. ذهب الحنفية^١، وبعض الشافعية^٢، والراجح عند الحنابلة^٣، إلى جواز تنظيم النسل.

٢. ذهب بعض الشافعية^٤ إلى كراهة تنظيم النسل.

٣. ذهب المالكية^٥، وبعض الشافعية^٦، وبعض الحنابلة^٧، إلى القول بتحريم تنظيم النسل.

النصوص والأدلة:

نصوص المجيزين وأدلتهم:

ذكر المجيزون في العديد من كتبهم نصوصًا دلت على جواز تنظيم النسل من خلال بعض الطرق المعروفة لديهم ومن هذه النصوص:

ما ذكره ابن عابدين من جواز سد فم المرأة، واشترط البعض وجود إذن الزوج قياسًا على العزل، وذكر صاحب الكتاب جواز العزل من الجانبين في حال فساد الزمن^٨.

وفي هذا دليل واضح على إجازة الحنفية لمنع الحمل المؤقت بأي طريقة تؤدي إلى الغرض.

^١ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، (٣، ١٧٦)، ابن الهمام، فتح القدير، (٣، ٤٠٠).

^٢ الرملي، نهاية المحتاج، (٨، ٤٤٣).

^٣ ابن قدامة، المغني، (٧، ٢٩٩)، الرحيباني، مصطفى ابن سعد، مطالب أولي النهى، المكتبة الإسلامية، ط١، ١٤١٥هـ، (١، ٢٦٨)

^٤ الرملي، حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج، (٨، ٤٤٣).

^٥ الرهوني، محمد ابن أحمد، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمختصر خليل، الطبعة الأميرية، ط١، ١٣٠٦هـ، (٣، ٢٦٤).

^٦ الرملي، نهاية المحتاج، (٨، ٤٤٣).

^٧ الرحيباني، مطالب أولي النهى، (١، ٢٦٨)

^٨ ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، (٣، ١٧٦).

كما ذكر الزركشي أن استعمال ما يمنع الحمل قبل الإنزال حال الجماع لا مانع منه^١.

وذكر الرحيباني أنه يجوز للمرأة أن تأخذ دواءً مباحاً لرفع الحيض إن أمنت وقوع الضرر كالعزل ولو من غير إذن الزوج، إلا في حالة تصريح الزوج برفضه أن تأخذ دواءً ففي هذه الحالة لا يحق لها أن تأخذه لما في ذلك من تعدي على حق الزوج بأن يكون له ولد^٢.

استدل المجيزون:

ما ورد عن جابر، قال: «كُنَّا نَعْزُلُ، وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ»^٣، وعنه أيضاً قال: «كُنَّا نَعْزُلُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ -ﷺ-، فَبَلَغَ ذَلِكَ نَبِيَّ اللَّهِ -ﷺ-، فَلَمْ يَنْهَنَا»^٤.

وجه الدلالة: دلت الأحاديث على جواز العزل لفعل الصحابة، فلو كان العزل غير جائز لما فعله الصحابة رضوان الله عليهم، ولأنكر عليهم الرسول -ﷺ- هذا الفعل.

نصوص المانعين وأدلتهم:

انقسم المانعون لتنظيم النسل إلى قسمين: الأول وهم من أرادوا بمنعهم الكراهة لا التحريم، أما الثاني وهم من أرادوا بمنعهم التحريم، وفيما يلي بعض النصوص الدالة على أن القصد من المنع الكراهة لا التحريم:

ذكر الشيخ عز الدين وغيره من علماء المذهب الشافعي عندما سُئل عن حكم أخذ الرجل أو المرأة من دواء منع الحمل فقال إنه لا يجوز ذلك من باب الكراهة لا التحريم^٥.

كما ذكر الشيرازي: أنه يكره العزل للزوجين^٦.

وذكر ابن تيمية عندما سُئل عن امرأة تضع دواءً عند الجماع، قال إن فيه خلافاً بين العلماء والأفضل عدمه^٧.

أما من النصوص الدالة على أن القصد من المنع هو التحريم لا الكراهة:

^١ الرملي، نهاية المحتاج، (٨، ٤٤٣)، ما معها من حاشية الشيراملي.

^٢ الرحيباني، مطالب أولي النهى، (١، ٢٦٨).

^٣ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ٣٣)، رقم ٥٢٠٨، مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٦٥)، رقم ١٤٤٠.

^٤ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٦٥)، رقم ١٤٤٠.

^٥ الرملي، نهاية المحتاج، (٨، ٤٤٣).

^٦ الشيرازي، المهذب، (٢، ٤٨٢).

^٧ ابن تيمية، أحمد ابن عبد الحميد، الفتاوى الكبرى، دار الكتب، ط ١، ١٤٠٨هـ، (١، ٢٩٩).

ما ذكر أن من علماء المذهب المالكي من منعوا استخدام أي دواء من سبيله أن يبرد الرحم^١، ذكر الجزولي من المالكية بأنه لا يجوز للإنسان أن يشرب الأدوية التي تؤدي إلى تقليل النسل^٢
وقال القاضي أبو يعلى من الحنابلة يحرم شرب كل ما يقطع الحمل^٣.

أدلة المانعين:

وقد استدلت المانعون بعدة أدلة، منها:

من السنة النبوية:

١. عَنْ جُدَامَةَ بِنْتِ وَهْبٍ، أُخْتِ عُكَّاشَةَ، قَالَتْ: حَضَرْتُ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، فِي أَنَاسٍ وَهُوَ يَقُولُ: «لَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ أَنْهَى عَنِ الْغَيْلَةِ»، فَظَرْتُ فِي الرُّومِ وَفَارِسَ، فَإِذَا هُمْ يُغِيلُونَ أَوْلَادَهُمْ، فَلَا يَضُرُّ أَوْلَادَهُمْ ذَلِكَ شَيْئًا»، ثُمَّ سَأَلُوهُ عَنِ الْعَزْلِ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: «دَلِكِ الْوَأْدُ الْخَفِيُّ»، زَادَ عُيَيْدُ اللَّهِ فِي حَدِيثِهِ: عَنِ الْمُقْرِيِّ، وَهِيَ: {وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ}°.

وجه الدلالة: أن النبي تحدث عن العزل وجعله من صور الوأد، والوَأد من الأمور المحظورة التي حرمها الشارع الحكيم.

٢. عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: أَصَبْنَا سَبِيًّا، فَكُنَّا نَعَزُّهُ، فَسَأَلْنَا رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، فَقَالَ: «أَوْ إِنْتُمْ لَتَفْعَلُونَ - قَالَهَا ثَلَاثًا - مَا مِنْ نَسَمَةٍ كَانَتْ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ إِلَّا هِيَ كَانَتْ»^٧.

وجه الدلالة: وفي هذا الحديث دليل على منع العزل، ولو كان مباحًا لما تعجب الرسول من فعلهم ولم يكن الرسول يعلم بفعلهم إلا بعد أن قالوا له^٨.

من المعقول:

إن في تنظيم النسل ما يعارض مصالح المسلمين خصوصًا في حال اشتعال الحروب^٩.

^١ الرهوني، حاشية الرهوني (٣، ٢٦٤).

^٢ الرهوني، حاشية الرهوني (٣، ٢٦٤).

^٣ الرحيباني، مطالب أولي النهى، (١، ٢٦٨).

^٤ الغيلة: أن يجامع الرجل زوجته وهي مرضع، أو أن ترضع وهي حامل.

^٥ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٦٧)، رقم ١٤٤٢.

^٦ النقيب، حسين عبد الحميد، حكم الإسلام في تنظيم النسل وتحديده، جامعة النجاح-نابلس، ص ١٨.

^٧ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ٣٣)، رقم ٥٢١٠.

^٨ ابن حجر، فتح الباري، (٩، ٣٠٧/٩)، رقم ٥٢١٠.

^٩ زين، صفاء خالد، تنظيم النسل في الإسلام، جامعة النجاح-نابلس، ١٤٢٦هـ، ص ١٢١.

وأميل إلى القول بجواز تنظيم النسل إن دعت الضرورة، وكان القصد منها جعل فسحة بين الطفل والآخر لا منع النسل نهائياً.

تحديد النسل:

أما تحديد النسل فقد عرفه البعض بأنه اتخاذ الزوجين وسيلة تؤدي إلى منع الحمل بينهما ويكون هذا المنع دائماً^١.

وعرفه آخرون بأنه إلزام الأمة كلها بأن تقف بالنسل عند حد معين^٢.

وعرفه آخرون بأنه التأثير على الجهاز التناسلي للرجل أو المرأة ليفقده صلاحية الإنجاب^٣.

أميل إلى أن تحديد النسل عبارة عن اتخاذ وسيلة معينة لمنع الحمل منعاً دائماً.

حكم تحديد النسل:

ذهب جمهور الفقهاء^٤ إلى القول بحرمة تحديد النسل، أو ما يعرف بالتعقيم الدائم، فقد ذكروا في الكثير من كتبهم ما يدل على حرمة قطع النسل بأي طريقة، ومن ذلك:

ما جاء في المحيط البرهاني من أن إخصاء بني آدم محرم بالاتفاق^٥.

ما جاء في مواهب الجليل: "وَأَمَّا جَعْلُ مَا يَقْطَعُ الْمَاءَ، أَوْ يَسُدُّ الرَّجْمَ فَنَصَّ ابْنُ الْعَرَبِيِّ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ"^٦.

ما جاء في نهاية المحتاج عن الشيخ عز الدين عندما سئل عن استخدام الرجل والمرأة دواءً لمنع الحمل، أجاز بأنه لا يجوز حتى ولو كان برضا من كليهما^٧.

ما جاء في الإنصاف قال لا يجوز استخدام ما يقطع الحمل^٨.

^١ العلوي، مولاي مصطفى، تحديد النسل وتنظيمه، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥٥، (٥، ٣٢٨).

^٢ زين، تنظيم النسل في الإسلام، ص ٦٠.

^٣ الطريقي، عبد الله بن محسن، تنظيم النسل، جامعة محمد بن سعود-السعودية، ص ٦٢.

^٤ ابن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، (٥، ٣٧٦)، العيني، البناية شرح الهداية، (١٢، ٢٤١)، الخطاب، مواهب الجليل، (٣،

٤٧٧)، عlish، محمد ابن أحمد، منح الجليل، دار الفكر-بيروت، (٣، ٣٦١)، الشنقيطي، لوامع الدرر، (٦، ٣٦٦)، الرملي، نهاية

المحتاج، (٨، ٤٤٣)، الجمل، حاشية الجمل، (٥، ٤٩١)، المرادوي، الإنصاف، (١، ٣٨٣)، الحجاوي، موسى ابن أحمد، الإقناع،

تحقيق عبد اللطيف محمد، دار المعرفة-بيروت، ص ٧٢،

^٥ ابن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، (٥، ٣٧٦)،

^٦ الخطاب، مواهب الجليل، (٣، ٤٧٧).

^٧ الرملي، نهاية المحتاج، (٨، ٤٤٣).

^٨ المرادوي، الإنصاف، (١، ٣٨٣).

الأدلة على التحريم:

ثبت دليل حرمة تحديد النسل في القرآن والسنة، وفيما يلي ذكر بعض هذه الأدلة:

من القرآن:

قال الله -عز وجل: " وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ حَشِيَّةً إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطَاً كَبِيراً"^١.

وقال الله -عز وجل: " وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِّنْ إِمْلَاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ"^٢.

وجه الدلالة: دلت الآيتان الكريمتان على حرمة قتل الأولاد ولو خشي الأب عليهم الفقر والجوع أو كان فقيراً فالله -عز وجل هو الرزاق، وتحديد النسل طريقة حديثة لقتل الولد حيث يقوم الزوجان بعمل إجراء يمنع تكونه أصلاً.

من السنة:

١. عن سعيد بن المسيب قال سَمِعْتُ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ، يَقُولُ: «رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- عَلَى عُثْمَانَ بْنِ

مَطْعُونِ النَّبْتَلِ، وَلَوْ أَدِنَ لَهُ لِأَخْتَصِيْنَا»^٣.

وجه الدلالة: دل الحديث على نهى الرسول عن الاختصاص الذي من شأنه أن يلغي النسل أو يقلل منه ولو كان مباحاً لما نهى رسول الله عنه.

٢. عَنْ قَيْسٍ، قَالَ: قَالَ عَبْدُ اللَّهِ: كُنَّا نَعْزُو مَعَ رَسُولِ اللَّهِ -ﷺ-، وَلَيْسَ لَنَا شَيْءٌ، فَقُلْنَا: أَلَا نَسْتَخْصِي؟

" فَهَنَانَا عَنْ ذَلِكَ، ثُمَّ رَخَّصَ لَنَا أَنْ نَنْكِحَ الْمَرْأَةَ بِالثَّوْبِ^٤، ثُمَّ قَرَأَ عَلَيْنَا: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا

طَيِّبَاتٍ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ، وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ^٥ }^٦.

وجه الدلالة: نهى رسول الله الصحابة عن الاختصاص لأنه يؤدي إلى قطع النسل، ولو كان مباحاً لما نهاهم عنه.

^١ الإسراء ٣١.

^٢ الأنعام ١٥١.

^٣ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ٤)، رقم ٥٠٧٣، مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٢٠)، رقم ١٤٠٢.

^٤ أي مهرها الثوب فحسب.

^٥ المائدة ٨٧.

^٦ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ٤)، رقم ٥٠٧٥.

من المعقول:

حث الإسلام على الزواج والتناسل من أجل تكثير الأمة، وفي التحديد تقليل للنسل، وإضعاف للأمة، ومخالفة لما حث عليه رسول الله -ﷺ- من التكاثر والتناسل.

المطلب الثالث: حكم التلقيح الصناعي:

الأصل أن الحمل في الحالات الطبيعية يحصل عند التقاء ماء الزوج مع بويضة الزوجة داخل رحمها، وفي بعض الحالات لا يحصل هذا الحمل بسبب خلل ما، من الرجل، أو من المرأة أو كليهما، وقد يتم علاجه بدواء معين، وقد لا يستجيب الجسم لتلك الأدوية، أو يستحيل علاجه، فإن كان كذلك ولم يحصل حمل بعد فترة من العلاج وأخذت جميع الإجراءات اللازمة، وتبين للأطباء عجز أي من الزوجين عن إتمام هذه العملية وإنشاء هذا الحمل، فإنه من الممكن للأطباء الإفادة من العلم الحديث للحصول على الحمل عن طريق عملية تعرف بالتلقيح الصناعي، وفيما يلي توضيح لذلك:

للتلقيح الصناعي عدة أنواع تنقسم بحسب حالته إلى قسمين، هما:

١. التلقيح الداخلي: وهو إيصال ماء الرجل إلى المكان المناسب في رحم المرأة عن طريق الحقن^١، وفي هذه الحالة تلتقي النطفة بالبويضة داخل الرحم كما في الحالة الطبيعية تمامًا لكن بتدخل طبي بسيط ألا وهو الحقن، لوجود خللٍ طارئ أدى إلى منع وصول الحيوان المنوي إلى المكان المناسب^٢.

ومن الجدير بالذكر أن هذه الوسيلة ليست وسيلة حديثة فقد عرفت منذ القدم بأسماء مختلفة^٣، إلا أن الوسائل اختلفت فقد أصبحت أكثر تطوراً وعلى درجة أعلى من الدقة والإتقان.

٢. التلقيح الخارجي: وتتمثل هذه الطريقة بأخذ بويضة أو أكثر من رحم المرأة ثم وضعها في بيئة مناسبة وتغذيتها بطرق خاصة، ومن ثم تلقيح النطفة الذكرية بها عن طريق الجراحة، ويُنتظر يوم أو يومان حتى تتكاثر البويضة وتنقسم، ومن ثم تنقل إلى رحم المرأة المهياً لاستقبالها من خلال المعالجة الهرمونية حتى يتم الحمل^٤، وقد يطلق على هذه الحالة أيضاً أطفال الأنابيب^٥.

^١ زهرة، محمد المرسي، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، الكويت، ١٩٩٢م، ص ٢٥، أبو زيد، بكر بن عبد الله، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، ط ١، ١٤١٦هـ، (١، ٢٦٣).

^٢ أبو زيد، فقه النوازل، (١، ٢٦٤).

^٣ زهرة، الإنجاب الصناعي، ص ٢٥.

^٤ زهرة، الإنجاب الصناعي، ص ٧٥، أبو زيد، فقه النوازل، (١، ٢٦٣).

^٥ عبيات، لارا، تعريف اطفال الأنابيب، ٢٠١٧، mawdoo3.com، (١، ٢٦٣).
In vitro fertilization (IVF)، article، ency، medlineplus.gov، 007279.htm.

ولو نظرنا إلى هذه العملية من ناحية الزمن لوجدناها حديثة العهد، فقد سجّل التاريخ نجاح أول عملية لامرأة بريطانية الجنسية في سنة ١٩٧٨م^١، ثم تطورت واتسعت بقعة انتشار هذه العمليات حتى وصلت إلى كل بقاع العالم.

ولكل قسم من هذه الأقسام حالات لا بد من التطرق لها^٢، ألا وهي:

- أما الحالة الأولى فهي أن يتم التلقيح الداخلي أو الخارجي من قبل الزوجين، بأن تكون النطفة من الزوج والبويضة من الزوجة، وتحقن داخل رحم الزوجة نفسها أي التي أُخِدت منها البويضة.
- أما الحالة الثانية فهي أن يتم التلقيح الداخلي أو الخارجي مع تدخل أجنبي، كأن تكون النطفة مثلاً من غير الزوج، أو أن تكون النطفة من الزوج والبويضة المستخدمة في التلقيح من غير الزوجة وتزرع في رحم الزوجة، أو أن تكون النطفة من الزوج والبويضة من الزوجة ولكن تزرع في رحم امرأة أخرى لسبب من الأسباب.

الحكم الشرعي للحالات السابقة:

عند النظر في هذه الحالات وحكم الشارع فيها يتضح ما يلي^٣:

١. في حال كان التلقيح داخلياً أو خارجياً مع تدخل أجنبي وكانت النطفة من رجل غير الزوج والبويضة من الزوجة، أو كانت النطفة من الزوج والبويضة من غير الزوجة وزرعت في رحمها، فقد حرم الشارع هذه الحالة لما يترتب عليها من اختلاطٍ للأنساب.
٢. في حال كانت النطفة من الزوج والبويضة من الزوجة، وتدخلت أجنبية لوضع الحمل في رحمها (أي ما يعرف بالرحم المستعار)، فقد حرم الشارع هذه الحالة لما تترتب عليه من اختلاط للأنساب، لوجود رحم غير رحم الزوجة وتأثيره في عملية الإنجاب.
٣. في حال كانت النطفة من الزوج والبويضة من الزوجة إلا أن العملية تمت بعد موت الزوج أو انفصالهما بالطلاق، فقد حرم الشارع هذه الحالة لعدم وجود الزوجية في الوقت الذي تم فيه التلقيح.

^١ عبيات، تعريف أطفال الأنابيب، mawdoo3.com.

^٢ أبو زيد، فقه النوازل، (١، ٢٦٤-٢٦٧).

^٣ أبو زيد، فقه النوازل، (١، ٢٦٩-١٧٦)، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٧، ٥٠٩٩-٥١٠٠)، سلامه، زياد أحمد، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، الدار العربية للعلوم، ط١، ١٤١٧هـ، ص٧٧-٧٨، عفانة، حسام الدين، فتاوى يسألونك، ط١، مكتبة دنديس-فلسطين، ١٤٢٧هـ، (١٠، ٤٢٣-٤٢٤)، إسلام أون لاين، التلقيح الصناعي، fatwa.islamonline.net، 2401، المجلس الإسلامي للإفتاء- بيت المقدس، حكم التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي، http://www.fatawah.net، Fatawah، 674.aspx، طريق الإسلام، المجمع الفقهي الإسلامي، التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب، article، ar.islamway.net، 17083، مجمع الفقه الإسلامي، أطفال الأنابيب، قرار ١٦، ١٤٠٧هـ، العدد الثالث، (١، ٤٢٣)، http://www.iifa-aifi.org، 1661.html.

٤. في حال كانت النطفة من الزوج والبويضة من الزوجة وزرعت في رحم ضررتها لسبب معين، فقد ذهب بعض الفقهاء^١ إلى جواز هذه الحالة إن قامت الضرورة على ذلك.

وذهب الجمهور ومنهم دار الإفتاء الفلسطينية^٢ إلى حرمة هذه الحالة لما يترتب عليها من مشكلات.

٥. في حالة كانت النطفة من الزوج والبويضة من الزوجة وزرعت في رحمها، فقد اختلف الفقهاء في حكم هذه الحالة، إلى عدة أقول^٣:

أ. الجواز، فقد ذهب مجموعة من العلماء المعاصرين^٤ إلى القول بجواز التلقيح الصناعي الداخلي أو الخارجي من قبل الزوجين، إن وجدت الحاجة والضرورة إلى ذلك.

ب. المنع، فقد ذهب بعض العلماء المعاصرين^٥، إلى القول بعدم جواز التلقيح الصناعي واعتبارها وسيلة غير مشروعة.

الأدلة على النقطة الخامسة:

أدلة المجيزين:

استدل المجيزون بعدة أدلة، منها:

١. قول الله - عز وجل-: "الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا"^٦.

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على أن الولد من زينة الحياة الدنيا التي يطلبها كل إنسان سوي الفطرة، وهي من نعم الله - عز وجل- التي أنعمها على عباده، فيحق لكل إنسان تحقيق رغباته بالطرق المباحة، ومن هذه الطرق التلقيح الصناعي إن كان من الزوجين في حال قيام الزوجية.

^١ طريق الإسلام، المجمع الفقهي الإسلامي، التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب، ar.islamway.net، article، 17083.

^٢ مجلس الفتوى، قرارات مجلس الفتوى الأعلى، ١٤٢٨هـ، قرار ٢، ٤، ص ٥٠.

^٣ أبو زيد، بكر عبد الله، طرق الإنجاب في الطب الحديث، مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث، (٣، ١٠٦).

^٤ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٧، ٥١٠٠)، عفانة، فتاوى يسألونك، (١٠، ٤٢٤)، الإسلام ويب، الأحكام المتعلقة بالتلقيح

الصناعي، ١٤٢٢هـ، فتوى رقم ٥٩٩٥، www.islamweb.net، ar، fatwa، 5995، المجلس الإسلامي للإفتاء-بيت المقدس،

حكم التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي، www.fatawah.net، Fatawah، 674.aspx، طريق الإسلام، التلقيح

الصناعي وأطفال الأنابيب، article، 17083، قرار مجلس الإفتاء، حكم الشريعة في التلقيح الصناعي،

قرار ٥، ١٤٠٤هـ، aliftaa.jo، Decision.aspx?DecisionId=6#.XhS-3kfXLIU، مجمع الفقه الإسلامي، أطفال

الأنابيب، قرار ١٦، ١٤٠٧هـ، العدد الثالث، (١، ٤٢٣)، www.iifa-aifi.org، 1661.html.

^٥ التميمي، رجب، أطفال الأنابيب، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني، (٢، ٢٠٤)، الإسلام ويب، الأحكام المتعلقة بالتلقيح

الصناعي، ١٤٢٢هـ، فتوى رقم ٥٩٩٥، www.islamweb.net، ar، fatwa، 5995، الألباني، www.youtube.com،

الصناعي لطفل الأنابيب، www.youtube.com/watch?v=O6SxbhFcS9o، www.youtube.com/watch?v=XT-iltFuR9A، ابن العثيمين، حكم التلقيح

الصناعي لطفل الأنابيب، www.ibnothaimen.com، publish، cat_index_226.shtml، وزاد في فتوى ابن

العثيمين أنه قد يجيز في بعض الحالات إن كان عارفاً للزوج والزوجة والطبيب، .

^٦ الكهف: ٤٦.

٢. قول رسول الله -ﷺ-: " تَزَوَّجُوا الْوُدُودَ الْوُلُودَ، إِنِّي مُكَاتِرٌ الْأَنْبِيَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ"^١.

وجه الدلالة: حث رسول الله -ﷺ- على الزواج بقصد التكاثر فيحل للزوجين اتباع الطرق المباحة بهدف الإنجاب وتحقيق هذا الهدف، ومن هذه الطرق المباحة التلقيح الصناعي إن حصل من كلا الزوجين.

٣. من المعقول:

أ. أجاز الله -عز وجل- رفع الضرر عن الإنسان، ولا شك أن عدم القدرة على الإنجاب فيه ضرر نفسي على الزوجين فيصح في حقهما إزالته بالطرق المباحة.

ب. بما أن الإنجاب يدخل في باب الضرورات الخمسة والمقصد منه حفظ النسل، كان التداوي لأجل الحفاظ عليه مباحاً شرعاً^٢.

ت. إن إباحة الفقهاء القدماء لما يسمى الاستدخال^٣، بين الزوجين دليل على عدم اشتراط المباشرة بين الزوجين لإنتاج الولد، ويقاس على ذلك التلقيح الخارجي لتشابه الحال^٤.

ث. إن هذه العملية تتم من خلال تلقيح الحيوان المنوي للزوج ببويضة الزوجة، ثم يحقن في رحم الأم، فيمر الجنين بعد الحقن بجميع مراحل تطوره داخل الرحم كالحالة الطبيعية تماماً، فلا يكون التدخل الطبي إلا في بداية الأمر، ويدخل هذا العمل ضمن العلاج المشروع للحصول على الذرية الشرعية^٥.

أدلة المانعين:

استدل المانعون بعدة أدلة، منها:

قول الله -عز وجل-: "يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ {٤٩} أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا وَيَجْعَلُ مَنْ يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ"^٦.

وجه الدلالة: أن الله -عز وجل- يهب لمن يشاء الذكور، ويهب لمن يشاء الإناث، ويذر من يشاء عقيماً، فالأصل في المؤمن أن يكون راضياً بقضاء الله وقدره ولا يجوز له أن يخالف أحكام الله -عز وجل- كما ولا يجوز له أن يأتي بطرق علاجية فيها احتمال للشك والظن^٧.

^١ أحمد، مسند أحمد، (٢٠، ٦٣)، رقم ١٢٦١٣، وقال الأرنؤوط: إسناده صحيح لغيره.

^٢ سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشرعية، ص ٩٤.

^٣ الاستدخال هو: حقن ماء الرجل في قيل المرأة، أبو زيد، فقه النوازل، (١، ٢٥٤).

^٤ الصفدي، لبني محمد، الأحكام الشرعية المتعلقة بالإخصاب خارج الجسم، الجامعة الإسلامية-غزة، ١٤٢٨ هـ، ص ٣٣.

^٥ الصفدي، الأحكام الشرعية المتعلقة بالإخصاب خارج الجسم، ص ٣٣.

^٦ الشورى ٤٩-٥٠.

^٧ التميمي، رجب، أطفال الأنابيب، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني، (٢، ٢٠٤).

من المعقول^١:

أ. إن الإنجاب المشروع يتم بالمعاشرة الطبيعية بين الزوجين دون أي تدخل خارجي وهذا غير متوفر في مثل هذه العمليات.

ب. إن في هذه العمليات فتحًا لباب الفتنة، إذ إن الطبيب غير معصوم عن الخطأ فقد تسول له نفسه إنجاح العملية بأي وسيلة لأجل الشهرة ولو استخدم نطفة غير الرجل، أو قد يخطئ في وضع بويضة الزوجة مع نطفة الزوج فيضع نطفة أخرى أو العكس وهذا الأمر يؤدي إلى اختلاط الأنساب وهو محرم.

ت. إن الأصل في الشريعة الإسلامية سد الذرائع، وفي هذه العمليات تكشف للعورات وتصويب النظر إلى مواقع الفتنة وهذا حرام.

ث. قد تحصل أخطاء طبية أثناء هذه العملية تنعكس سلبيًا على حالة الجنين وصحته.

أسباب المنع:

هناك العديد من الأسباب التي حكم المانعون بمقتضاها، ومن أهمها^٢:

١. الخوف من إنجاب أطفال يعانون من مشاكل صحية أو عقلية، أو الخوف من تسبب بعض المشاكل للأم.

٢. وجود شك في نسبة المولود لأهله، فقد يخطئ الطبيب في حقن النطفة فيحقتها في بويضة أخرى، أو يحقن نطفة رجل غير الزوج في بويضة الزوجة، أو حتى قد يخطئ في زراعة البويضة المخصبة فيزرعها في رحم امرأة أخرى، وقد يكون هذا العمل عن سبق الإصرار لغايات معينة.

ضوابط الإنجاب الصناعي:

وضع المجيزون لعمليات الإنجاب الصناعي عددًا من الضوابط لا بد من توفرها ليحكم بصحة هذه العملية، ومن أهم هذه الضوابط^٣:

^١ سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، ص ٩٢، الصفدي، الأحكام الشرعية المتعلقة بالإخصاب خارج الجسم، ص ٣٢.
^٢ الإسلام ويب، الأحكام المتعلقة بالتلقيح الصناعي، www.islamweb.net، ar، fatwa، 5995.
^٣ الصفدي، أحكام الإخصاب خارج الجسم، ص ٦٠-٦١، المجلس الإسلامي للإفتاء-بيت المقدس، حكم التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي، <http://www.fatawah.net>، Fatawah، 674.aspx، زهرة، الإنجاب الصناعي، ص ٣٧-٥٢، الشبكة الإسلامية، الضوابط الدينية والأخلاقية للتلقيح الصناعي، ٢٠٠١، www.islamweb.net، ar، article، 1332، مجلس الفتوى، قرارات مجلس الفتوى الأعلى، ١٤٢٨هـ، قرار ٢، ٤، ص ٥٠.

١. أن تكون الجهة القائمة على هذه العمليات جهة مختصة وموثوق بها، والأفضل أن تقوم بهذه العملية طبية نسائية فإن توفرت، لم يصح اللجوء إلى الطبيب الذكر.
٢. ألا يترتب على هذه العمليات اختلاط نطف الزوجين بنطف غيرهما، فإن علم الزوجان اختلاط النطف لم يصح لهما القيام بهذه العمليات.
٣. ألا يكون هناك طرف ثالث كأن تكون النطفة من غير الزوج مثلاً، أو البويضة من غير الزوجة.
٤. ألا يترتب على ذلك محرم شرعاً.
٥. أن يتم الإخصاب حال قيام الزوجية، فلو حصل فراق بين الزوجين بسبب موت أو طلاق لم يجز التلقيح.
٦. أن يكون التلقيح الصناعي هو الحل الوحيد الممكن للإنجاب، فإن كان من الممكن وجود حل لهذه المشكلة دون اللجوء لمثل هذه العمليات لم يجز اللجوء إليها.
٧. أن يكون برضا الزوجين.

وأميل إلى القول بجواز التلقيح الصناعي مع وجود الضوابط السابقة، لقوة أدلة القائلين به.

مصطلحات ذات صلة:

بعد التطرق إلى حكم التلقيح الصناعي بشكل عام، لا بد من البحث والنظر في مجموعة من المصطلحات القريبة من هذا المصطلح والتي قد سمعنا بها بشكل متكرر خلال هذه الفترة ومن هذه المصطلحات:

- التلقيح الصناعي من أجل تحديد جنس الجنين:

عندما تحدثنا عن التلقيح الصناعي ركز الفقهاء بشكل كبير على ضابط الضرورة والحاجة الماسة إليه، كأن يكون هناك خلل ما عند أحد الزوجين، إلا أنني في هذه المسألة سأنتقل إلى حكم الشرع في من كان قادراً على الإنجاب بالطرق الطبيعية إلا أنه يرغب بتحديد جنس الجنين لسبب من الأسباب، فهل يجيز له الشارع ذلك أم لا؟

في بداية الأمر لا بد من التطرق إلى الطرق التي قد يتم من خلالها تحديد جنس الجنين، ومن أهمها:

أولاً: أن يلجأ الزوجان إلى بعض الوسائل الطبيعية للحصول على الجنس المرغوب^١ دون تدخل خارجي، ومن ذلك:

أ. استخدام بعض البرامج الغذائية، فالمواد الغذائية المحتوية على تركيز عالٍ من أملاح البوتاسيوم والصوديوم مثلاً تساعد في الحصول على مولود ذكر، أما المواد المحتوية على تركيز عالٍ من المغنيسيوم والكالسيوم فهي تساعد في الحصول على مولودة انثى. حكم الشارع في هذه الطريقة: الأصل في تناول المواد الغذائية المباحة الإباحة أيًا كان الهدف من ذلك.

ب. اللجوء إلى ما يعرف بالغسل المهبلي، وتهدف هذه الطريقة إلى تغيير الوسط الكيميائي، لمساعدة الحيوان المنوي في الوصول إلى البويضة، ومن المعروف أن الوسط الحامضي يكون أكثر ملائمة لوصول الحيوان المنوي المؤنث إلى البويضة وبالتالي إنتاج مولودة انثى، أما الوسط القلوي فهو الأكثر ملائمة لوصول الحيوان المنوي المذكر إلى البويضة وبالتالي إنتاج مولود ذكر. حكم الشارع في هذه الطريقة: الأصل في هذه الطريقة الإباحة، ما لم تُلحق الضرر في أحد الزوجين، لقول رسول الله -ﷺ- " لا ضرر ولا ضرار"^٢.

ت. استخدام بعض الأدوية أو العقاقير الهرمونية، فمثلاً لو استخدم شخص هرمون التستسترون فإنه يساعده على إنجاب مولود مذكر.

حكم الشارع في هذه الطريقة: الأصل في هذه الطريقة الإباحة إن لم ترافقها آثار جانبية.

^١ العمري، سامرة محمد، الأحكام الشرعية المتعلقة باختبار جنس المولود، جامعة اليرموك-الأردن، ١٩٩٩م، ص ٨٣-٨٩، أبو البصل، عبد الناصر، دار الإفتاء-الأردن، ٢٠١٢م، www.aliftaa.jo، www.aliftaa.jo/Research.aspx?ResearchId=38#.XhYhq0fXLIUJhv.

^٢ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٢، ٧٨٤)، اسناده صحيح، وقيل حديث حسن، ابن الملقن، عمر ابن علي، خلاصة البدر المنير، مكتبة الرشد، ط١، ١٤١٠هـ، (٢، ٤٣٨).

ثانياً: أن يلجأ الزوجان لتحديد جنس الجنين من خلال عملية التلقيح الصناعي، وتتم هذه العملية من خلال فصل النطف الذكورية عن الأنثوية بطريقة ما، كاستخدام قوة الترحيل الكهربائية، أو استخدام مادة الألبومين، وغيرها من الوسائل التي تتطور مع تطور الزمن^١ ثم تلقيح النطفة المرغوبة داخل البويضة وزرعها في رحم الأم، ولهذا النوع صورتان:

١. قدرة الزوجين على الإنجاب بشكل طبيعي، ولها حالتان^٢:

أ. الاختيار لأسباب طبية: كأن يُثبِتَ الطبيب حَمَلَ أحد الجنسين لمرضٍ معينٍ دون الآخر فيكون التحديد من باب تقليل نسبة حاملي المرض.

ب. الاختيار لرغبة شخصية: كأن ينجب الزوجان عدد من الأبناء من جنس واحد ويرغبون بالجنس الآخر، أو محبتهم لجنس معين أكثر من الآخر.

٢. عدم قدرة الزوجين على الإنجاب بالطرق الطبيعية لوجود عائقٍ ما، فيلجأ الزوجان لتحديد جنس الجنين مع وجود الحاجة للتلقيح بالأساس، وهذه الحالة لا تخرج عن الفروع في الحالة الأولى، فإما أن يكون هنالك خلل جيني لأحد الجنسين، وإما أن يكون الاختيار بدافع الرغبات الشخصية.

حكم تحديد جنس الجنين:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم تحديد جنس الجنين إلى عدة آراء:

١. الجواز: فقد ذهب مجموعة من الفقهاء المعاصرين^٣ إلى القول بجواز تحديد جنس الجنين على المستوى الفردي سواءً تطلبت الضرورة الطبية ذلك أو الرغبة النفسية، ومن هؤلاء العلماء يوسف القرضاوي، ومصطفى الزرقا، وعلي جمعة، وخالد مصلح، ومجلس الإفتاء الفلسطيني.

فقد ذكر مجلس الإفتاء الفلسطيني في أحد قراراته جواز إجراء عملية التلقيح الصناعي لأجل تحديد جنس الجنين، مع أن الأفضل الترك والتوكل على الله - عز وجل^٤.

^١ العمري، الأحكام الشرعية المتعلقة باختيار جنس المولود، ص ٩١-٩٩.

^٢ العمري، الأحكام الشرعية المتعلقة باختيار جنس المولود، ص ٧٤-٨٣، أبو البصل، عبد الناصر، دار الإفتاء-الأردن، ٢٠١٢م، www.aliftaa.jo، Research.aspx?ResearchId=38#.XhYhq0fXLIUJhv، بو عيشة، فادية محمد، موقف الشريعة الإسلامية من تحديد جنس الجنين، جامعة النجاح، ٢٠١٢، ص ٨٦-٨٧.

^٣ القرضاوي، يوسف، فتاوى معاصرة، قضية اختيار جنس المولود، ص ٣٤٦، مصلح، خالد عبد الله، رؤية شرعية في تحديد جنس الجنين، ص ٦، كردي، عبد الحميد راجح، تحديد جنس الجنين، مقدم للمؤتمر الدولي لكلية الشريعة، جامعة النجاح-فلسطين، ص ١٨، مجلس الفتوى، فتاوى، قرار ١، ٥٦، ٢٠٠٥م، دار الإفتاء الفلسطيني، ١٤٣٧هـ، (٣، ٢٤١)، إسلام ويب، حكم فصل المني لتحديد جنس المولود، ١٤٢٣هـ، فتوى رقم ٦٣٦٩، www.islamweb.net، fatwa، ar، 6469، و ١٤٢٩هـ، فتوى رقم ١١٦١١٢، www.islamweb.net، fatwa، ar، 116112، جمعة، علي، يجوز تحديد جنس الجنين إن أراد الزوجين ذلك، youtu.be/pl3se0bjnym، هنية، مازن إسماعيل، والعشي، منال محمد رمضان، اختيار جنس الجنين، مجلة الجامعة الإسلامية، العدد ٢٠٠٩م، (١٧، ٣٥).

^٤ مجلس الفتوى، فتاوى، قرار ١، ٥٦، ٢٠٠٥م، دار الإفتاء الفلسطيني، ١٤٣٧هـ، (٣، ٢٤١).

وحدد بعضهم الجواز في الحالات الطبية فحسب، كوجود بعض الأمراض الوراثية، وذهب إلى ذلك دار الإفتاء الأردنية^١.

فقد ذكر في هذا الموقع أنه "يحظر استخدام التقنيات الطبية لغايات تجارية أو لغايات انتقاء الجنس أو النسل للجنين إلا في حالة وجود أمراض وراثية مرتبطة بجنس الجنين"^٢.

٢. الجواز في حال الأمور الطبية الملحة فحسب، والمنع في حالات الأخرى، وهو ما ذهب إليه المجمع الفقهي الإسلامي^٣ فقد ذكر أنه لا يجوز التدخل الطبي لتحديد جنس الجنين إلا في حال الضرورة الطبية كعلاج بعض الأمراض الوراثية المرتبطة بجنس معين^٤.

حيث ذكر المجمع الفقهي^٥ في أحد قراراته أنه يجوز تحديد جنس الجنين لغرض العلاج في حال الأمراض الوراثية، بشرط أن يكون ذلك بقرار لجنة طبية لا يقل فيها الأطباء عن ثلاثة عدول، يقدمون تقريراً يفيد أن حالة المريضة تستدعي تدخلاً طبياً لمنع إنجاب طفل يعاني من مشاكل وراثية.

٣. المنع: فقد ذهب مجموعة من الفقهاء المعاصرين^٦ إلى القول بمنع إجراء مثل هذه العملية لما فيها من كشف عورات بغير حاجة ولا ضرورة، ومن هؤلاء العلماء عبد الناصر أبو البصل.

الأدلة:

أدلة المجيزين:

استدل المجيزون بعدة أدلة^٧:

من القرآن:

١. قال الله - عز وجل - على لسان زكريا: "وَكَانَتْ أُمْرَاتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا (٥) يَرْثِي وَيَرِثُ مِنْ آلٍ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا"^٨، وقال الله - عز وجل -: " فَلَمَّا وَضَعَتْهَا قَالَتْ رَبِّ إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنْثَىٰ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا وَضَعْتَ وَلَيْسَ الذَّكَرُ كَالْأُنْثَىٰ"^٩.

^١ مجلس الإفتاء، قرارات مجلس الإفتاء الأردني، قرار رقم ١٢٠، مادة ١١، ١٤٢٩هـ، www.aliftaa.jo، Decision.aspx?DecisionId=122#.XiNcF_nXLIU.

^٢ مجلس الإفتاء، قرارات مجلس الإفتاء الأردني، قرار رقم ١٢٠، مادة ١١، ١٤٢٩هـ، www.aliftaa.jo، Decision.aspx?DecisionId=122#.XiNcF_nXLIU.

^٣ قرارات المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة ١٩، ١٤٢٨هـ، مكة المكرمة، القرار السادس، الإصدار الثالث، ص ٥٠٣-٥٠٤.

^٤ غنية، تحديد جنس الجنين، ص ١٧.

^٥ قرارات المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة ١٩، ١٤٢٨هـ، مكة المكرمة، القرار السادس، الإصدار الثالث، ص ٥٠٣-٥٠٤.

^٦ مصلح، رؤية شرعية في تحديد جنس الجنين، ص ٧، كردي، تحديد جنس الجنين، ص ٢٣، أبو البصل، عبد الناصر، تحديد جنس الجنين، دار الإفتاء الأردنية، ٢٠١٢م، www.aliftaa.jo، Research.aspx?ResearchId=38#.XiHhEfnXLIV، هنية، العشي، تحديد جنس الجنين، (١٧، ٣٦).

^٧ إسلام ويب، حكم فصل المنى لتحديد جنس المولود، ١٤٢٣هـ، فتوى رقم ٦٣٦٩، www.islamweb.net، fatwa، ar، 6469.

^٨ مريم ٥-٦.

^٩ آل عمران ٣٦.

وجه الدلالة: دلت الآيات القرآنية على جواز طلب جنس معين من الولد، فقد طلب سيدنا زكريا من الله الولد وخصص جنساً معيناً في طلبه، فلو كان التخصيص محرماً لما جاز له أن يحدد في طلبه، وكذلك بينت أم مريم في ذكرها عندما وضعتها أن الجنس المذكور يختلف عن المؤنث ولم يزر القرآن ذلك، فلو كان خطأ لوضحها الله -عز وجل- في آياته.

٢. قول الله -عز وجل-: " زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَالْبَنِينَ وَالْقَنَاطِيرِ الْمُقَنْطَرَةِ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ"^١.

وجه الدلالة: أن الله -عز وجل- خص الذكور عن الإناث بالذكر^٢، لأن حب المولود الذكر عند الإنسان أكثر من الأنثى بصريح الآية وكون الحرمان منه قد يؤدي إلى الضيق والالام جاز العلاج لرفع هذا الضيق.

٣. قول الله -عز وجل-: " وَمَا تَشَاؤُونَ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا"^٣، وقوله -عز وجل-: "وَرَبُّكَ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَيَخْتَارُ"^٤.

وجه الدلالة: أن هذا العمل لا يخرج بحال عن مشيئة الله -عز وجل-، فمشيئة الله فوق كل شيء إن شاء أتم هذا الأمر وإن لم يشأ بتكون الجنس المرغوب لم يتمه، فهذا إنما أخذ بالأسباب فحسب.

٤. قول الله -عز وجل-: " أَيْحَسَبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى {٣٦} أَلَمْ يَكُنْ نُطْفَةً مِّنْ مَّنِيٍّ يُمْنَى {٣٧} ثُمَّ كَانَ عَلَقَةً فَخَلَقَ فَسَوَّى {٣٨} فَجَعَلَ مِنْهُ الزَّوْجَيْنِ الذَّكَرَ وَالْأُنثَى"^٥، وقول الله -عز وجل-: " وَأَنَّهُ خَلَقَ الزَّوْجَيْنِ الذَّكَرَ وَالْأُنثَى {٤٥} مِنْ نُطْفَةٍ إِذَا تُمْنَى"^٦.

وجه الدلالة: دلت الآيات الكريمة على أن قدرة الله -عز وجل- ومشيتته هي التي تحدد جنس الجنين، فالله هو الذي خلق مكونات ماء الرجل التي من شأنها أن تحدد جنس الجنين فإن شاء أن يكون الطفل ذكراً هياً الظروف والأسباب لذلك، وإن شاء أن تكون أنثى هياً الظروف والأسباب لذلك^٧.

^١ آل عمران ١٤.

^٢ الرازي، محمد ابن عمر، التفسير الكبير، دار احياء التراث-بيروت، ط٣، ١٤٢٠هـ، (٧، ١٦٢)، العمري، الأحكام الشرعية المتعلقة في اختيار جنس المولود، ص ١٠٨.

^٣ الإنسان ٣٠.

^٤ القصص ٦٨.

^٥ القيامة ٣٦-٣٩.

^٦ النجم ٤٦-٤٥.

^٧ غنية، تحديد جنس الجنين، ص ١٥.

من السنة:

ما ورد عن جابر، أَنَّ رَجُلًا أَتَى رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، فَقَالَ: إِنَّ لِي جَارِيَةً، هِيَ خَادِمُنَا وَسَانِيئُنَا، وَأَنَا أَطُوفُ عَلَيْهَا، وَأَنَا أَكْرَهُ أَنْ تَحْمِلَ، فَقَالَ: «اعْزِلْ عَنْهَا إِنْ شِئْتَ، فَإِنَّهُ سَيَأْتِيهَا مَا قُدِّرَ لَهَا»، فَلَبِثَ الرَّجُلُ، ثُمَّ أَتَاهُ، فَقَالَ: إِنَّ الْجَارِيَةَ قَدْ حَبِلَتْ، فَقَالَ: «قَدْ أَخْبَرْتُكَ أَنَّ سَيَأْتِيهَا مَا قُدِّرَ لَهَا»^١.

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز العزل، وبين أنه لا ينافي قدرة الله -عز وجل-، مع أن فيه المنع لكلا الجنسين الذكور والإناث، فمنع أحد الجنسين من باب أولى.

من القياس^٢:

- قياس جواز تحديد جنس الجنين بطريقة التلقيح على جواز تحديده بالطرق الطبيعية، فكما أجاز العلماء الطرق الطبيعية المتخذة قبل الجماع فكذا جاز استخدام الطرق الطبية الحديثة لنفس الغرض.
- القياس على جواز العزل، فكما أن الرسول أجاز العزل وهو منع الحمل مطلقاً فمن باب أولى أن يُجيزَ التحديد لأن فيه منع لجنس معين^٣.

من المعقول^٤:

- إن هذه الأمور من المباحات التي لم يرد فيها دليل على الحرمة، والأصل في الأمور الإباحة ما لم يرد دليل للتحريم فتحديد جنس الجنين لم يرد في تحريمه نص شرعي فبذلك يكون مباحاً.
- إن هذه العمليات تدخل في باب التداوي وقد أجازها الشارع الحكيم وحث عليه.
- إن هذه العمليات هي من باب الأخذ بالأسباب كسائر الوسائل التي قد يتطرق إليها الإنسان للحصول على ما يريد، ولا ينافي ذلك اختصاص الله -عز وجل- بتحديد جنس الجنين^٥.
- إن تمنى الوالدين أحد الجنسين مباح شرعاً وكل وسيلة تحقق هذا الغرض المشروع فهي مباحة.
- إن الله -عز وجل- اختص بالعلم في الأمور التفصيلية المختصة بالأرحام كعيشه وموته وشقي أم سعيد، بينما البشر أقصى علم لهم هو تحديد جنس الجنين فليس في هذا الأمر تطاول على ما اختص به الله -عز وجل-.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٦٤)، رقم ١٤٣٩.

^٢ غنية، تحديد جنس الجنين، ص ١٦.

^٣ أبو جزر، ابتهاج محمد، العلاج الجيني للخلايا البشرية، الجامعة الإسلامية-غزة، ١٤٢٩هـ، ص ٩٠.

^٤ كلية الشريعة، جامعة النجاح، فتاوى ما حكم تحديد نوع الجنين بالحقن المجهرى بالمختبرات الطبية، رقم ٨٣٥٥٣٨، ٢٠١٨م، ref-835538، question، fatwa.najah.edu، مصلح، رؤية شرعية في تحديد جنس الجنين، ص ٨ وما بعدها.

^٥ أبو جزر، العلاج الجيني للخلايا البشرية، ص ٩١.

أدلة المجيزين في حال العلاج فحسب:

استدل المخصصون للجواز في حال العلاج بعدة أدلة، منها:

- إن عملية اختيار جنس الجنين قام بها الزوجان لأغراض طبية، ومن المعروف أن التداوي لتقليل الأمراض الوراثية أمرٌ جائزٌ شرعاً، وكما أن التلقيح الصناعي جائز عند الجمهور لحل مشكلة عدم القدرة على الإنجاب وتحقيق رغبة الزوجين بالبنوة فكذا تحديد جنس المولود عند الخلط الطبي لما فيه من تفادي الخلل الناتج في أحد الجنسين.
- إن اختيار جنس الجنين لتقليل والحد من المرض أولى من انتظاره حتى الولادة، ومحاولة رفع الضرر عنه، فإن أمكن دفع الضرر قبل وقوعه يكون أولى من محاولة رفعه وتقليله بعد وقوعه.
- إن جواز تحديد جنس الجنين يدرأ عن المجتمع مفسد محققة.

أدلة المانعين:

استدل المانعون بعدة أدلة:

من القرآن:

١. قول الله - عز وجل -: " اللَّهُ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنثَاءً وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ {٤٩} أَوْ يُرَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنثَاءً وَيَجْعَلُ مَنْ يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ"٢.

وجه الدلالة: أن هذا الأمر بيد الله - عز وجل -، فادعاء البشر لمعرفة فيه تطاول على مشيئة الله التي وزعت الجنسين بحكمة واتزان.

٢. قول الله - عز وجل -: " هُوَ الَّذِي يُصَوِّرُكُمْ فِي الْأَرْحَامِ كَيْفَ يَشَاءُ لَآ إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ"٣.

وجه الدلالة: دلت الآية على أن الله - عز وجل - هو القادر على إنشاء الجنين واختيار جنسه، فلا يحق للبشر التدخل في هذا الأمر لعدم معرفتهم بالمصلحة المحققة من تحديد جنس الجنين.

٣. قول الله - عز وجل -: " إِنَّ اللَّهَ عِنْدَهُ عِلْمُ السَّاعَةِ وَيُنزِلُ الْغَيْثَ وَيَعْلَمُ مَا فِي الْأَرْحَامِ ".

وجه الدلالة: أن الله - عز وجل - اختص بعدة أمور لا يعلمها سواه، ومن هذه الأمور معرفة جنس الجنين، فلا يصح للبشر العبث بهذا الأمر لأن الله هو العالم بما يصلح للعباد.

١ غنية، تحديد جنس الجنين، ص ١٧-١٨.

٢ الشورى ٤٩-٥٠.

٣ آل عمران ٦.

١. إن القول بجواز تحديد جنس الجنين يترتب عليه عدة مفاصد من أهمها: الاختلال الذي قد يحدث بالتوازن الجنسي في المجتمع الذي أجراه الله -عز وجل- بحكمة بالغة، وفتح المجال أمام الباحثين في العبث بالإنسان وتكوينه وهذا أمر خطر على المجتمع^٢.
٢. إن الأصل في المسلم السترة وهو واجب في حقه ما لم تقم الضرورة، وفي هذه العمليات تكشف للعورات بغير داعٍ أو حاجة ملحة، فتحديد جنس الجنين مهما بلغ لا يمكن أن يصل إلى الضرورة الملحة التي يستدعي من خلالها كشف العورة، فلا يصح.
٣. إن إجازة هذا العمل يؤدي إلى تفضيل جنس على آخر وهذا الأمر من موروثة الجاهلية المنهي عنه والتي حاربها الإسلام.
٤. إن هذه الطريقة قد تكون ذريعة لخلط الأنساب، فقد يتم خلط النطف داخل المركز المخصص لحفظها خطأً أو عمدًا لهدف ما^٣.

ضوابط تحديد جنس الجنين لمن أجازته:

وضع العلماء المجيزون عددًا من الضوابط لضبط هذه العملية وتقليل نسبة الفساد الممكن، ومن أهم هذه الضوابط^٤:

- أ. أن يكون اللاجئ إلى هذه العمليات متيقنًا بأن الله هو الرازق القادر وأن كل شيء بإرادته ومشيئته وإنما هذه العمليات من باب الأخذ بالأسباب.
- ب. أن تكون هذه العمليات مقتصرة على بعض الحالات الفردية فلا تسن كقوانين مجتمعية.
- ت. قصر هذه العمليات على الحاجة، أما في حال عدم الحاجة فالأصل ترك الأمور على طبيعتها دون أي تدخل.
- ث. أخذ جميع الاحتياطات اللازمة لمنع حصول اختلاط في الأنساب.
- ج. التأكد من حفظ العورات وصيانتها ويكون ذلك من خلال الكشف عن موضع الحاجة للعملية.

^١ مصلح، رؤية شرعية في تحديد جنس الجنين، ص ١٠ وما بعدها، مجلس الإفتاء، قرار تحقيق مجلس الإفتاء الأردني، قرار رقم ١٢٠، ١٤٢٩ هـ، www.aliftaa.jo، XiNcF_nXLIU، Decision.aspx?DecisionId=122#، كردي، تحديد جنس الجنين، ص ٢٣، غنية، ورتي، تحديد جنس الجنين، ص ١٢-١٣.

^٢ أبو جزر، العلاج الجيني للخلايا البشرية، ص ٩٣.

^٣ أبو جزر، العلاج الجيني للخلايا البشرية، ص ٩٣.

^٤ مصلح، رؤية شرعية في تحديد جنس الجنين، ص ٢٠-٢١، كردي، تحديد جنس الجنين، ص ٢٣، أبو جزر، العلاج الجيني للخلايا البشرية، ص ٩٤.

ح. وجود مراقبة دائمة من قبل الجهات المختصة، واتخاذ جميع القوانين والإجراءات الصارمة لمنع التلاعب من خلال هذه العمليات.

بعد النظر في طرق تحديد جنس الجنين وآراء الفقهاء في المسألة وأدلتهم أميل إلى القول بمنع هذه العمليات إلا في حال الضرورة القصوى كوجود خلل جيني دائم في أحد الجنسين يثبت طبيبه ثقة، لما في هذه العمليات من تكشف للعورات بغير حاجة ملحة، ولما فيها أيضاً من اعتراض على حكم الله - عز وجل - فالله هو الواهب يهب الذكور والإناث بمشيئته وحكمته فقد مالت نفس أم مريم رضي الله عنها للذكر إلا أن الله رزقها بمريم لحكمة أرادها سبحانه ، قال الله - عز وجل - : " فَلَمَّا وَضَعَتْهَا قَالَتْ رَبِّ إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنْثَىٰ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا وَضَعْتَ وَلَيْسَ الذَّكَرُ كَالْأُنْثَىٰ وَإِنِّي سَمَّيْتُهَا مَرْيَمَ " .^١ فقد يمنع الله عنك الذكر لعلمه أن في وجوده مفسدة لك وكذا العكس.

ثم إن المجتمع بشكل عام يفضل جنس الذكورة على الأنوثة ولو فتحنا هذا باب أمام أفراد المجتمع، لوجدنا كمًا هائلاً ينحى نحو هذه العمليات ولترتب على ذلك خلل كبير في التوازن المجتمعي.

كما وأن الأصل في المسلم أن يضع كل ثقته بالله - عز وجل - وأن يلجأ إليه بالدعاء والابتهاج كي يخرج من ضائقته ويرزقه ما يتمنى لا أن يلجأ إلى الأطباء والعمليات وفيها ما فيها من تكشف للعورات. والله تعالى أعلى وأعلم.

- النطف والبويضات المجمدة^٢ :

النطف المجمدة هي عملية تجميد الحيوانات المنوية بطرق خاصة في مناخات ملائمة لحفظها من الضرر، حيث يتم تجميد هذه الحيوانات على درجة قد تصل إلى (-١٩٦)°^٣، ويقوم الأطباء بهذه العملية للمحافظة على حيوية الحيوانات المنوية لغرض استخدامها في الإنجاب مستقبلاً من خلال الحقن المجهرى، ويمكن أن تحفظ هذه الحيوانات عبر هذه الطريقة لعدة سنوات^٤، وكذا تجمد البويضات بنفس الطريقة.

وتتم هذه العملية عبر استخراج الحيوانات المنوية بطريقة ما ومن ثم يتم معالجتها ووضعها داخل أنابيب بلاستيكية صغيرة ومن ثم يتم تبريدها بشكل تدريجي حتى تصل إلى درجة حرارة (-١٩٦)°، ويتم وضع هذه العينات في خزان تبريد مملوء بالنيتروجين، تحفظ من خلالها العينات لعدة سنوات^٥.

^١ آل عمران ٣٦.

^٢ وقد تتم هذه العمليات بالبويضات أيضاً فقد يتم تجميدها بنفس الطريقة وتحمل نفس الحكم. المنجد، محمد صالح، الإسلام سؤال وجواب، هل تستفيد من البويضات الملقحة المجمدة الخاصة بها، سنة ٢٠١١م، رقم الفتوى ١٧٤٤٣٢، ar, islamqa.info .

^٣ 174432, answers, وحكم تجميد المبيض، ٢٠١٢م، فتوى رقم ١٧٧١٧٨، ar, islamqa.info, answers, 177178, .
^٤ مركز طب الإنجاب، ar, fertillia.com, congelation-sperme .

^٥ Emblo، حفظ الحيوانات المنوية بالتجميد، ar, www.ivf-embryo.gr, hfz-lhywnt-lmnwy-bltjmyd, زرع، أدهم، تجميد الحيوانات المنوية وتخزينها، ٢٠١٧م، adhamzaazaa.com .

^٥ مركز طب الإنجاب، ar, fertillia.com, congelation-sperme .

وتستخدم هذه الطريقة للحفاظ على الحيوانات المنوية أكبر قدر ممكن لزرعها في رحم المرأة عند الحاجة إلى ذلك من أجل الإنجاب، ومن الحالات التي تستدعي أخذ هذه العينات وتجميدها:

أ. المرضى الذين ينتجون حيوانات منوية ضئيلة أو المصابين بمرض السرطان أو الذين قد يتعرضون إلى بعض العلاجات الكيميائية أو النووية^١.

ب. في حالة الرغبة في الحصول على مولود بمواصفات معينة من أجل تحسين النسل.

ت. وجود مشكلات طبية في الجهاز التناسلي تحول دون الإنجاب.

ث. غياب الزوج عن زوجته مدة طويلة بسبب السفر أو السجن، فيتم تجميد البويضة للاستفادة منها في الإنجاب.

ج. حل مشكلات الإنجاب عند الذين يعانون من بعض الأمراض الوراثية التي تنتقل عن طريق التزاوج.

ح. استخدام هذه الحيوانات المجمدة في بعض الأبحاث والدراسات.

حكم تجميد البويضات والنطف:

بعد النظر على هذه الحالة وتداعياتها لا بد من البحث عن حكم الشارع في هذه المسألة، ومن هنا يطرح السؤال: ما حكم الشارع الحكيم في هذه العملية، وهل يصح القيام بالتجميد من أجل حفظ النسل؟

من الواضح أن هذه العمليات هي عمليات حديثة تطورت بتطور الطب والألات الطبية الحديثة، فلو بحثنا في كتب الفقهاء قديمًا لما وجدنا فيها حكمًا، أما بالنسبة للفقهاء المعاصرين فقد تطرقوا إلى هذه المسألة فبحثوها وأصدروا عددًا من الأقوال:

١. ما كان يفضي إلى محرم فهو محرم بالاتفاق، كأن يقصد في تجميد الأجنة التبرع لمن يعاني من العقم، لما في ذلك من اختلاط الأنساب، أو كأن يقصد بالتجميد الأبحاث العلمية لأن الإنسان ليس محلًا للبحث والتجارب^٢.

٢. ما أريد به الإنجاب وكان من الزوجان وأريد تلقيحه في رحم الزوجة، وفي هذه الحالة انقسم الفقهاء إلى قولين:

^١ Emblo، حفظ الحيوانات المنوية بالتجميد، www.ivf-embryo.gr، ar، www.fertililia.com، مركز طب الإنجاب، www.congelation-sperme.com، ^٢ سلمان، نوح علي، حكم تجميد الأجنة، ٢٠١٠م، فتوى رقم ٦٢٥، www.aliftaa.jo، Question2.aspx?QuestionId=675#.Xhd2ZkfXLIU

أ. الجواز فقد ذهب مجموعة من الفقهاء المعاصرين^١ إلى القول بجواز تجميد النطف من أجل التلقيح في حال قيام الزوجية، وأجاز بعضهم حتى بعد الموت إن لم تنته العدة^٢.

ب. المنع، فقد ذهب مجموعة من الفقهاء المعاصرين^٣ إلى القول بحرمة تجميد النطف من أجل التلقيح، ورأى التخلص من هذه النطف.

الأدلة:

أدلة المجيزين:

ذكر المجيزون أن في هذه العمليات تخفيفاً لكشف العورات، فبدل أن تكشف عورة الرجل والمرأة في كل عملية تلقيح تأخذ بعض النطف وتجمد لتستخدم في تلقيح آخر إن احتاج الزوجان لها حال قيام الزوجية^٤.
ثم إن الأصل في الأمور الإباحة ما دام لا يفضي إلى محرم، فإن دعت الضرورة للتلقيح الصناعي -وقد أجازها جمهور الفقهاء-، فزاد عن هذه العملية عدد من النطف جاز تجميدها إن توفر المكان الآمن للحفظ.

أدلة المانعين^٥:

١. من الممكن اختلاط هذه النطف عند التجميد مما يؤدي إلى اختلاط الأنساب بسهولة داخل بنك الأجنة، وقد كثر وقوع هذا الأمر فالأفضل الاحتياط ومنع هذه العمليات.
٢. إن العلماء أجازوا أطفال الأنابيب للحاجة، وفي تجميد الأجنة زيادة عن هذه الحاجة فلا تجوز شرعاً.

^١ إسلام أون لاين، الأجنة المجمدة، archive.islamonline.net، p=584، إسلام ويب، تجميد الأجنة محاذيرها وشروط جوازها، ١٤٣٣هـ، رقم الفتوى ١٦٨٦٧٣، www.islamweb.net، fatwa، ar، 168673، وحكم الاحتفاظ بالمني وتخصيب الزوجة به، ١٤٣٠هـ، رقم الفتوى ١٢٨٥١٥، www.islamweb.net، fatwa، ar، 128515، وأحكام تتعلق بالتلقيح الصناعي، ١٤٢٢هـ، رقم الفتوى ٥٩٩٥، www.islamweb.net، fatwa، ar، 5995، ولا حرج في تجميد الأجنة بهذه الضوابط، ١٤٣٦هـ، رقم ٣٠٠٩٦٤، دار الفتوى، مختارات من قرارات مجلس الفتوى الأعلى، القدس، ١٤٢٨هـ، الإصدار الأول، ص ٤٨، مصلح، عبدالله، حكم تجميد البويضات في الحفن المجهرية واختيار نوع الجنين، ٢٠١٩م، youtu.be، gvng84whr2s، الفوزان، عبد العزيز، حكم تجميد الأجنة، youtu.be، gmg5hkl8ppi.

^٢ الإسلام ويب، أحكام تتعلق بالتلقيح الصناعي، ١٤٢٢هـ، رقم الفتوى ٥٩٩٥، www.islamweb.net، fatwa، ar، 5995.

^٣ الإسلام ويب، حكم الاحتفاظ بالحيوانات المنوية، ١٤٣٩هـ، رقم ٣٧٣٣٥١، www.islamweb.net، fatwa، ar، 373351، وفتوى سنة ١٤٣٥هـ، رقم ٢٢٧٤٣١، وأحكام تتعلق بالتلقيح الصناعي، ١٤٢٢هـ، رقم الفتوى ٥٩٩٥، www.islamweb.net، ar، fatwa، 5995، سلمان، نوح علي، حكم تجميد الأجنة، ٢٠١٠م، فتوى رقم ٦٧٥، www.aliftaa.jo، Question2.aspx?QuestionId=675#.Xhd2ZkfXLIU، الإسلام أون لاين، تجميد الأجنة، archive.islamonline.net، p=584، .

^٤ الفوزان، عبد العزيز فوزان، حكم تجميد الأجنة، ١٤٣٧هـ، www.youtube.com، watch?v=GMG5HKl8pPI، سلمان، حكم تجميد الأجنة، ٢٠١٠م، فتوى رقم ٦٧٥، www.aliftaa.jo، .

^٥ سلمان، حكم تجميد الأجنة، ٢٠١٠م، فتوى رقم ٦٧٥، www.aliftaa.jo، Question2.aspx?QuestionId=675#.Xhd2ZkfXLIU، الإسلام أون لاين، تجميد الأجنة، archive.islamonline.net، p=584، .

ضوابط النطف المجمدة:

وضع العلماء المجيزون عدة ضوابط، لا بد من توفرها للحكم بجواز القيام بهذه العملية، منها:

١. أن تقوم الضرورة على ذلك، كأن يكون في الشخص ضعف معين قد يؤدي إلى العقم، أو استخدام بعض أنواع العلاج المؤثرة كالكيمائي لمرضى السرطان.

٢. أن تخضع هذه المراكز لرقابة الدولة، بحيث يُتَيَقَّن من حفظ هذه النطف بطريقة سليمة ومن عدم اختلاطها بغيرها.

٣. أن يتم استخدام هذه النطف حال قيام الزوجية، فلو حصل فرقة بين الزوجين بموت أو طلاق وجب على الزوجين طلب اتلاف هذه النطف من المراكز المختصة بالحفظ.

وأميل إلى ما ذهب إليه المجيزون من القول بجواز تجميد النطف لقوة أدلتهم، بشرط وجود الحاجة الماسة إليها كوجود مرض معين يخبر به الطبيب الثقة قد يؤدي إلى عقم الزوج وقطع نسله، وإلا لم يصح القيام بمثل هذا الإجراء لما قد يترتب عليه من أخطار.

- النطف المهربة:

عرف هذا المصطلح عند الفلسطينيين منذ وقتٍ قريب، فمع قيام قوات الاحتلال بأسر عدد كبير من الفلسطينيين والحكم عليهم بأحكام عالية وحرمانهم من نسائهم قامت هذه الفكرة وهي (تهريب النطف)، ويقصد بها تهريب السائل المنوي من داخل السجون إلى زوجات الأسرى بطريقة ما من أجل الإنجاب.

وقد طرحت هذه الفكرة في بداية عام ٢٠٠٠م، حيث هربت رسائل من السجون تسأل عن حكم هذه الحالة، وحقق أول نجاح لهذه العمليات سنة ٢٠١٢م في الضفة الغربية، ثم انتشرت هذه الفكرة بين الأسرى فأنجب عدد من الأطفال عبر هذه الطريقة^١.

حكم تهريب النطف:

بعد النظر والبحث في كيفية تهريب النطف والطرق المتبعة في ذلك كان لا بد من التطرق إلى حكم الشارع في هذه المسألة، فهل يجوز تهريب النطف والإنجاب بواسطتها أم لا؟

اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة إلى رأيين:

^١ أرشيف الإسلام ويب، الأجنة المجمدة، archive.islamonline.net، p=584.
^٢ المقيد، الإء، تهريب السائل المنوي من السجون الإسرائيلية، ٢٠١٦م، raseef22.com، article.

أ. ذهب مجموعة من الفقهاء إلى القول بجواز تهريب النطف، والإنجاب بواسطتها وأن الولد الناتج عن هذه الطريقة ينسب إلى والديه^١، وإليه ذهبت دار الإفتاء الفلسطينية من أنه يجوز للمرأة الثيب استجلاب مني زوجها الأسير وتلقيح بويضتها به وفق عدة ضوابط^٢.

ب. ذهب مجموعة من الفقهاء إلى القول بعدم جواز تهريب النطف والإنجاب بواسطتها^٣.

الأدلة:

أدلة المجيزين^٤:

الأصل في الشريعة اعتبار المقاصد الحسنة ما لم تترتب عليها مخالفات شرعية، وقد يلحق في هذه العمليات عدد من المصالح والمفاسد إلا أن المفاسد ومع وجودها يمكن للإنسان أن يتلاشها، وفيما يلي توضيح لذلك:

المصالح المترتبة على هذه العملية:

١. إشباع رغبة الإنسان بالإنجاب وعدم فوات النسل.
٢. لما في انشغال الزوجة بتربية أطفالها ما يعينها على الصبر والثبات وتحمل ألم فراق الزوج.
٣. وجود الولد يساعد على رفع معنويات الأسير وزيادة ثباته.
٤. نكاية العدو لمحاولته منع وجود النسل بكل الوسائل.

المفاسد المترتبة على هذه العملية:

١. الخوف من اختلاط الأنساب إما عن طريق الخطأ، أو التعمد من قبل بعض المراكز لزيادة شهرتهم.
٢. الخوف من المساس بسمعة الزوجة وشرفها من قبل المجتمع لقلّة وعيهم.
٣. انكشاف العورات أمام الأطباء.

^١ دار الإفتاء الفلسطيني، حكم التلقيح الصناعي لزوجة الأسير، مختارات من قرارات مجلس الإفتاء الأعلى، قرار ٢، ١٠٣، ٢٠١٣م، (٧٢، ٥)، <http://www.darifta.ps>، press، des5، des5.pdf.

^٢ دار الإفتاء الفلسطيني، حكم التلقيح الصناعي لزوجة الأسير، مختارات من قرارات مجلس الإفتاء الأعلى، قرار ٢، ١٠٣، ٢٠١٣م، (٧٣، ٥)، <http://www.darifta.ps>، press، des5، des5.pdf.

^٣ مراد، سمير عبد الرزاق، حكم التلقيح بالنطف المهرية للفلسطينيين من سجون اليهود، ١٤٣٦هـ، sameershaf3y.com.

^٤ اسلام ويب، حكم التلقيح الصناعي لزوجة الأسير، ١٤٣٧هـ، رقم ٣٢٠٣٧٧، www.islamweb.net، ar، fatwa، 320377.

^٥ دار الإفتاء الفلسطيني، حكم التلقيح الصناعي لزوجة الأسير، مختارات من قرارات مجلس الإفتاء الأعلى، قرار ٢، ١٠٣، ٢٠١٣م، (٧٢، ٥)، <http://www.darifta.ps>، press، des5، des5.pdf.

وهنا يمكن القول بترجيح ميزان المصلحة على المفسدة، إذ يمكن تجنب جميع المفسدات المذكورة بأخذ الحيطة من خلال الحذر من اختلاط اللقاح بغيره، والذهاب إلى الطبيب الثقة ليقوم بإجراء هذه العملية، والقيام بحملات توعية للناس، وإشهار هذا الأمر عند القيام به، أما ستر العورة فقد يتجاوز عنه لمصلحة الإنجاب.

أدلة المانعين^١:

النطف في الوضع الطبيعي لا يمكن أن تعيش أكثر من ساعتين خارج الجسم إلا إذا وضعت في بيئة ملائمة كمهبل المرأة وهذه النطف تبقى خارج الجسم ما يقارب ١٢ ساعة، فالأصل فيها التلف بعد هذه المدة، ثم إن طريقة حفظ هذه النطف غير معروفة، والأمر المبهم لا يمكن الحكم بصحته، فبذلك يحكم بعدم جوازها.

كما إن في ذلك تعريض نساء المسلمين لزراعة نطف مشكوك في أصلها إن كانت من الزوج أم لا، وهذا الأمر لا يصح شرعاً.

ضوابط جواز تهريب النطف^٢:

اشترط العلماء المجيزون لهذه العملية عدة شروط لا بد من توفرها لتصبح هذه العملية جائزة شرعاً، ومن هذه الشروط:

١. قيام الزوجية، فيحرم القيام بمثل هذه العمليات في حال انتفاء الزوجية بموت، أو طلاق، أو فسخ.
٢. أن تكون النطفة من الزوج والبويضة من الزوجة دون وجود أي تدخل طرف ثالث.
٣. رضا الزوجين، والأفضل رضا الأهل أيضاً.
٤. إشهاد أهل الزوجين على هذه العملية وأن يكون الشهود من الأقرباء أصحاب الدرجة الأولى كالأب والأم.
٥. أن تكون العملية من قبل الطبيب الثقة في مراكز قانونية ومرخصة، فإن وجدت الطبية يمنع إجراء هذه العمليات من قبل الطبيب.
٦. ألا تتوفر أي طريقة أخرى، فلو سمح للأسير أن يخلو بزوجه لم تصح هذه الوسيلة.
٧. أن يكون حكم الأسير حكماً عالياً، بحيث يترتب على إطلاق سراحه فوات قدرة أحد الزوجين على الإنجاب.

^١ مراد، حكم التلقيح بالنطف المهربة للفلسطينيين من سجون اليهود، sameershaf3y.com .
^٢ دار الإفتاء الفلسطينية، حكم التلقيح الصناعي لزوجات الأسير، مختارات من قرارات مجلس الإفتاء الأعلى، قرار ٢، ١٠٣، ٢٠١٣م، (٥، ٧٣)، http://www.darifta.ps، press، des5، des5.pdf.

٨. أن تكون الزوجة مدخول بها فإن لم تكن كذلك لم يصح لأنها في هذه الحالة تعد مخطوبة في عرف الناس ولا يتقبل حملها.

٩. أن يقوم المركز بإتلاف جميع الحيوانات المنوية المتبقية بعد هذه العملية.

أميل إلى ما ذهبت إليه دار الإفتاء الفلسطينية من القول بجواز تهريب النطف لما في ذلك من تقوية الروح المعنوية للأسير وبث الصبر والثبات في نفوس أهله خصوصاً للأسرى المحكومين مدى الحياة أو ذوي الأحكام العالية وخروجهم من الأسر أمر ليس بالسهل- والله أعلم، كما وأن ما ذكره المانعون من عدم معرفة الطرق التي يتم من خلالها تهريب النطف هو أمر غير صحيح فبعد سؤالي عن الطريقة التي تتم بهذا هذه العملية اتضح لدي أن أهل الأسير يجرون جميع الاحتياطات اللازمة لإبقاء هذه النطفة حية قدر المستطاع وبالطرق المشروعة.

المبحث الرابع: أثر التقنيات الحديثة في النسب والميراث، (وفيه مطلبان).
المطلب الأول: أثر التقنيات الحديثة في النسب:

المطلب الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الميراث:

المطلب الأول: أثر التقنيات الحديثة في النسب، وفيه عدة فروع:

الفرع الأول: تعريف النسب:

النسب في اللغة: هو الاتصال، يقال نسبه إلى أبيه أي ألحقه به^١، وانتسب إليه اعترز به^٢، والنسب هو الطريق المستقيم لاتصال بعضه ببعض^٣.

النسب في الاصطلاح:

النسب هو القرابة، وجمعها أنساب^٤، وهو الاتصال بين إنسانين بولادة قريبة أو بعيدة^٥، وقيل: هو الانتساب إلى أب معين^٦.

فالنسب هو القرابة المتحصلة بالولادة، كقولنا ينسب الولد إلى أبيه وأمه إن كان من ماء الزوج وولد من رحم الزوجة^٧.

الفرع الثاني: طرق إثبات النسب في الشريعة الإسلامية:

وضعت الشريعة الإسلامية عدة طرق لإثبات النسب من خلالها، ومن هذه الطرق:

أ. الفرائض الصحيح:

ويقصد به النسب الناشئ بين الزوج والزوجة في حال الحياة الزوجية، فالزوج هو صاحب الفرائض الذي جاء منه الولد، لقول رسول الله -ﷺ-: "الولد للفراش وللعاهر الحجر"^٨.

وهذه الطريقة في الإثبات متفق عليها بإجماع الأمة^٩، إلا أن العلماء اختلفوا في بعض الشروط المتعلقة بهذه الطريقة:

^١ الحميري، نشوان ابن سعيد، شمس العلوم، تحقيق حسن العمري وآخرين، دار الفكر-بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ، (١٠، ٦٥٨٣).

^٢ الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير، المكتبة العلمية-بيروت، (٢، ٦٠٢).

^٣ ابن فارس، مقاييس اللغة، (٥، ٤٢٤).

^٤ الشربيني، مغني المحتاج، (٣، ٣٠٤).

^٥ البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٢، ٥٠٠)، ابن العثيمين، محمد بن صالح، الشرح الصوتي لزيد المستنقع، ص٥٨٠١.

^٦ الأبى، جواهر الإكليل، (٢، ١٠٠).

^٧ السعدي، أحمد محمد، إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية، ٢٠١٤م، ص٥٣، dergipark.org.tr، download، article-116035، file.

^٨ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٥٤)، رقم ٢٠٥٣، مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٨٠)، رقم ١٤٥٧.

^٩ الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٤٢)، الخطاب، مواهب الجليل، (٥، ٢٤٧)، الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (٣، ٧٨)، ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، (٣، ١٨٨)، ابن قدامة، عمدة الفقه، ص١١١.

١. فذهب الجمهور من المالكية^١، والشافعية^٢، والحنابلة^٣، إلى اشتراط إمكانية الوطاء مع العقد ليكون النسب صحيحًا.
 ٢. وذهب الحنفية^٤ إلى أن النسب يثبت بمجرد العقد ولو لم تكن اللقيا ممكنة، فلو تزوج مشرقي بمغربية فحملت نسب الولد له.
 ٣. وذهب ابن تيمية^٥ إلى القول بوجود التحقق من الوطاء مع العقد، وأنه لا يكتفى بالإمكانية فحسب.
- ب. الإقرار:**

بأن يُثبِتَ إنسان حقًا لغيره عليه، فيقول في إقرار النسب بأن فلان ابني، وهي وسيلة من وسائل الإقرار المتفق عليها^٦، وقد يكون مباشرًا كأن يثبت شخص نسب لنفس، وقد يكون غير مباشر كأن يثبت شخص نسبه لغيره فيقول فلان أخي أو عمي، وقد ذكر العلماء شروطًا لإثبات هذا الإقرار وهي^٧:

١. ألا يكذبه الحس كأن يقر شخص بنسب ولدٍ إليه لا يولد لمثله عادةً، كأن يكون أكبر منه، أو أن الفرق العمري لا يقبله العقل مثل سنة أو سنتين.
٢. ألا يكون الولد الذي ينسبه إلى غيره مشهور النسب لغيره.
٣. أن يصدقه الولد إن كان بالغًا.
٤. أن يكون المقر بالغًا.

^١ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ١٤٢).

^٢ الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (٣، ٧٨).

^٣ ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، (٣، ١٨٨).

^٤ ابن الهمام، فتح القدير، (٤، ٣٤٩)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٣٣٢).

^٥ ابن القيم، زاد المعاد، (٥، ٣٧٢)، الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار، تحقيق عصام الصبابطي، دار الحديث-مصر، ط١، ١٤١٣هـ، (٦، ٣٣٢).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٤٣)، البابرتي، العناية شرح الهداية، (٨، ٣٩٣)، الخرشني، شرح مختصر خليل، (٦، ١٠٠)، الجندي، خليل بن إسحاق، التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق أحمد نجيب، مركز نيجبوية، ط١، ١٤٢٩هـ. (٦، ٤٤٥)، العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (١٣، ٤٧٥)، الرفاعي، عبد الكريم ابن محمد، فتح العزيز، دار الفكر، (١١، ١٨٦)، ابن قدامة، المغني، (٥، ١٤٧).

^٧ البابرتي، العناية شرح الهداية، (٨، ٣٩٣)، الجندي، التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، (٦، ٤٤٥)، التتائي، جواهر الدرر، (٦، ٢٢٠)، العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (١٣، ٤٧٥)، الرفاعي، فتح العزيز بشرح الوجيز، (١١، ١٨٦)، ابن قدامة، المغني، (٥، ١٤٧)، البهوتي، الروض المقنع، (٣، ٥٢٢).

ت. البيئة:

ويقصد بها الشهادة، كأن يشهد أناس على أن فلاناً ابن فلان، وهي طريقة معتبرة شرعاً باتفاق الفقهاء^١، إلا أنهم اختلفوا في شروط البيئة:

١. ذهب الجمهور من المالكية^٢، والشافعية^٣، والحنابلة^٤، إلى اشتراط شاهدين رجلين لقول الله - عز وجل -: " وَأَشْهَدُوا دَوِّيَّ عَدْلٍ مِّنْكُمْ "°.

٢. ذهب الحنفية^٥ إلى القول بجواز استبدال الشاهدين الذكركين بشهادة رجل وامرأتين قياساً على الأموال.

ث. القيافة:

ويقصد بالقائف الشخص الذي يعرف النسب بالفراسة والنظر في أعضاء المولود^٦، وقد اختلف الفقهاء في الاحتجاج بهذه الطريقة إلى مذهبين:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من المالكية^٧ والشافعية^٨ والحنابلة^٩ إلى القول بثبوت النسب بالقيافة.

ب. ذهب الحنفية^{١٠} إلى القول بعدم ثبوت النسب بالقيافة.

ج. القرعة:

ويقصد بها أن يُقْتَرَعَ بين متخاصمين في إثبات النسب عند تساوي الحجج أو عدم وجود بيئة، وقد اختلف الفقهاء في جواز ثبوت النسب بهذه الوسيلة إلى قولين:

١ ابن أبي زيد، النوادر والزيادات، (١٣، ٢٠٧)، الشريبي، مغني المحتاج، (٣، ٣٠٤-٣٠٥)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٨٦)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ١٤١).

٢ ابن أبي زيد، النوادر والزيادات، (١٣، ٢٠٧).

٣ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٨٦).

٤ ابن قدامة، الكافي، (٤، ٢٨٢)، بهاء الدين، العدة شرح العمدة، ص ٦٨٣.

٥ الطلاق ٢.

٦ ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ٢٧٢).

٧ الجرجاني، التعريفات، ص ١٧١.

٨ مالك، المدونة، (٢، ٥٥١)، ابن البراذعي، التهذيب في اختصار المدونة، (٢، ٦٠٧-٦٠٩)، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص ٢٦٤، خليل، خليل ابن إسحاق، مختصر خليل، دار الحديث-القاهرة، ط ١، ١٤٢٦ هـ، ص ١٨٦.

٩ الشريبي، مغني المحتاج، (٦، ٤٣٩)، الرملي، نهاية المحتاج، (٨، ٣٧٦).

١٠ ابن قدامة، المغني، (٦، ١٣٧)، ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب، ط ١، ١٤١٨ هـ، (٥، ١٤٩).

١١ السرخسي، المبسوط، (١٧، ٧٠)، إلا أنهم توسعوا وبشكل كبير في البيئة والفراش فلم يحتاجوا لهذه الوسيلة.

١. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^١، ورواية عند المالكية^٢، ورواية عند الشافعية^٣، ورواية عن الحنابلة^٤، إلى القول بعدم ثبوت النسب بهذه الطريقة.

٢. ذهب الشافعية^٥ في رواية، والحنابلة^٦ في رواية، إلى ثبوت النسب بهذه الطريقة.

ح. الاستفاضة:

وهي أن يشهد مجموعة من الناس يستحيل تواطؤهم على الكذب بأن فلاناً ابن فلان، ويكون ذلك مستفيضاً ومنتشراً بين الناس، ويرى الفقهاء^٧ قبول هذه الطريقة في الإثبات وتعتبر هذه الحالة من باب الشهادة المذكورة سابقاً.

الفرع الثالث: نفي النسب.

ويقصد بنفي النسب أن يدعي الزوج بأن الولد الذي انجبته زوجته ليس ابناً له، والأصل في هذا النفي أن يعتمد الزوج على بيعة ليؤكد دعواه وهو ما طلبه رسول الله -ﷺ- ممن ادعى على زوجته الوقوع بالزنا "البيعة وإلا حد في ظهرك"^٨، حتى نزلت آيات اللعان.

ويمكن أن ينفي النسب بعدة وسائل:

١. النفي بطريق اللعان:

ويقصد باللعان في الفقه: الشهادات التي تجري بين الزوجين مرفقة بالإيمان^٩.

دليل مشروعية اللعان: ثبتت مشروعية اللعان في القرآن الكريم حيث قال الله -- عز وجل -- في كتابه الحكيم: "وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ"

^١ العيني، البناية شرح الهداية، (٧، ٣١٦).

^٢ الأبي، جواهر الإكليل، (٢، ٢٢٠)، الزرقاني، شرح الزرقاني على مختصر خليل، (٦، ١٩٥).

^٣ الشيرازي، المهذب، (٢، ٣١٨)، الجويني، نهاية المطلب، (٨، ٥٥٠).

^٤ ابن قدامة، المغني، (٦، ١٢٥).

^٥ الشيرازي، المهذب، (٢، ٣١٨)، العمراني، البيان، (٨، ٢٢-٢٣).

^٦ ابن قدامة، المغني، (٦، ١٢٥).

^٧ السرخسي، المبسوط، (١٦، ١٤٩)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٤٩٦)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٤٥٥)، ابن قدامة، المغني،

(١٠، ١٩١)، وذكر الشافعية أن استفاضة الخير أوكد من الشهادة، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٢١).

^٨ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٧٨).

^٩ ابن الهمام، فتح القدير، (٤، ٢٧٨)، الصاوي، حاشية الصاوي، (٢، ٦٥٧)، البهوتي، كشف القناع، (٥، ٣٩٠).

{٦} وَالْحَامِسَةَ أَنْ لَعَنَتَ اللَّهُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ {٧} وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ {٨} وَالْحَامِسَةَ أَنْ غَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ^١.

صورة اللعان^٢: أن يلاعن رجل زوجته فيقول أشهد بالله الذي لا إله إلا هو أي صادق بادعائي على زوجتي بالزنا ويكرر أيمانه خمس مرات، ثم تشهد الزوجة بالله الذي لا إله إلا هو أن ادعاء زوجها كاذب وتكرر ذلك خمس مرات، فيلحق بها غضبُ الله إن كانت كاذبة في أيمانها، ويلحق بالزوج لعنةُ الله إن كان من الكاذبين.

الأثار المترتبة^٣: بقيام هذه الأيمان، يفرق القاضي بين الزوجين تفريقاً أبدياً، لما روي عن رسول الله -ﷺ- أَنَّهُ فَرَّقَ بَيْنَ رَجُلٍ وَامْرَأَةٍ قَدَفَهَا، وَأَخْلَفَهُمَا^٤؛

وينفى نسب الولد عن أبيه وينسب لأمه^٥، ويسقط حد القذف الذي ترتب على ادعاء الزوج بدون بينة.

٢. النفي بوسائل أخرى غير اللعان:

ذكر العلماء عدد من الوسائل يمكن نفي النسب من خلالها، ومن أهمها:

أ. عدم انقضاء أقل مدة للحمل بين العقد والولادة^٦:

أجمع الفقهاء على أن أقل مدة للحمل هي ستة أشهر^٧، واستدلوا بما روي عن علي رضي الله عنه^٨ عندما ذكر قول الله -عز وجل-: " وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا"^٩، وقوله أيضاً: " وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ"^{١٠}، فلو أتت المرأة بولد قبل مضي ستة أشهر على عقدها لم ينسب الولد للزوج، وكذا إذا حصل فرقة بينها وبين زوجها بوفاة أو طلاق وولدت بعد مضي أقصى مدة للحمل^{١١} فلا يثبت النسب للزوج أيضاً.

^١ النور ٦-٩.

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣، ٢٣٧)، ابن أبي زيد، النوادر والزيادات، (٥، ٣٣١)، القرطبي، الكافي، (٢، ٦١٢)، الشافعي، الأم، (٥، ٣٠٨-٣٠٩)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١١، ٥٨)، ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، (٣، ١٨٠-١٨١).

^٣ ابن الهمام، فتح القدير، (٤، ٢٨٨)، ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٤٨٢-٤٨٣)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٢، ٤٦٦)، الشريبي، مغني المحتاج، (٥، ٧١)، البيهقي، كشف القناع، (٥، ٣٩٩-٤٠٠).

^٤ البخاري، صحيح البخاري، (٧، ٥٥)، رقم ٥٣١٣.

^٥ السغدّي، التنف في الفتاوى، (٢، ٨٥٢)، القاضي عبد الوهاب، المعونة، (١، ١٦٥٥)، الجويني، نهاية المطلب، (٩، ١٨٦).

^٦ السعدي، أحمد محمد، إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية، ٢٠١٤م، ص ٦٣-٦٤، download, tr, dergipark.org.tr

116035, article-file

^٧ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ١٧٩)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ١١٢)، النووي، المجموع شرح المهذب، (١٨، ١٩٤)، ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٨٤).

^٨ البيهقي، سنن البيهقي، (٧، ٧٢٧)، رقم ١٥٥٥١.

^٩ الأحقاف ١٥.

^{١٠} لقمان ١٤.

^{١١} اختلف الفقهاء في أقصى مدة للحمل:

فذهب الحنفية ورواية عند الحنابلة إلى القول بأن أقصى مدة للحمل سنتان.

وذهب المالكية في رواية إلى أن أقصى مدة الحمل خمس سنوات.

وذهب الشافعية، والمالكية في رواية، والحنابلة في رواية إلى أن أقصى مدة الحمل أربع سنوات.

ب. ثبوت عجز الزوج عن إحداث الحمل:

فقد ذكر المالكية في هذه الحالة سؤال أهل الخبرة في ذلك فإن قيل إنه لا ينسب لمثله ولد فلا ينسب، وإلا فلا^١.

وذكر الشافعية أن الصغير والممسوح لا ينسب له ولد، لاستحالة كونه له^٢.

وذكر الحنابلة أنه إن ولدت امرأة من رجل مقطوع الذكر أو الأنثيين لم ينسب الولد له^٣.

وخالف في ذلك الحنفية فأجازوا النسب للمحبوب والعين، فلو ولدت المرأة من رجل عنين ثبت النسب له^٤.

رأي القانون:

نص قانون الأحوال الشخصية^٥ في المادة ١٤٧ على أنه لا تسمع دعوى النسب عند الإنكار لولد زوجة لم يثبت بينها وبين زوجها تلاقي، ولا لولد ولدته الزوجة بعد سنة من غياب زوجها، أو طلاقه أو وفاته.

الفرع الثالث: إثبات النسب ونفيه بالوسائل الحديثة.

ذكر العلماء قديماً عدداً من الوسائل التي يمكن من خلالها إثبات النسب فقد اتفقوا في بعضها واختلفوا في بعضها الآخر، إلا أننا لو نظرنا في وقتنا الحاضر لوجدنا وسائل حديثة استجدت وظهرت مع توفر بعض التقنيات التي يمكن من خلالها إثبات النسب أو نفيه، ومن أهم هذه التقنيات هي فحص البصمة الوراثية أو ما يعرف ب(DNA)، وسأبحث في هذا الفرع مسألتين هما: حكم إثبات النسب بالبصمة الوراثية، وحكم نفي النسب بالبصمة الوراثية.

قبل ذكر هذين الفرعين لا بد من الإشارة إلى أن العلماء المعاصرين اتفقوا^٦ على عدم جواز الأخذ بالبصمة الوراثية في حال الولد المثبت نسبه بالفراش الصحيح كمن أراد التيقن من أبنائه، لما في ذلك من اصطدام مع قول رسول الله -ﷺ-: " الولد للفراش"^٧، وهتك للأعراض والأنساب، واختلفوا في إثبات النسب للمشكوك في نسبه وفيما يلي توضيح ذلك:

أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٣، ١٧٩)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ١١٢)، النووي، المجموع شرح المهذب، (١٨، ١٩٤)، ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٨٤).

^١ مالك، المدونة، (٢، ٢٥-٢٦).

^٢ المزني، إسماعيل ابن يحيى، مختصر المزني، دار المعرفة-بيروت، ١٤١٠هـ، (٨، ٣١٢)، النووي، المجموع، (١٧، ٣٩٩).

^٣ ابن قدامة، المغني، (٨، ٨٠).

^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٩٣).

^٥ قانون الأحوال الشخصية الأردني سنة ١٩٧٦.

^٦ المنجد، محمد صالح، حكم إثبات النسب أو نفيه، الإسلام سؤال وجواب، ٢٠١٤م، رقم ٢١٩٦٦٠، ar, islamqa.info

^٧ www.youtube.com، 219660، answers، الخميس، عثمان، ما حكم البصمة الوراثية، ٢٠١٦م، watch?v=rkJ5OqZDcNs، لجنة الإفتاء، حكم إثبات النسب ونفيه بـDNA، دار الإفتاء الأردنية، ٢٠١٣م، رقم ٢٧٩٤، Question.asp?QuestionId=2794#.XibjftnXLIU، aliftaa.jo

^٧ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٥٤)، رقم ٢٠٥٣.

- المسألة الأولى: إثبات النسب بالبصمة الوراثية:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم إثبات النسب بالبصمة الوراثية، إلى عدة آراء:

أ. ذهب مجموعة من العلماء المعاصرين كالقضاوي^١ إلى القول بصحة الأخذ بالبصمة الوراثية، من أجل إثبات النسب، وقد ذكر القضاوي في أحد فتاويه أنه يصح اللجوء إلى هذه الطريقة في حال حصل اختلاف في نسب ولد، فادعى أكثر من شخص أنه له، أو حصول خلل في المستشفيات كالشك في تبديل الأطفال، أو في الحوادث والكوارث وبقاء أطفال لا يعرف من آبائهم^٢.

وقد زاد بعض العلماء على ذلك إذ قدموا البصمة الوراثية على وسائل الإثبات التي ذكرها الفقهاء قديماً ومنهم الدكتور سعد الدين هلال^٣ فقد نص على تقديم البصمة الوراثية على باقي الوسائل لأن نتائجها قريبة من القطعية بينما باقي الوسائل فإنها تصل في أحسن الأحوال إلى غلبة الظن ليس أكثر.

ب. وذهب مجموعة من العلماء^٤ إلى القول بعدم جواز الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات النسب.

الأدلة:

أدلة المجيزين:

الاستدلال على قول المجيزين^٥ بالمعقول وقد شمل على عدة نقاط:

١. الشريعة الإسلامية متشوقة وبشكل كبير لإثبات النسب، والبصمة الوراثية وسيلة لتحقيق هذه الغاية.
٢. ثبت علمياً أن وسيلة البصمة الوراثية من أدق الوسائل المستخدمة في إثبات النسب إذ أنها تقاس على القياس قياساً أولوياً.

^١ القضاوي، يوسف، هل يجوز استخدام الحمض النووي في إثبات النسب، ٢٠١٦م، www.youtube.com/watch?v=adhPASrjqd0، الخميس، عثمان، ما حكم البصمة الوراثية، ٢٠١٦م، www.youtube.com/watch?v=rkJ5OqZDcNs، المنجد، محمد صالح، حكم إثبات النسب أو نفيه، الإسلام سؤال وجواب، ٢٠١٤م، رقم ٢١٩٦٦، www.islamqa.info/answers/ar/219660، لجنة الإفتاء، حكم إثبات النسب ونفيه بـDNA، دار الإفتاء الأردنية، ٢٠١٣م، رقم ٢٧٩٤، aliftaa.jo/Question.aspx?QuestionId=2794#.XibjftnXLIU.

^٢ القضاوي، يوسف، هل يجوز استخدام الحمض النووي في إثبات النسب، ٢٠١٦م، www.youtube.com/watch?v=adhPASrjqd0.

^٣ هلال، سعد الدين، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، ص ٢٤٠.

^٤ الطيباني، محمد، هل يجوز استخدام البصمة الوراثية في إثبات النسب، ٢٠١٧م، www.youtube.com/watch?v=VOTtcAhTrAE.

^٥ السعيد، عبد الوهاب أحمد، إثبات النسب ونفيه في الإسلام، جامعة الناصر، ص ٣١٢-٣١٣، الجوعاني، محمد نجيب، وسائل إثبات النسب في الشريعة الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية-الفالوجة، ص ١٦٥-١٦٥٥.

٣. إن الأصل في الأمور الإباحة ما لم يرد دليل للتحريم، فتحمل البصمة الوراثية على الأمور التي أباحها الشرع وبذلك يجوز الاستفادة منها.

٤. حثت الشريعة الإسلامية على ضرورة المحافظة على الضروريات الخمس وبذل كافة الوسائل في ذلك، والبصمة الوراثية تساعد وبشكل كبير على المحافظة على النسب وهو من هذه الضروريات فيكون استخدامه جائزاً.

٥. إن علماء الأمة قد قبلوا عددًا من الوسائل المستحدثة كبصمة الاصبع والصور الشخصية وصور الأشعة واعتمدوا عليها في الحكم على بعض الأمور ولم يخالفهم أحد فتقاس البصمة الوراثية على هذه الوسائل.

أدلة المانعين:

استدل المانعون بالمعقول وقد شمل على عدة نقاط:

١. أن الطرق التقليدية في محل الإجماع بين الفقهاء، فلا يصح تقدم طريقة ما تزال في مرحلة التجربة على الطرق المتفق عليها^١.

٢. نتائج هذه التحاليل قد لا تكون دقيقة، فقد تتعرض العينة للخطأ بعينة أخرى عمدًا أو خطأ أثناء الفحص، وقد تتعرض النتائج للخلل بسبب عدم العناية بتعقيم وتنظيف الأجهزة فبذلك لا يمكن اعتبارها حجة يحكم من خلالها.

٣. أن هذا الدليل لا يزال مبنياً على الظن فلا يرقى لمستوى الأدلة القطعية^٢.

٤. قد يحصل تلاعب في العينات والنتائج مع وجود فساد الذمم، وإن وجد شك في الدليل فالأصل تركه^٣.

الحالات التي يجوز فيها إثبات النسب بالبصمة الوراثية، لمن قال بذلك:

ذكر العلماء المجيزون عددًا من الحالات التي يصح فيها إثبات النسب بهذه الطريقة، ومن أهم ما توصلوا إليه:

- حالات التنازع على مجهول النسب، سواءً أكان التنازع بسبب تساوي الأدلة أو انتفائها.

^١ السعدي، إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية، ص ٧٤

^٢ سنوسي، علي، مدى حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب، ٢٠١٣م، www.oudnad.net، spip.php?article742.

^٣ سنوسي، علي، مدى حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب، ٢٠١٣م، www.oudnad.net، spip.php?article742.

^٤ ابن صغير، مراد، حجية البصمة الوراثية ودورها في إثبات النسب، دفاثر السياسة والقانون، العدد التاسع، ٢٠١٣م، ص ٢٦٣، إثبات النسب ونفيه وفقاً لقانون الأسرة الجزائري، الدفة السادسة ٢٠٠٥-٢٠٠٨، ص ٤٤-٤٥.

- حالات الاختلاف على المواليد داخل المستشفى، وكذا الاشتباه بأطفال الأنابيب.
- حالات ضياع الأطفال واختلافهم، بسبب الحروب والحوادث والكوارث، وتعذر الأهل التعرف على أبنائهم.

- المسألة الثانية: نفي النسب بالبصمة الوراثية.

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم نفي النسب بالبصمة الوراثية إلى عدة آراء:

(١) ذهب جمهور العلماء المعاصرين^١ إلى القول بعدم قبول الأخذ بالبصمة الوراثية في نفي النسب، وأنه لا بد من الاعتماد على اللعان فحسب، فهي لا تقدم على اللعان بحال، ويأخذ بها كقرينة مساعد، فقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي: "لا يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب ولا تقدم على اللعان"^٢.

وكذا ذكر المجمع الإسلامي في الرباط أنه لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللعان ولا يعتمد عليها في نفي النسب^٣.

واستدلوا بعدد من الأدلة، منها:

١. قول الله - عز وجل -: " وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُمِئَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا"^٤.

وجه الدلالة: أن اللعان حكم الله - عز وجل- الذي شرعه لعباده فلا يصح للمسلم أن يستبدله بحكم دنيوي لم يشرعه الله - عز وجل-.

٢. قول رسول الله - ﷺ -: "الولد للفراش وللعاهر الحجر"^٥.

وجه الدلالة^٦: أن الأصل في النسب الفراش الصحيح، ولا ينفى إلا بما هو أقوى منه ألا وهو اللعان فلا مجال للبصمة الوراثية هنا.

^١ آل الشيخ، هاشم ابن عبد الملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ١٤٢٧هـ، ص ٧٢٤-٧٢٥، المنجد، محمد صالح، حكم إثبات النسب أو نفيه، الإسلام سؤال وجواب، ٢٠١٤م، رقم ٢١٩٦٦٠، www.islamqa.info، ar، answers، 219660، ، الطببائي، محمد، هل يجوز استخدام البصمة الوراثية في إثبات النسب، ٢٠١٧م، www.youtube.com/watch?v=VOTtcAhTrAE، ar، www.islamqa.info، ٢١٩٦٦٠، رقم ٢٠١٤م، وجواب، ٢٠١٤م، رقم ٢١٩٦٦٠، ar، answers، 219660، ،

^٢ مجموعة من المؤلفين، إثبات النسب ونفيه وفقاً لقانون الأسرة الجزائري، الدفة السادسة ٢٠٠٥-٢٠٠٨، ص ٤٣ الأحزاب ٣٦.

^٣ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٥٤)، رقم ٢٠٥٣، مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٨٠)، رقم ١٤٥٧.

^٤ آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ص ٧٢٢.

٣. إن البصمة الوراثية تقاس على القيافة وتأخذ حكمها، والقيافة تقوم على الشبه المترابط بين الأب والابن ولكنه لا يكون على درجة عالية من الدقة فيتقدم اللعان عليه وكذا البصمة^١.

(٢) ذهب بعض العلماء المعاصرين^٢ إلى القول بالأخذ بالبصمة الوراثية في نفي النسب والاستغناء عن اللعان، منهم محمد المختار السلامي وآخرون.

فقد ذكر أحد المجيزين: أنه يصح نفي النسب في هذه الطريقة حال وصل الأمر إلى اللعان^٣.

واستدلوا بعدة أدلة:

أ. قول الله -عز وجل-: " وَالَّذِينَ يَزُمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ"^٤.

وجه الدلالة^٥: أن الآية ذكرت اللعان في حال عدم وجود الشهادة، والبصمة الوراثية تدخل في باب الشهادة، ثم إن آيات اللعان ذكرت درء العذاب ولم تذكر نفي النسب فيكون اللعان مختص بدرء العذاب عن المدعي وليس نفي النسب، فيصح نفي النسب بغير اللعان.

ب. أن اللعان إنما شرع لفقد الزوج الشهود على قيام زوجته بالزنا وفي وقتنا الحاضر فإن هذه التقنية تحل الأمر من خلال نتائج الفحص فيثبت بذلك صحة ادعائه أو عدمه فلا يبقى حاجة لللعان^٦.

(٣) ذهب القرضاوي من المعاصرين^٧ إلى التفارقة في حال نفي النسب بحسب الطالب، فإن كان الطالب لهذا الفحص هو الزوج لم يقبل منه ذلك ولا يصح له إلا أن يلجأ إلى اللعان، أما إن طلبت المرأة إجراء هذا الفحص صح لها ذلك.

وأميل إلى اعتبار البصمة الوراثية وسيلة مساندة في نفي النسب حال وجود اللعان لورود النص الشرعي الصحيح المطالب بنفي النسب باللعان فلا تقدم أي وسيلة عليه ولا يصح تركها أو الاستغناء عنها بأي حال، فإن نفي أحد نسب ابنه لآعن زوجته ويأخذ في البصمة الوراثية للتأكد من نسب الولد.

^١ آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ص ٧٢٣.

^٢ الخميس، عثمان، ما حكم البصمة الوراثية، ٢٠١٦م، www.youtube.com/watch?v=rkJ5OqZDcNs، هلال، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، ص ٣٥٤١، السعدي، إثبات النسب ونفيه بالبصمة الوراثية، ص ٧٧،

^٣ الخميس، عثمان، ما حكم البصمة الوراثية، ٢٠١٦م، www.youtube.com/watch?v=rkJ5OqZDcNs.

^٤ النور ٦.

^٥ إثبات النسب ونفيه وفقاً لقانون الأسرة الجزائري، الدفعة السادسة ٢٠٠٥-٢٠٠٨، ص ٤٩.

^٦ هلال، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، ص ٣٥١، آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ص ٧٢٠.

^٧ القرضاوي، يوسف، هل يجوز استخدام الحمض النووي في إثبات النسب، ٢٠١٦م، www.youtube.com/watch?v=adhPASrjqd0.

شروط العمل بالبصمة الوراثية:

اشترط العلماء المجيزون عددًا من الشروط للأخذ بالبصمة الوراثية واعتبارها وسيلة صالحة لإثبات النسب ومن أهم هذه الشروط^١:

أ. ألا تستخدم لنفي نسب من ثبت نسبه في الفراش الصحيح.

ب. أن يكون هذا الفحص بأمر من القاضي، في مختبرات معتمدة وموثوقة لضمان صحة النتائج وعدم العبث بها أو إجراءها من غير داعٍ.

ت. أن تكون المختبرات التي تجري داخلها عملية الفحص تابعة للدولة وتحت رقابة وإشراف مباشر منهم، وزاد بعضهم أن تجرى العملية في أكثر من مختبر.

ث. أن تسجل كل خطوة من خطوات التحليل بدأً من أخذ العينة حتى صدور النتيجة.

- المسألة الثالثة: ثبوت ولد الزنا بـDNA2:

اختلف الفقهاء في ثبوت ابن الزنا إلى عدة أقوال^٢:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من المالكية^٤، والشافعية^٥، والحنابلة^٦، وأبو يوسف من الحنفية^٧ إلى القول بأن ابن الزنا لا ينسب لأب قط، واستدلوا بقول رسول الله -ﷺ-: "الولد للفراش وللعاهر الحجر"^٨.

ب. ذهب بعض المالكية^٩، وابن تيمية^{١٠} إلى القول بأن ابن الزنا ينسب إلى الزاني، واستدلوا بما روي عن ابن عباس، أن هلال بن أمية، قَدَفَ امْرَأَتَهُ عِنْدَ النَّبِيِّ -ﷺ- بِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ، فَقَالَ النَّبِيُّ -ﷺ-: «الْبَيْتَةُ أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ»، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِذَا رَأَى أَحَدُنَا عَلَى امْرَأَتِهِ رَجُلًا يَنْطَلِقُ يَلْتَمِسُ

^١ مراد، حجبة البصمة الوراثية، ص ٢٦٤، الجوعاني، وسائل إثبات النسب في الشريعة الإسلامية، ص ١٦٥٦، إثبات النسب ونفيه وفقًا لقانون الأسرة الجزائري، الدفعة السادسة ٢٠٠٥-٢٠٠٨، ص ٤٣.

^٢ لجنة الإفتاء، حكم إثبات النسب ونفيه بـ DNA، دار الإفتاء الأردنية، ٢٠١٣م، رقم ٢٧٩٤، aliftaa.jo، Question.aspx?QuestionId=2794#.XibjftnXLIU.

^٣ هلال، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية، ص ٣٥٩.

^٤ ابن رشد، بداية المجتهد، (٢، ٣٥٧-٣٥٨).

^٥ الشيرازي، المهذب، (٢، ١٢١).

^٦ ابن قدامة، المغني، (٦، ٤٩٢٢).

^٧ ابن الهمام، فتح القدير، (٣، ٣٤١).

^٨ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٥٤)، رقم ٢٠٥٣، مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١٠٨٠)، رقم ١٤٥٧.

^٩ ابن رشد، بداية المجتهد، (٢، ٣٥٧-٣٥٨).

^{١٠} ابن تيمية، فتاوى ابن تيمية، (٣٤، ١٠).

الْبَيْتَةَ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ - يَقُولُ: «الْبَيْتَةَ وَإِلَّا حَدُّ فِي ظَهْرِكَ» فَقَالَ هِلَالٌ: وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ إِنِّي لَصَادِقٌ، فَلْيُنزِلَنَّ اللَّهُ مَا يُبْرِئُ ظَهْرِي مِنَ الْحَدِّ، فَنَزَلَ جِبْرِيْلُ وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ: {وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ}، فَقَرَأَ حَتَّى بَلَغَ: {إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ} ٢ فَانصَرَفَ النَّبِيُّ ﷺ - فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا، فَجَاءَ هِلَالٌ فَشَهِدَ، وَالنَّبِيُّ ﷺ - يَقُولُ: «إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ» ثُمَّ قَامَتْ فَشَهِدَتْ، فَلَمَّا كَانَتْ عِنْدَ الْخَامِسَةِ وَقَفُوها، وَقَالُوا: إِنَّهَا مُوجِبَةٌ، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: فَتَلَاكَتْ وَنَكَصَتْ، حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهَا تَرْجِعُ، ثُمَّ قَالَتْ: لَا أَفْضَحُ قَوْمِي سَائِرَ الْيَوْمِ، فَمَضَتْ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ -: «أَبْصِرْوْهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ الْعَيْنَيْنِ، سَابِعَ الْأَلْيَتَيْنِ، حَدَّجِ السَّاقَيْنِ، فَهُوَ لِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ»، فَجَاءَتْ بِهِ كَذَلِكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ -: «لَوْلَا مَا مَضَى مِنْ كِتَابِ اللَّهِ لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ» ٣.

وجه الدلالة: تبين من خلال الحديث الشريف أن المرأة ولدت طفلاً يشبه من اتهمت معه بالزنا وهي أمارة على أن الولد له ومع ذلك لم يرجمها الرسول صلى الله عليه وسلم،

فمن ذهب من الفقهاء إلى ثبوت النسب للزاني يصح أن يثبت النسب من خلال البصمة لأنه أجازته قبل وجود هذه الوسيلة التي تؤكد النسب، ومن لا يثبت النسب للزاني فيبقى على حكمه حتى بعد وجود هذه الوسيلة لما في ذلك من عقوبة لجرمه.

وأميل إلى عدم ثبوت ولد الزنا للزاني بالبصمة الوراثية أو بأي طريق أخرى ولو تأكد أنه من ماء الزاني، لقول رسول الله ﷺ -: الولد للفراش وللعاهر الحجر، ولأن الأصل في الإنجاب قيام الزوجية، ثم إن الزنا جريمة فلا يكافأ فاعلها بنسب الولد له، وفي حالة حدوث هذا الأمر ينسب الولد لأمه ويجب تعريفه بها لما يترتب بينهما من حقوق.

المطلب الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الميراث:

الفرع الأول: تعريف الميراث:

الميراث في اللغة: هو اسم مشتق من الجذر الثلاثي ورث، وأصلها موراثة وانقلبت الواو ياءً لكسر ما قبلها، وورثت الشيء أرثته ورثاً وتقلب الواو ألفاً فتصبح إرثاً.

وقد يطلق الميراث في اللغة على عدة معانٍ، منها:

١ النور ٦.

٢ النور ٩.

٣ البخاري، رواه البخاري، (٦، ١٠٠)، رقم ٤٧٤٧.

٤ الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (١، ٢٩٥).

٥ ابن فارس، مجمل اللغة، (١، ٩٢٣).

١. الانتقال: أي كون الشيء لقوم ثم انقلابه لآخرين بنسب أو سبب^١، أو هو كل ما يبقى بعد الشخص فينتقل لغيره كميراث^٢، ودل على ذلك قول الله -عز وجل-: " يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا"^٣، يقال ورث من فلان ماله أي صار إليه بعد وفاته.

وقد يطلق على أمور معنوية كانتقال العلم أو الملك أو النبوة، ومن ذلك قال الله -عز وجل- " وَوَرِثَ سُلَيْمَانُ دَاوُودَ"^٤، وشيء موروث أي في دم الإنسان وطبعه^٥، وقد يخص الميراث والورث في المال، والإرث في الحسب^٦.

٢. البقاء: أي عدم فناء الشيء، ومنه سمي الله -عز وجل- نفسه بالوارث وهي صفة من صفاته، ويراد به الباقي الدائم الذي يرث الخلائق^٧، ومن ذلك قول الله -عز وجل-: " وَلِلَّهِ مِيرَاثُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ"^٨، وقول رسول الله ﷺ: " اللَّهُمَّ أُمَّتِي بِسْمِعِي وَبَصْرِي، وَاجْعَلْهُمَا الْوَارِثَ مِنِّي"^٩، أي أبقها معي سليمة حتى أموت^{١٠}.

الميراث في الاصطلاح:

وللميراث اصطلاحًا عدة معانٍ: فقد يطلق ويراد به اسم المفعول بمعنى المتروك أي الموروث، وهو ما يتركه الميت من مال وحقوق وينتقل بعدها إلى الورثة.

وقد يطلق ويراد به العلم المخصوص أي علم المواريث وعلم الفرائض، وهو قواعد فقهية وحسابية يعرف بها نصيب كل وارث من التركة^{١١}.

وعرفه البعض: بأنه علم يعرف به من يرث ومن لا يرث وحصه كل وارث^{١٢}.

ويشترك هذا التعريف مع التعريف اللغوي بأنه انتقال المال من المورث إلى الوارث على سبيل الخلافة.

^١ ابن فارس، مقاييس اللغة، (٦، ١٠٥).

^٢ ابن منظور، لسان العرب، (٢، ٢٠٠).

^٣ سورة مريم ٦.

^٤ سورة النمل ١٦.

^٥ عمر، مجمع اللغة العربية المعاصرة، (٣، ٢٤٢٠).

^٦ ابن منظور، لسان العرب، (٢، ٢٠٠).

^٧ ابن منظور، لسان العرب، (٢، ١٩٩).

^٨ سورة الحديد ١٠.

^٩ ابن حنبل، مسند أحمد، (٣٤، ٧٦)، رقم ٢٠٤٣١، الحاكم، المستدرک علی الصحیحین، (٢، ١٥٤)، رقم ٢٦٣٠، قال الذهبي صحيح على شرط مسلم.

^{١٠} ابن منظور، لسان العرب، (٢، ٢٠١).

^{١١} ابن عابدين، رد المحتار، (٦، ٧٥٧)، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (١٠، ٧٦٩٧).

^{١٢} التويجي، محمد ابن إبراهيم، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، دار اصدار المجتمع- السعودية، ط ١١، ١٤٣١هـ، (١، ٨٧٩).

الفرع الثاني: مشروعية الميراث:

وردت مشروعية الميراث في الكتاب، والسنة، وفيما يلي ذكر أهم الأدلة:

من القرآن:

١. آيات المواريث الواردة في سورة النساء وهي:

قال تعالى: " لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا"^١

قوله تعالى: " يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا"^٢.

وقوله تعالى: " وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُن لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كِلَاءَهُ أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ"^٣.

وقوله تعالى: " يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتُ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ"^٤.

وجه الدلالة: بينت الآيات المذكورة سابقاً أقسام الورثة وحصصهم، ولو كان الميراث غير مشروع لما جاءت الآيات موضحة لهذه التفاصيل.

^١ سورة النساء ٧.

^٢ سورة النساء ١١.

^٣ سورة النساء ١٢.

^٤ سورة النساء ١٧٦.

ومن الأحاديث الواردة في تقسيم الموارث:

١. عن ابن عباس عن النبي -ﷺ- قال: " ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر"^١.
٢. عَنْ جَابِرٍ قَالَ: جَاءَتْ امْرَأَةٌ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ -ﷺ- بِابْنَتَيْهَا مِنْ سَعْدٍ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ، قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ فِي أُحُدٍ شَهِيدًا، وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَحَدَ مَالَهُمَا، فَلَمْ يَدْعُ لَهُمَا مَالًا، وَلَا يُنْكَحَانِ إِلَّا وَلَهُمَا مَالٌ، قَالَ: فَقَالَ: " يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ "، قَالَ: فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- إِلَى عَمَّهُمَا، فَقَالَ: " أَعْطِ ابْنَتِي سَعْدِ التُّلْتَيْنِ، وَأَمَّهُمَا التُّنْمَنَ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ "^٢.
٣. عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ -ﷺ- قَالَ: " مَا مِنْ مُؤْمِنٍ إِلَّا وَأَنَا أَوْلَى بِهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، أَفْرَأَوْا إِنْ شِئْتُمْ: {النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ} ^٣ فَأَيُّمَا مُؤْمِنٍ مَاتَ وَتَرَكَ مَالًا فَلْيَرْتَهُ عَصَبَتُهُ مَنْ كَانُوا، وَمَنْ تَرَكَ دَيْنًا أَوْ ضَيَاعًا، فَلْيَأْتِنِي فَأَنَا مَوْلَاهُ"^٤.
٤. حَدَّثَنَا مَكْحُولٌ، قَالَ: «جَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- مِيرَاثَ ابْنِ الْمَلَاعِنَةِ لِأُمِّهِ، وَلِوَرَثَتَيْهَا مِنْ بَعْدِهَا»^٥.

الفرع الثالث: أركان وشروط وموانع الميراث.

أركان الميراث:

أركان الميراث ثلاثة^٦:

١. المورث وهو الميت الذي ترك الميراث.
٢. الوارث وهو من بقي خلف الميت، واستحق الميراث بسبب من أسبابه.
٣. الموروث وهو كل ما تركه الميت وانتقل إلى الورثة بعد موت المورث، فمن مات وليس له مال وله وارث فلا ميراث، ومن مات وله إرث وليس له وارث فلا ميراث أيضًا.

^١ البخاري، صحيح البخاري، (٨، ١٥٠)، رقم ٦٧٣٢.

^٢ الترمذ، سنن الترمذي، (٣، ٤٨٥)، رقم ٢٠٩٢، وقال اسناده صحيح.

^٣ الأحزاب ٦

^٤ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١١٨)، رقم ٢٣٩٩.

^٥ أبو داود، سنن أبي داود، (٤، ٥٣٣)، رقم ٢٩٠٧، قال الأرئووط اسناده حسن.

^٦ البعلبي، عبد الرحمن ابن عبد الله، الفوائد المرضية، تحقيق عبد العزيز العيدان، وأنس اليتامى، دار الركانز-الكويت، ط١، ١٤٣٩هـ، ص٢٥، الزحيلي، الفقه الإسلامي وادلتته، (١٠، ٧٧٠٣)، سابق، سيد، فقه السنة، دار الكتاب-بيروت، ط٣، ١٣٩٧هـ، (٣، ٦٠٦).

شروط الميراث

للميراث ثلاثة شروط^١:

١. موت المورث حقيقة، أو حكمًا (كالمفقود الذي حكم القاضي بموته)، أو تقديرًا (كالجنين الذي انفصل عن رحم أمه ميتًا بجناية فله الغرة).
٢. حياة الوارث حقيقة أو تقديرًا (كالجنين) بعد موت المورث.
٣. وجود سبب الميراث، أي العلم بالجهة المقتضية للإرث من زوجية، أو قرابة، أو ولاء، وتعيين جهة القرابة من أبوة، أو بنوة، أو أخوة.

أسباب الميراث^٢:

من الأسباب التي تجعل الشخص مستحقًا للميراث:

١. النكاح^٣

ويقصد به الزوجية، فيرث كل من الزوجين الآخر إذا كان زواجهما بعقد صحيح سواء كان هناك دخول أم لا، ولا توارث بين الزوجين إن كان زواجهما زواجًا فاسدًا، أو باطلًا، وكذلك إن حصل بينهما طلاقًا بائنًا، إلا إن كان قاصدًا الفرار من الإرث فيعاقب بخلاف قصده عند جمهور الفقهاء^٤.

ويرث الأزواج من الطلاق الرجعي لاعتباره زواجًا حكميًا.

ويستدل على ذلك بقول الله - عز وجل -: "وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ ..."^٥.

٢. القرابة (النسب): ويراد بها القرابة الحقيقية، أي كل صلة سببها الولادة، ويشمل الأصل (الأبوان)، والفروع (الأبناء وإن نزلوا)، وفروع الآباء (الأخوة سواء لأب أو لأم أو لكليهما)، وفروعه والجدّة الصحيحة، وهؤلاء يرثون إما بالتعصيب أو الفرض^٦.

^١ واصل، نصر فريد، فقه المواريث والوصايا، ١٤١٦هـ، ص ٣٠-٤٧، أبو زهرة، محمد، التركة والمواريث، دار الفكر القاهرة، ١٣٨٣هـ، ص ٨٣-٩١، سيد سابق، فقه السنة (٣، ٦٠٧).

^٢ المواق، التاج والإكليل، (٨، ٥٩٥)، ابن المحاملي، أحمد ابن محمد، اللباب، عبد الكريم العمري، دار البخاري، ط١، ١٤١٦هـ، ص ٢٦٨، واصل، فقه المواريث والوصايا، ص ٢٨-٢٩، أبو زهرة، التركة والمواريث، ص ٧٩-٨٠.

^٣ مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٥، ٧٦)، داود، أحمد محمد، الحقوق المتعلقة بالتركة، دار الثقافة، ط١، ١٤٣٠هـ، ص ٢٦٥.

^٤ البابرتي، العناية شرح الهداية، (٤، ١٤٥)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٢، ٣٥٣)، زكريا الأنصاري، زكريا ابن محمد، الغرر البهية، المطبعة الميمنية، (٣، ٤٢٦)، ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٧٣).

^٥ سورة النساء ١٢

^٦ مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٥، ٧٥)، داود، الحقوق المتعلقة بالتركة، ص ٢٦٣

وقد يكون التوريث لنوي الأرحام كالأخوال مثلاً حال فقدان أصحاب الفروض والعصبات.

ويستدل على ذلك بقول الله - عز وجل -: " للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً"^١.

٣. الولاء

ويقصد بالولي الناصر أو المعين، يقال ولي المرأة أي متولي أمرها^٢. وهو نوعان:

أ. ولاء العتاقة^٣، اتفق الفقهاء^٤ على توريث المعتق سواء كان ذكراً أو أنثى من العتيق لا العكس، عند عدم وجود قرابة للعتيق.

ويستدل على ذلك بقول رسول الله - ﷺ -: " الْوَلَاءُ لِحَمَةٍ كَلْحَمَةِ النَّسَبِ لَا يُبَاغِ وَلَا يُوهَبُ"^٥.

ب. ولاء المولاة^٦، وقد اختلف الفقهاء في توريث هذا النوع من الولاء، فذهب الجمهور^٧ إلى عدم التوريث، وذهب الحنفية^٨ وجماعة إلى أنه سبب من أسباب الميراث.

وقد استدلت الجمهور بقول الله - عز وجل: " وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ"^٩.

واستدل الفريق الثاني وهم المعتبرون أن هذا الولاء سبب من أسباب الميراث إلى قول الله - عز وجل: " وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ فَأَتَوْهُم نَصِيبَهُمْ"^{١٠}، وفسروها بولاء الموالاة^{١١}.

٤. بيت المال وقد ذهب إلى اعتباره وارثاً المتقدمون من المالكية^{١٢}، والشافعية^{١٣}.

^١ سورة النساء ٧

^٢ ابن منظور، لسان العرب، (١٥، ٤٠٧)، داود، الحقوق المتعلقة بالتركة، ص ٢٦٦.

^٣ ولاء العتاقة: هو صلة بين العتيق والمعتق، وتكون قرابة حكمية يثبت من خلالها إرث المعتق من العتيق. داود، الحقوق المتعلقة بالتركة، ص ٢٦٦.

^٤ السمرقندي، تحفة الفقهاء، (٢، ٢٨٨)، مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٥، ٧٦)، الفوزان، صالح بن الفوزان، الملخص الفقهي، دار العاصمة- الرياض، ط ١، ١٤٢٣هـ، (٢، ٢٣٦).

^٥ الدارمي، سنن الدارمي، (٤، ٢٠١٩)، رقم ٣٢٠٣، وعلق المحقق رجاله ثقات، حديث صحيح، الألباني، ارواء الغليل، (٦، ١٠٩)، رقم ١٦٦٨.

^٦ ولاء الموالاة: هو أن يعقد شخص مع آخر لا تجمعهما قرابة عقد محالفة، كأن يقول أحدهما للآخر أنت ترثني إن مت وتعقل عني إذا جنيت. داود، الحقوق المتعلقة بالتركة، ص ٢٦٧.

^٧ الصقلي، محمد بن عبد الله، الجامع لمسائل المدونة، دار الفكر، ط ١، ١٤٣٤هـ، (٢، ٦٠٠)، الماوردي، الحاوي الكبير، (٨، ١١٩)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٥٩).

^٨ السرخسي، المبسوط، (٣٠، ٤٣).

^٩ الأنفال ٧٥.

^{١٠} النساء ٣٣.

^{١١} السرخسي، المبسوط، (٨، ٨١).

^{١٢} الحطاب، مواهب الجليل، (٦، ٤١٣-٤١٤).

^{١٣} الشربيني، مغني المحتاج، (٤، ١٢)، المتقدمون بخلاف المتأخرون.

موانع الميراث^١:

وقد قسم الفقهاء الموانع إلى قسمين منها ما هو متفق عليه، ومنها ما هو مختلف عليه.

الموانع المتفق عليها:

١. الرق: اتفق الفقهاء^٢ على أن الرق الكامل يمنع من الميراث، لأنه ملك سيده فما يأخذه من الإرث يكون ملكاً لسيده تبعاً، وبذلك يكون توريثاً لأجنبي بدون سبب وهذا باطل.

٢. القتل: اتفق الفقهاء^٣ على أن القاتل العمد يحرم من الميراث، استدلالاً بحديث رسول الله: "لا يرث القاتل"^٤. واختلفوا في تفاصيل القتل إن كان مباشراً أو غير مباشر، وفي القتل شبه العمد والخطأ، والقتل بحق على تفصيل طويل بين العلماء، ولن أتطرق إليه لطوله.

٣. اختلاف الدين: ذهب جمهور الفقهاء^٥ إلى أن الكافر لا يرث من المسلم، لقوله -ﷺ-: "لا يرث الكافر المؤمن، ولا المؤمن الكافر"^٦.

واختلفوا إن أسلم الكافر بعد الموت هل يرث أم لا، فذهب الجمهور^٧ إلى أنه لا يرث لأن الميراث وجب بالموت، وذهب الإمام أحمد إلى توريثه^٨.

الموانع المختلف عليها:

١. الردة: لا خلاف بين الفقهاء بأن المرتد لا يرث من أهله المسلمين، ولا من أهل الدين الذي أرتد إليه، لأنه بحكم الميت فلا يقر على دينه لأنه مطالب بالعودة^٩.

^١ القرافي، الذخيرة، (١٣، ١٧)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٤٨٥-٤٨٨)، ابن المحاملي، اللباب، ص٢٦٨، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٣، ٢٢-٢٨)، التويجي، موسوعة الفقه الإسلامي، (٤، ٣٩٤).
^٢ الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ٣٠٣)، القرافي، الذخيرة، (١٣، ١٧)، مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٥، ١٠٦)، ابن قدامة، عمدة الفقه، ص٨٢-٨٣، بهاء الدين، العدة شرح العمدة، ص٣٦٣-٣٦٤.
^٣ الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ٣٠٣)، القرافي، الذخيرة، (١٣، ١٧)، مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٥، ١٠٦)، ابن قدامة، عمدة الفقه، ص٨٢-٨٣، بهاء الدين، العدة شرح العمدة، ص٣٦٣-٣٦٤.
^٤ ابن حنبل، مسند أحمد، (١، ٤٢٣)، الرقم ٣٤٦، قال الأرنؤوط إسناده حسن.
^٥ الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ٣٠٣)، القرافي، الذخيرة، (١٣، ١٧)، مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٥، ١٠٦)، ابن قدامة، عمدة الفقه، ص٨٢-٨٣، بهاء الدين، العدة شرح العمدة، ص٣٦٣-٣٦٤.
^٦ ابن حنبل، مسند أحمد، (٣٦، ٨٤)، رقم ٢١٧٥٢، قال الأرنؤوط إسناده صحيح.
^٧ الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ٣٠٣)، القرافي، الذخيرة، (١٣، ١٧)، مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٥، ١٠٦).
^٨ ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٧٠).
^٩ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ١٣٩)، الخرشى، شرح مختصر خليل، (٨، ٢٢٣)، الماوردي، الحاوي الكبير، (٨، ١٤٥)، ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٧٠).

واختلفوا في التوريث، فذهب المالكية^١، والشافعية^٢، ورواية عند أحمد^٣ إلى أن المرتد لا يورث أحدًا، ويكون ما يتركه من مال فيء يوضع لبيت المال، وذهب الصحابان^٤ ورواية عند أحمد^٥ إلى أن المرتد يورث ورثته من المسلمين.

٢. اختلاف الدارين: وهي عند غير المسلمين أما المسلمون فيتوارثون مهما اختلفت الديار، وذهب إلى عدم التوريث عند غير المسلمين باختلاف الدارين أبو حنيفة^٦، والراجح عند الشافعية^٧ وبعض الحنابلة^٨.

الفرع الرابع: المستحقون للميراث^٩:

أ. أصحاب الفروض: وهم من ثبتت فروضهم بالقرآن والسنة والإجماع، ويقسمون إلى رجال ونساء، فأما أصحاب الفروض من الرجال فهم: الزوج والأب والجد والأخ لأم.

وأما أصحاب الفروض من النساء فهن: الزوجة، والأم، والبنت وبنت الابن وإن نزل، والأخت الشقيقة، والأخت لأب، والأخت لأم، الجدة.

والفروض المذكورة في القرآن هي النصف، ونصفه، ونصف النصف، والتلثان، والتلث، ونصف الثلث، وتقسيمهم على أصحاب الفروض بحسب حالاتهم.

ب. العصابات، وتقسم إلى:

- عصابة نسبية وأصحابها يأخذون ما بقي من التركة بعد أصحاب الفروض، فإن تفرد صاحب العصابة أخذ جميع التركة.

وتقسم هذه العصابة إلى:

١. عصابة بالنفس، وهي مختصة بالأقارب الرجال الذين ليس بينهم وبين الميت واسطة أنثى.

^١ ابن جزري، القوانين الفقهية، ص ٢٥٩

^٢ ابن قاضي شهبة، محمد ابن ابي بكر، بداية المحتاج، دار المنهاج، ط١، ١٤٣٢هـ، (٢، ٥٦٥).

^٣ ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٧٢).

^٤ السرخسي، المبسوط، (١٠، ١٠٤).

^٥ ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٧٢).

^٦ السرخسي، المبسوط، (٣٠، ٣٣)، الزيلعي، تبيين الحقائق، (٦، ٢٤٠).

^٧ الشربيني، مغني المحتاج، (٣، ٢٥).

^٨ ابن قدامة، المغني، (٦، ٢٩٧).

^٩ داود، الحقوق المتعلقة بالتركة، ص ٤٦، أبو زهرة، التركة والميراث، ص ٧٣.

٢. عسبة بالغير، وتختص هذه العسبة بالذكور مع الإناث الوارثات في حال كانوا من نفس درجة القرابة، أو كان الذكر أقل من درجة المرأة في القرابة إن احتاجت إليه، ويأخذ الذكر في هذه الحالة ضِعفي الأثني.

٣. عسبة مع الغير، وتختص هذه العسبة بالإناث، فتكون بين البنت والأخت، لقول رسول الله ﷺ: "لِلإِبْنَةِ النَّصْفُ، وَلِلإِبْنَةِ الْإِبْنِ السُّدُسُ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأَخْتِ"١.

- عسبة سببية ويطلق عليه أيضاً مولى العتاقة أو النعمة وهي مولى العتيق ذكر كان أو أنثى.

ت. الرد على أصحاب الفروض.

ث. ذو الأرحام، وهم الأقارب من غير أصحاب الفروض والعصابات ويرثون عند عدم وجودهم.

ج. الولاء وهو قول شخص لآخر أنت مولاي ترثني إذا مت وتعقل عني إذا جنيت، وهذا عند الحنفية٢.

ح. المقر له بالنسب على الغير إذا كان مجهول النسب وأصر على إقراره، ولم يصدق الأب أو الورثة بادعائه لأنهم لو صدقوه لأصبح وارثاً من أصحاب الفروض أو العصابات.

١ البخاري، صحيح البخاري، (٨، ١٥٢)، رقم ٦٧٤٢.
٢ السرخسي، المبسوط، (٣٠، ٤٣).

الفرع الخامس: المسائل التي قد تؤثر بها التقنيات الحديثة:
بعد البحث والنظر في تعريف الميراث وأركانه وشروطه بحثت في هذا الفرع بعض المسائل التي قد تؤثر بها التقنيات الحديثة فتغير من حكمه وفيما يلي بعض هذه المسائل:

- المسألة الأولى: ميراث الحمل وأثر التقنيات الحديثة فيه.

ويقصد بالحمل شرعاً ما تَكُونُ داخلَ رحم المرأة من ولد^١.

حكم ميراث الحمل: اتفق الفقهاء^٢ على أن الحمل يعد من المستحقين للميراث كالموجود تماماً إذا تحققت به عدة شروط منها^٣: أن يكون موجوداً داخل رحم الأم عند الموت، وأن يولد حياً.

دليل مشروعية ميراث الحمل: استدل العلماء بقول رسول الله -ﷺ-: "لَا يَرِثُ الصَّبِيُّ حَتَّى يَسْتَهْلَ صَارِحًا"، قَالَ: "وَاسْتَهْلَاهُ أَنْ يَبْكِيَ وَيَصِيحَ أَوْ يَعْطَسَ"، وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا استهلَّ المولودُ وُرِّثَ"^٤.

موقف الفقهاء من تقسيم التركة في حال وجود حمل وارث:

اتفق الفقهاء^٥ على بعض الحالات في ميراث الحمل، من أهمها:

أ. في حال لم يكن الحمل وارثاً، ففي هذه الحالة تقسم التركة ولا يؤثر الحمل فيها.

ب. في حال كان الحمل هو الوارث الوحيد، يوقف له جميع التركة حتى يولد.

وختلفوا في ميراث الحمل إن كان وارثاً ومعه ورثة آخرون ولا يحجب أيًا منهم، إلى عدة أقوال:

أ. ذهب الحنفية^٦، ورواية عند المالكية^٧، إلى القول بأنه يوقف للحمل نصيب أربعة بنين أو أربع بنات أيهما أكثر.

^١ ابن عابدين، رد المحتار، (٣، ٥١٢)، زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، (٣، ٣٨٧)، الجمل، حاشية الجمل، (٤، ٤٤٦)، ابن قدامة، المغني، (٧، ٥٢٠).

^٢ السرخسي، المبسوط، (٣٠، ٥٠)، عليش، منح الجليل، (٩، ٦٩٩)، الجويني، نهاية المطلب، (٩، ٣٢٧)، ابن قدامة، الكافي، (٢، ٣١٠).

^٣ السرخسي، المبسوط، (٣٠، ٥٠-٥١)، ابن أبي زيد، النوادر والزيادات، (٨، ٣٩٣)، عليش، منح الجليل، (٩، ٦٩٩)، الجويني، نهاية المطلب، (٩، ٣٢٧)، ابن قدامة، الكافي، (٢، ٣١٠).

^٤ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٢، ٩١٩)، رقم ٢٧٥١، إسناده صحيح، الألباني، إرواء الغليل، (٦، ١٤٩).

^٥ أبو دواد، سنن أبو داود، (٤، ٥٤٥)، رقم ٢٩٢٠، علق الارنؤوط اسناده صحيح.

^٦ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ١١٢-١١٣)، الخطاب، مواهب الجليل، (٥، ٣٥٢-٣٥٣)، الماوردي، الحاوي الكبير، (٨، ١٧٠)، ابن المفلح، المبدع، (٥، ٣٩٣)، داود، الحقوق المتعلقة بالتركة، ص ٥٢٩-٥٣١.

^٧ السرخسي، المبسوط، (٣٠، ٥٢)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ١١٣).
^٨ عليش، منح الجليل، (٩، ٦٩٩).

ب. ذهب المالكية^١، إلى القول بإيقاف تقسيم التركة حتى يولد الحمل الوارث، فتقسم بوجوده.

ت. ذهب الشافعية^٢، إلى القول بدفع حصة كل من لا تتغير حصته بالحمل ويوقف الباقي حتى يولد.

ث. ذهب الحنابلة^٣، إلى القول بإيقاف نصيب ذكرين أو أنثيين أيهما أفضل للحمل ثم يقسم باقي التركة لمن بقي من الورثة.

وقد اختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة لعدم تيقنهم بوجود الجنين، وعدم معرفة بعدده ونوعه، فمن المعلوم أن ميراث الجنين يختلف باختلاف جنسه وعدده، إلا أن التقنيات والآلات الطبية الحديثة التي ظهرت في وقتنا الحاضر ساهمت وبشكل كبير في حل هذا الأمر، فأصبح من الممكن معرفة عدد الأجنة داخل رحم الأم وجنسهم قبل الولادة، فهل يساهم هذا الأمر في تقسيم الإرث بطرق أسهل أم لا؟

أنعم الله -عز وجل- على الإنسان ببعض التقنيات التي سهلت في معرفة العديد من المسائل الخفية ومن أهم هذه المسائل: الجنين في رحم الأم فقد ساعدت التقنيات الحديثة على معرفة كون الجنين موجودًا أم لا، وكذا سهلت من معرفة نوع الجنين وعدده، بأمر الوسائل التي قد تصل دقتها إلى شبه اليقين، ومن خلال هذه النتائج الدقيقة يمكن القول بإمكانية التأثير على القسمة.

آراء الفقهاء في المسألة:

أ. ذهب مجموعة من الفقهاء المعاصرين^٤ إلى القول بصحة الاعتماد على هذه التقنيات والأخذ بمعطياتها في تقسيم الميراث، بشرط أن تكون هذه النتائج دقيقة، وفق بحث متقن بأجهزة ذات تقنيات عالية.

ب. ذهب مجموعة آخرون من الفقهاء إلى القول بأن هذه التقنيات يؤخذ بها على سبيل الاستئناس فحسب، لأن نتائجها لا تصل إلى اليقين التام، فالأصل أن تبقى على آراء الفقهاء القدماء^٥.

وأميل إلى القول بالأخذ بهذه التقنيات لمعرفة عدد الأجنة الموجودين داخل الرحم، أما من حيث معرفة جنس الجنين فالأفضل أن يوقف للجنين المقدار الأكثر في حال كان ذكرًا أو أنثى لاحتتمال حصول خلل

^١ الخطاب، مواهب الجليل، (٥، ٣٥٢-٣٥٣).

^٢ الماوردي، الحاوي الكبير، (٨، ١٧١)،

^٣ ابن قدامة، الكافي، (٢، ٣١٠)، ابن قدامة، الشرح الكبير، (٧، ١٣٠)، ابن مفلح، المبدع، (٥، ٣٩٣).

^٤ العيسى، مريم، أثر التقنيات الحديثة في الحمل، ص ١١٤، editor، media، shms-prod.s3.amazonaws.com، 140558، ص ٣٧٨

^٥ ابو العلا، مروة، ميراث الحمل في ضوء التقنيات الحديثة، ٢٠١٨م، www.mohamah.net، law، القرعولي، قحطان هادي، مدى تأثير التقنيات الطبية في ميراث الحمل، ٢٠١٦م، almerja.com، reading.php?i=5&ida=1310&id=973&idm=37396.

في هذه الفحوصات لمعرفة الجنس، أما الخلل في معرفة العدد فهو أمر نادر والنادر لا يحمل حكمًا والله أعلم.

ويمكن التمثيل على هذه المسألة بما يلي:

فلو مات شخص عن زوجة حامل وخمس بنات، فبعد اعتبار الحمل ذكرًا أو أنثى يتبين أن قسمة الذكر أفضل وحلها كما يلي:

حال الحمل ذكر		٨	حال الحمل أنثى	٢٤	١٩
زوجة	١/٨	١	١/٨	٣	٣
٥ بنات	الباقي عصبه للذكر مثل حظ الأنثيين.	٥	٢/٣	١٦	١٦
حمل (ذكر)		٢	X	X	X

- المسألة الثانية: ميراث الغرقى والهدمي وأثر التقنيات الحديثة فيه:

وهنا يقصد إن مات أكثر من وارث معًا ولم يعرف أيهما مات أولاً كحال الغرق أو الحروب أو الحرائق، فقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين:

أ. يرث بعضهم من بعض، وهو ما ذهب إليه الحنابلة^١.

ب. لا يرث أي منهما الآخر، وينتقل المال في هذه الحالة إلى الأحياء من ورثتهم وهو ما ذهب إليه الحنفية^٢، والمالكية^٣، والشافعية^٤.

وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة لعدم معرفتهم بوقت الوفاة الدقيق، وأي من الأشخاص مات قبل الآخر، إلا أننا لو نظرنا في وقتنا الحاضر لوجدنا أن العلم الحديث ساعد وبشكل كبير من خلال العديد من الفحوصات المعروفة لديهم وتسجيل الآثار الظاهرة على جسم الميت كبرودة الجسم، والرسوب الدموي،

^١ أبو داود، سليمان ابن الأشعث، مسائل الإمام أحمد، تحقيق طارق ابن عوض الله، مكتبة ابن تيمية-مصر، ط١، ١٤٢٠هـ، ص٢٩٥، الكلوزاني، الهداية على مذهب الإمام أحمد، ص٦٢٧-٦٢٨.

^٢ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ١١٢)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٨، ٥٧٧).

^٣ عليش، منح الجليل، (٩، ٦٩٦)، القاضي عبد الوهاب، الإشراف على النكت، (٢، ١٠٢٢)، ابن بزيمة، الروضة المستبين، (٢، ١٤٣٦).

^٤ الماوردي، الحاوي الكبير، (٨، ٨٨)، الجويني، نهاية المطلب، (٩، ٣٤٧).

والتغير بالعينين، ودرجة هضم الطعام الموجود في المعدة وأمور أخرى عديدة^١، سهلت في معرفة وقت الوفاة بدقة معينة قد تتفاوت من جثة إلى أخرى بحسب وضعها، ومن خلال هذه الفحوصات والتحليل يمكن للطبيب الشرعي أن يحدد وقت الوفاة الحقيقي للجنث الموجودة وأي من الجنثين فارق الحياة قبل الآخر، فبذلك يرث الميت الثاني من الأول إن كان وارثاً له، لأن ما ذكره الفقهاء كان بسبب عدم علمهم بمن مات قبل الآخر وقد علم، فإن لم يعلم الأطباء أي منهما مات قبل الآخر نعود لما ذهب إليه الفقهاء، ويتم ذلك من خلال اعتماد تقرير الطب الشرعي وشهادة الأطباء العدول بموت أحدهما قبل الآخر^٢.

- المسألة الثالثة: ميراث الخنثى المشكل وأثر التقنيات الحديثة فيه.

الخنثى المشكل شرعاً: هو ما كان له ما للذكر والأنثى، فلا يميز أيهما يكون^٣.

وقد اختلف الفقهاء في ميراثه إلى عدة أقول:

١. ذهب الحنفية^٤ والشافعية^٥ إلى أنه يعطى أقل النصيبين في حال الذكورة والأنوثة، فتقسم المسألة على أنه ذكر ثم تقسم على أنه أنثى ويأخذ النصيب الأقل في القسمين لأنه المتيقن، ويوزع ما تبقى على العصابات عند الحنفية، أما الشافعية فيوقف باقي الميراث حتى يتضح حال الخنثى.

٢. ذهب المالكية^٦، والحنابلة^٧ في حال كان لا يرجى بيان أمره، إلى أن الخنثى المشكل يأخذ نصف مجموع نصيبه حال فرضه ذكراً وحال فرضه أنثى، فلو قلنا أنه يأخذ في حال كان ذكراً سهمين وفي حال كان أنثى سهمًا واحدًا، يأخذ سهمًا ونصف.

٣. وذهب الحنابلة^٨ إلى أنه في حال كان يرجى بيان أمره يعطى من الميراث من كان يأخذ يقيناً أي لا يجب به في حال، فيقسم الإرث على كونه ذكر ثم يقسم على أنه أنثى ويأخذ الورثة الغير محجوبين به حجب حرمان أقل الحصص ويوقف نصيب الآخرين حتى بيان أمره.

^١ قسم الطب الشرعي، كيفية تحديد تاريخ وظروف الوفاة، http://droit7.blogspot.com، 11، 2013، blog-post_502.html.

^٢ مقابلة مع قاضي المحكمة الشرعية في الخليل عبدالله عسيلة.

^٣ ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٣٥).

^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٣٢٨)، البابرتي، العناية شرح الهداية، (١٠، ٥١٤).

^٥ العمراني، البيان، (٩، ٧٨)، النووي، المجموع شرح المهذب، (١٦، ١٠٣)، مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٥، ١٢٨-١٣٠).

^٦ الصاوي، حاشية الصاوي، (٤، ٧١٩)، ابن رشد، محمد ابن أحمد، مسائل أبي الوليد، تحقيق محمد الحبيب، دار الجيل-بيروت، ط٢، ١٤١٤هـ، (١، ٤٦١)، القاضي عبد الوهاب، عبد الوهاب ابن علي، المعونة، تحقيق حميش عبد الحق، المكتبة التجارية-مكة، (١، ١٦٥٧).

^٧ ابن قدامة، المغني، (٦، ٣٣٥)، المرادوي، الإنصاف، (٧، ٣٤٣).

^٨ المرادوي، الإنصاف، (٧، ٣٤١-٣٤٣).

ولو نظرنا إليها من الناحية الطبية في وقتنا الحاضر لوجدنا أن الطب الحديث استطاع من خلال عمل عدد من التحاليل والفحوصات للخثى المشكل تحديد جنسها أو إلى من تتقارب معه من ذكر أو أنثى وإمكانية إعادتها إلى الوضع الطبيعي من خلال إجراء عمليات جراحية، ومن خلال معرفة جنس الخثى يرتفع إشكاله وبذلك ينتهي خلاف الفقهاء الموجود سابقاً، بسبب قلة العلوم التي من خلالها يمكن حل هذه المشكلة وبارتفاع هذا اللبس من خلال العلوم الطبية الدقيقة يمكن القول بارتفاع هذا الخلاف واعتبار الخثى بالأقرب له من جنسه ذكرًا كان أو أنثى بشهادة الطبيب الثقة أمام القاضي والله تعالى أعلى وأعلم.

- إرث من مات موتًا دماغياً في الطب الحديث.

انتشر في وقتنا الحاضر مصطلح غريب يعرف بالموت الدماغى فما هو؟ وهل يصح إطلاق كلمة الموت عليه؟ وهل يمكن الحكم بتوزيع تركته، وهل تترتب عليه أحكام الميت؟

يعرف الموت بأنه مفارقة الروح للجسد^١، إلا أننا نحتاج لمعرفة وجود عدد من العلامات التي تسهل الوصول إلى هذه النتيجة ومن هذه العلامات المعروفة عند الأطباء^٢:

قسم الأطباء علامات الموت إلى قسمين أساسية وفرعية، أما العلامات الأساسية فتشمل توقف القلب والنفس والدورة الدموية توقفًا لا رجعة بعده، فإن اجتمعت هذه الثلاث حكم بموت الشخص.

أما العلامات الفرعية أي ما يستدل بها على الموت فتشمل ارتخاء العضلات وعدم الاستجابة للتنبيهات الحسية، وازرقاق الجثة بسبب توقف الدورة الدموية، والتبيس، والتعفن.

وقد كان العلماء قديمًا لا يعتبرون الموت إلا بهذه العلامات، لكن بعد البحث والنظر وتطور الآلات الطبية ظهر ما يعرف بالموت الدماغى أي تعطل جميع وظائف الدماغ تعطلًا دائمًا^٣، ومن أهم علاماته^٤:

الإغماء الكامل، وعدم الحراك التلقائى، فقد التنفس لمدة ثلاث إلى أربع دقائق، عدم وجود أي نشاط كهربائى في رسم الدماغ، وعدم وجود أفعال منعكسة من جذع الدماغ التي تدل على نشاط الجهاز العصبى كعدم تأثر حدة العين بالضوء الشديد.

بعد النظر في علامات الموت الدماغى، يمكن السؤال هل يعتبر الموت الدماغى موتًا حقيقيًا أم لا؟

^١ النووى، المجموع شرح المهذب، (٥، ١٠٥)، الشربيني، مغنى المحتاج، (٢، ٣).

^٢ الكفى، حسن ابن أحمد، أحكام الأدوية، دار المنهاج، ط١، ١٤٢٥هـ، ص ٣٥٠-٣٥١، البار، محمد على، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، دار القلم-دمشق، ١٤١٤هـ، ص ٢٦-٢٩، السباعي، زهير أحمد، البار، محمد على، الطبيب أدبه وفقهه، دار القلم-دمشق، ط١، ١٤١٣هـ، ص ١٩٠-١٩٤.

^٣ الشويرخ، سعد ابن عبد العزيز، موت الدماغ، ص ٢٦٩.

^٤ الشويرخ، موت الدماغ، ص ٢٧٣-٢٧٤.

اتفق الفقهاء^١ على أن موت الدماغ إذا اجتمع مع موت القلب يعتبر الشخص ميتاً ويأخذ أحكام الميت، واختلفوا في حال موت الدماغ وبقاء عمل القلب إلى ثلاثة أقوال^٢:

أ. اعتبار الميت دماغياً ميتاً حقيقةً، وإليه ذهب مجمع الفقه الإسلامي^٣، والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية^٤.

ب. عدم اعتبار الميت دماغياً ميتاً حقيقةً، وإليه ذهب دار الإفتاء المصرية^٥، ووزارة الأوقاف الكويتية^٦.

ت. أن الميت موتاً دماغياً لا يحكم بموته على الإطلاق فتطبق عليه بعض أحكام الموتى وليست كلها، وإلى ذلك ذهب عدد من الباحثين المعاصرين^٧.

بعد النظر والبحث في آراء الفقهاء في حكم الميت دماغياً وهل يعتبر موته حقيقةً أم لا ينظر، هل الميت دماغياً يحكم بتوزيع إرثه أم لا؟

يمكن القول بأن العلماء الذين ذكروا أن الميت دماغياً يحكم بموته حقيقةً فترتب من خلال ذلك عليه جميع أحكام الميت وتشمل الميراث فيوزع إرثه، بخلاف من لم يعتبره ميتاً فإن ماله يبقى موقوفاً حتى الحكم بموته حقيقةً، وأميل إلى أن الأصل بقاء تركة الإنسان كما هي حتى يحكم بموته حقيقةً وترفع عنه جميع الأجهزة ويشهد بذلك الأطباء الثقاة، فلا توزع تركته ولا تعتد زوجته ما دام على تلك الأجهزة فإن حكم بجواز نزع الأجهزة عنه فتوقف قلبه ومات موتاً حقيقةً ترتب على موته جميع أحكام الميت.

^١ أبو زيد، فقه النوازل، (١، ٢٢٩)، الشنقيطي، محمد ابن محمد، أحكام الجراحة الطبية، مكتبة الصحابة، ط٢، ١٤١٥هـ، ص٣٤٥، الشويرخ، موت الدماغ، ص٢٧٧-٢٧٩.

^٢ الشويرخ، موت الدماغ، ص٢٧٧-٢٧٩.

^٣ مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الثالثة، ١٤٠٧هـ، أجهزة الإنعاش، العدد الثالث، (٢، ٨٠٩).

^٤ ندوة طبية، التعريف الطبي للموت، ١٤١٦هـ، الكويت، ص٩١٥.

^٥ دار الإفتاء المصرية، الفتاوى الإسلامية، (١٠، ٣٧١٢).

^٦ مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد الثالث، (٢، ٦٦٥-٦٦٦).

^٧ الأشقر، محمد سليمان، نهاية الحياة، ص٤٣٩.

الفصل الثالث: أثر التقنيات الحديثة في المعاملات (وفيه مبحثان):

المبحث الأول: أثر التقنيات الحديثة في انعقاد المجلس والشهود على العقود

المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في البيوع.

المبحث الأول: أثر التقنيات الحديثة في انعقاد المجلس والشهادة على العقد (وفيه مطلبان):

المطلب الأول: أثر التقنيات الحديثة في انعقاد المجلس.

المطلب الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الشهادة على العقود.

أثرت التقنيات الحديثة وبشكل كبير على المعاملات المالية بين الناس، فأصبحنا نسمع وبشكل كبير عن التجارة والتسوق عبر الإنترنت، مما أثر وبشكل واسع على حياة الناس وتعاملاتهم، فكان لا بد من التطرق إليها والحديث عنهم ولو بشكل مختصر، وقد اشتمل هذا المبحث على مطلبين هما مجلس العقد والشهود وأثر التقنيات الحديثة على كل منهما.

المطلب الأول: أثر التقنيات الحديثة في انعقاد المجلس:

يهدف المتعاقدان في مجلس العقد للوصول إلى إبرام العقد عن طريق التراضي بين الطرفين لاعتباره جوهر العقد، ولا يكفي لحصول التراضي أن يقع الإيجاب والقبول بل لا بد من ارتباط كل منهما بالآخر وهذا الأمر لا يتحقق إلا باقتران القبول بالإيجاب ما دام الإيجاب قائماً، فإن حصل أي خلل بالإيجاب قبل القبول لسبب ما أو لم يحصل الاقتران بينهما بطل العقد، لذلك فقد جاءت فكرة مجلس العقد لضبط فترة صلاح الإيجاب حتى يقع القبول سواء كان هذا المجلس حقيقياً أو حكماً وفي كافة العقود المالية.

تعريف انعقاد المجلس:

لو نظرنا إلى مصطلح انعقاد المجلس لوجدنا أنه مصطلح مركب فهو يتكون من كلمتين، ويمكن تعريفهما كما يلي:

انعقاد: من العقد وهو نقيض الحل في اللغة^١، أما في الاصطلاح فيقصد به ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول^٢.

أما المجلس فيقصد به موضع الجلوس^٣.

^١ ابن منظور، لسان العرب، (٣، ٢٩٦)،

^٢ مجموعة من المؤلفين، مجلة الأحكام العدلية، مادة ١٠٣، ص ٢٩، قدري باشا، محمد، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى-بيبلاق، ط ٢، ١٣٠٨هـ، ص ٢٧.

^٣ ابن منظور، لسان العرب، (٦، ٣٩).

وعند النظر في هذين المصطلحين يتبين أن المراد بهما إذا اجتمعا، أي ما يعرف بانعقاد المجلس أو مجلس العقد: المكان الذي يتم فيه الاجتماع الواقع للعقود، ويبدأ من وقت صدور الإيجاب وينتهي عند انصراف أحد المتعاقدين عن الحديث في العقد^١.

وعرفته مجلة الأحكام بأنه: الاجتماع الواقع لعقد البيع^٢.

حكم مجلس العقد:

اتفق الفقهاء^٣ على أن مجلس العقد يعتبر شرطاً من شرائط العقد، والتي لا يتم عقد بدونها.

واستدلوا بعدة أدلة:

١. قول رسول الله -ﷺ-: "البيعان بالخيار ما لم يفترقا"^٤.

٢. قول رسول الله -ﷺ-: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يدا بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد"^٥.

٣. عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أن رسول الله -ﷺ- قال: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تُشِفِّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل، ولا تُشِفِّوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز"^٦.

وجه الدلالة: فقد دلت الأحاديث السابقة على أن مجلس العقد هو شرط لصحة العقد، فقد دل الأول على أن المتعاقدين يبقى بينهما الخيار ما بقي المجلس فهو دليل واضح على قيام المجلس، أما الثاني والثالث فقد دل كل منهما على أن البيع لا يتم إلى يداً بيد وهو دليل واضح على وجود المجلس.

^١ السنهوري، عبد الرزاق، مصادر الحق، معهد الدراسات العربية العالية-القاهرة، ١٩٥٤هـ، (٢، ٢).

^٢ مجموعة من المؤلفين، مجلة الأحكام العدلية، مادة ١٨١، ص ٣٨.

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٣٢)، القاضي عبد الوهاب، عبد الوهاب ابن علي، عيون المسائل، تحقيق علي بورويبة، دار ابن

حزم-بيروت، ط ١، ١٤٣٠هـ، ص ١٥٧، النووي، المجموع، (٩، ١٨٢)، ابن مفلح، المبدع، (٤، ١٨٦).

^٤ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٦٤)، رقم ٢١٠٨.

^٥ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٢١١)، رقم ١٥٨٧.

^٦ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٧٤)، رقم ٢١٧٧.

أقسام مجلس العقد:

ويمكن تقسيم مجلس العقد إلى عدة أقسام: فإما أن يكون مجلس عقد حقيقي أو حكمي، وفيما يلي توضيح ذلك:

مجلس العقد الحقيقي:

يقصد به اتصال أطراف العقد اتصالاً حقيقياً وجاهياً في الفترة التي يبقى فيها المتعاقدين منشغلين بالعقد ودون أن ينصرفا إلى أمر آخر بعيداً عن التعاقد، بشرط تحقق السماع والرؤيا بين طرفي العقد، بحيث يرى كل منهما الآخر ولا يلتبس عليه صورته وكذا يسمعه ولا يلتبس عليه صوته^١.

ويبدأ وقت التعاقد في مجلس العقد الحقيقي من وقت صدور الإيجاب من الموجب، ويتم الإيجاب والقبول من كلا المتعاقدين بأحد الوسائل المقبولة لدى الفقهاء كاللفظ، وأجاز فقهاء الحنفية^٢ والمالكية^٣ الكتابة والإشارة أيضاً في الإيجاب والقبول ولو مع القدرة على النطق، وهذا ما نصت عليه مجلة الأحكام العدلية حيث ذكرت في إحدى موادها أن العقد يتم بالكتابة كما يتم باللفظ^٤.

مجلس العقد الحكمي:

يعرف بأنه المجلس الذي يكون به أحد المتعاقدين غير حاضر بنفسه أو تكون بواسطة نائبه، وتكون إرادة الموجب عن طريق الكتابة أو المراسلة أو ما شابه ذلك^٥، ويكون في هذه الحالة كأنه حاضر بنفسه.

وعرفه آخرون بأنها^٦: المجلس الذي يتصل فيه الإيجاب بعلم الموجب له سواء كان بالكتابة أو المراسلة والذي يحق له أن يقبله فيه ما دام منشغلاً به.

وعرف أيضاً^٧: تبادل الرسائل الخطية أو الصوتية أو المرئية بطريقة من الطرق بين طرفين لأمر خاص.

ويبدأ وقت مجلس العقد الحكمي بعلم الطرف الآخر بإيجاب الموجب، فتكون بداية هذا المجلس بوصول الرسالة المكتوبة أو الرسول إلى المرسل إليه وعلمه به لا بمجرد صدورها من الموجب، فإن قبلها المرسل

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٧)، أبو العلا، مروة، صور مجلس العقد، ٢٠١٨م، www.mohamah.net، law.

^٢ ابن الهمام، فتح القدير، (٧، ٢٥٠ وما بعدها).

^٣ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣، ٤).

^٤ مجلة الأحكام العدلية، ص ٣٥، مادة (١٧٣).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٨)، أبو العلا، مروة، صور مجلس العقد، ٢٠١٨م، www.mohamah.net، law.

^٦ أبو العلا، مروة، صور مجلس العقد، ٢٠١٨م، www.mohamah.net، law.

^٧ أبو العلا، مروة، صور مجلس العقد، ٢٠١٨م، www.mohamah.net، law.

إليه بعد وصولها يتصل في هذه الحالة طرفي العقد ويكون مجلساً واحداً حكماً ويصح قبوله حينئذ ويتم العقد، وعند النظر في هذا المجلس يتضح أنه نفس المجلس الغيابي الذي ذكره الفقهاء قديماً وبذلك يكون حاملاً للحكم نفسه.

فإذا صدر من الموجب إليه الرفض بعد وصول الرسالة إليه فهل يجوز إعادة قراءة الرسالة له أو إعادة توجيهها من قبل الرسول في مجلس آخر؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى عدة أقوال، وفيما يلي بيان ذلك:

أ. ذهب جماعة من الفقهاء^٢ إلى التفريق بين العقود المالية وعقد الزواج، فإن كانت من العقود المالية اشترط صدور القبول من وقت وصول الكتاب إلى الفريق الثاني فإن لم يصدر سقط الإيجاب.

ب. ذهب بعض الفقهاء^٣ إلى التفريق بين إن كان الإيجاب مرسلًا عن طريق الكتابة أو الرسول، فإن كان عن طريق الرسول ووقع رفض القبول من الفريق الثاني سقط إيجاب الموجب فلا ينعقد بعد ذلك إن قبل، أما إن كانت عن طريق الكتابة فإن الإيجاب يظل موجودًا ما دام الكتاب قائمًا، فإن اعترض الطرف الآخر على ما هو موجود في الكتاب في المجلس ثم قرأ مرة أخرى وقبله صح قبوله.

ت. ذهب بعض الفقهاء إلى عدم التفريق بين الكتابة والرسول فكلاهما يبقى موجودًا ما دام الإيجاب قائمًا ببقاء الكتاب والرسول^٤.

شروط مجلس العقد:

وضع الفقهاء قديماً عددًا من الشروط لصحة هذا المجلس، ومن أهم هذه الشروط:

١. أن يتحد الإيجاب والقبول فلا يصح أن يكون الإيجاب في مجلس والقبول في مجلس آخر، لأن الإيجاب لا يصبح جزءًا من العقد إلا إذا ارتبط بالقبول^٥.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٨).

^٢ ابن نجيم، البحر الرائق، (٥، ٢٨٨)، أبو العلاء، مروءة، صور مجلس العقد، ٢٠١٨م، www.mohamah.net، law.

^٣ ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ٥١٢)، أبو العلاء، مروءة، صور مجلس العقد، ٢٠١٨م، www.mohamah.net، law.

^٤ الخفيف، علي، أحكام المعاملات الشرعية، دار الفكر العربي، ص ٨٥، أبو العلاء، مروءة، صور مجلس العقد، ٢٠١٨م، www.mohamah.net، law.

^٥ أبو زهرة، محمد، الملكية ونظرية العقد، دار الفكر، ١٣٦٥هـ، ١٧٦ وما بعدها، الزجيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٤، ٢٩٤٥).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٧)، ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٥٤)، الزجيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٤، ٢٩٤٥).

فإذا امتدت مدة القبول بعد الإيجاب إلى ما بعد التفريق في حال ألزم الموجب نفسه بهذه الفترة، فهل يصلح إتمام العقد أم يعتبر ملغياً؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين، وفيما يلي بيان ذلك:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^١، والشافعية^٢، والحنابلة^٣ إلى أن القبول الممتد بعد فترة الفراق يعتبر باطلاً وغير ملزم لصاحب الإيجاب حتى ولو ألزم نفسه به، فإن تفرق المتعاقدين يعتبر المجلس منفضاً، لأن الموجب يعتبر متبرعاً في هذه المدة والتبرع لا يكون ملزماً.

ب. ذهب المالكية^٤ إلى أن القبول يعتبر صحيحاً ملزماً بعد فترة الفراق إذا قيد الموجب نفسه بفترة معينة، فإن قال الموجب أنا ملزم بالإيجاب عشرة أيام كان ملزماً بذلك وصح القبول من الطرف الآخر خلال الفترة.

٢. ألا يصدر من أحد العاقدين ما يدل على اعراضه على العقد، بأن لا يفصل الحديث عن العقد ما يدل على إعراض أحد المتعاقدين عنه، فإن فصل الحديث بموضوع آخر أو ترك أحد المتعاقدين المجلس قبل القبول بطل الإيجاب^٥.

٣. ألا يرجع أحد المتعاقدين عن إيجابه قبل قبول الآخر^٦.

وقد اشترط العلماء مجلس العقد في جميع المعاملات التي تحتاج إلى إيجاب وقبول كالبيع والإجارة والوكالة وغيرها من العقود.

تحديد مجلس العقد:

الأصل في مجلس العقد أنه يبدأ بمجرد انشغال المتعاقدين بأمر العقد إلا أن العلماء اختلفوا في تحديد مجلس العقد، أي متى يبدأ؟ ومتى ينتهي؟ إلى عدة أقوال:

١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٧)، ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٥٤).
٢ قليوبي، أحمد سلامة، حاشية قليوبي دار الفكر-بيروت، ١٤١٥هـ. (٢، ١٩٣).
٣ الزركشي، شرح الزركشي، (٣، ٣٨٣).
٤ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣، ٥)، الصاوي، حاشية الصاوي، (٣، ١٧).
٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٧)، الحطاب، مواهب الجليل، (٤، ٢٤٠-٢٤١)، الشربيني، مغني المحتاج، (٢، ٣٢٨-٣٣٠)، البهوتي، الروض المربع، (١، ٣٠٥)..
٦ البابرتي، العناية شرح الهداية، (٦، ٢٥٣)، ابن نجيم، النهر الفائق، (٣، ٣٤١)، الماوردي، الحاوي الكبير، (٥، ٣٢)، البهوتي، الروض المربع، (١، ٣٠٥).

أ. ذهب الشافعية^١ إلى اشتراط الفورية في مجلس العقد، فبمجرد صدور الإيجاب يبتدأ العقد وينتهي بعده إن لم يصدر القبول، فالأصل أن يتبع القبول الإيجاب فور انتهاء الموجب.

ب. ذهب الحنفية^٢ والمالكية^٣ والحنابلة^٤ إلى عدم اشتراط الفورية، فلا يلزم القبول فور صدور الإيجاب إلا أنه يلزم خلال مجلس العقد ما لم يصرفهم عن العقد أمرًا آخرًا فإن صرفهم انتهى مجلس العقد.

بعض الأحكام المتعلقة في مجلس العقد:

هناك العديد من الأحكام التي تتعلق بمجلس العقد ومن أهم هذه الأحكام:

أ. اتحاد المجلس: ذهب الفقهاء^٥ إلى اشتراط اتحاد مجلس العقد في الصيغة في جميع العقود، بقصد أن يقع الإيجاب والقبول من المتعاقدين في نفس المجلس، فلو وقع الإيجاب من أحد الأطراف وقام الآخر أو انشغل بما يوجب اختلاف المجلس ثم وقع منه القبول لم يصح وكان العقد باطلاً.

ب. تقابض العوضين في نفس المجلس حال الصرف: اتفق الفقهاء^٦ على تقابض العوضين في مجلس العقد في حال الصرف لما ورد عن مالك بن أوس، أخبره: أنه التمس صرفاً بمائة دينار، فدعاني طلحة بن عبيد الله، فتراوضا حتى اصطرف مني، فأخذ الذهب يقلبها في يده، ثم قال: حتى يأتي خازني من الغابة، وعمر يسمع ذلك، فقال: والله لا تفارقه حتى تأخذ منه، قال رسول الله -ﷺ-: «الذهب بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء»^٧.

ت. اشتراط تسليم الثمن في عقد السلم في مجلس العقد: فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^٨، والشافعية^٩، والحنابلة^{١٠} إلى اشتراط تسليم الثمن في السلم في مجلس العقد فلو تفرق المتعاقدان قبل دفع الثمن بطل العقد.

^١ قليوبي، حاشية قليوبي، (٢، ١٩٣).

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٧).

^٣ الصاوي، حاشية الصاوي، (٣، ١٧).

^٤ الزركشي، شرح الزركشي، (٣، ٣٨٣).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٣٢)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٣، ١٨٧)، الرحيباني، مطالب أولي النهى، (٣، ٦).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ٢١٥)، ابن جزى، القوانين الفقهية، ص ١٦٥، المواق، التاج والإكليل، (٦، ١٢٨)، الشافعي، الأم، (٣، ٣١).

^٧ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٧٤)، رقم ٢١٧٤.

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ٢٠٢).

^٩ الشيرازي، المهذب، (٢، ٧٨).

^{١٠} البهوتي، كشف القناع، (٣، ٣٠٤).

ث. ثبوت خيار فسخ العقد في مجلس العقد: ذهب الشافعية^١، والحنابلة^٢ إلى ثبوت خيار الفسخ ما دام المتعاقدان في مجلس العقد فإن تفرقا سقط الحق في الفسخ واستدلا بقول رسول الله -ﷺ-: "البيعان بالخيار ما لم يفترقا"^٣.

حكم صحة المجلس في حال العقد عن طريق التقنيات الحديثة:

عند النظر إلى ماهية مجلس العقد يتضح أنه لا يتصور إلا بتوفر بعض المقومات التي لا يتصور بدونها، ومنها صيغة العقد والتي تشمل الإيجاب والقبول، وهي التي توضح الإرادة الباطنة لإنشاء العقد، وتتم ترجمتها من خلال اللفظ أو الفعل أو الإشارة أو الكتابة.

وقد عرف العلماء المعاصرون اتحاد المجلس، بأنه الفترة الزمنية التي يتحد فيها المتعاقدان ويكونان مشغولين بأمر التعاقد^٤.

ويكون المجلس في هذه الحالة مجلساً غائبياً^٥ إن لم يتلاق المتعاقدان زمانياً ويكون حقيقياً إن تلاقيا زمانياً، ويمكن تعريفه بأنه المجلس الذي لا يجتمع فيه المتعاقدان في مجلس واحد ويتم التواصل بينهما بالكتابة أو الرسول أو أحد وسائل الاتصال الحديثة، ويبدأ مجلس العقد في هذه الحالة بإرسال الرسول أو توجيه الرسالة أو الفاكس أو بدء الحديث بالهاتف وينتهي عند صدور القبول أو الرفض^٦.

وقد اعتبر الفقهاء ابرام العقد عبر المحادثات الصوتية أو محادثة الفيديو عبر الانترنت يأخذ أحكام التعاقد بين الحاضرين، فيكون مجلس العقد في هذه الحالات مجلس حقيقي، ويبدأ من زمن الاتصال بين المتعاقدين إلى انتهائه أو انقطاعه أو انتقال المتعاقدين عن الموضوع إلى موضوع آخر ليس له علاقة بموضوع العقد^٧.

والدليل على أن هذا المجلس كالمجلس الحقيقي هو أن المتعاقدين يكونان حاضرين معاً في نفس الزمان وإن كانا غائبين في المكان، حيث يكون بينهما حضور زمني عند تبادل الإيجاب والقبول وهذا هو الاعتبار في المجلس^٨.

^١ المزني، مختصر المزني، (٨، ١٧٢)، الشيرازي، المهذب، (٢، ٤).

^٢ ابن قدامة، المغني، (٣، ٤٨٤-٤٨٥)، بهاء الدين المقدسي، العدة شرح العمدة، ص ٢٥٣.

^٣ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ٦٤)، رقم ٢١٠٨.

^٤ الزرقاء، المدخل الفقهي العام، (٢، ١٠٠).

^٥ مجموعة من العلماء، ندوة البركة للاقتصاد الإسلامي، ١٤٢٠هـ، العدد ١٩، <http://www.islamfiqh.com>، iso-tec-demos.com، content، ar، dataentry.

^٦ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٤، ٢٩٥١).

^٧ مجموعة من الفقهاء، المعايير الشرعية، (٣، ٩٦٢).

^٨ مجموعة من الفقهاء، المعايير الشرعية، (٣، ٩٧٣).

أما إن كانت العقود عبر المحادثات الكتابية برسائل إلكترونية عبر البريد أو مواقع التواصل الاجتماعي فيتم هذا المجلس ويأخذ أحكام المجلس الحكمي مثل التعاقد بين الغائبين عن طريق الرسائل الورقية، ويبدأ مجلس العقد في هذه الحالة من لحظة إبلاغ الإيجاب إلى الجهة المعنية به وينتهي بصدور القبول من الطرف الآخر، أما إن وضع الموجب زمناً لإجابه فإنه ينتهي بانتهاء هذه المدة^١.

والدليل على أن هذا المجلس كالمجلس الغيابي هو أن المتعاقدين لا يكونان حاضرين معاً في نفس الزمان حيث لا يكون بينهما حضور زمني لحظة تبادل الإيجاب والقبول^٢.

المطلب الثاني: الشهادة على العقد:

تعرف الشهادة بأنها: إخبار صدق بحق لأحدهم على الآخر ويكون الإخبار في مجلس العقد^٣.

حكم الشهادة في العقود المالية:

اختلف الفقهاء في حكم الإشهاد على العقود المالية إلى عدة أقوال:

١. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^٤، والمالكية^٥، والشافعية^٦، والحنابلة^٧ إلى القول بأن الشهادة على العقود المالية تعتبر من الأمور المستحبة وليس الواجبة فالآيات التي ذكرت في الشهادة كانت بمعنى الندب لا الوجوب، وبذلك لا تعتبر الشهادة شرط من شروط صحة العقد فلو وقع عقد مالي من غير شهود يكون عقداً صحيحاً.

واستدلوا بعدة أدلة:

أ. قول الله - عز وجل : " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُوبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ آجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُوبُوهَا وَأَشْهَدُوا

^١ مجموعة من الفقهاء، المعايير الشرعية، (٣، ٩٦٣)

^٢ مجموعة من الفقهاء، المعايير الشرعية، (٣، ٩٧٣).

^٣ ابن الهمام، فتح القدير، (٤، ٣٦٤)، راجع مطلب الشهادة في الفصل الأول.

^٤ السرخسي، المبسوط، (٢٥، ٩).

^٥ ابن رشد، محمد ابن أحمد، البيان والتحصيل، تحقيق محمد حجي، دار الغرب-بيروت، ط٢، ١٤٠٨هـ. (٥، ٤١٨).

^٦ الماوردي، الحاوي الكبير، (٥، ٣٠)، النووي، المجموع شرح المهذب، (٩، ١٥٥).

^٧ ابن قدامة، المغني، (٤، ٢٠٦).

إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فَسُوقٌ بِكُمْ وَانْقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ
بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ^١.

وجه الدلالة: أمر الله الناس من خلال الآية الكريمة بالإشهاد على العقود، وقد فصلت الآية في الإشهاد بأنها تكون برجلين أو رجل وامرأتين، وقد ذهب الفقهاء إلى أن هذا الأمر يفيد النذب لا الوجوب.

ب. أن رسول الله -ﷺ- باع واشترى، وأشهد على البيوع في بعض الحالات ولم يشهد في بعضها الآخر ولو أن الإشهاد واجب لما تركه في بعض الحالات^٢.

٢. ذهب بعض الصحابة والتابعين^٣ كابن عباس، وابن عمر، ومجاهد، وعطاء إلى القول بأن الشهادة على العقود المالية واجبة ولا يصح العقد بدونها، واستدلوا بقول الله -عز وجل: " وأشهدوا إذا تباعتم"^٤، فالأمر في هذه الآية يفيد الوجوب.

الشهادة على العقود الإلكترونية:

بما أن الشهادة على العقود المالية لا تعتبر واجبة عند جمهور الفقهاء ولا تؤثر في صحة العقد فكذلك في العقود الإلكترونية فلو تم العقد إلكترونياً واستوفى جميع الشروط صح ولو كان من غير شهود إن قيس على ما ذهب إليه الجمهور، إلا أن الأفضل للإشهاد على مثل هذه المعاملات من باب تأكيد الغياب والاحتياط له، ولما في الشهادة من قطع النزاع والابتعاد عن الجحود.

^١ البقرة ٢٨٢.

^٢ مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٢٦، ٢٣٠).

^٣ الشنقيطي، لوامع الدرر، (١٢، ٥٨٣)، ابن رشد، محمد ابن أحمد، المقدمات الممهديات، تحقيق محمد حجي، دار الغرب-بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ، (٢، ٢٧٦)، النووي، المجموع شرح المذهب، (٩، ١٥٥)، ابن قدامة، المغني، (٤، ٢٠٦).

^٤ البقرة ٢٨٢.

المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في البيوع:
المطلب الأول: تعريف البيع:

المطلب الثاني: شروط صحة البيع:

المطلب الثالث: التقنيات الحديثة المؤثرة في البيع:

المطلب الأول: تعريف البيع:

البيع في اللغة: من باع ويقصد به تبادل المال بالمال وهو من الأضداد كالشراء فقد يطلق أحدهما ويراد به الآخر^١.

البيع اصطلاحاً:

عرفه الحنفية^٢ والشافعية^٣ والحنابلة^٤ بأنه مبادلة مال بمال، وزاد الحنفية التراضي بين الطرفين^٥.

وعرفه المالكية بأنه عقد معاوضة على غير منفعة ولا متعة لذة^٦.

حكم البيع:

اتفق الفقهاء^٧ على أن البيع من العقود الجائزة في وضعه الأصلي إلا أنه قد ينتقل ويحمل حكماً مختلفاً فيكون محرماً في حال بيع المحرمات كالخمر ولحم الخنزير، أو ما كان فيه خلل في أحد الأركان ويحمل هذا العقد مصطلح البيع الباطل أو الفاسد، وقد يكون البيع مكروهاً في حال البيوع التي نهى عنها الشارع نهياً غير جازم كبيع السباع لغير دبغ الجلود عند المالكية، وقد يكون واجباً حال بيع الطعام والشراب للمضطر الموشك على الهلاك، وقد يكون مندوباً حال حلف شخص لآخر أن يبيعه أمراً مباحاً من الأفضل إجابته وبيعه إياه^٨.

^١ ابن منظور، لسان العرب، (٨، ٢٥-٢٧)، الفيومي، المصباح المنير، (١، ٦٩).

^٢ ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٤٧).

^٣ الأسنوي، عبد الرحيم بن الحسن، المهمات في شرح الروضة، دار ابن حزم-بيروت، ط١، ١٤٣٠هـ، (٥، ٥).

^٤ ابن قدامة، المغني، (٣، ٤٨٠).

^٥ ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٤٧).

^٦ الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، (٣، ٢).

^٧ ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٤٧).

^٨ ابن رشد، محمد بن أحمد، المقدمات الممهديات، تحقيق محمد حجي، دار الغرب-بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ، (٢، ٦١-٦٩).

مشروعية البيع:

ثبتت مشروعية البيع في الكتاب، والسنة، والإجماع^١ وفيما يلي ذكر بعض هذه الأدلة:

من القرآن:

١. قال الله - عز وجل -: " وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا "٢.

وجه الدلالة: وضحت الآية الكريمة إباحة البيع، فلو لم يكن البيع مباحًا لما أحله الشارع الحكيم.

٢. قول الله - عز وجل: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنْكُمْ "٣.

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على إباحة الله - عز وجل- للتجارة وهي نوع من البيوع، ولو لم تكن جائزة لما أباحها الشارع الحكيم.

من السنة:

١. عَنْ قَيْسِ بْنِ أَبِي عَرَزَةَ، قَالَ: كُنَّا نُسَمِّي فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ - السَّمَايِرَةَ، فَمَرَّ بِنَا رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ -، فَسَمَّانَا بِاسْمِ هُوَ أَحْسَنُ مِنْهُ، فَقَالَ: «يَا مَعْشَرَ التُّجَّارِ إِنَّ الْبَيْعَ يَحْضُرُهُ الْحَلْفُ وَاللَّغْوُ، فَشُوبُوهُ بِالصَّدَقَةِ»٤.

وجه الدلالة: حث رسول الله - ﷺ - التجار على إخراج الصدقات من أموالهم، ولو لم تكن التجارة مباحة لحرمها عليهم.

٢. عن عباية بن رفاعة بن رافع بن خديج، عن جده رافع بن خديج، قال: قيل: يا رسول الله، أي الكسب أطيب؟ قال: " عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور "٥.

وجه الدلالة: ذكر الرسول - ﷺ - أن أطيب الكسب هو البيع للمباحات ما دام لا يخالف الشريعة ولو كان محرماً لما وصفه الرسول بأطيب الكسب.

^١ ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٤٧)، النووي، المجموع شرح المذهب، (٩، ١٤٥)، البيهوتي، كشف القناع، (٣، ١٤٥).

^٢ البقرة ٢٧٥.

^٣ النساء ٢٩.

^٤ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٢، ٧٢٦)، رقم ٢١٤٥، إسناده صحيح، الألباني في هامش نفس الكتاب.

^٥ ابن حنبل، مسند الإمام أحمد، (٢٨، ٥٠٢)، رقم ١٧٢٦٥، وعلق الأرئوط حديث حسن لغيره.

الاجماع^١:

فقد أجمعت الأمة من لدن الرسول محمد -ﷺ- على مشروعة البيع.

من المعقول:

أن حاجة الناس تتعلق بما في يد البائع ولا سبيل إلى الحصول إليه إلا بعوض، ففي تجويز هذا العقد دفع لحرص كبير ووصول إلى الحاجة المرادة^٢.

المطلب الثاني: أركان البيع وشروطه:

أركان البيع:

لا بد لكل عقد من أركان لا يمكن أن يتصور قيامه إلا بها، وأما عقد البيع فقد اختلف الفقهاء في أركانها فذهب الحنفية^٣ إلى أن ركن عقد البيع هو الصيغة -فحسب، وذهب جمهور الفقهاء^٤ إلى أن عقد البيع لا يقوم إلا بعدة أمور ألا وهي:

١. الصيغة: وهي التي تشتمل على الإيجاب والقبول.

٢. العاقدان: وتشتمل على البائع والمشتري.

٣. المعقود عليه: وهو السلعة.

٤. الثمن: أي المال المدفوع مقابل هذه السلعة للحصول عليها.

شروط عقد البيع:

لكل من الأركان السابقة شروط لا بد من توفرها بها ليترتب على العقد آثاره المرجوة، وتقسّم هذه الشروط إلى عدة أقسام: وهي شروط الانعقاد وشروط الصحة

أما الشروط التي تخص ركن الصيغة فتشمل ما يلي:

^١ ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٤٧)، الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، (٣، ٢)، الأسنوي، المهمات في شرح الروضة، (٥، ٥)، البهوتي، كشاف القناع، (٣، ١٤٥).

^٢ ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٤٧)، البهوتي، كشاف القناع، (٣، ١٤٥).

^٣ ابن الهمام، فتح القدير، (٦، ٢٤٨).

^٤ الدردير، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي = بلغة السالك، (٣، ١٤)، النووي، المجموع شرح المهذب، (٩، ١٤٩)، البهوتي، كشاف القناع، (٣، ١٤٦).

١. أن يحصل الإيجاب والقبول^١ بين البائع والمشتري، ويصح الإيجاب والقبول بأي صيغة تدل على الرضا، مثل أن يقول البائع للمشتري: بعتك، أو ملكتك، أو أعطيتك، وأن يقول المشتري: قبلت، أو اشتريته، أو ابتعت، أو تملكته.

وتتوافق شروط الصيغة في عقد البيع مع غيرها من العقود من حيث كأن تكون الصيغة في الماضي، وأن يتوافق الإيجاب مع القبول^٢.

٢. اتحاد المجلس^٣:

ويشترط في الصيغة اتحاد المجلس، أي عدم تفرق البائع والمشتري قبل إنهاء العقد، فلو حصل تراخي بين الإيجاب والقبول صح الأول منهما ما لم يتفرقا في المجلس، فإن تفرقا بطل العقد.

٣. عدم الهزل والمزاح في صيغة العقد^٤.

٤. أن يبقى الإيجاب صحيحاً حتى صدور القبول، كعدم رجوع الموجب عن إيجابه قبل صدور القبول، أو عدم وفات الموجب قبل صدور القبول^٥.

٥. عدم تلف المعقود عليه، أو حصول تغير فيه يغير من مسماه، كتحويل العنب إلى زبيب مثلاً، لتغير اسم المعقود عليه عرفاً^٦.

الانعقاد بالتعاطي: وهو إعطاء كل من المتعاقدين للآخر ما يقع عليه التبادل دون النطق بالإيجاب والقبول، ويصح به البيع عند جمهور الفقهاء من الحنفية^٧، والمالكية^٨، والحنابلة^٩.

^١ يعرف الإيجاب عند جمهور الفقهاء بأنه كل ما يصدر من البائع دالاً على رضاه، أما القبول فهو كل ما يصدر من المشتري دالاً على رضاه أيضاً.

أما الحنفية فقد عرفوا الإيجاب بأنه ما يصدر أولاً من قبل أحد المتعاقدين سواء البائع أو المشتري، والقبول هو ما يصدر بعد الإيجاب.

ويصح عند الجمهور تقديم القبول على الإيجاب. أنظر: أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٢، ٤)، الخرشي، شرح مختصر خليل، (٥، ٥)، النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي، دار الفكر-بيروت، ١٤١٥هـ. (٢، ١٩٢)، البهوتي، منتهى الإرادات، (٢، ٦).

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٧)، الخطاب، مواهب الجليل، (٤، ٢٤٠-٢٤١)، الشربيني، مغني المحتاج، (٢، ٣٢٨-٣٣٠)، البهوتي، الروض المربع، (١، ٣٠٥)..

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٧)، ابن رشد، بداية المجتهد، (٣، ١٨٧)، مجموعة من الفقهاء، الفقه المنهجي، (٦، ٥٣).

^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٧٦)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣، ٤)، ابن الرفعة، كفاية النبيه، (٨، ٣٧٨)، ابن ضويان، إبراهيم ابن محمد، منار السبيل، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط٧، ١٤٠٩هـ، (١، ٣٠٦).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٢٣٢)،
^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ٢٣٧)، الصاوي، حاشية الصاوي، (٢، ٧٢)، الشيرازي، المهذب، (٢، ٧٠)، المرادوي، الإنصاف، (١١، ٣٩٢).

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٤).

^٨ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣، ٣).

^٩ ابن قدامة، المغني، (٣، ٤٨١).

الانعقاد بالإشارة: وينعقد هذا البيع من خلال إشارة الأخرس المفهومة أما الإشارة غير المفهومة فلا تقبل عند جمهور الفقهاء^١ خلافاً للمالكية^٢.

الانعقاد بالكتابة والمراسلة^٣: وهو إتمام العقد بالكتابة دون اللفظ، ويتم من خلال متعاقدين أو متعاقد بالكتابة والآخر باللفظ، ويتم هذا البيع من خلال كتابة العاقد للعقد وإرساله بطريقة ما إلى الطرف الآخر، فإن قبل المشتري بعد اطلاعه على إيجاب العاقد تم العقد، واشترط الشافعية^٤ فيها الفورية.

الشروط المتعلقة بالبيع:

شروط المبيع:

١. أن يكون المبيع موجوداً عند العقد^٥، فلا يصح بيع المعدوم على اتفاق بين الفقهاء عدا ما استثناه الشارع لوجود المصلحة وهو بيع السلم، ومن الأمثلة على بيع المعدوم بيع الأجنة في البطن قبل الولادة، وبيع الثمر قبل تكونه على الشجر.

٢. أن يكون المبيع مألواً^٦، فلا ينعقد البيع فيما ليس بمال كالدّم المسفوح، أو الميتة.

٣. أن يكون المبيع مملوكاً^٧، فلا ينعقد بيع المباحات كالكلاء، وكذا لا ينعقد بيع الأوقاف كالأراضي الموقوفة.

ولو كان البائع فضولياً صح بيعه عند الحنفية، والمالكية^٨ ويكون موقوفاً على إجازة المالك الحقيقي للمبيع.

^١ حيدر، درر الحكام، (١، ١٤٢)، الهيتمي، تحفة المحتاج، (٤، ٢٢٤)،

^٢ الخطاب، مواهب الجليل، (٤، ٢٢٩).

^٣ العدوي، علي بن أحمد، حاشية العدوي مع شرح مختصر خليل، تحقيق يوسف البقاعي، دار الفكر- بيروت، (٥، ٥)، قليوبي،

حاشية قليوبي، (٢، ١٩٣)، البهوتي، كشف القناع، (٣، ١٤٨).

^٤ قليوبي، حاشية قليوبي، (٢، ١٩٣).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٣٨)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣، ١٥٧-١٥٨)، الشيرازي، المهذب، (٢، ١٢)، ابن قاسم، عبد

الرحمن بن محمد، حاشية الروض المربع، ط١، ١٣٩٧هـ، (٤، ٥٤٦).

^٦ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٢، ٩-١٠)، البابرّي، العناية شرح الهداية، (٦، ٤٦٣)، الدسوقي، حاشية

الدسوقي، (٣، ١٠)، العمراني، البيان، (٥، ٥٠)، الرفاعي، فتح العزيز، (٨، ١١٢)، ابن قدامة، الكافي، (٢، ٦).

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٤٦)، القرافي، الفروق، (٣، ٢٤٠)، الرفاعي، فتح العزيز، (٨، ١٢١)، البهوتي، كشف القناع،

(٣، ١٦٠).

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٤٩)، ابن رشد، بداية المجتهد، (٣، ١٨٩)، ابن عسكّر، عبد الرحمن ابن محمد، إرشاد السالك،

مصطفى البابي-مصر، ط٣، ص ٨٠، القليوبي، حاشية القليوبي، (٢، ٢٠١).

٤. أن يكون مقدورًا على التسليم^١، فلا يصح بيع الجمل الشارد، ولا الطير في الهواء، ولا السمك في الماء لعدم القدرة على التسليم وهو شرط انعقاد عند الحنفية^٢.

٥. أن يكون معلومًا لدا العاقدين^٣، ويكون العلم بالمبيع بما يميزه بحيث يمنع حصول المنازعة بين الطرفين فبيع ما يفضي إلى النزاع كجمل بين القطيع لا يصح للجهالة.

شروط الثمن:

ويشترط في الثمن أن يكون مألًا بالمعنى الشرعي، فكل ما صح أن يكون مبيعًا صح أن يكون ثمنًا عند جمهور الفقهاء^٤.

المطلب الثالث: أثر التقنيات الحديثة في البيوع:

انتشر في وقتنا الحاضر ما يعرف بالبيوع عبر الوسائل الإلكترونية كمواقع التواصل والهواتف والرسائل وقد تميزت هذه البيوع بعدة خصائص وفيما يلي توضيح عدد منها:

خصائص عقد البيع عن طريق التقنيات الحديثة^٥:

١. يعد عقد البيع في هذه الحالة من العقود الفاقدة للوجود المادي بين أطراف العقد، حيث يتم إبرام هذا العقد من غير وجود فعلي للمتعاقدين بخلاف العقود التقليدية التي تتم بين أفراد متلاقين وجهاً لوجه تتم المساومات والمفاوضات من خلال تواجدهم، ولهذا العقد آثار واسعة أهمها تحديد مجلس العقد حيث إنه من المعروف أن مجلس العقد في العقود الإلكترونية يكون افتراضياً وليس حقيقياً، فقد يفصل المتعاقدين مساحات شاسعة وكذا قد يختلف الزمن.

٢. تأخذ هذه العقود الطابع الدولي، حيث إن المتعاقدين في غالب الأحيان يكونون من دول مختلفة وبعيدة عن بعضها البعض، وقد يثير هذا الطابع للتعاقد العديد من المسائل بين المتعاقدين أهمها أهلية كل من المتعاقدين لإقامة هذه العقود.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٦٨)، القرافي، الفروق، (٣، ٢٤٠)، الشربيني، مغني المحتاج، (٢، ٣٧٩).

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٦٨).

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٥، ١٥٧)، مرتضى، توضيح الاحكام، (٣، ٥)، البغوي، الحسين ابن مسعود، التهذيب، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض، دار الكتب، ط١، ١٤١٨ هـ. (٣، ٣٨٩)، مجموعة من المؤلفين، الفقه المنهجي، (٦، ١٨)، ابن قدامة، المقنع، ص١٥٣، المرادوي، الإنصاف، (٤، ٢٩٥).

^٤ حيدر، درر الحكام، (١، ١٢٣)، البلخي وآخرون، الفتاوى الهندية، (٣، ١٢٢)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٢، ١٧) وما بعدها.

^٥ إبراهيم، خالد ممدوح، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر-الإسكندرية، ط٢، ٢٠١١م، ص٧٤-٧٨، القباطي، منير علي، إجراء البيع والشراء عبر الهاتف المحمول، مجلة جيل الدراسات، عدد٧، ٢٠١٨م، ص٤.

٣. يتم دفع الثمن في هذه العقود من خلال المواقع الإلكترونية، حيث يحل الدفع الإلكتروني مكان الدفع النقد العادي فيتم الدفع من خلال بطاقة الائتمان، أو بطاقة الصراف الآلي وغيرها.

إيجابيات البيوع عبر التقنيات الحديثة^١:

١. سهولة البيع والشراء وسرعته بأقل وقت وجهد ممكن، والاطلاع على جميع المنتجات الموجودة ومقارنة أسعارها.

٢. معرفة آراء الناس الذين جربوا هذه المنتجات من خلال الرسائل المبعوثة إلى الصفحة من المستخدم.

٣. يتم البيع عن طريق بطاقة الائتمان، وبطاقة البنك من خلال دفع ثمن السلعة.

مخاطر وأضرار البيع عبر التقنيات الحديثة^٢:

١. ضعف الرقابة على المنتجات التي يتم بيعها عن طريق المواقع الإلكترونية.

٢. صعوبة الإلزام والتوثيق لمثل هذه العقود لقلة الرقابة الموجودة.

٣. تلحق المنتجات العالمية التي يتم شراؤها عبر المواقع الإلكترونية الأضرار بالمنتجات المحلية.

٤. انتشار البطالة بين الأيدي العاملة بسبب قلة الاحتياج للمنتج المحلي.

٥. التعرض للنصب والاحتيال من خلال الاعتماد على بعض المواقع غير الموثوقة، وقد تتم سرقة بيانات البطاقة المصرفية^٣.

حكم البيوع عن طريق التقنيات الحديثة:

الأصل في البيوع أنها مباحة شرعاً، لما ورد من النصوص الدالة على حل مثل هذا العقد والتي ذكرتها سابقاً، ثم إن الأصل في الأمور الإباحة ما لم يرد دليل للتحريم، وقد أباح الله -عز وجل- البيع بقيود معينة، ولم يشترط له شروطاً معينة إذا وافق الشروط التي وضعها الشارع، كوجود الإيجاب والقبول واتحاد المجلس.

^١ موسوعة زيتون، إيجابيات التسوق عبر الانترنت وسليبياته، <http://zitopedia.blogspot.com>، 03، 2016، online-shopping-advantages-cons.html.

^٢ القباطي، إجراء البيع والشراء عبر الهاتف المحمول، ص ٥.

^٣ موسوعة زيتون، إيجابيات التسوق عبر الانترنت وسليبياته، <http://zitopedia.blogspot.com>، 03، 2016، online-shopping-advantages-cons.html.

وقد دل على صحة عقد البيع ما ورد في مجلة الأحكام العدلية: "البيع الصحيح هو البيع الجائز وهو البيع المشروع أصلاً ووصفاً"^١.

من طرق البيع والشراء عن طريق التقنيات الحديثة:

١. البيوع عن طريق مواقع التواصل الاجتماعي:

انتشر في الوقت الحاضر وبشكل كبير مواقع التواصل الاجتماعي وأصبحت تأخذ حيزاً كبيراً من أوقات الأفراد، كما وأصبح الاعتماد عليها كبيراً جداً في كل مناح الحياة وحتى في البيوع، وفيما يتعلق بهذا الموضوع وهو البيوع عن طريق هذه المواقع، وتتم البيوع عبر أحد الوسائل التالية: إما عن طريق المكالمات أو الرسائل الصوتية، أو عن طريق الرسائل الكتابية، أو عن طريق مكالمات الفيديو، فهل يصح إبرام العقد عن طريق هذه المواقع:

ذهب مجموعة من العلماء المعاصرين^٢ إلى القول بجواز إبرام العقد ولو بدون المقابلة الجسدية، عن طريق مواقع الإنترنت كالرسائل الإلكترونية، أو بعض المواقع الإلكترونية ومواقع التواصل الاجتماعي.

وذهب بعض العلماء^٣ إلى القول بالتفصيل فأجازوا فيما يقل ثمنه ومنعوا في البضائع الثمينة، لما في هذه المواقع من احتمالية للغش والخداع وإلحاق الضرر بالغير وهذا ما يرفضه الشارع.

وقد نصت المعايير الشرعية على جواز إنشاء المواقع التجارية عبر الإنترنت بشرط خلوها من الأمور المحرمة كالترويج للسلع المحرمة^٤.

^١ مجلة الأحكام العدلية، مادة ١٠٨، ص ٣٠.

^٢ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ١٤٣٩هـ، (٣، ٩٦١)، الإسلام ويب، شروط جواز البيع والشراء عبر الإنترنت، فتوى رقم ٢٣٨٤٦، ١٤٢٣هـ، www.islamweb.net، ar، fatwa، 23846، المنجد، الإسلام سؤال وجواب، حكم البيع عن طريق الإنترنت، فتوى رقم ١٥٢٥٠٧، ٢٠١٠م، answers.ar.islamqa.info، 152507، البراك، عبد الرحمن ابن ناصر، حكم البيع والشراء عن طريق الإنترنت، ١٤٣٩هـ، sh-albarrak.com، article، 9755، البراك، حكم البيع والشراء عن طريق الإنترنت، ١٤٤٢هـ، sh-albarrak.com، article، 9755، المنخلي، ربيع ابن هادي، حكم البيع والشراء عن الإنترنت، www.rabee.net، ar، questions.php?cat=50&id=424، الفوزان، صالح، هل يجوز البيع والشراء عبر الإنترنت، www.youtube.com، watch?v=oFX4SOcY9L8&ab_channel، للمنجد، الإسلام سؤال وجواب، حكم استخدام الفيس بوك في تسويق المنتجات، رقم ١٨١٩٥٧، ٢٠١٢م، answers.ar.islamqa.info، 181957، الجبرين، عبد الله ابن عبد الرحمن، حكم البيع والشراء عن طريق الإنترنت، طريق الإسلام، ٢٠٠٩م، ar.islamway.net، fatwa، 29902

^٣ القباطي، إجراء البيع والشراء عبر الهاتف المحمول، ص ٦.

^٤ المعيار الشرعي، ص ٩٦١.

أدلة المجيزين:

١. الأصل في الأمور الإباحة ما لم يرد دليل التحريم، فالأصل في العقد الإباحة حتى ولو كان إلكترونيًا ما لم يخالف الشريعة.

٢. إن البيوع عبر المواقع الإلكترونية لا يترتب عليها أي محذور شرعي، ما دامت متعلقة في بيع المباحات فتحمل على البيوع العادية وتأخذ نفس حكمها.

شروط صحة البيوع عن طريق الإنترنت^١:

أ. أن تكون السلعة المعروضة من الأمور المباحة شرعًا فلا يصح بيع المحرمات كالتماثيل والخمر وغيرها من الأمور المحرمة.

ب. ألا يتم البيع إلا بعد الشراء الحقيقي للسلعة فلو طلب شخص من البائع أن يعطيه معلومات معينة عن السلعة لم يعتبر بيعًا حتى يطلب السرعة بقصد الشراء.

ت. أن تكون هذه السلع من غير السلع الربوية التي نص عليها الشارع كالذهب والفضة والقمح والشعير وغيرها لأن الشارع نص على تسليمها باليد^٢.

- ضابط البيع عبر الإنترنت^٣:

أ. أن يتوافق الإيجاب والقبول بين البائع والمشتري على المعقود عليه مقابل الثمن المتفق عليه.

ب. أن يكون البائع مالًا للمبيع أو له حق التصرف به.

ت. أن يكون المبيع من الأموال المنقومة شرعًا كما في البيع الحقيقي.

ث. أن يكون المبيع معلومًا وموصوفًا بما يمنع النزاع، كوصفه وصفًا دقيقًا أو رؤيته من خلال تصويره.

ج. أن يكون مقذور التسليم.

^١ الإسلام ويب، شروط جواز البيع والشراء عبر الإنترنت، فتوى رقم ٢٣٨٤٦، ٢٣، ١٤٢٣هـ، www.islamweb.net، ar، fatwa، 23846.

^٢ البراك، عبد الرحمن ابن ناصر، حكم البيع والشراء عن طريق الإنترنت، ١٤٣٩هـ، sh-albarrak.com، article، 9755،

المدخلي، ربيع ابن هادي، حكم البيع والشراء من الإنترنت، www.rabee.net، ar، questions.php?cat=50&id=424،

^٣ الزيدي، طه أحمد، الحكم الشرعي للتجارة الإلكترونية، portal.arid.my، ar-LY، Posts، Details، 79751b23-eec4-، 4999-879c-d09fd82de95a.

٢. البيوع عن طريق الرسائل القصيرة (SMS)، ورسائل (MMS):

ذهب مجموعة من الفقهاء^١ إلى القول بجواز البيوع عبر الرسائل الإلكترونية، وتعتبر كالرسائل الكتابية، ويبدأ العقد بمجرد إرسال الرسالة وصدورها من الموجب بما يدل على معنى الإيجاب، ويبدأ به المجلس وينتهي بوصول الرسالة إلى الطرف الآخر وقبوله أو رفضه دون الحاجة إلى سماع الموجب أو علمه بالقبول.

٣. البيع عبر الهاتف:

ذهب مجموعة من الفقهاء^٢ إلى القول بجواز البيع عبر الهاتف إن تُثبِت من شخصية العاقدين، ويكون مجلس العقد في هذه البيوع هو الزمن التي تمت فيه إجراء المكاملة من بداية الحديث عن العقد حتى الانتهاء من ذلك دون أن يفصل بينهما فاصل مغل يدل على انتقاض الإيجاب أو رفض الطرف الآخر.

الإيجاب والقبول في العقود المعتمدة على التقنيات الحديثة:

ويتم الإيجاب والقبول في الطرق الحديثة عبر أي وسيلة يتحقق بها العاقدان على إبرام العقد، وإذا وجهت الرسالة الإلكترونية عبر المواقع الإلكترونية وكانت مبينة لكل الحقوق والواجبات الملزمة تعد هذه الرسالة إيجابًا صحيحة^٣.

ولا بد من الإشارة إلى أن الضغط على أيقونات القبول أو الإرسال التي تدل على طلب السلعة إيجابًا حقيقيًا صحيحًا^٤، وأن العقد ينعقد عبر الإنترنت بمجرد صدور القبول من الطرف الآخر سواء علم الموجب به أو لم يعلم^٥.

^١ الزبيدي، طه أحمد، الحكم الشرعي للتجارة الإلكترونية، portal.arid.my، ar-LY، Posts، Details، ٧٩٧٥١-4-23-eec4، 4999-879c-d09fd82de95a.

^٢ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٤)، (٢٩٥٠).

^٣ مجموعة من العلماء، المعايير الشرعية، (٣)، (٩٦٣).

^٤ مجموعة من العلماء، المعايير الشرعية، (٣)، (٩٦٤).

^٥ مجموعة من العلماء، المعايير الشرعية، (٣)، (٩٦٤).

الفصل الرابع: أثر التقنيات الحديثة في العقوبات، وفيه خمسة مباحث.

المبحث الأول: التقنيات الحديثة وأثرها في القتل.

المبحث الثاني: التقنيات الحديثة وأثرها في السرقة.

المبحث الثالث: التقنيات الحديثة وأثرها في الزنا.

المبحث الرابع: التقنيات الحديثة وأثرها في شرب الخمر.

المبحث الخامس: الجرائم الإلكترونية.

المبحث الأول: التقنيات الحديثة وأثرها في القتل، وفيه أربعة مطالب:
المطلب الأول: تعريف القتل وأنواعه:

المطلب الثاني: تعريف الحد وشروط إقامته:

المطلب الثالث: إثبات جريمة القتل بالتقنيات الحديثة

المطلب الرابع: تطبيق العقوبة بالتقنيات الحديثة:

المطلب الأول: تعريف القتل وأنواعه:

القتل في اللغة يأتي بمعنى الإماتة^١.

أما من الناحية الاصطلاحية فقد عرفه الفقهاء بأنه فعل من العبد تزولُ به الحياة^٢، ولو نظرنا إلى هذا التعريف لوجدناه لا يخرج عن التعريف اللغوي.

حكم القتل:

عند النظر في القتل والبحث في حكمه نرى أنه تعتريه الأحكام التكليفية الخمس، وفيما يلي توضيح ذلك^٣:

فقد يكون حراماً في حال قتل النفس المعصومة بغير حق.

وقد يكون واجباً في حال قتل من ارتكب ما يستوجب قتله كقتل المرتد أو الزاني المحصن أو القاتل.

وقد يكون مكروهاً في حال قتل الغازي لقريبه الكافر إن لم يسب الله ورسوله.

وقد يكون مندوباً حال قتل الغازي لقريبه الكافر إن سب الله ورسوله.

وقد يكون مباحاً حال قتل الحاكم للأسير لأنه مخيرٌ في ذلك.

^١ ابن منظور، لسان العرب، (١١، ٥٤٧).

^٢ البابرّي، العناية شرح الهداية، (١٠، ٢٠٣).

^٣ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٢١٢)، الرملي، نهاية المحتاج، (٧، ٢٤٥)، مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٣٢١، ٣٢٢).

إلا أنني في هذا المبحث سأطرق إلى القتل الذي يحمل الحكم التكليفي الأول (الحرمة): ويكون هذا النوع في حال إزهاق روح من كان معصوم الدم بغير وجه حق.

أنواع القتل:

قتل النفس المعصومة لا يخرج عن كونه قتل عمد، أو شبه عمد، أو خطأ، وفيما يلي توضيح هذه الحالات:

١. **القتل العمد:** اختلف الفقهاء في تعريف هذا النوع من القتل فذهب الشافعية^١ والحنابلة^٢ إلى القول بأنه إزهاق الروح عن قصد بما يقتل عادةً؛ كالمحدد والمدبب والمثقل.

وذهب الحنفية^٣ إلى أنه تعمد ضرب المجني عليه بأي موضع من جسده بمحدد أو مدبب.

أما المالكية؛ فقد عرفوا القتل بأنه ضرب من الجاني من باب العدوان بغض النظر عن الآلة كقضيب أو سوط.

وقد أجمع العلماء^٤ على تحريم هذا القتل إن كان بغير وجه الحق، استدلالاً بقول الله - عز وجل: "وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا"^٥، فترتيب هذا الجزاء العظيم على مثل هذا الفعل إنما يدل على مدى شناعته.

من صور القتل العمد:

أ. القتل بمحدد أي ما يقطع الأجزاء كالسيف، والسكين، فإن قام الجاني بضرب المجني عليه بالآلة حادة قاصداً فقد اتفق الفقهاء^٦ على أن هذه الصورة من صور القتل العمد.

ب. القتل بغير المحدد مما يزهق الروح عادةً كالحجر الكبير مثلاً، أو مثقل وقد اختلف الفقهاء في هذه الصورة إن كانت من صور القتل العمد أم لا؟

^١ النووي، روضة الطالبين، (٩، ١٣٢).

^٢ ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٢٦٠).

^٣ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٢-٢٣).

^٤ إلا أنهم أطلقوا عليه اسم القتل العدوان وليس العمد، الدردير، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي، (٤، ٣٣٨).

^٥ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٣)، الدردير، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي، (٤، ٣٣٨)، الشريبي،

مغني المحتاج، (٥، ٢١٢)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٢٦٠)، مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٣٢، ٣٣٧).

^٦ النساء ٩٣.

^٧ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٣)، ابن عابدين، رد المحتار، (٦، ٥٢٧)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤،

٢٤٢)، الشريبي، مغني المحتاج، (٥، ٢٨١)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٦٠).

فذهب المالكية^١ والشافعية^٢ والحنابلة^٣ إلى القول بأنه من صور القتل العمد.

وذهب الصحاحبان من الحنفية^٤ إلى عدم اعتبارها من صور القتل العمد.

ت. القتل بالخنق أو ما يعرف بالشنق وهو عن طريق لف حبل أو قطعة قماش على الرقبة حتى يقطع النفس وتزهد الروح وهي من طرق القتل العمد عند الجمهور^٥ عدا الحنفية^٦ كسابقتها.

ث. القتل بالتسبب كحفر حفرة لشخص ما أو إلقاءه في مهلكة وهو معتبر عند الحنفية^٧.

ما يترتب في حق القاتل العمد:

يترتب في حق القاتل العمد بعض الأمور منها القصاص، والدية، والكفارة، والحرمان من الميراث، والوصية.

فأما القصاص:

فإن كان المقتول مسلماً، حرّاً، مكافئاً للقاتل فيترتب على مقتله القصاص من القاتل إن طلب ذلك ولي المقتول وهذا محل اتفاق الفقهاء^٨، وقد دل على ذلك قول الله - عز وجل -: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى"^٩.

الدية: وهو المال الذي يدفعه الجاني بسبب إزهاقه للروح، وهي دية مغلظة لأنها في القتل العمد. وقد اختلف الفقهاء فيها، فقد ذهب الحنفية^{١٠} والمالكية^{١١} إلى أن الدية عقوبة غير أصيلة وإنما تجب برضا الجاني. وذهب الشافعية^{١٢} إلى أن الدية تكون بدل القصاص فلا تحتاج إلى رضا الجاني، فإن سقط القصاص عن الجاني وجبت الدية في حقه.

^١ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٤٢).

^٢ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٢٨١).

^٣ ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٦١).

^٤ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٣).

^٥ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٤٢)، الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٢٨١)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٦٠).

^٦ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٣).

^٧ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٦-٢٢).

^٨ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٣)، ابن عابدين، رد المحتار، (٦، ٥٢٧)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٤٢)، الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٢٨١)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٦٠).

^٩ البقرة ١٧٨.

^{١٠} ابن نعيم، البحر الرائق، (٨، ٣٣١)، الزيلعي، تبين الحقائق، (٦، ٩٩).

^{١١} المواق، التاج والإكليل، (٨، ٣٣٢).

^{١٢} النووي، روضة الطالبين، (٩، ١٢٢).

وذهب الحنابلة إلى اعتبار الدية عقوبة أصلية مع القصاص فالواجب في حق الجاني القصاص أو الدية فيخير بينهما.

الكفارة:

وهو شرط عند الشافعية^١ فحسب، فقد اشترط الشافعية وجوب الكفارة في القتل العمد لأن التكفير عن العمد أولى من الخطأ.

الحرمان من الميراث والوصية:

اتفق الفقهاء^٢ إلى أن القتل العمد الذي يوجب القصاص يحرم صاحبه من الميراث، واختلفوا في الوصية فذهب الحنفية^٣، ورواية عند الشافعية^٤، ورواية عند الحنابلة^٥، إلى القول بمنع القاتل من الوصية لأن القاتل يحرم من الوصية فيكون من باب أولى، وأجازها المالكية^٦، ورواية عند الشافعية^٧، ورواية عند الحنابلة^٨.

٢. **القتل شبه العمد:** اختلف الفقهاء في تعريف القتل شبه العمد، فذهب الحنفية^٩ إلى أنه تعمد شخص ضرب آخر بما ليس بسلاح ولا يجري مجرى السلاح، كالعصا والسوط والحجر.

وذهب الشافعية^{١٠}، والحنابلة^{١١}، ورواية عند المالكية^{١٢} إلى أنه قصد ضرب شخص عدواناً بما لا يقتل غالباً كالسوط، ولم يذكر المالكية^{١٣} تعريفاً له لأن القتل عندهم قسماً عمد وخطأ.

^١ النووي، روضة الطالبين، (٩، ١٢٢).

^٢ الشيباني، الأصل، (٦، ١٢٠-١٢٢)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ١٤٤)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٣، ٧٠)، ابن قدامة، عمدة الفقه، ص ٨٢.

^٣ ابن الهمام، فتح القدير، (١٠، ٤٢١)، البابر تي، العناية شرح الهداية، (١٠، ٤٢٢).

^٤ النووي، روضة الطالبين، (٦، ١٠٧).

^٥ ابن قدامة، المغني، (٦، ٢٢٣-٢٢٤).

^٦ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٤٢٦).

^٧ النووي، روضة الطالبين، (٦، ١٠٧).

^٨ ابن قدامة، المغني، (٦، ٢٢٣-٢٢٤).

^٩ الشيباني، الأصل المعروف بالميسوط، (٤، ٤٣٧)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٤).

^{١٠} النووي، روضة الطالبين، (٩، ١٢٤-١٢٦).

^{١١} ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٦٠)، الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، (٦، ٥٦).

^{١٢} ابن جزى، القوانين الفقهية، ص ٢٢٦.

^{١٣} اللخمي، التبصرة، (١٣، ٦٣٦١)، الزرقاني، شرح الزرقاني، (٨، ٦)، ابن جزى، القوانين الفقهية، ص ٢٢٦.

حكم قتل شبه العمد:

يدخل هذا النوع من القتل في باب العدوان بغير الحق وهو محرم فقد ورد في القرآن الكريم ذم هذا الفعل ومن ذلك قول الله -عز وجل: " وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ"^١، ودل على وجوب الدية ما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قضى في امرأتين من هذيل اقتتلتا، فرمت إحدهما الأخرى بحجر، فأصاب بطنها وهي حامل، فقتلت ولدها الذي في بطنها، فاخصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقضى: أن دية ما في بطنها غرة عبد أو أمة^٢.

ما يترتب على القاتل شبه العمد:

يترتب على القاتل في القتل شبه العمد الدية، والكفارة، والحرمان من الميراث^٣ إن كان وارثاً، كما ويلحق به الإثم بسبب اعتدائه، وفيما يلي توضيح ذلك:

أ. **الدية:** يجب في حق القاتل في حال القتل شبه العمد الدية المغلظة وتجب على عاقلة القاتل^٤.

ب. **الكفارة:** يجب في حق القاتل شبه العمد الكفارة عند الشافعية^٥ والحنابلة^٦.

ت. **الحرمان من الإرث:** يعد القتل شبه العمد مانعاً من موانع الميراث في حق القاتل عند الفقهاء^٧ لقول سول الله: "لا يرث القاتل"^٨.

٣. **القتل الخطأ:** عرفه الفقهاء بأنه ما يقع من قتل بغير قصد من الفاعل^٩.

وقد قسمه الفقهاء إلى عدة أقسام: أما الحنفية^{١٠} فقد ذكروا أن القتل الخطأ إما أن يكون خطأ بالفعل، أو أن يكون خطأ في القصد.

^١ البقرة ١٩٠.

^٢ البخاري، صحيح البخاري، (٤، ١٣٥)، رقم ٥٧٥٨.

^٣ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٤٨٦)، الرملي، نهاية المحتاج، (٦، ٢٨).

^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٥٥)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٨١)، النووي، روضة الطالبين، (٩، ٢٥٥)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ٦-٥).

^٥ ابن الرفعة، كفاية النبيه، (١٦، ٢٤٧).

^٦ المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (٢٦، ٩٧).

^٧ الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ٣٠٣)، زكريا الأنصاري، فتح الوهاب، (٢، ١١)، البهوتي، كشف القناع، (٤، ٤٩٢).

^٨ الدارمي، سنن الدارمي، (٤، ١٩٨٩)، رقم ٣١٢٨، علق المحقق حسين الداراني: إسناده ضعيف.

^٩ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٢١٢).

^{١٠} أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٦).

وذهب المالكية^١ إلى أن القتل الخطأ لا يخرج عن حالتين فإما أن يكون من غير قصد الضرب ولا القتل كأن يرمي شيئاً فيصيب مسلماً فيقتله فيكون خطأً باتفاق المالكية، وأما أن يكون الجاني قاصداً للضرب لا القتل كالضرب التأديبي الجائر فقد ذهب بعض المالكية لاعتباره من باب الخطأ كابن القاسم ورواية في المدونة، وذهب بعضهم الآخر لعدم اعتباره من باب الخطأ كابن الماجشون.

وذهب الشافعية^٢ إلى أن القتل الخطأ يقسم إلى قسمين: خطأ في القصد، وخطأ في الشخص، وذهب الحنابلة^٣ إلى أن القتل الخطأ يقسم إلى قسمين فإما أن يكون القاتل قد قتل مسلماً من خلال الصيد، أو أن يكون القاتل قد قتل شخصاً في دار أجنبية على أنه كافر فاكتشف أنه مسلم.

ما يترتب على القتل الخطأ:

يترتب على القتل الخطأ عدة أمور بحسب الحالة التي تم فيها القتل، كما فهم من قول الله -عز وجل-: " وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا"^٤.

ويمكن ترتيب هذه الحالات كما يلي:

- أ. في حال القتل الخطأ في حق المؤمن أو الكافر المعاهد فإنه يجب في حق القاتل الدية^٥ والكفارة^٦.
- ب. في حال وقوع القتل على المؤمن الذي يُقتل في حروب الكفار أو في بلادهم فإنه يجب في حق قاتله الكفارة فحسب وهو ما دلت عليه النصوص، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء^٧ بخلاف رواية عند المالكية فقد أوجبوا الدية مع الكفارة^٨.

^١ الصاوي، حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ط حلبي، (٢، ٣٨٣).

^٢ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٢١٣).

^٣ ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٧١-١٧٢).

^٤ النساء ٩٢.

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٥٥)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٨١)، النووي، روضة الطالبين، (٩، ٢٥٥)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ٦٥).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٣٢٦)، الصاوي، حاشية الصاوي، (٢، ٣٨٣)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٢، ٣٤١)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٧٢).

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٠٥)، الحداد، الجواهر النيرة، (٢، ١٢١)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٢٤٨)، ابن سالم، البيان، (١١، ٦٢١)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٥١٤)، ابن مفلح، المبدع، (٧، ٣٥١).

^٨ الصاوي، حاشية الصاوي، (٢، ٣٨٣).

ت. الحرمان من الميراث: فقد ذهب الحنفية^١، والشافعية^٢، إلى أن القتل الخطأ يعد مانعاً من موانع الميراث، و فرّق المالكية^٣ بين ماله ودينه فقالوا يرث القاتل من مال المقتول لا من دينه، وذهب الحنابلة^٤ إلى القول بأن القتل بحق لا يحرم صاحبه من الميراث كالدفاع عن النفس، أما القتل بغير حق وسواء كان عمداً أو شبه عمد أو خطأ فإنه يحرم صاحبه من الميراث.

المطلب الثاني: شروط إقامة القصاص:

القصاص لغة: من قصص وهي بمعنى القود، يقال أقص الحاكم فلان إذا اقتص من شخص وجرحه مثل جرحه أو قتله قوداً^٥، ويكون القود من خلال القتل بالقتل والجرح بالجرح^٦.

القصاص اصطلاحاً فعل ما يفعل بالفاعل^٧، وقال النسفي هو القتل إزاء القتل وإتلاف العضو إزاء إتلاف العضو^٨.

وقد دل على مشروعية القصاص قول الله -عز وجل: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ"^٩.

وقول الله -عز وجل: " وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَاناً فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُوراً"^{١٠}.

وقوله -عز وجل: " وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْأَعْيُنَ بِالْأَعْيُنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ"^{١١}.

^١ الشيباني، الأصل، (٦، ١٢٠-١٢٢)، الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ٣٠٣).

^٢ الرملي، نهاية المحتاج، (٦، ٢٨).

^٣ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٤٨٦).

^٤ البهوتي، كشف القناع، (٤، ٤٩٢).

^٥ الجواهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٣، ١٠٥٢).

^٦ ابن منظور، لسان العرب، (٧، ٧٦).

^٧ الجرجاني، التعريفات، ص ١٧٦.

^٨ البركتي، التعريفات الفقهية، ص ١٧٤.

^٩ البقرة ١٧٨.

^{١٠} الإسراء ٣٣.

^{١١} المائدة ٤٥.

وللقصاص عدة أسباب فقد يكون بسبب القتل أو الجرح أو الشج، وموضوع هذا المطلب هو القصاص المتعلق بالقتل، ولو نظرنا إلى أنواع القتل لوجدنا أن القتل الموجب للقصاص هو القتل العمد فحسب، ومع ذلك فلكي يكون القتل العمد موجباً للقصاص يجب ان تتوفر فيه عدة شروط من أهمها:

١. **التكليف:** يشترط في القاتل ليقام عليه الحد أن يكون بالغاً عاقلاً، فلا يُقتص من الصغير ولا المجنون جنوناً مطبقاً لعدم تكليفهم، فإن قتله وهو عاقل ثم جن فقد اختلف الفقهاء فذهب الحنفية^١ إلى انه إن دفعه القاضي للوالي عاقلاً ثم جن اقتص منه فإن جن قبل الدفع لم يقتص منه وكذا إذا جن قبل القضاء عليه لا يُقتص منه - فإن كان يجن ويفيق وقتل في إفاقته وجن ينتظر إلى أن يفيق ثم يُقتص منه.

وذهب المالكية^٢ إلى أن المجنون ينتظر إلى حين إفاقته ثم يقتص منه، فإن كان جنونه منقطعاً ينظر إن قتل في حال الإفاقة ينتظر حتى يفيق ويطبق عليه الحد، فإن قتل في حال فقد العقل لا يقام عليه الحد.

وذهب الشافعية^٣ إلى أن المجنون إن قتل وهو في جنون مطبق، أو حال جنونه في جنون منقطع لم يقام عليه الحد لعدم تكليفه أما إن قتل في حال الإفاقة في الجنون المتقطع أو قتل وهو عاقل ثم جن فإن الحد يقام عليه ولو في حال جنونه.

وذهب الحنابلة^٤ إلى أن القاتل إن قتل وهو عاقل ثم جن لا يسقط عنه الحد ويقام عليه حال الجنون إن وجدت البيينة، فإن كان بإقراره ينتظر حتى يفيق خشية أن يرجع عنه.

ويقاس على الجنون الإغماء والنوم لتوافق الحال مع ما سبق فكلهم فاقد للعقل فيرفع عنهم التكليف لحديث رسول الله -ﷺ- "رُفِعَ الْقَلْمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ"؟ هنا كلام ساقط لو راجعت الأوراق ما حصل هذا قال: صدقت، قال: فحلى عنها^٥، بخلاف السكران لأن إزالة عقله كانت بملء إرادته وبذلك خالف حكمه ما سبق فقد ذهب الحنفية^٦ والمالكية^٧ والشافعية في المذهب^٨ والحنابلة في المذهب^٩ إلى أن السكران إن سكر بإرادته دون إكراه لا يسقط الحد عنه.

^١ ابن عابدين، رد المحتار، (٦، ٥٣٢).

^٢ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٣٧).

^٣ النووي، روضة الطالبين، (٩، ١٤٩).

^٤ ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٨٤).

^٥ أبي داود، سنن أبي داود، (٦، ٤٥٤)، رقم ٤٤٠١، قال الأرئوط إسناده صحيح.

^٦ ابن عابدين، رد المحتار، (٦، ٥٨٦).

^٧ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٣٧).

^٨ النووي، روضة الطالبين، (٩، ١٤٩).

^٩ ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٨٤).

٢. **التكافؤ بين القاتل والمقتول**، فقد ذهب جمهور الفقهاء^١ إلى ذلك فلا يقتل القاتل بما دونه ويقتل بمن يساويه ومن هو أعلى منه، وخالف في ذلك الحنفية^٢ فقد ذهبوا إلى عدم اشتراط التكافؤ إلا في حال عدم قتل المسلم والذمي بالحربي لا من باب التكافؤ بل من باب العصمة بالحربي غير معصوم الدم.

ومع اشتراط الجمهور وجود التكافؤ بين القاتل والمقتول إلا أنهم اختلفوا في الأوصاف التي تعتبر فيها فذهب المالكية^٣ والحنابلة^٤ إلى أن الكفاءة معتبرة في الإسلام والحرية، وزاد الشافعية^٥ الأمان فلا يقتل مسلم بكافر.

٣. **أن يكون المقتول معصومًا**، وقد اتفق الفقهاء^٦ على أن من شروط القصاص من القاتل كونه معصوم الدم، أما إن كان القاتل مهذور الدم في حق الجميع كالمرتد أو الزاني المحصن فلا يحد قاتله، وأما إن كان مهذور الدم في حق جماعة مخصصة كقاتل قاتل فإنه مهذور الدم في حق أولياء الدم فقط فإن قتله شخص يُقام عليه الحد.

٤. **الأ يكون القاتل أصلًا للمقتول**، فقد ذهب جمهور الفقهاء^٧ إلى أنه لا يقتل الوالد بالولد لقول رسول الله -ﷺ-: "لا يقاد الوالد من ولده"^٨، ولأن الوالد هو السبب في حياة من هم دونه فلا يكونوا سببًا في موته.

وخالف في ذلك المالكية^٩ فقد ذهبوا إلى قتل الوالد بالولد إذا اتضح قصده وإرادته للقتل وإزهاق الروح وإلا فلا.

٥. **أن يكون القاتل عمدًا**، فقد اتفق الفقهاء^{١٠} على أن حد القصاص لا يجب في غير العمد، لأن عقوبة القتل عقوبة عظيمة وشديدة ولا تجب إلا في جريمة عظيمة، والقتل العمد يكون فيه القصد لذلك شددت عقوبته.

^١ ابن أبي زيد، الرسالة، ص ١٢٥، القرطبي، الكافي، (٢، ١٠٩٥)، الشيرازي، المهذب، (٣، ١٧١)، ابن قدامة، الكافي، (٣، ٢٥٣).

^٢ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٧).

^٣ القرطبي، الكافي، (٢، ١٠٩٥)، ابن بزيمة، روضة المستبين، (٢، ١٢٠٨).

^٤ ابن قدامة، الكافي، (٣، ٢٥٣)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٧٣-٢٧٨).

^٥ زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، (٤، ١٢)، الشريبي، مغني المحتاج، (٥، ٢٣١).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٣٦)، المواق، التاج والإكليل، (٨، ٢٩١)، النووي، روضة الطالبين، (٩، ١٤٨)، مجموعة من

المؤلفين، الفقه المنهجي، (٨، ٣٦)، البهوتي، كشاف القناع، (٥، ٥٢٢)، ابن العثيمين، الشرح الممتع، (١٤، ٣٦).

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٣٥)، الشريبي، مغني المحتاج، (٥، ٢٤٢)، البهوتي، كشاف القناع، (٥، ٥٢٧-٥٢٨).

^٨ ابن حنبل، مسند الإمام أحمد، (١، ٢٥٧)، رقم ٩٨، قال الأرنؤوط إسناده حسن لغيره.

^٩ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٦٧).

^{١٠} أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٥، ٢٣)، ابن عابدين، رد المحتار، (٦، ٥٢٧)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤،

٢٤٢)، الشريبي، مغني المحتاج، (٥، ٢٨١)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٢٦٠).

٦. أن يكون القاتل مختاراً، وبه قال الحنفية^١ فقد اشترطوا لإقامة حد القتل أن يكون القاتل مختاراً وخالف في ذلك جمهور الفقهاء^٢ وزفر من الحنفية^٣ فقد ذكروا أن الإكراه لا أثر في استيفاء القصاص.

٧. أن يكون القتل مباشراً، وهذا مذهب الحنفية بخلاف الجمهور، فقد ذهب الحنفية^٤ إلى اشتراط القتل المباشر فلو قام القاتل بقتل آخر بالتسبب كحفر الحفرة فلا قصاص على الحافر.

أما الجمهور^٥ فقد ذهبوا إلى القول بأن القتل العمد بأي طريقة كانت يعتبر ويصح فيه القصاص.

٨. العدوان، فقد اتفق الفقهاء على أن القتل العمد الذي يوجب حد القصاص هو العمد العدوان، فإن كان عمداً من غير عدوان أي بحق فإنه لا يوجب القصاص كالقتل حذاً، أو قصاصاً، أو دفاعاً عن النفس.

٩. أن يكون وليّ الدم معروفاً وهذا شرط نص عليه الحنفية^٦، فلو كان وليّ الدم غير معروف سقط القصاص.

١٠. في حال كان للقاتل شريكاً في القتل وسقط عنه الحد لسبب ما فإنه يسقط عن الجميع عند الحنفية^٧، بخلاف لو عفا عن أحدهما وليّ الدم فإنه لا يسقط عن الآخر.

وهذه مجمل الشروط التي يجب أن تتوفر ليقام حد القصاص على القاتل فإن انتفت أي منهم سقط الحد، وإن توفرت جميعها خير أولياء الدم بين القصاص، والدية، والصفح، وللنظر بتوسع حول هذه الشروط يرجى مراجعة الكتب الموجودة في الهوامش.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٣٥).

^٢ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٤٤)، ابن المحاملي، اللباب، ص ٣٧٠، الجويني، نهاية المطلب، (١٦، ٥٩)، المرادوي، الإنصاف، (٩، ٤٥٦).

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٣٥).

^٤ بدائع الصنائع، الكاساني، (٧، ٢٣٩).

^٥ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٤٥-٢٤٦)، الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٢٢١)، المغني، (٨، ٢٦٦).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٤٠).

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٣٥-٢٣٦).

المطلب الثالث: أثر التقنيات الحديثة في إثبات جريمة القتل:

الفرع الأول: إثبات جريمة القتل^١:

تحدثت في الفصل الأول من هذه الدراسة عن وسائل الإثبات بشكل عام ووضحت آراء الفقهاء في كل منهم فلن أتطرق لهذا الأمر هنا وإنما سأحدث في هذا الفرع عن وسائل إثبات القتل المذكورة عند الفقهاء قديماً ومدا حجيتها عندهم، ومن هذه الوسائل:

ذكر الفقهاء عدداً من الوسائل التي تستخدم في إثبات جريمة القتل منها ما هو متفقٌ عليه كالإقرار، والشهادة، والقسامة ومنها ما هو مختلف فيه كالقرائن وعلم القاضي.

أما في توضيح ما اتفقوا عليه:

فالإقرار ما يثبتته الإنسان على نفسه وهو مشروع وقد وضحتها سابقاً، إلا أنه قاصرٌ على النفس -المقر- ولا تتعدى إلى غيره.

وللإقرار شروطٌ يجب توفرها في حال جريمة القتل، منها:

١. أن يكون المقر بالقتل مكلِّفاً فلا يصحُّ إقرار الصبي ولا المجنون بالاتفاق، أما السكران فينظر إن كان سكره من مباح كبعض الأدوية أو الإبر كالبنج مثلاً فإنه يحمل حكم المجنون فلا يأخذ بإقراره^٢، أما إن كان سكره من محرم كشراب الخمر أو ما يسكر فقد اختلف العلماء في إقراره إلى عدة أقول:

أ. ذهب الحنفية^٣، والشافعية^٤ إلى أن السكران يصح إقراره في القتل.

ب. ذهب المالكية^٥ إلى أن السكران لا يؤاخذ في إقراره ولكن يُسأل عن جنائته بعد الإفاقة.

^١ أحمد، إبراهيم محمد، طرق إثبات جرائم القتل، ١٤٠٤هـ، ص ٨٠-٦١٥.

^٢ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣، ٣٩٧)، ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، (٨، ٣٦٣).

^٣ ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ٤١).

^٤ الرملي، غاية البيان، ص ٢١١.

^٥ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣، ٣٩٧).

ت. ذهب الحنابلة إلى أن حكم إقراره كحكم طلاقه^١ وهو سكران، ولهم فيه روايتان الأولى أن إقرار السكران لا يصح^٢، والثاني أن إقرار السكران يصح^٣.

٢. أن يكون الإقرار بلفظ صريح للقادر على النطق، أما الأخرس فتصح إشارته بدل النطق لأنها تقوم مقامه عند الفقهاء^٤.

٣. أن يكون المقر مختاراً^٥، فلو أكره شخص ما على الاعتراف بجريمة القتل لم يقبل منه إن تحقق مجموعة من الشروط منها كون المكره قادراً على إيقاع ما هدد به، وخوف المكره من إيقاع المكره ما هدد به، وأن يكون ما هدد به مُتلف للنفس أو للعضو، وأن يقر المكره بما أكره عليه فإن أقر بأمر آخر لا يعتبر مكرهاً فيه.

٤. أن يكون الإقرار مفصلاً وموضحاً ومبيناً^٦، فلو كان الإقرار مجملاً صح ولكن يطلب تفصيله من المقر فإن امتنع حُبس حتى يذكر التفصيل.

٥. ألا يكذب المقر له المقر^٧ في إقراره فلو كذب ولي الدم المقر لم يصح إقراره.

فإن أقر شخص بقتل آخر وكان إقراره مستوفياً لجميع الشروط السابقة صح إقراره وكان معتبراً.

وأما الشهادة: فهي إثبات حق للغير على الغير. وقد وردت مشروعيتها في العديد من النصوص وقد بينت ذلك سابقاً.

الشهادة على القتل:

للشهادة على القتل عدة شروط لا بد من توفرها حتى تترتب عليها الآثار الشرعية، منها ما هو للتحمل ومنها ما هو للأداء.

^١ ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، (٨، ٣٦٣).

^٢ المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (١٢، ١٣٢)، ابن قدامة، المقنع، ص ٥١٥.

^٣ المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (١٢، ١٣٣).

^٤ السرخسي، المبسوط، (٦، ١٤٤)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٣، ٣٩٩)، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ٣١٢، ابن قاسم،

حاشية الروض المربع، (٧، ٦٣١).

^٥ السرخسي، المبسوط، (٢٤، ٣٩)، الحطاب، مواهب الجليل، (٤، ٤٥-٤٦)، الشافعي، الأم، (٣، ٢٤٠)، ابن القاسم، حاشية الروض

المربع، (٦، ٤٨٨)، ابن قدامة، المقنع، ص ٥١٥.

^٦ الحطاب، مواهب الجليل، (٥، ٢١٨-٢١٩)، النووي، روضة الطالبين، (٤، ٣٧١)، ابن قدامة، المقنع، ص ٥٢٣.

^٧ السرخسي، المبسوط، (١٨، ١٢٥)، الرملي، نهاية المحتاج، (٥، ٧٢-٧٣)، البجيرمي، حاشية البجيرمي، (٣، ٧٨).

فأما **التحمل** فيشترط أن يكون الشاهد عاقلًا ضابطًا بصيرًا ومعاینًا للقتل بنفسه فلا يصح في القتل التسامع كأن يقول شخص سمعت من فلان أن فلانًا قام بهذه الجريمة^١.

وأما بالنسبة للأداء فيجب توفر جميع الشروط المتعلقة بأداء الشهادة العامة كالبلوغ والعقل^٢، وأما التي تخص القتل فيشترط في الشاهد أن يكون مسلمًا ذكرًا أصيلًا، وفيما يلي توضيح ذلك:

الإسلام: فقد اتفق الفقهاء^٣ على اشتراط الإسلام في الشاهد على القتل فلا يقبل أن يشهد كافر ولو ذمي على جريمة قتل مسلم تستوجب قصاصًا أو دية.

الذكورة: اختلف الفقهاء في اشتراط الذكورة في الشهادة على جريمة القتل، فذهب جمهور الفقهاء^٤ إلى اشتراط الذكورة في الشهادة على القتل، وخالفهم في ذلك الظاهرية^٥ فذهبوا إلى جواز الشهادة للنساء في جريمة القتل.

الأصالة: فقد اشترط الحنفية والحنابلة^٦ الأصالة في الشهادة على القتل فلا تقبل الإنابة ولا الشهادة على الشهادة.

أما الشروط التي تتعلق بنفس الشهادة فمن أهمها:

١. لفظ أشهد، فقد اشترط جمهور الفقهاء^٧ استخدام لفظ أشهد من الشاهد في الشهادة على القتل وسائر الشهادات، وخالفهم في ذلك المالكية^٨ فلم يشترطوا لفظًا معينًا بل أجازوا أي لفظٍ يفيد العلم من قبل الشاهد.

^١ ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٥٦)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٦٥ وما بعدها)، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ٤٩٢، الجمل، حاشية الجمل، (٥، ٣٧٧ وما بعدها)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٤٠٥ وما بعدها).
^٢ ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٥٦)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٦٥ وما بعدها)، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ٤٩٢، الجمل، حاشية الجمل، (٥، ٣٧٧ وما بعدها)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٤٠٥ وما بعدها).
^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٨٠)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٦٥)، الهيثمي، تحفة المحتاج، (١٠، ٢١١)، ابن قدامة، المغني، (١٠، ١٤٤).
^٤ ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٥٧)، الدردير، الشرح الكبير، (٤، ١٨٦)، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص ٥٢٠، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٥٥٦).
^٥ ابن حزم، المحلى، (٩، ٣٩٥-٣٩٦).
^٦ ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٥٧)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٥٥٩-٥٦٠).
^٧ ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٥٦)، الهيثمي، تحفة المحتاج، (١٠، ٢١١)، الرملي، نهاية المحتاج، (٨، ٢٩٢)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٥١٨).
^٨ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٦٤).

٢. توفر النصاب، وقد اختلف الفقهاء في تحديد نصاب الشهود في القتل، فذهب جمهور الفقهاء^١ إلى القول باشتراط شاهدي عدل من الرجال، لقول الله - عز وجل- "وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ"^٢.

وذهب الظاهرية^٣، على القول بأن القتل يثبت بشهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين أو أربعة نساء.

وذهب الحسن البصري^٤ إلى أن القتل العمد لا يثبت إلا بشهادة أربعة رجال.

وذهب عطاء وسفيان الثوري إلى القول بثبوت القتل بشهادة رجل وامرأتين كما في الأموال وباقي الحقوق^٥.

٣. أن تكون هنالك دعوى قائمة، فقد ذهب جمهور الفقهاء^٦ إلى القول بضرورة وجود دعوى قائمة لقبول شهادة الشهود أمام القاضي.

٤. أن تتوافق الشهادة مع الدعوى، فقد اشترط جمهور الفقهاء^٧ موافقة الشهادة مع الادعاء فلو خالفت الشهادة الدعوى لتبين كذب الدعوى وعدم مصداقيتها، ولما ثبت أي حق.

٥. أن تتوافق الشهادة مع الشهادة^٨، فلو خالفة شهادة الأول الثاني لم تقبل الشهادة.

أما بالنسبة للمكان فقد اشترط بعض الفقهاء^٩ أن يكون أداء الشهادة للشهود داخل مجلس القضاء وأمام القاضي، حتى ينتج عن هذه الشهادة أثارها المرجوة.

وهذه أهم الشروط التي يجب توفرها لقبول الشهادة في القتل كما ويجب أن ينتفي عدد من الموانع كالتقريب، والعداوة، وتحقق منفعة أو دفع مضره للشاهد، فإن وجدت هذه الموانع لم تقبل شهادته^{١٠}.

القسامة: تعتبر القسامة من وسائل الإثبات المعتمدة في جريمة القتل ويمكن تعريفها بأنها إيمان متكررة تستخدم لإثبات الدم عند حصول جريمة القتل.

^١ الزيلعي، تبين الحقائق، (٤، ٢٠٨)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٨٥-١٨٦)، روضة الطالبين، (١٠، ٣١)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٤٣٤).

^٢ البقرة ٢٨٢.

^٣ ابن حزم، المحلى بالآثار، (٨، ٤٧٦).

^٤ ابن قدامة، المغني، (١٠، ١٣١).

^٥ ابن قدامة، المغني، (١٠، ١٣٠).

^٦ الزيلعي، تبين الحقائق، (٤، ٢٢٩)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٧٤)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٦، ٢٩٩)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٤١٤).

^٧ الزيلعي، تبين الحقائق، (٤، ٢٢٩)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ١٠٣)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٥٤٣).

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٧٨)، الطرابلسي، معين الحكام، ص ١٠٥، الهيثمي، تحفة المحتاج، (١٠، ٢١٢).

^٩ ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٥٦).

^{١٠} الكاساني، بدائع الصنائع، (٦، ٢٧٢)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٦٨)، القليوبي، عميرة، متن حاشيتنا القليوبي وعميرة، (٤، ٣٢٢)، المغني، (١٠، ١٦٧).

وقد اتفق الفقهاء من الحنفية^١ والمالكية^٢ والشافعية^٣ والحنابلة^٤ إلى القول بجواز الأخذ في القسامة في إثبات القتل واحتجوا بما روي عن رسول الله -ﷺ-: " عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَنْمَةَ، - قَالَ يَحْيَى وَحَسِبْتُ قَالَ - وَعَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ، أَنَّهُمَا قَالَا: حَرَجَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَهْلِ بْنِ رَيْدٍ، وَمُحَيِّصَةُ بْنُ مَسْعُودِ بْنِ رَيْدٍ، حَتَّى إِذَا كَانَا بِحَبِيرٍ تَفَرَّقَا فِي بَعْضِ مَا هُنَالِكَ، ثُمَّ إِذَا مُحَيِّصَةُ يَجِدُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَهْلِ قَتِيلًا فَدَفَنَهُ، ثُمَّ أَقْبَلَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ -ﷺ- هُوَ وَحَوِيصَةُ بْنُ مَسْعُودٍ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ سَهْلِ، وَكَانَ أَصْعَرَ الْقَوْمِ، فَذَهَبَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ لِيَتَكَلَّمَ قَبْلَ صَاحِبِيهِ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: «كَبِّرِ الْكُبْرَ فِي السِّنِّ»، فَصَمَتَ، فَتَكَلَّمَ صَاحِبَاهُ، وَتَكَلَّمَ مَعَهُمَا، فَذَكَرُوا لِرَسُولِ اللَّهِ -ﷺ- مَقْتَلَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَهْلِ، فَقَالَ لَهُمْ: «أَتَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا فَتَسْتَحِقُّونَ صَاحِبِكُمْ أَوْ قَاتِلِكُمْ»، قَالُوا: وَكَيْفَ نَحْلِفُ، وَلَمْ نَشْهَدْ؟ قَالَ: «فَتُبْرُكُكُمْ يَهُودُ بِخَمْسِينَ يَمِينًا»، قَالُوا: وَكَيْفَ نَقْبَلُ أَيْمَانَ قَوْمٍ كُفَّارٍ؟ فَلَمَّا رَأَى ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- أَعْطَى عَقْلَهُ^٥.

شروط القسامة^٦:

ذكر الفقهاء عددًا من الشروط لا بد من توفرها لقبول الحكم بالقسامة ومن أهمها:

١. أن يكون هناك لوث، وهي قرينة تثير الظن عند القاضي وتوقع في القلب صدق المدعي^٧، وهو شرط عند جمهور الفقهاء^٨.
٢. أن يكون المدعى عليه مكلَّفًا، فقد اشترط الشافعية^٩ والحنابلة^{١٠} في القسامة كون المدعى عليه بالغًا عاقلًا وإلا لم تصح القسامة.
٣. أن يكون المدعي مكلَّفًا، فلا تسمع الدعوى إن كانت من صبي أو مجنون^{١١}.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٨٦)، الزيلعي، تبين الحقائق، (٦، ١٦٩).

^٢ الدردير، الشرح الكبير، (٤، ٢٥٦-٢٥٧).

^٣ النووي، روضة الطالبين، (١٠، ٩).

^٤ البهوتي، كشف القناع، (٦، ٦٧-٦٨)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٣٢).

^٥ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٢٩١)، رقم ١٦٦٩.

^٦ مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٢٣، ١٦٨-١٧٢).

^٧ النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٠).

^٨ النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٠)، المواق، التاج والإكليل، (٨، ٣٥٣)، ابن مهنا، الفواكه الدواني، (٢، ١٧٨)، ابن قدامة،

المغني، (٨، ٤٩٥)، ابن قدامة، عمدة الفقه، ص ١٣٤.

^٩ النووي، روضة الطالبين، (١٠، ٤).

^{١٠} ابن النجار، منتهى الإرادات، (٥، ١٠٧) فما بعد.

^{١١} الغزالي، محمد ابن محمد، الوجيز، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، ط ١، ١٤١٨هـ، دار الأرقم-بيروت، (٢، ١٥٩)، الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٣٨٣) وما بعدها.

٤. أن يكون المدعى عليه معيناً، فلو كانت الدعوى من غير تعيين كأن يدعى على أهل مدينة كاملة لم تسمع دعواهم عند الجمهور^١، أما لو ادعوا على جماعة وكانت محددة سمع منهم.

٥. ألا تتناقض دعوى المدعي، فإن تناقضوا في دعواهم كأن يدعي أحد أن القتل قتل خطأ ويدعي الآخر بأن القتل قتل عمدًا لم يقبل ذلك منهم، أو أن يقول المقتول قبل موته قتلني فلان خطأ فيدعي أولياء الدم أنه قتله عمداً، ففي هذه الحالة تسقط القسامة^٢.

٦. أن يكون أولياء القتل ذكوراً، أي من يحلف الأيمان وهو شرط عند المالكية^٣ والحنابلة^٤.

٧. أن تكون الدعوى مفصلة، فقد اشترط جمهور الفقهاء^٥ أن يوصف القتل في دعوى القسامة بشكل مفصل.

٨. أن يظهر على القتل آثار القتل كوجود جرح أو دم أو أثر لحبل حول عنقه فإن وجد حكم بالقسامة وإلا فلا وهذا شرط عند بعض الفقهاء كالحنفية^٦.

٩. أن يوجد القتل في مكان مملوك لشخص معين أو لأناس معينين، فلو وجد القتل في أرض لا يعرف من مالكة أو على مدخل بلد يكثر دخول الغرباء إليها لم يؤخذ بالقسامة وهو ما ذهب إليه الحنفية^٧.

١٠. الإسلام، فلا تصح القسامة إن كان المقتول ذمياً وهو شرط عند المالكية^٨.

الوسائل المختلف فيها في إثبات جريمة القتل:

القرائن:

القرائن في القتل: اختلف الفقهاء في حجية هذه الوسيلة في القتل فأجازها بعض الفقهاء كابن القيم وغيره^٩.

^١ ابن عابدين، رد المحتار، (٦، ٦٢٦)، الغزالي، الوجيز، (٢، ١٥٨)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٤٨٩).

^٢ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٥١)، الغزالي، الوجيز، (٢، ١٥٩)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٤٨٩).

^٣ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٢٩٣-٢٩٥).

^٤ البهوتي، كشف القناع، (٦، ٧٢ وما بعدها).

^٥ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٥١)، الجمل، حاشية الجمل، (٥، ١٠٣)، ابن قدامة، المغني، (٨، ٥١٠).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٨٧).

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٨٩).

^٨ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٥٩).

^٩ ابن القيم، الطرق الحكيمة، ص ١١.

^{١٠} ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٢٠٥)، جامعة المدينة المنورة، السياسة الشرعية، ص ٨٣٨، عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، دار كاتب-بيروت، (٢، ٣٣٠).

فقد ذكروا في كتبهم أنه لو خرج إنسان من بيت وفي يده سكين ملوثة بالدم وعلى وجهه آثار الدهشة والخوف وكان في البيت مقتول ولم يكن في البيت غيره فإنه يؤخذ بهذه القرينة وتكون معتبرة شرعاً .

علم القاضي:

فمن المعروف أن لقناعة القاضي وعلمه أثراً كبيراً في الحكم على بعض القضايا لذا يؤثر علم القاضي في إثبات جريمة القتل؟

ذهب المالكية^٢ ورواية عند الشافعية^٣ والحنابلة^٤ إلى القول بعدم جواز قضاء القاضي بعلمه في الحقوق المتعلقة في حقوق العباد كالقتل.

ذهب الحنفية^٥، ورواية عن الشافعية^٦، والظاهرية^٧ إلى القول بأنه يجوز للقاضي أن يقضي بعلمه في الحقوق المتعلقة بحقوق العباد كالقتل.

الفرع الثاني: الطرق الحديثة التي يمكن من خلالها إثبات القتل:

لو نظرنا في وقتنا الحاضر إلى هذه الجرائم لوجدنا أن هنالك العديد من الوسائل التي قد يثبت القتل من خلالها ومن أهم هذه الوسائل: الصور، الفيديو، البصمات، وقد تحدثت عن كل وسيلة من هذه الوسائل فيما سبق من هذه الرسالة.

أما بالنسبة لهذه الوسائل ومدى حجيتها ففي عصرنا نجد أن أغلب جرائم القتل التي تقع قد توثق بالصور والفيديوهات من خلال الكامرات الموجودة في الشوارع أو حتى قيام شخص ما بالتقاط الصور للجاني أو للحادثة وتوثيق كيفية وقوعها، فهل هذه الصور يمكن أن نعتبرها وسيلة إثبات أم لا؟

كما وأن البصمات الموجودة في مسرح الجريمة تكشف وبشكل كبير عن الأشخاص الموجودين في ذلك المكان وقت وقوع الجريمة فتضييق دائرة الاتهام، فهل تقبل هذه الوسيلة؟ وهل يمكن توجيه الاتهام لشخص ما من خلالها أم لا؟

^١ ابن نجيم، البحر الرائق، (٧، ٢٠٥)، أحمد، طرق إثبات جرائم القتل، ص ٤٩٨.

^٢ ابن عبد البر، الكافي، (٢، ٩٥٧).

^٣ زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، (٤، ٣٠٧).

^٤ المرادوي، الإنصاف، (١١، ٢٥٠).

^٥ السرخسي، المبسوط، (١٦، ١٠٤)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٧).

^٦ السنكي، أسنى المطالب، (٤، ٣٠٧)، الشربيني، مغني المحتاج، (٦، ٢٩٧).

^٧ ابن حزم، المحلى بالأثر، (٨، ٥٢٣).

لو نظرنا إلى هذه الوسائل لوجدناها لا تخرج عن كونها قرينة من القرائن التي قد تساعد القاضي وهي قرائن أقوى من تلك التي وجدت قديماً وأخذ بها الفقهاء، فمن أجاز من العلماء القرائن في الحدود فإن هذه الوسائل تدخل فيها وهي من باب أولى، ومن ذهب إلى عدم قبول القرائن في القتل فلا تقبل هذه الوسائل عنده كذلك.

وأميل إلى ما ذهب إليه الفريق المعتبر للقرائن لقوة أدلتهم^١، ولما في هذه القرائن الحديثة من قوة ودقة متناهية فلو أثبت أصحاب الاختصاص صحة هذه الصور، أو دقة الفيديو المصور فإن هذه القرائن تعتبر قرائن قوية وقد تصل إلى اليقين في الإثبات فتكون أدق من الشهادة والإقرار التي وقع عليها اتفاق الفقهاء.

المطلب الرابع: أثر التقنيات الحديثة في تطبيق حد القتل:

اتفق الفقهاء على صحة تنفيذ عقوبة القتل من خلال السيف، إلا أنهم اختلفوا في الوسائل الأخرى هل تصح أم لا؟ على قولين:

١. ذهب الحنفية^٢ والحنابلة^٣ إلى أن عقوبة جريمة القتل لا تكون إلا بالسيف.

٢. ذهب المالكية^٤ والشافعية^٥ إلى جواز استخدام غير السيف في القتل، كأن يُصنع بالجاني مثل ما صنع.

الأدلة:

أدلة المانعين:

استدل المانعون بعدة أدلة، من أهمها:

١. من السنة: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ - قَالَ: "لَا قَوْلَ إِلَّا بِالسَّيْفِ"^٦.

وجه الدلالة: فقد دل الحديث الأول على إقامة الحد بالسيف ونفي ما سواه.

^١ راجع الفصل الأول القرائن.

^٢ السرخسي، المبسوط، (٢٦، ١٢٥)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٢٤٥).

^٣ البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٢٧٦)، البهوتي، كشف القناع، (٥، ٥٣٨).

^٤ ابن جزري، القوانين الفقهية، ص ٢٢٧.

^٥ النووي، روضة الطالبين، (٩، ٢٢٩).

^٦ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٣، ٦٧٧)، رقم ٢٦٦٧، إسناده ضعيف، ابن حجر، التلخيص الحبير، (٤، ٦٠).

٢. قال رسول الله -ﷺ-: "إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ، فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذَّبْحَ، وَلْيُجِدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ، فَلْيُرْحِ ذَبِيحَتَهُ"^١.

وجه الدلالة: حث الرسول -ﷺ- في هذا الحديث على الإحسان في الذبح للبهيمة فيكون للأدمي من باب أولى، والقتل بالسيف من أرحم الطرق وأحسنها فلذلك تكون إقامة الحد من خلالها.

٣. عَنْ يَعْلَى بْنِ مُرَّةَ الثَّقَفِيِّ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ- يَقُولُ: " قَالَ اللَّهُ: لَا تُمَثِّلُوا بِعِبَادِي"^٢.

وجه الدلالة: نهى الله عزوجل في الحديث القدسي عن التمثيل بالجاني لما في ذلك من تعذيب لمن سيقام عليه الحد وهذا ليس من أهداف الشريعة.

أدلة المجيزين:

واستدل المجيزون بعدة أدلة منها:

قول الله -عزوجل: " الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ"^٣.

وقول الله -عزوجل: " وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ"^٤.

وقول الله -عزوجل: " وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ"^٥.

وجه الدلالة: وضحت الآيات السابقة جواز الاقتصاص بالمثل، فيصح أن يفعل بالجاني مثل ما فعل من باب العدل وهذا ما وضحته الآيات ونصت عليه، فلو كان لا يجوز إلا بالسيف لما ذكرته الآيات.

وقول رسول الله: " عَنْ أَنَسِ بْنِ رَضِيٍّ أَنَّ يَهُودِيًّا رَضَّ رَأْسَ جَارِيَةٍ بَيْنَ حَجْرَيْنِ، قِيلَ مَنْ فَعَلَ هَذَا بِكَ، أَفَلَانَ، أَفَلَانَ؟ حَتَّى سُمِّيَ الْيَهُودِيُّ، فَأَوْمَاتَ بِرَأْسِهَا، فَأَخَذَ الْيَهُودِيُّ، فَأَعْتَرَفَ، «فَأَمَرَ بِهِ النَّبِيُّ -ﷺ- فَرَضَ رَأْسَهُ بَيْنَ حَجْرَيْنِ"^٦.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٥٤٨)، رقم ١٩٥٥.

^٢ أحمد، مسند الإمام أحمد، (٢٩، ١٠٩)، رقم ١٧٥٦٧، وعلق الأرنؤوط إسناده ضعيف.

^٣ البقرة ١٩٤.

^٤ النحل ١٢٦.

^٥ الشورى ٤٠.

^٦ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٢١)، رقم ٢٤١٣.

وجه الدلالة: وضع الحديث أن الرسول -ﷺ- اقتص من الجاني بنفس ما فعل بالمجني عليها، فلو كان لا يجوز لما فعل ذلك.

وأميل إلى القول بجواز إقامة الحد بغير السيف بشرط أن يكون القتل بعيداً عن التمثيل بالجثث كتعذيبها أو تشويهها كما لو أقام الحد بالشنق مثلاً أو الضرب بالرصاص، لقوة أدلة المجيزين فما استدل به المانعون من أحاديث خصت السيف هي أحاديث ضعيفة الإسناد فلا تقوى للاحتجاج.

الوسائل الحديثة التي قد تستخدم بدل السيف^١:

هنالك العديد من الوسائل التي استحدثت في وقتنا الحاضر، ويمكن من خلالها إنهاء حياة إنسان معين ومن أهم هذه الوسائل:

الطلقات النارية: وهي من الوسائل الحديثة التي يمكن أن تستخدم في القصاص، فتكون إقامة الحد على القاتل من خلال توجيه السلاح عليه وإطلاق عدة رصاصات بقصد القتل وعلى أماكن في الجسد تكون قاتلة عادة كالرأس والصدر، ومع أن هذه الطريقة تستخدم في كثير من دول العالم إلا أنها ليست آمنة فقد يكون فيها التعدي والتشويه وقد لا يكون قتلها مباشرة فيحصل فيها التعذيب.

المواد الكيميائية (الحقن المميّنة): وهي عبارة عن مادة سمية تحقن في وريد الجاني أي من يريد تنفيذ القصاص في حقه بشكل تدريجي وعلى عدة جرعات وتتكون من مواد معروفة عند أهل الاختصاص. وتعتبر هذه الوسيلة من أحدث الوسائل المكتشفة وأسرعها فعالية وأقلها ألماً، حيث أطلقت عليها العديد من الدول مصطلح الموت الرحيم.

الخنق بالغاز: ويكون ذلك من خلال ادخال الجاني (من وجب عليه القصاص) إلى غرفة مغلقة ونشر الغازات الخانقة داخل هذه الغرفة وقد يضاف معه بعض الروائح الحسنة حتى لا يشعر الجاني بالرائحة السيئة فيقوم باستنشاقها فتدخل إلى الرئتين مما يؤدي إلى إتلاف خلايا الرئتين وتجمع الغاز السام في الدم الذي يوصله إلى الموت، ومع ذلك فإن هذه الطريقة بعيدة عن الإحسان الذي حث عليه الرسول فإن الجاني يشعر بموته ببطء من خلال شعوره بالدوخة والغثيان وفقد الوعي ثم الموت وقد تطول هذه الفترة بحسب الغاز المتسرب داخل الغرفة ومدى استجابة الجسم له.

^١ حماد، حمزة، حكم تنفيذ القصاص والإعدام بالوسائل الحديثة في الفقه الإسلامي، ص ١٦-١٨، السوسي، ماهر ومحمد، حجية الوسائل العلمية والتقنية في تنفيذ القصاص والإعدام، ١٤٣٧هـ، <http://msousi.site.iugaza.edu.ps>.

الصعق بالكهرباء: هو عبارة عن سيران التيار الكهربائي داخل جسد الجاني المراد قتله، فيؤدي إلى تهيج في الأنسجة الحية يرافقه تقلصات لا إرادية وتشنجات تصيب العضلات، ثم يموت الجاني.

إلا أننا لو بحثنا في هذه الطريقة لوجدنا أن الجاني لا يموت مباشرة بمجرد الصعقة الأولى فهو يحتاج لإعادة الصعقات أكثر من مرة حتى يفارق الحياة، كما وأن هذه الطريقة تؤثر على جسد الأنسان فقد تتسبب له بالحروق والتشوهات وهذا ليس من باب الإحسان في القتل.

ولو نظرنا إلى ما سبق لوجدنا أن الأصل في القتل المشروع إن كان بغير السيف أن يتصف بعدة ضوابط منها:

١. ان تكون الآلة المستخدمة تحقق مقصد الإحسان في القتل على أكمل وجه، لقول رسول الله -ﷺ:-

إذا قتلتم فأحسنوا القتلة^١.

٢. ألا تؤدي هذه الوسيلة إلى تشويه الجسم أو تمزيقه أي ألا يتم التمثيل بالجثة أثناء القتل^٢.

٣. أن تكون الوسيلة قادرة على القتل بسرعة لحفظ الإنسان من التعذيب^٣.

ومما سبق أميل إلى أن الطرق السابقة ومع أنها وسائل حديثة إلا أنها لا تصلح بمجملها لإقامة القصاص والأصل النظر في كل وسيلة بشكل منفرد، فإن كانت الوسيلة يتمثل فيها الإحسان في القتل بعيداً عن التشويه والإيذاء والتعذيب أخذ بها وإلا فلا يصح.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٥٤٨)، رقم ١٩٥٥

^٢ السوسي، ماهر ومحمد، حجية الوسائل العلمية والتقنية في تنفيذ القصاص والإعدام، ١٤٣٧هـ، <http://site.iugaza.edu.ps> ، msousi

^٣ شومان، عباس، عصمة الدم والمال في الفقه الإسلامي، ط١، ١٤١٩هـ، دار الثقافة، ص٣٠٤.

^٤ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٧، ٥٦٨٧).

- استخدام المخدر (البنج) أثناء إقامة حد القتل.

ذهب مجموعة من الفقهاء المعاصرين والذين بحثوا في هذه المسألة إلى جواز تخدير الجاني أثناء إقامة الحد عليه ومن هؤلاء الفقهاء: سعود البارودي^١، وعبد الله الجبرين^٢، وسعد بن تركي^٣، وزينب عياد^٤، وقد استدلوا على جواز التخدير بعدة أدلة، منها:

أ. قول رسول الله -ﷺ-: " إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبح، وليحد أحدكم شفرته، فليرح ذبيحته"^٥.

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف على أن الله -عز وجل- قد أمر بالإحسان في كل شيء حتى القتل، والتخدير لرفع الألم عن الجاني أثناء الحد يدخل في قبيل الإحسان المأمور به في الشريعة الإسلامية.

ب. من المعقول: أن القصد من عقاب الجاني هنا هو إزهاق الروح لا إيلاء الجسد كما في الحدود الأخرى وهذا الأمر متحقق سواء خدر المحدود أم لا، وقد يساعد التخدير في تسهيل إقامة الحد فلا يضطرب أثناء إقامة الحد.

^١ العتيبي، سعود البارودي، الموسوعة الجنائية الإسلامية المقارنة، الرياض، ط٢، ١٤٢٧هـ، ص ١٩٣.

^٢ الجبرين، عبدالله ابن عبد العزيز، شرح عمدة الفقه، ص ١٨١٩.

^٣ ابن تركي، سعد ابن علي، النوازل الفقهية في الجنايات والحدود، جامعة الإمام محمد، السعودية، ص ١١٨.

^٤ عبد الله، زينب عياد، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، كلية الدراسات الإسلامية-القاهرة، ص ١٥٠٠.

^٥ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٥٤٨)، رقم ١٩٥٥.

المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في السرقة، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف السرقة:

المطلب الثاني: شروط إقامة حد السرقة.

المطلب الثالث: إثبات السرقة عن طريق التقنيات الحديثة.

المطلب الرابع: تطبيق الحد عن طريق التقنيات الحديثة.

المطلب الأول: تعريف السرقة

السرقة لغةً: اسم مشتق من الأصل سرق، وهي بمعنى أخذ الشيء بخفية وسرّ، يقال استرق فلان السمع أي استمع خفية^١، ودل على المعنى الأول قول الله -عز وجل: " قَالُوا إِنْ يَسْرِقْ فَقَدْ سَرَقَ أَخٌ لَهُ مِنْ قَبْلُ"^٢.

السرقة اصطلاحًا:

لو نظرنا إلى التعريف اللغوي لوجدنا أن التعريف الاصطلاحي لا يخرج عنه، فقد عرف الفقهاء السرقة بأنها أخذ العاقل البالغ نصابًا أو ما قيمته للغير من حرز خفية من غير شبهة^٣.

حكم السرقة:

تعد السرقة من الأفعال المحرمة شرعًا فقد ذم الشارع الحكيم فاعلها ورتب عليه عقوبة رادعة ألا وهي قطع اليد، وهي عقوبة واجبة في حق كل سارق إن توفرت به عدة شروط والتي سأذكرها لاحقًا وهو ما اتفق عليه الفقهاء^٤، ومن الأدلة الواردة في السرقة:

- من الكتاب قول الله -عز وجل: "وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءَ بِمَا كَسَبَا"^٥.

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على وجوب القطع في حق السارق، ولو لم تكن السرقة محرمة لما رتب الله -عز وجل عليه مثل هذه العقوبة.

^١ ابن فارس، مقاييس اللغة، (٣، ١٥٤).

^٢ سورة يوسف ٧٧.

^٣ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٤، ١٠٢)، الخرشبي، شرح مختصر خليل، (٨، ٩١)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٢٩)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٥٣)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ١٢٩)، لجنة علماء، الفتاوى الهندية، (٢، ١٧٠).

^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨٤)، ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ١٠٤)، عيش، منح الجليل، (٩، ٢٩١-٢٩٢)، الدميري، بهرام ابن عبد الله، تحبير المختصر، تحقيق أحمد نجيب وحافظ خير، مركز نجيبوية، ط ١، ١٤٣٤هـ، (٥، ٣٨٥)، الماوردي، الحاوي الكبير، (١٣، ٢٦٦)، ابن قدامة، المغني، (٩، ١٠٣).

^٥ المائدة ٣٨.

- ومن السنة ما روي عن ابن شهاب، أخبرني عروة بن الزبير، «أن امرأة سرقت في غزوة الفتح، فأتي بها رسول الله -ﷺ-، ثم أمر بها، ففقطعت يدها»^١.

- عن عائشة رضي الله عنها، أن قرئنا أنهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا: ومن يكلم فيها رسول الله -ﷺ-؟ فقالوا: ومن يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد، حب رسول الله -ﷺ- فكلّمه أسامة، فقال رسول الله -ﷺ-: " أتشع في حد من حدود الله، ثم قام فاختطب، ثم قال: إنما أهلك الذين قبلكم، أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وإيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها " ^٢.

وجه الدلالة: أن الرسول -ﷺ- التزم بالقطع لكل من قام بمثل هذا الفعل ولو لم يكن القطع واجباً لما طبقه في هذه الحالات ووجوب إقامة الحد دليل على حرمة الفعل

المطلب الثاني: شروط إقامة الحد:

قبل إقامة أي حد من الحدود لا بد أن يتوفر في الفعل عدة شروط، وهذه الشروط متعلقة بأركان الفعل، فإن وجدت وتوفرت أقيم الحد وإلا فلا، وفيما يلي توضيح أركان وشروط السرقة بشكل موجز:

أركان السرقة^٣:

للسرقة عدة أركان لا يحمل الفعل هذا المصطلح إلا بوجودها ألا وهي: السارق، والمسروق، والمسروق منه، والأخذ خفية.

شروط السرقة:

أما عن الشروط المتعلقة بالسرقة فلكل من الأركان السابقة عدة شروط متعلقة بها لا بد من توفرها، وفيما يلي بيان ذلك:

١. السارق: يجب في السارق أن تتوفر به عدة شروط ليقام عليه الحد، ومن أهم هذه الشروط: التكليف، والقصد للفعل، وعدم الاضطرار، وألا توجد شبهة ملك للسارق^٤.

^١ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٧١)، رقم ٢٦٤٨.

^٢ البخاري، صحيح البخاري، (٤، ١٧٥)، رقم ٣٤٧٥.

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٦٥)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٢٩)، الرملي، نهاية المحتاج، (٧، ٤٣٩)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦٦).

^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٦٧) وما بعده، ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ٨٣)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٠)، الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٣٣، ابي يعلى، محمد ابن الحسين، الأحكام السلطانية، دار الكتب-بيروت، ط ١، ١٤٢١ هـ، ص ٢٦٧، البهوتي، كشف القناع، (٦، ١٣٥).

التكليف^١: أي أن يكون السارق بالغًا عاقلًا، فلو كان السارق صبيًا أو مجنونًا لم يقام عليه الحد.

القصد من الفعل^٢: فإن كان لا يعلم السارق بحرمة السرقة لم يقم عليه الحد، لجهله بالحرمة فإن كان جهله بالحد لا بحرمة السرقة نفسها يقام عليه الحد.

عدم الاضطرار^٣: فلو سرق شخص كي يقي نفسه من الهلاك لم يقم عليه الحد لوجود الشبهة، فلو اضطر الإنسان إن يأخذ من مال الغير لسد جوع أو عطش مهلكين لم يقم عليه الحد ولم يأت لقول الله -عز وجل: " فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ"^٤.

عدم وجود شبهة: أي أن يشتبه في ملكية المال للسارق أو وجود بعض الحق له فيه، وهذه الحالة يمكن تقسيمها إلى قسمين: شبهة الملك بين الأقارب، وشبهة الملك بين غير الأقارب.

شبهة الملك بين الأقارب:

فلو سرق الأصل من الفرع كأن سرق أبٌ من ابنه ففي هذه الحالة ذهب جمهور الفقهاء^٥ إلى عدم إقامة الحد، أما إن سرق الفرع من الأصل فلا حد عند الجمهور^٦ أيضًا لوجود شبهة ملك فللولد حق في مال أبيه كالنفقة، وخالف في ذلك المالكية^٧ فأوجبوا الحد على الفرع إن سرق من الأصل.

أما عن السرقة بين الأزواج فقد اتفق الفقهاء^٨ على عدم وجوب إقامة الحد بينهما إن كان المال في حرز مشتركين في سكناه، فإن لم يكن الحرز مشتركًا وجب الحد عند المالكية^٩، ورواية عند الشافعي^{١٠}، ورواية عند الحنابلة^{١١}.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٦٧)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٠)، الماوردي، الأحكام السلطانية، ص ٣٣٣، ابي يعلى، الأحكام السلطانية، ص ٢٦٧

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٦٧)، قليوبي، حاشية قليوبي، (٤، ١٨٧)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ١٣٠).

^٣ السرخسي، المبسوط، (٩، ١٤٠)، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص ٢٣٥، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٦٢)، ابن قدامة، المغني، (٩، ١٣٦).

^٤ النحل ١١٥.

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٧٠)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٤)، النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ١٨٩)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ١٤١).

^٦ النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ١٨٩)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ١٤١).

^٧ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٤)، الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٩٦).

^٨ مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية، (٢، ١٨١)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٤)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ١٤٢).

^٩ ابن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٤).

^{١٠} النووي، شرح المحلى حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ١٨٩).

^{١١} ابن قدامة، المغني، (٩، ١٣٥).

أما في حال القرابة الأخرى كالعمومة مثلاً أو أبناء العمومة أو القرابة من ناحية الأم، فقد ذهب جمهور الفقهاء^١ إلى عدم سقوط الحد في هذه الحالة لانتفاء الشبهة، بخلاف الحنفية^٢ فقد أسقطوا الحد في حال هذه القرابة.

شبهة الملك في غير الأقارب:

كأن يسرق شريك من مال شريكه فقد ذهب جمهور^٣ الفقهاء إلى عدم إقامة الحد، وخالف في ذلك المالكية^٤، والشافعية إن كان الحرز مشتركاً^٥.

فإن سرق أحدهم من بيت المال فقد ذهب الحنفية^٦ والحنابلة^٧ إلى إسقاط الحد على السارق إن كان مسلماً لأن لكل مسلم حق في بيت المال، وخالف في ذلك المالكية^٨ والشافعية^٩ فأوجبوا الحد لضعف الشبهة.

٢. المسروق: أي المال ويشترط فيه أن يكون متقوماً، مأخوذاً من حرز، بالغاً للنصاب^{١٠}.

أما في كونه متقوماً فقد اشترط الفقهاء^{١١} في المال المسروق أن يكون مائة متقوماً محترماً شرعاً، فلو سرق أحد ما ليس بمحترم كالخنزير أو الخمر لم يقم عليه حد السرقة.

وفي النصاب فقد اتفق الفقهاء^{١٢} على ضرورة كون السرقة بالغة للنصاب الذي يوجب الحد على السارق على اختلاف في مقدار هذا النصاب فذهب الحنفية^{١٣} إلى أن نصاب السرقة عشرة دراهم فصاعداً، وذهب

^١ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٤)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ١٤١).

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٧٠)، مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية، (٢، ١٨١).

^٣ النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ١٨٩)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ١٤٢).

^٤ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٩٧).

^٥ النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ١٨٩).

^٦ السرخسي، المبسوط، (٩، ١٨٨).

^٧ البهوتي، كشف القناع، (٦، ١٤١).

^٨ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٩٦).

^٩ النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ١٩٠).

^{١٠} الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٦٧ وما بعده)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٥، ٥٨ وما بعده)، مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية،

(١٧٠- ١٧٧ وما بعده)، الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٩٦ وما بعده)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣٣٥)، الرملي، نهاية

المحتاج، (٧، ٤٤٦-٤٤٨ وما بعده)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦٩).

^{١١} الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٦٩)، الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٩٦)، الطوسي، الوسيط، (٦، ٤٥٧)، اللاحم، المطلع،

(٤٣، ٤).

^{١٢} الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٧٣)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٠)، النووي، المجموع شرح المهذب، (٢٠،

٧٥)، الكلوذاني، الهداية، ص ٥٣٦.

^{١٣} الجصاص، شرح مختصر الطحاوي، (٦، ٢٤٥)، السرخسي، المبسوط، (٩، ١٧٩).

المالكية^١، والحنابلة^٢ إلى أن نصاب السرقة في الذهب رُبُع دينار، وفي الورق ثلاثة دراهم، وذهب والشافعية^٣ إلى أن نصاب السرقة ربع دينار ذهبي دون النظر إلى الورق.

كما واشترط جمهور الفقهاء^٤ وجود الحرز للمال المسروق، فإن كان المال المسروق في غير حرز لا يقام الحد على السارق، ويمكن تعريف الحرز بأنه الحصن، فلو وضع المال في مكان غير الذي يخبأ فيه عادةً لا يقام الحد على سارقه

٣. المسروق منه، لأن المسروق إن لم يكن مملوكًا لم يوجب القطع، كما واشترط الفقهاء فيه عدة شروط منها أن يكون معلومًا، وأن يكون صاحب يد على المال، وأن يكون معصوم المال^٥.

أما في كونه معلومًا فقد اشترط جمهور الفقهاء^٦ كون المسروق منه جهة معلومة فإن كانت مجهولة كأن عُرف السارق وكان المسروق منه مجهولًا فلا يقام الحد على السارق، وخالف في ذلك المالكية^٧ فقد ذهبوا إلى إقامة الحد بمجرد ثبوتها على السارق عُرف المسروق منه أم لم يُعرف.

كما واشترط الفقهاء أن يكون المسروق منه مالًا للمال المسروق أو نائبًا عنه كالوكيل والمضارب لأنه المخول بحفظ المال، فإن لم يكن مالًا للمال فقد اختلف الفقهاء في إقامة الحد على سارق هذا المال، فقد ذهب الحنفية^٨ إلى التفريق بين السارق من الغاصب والسارق من السارق، فلم يوجبوا إقامة الحد في الأولى وأوجبوه في الثانية.

وذهب المالكية^٩ إلى وجوب إقامة الحد في الحالتين سواء كان السارق من غاصبٍ أو من سارق.

وذهب الشافعية^{١٠}، والحنابلة^{١١} إلى القول بعدم إقامة الحد في الحالتين لعدم وجود المالك الحقيقي أو من ينوب عنه في المال.

^١ القاضي عبد الوهاب، المعونة، ص ١٤١٥، ابن رشد، بداية المجتهد، (٣، ٤٧).

^٢ البهوتي، الروض المربع، (٣، ٤٠٣)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦٩).

^٣ الجويني، نهاية المطلب، (١٧، ٢٢٤).

^٤ العيني، البناية شرح الهداية، (٧، ٤)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٢)، النووي، المجموع شرح المهذب، (٢٠، ٧٥)، الكلذاني، الهداية، ص ٥٣٥.

^٥ ابن نجيم، البحر الرائق، (٥، ٦٨)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨٠)، ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤، ٢٣٣) وما بعدها، (٦، ١٤١)، ابن قدامة، المغني، (٩، ١٠٨ وما بعدها).

^٦ السمرقندي، تحفة الفقهاء، (٣، ١٥٤)، الشافعي، الأم، (٧، ١٥٩)، المزني، مختصر المزني، (٨، ٣٧١)، ابن قدامة، عمدة الفقه، ص ١٣٧.

^٧ القاضي عبد الوهاب، التلقين، (٢، ٢٠٠ وما بعدها).

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨٠).

^٩ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٩٢).

^{١٠} العمراني، البيان، (١٢، ٤٧٧).

^{١١} البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦٨).

أما في كون المسروق منه معصوم المال بأن يكون مسلمًا أو ذميًا، فإن سرق مسلم من مسلم وجب الحد باتفاق بين الفقهاء^١ وكذا في سرقة الذمي.

٤. الأخذ خفية: أي أخذ السارق للمال المسروق عن طريق الخفية، فإن بدأ بالأخذ ولم يتم لم تقطع يده وإنما عُزِّرَ، فيخرج من مسمى السرقة كل ما لم يؤخذ بخفية كالاختلاس وجدد الأمانة^٢.

المطلب الثالث: أثر التقنيات الحديثة في إثبات حد السرقة:

لا بد لإقامة حد السرقة من إثباتها بأحد الوسائل المعتمدة شرعًا، وقد تطرق الفقهاء قديمًا لعدة وسائل يمكن من خلالها إثبات هذا الحد، كما وقد وجدت عدة وسائل قد تصلح لإثبات الحد، وفيما يلي بيان كل هذه الوسائل.

الفرع الأول: وسائل إثبات حد السرقة:

اتفق الفقهاء^٣ قديمًا على عدة وسائل في إثبات هذا الحد وهي الإقرار والبيينة واختلفوا في وسائل أخرى كالقرائن واليمين المرذودة، وفيما يلي توضيح ذلك:

الوسائل المتفق عليها عند الفقهاء:

١. الإقرار:

تثبت السرقة بإقرار السارق إن توفرت فيه الشروط التي يقبل فيها إقرار المقر؛ كالبلوغ والعقل.

كما ويشترط في المقر عدم الإكراه عند جمهور الفقهاء^٤، خلافًا للحنفية^٥ والمالكية^٦، فقد صحح الحنفية إقرار المكره في السرقة لأنه لا يعترف عادةً إلا بالإكراه، وكذا ذهب المالكية إلى صحة إقرار المكره في حالة السرقة إذا كان متهمًا.

والنطق عند الحنفية^٧ فلا تقبل الإشارة في الإقرار حتى ولو كانت من الأخرس لوجود الشبهة والحدود تدرأ بالشبهات.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٧١)، القرافي، الذخيرة، (١٢، ١٤٢)، النووي، المجموع، (٢٠، ٩٢)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٧٧).

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٦٦)، الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ٩٦ وما بعده)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣٣٥)، الرملي، نهاية المحتاج، (٧، ٤٤٦-٤٤٨ وما بعده)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦٩ وما بعده).

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨١)، الدميري، تحبير المختصر، (٥، ٣٨٦)، المزني، مختصر المزني، (٨، ٣٧١)، النووي، روضة الطالبين، (٤، ٣٥٥)، ابن قدامة، المغني، (٥، ١٠٩).

^٤ ابن التَّحْنَنِي، أحمد ابن محمد، لسان الحكام، البابي الحلبي- القاهرة، ط٢، ١٣٩٣هـ، ص ٣١٣.

^٥ ابن أبي زيد، النوادر والزيادات، (١٠، ٢٩٩).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٤٩).

ويشترط أيضاً أن يكون الإقرار عند من هو أهل لإقامة الحد كالقاضي، فإن كان عند غيره لم يعمل بهذا الإقرار^١.

نصاب الإقرار:

اختلف الفقهاء في نصاب الإقرار إلى قولين:

أ. ذهب جمهور الحنفية^٢، ومالك في رواية^٣، والشافعية^٤ إلى القول بأن الإقرار مرة واحدة وبه تثبت التهمة ويقام الحد، ودل على ذلك فعل رسول الله -ﷺ- حيث انه أقام الحد على من أقر بالسرقة ولم يذكر تكرار الإقرار، ولو كان قد حصل ذلك لنقلته السيرة.

فقد روي عن عمرو بن سمرّة بن حبيب بن عبد شمس أنه جاء إلى رسول الله -ﷺ- فقال: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي سَرَقْتُ جَمَلًا لِبَنِي فَلَانٍ، فَطَهَّرَنِي، فَأَرْسَلَ إِلَيْهِمُ النَّبِيُّ -ﷺ- فَقَالُوا: إِنَّا افْتَقَدْنَا جَمَلًا لَنَا، «فَأَمَرَ بِهِ النَّبِيُّ -ﷺ- ففَطَعَتْ يَدَهُ» قَالَ ثَعْلَبَةُ: "أَنَا أَنْظَرُ إِلَيْهِ جَيْنَ وَقَعَتْ يَدُهُ وَهُوَ يَقُولُ: الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي طَهَّرَنِي مِنْكَ أَرَدْتَ أَنْ تُدْخِلِي جَسَدِي النَّارَ"^٥.

ب. ذهب أبو يوسف^٦ من الحنفية، ومالك في رواية^٧، والحنابلة^٨ إلى القول بأن الإقرار في السرقة يجب مرتين لتثبت به التهمة ويقام عليه الحد، فلو أقر السارق مرة واحدة لم يقم عليه الحد إلا إن كرر إقراره.

واستدلوا بما ورد عن أبي أمية المخزومي: أن النبي - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أْتِيَ بِلِصٍّ قَدْ اعْتَرَفَ اعْتِرَافًا، وَلَمْ يُوجَدْ مَعَهُ مَتَاعٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -: "مَا إِحْأَلَكَ سَرَقْتَ" قَالَ: بَلَى، فَأَعَادَ عَلَيْهِ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، فَأَمَرَ بِهِ ففَطَعَّ وَجِيءَ بِهِ"^٩.

ثم إن الإقرار هنا يقاس على البيينة فكما يجب في البيينة الشاهدان فكذا الإقرار يجب ان يتكرر مرتين^{١٠}، وهذا ما أميل إليه لضعف ما استدل به الفريق الأول.

^١ راجع شروط الإقرار الفصل الأول.

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٠).

^٣ الخرشبي، شرح مختصر خليل، (٨، ١٠٢)، الشنقيطي، لوامع الدرر، (١٣، ٦١٣)، عوده، التشريع الجنائي الإسلامي، (٢، ٥٤٨).

^٤ الماوردي، الحاوي الكبير، (١٣، ٣٣٢).

^٥ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٣، ٦١٧)، رقم ٢٥٨٩، علق الأرنؤوط اسناده ضعيف.

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٠).

^٧ الإحساني، عبد العزيز حمد آل مبارك، تبيين المسالك، دار الغرب الإسلامي-بيروت، ط٢، ١٩٩٥م، (٤، ٥١٩)، مجموعة من

المؤلفين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (٢٤، ٣٣٤).

^٨ البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٧٨)، الخلوتي، كشف المخدرات، (٢، ٧٦٦).

^٩ أبو داود، سنن أبي داود، (٦، ٤٣٣)، رقم ٤٣٨٠، وعلق الأرنؤوط اسناده صحيح لغيره.

^{١٠} الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٠).

٢ . الشهادة:

تثبت السرقة بشهادة رجلين^١ إذا توفرت فيهما شروط أداء الشهادة وتحملها وقد ذكرت ذلك سابقاً، لما ورد في قول الله -عز وجل-: " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ"^٢، فإن توفرت هذه الشروط ثبتت السرقة في حق السارق وجب إقامة الحد عليه.

كما ويشترط في الشاهد أن يصف المسروق ويصف الحرز وجنس النصاب وقدره، لاختلاف العلماء في النصاب وخوفاً من أن يظن الشاهد أن ما سرقه يوجب الحد ويكون خلاف ذلك.

ويشترط في الشاهد على السرقة^٣ الذكورة والأصالة والعدالة، فلا تقبل شهادة النساء على السرقة ولا شهادة الفاسق، ولا الشهادة على الشهادة، لوجود الشبهة ولأن الحدود تدرأ بالشبهات^٤.

أما الشروط المختلف فيها فهي:

١ . اليمين المردودة

فلو ادعى شخص على آخر سرقة لما يَجِبُ بها القطع فأنكر المدعى عليه وطلب المدعي تحليفه ليبرأ نفسه فرفض رد اليمين على المدعي ليثبت به القطع وقد اختلف الفقهاء في اليمين المردودة هل يثبت به الحد أم لا إلى قولين:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^٥، والمالكية^٦، والشافعية في المعتمد^٧، والحنابلة^٨ في رواية إلى عدم اعتبار اليمين المردودة من وسائل الإثبات في حد السرقة، فلا يجب بالنكول عن اليمين وردها للمدعي القطع ولكن يثبت عليه الغرم.

^١ الشيباني، الأصل، (١١، ٥٠٤)، الصاوي، حاشية الصاوي، (٤، ٤٨٦)، الجويني، نهاية المطلب، (١٩، ٥٣)، زكريا الأنصاري، فتح الوهاب، (٢، ١٩٨)، ابن قدامة، عمدة الفقه، ص ١٣٧، ابن عقيل، علي ابن عقل، التذكرة في الفقه، تحقيق ناصر ابن سعود، دار اشبيليا- المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٢ هـ، ص ٣٠٦.

^٢ البقرة ٢٨٢.

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨١).

^٤ الشيباني، الأصل، (١١، ٥٠٤)،

^٥ السعدي، الننف في الفتاوى، (٢، ٧٧٨)، (٢، ٧٨٦)، البابر تي، العناية شرح الهداية، (٨، ١٧٩)، الزيلعي، تبين الحقائق، (٤، ٢٩٩).

^٦ القرافي، الذخيرة، (١٢، ١٨١)، خليل، مختصر خليل، ص ٢٤٤، الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ١٠٢).

^٧ الشربيني، تحفة المحتاج، (٩، ١٥٠).

^٨ ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، (٤، ٨١)، ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، (٨، ٣٥٤).

ب. ذهب الشافعية^١ في رواية عندهم، والحنابلة^٢ في رواية إلى القول باعتبار اليمين المردودة وسيلة من وسائل الإثبات في السرقة، فلو نكل السارق عن اليمين رُدَّ إلى المسروق منه فإن حلف قطعت يد المدعى عليه بالسرقة.

٢. القرائن

اختلف الفقهاء في القرينة هل تعتبر من وسائل الإثبات أم لا، فقد عرف الفقهاء قديمًا عدة أمور يمكن أن تساق من قبيل القرينة كوجود المسروق تحت يد شخص غير مالك للشيء فهي من الدلائل والإمارات على أنه السارق، وقد ذهب العلماء في الإثبات بالإمارات إلى قولين:

أ. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^٣، والمالكية في قول^٤، والشافعية^٥، والحنابلة^٦ إلى أن القرائن لا تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات في السرقة.

ودليلهم: ما ورد في الأثر أن الحدود تدرأ بالشبهات، والقرينة قد لا تصل إلى اليقين فتكون شبهة فلا يصح أن يقام حد بالاستناد إليها -فحسب.

ب. ذهب المالكية في قول^٧، والحنابلة كابن القيم^٨ إلى القول باعتبار القرينة وسيلة من وسائل الإثبات في السرقة.

ودليلهم: من المعقول أن القرينة أقوى من البينة والإقرار لما قد يطرأ على كليهما من كذب أو تهمة أو إكراه مثلاً، بينما القرائن لا يطرأ عليها الكذب كوجود المسروق في يد السارق مثلاً.

الفرع الثاني: وسائل الإثبات الحديثة في السرقة.

بعد النظر والبحث في الوسائل القديمة التي اعتبرها الفقهاء والتي اختلفوا فيها كان لا بد من التطرق إلى بعض الوسائل الحديثة المتعارف عليها في زماننا كالبصمات والصور ومقاطع الفيديو، فمن خلال هذه الوسائل يمكن معرفة الجاني أو على الأقل حصره بين أفراد محددين، فمن المعروف ان في حالة السرقة ترفع البصمات عن أي سطح قريب من الحادثة وكذا يبحث عن أي تسجيل فيديو أو أي لقطات لمحاولة معرفة الجاني فهل يمكن اعتبارها وسيلة إثبات أم لا؟

^١ الماوردي، الحاوي الكبير، (١٣، ٣٣٩).

^٢ ابن قدامة، المغني، (٩، ١٤٣).

^٣ ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ١٠٧)،

^٤ القرافي، الفروق، (٤، ١١٠).

^٥ زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، (٤، ١٥٢).

^٦ ابن قدامة، المغني، (٩، ١١٨).

^٧ ابن فرحون، تبصرة الحكام، (٢، ١١٨)،

^٨ ابن القيم، الطرق الحكيمة، ص ٧.

لو محصنا هذه التقنيات لوجدنا أنها جزءٌ من القرائن فهي لا تخرج عنها لكونها وسيلة مساعدة لمعرفة الجاني، فنعود في هذه الحالات إلى النظر في الخلاف الفقهي الحاصل بين الفقهاء في القرائن فمن أجاز الأخذ في القرائن هنالك يجزيه هنا وكذا المانعون يمنعونها هنا.

وأميل إلى اعتبار هذه الوسائل بشرط التحقق من دقتها وصحتها فهي أقوى من العديد من البيانات المتعارف عليها سابقاً، وكذا أقوى من القرائن التي تطرق إليها العلماء قديماً وبخاصة صور الفيديو.

المطلب الرابع: تطبيق الحد عن طريق التقنيات الحديثة.

من المعروف أن حد السرقة هو قطع اليد ويكون هذا القطع لليد اليمنى إن كان في السرقة الأولى، ومع اتفاقهم على قطع اليد اليمنى إلا أنهم اختلفوا في مكان القطع فمنهم من قال أن القطع من الكوع أو ما يعرف بمفصل الزند (الساعد)^١، ومنهم من قال أن القطع للأصابع^٢؛ فإن سرقة مرة أخرى قطعت قدمه اليسرى^٣، أما في حال قطع الطريق فالقطع يكون لليد والقدم، وفي قطع القدم يكون من المفصل^٤، ودل على ذلك ما روي عن أنس بن مالك، أن ناساً من عريضة قدموا على رسول الله -ﷺ- المدينة، فاجتووها، فقال لهم رسول الله -ﷺ-: «إن شئتم أن تخرجوا إلى إبل الصدقة، فتشربوا من ألبانها وأبوالها»، ففعلوا، فصحوا، ثم مالوا على الرعاء، فقتلواهم وارتدوا عن الإسلام، وساقوا نود رسول الله -ﷺ-، فبلغ ذلك النبي -ﷺ-، فبعث في أثرهم فأتي بهم، فقطع أيديهم، وأرجلهم، وسمل أعينهم، وتركهم في الحرة، حتى ماتوا^٥، وقول الله -عز وجل: "إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ"^٦، وهذا ما اتفق عليه الفقهاء^٧، فإن تكررت سرقة قطعت رجله اليسرى، فإن تكررت بعد ذلك اختلف الفقهاء^٨ فمنهم من ذهب إلى قطع اليد اليسرى ثم الرجل اليمنى، ومنهم من قال^٩ بالحبس لما ورد عن عمرو بن مرة قال: سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَلْمَةَ قَالَ: " أَتَيْتُ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عَلِيَّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِسَارِقٍ، فَقَطَعَ يَدَهُ، ثُمَّ أَتَيْتُ بِهِ الثَّانِيَةَ، فَقَطَعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ أَتَيْتُ بِهِ الثَّلَاثَةَ، فَقَالَ: أَقَطَّعَ يَدَهُ، بِأَيِّ شَيْءٍ

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨٨)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣٣٢)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٦٤)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٧٨).

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨٨).

^٣ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨٨)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣٣٢)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٦٤)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٧٨).

^٤ ابن نجيم، البحر الرائق، (٥، ٦٦)، الزرقاني، شرح الزرقاني، (٨، ١٦١)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٦٤)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٧٩).

^٥ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٢٩٦)، رقم ١٦٧١.

^٦ المائدة ٣٣.

^٧ السرخسي، المبسوط، (٩، ١٣٣)،

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٨٦)، الكشناوي، أسهل المدارك، (٣، ١٨٠)، النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٤٩).

^٩ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٤، ١١٠)، الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ١٧٠).

يَأْكُلُ، بِأَيِّ شَيْءٍ يَتَمَسَّحُ، أَقْطَعُ رِجْلَهُ، عَلَى أَيِّ شَيْءٍ يَمْشِي؟ إِنِّي لَأَسْتَحِي مِنَ اللَّهِ -عز وجل-. فَضَرَبَهُ، وَحَبَسَهُ"¹.

كما ولا خلاف بين الفقهاء على الحسم بعد القطع، ويكون باستخدام ما يسد العروق ويقطع الدم، دل على ذلك قول رسول الله.. ثم حسموه، ولما في الحسم من إبقاء للجسد من غير إضرار فوق الحاجة المنصوصة في الشارع، إلا أن الفقهاء اختلفوا في حكمه إلى قولين:

أ. ذهب الحنفية²، والحنابلة في رواية³، إلى وجوب الحسم بعد القطع وأنه واجبٌ في حق القاطع نفسه.

ب. ذهب المالكية⁴ إلى أن الحسم بعد القطع واجبٌ على الكفاية فيصح الحسم من أي شخص سواءً كان القاطع، أو أي شخص آخر.

ت. ذهب الشافعية⁵، ورواية عند الحنابلة⁶ إلى أن الحسم مندوب، لأن الحسم حق للمقطوع فلا يوجب على القاطع وإنما يندب في حقه أو حق غيره، فإن لم يقم به أحد وجب في حق المقطوع نفسه ليحفظ نفسه من الهلاك.

أما في تطبيق هذا الحد فقد اتفق الفقهاء⁷ على وجوب الإحسان في تطبيق هذا الحد فعلى الحاكم أن يختار الوقت المناسب لإقامة هذا الحد، وأن يساق السارق إلى المكان الذي يقام فيه الحد سوقاً رقيقاً ليناً فلا يسب أو يشتم أو يضرب ويُتَبَّت حتى لا يقطع أكثر من الحد المشروع، ولا يقام عليه الحد إن كان مريضاً مرضاً يرجى شفائه ولا على الحامل والنفساء حتى ينتهي حملها أو نفاسها، ويحاول القاطع أن يقطعها في مرة واحدة وبأسرع وأيسر طريقة ممكنة.

إلا أن الفقهاء لم يحددوا طريقة معينة لإقامة الحد فأجازوا كل ما يتم به القطع من غير إيقاع ضرر في باقي الجسد، ومن خلال ذلك يمكن القول بجواز قطع اليد بأي وسيلة تحقق الغرض المطلوب، كما ويمكن

¹ ابن جعد، علي بن جعد، مسند جعد، تحقيق عامر حيدر، مؤسسة نادر-بيروت، ط١، ١٤١٠هـ، (١، ٢٥)، رقم ٦٠، اسناده ضعيف، ابن حجر، أحمد بن علي، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق عبدالله المدني، دار المعرفة-بيروت، (٢، ١١٢).

² خسرو، درر الحكام، (٢، ٨٢)، أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٤، ١١٠)، مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية، (٢، ١٨٢).

³ البهوتي، كشف القناع، (٦، ١٤٦).

⁴ الخرشني، شرح مختصر خليل، (٨، ٩٢)، ابن مهنا، الفواكه الدواني، (٢، ٢١٥).

⁵ الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٦٥)، العمراني، البيان، (١٢، ٤٩٦).

⁶ ابن قدامة، الكافي، (٤، ٨٢)، المرادوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (١٠، ٢٨٥).

⁷ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٤، ١١٠)، مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية، (٢، ١٨٢)، ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، (٧، ٤٥٢).

استبدال الكي بالقطب الطبية لأن الغرض منه كان قطع الدم وعدم إتلاف جزء آخر من الجسد وهو متحقق في القطب الطبية أكثر من الكي فبذلك يمكن العمل به.

- استخدام المخدر (البنج) أثناء القطع:

اختلف الفقهاء في حكم استخدام البنج أثناء تنفيذ العقوبة الحدية إلى عدة أقوال:

١. ذهب بعض الفقهاء إلى القول بجواز استخدام المخدر (البنج) أثناء إقامة الحد، ومنهم مجلس القضاء الأعلى في السعودية^١، وهيئة كبار العلماء^٢، وابن العثيمين^٣، وآخرون^٤.

٢. ذهب بعض الفقهاء إلى القول بعدم جواز استخدام المخدر (البنج)، أثناء إقامة الحد على المحدود، ومنهم الدكتور محمد الشنقيطي^٥ وآخرين^٦.

شروط من قال بالجواز:

ومع أن عددًا من الفقهاء أجازوا استخدام المخدر للمحدود أثناء إقامة الحد إلا أنهم وضعوا عدة شروط لا بد من توفرها لاستخدامه ومن أهمها:

١. ألا يترتب على الجاني عند استخدام المخدر ضرر أكبر من الشعور بالألم أثناء القطع، كإتلاف بعض الأعضاء أو الإضرار بها^٧.

٢. أن يقتصر استخدام المخدر على القدر الذي يرفع الضرر عن المحدود وليس أكثر من ذلك، فلو أمكن مثلاً استخدام التخدير الموضعي وكان يوفي بالغرض منع استخدام التخدير الكلي^٨.

٣. ألا تكون المواد المستخدمة في التخدير من المواد المسكرة كالخمر مثلاً لحرمة التداوي بها^٩.

^١ العثيمي، سعود بن عبد العالي، الموسوعة الجنائية الإسلامية، ط٢، ١٤٢٧هـ، ص١٩٣.

^٢ اليابس، هيلة بن عبد الرحمن، حكم التخدير حال استيفاء الحد، مجلة العدل، عدد٥٥، ١٤٣٣هـ، ص٢١-٢٥.

^٣ ابن العثيمين، محمد بن صالح، زاد المستنقع، دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٢هـ، (١٤، ٣٧٩).

^٤ الجبرين، عبد الله بن عبد العزيز، شرح عمدة الفقه، ص١٨٠-١٨٥، عبد الله، زينب عياد، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، كلية الدراسات الإسلامية-القاهرة، ص١٥١٦.

^٥ الشنقيطي، شرح زاد المستنقع، (١٤، ٣٦٣).

^٦ اليابس، حكم التخدير حال استيفاء الحد، ص٢١.

^٧ الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية، ص١٠٣، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود، ص١٥٠٩.

^٨ الزحيلي، محمد، أحكام التخدير والمخدرات الطبية، مجلة جامعة دمشق، مجلد٢٤، عدد١، ٢٠٠٨م، ص٧٦١، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود، ص١٥١٠.

^٩ ابن عابدين، الدر المختار، (٦، ٤٥٨)، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود، ص١٥١٠.

الأدلة^١:

أدلة المجيزين:

استدل المجيزون بعدة أدلة من السنة والمعقول، ومن هذه الأدلة:

من السنة:

عن شداد بن أوس، قال: ثنتان حفظتهما عن رسول الله -ﷺ-، قال: «إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبح، وليحد أحدكم شفرته، فليرح ذبيحته»^٢.

وجه الدلالة: أن الله -عز وجل- أمر بالإحسان في كل شيء ويدخل في هذا الإحسان تقليل الألم قدر المستطاع عن المحدود أثناء إقامة الحد.

من المعقول:

١. إن الحكمة من القطع إظهار العضو الذي جعله السارق سبباً في إيذاء الناس، فجعل القطع لكف الأذى وليس لإشعار الجاني بالألم أثناء القطع وبذلك يصح إزالة الألم بالطريقة الممكنة لأنه لم يمنع الحكمة من حد القطع.

٢. تخدير المحدود يحقق مصالح مرادة في الشرع وهي عدم إتلاف أعضاء أخرى بسبب حركة المحدود الغير مضبوطة بسبب الألم.

أدلة المانعين:

استدل المانعون بعدة أدلة من القران والمعقول، ومن هذه الأدلة:

من القرآن:

قول الله -عز وجل-: " وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ"^٣.

^١ اليايس، حكم التخدير حال استيفاء الحد، ص ٢١-٢٥، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود، ص ١٥١-١٥١٥.

^٢ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٥٤٨)، رقم ١٩٥٥.

^٣ المائدة ٣٨.

وجه الدلالة: أن الآية الكريمة ذكرت مع القطع التنكيل، ويكون من التنكيل المراد في الآية إيلام السارق لتعديده على حدود الله.

من المعقول:

١. أن الألم الحادث للمحدود أثناء الحد من مقاصد الحد، فلو أوقع الحد من غير هذا الألم لاستهان الناس في هذا الحد، ولانتشرت الجريمة في المجتمع.

٢. أن الغرض من إقامة الحد لم يكن تفويت العضو -فحسب، ولو كان كذلك لبينه رسول الله -ﷺ- ذلك، وبما أنه لم يبينه اتضح من خلال ذلك أن الإيلام جزء من العقوبة الواقعة على الجاني.

وأميل إلى ما ذهب إليه أصحاب الفريق الثاني من القول بعدم جواز تخدير الجاني عند إقامة الحد لقوة أدلتهم ولما في التخدير من التخفيف عن الجاني وقد قال الله -عز وجل: "نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ"، وكما أنه يؤدي إلى الاستهانة من مرتكبي الجرائم حيث لا ألم مما قد يساعد في انتشار الجريمة.

- وصل اليد المقطوعة بسبب الحد:

تطور الطب وأصبح من الممكن وصل الأعضاء المقطوعة كاليد مثلاً، لكن هل يجوز وصل هذا العضو خصوصاً إن كان القطع بسبب جرم السرقة؟

اختلف الفقهاء في حكم وصل اليد المقطوعة بحد السرقة إلى عدة أقول:

١. ذهب بعض الفقهاء^٢ ومنهم وهبة الزحيلي^٣ إلى القول بجواز الوصل.

٢. ذهب جماعة من الفقهاء المعاصرين إلى القول بعد جواز وصل الأعضاء إن قطعت بحد ومنهم مجمع الفقه الإسلامي^٤، محمد الشنقيطي^٥ وآخرون^٦.

^١ المائدة ٣٨.

^٢ الفنينسان، سعود بن عبد الله، حكم استعادة العضو المقطوع في الحد، ٢٠٠٦م، www.ahlalhdeth.com، vb.

^٣ المسعد، محمد بن ناصر، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، أكاديمية نايف العربية، ص ٥٢.

^٤ مجمع الفقه الإسلامي، قرار بشأن عضو استأصل في حد أو قصاص، جدة، ١٤١٠هـ، رقم ٥٨، <http://www.iifa-aifi.org>، www.islamweb.net، رقم ٤١٨٠٨، fatwa، ar، 41808.

^٥ الشنقيطي، محمد بن محمد المختار، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة-جدة، ط ٢، ١٤١٥هـ، ص ٤١٤.

^٦ المسعد، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، ص ٥٢ وما بعدها.

الأدلة:

أدلة المجيزين:

استدل القائلون بالجواز بعدد من الأدلة المستنبطة عن طريق العقل ومن هذه الأدلة:

أ. أن المراد من القطع هو ردع السارق والتكيل به وقد حدث هذا الأمر من خلال القطع والألم المترتب عنه وليس من خلال ترك اليد مقطوعة فيجوز إعادة اليد ووصلها للسارق بعد القطع^١.

ب. أن النص قد تم إعماله بمجرد تنفيذ الحكم وما عدا ذلك فهو يعود إلى الأصل وهو الإباحة^٢.

ت. أنه لا سلطان للحاكم على المحدود بعد إقامة الحد عليه، فيحق له بعد القطع فعل ما يريد ومن أنواع المعالجة وتدخل فيها إعادة اليد المقطوعة^٣.

إلا أن المجيزين كوهبة الزحيلي اشترط عدة شروط للسارق حتى تعاد اليد إليه ومن هذه الشروط:

أ. التوبة الصادقة للسارق، وإعادته للمال المسروق.

ب. أن يكون هذا الحد في حق من حقوق الله، لأنها مبنية على المسامحة.

ت. أن تكون حالات الإعادة قليلة ونادرة وليست منتشرة ومعهودة بين الناس.

أدلة المانعين:

استدل المانعون بالقرآن والسنة والمعقول:

من القرآن:

قول الله - عز وجل: " وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشْهَدُ عَدَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ"^٥.

^١ الفهيسان، حكم استعادة العضو المقطوع في الحد، ٢٠٠٦م، www.ahlalhdeth.com، vb.

^٢ المسعد، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، ص ٥٢ وما بعدها.

^٣ المسعد، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، ص ٥٢ وما بعدها.

^٤ المسعد، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، ص ٥٢ وما بعدها.

^٥ النور ٢.

وجه الدلالة: أن الشارع الحكيم حرم الرأفة في أي شخص قام بجناية معينة فالسارق معتدي وإعادة يده بعد قطعها هو نوع من الرأفة المنهي عنها^١.

وقول الله -عز وجل أيضاً: " وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوهُمَا أَيَّدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ"^٢.

وجه الدلالة: أن الحكم بالقطع هو حكم على التأييد وفي إعادتها مخالفة للحكم الشرعي وهذا الأمر غير جائز، ثم إن في القطع تنكيل بالسارق ولا يكون التنكيل إلا بدوام القطع حتى يراها الناس وفي الإعادة تفويت لهذه المصلحة المنصوص عليها^٣.

من السنة:

١. ما روي عن رسول الله -ﷺ- في السارق: " اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم إيتوني به"^٤.

وجه الدلالة: أن رسول الله -ﷺ- أمر بالحسم، وفي الحسم منع للإعادة^٥.

٢. وما روي عن رسول الله -ﷺ- أنه أتى له بسارقٍ ففطعت يده، ثم أمر بها، فعلقته في عنقه^٦.

وجه الدلالة: أن في تعليق اليد على العنق تمام العقوبة. وإعادتها تفويت لذلك فلا يجوز^٧.

من المعقول:

أ. إن عقوبة قطع اليد إنما وضعت لجزر السارق وإبقاء أثرها فيه اكتمال لها، فإن أعيدت اليد المقطوعة زالت الحكمة المرجوة^٨.

ب. لأن إعادة العضو المقطوع فيه استدراك على حكم الشرع وهذا الأمر لا يجوز، فرسول الله -ﷺ- أمر بالحسم بعد القطع، ولم يُزد على ذلك بشيء وعند علماء الأصول يفيد السكوت في مقام البيان

^١ الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ص ٤١٦.

^٢ المائدة ٣٨.

^٣ الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ص ٤١٦.

^٤ الحاكم، المستدرک على الصحيحين، (٤، ٤٢٢)، رقم ٨١٥٠، قال الحاكم أسنده صحيح على شرط مسلم، وقال آخرون أسنده لا بأس به، ابن الملقن، البدر المنير، (٨، ٦٧٤).

^٥ الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ص ٤١٧.

^٦ الترمذي، سنن الترمذي، (٤، ٥١)، رقم ١٤٤٧، حديث حسن غريب.

^٧ الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ص ٤١٧.

^٨ مجمع الفقه الإسلامي، قرار بشأن عضو استأصل في حد أو قصاص، جدة، ١٤١٠هـ، رقم ٥٨، <http://www.iifa-aifi.org/>.

الحصر، وعليه فليس بعد القطع إلا الحسم فحسب، ثم إن الأمر بالحسم دليل على عدم جواز الإعادة^١.

ت. إن الشارع الحكيم لو أراد عقوبة غير القطع لأوجبها ابتداءً، وإعادة العضو بعد قطعة بمثابة العلاج للجرح والجبر للكسر فتنتفي به الحكمة من القطع^٢.

ث. إن في قطع اليد وإعادتها مباشرة لا يحقق أي من أغراض العقوبة فليس فيه تنكيل للسارق، لأن التنكيل لا يكون إلا إذا علم به الناس ولا يتحقق العلم إلا بترك هذه اليد مقطوعة ومشاهدة الناس لها^٣.

وأميل إلى ما ذهب إليه الفريق الثاني من القول بعدم جواز إعادة اليد للسارق بعد قطعها لقوة أدلتهم ولما في إعادة اليد المقطوعة من استهانة في الأحكام الشرعية وتجرؤ للمجرم على ارتكاب جريمته وانتشارها بين الناس حيث لا رادع لهم.

^١ المسعد، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، ص ٤٢ وما بعدها.
^٢ المسعد، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، ص ٤٢ وما بعدها.
^٣ المسعد، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، ص ٤٢ وما بعدها.

المبحث الثالث: أثر التقنيات الحديثة في الزنا، وفيه أربعة مطالب:
المطلب الأول: تعريف الزنا وحكمه.

المطلب الثاني: حد الزنا وشروط إقامته.

المطلب الثالث: التقنيات الحديثة وأثرها في إثبات جريمة الزنا.

المطلب الرابع: حكم رتق غشاء البكارة

المطلب الأول: تعريف الزنا وحكمه:

تعريف الزنا:

الزنا لغةً: اسم مشتق من الأصل "زنى"، وتكتب بالقصر عند أهل الحجاز وبالمد عند أهل نجد، وقال المناوي هو الرُقْيُّ على الشيء، وقال الراغب هو وطء امرأة من غير عقد شرعي^١.

الزنا اصطلاحاً: عرفه الحنفية بأنه وطء الرجل لامرأة لا تحل له شرعاً في القبل من غير ملك ولا شبهته^٢.

وعرفه المالكية بأنه وطء مسلم مكلف فرج آدمي لا ملك له به بالاتفاق عمداً^٣.

وعرفه الشافعية بأنه إيلاج حشفة أو ما هو بقدرها في فرج محرم مشتتاً بلا شبهة^٤.

وعرفه الحنابلة بأنه فعل الفاحشة في القبل أو الدبر^٥.

وبعد النظر في التعريفات يتضح لي أن الزنا هو وطء مسلم مكلف فرج امرأة مشتته من غير ملك ولا

شبهته، لأن الدبر ليس موضع مشتته ولا محلاً للولد.

^١ الزبيدي، تاج العروس، (٣٨، ٢٢٥).

^٢ أبو الفضل الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (٤، ٧٩)، ابن نجيم، البحر الرائق، (٥، ٣).

^٣ خليل، مختصر خليل، ص ٢٤٠، العدوي، حاشية العدوي، (٢، ٣٢١).

^٤ الجمل، حاشية الجمل، (٥، ١٢٨).

^٥ أبو داود، مسائل الإمام أحمد، (٧، ٣٢٦٤)، ابن مفلح، المقنع، (٧، ٣٨٠).

حكم الزنا:

اتفق الفقهاء^١ على حرمة الزنا، وأنه كبيرة من الكبائر التي أوجب الله على مرتكبها العقوبة، وهذه العقوبة تعتبر حق لله -عز وجل- فلا تسقط ولا يعفى عنها.

وقد دل على حرمة الزنا عدة أدلة من الكتاب والسنة:

من الكتاب:

١. قول الله -عز وجل-: " وَلَا تَقْرَبُوا الزَّيْنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا"^٢.

وجه الدلالة: وصف الله -عز وجل- الزنا بالفاحشة والسوء، والفاحشة هي كل ما زاد عن حده^٣ ويطلق بالعادة على الزنا لأن فيه زيادة في الفعل يوصل إلى غير المشروع.

٢. وقول الله -عز وجل-: " وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا"^٤.

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على الإثم المترتب على من يقوم بمثل هذه الأفعال ومنها الزنا، فلو لم تكن محرمة لما رتب عليها الإثم والعقوبة.

من السنة

١. ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: «لَا يَزْنِي الْعَبْدُ حِينَ يَزْنِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلَا يَسْرِقُ حِينَ يَسْرِقُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلَا يَشْرَبُ حِينَ يَشْرَبُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلَا يَقْتُلُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ»^٥.

وجه الدلالة: ذكر رسول الله -ﷺ- بعض الأعمال التي تنقص الإيمان ومن أهم هذا الأعمال الزنا فقال ابن عباس ينزع منه نور الإيمان، ولو لم يكن الزنا محرماً لما ذكره رسول الله -ﷺ- وحذر من الوقوع به^٦.

^١ ابن نجيم، البحر الرائق، (٥، ٤)، القرافي، الذخيرة، (١٢، ٤٧)، الجمل، حاشية الجمل، (٥، ١٢٨)، أبو داود، مسائل الإمام أحمد، (٧، ٣٢٦٤)، ابن مفلح، المقنع، (٧، ٣٨٠).

^٢ الإسراء ٣٢.

^٣ الجوهرى، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٣، ١٠١٤).

^٤ الفرقان ٦٨.

^٥ البخاري، صحيح البخاري، (٨، ١٦٤)، رقم ٦٨٠٩.

^٦ ابن حجر، فتح الباري، (١٢، ٥٩).

٢. ما وروي أيضاً أن رجلاً جاء إلى رسول الله ﷺ - يسأله فقال: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَيُّ الذَّنْبِ أَكْبَرُ عِنْدَ اللَّهِ؟ قَالَ: «أَنْ تَدْعُوَ لِلَّهِ نِدَاءً وَهُوَ خَلْقَكَ» قَالَ: ثُمَّ أَيُّ؟ قَالَ: «ثُمَّ أَنْ تَقْتُلَ وَأَدَكَ خَشْيَةً أَنْ يَطْعَمَ مَعَكَ» قَالَ: ثُمَّ أَيُّ؟ قَالَ: «ثُمَّ أَنْ تُزَانِيَ بِحَلِيلَةِ جَارِكَ»^١.

وجه الدلالة: وضح رسول الله ﷺ - بعض الأفعال التي تعتبر من أكبر الذنوب ومن هذه الأفعال التي بينها للسائل هي الزنا ولو لم يكن الزنا محرماً لما اعتبره الرسول من أكبر الذنوب، وبخاصة إذا كان في حليلة الجار.

المطلب الثاني: حد الزنا وشروط إقامته:

في بداية الأمر وقبل الحديث عن شروط إقامة الحد لا بد من التطرق إلى مقدار حد الزنا، فمن المعروف أن الله - عز وجل - أوضح هذا الحد فلم يتركه لاجتهاد العلماء.

وقد كان حد الزنا في أول عهد الإسلام الإيذاء والحبس حتى الموت، وقد دل على ذلك قول الله - عز وجل - : "وَاللَّاتِي يَأْتِيَنَّ الْأَفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَقَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا (١٥) وَاللَّذَانَ يَأْتِيَانِيهَا مِنْكُم فَأَدُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرَضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَّحِيمًا"^٢، وكان هذا العقاب لكل زانٍ ثم نُسخ فأصبح يختلف بحسب حال الفاعل، ويمكن تقسيم حال الفاعل إلى قسمين: أما الأول فهو الزاني المحصن (أي من سبق له الزواج)، وأما الثاني فهو الزاني غير المحصن أي الأعزب (من لم يسبق له الزواج) من ذكرٍ أو أنثى، فالأول حده الرجم حتى الموت، والثاني فحده الجلد مئة جلدة باتفاق الفقهاء^٣ في الحدين إلا أن جمهور الفقهاء^٤ زادوا التغريب في الثاني للبرك الذكر، وقد دل على ذلك عدد من النصوص الواردة في كتاب الله - عز وجل - وسنة نبيه ولا يتسع المجال لذكرها هنا.

^١ البخاري، صحيح البخاري، (٩، ٢)، رقم ٦٨٦١.

^٢ النساء ١٥-١٦.

^٣ مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية، (٢، ١٤٥ وما بعدها)، ابن البرادعي، خلف ابن أبي القاسم، التهذيب في اختصار المدونة، تحقيق محمد الأمين، دار البحوث-ديبي، ط ١، ١٤٢٣هـ، (٤، ٤٠٢)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٣٤ وما بعدها)، الكلوزاني، الهداية، ص ٥٣٠.

^٤ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣٢١)، الشافعي، الام، (٧، ١٧١)، الكلوزاني، الهداية، ص ٥٣٠.

من الأدلة الواردة في حد الزنا للمحصن وغير المحصن:

١. من القرآن قول الله - عز وجل -: " الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشِهْدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ "١.

وجه الدلالة: وفي هذه الآية بيان واضح عن حد الزنا لغير المحصن وهو الجلد مئة جلدة.

٢. من السنة:

• عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدِ الْجُهَنِيِّ، قَالَ: سَمِعْتُ " النَّبِيَّ - ﷺ - يَأْمُرُ فِيْمَنْ زَنَى وَلَمْ يُحْصَنْ: جَلْدَ مِائَةٍ وَتَعْرِيْبَ عَامٍ "٢.

• ما روي عن أعرابي أنه جاء إلى رسول الله - ﷺ -، فقال: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ، فَقَامَ حَصْمُهُ فَقَالَ: صَدَقَ، أَقْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ، فَقَالَ الْأَعْرَابِيُّ: إِنَّ ابْنِي كَانَ عَسِيفًا عَلَى هَذَا، فَرَزَى بِأَمْرَاتِهِ، فَقَالُوا لِي: عَلَى ابْنِكَ الرَّجْمُ، فَقَدَيْتُ ابْنِي مِنْهُ بِمِائَةٍ مِنَ الْعَنْمِ وَوَلِيدَةٍ، ثُمَّ سَأَلْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ، فَقَالُوا: إِنَّمَا عَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ، وَتَعْرِيْبُ عَامٍ، فَقَالَ النَّبِيُّ - ﷺ -: «لَأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ، أَمَا الْوَلِيدَةُ وَالْعَنْمُ فَرُدُّ عَلَيْكَ، وَعَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ، وَتَعْرِيْبُ عَامٍ، وَأَمَا أَنْتَ يَا أُنَيْسُ لِرَجُلٍ فَاغْدُ عَلَى امْرَأَةٍ هَذَا، فَارْجُمَهَا»، فَعَدَا عَلَيْهَا أُنَيْسٌ فَارْجَمَهَا ٣.

• عَنْ عَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ حِينَ رَجَمَ الْمَرْأَةَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ، وَقَالَ: «قَدْ رَجَمْتُهَا بِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ -» ٤.

• جَاءَ مَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ إِلَى النَّبِيِّ - ﷺ -، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، طَهَّرْنِي، فَقَالَ: «وَيْحَكَ، ارْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ وَتُتَبِّ إِلَيْهِ»، قَالَ: فَارْجَعْ غَيْرَ بَعِيدٍ، ثُمَّ جَاءَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، طَهَّرْنِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ -: «وَيْحَكَ، ارْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ وَتُتَبِّ إِلَيْهِ»، قَالَ: فَارْجَعْ غَيْرَ بَعِيدٍ، ثُمَّ جَاءَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، طَهَّرْنِي، فَقَالَ النَّبِيُّ - ﷺ -: «مِثْلَ ذَلِكَ حَتَّى إِذَا كَانَتِ الرَّابِعَةُ، قَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ: «فِيمَ أَطَهَّرُكَ؟» فَقَالَ: مِنَ الزَّنَى، فَسَأَلَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ -: «أَبِهَ جُنُونٌ؟» فَأُخْبِرَ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَجْنُونٍ، فَقَالَ: «أَشْرَبَ حَمْرًا؟» فَقَامَ رَجُلٌ فَاسْتَنْكَهَهُ، فَلَمْ يَجِدْ مِنْهُ رِيحَ حَمْرٍ، قَالَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ -: «أَزْنَيْتَ؟» فَقَالَ: نَعَمْ، فَأَمَرَ بِهِ فَارْجَمَ، فَكَانَ النَّاسُ فِيهِ فِرْقَتَيْنِ، قَائِلٌ يَقُولُ: لَقَدْ هَلَكَ، لَقَدْ أَحَاطَتْ بِهِ خَطِيئَتُهُ، وَقَائِلٌ يَقُولُ: مَا تَوْبَةٌ أَفْضَلُ مِنْ تَوْبَةِ مَاعِزٍ، أَنَّهُ جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ - ﷺ - فَوَضَعَ يَدَهُ فِي يَدِهِ، ثُمَّ قَالَ: افْتُلْنِي بِالْحَجَارَةِ، قَالَ: فَلْيُثْبِتُوا بِذَلِكَ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً، ثُمَّ جَاءَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - وَهُمْ جُلُوسٌ، فَسَلَّمَ ثُمَّ جَلَسَ،

١ النور ٢.

٢ البخاري، صحيح البخاري، (٨، ١٧١)، رقم ٦٨٣١.

٣ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٨٤)، رقم ٢٦٩٥.

٤ البخاري، صحيح البخاري، (٨، ١٦٤)، رقم ٦٨١٢.

فَقَالَ: «اسْتَعْفِرُوا لِمَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ»، قَالَ: فَقَالُوا: غَفَرَ اللَّهُ لِمَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ، قَالَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ -: «لَقَدْ تَابَ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ أُمَّةٍ لَوْسِعَتْهُمْ»، قَالَ: ثُمَّ جَاءَتْهُ امْرَأَةٌ مِنْ غَامِدٍ مِنَ الْأُرْدِ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، طَهَّرْنِي، فَقَالَ: «وَيَحْكُ ارْجِعِي فَاسْتَعْفِرِي اللَّهَ وَتُوبِي إِلَيْهِ» فَقَالَتْ: أَرَأَيْكَ تُرِيدُ أَنْ تُرِيدَنِي كَمَا رَدَدْتِ مَاعِزَ بْنَ مَالِكٍ، قَالَ: «وَمَا ذَلِكَ؟» قَالَتْ: إِنَّهَا حُبْلَى مِنَ الرَّئِي، فَقَالَ: «أَنْتِ؟» قَالَتْ: نَعَمْ، فَقَالَ لَهَا: «حَتَّى تَضَعِي مَا فِي بَطْنِكَ»، قَالَ: فَكَفَّلَهَا رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ حَتَّى وَضَعَتْ، قَالَ: فَأَتَى النَّبِيَّ - ﷺ -، فَقَالَ: «قَدْ وَضَعَتِ الْعَامِدِيَّةُ»، فَقَالَ: «إِذَا لَا تَرْجُمُهَا وَنَدَعُ وَلَدَهَا صَغِيرًا لَيْسَ لَهُ مَنْ يُرْضِعُهُ»، فَقَامَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ، فَقَالَ: إِلَيَّ رِضَاعُهُ يَا نَبِيَّ اللَّهِ، قَالَ: فَرَجَمَهَا^١.

شروط إقامة حد الزنا:

من الشروط الواجب توفرها لإقامة حد الزنا:

الشروط المتفق عليها:

١. التكليف^٢: فيشترط في الزاني أن يكون بالغًا عاقلًا، فلو زنا غير مكلف لا يقام عليه الحد على اتفاق بين الفقهاء وكذا النائم، أما لو سكر أحد متعمدًا أقيم عليه الحد.
٢. العلم بالحرمة^٣: فقد اتفق الفقهاء على أن معرفة الفاعل بالتحريم هو شرط لإقامة الحد على الفاعل، فلو لم يكن عالمًا بالحرمة لسبب ما كقرب عهده بالإسلام أو بعده عن بلاد الإسلام وعدم معرفته بالأحكام الكاملة ففي هذه الحالة لا يقام عليه الحد لوجود شبهة.
٣. انتفاء الشبهة^٤، من الشروط التي اتفق الفقهاء بأنها موجبة للحد عدم وجود الشبهة، فلو وجدت شبهة ملك لم يقم الحد، ومع أن الفقهاء اتفقوا على أن الحد يدرأ بالشبهات إلا أنهم اختلفوا في تفاصيلها وما يعتبر فيها وتوسعوا فيها، ولكن المجال لا يتسع لذكرها هنا.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٢١)، رقم ١٦٩٥.
^٢ الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ١٦٤)، خليل، مختصر خليل، ص ٢٤٠، العدوي، حاشية العدوي، (٢، ٣٢١)، الرملي، نهاية المحتاج، (٧، ٤٢٦)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٩٦).
^٣ ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ٦)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣١٦)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٣٤)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٩٧).
^٤ الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ١٦٤)، الشيرازي، المهذب، (٣، ٣٣٤)، الرملي، نهاية المحتاج، (٧، ٤٢٥) وما بعدها، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٩٦).

٥. أن يكون صادرًا من مسلم، فقد ذهب المالكية^١ إلى اشتراط كون الزاني مسلمًا فلو وقع الزنا من غير المسلم لم يقيم عليه الحد.

٦. أن يكون صادرًا من ناطق، فقد ذهب الحنفية^٢ إلى اشتراط النطق في المُجامع فلو وطء أخرس امرأة ليست ملكه لم يقيم عليه حد الزنا خوفًا من وجود شبهة.

فإن توفرت هذه الشروط في الفاعل أُقيم الحد عليه وإن لم تتوفر إحدى هذه الشروط سقط الحد لوجود شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.

المطلب الثالث: التقنيات الحديثة وأثرها في إثبات جريمة الزنا: إثبات جريمة الزنا:

من المعروف أن الشريعة الإسلامية قد وضحت طرق إثبات هذا الجريمة وذكرت بعض تفاصيلها لأهميتها وخوفًا من انتشارها، وقد بحث الفقهاء هذه الوسائل وفيما يلي توضيح ذلك: الشهادة، الإقرار وهذه الوسائل المتفق عليها، أما المختلف فيها فهي القرائن.

الإقرار: اتفق الفقهاء من الحنفية^٣، والمالكية^٤، والشافعية^٥، والحنابلة^٦ على ثبوت حد الزنا بالإقرار: لما ثبت في سنة رسول الله -ﷺ- من قصة ماعز والغامدية^٧ حيث إنهما أقرتا على نفسيهما بالزنا فأمر رسول الله -ﷺ- برجمهما.

ويشترط في الإقرار بالزنا ما يشترط في أي إقرار من تكليف المقر واختياره^٨، ومع اتفاق الفقهاء على الإقرار إلا أنهم اختلفوا في نصابه فقد ذهب الحنفية^٩، والحنابلة^{١٠} إلى اشتراط تكرار الإقرار أربع مرات ليثبت به حد الزنا مستدلين بفعل الرسول -ﷺ- في حادثة ماعز والغامدية فقد كرر عليهم السؤال ولو كان الإقرار يكتفى به من مرة واحدة لما كرر السؤال والإقرار ولما أقر الحد بعد أن وجب في حق الفاعل.

^١ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣١٣).

^٢ ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ٥).

^٣ ابن نجيم، البحر الرائق، (٥، ٦).

^٤ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣١٨).

^٥ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٤٥١).

^٦ البهوتي، كشف القناع، (٦، ٩٨).

^٧ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٢١)، رقم ١٦٩٥.

^٨ راجع شروط الإقرار الفصل الأول.

^٩ الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ١٦٦).

^{١٠} البهوتي، كشف القناع، (٦، ٩٨).

وذهب المالكية^١، والشافعية^٢ إلى الاكتفاء بالإقرار مرة واحدة، وقد استدلوا بقول رسول الله -ﷺ-: " وَاعْدُ يَا أُنَيْسُ - رَجُلٌ مِنْ أَسْلَمَ - عَلَى امْرَأَةٍ هَذَا، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمَهَا " فَعَدَا عَلَيْهَا، فَأَعْتَرَفَتْ، فَرَجَمَهَا^٣، لو كان التكرار واجباً لثبوت الحد لأمر الرسول أنيس أن يطلب من المرأة أن تكرر إقرارها لكنه اكتفى باعترافها مرة واحدة وأنه أوجب عليها الحد فحدث.

وأميل إلى ما ذهب إليه المالكية والشافعية وهو أن الإقرار يكتفى به من مرة واحدة لقوة دليلهم ولو كان التكرار مطلوباً في الشرع لما سقط في أي حالة، وإنما كرهه الرسول في حق ماعز لشكه أنه مجنون؛ ولو قصد التكرار لأمر أنيس به عندما رجم المرأة، وَلَكَّرَهُ في حق الغامدية.

ولا بد في إقرار الزنا من أن يكون موضعاً مبيناً لرفع الشبهة والتهمة، فقد ورد عن رسول الله -ﷺ- عندما أقر ماعز بالزنا فقال له لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت؟، وهكذا توثق الرسول من فعله قبل أن يأمر برجمه.

البينة (الشهادة) على الإقرار:

ومع أن الفقهاء اتفقوا على ثبوت الزنا ووجوب الحد بالإقرار إلا أنهم اختلفوا في البينة على الإقرار، فقد ذهب ١. جمهور الفقهاء من الحنفية^٤، المالكية^٥، الحنابلة^٦ إلى القول بعدم ثبوت حد الزنا بالبينة على الإقرار.

٢. وذهب الشافعية^٧ إلى ثبوت حد الزنا بالبينة على الإقرار.

ولا بد من الإشارة هنا إلى عدم اعتبار الإقرار والشهادة عليه إلا إن كانت أمام القاضي أو من هو مخول بإقامة الحد^٨.

^١ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣١٨).

^٢ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٤٥١).

^٣ ابن حنبل، مسند الإمام أحمد، (٢٨، ٢٧٥)، رقم ١٧٠٤٢، وعلق الأرنؤوط حديث صحيح.

^٤ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٤٥١).

^٥ مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية، (٢، ١٤٣).

^٦ الدردير، الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي، (٤، ٣١٨).

^٧ البهوتي، كشف القناع، (٦، ٩٩).

^٨ النووي، روضة الطالبين، (١٠، ٩٦).

^٩ مجموعة من المؤلفين، الفتاوى الهندية، (٢، ١٤٣).

الشهادة: اتفق الفقهاء على ثبوت الزنا بالشهادة^١، واشتروا لثبوتها شهادة أربعة رجال وقد دل على ذلك قول الله -عز وجل: " وَاللَّائِي يَأْتِيَنَّ الْأَفْحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فاسْتَشْهَدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ"٢، وقول الله -عز وجل: " وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً"٣، وقول الله -عز وجل- أيضاً: " لَوْلَا جَأؤُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ"٤.

وما روي عن أبي هريرة، قال: قال سعد بن عباد: يا رسول الله، لو وجدت مع أهلي رجلاً لم أمسه حتى آتي بأربعة شهداء؟ قال رسول الله -ﷺ-: «نعم»٥.

ولا بد أن يشترط في الشهود على هذا الحد عدة شروط، لا تصح شهادتهم من دونها من هذه الشروط:

أ. الذكورة: فقد اشترط الحنفية^٦، والمالكية^٧، والشافعية^٨، والحنابلة^٩ الذكورة في الشهادة على الزنا، فلا تقبل شهادة النساء في الزنا بأي حال ولو زاد عددهن، لوجود شبهة النسيان والحدود تدرأ بالشبهات.

ب. العدد: فقد اتفق الفقهاء من الحنفية^{١٠}، والمالكية^{١١}، والشافعية^{١٢}، والحنابلة^{١٣} على أن الزنا لا يثبت إلا بأربعة شهود، فإن نقص العدد عن أربعة لم يثبت الزنا.

ت. اتحاد المجلس: اشترط جمهور الفقهاء من الحنفية^{١٤}، والمالكية^{١٥}، والحنابلة^{١٦} إلى وجوب كون الشهادة على الزنا في نفس المجلس، فلو شهد بعض الشهود في مجلس وبعضهم الآخر في مجلس آخر لم يثبت الزنا ولم يرقم الحد، ولم يشترط الشافعية هذا الشرط فأجازوا الشهادة في مجلس واحد أو أكثر من مجلس.

^١ ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ٣١)، اللخمي، التبصرة، (١١، ٥٤٢٣)، الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٤٥١)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ٩٩).

^٢ النساء ١٥.

^٣ النور ٤.

^٤ النور ١٣.

^٥ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١١٣٥)، رقم ١٤٩٨.

^٦ ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ٧).

^٧ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣١٩).

^٨ البجيرمي، حاشية البجيرمي، (٤، ٢١٤).

^٩ البهوتي، كشف القناع، (٦، ٩٩).

^{١٠} ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ٣٢).

^{١١} الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣١٩).

^{١٢} الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٤٥١).

^{١٣} البهوتي، كشف القناع، (٦، ٩٩).

^{١٤} ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ٣٣).

^{١٥} الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٨٥).

^{١٦} البهوتي، كشف القناع، (٦، ١٠٠).

ث. تفصيل الشهادة: يشترط في الشهادة على الزنا أن يصف الشهود كيفية وقوع الزنا، حتى يتيقن القاضي من وقوع الزنا لأن الشاهد قد يعتقد بعض الأفعال من الزنا ولا يكون كذلك^١.

ج. أصالة الشهادة: أشرط جمهور الفقهاء من الحنفية^٢، والشافعية^٣، والحنابلة^٤ الأصالة في الشهادة على الزنا، فلا يجوز الشهادة على الشهادة لأن الحدود تدرأ بالشبهات وهي مبنية على الستر، وشهادة على الشهادة فيها شبهة الغلط والسهو، ولأن الشهادة على الشهادة لا حاجة لها في الحدود فالستر فيها أولى من الشهادة، وخالف في ذلك المالكية فأجازوا الشهادة على الشهادة في الزنا^٥.

علم القاضي: اختلف الفقهاء في إثبات الزنا من خلال علم القاضي إلى قولين:

١. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^٦، والمالكية^٧، وجمهور الشافعية^٨، والحنابلة^٩ إلى القول بعدم قبول إثبات الزنا بعلم القاضي، لأنها من الحقوق الخالصة لوجه الله تعالى.

٢. ذهب الشافعية^{١٠} في رواية إلى القول بإثبات الزنا من خلال علم القاضي حال قام بالفعل في مجلس القضاء.

القرائن: اختلف الفقهاء في إثبات الزنا بالقرائن ومن المعروف أن القرينة هي من الأمور التي تدل على حصول أمر معين فمن القرائن على الزنا في الزمن القديم وجود الحمل، فهل يثبت حد الزنا على الحامل إن كانت من غير ذوات الزوج:

١. ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^{١١}، والشافعية^{١٢}، والحنابلة^{١٣} إلى القول بعدم قبول إثبات الزنا بالقرائن.

^١ ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ٣٢-٣٣)، الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ١٨٥)، الشريبي، مغني المحتاج، (٥، ٤٥١)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ١٠٠).

^٢ ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ٣٣).

^٣ الشريبي، مغني المحتاج، (٦، ٣٨٦).

^٤ ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، (٤، ٢٨٨).

^٥ ابن رشد، البيان والتحصيل، (١٠، ٢٣٢).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٧).

^٧ القرطبي، الكافي، (٢، ٩٥٧).

^٨ زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، (٤، ٣٠٦).

^٩ المرادوي، الإنصاف، (١١، ٢٥٠).

^{١٠} البلقيني، عمر بن رسلان، التدريب في الفقه الشافعي، تحقيق نشأت المصري، دار القبلتين- الرياض، ط١، ١٤٣٣هـ، (٤، ٣٣٦).

^{١١} الجصاص، أحمد بن علي، الفصول في الأصول، وزارة الأوقاف، ط٢، ١٤١٤هـ، (٤، ١٩).

^{١٢} زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، (٤، ١٣٠).

^{١٣} الرحيباني، مطالب أولي النهي، (٦، ١٩٣).

٢. ذهب المالكية^١ إلى القول بثبوت حد الزنا للحامل إن كانت من غير ذوات الزوج لأن الحمل قرينة على الوطء.

الأدلة:

أدلة المانعين:

استدل المانعون من إثبات الزنا بالقرائن بعدة أدلة من السنة والمأثور والمعقول، وفيما يلي بعض هذه الأدلة:

من السنة:

١. عن القاسم بن محمد، قال: قال عبد الله بن شداد: وذكر المتلاعنين عند ابن عباس، فقال ابن شداد: أهما اللذان قال النبي -ﷺ-: «لو كنت راجما أحدا بغير بينة لرجمتها»^٢.

وجه الدلالة: دل الحديث على أن الحد لا يقام بدون بينة ومع أن الرسول -ﷺ- كان عنده قرينة على زناها إلا أنه لم يعتبرها سبباً ليوجب عليها الحد.

٢. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: «ادْرَوْوا الحُدُودَ عَنِ المُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَحْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الإِمَامَ أَنْ يُحْطِيَ فِي العَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُحْطِيَ فِي العُقُوبَةِ»^٣.

وجه الدلالة: دل الحديث على أن جميع الحدود تدرأ بالشبهات، والقرائن فيها شبهات فالحامل قد تكون من نكاح شبهة وليس من زنا وبوجود الشبهة يرتفع الحد.

من المأثور:

١. عن عاصم بن كليب، عن أبيه، عن أبي موسى الأشعري، قال: أتني عمر بن الخطاب رضي الله عنه بامرأة من أهل اليمن، قالوا: بغت، قالت: إني كنت نائمة، فلم أستيقظ إلا برجل رمى في مثل الشهاب، فقال عمر رضي الله عنه: يمانية نؤومة شابة فخلى عنها وتمتعها^٤.

٢. عن أبي ظبيان الجنبى أن عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، أتى بامرأة قد زنت، فأمر برجمها، فذهبوا بها ليرجموها، فلقبهم علي رضي الله عنه فقال: ما هذه؟ قالوا: زنت فأمر عمر برجمها،

^١ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣١٩).

^٢ مسلم، صحيح مسلم، (٢، ١١٣٥)، رقم ١٤٩٧.

^٣ الترمذي، سنن الترمذي، (٤، ٣٣)، رقم ١٤٢٤، وقال إسناده ضعيف.

^٤ البيهقي، السنن الكبرى، (٨، ٤١٠)، رقم ١٧٠٤٧، وقال في الألباني إسناده صحيح، الألباني، أرواء الغليل، (٧، ٣٤٠)، رقم ٢٣١٢.

فانتزعها علي من أيديهم ورددهم، فرجعوا إلى عمر، رضي الله عنه، فقال: ما ردكم؟ قالوا: ردنا علي، رضي الله عنه، قال: ما فعل هذا علي إلا لشيء قد علمه، فأرسل إلى علي فجاء وهو شبه المغضب، فقال: ما لك رددت هؤلاء؟ قال: أما سمعت رسول الله -ﷺ- يقول: " رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المبتلى حتى يعقل " قال: بلى، قال علي رضي الله عنه: فإن هذه مبتلاة بني فلان فلعله أتاها وهو بها، فقال عمر: لا أدري، قال: وأنا لا أدري. فلم يرحمها^١.

٣. عن طارق بن شهاب قال: بلغ عمر، أن امرأة متعبدة حملت، فقال عمر: «أراها قامت من الليل تصلي فخشعت فسجدت فأتاها غاو من الغواة فتحشمها، فأنته فحدثته بذلك سواء فخلي سبيلها»^٢.

٤. عن الثوري في التي تقول غصبت نفسي يدرأ عنها الحد، وإن كان حمل^٣.

وجه الدلالة: دلت الآثار السابقة على ان عددًا من الصحابة لم يقيموا حد الزنا على من وقع منها الحمل، وأوقفوا الحد بوجود شبهة الاستكراه أو الجنون^٤.

من المعقول:

أن الحمل يحتمل أن يكون من وطء شبهة أو إكراه أو خطأ غير مقصود ولا يلزم أن يكون الحمل في كل الحالات من الزنا، ومن المعلوم أن الحدود تدرأ بالشبهات^٥.

أدلة المجيزين:

استدل المجيزون بإثبات الزنا بالقرائن بعدة أدلة منها:

١. أن عمر -رضي الله عنه- جلس على المنبر، فلما سكت المؤذنون قام، فأثنى على الله بما هو أهله، ثم قال: أما بعد، فإنني قائل لكم مقالة قد قدر لي أن أقولها، لا أدري لعلها بين يدي أجلي، فمن عقلها ووعاها فليحدث بها حيث انتهت به راحلته، ومن خشي أن لا يعقلها فلا أحل لأحد أن يكذب علي: إن الله بعث محمدا -ﷺ- بالحق، وأنزل عليه الكتاب، فكان مما أنزل الله آية الرجم، فقرأناها وعقلناها

^١ ابن حنبل، مسند الإمام أحمد، (٢، ٤٤٣-٤٤٤)، رقم ١٣٢٨، علق الأرنؤوط إسناده صحيح لغيره.
^٢ عبد الرزاق، عبد الرزاق ابن همام، مصنف عبد الرزاق، تحقيق حبيب الأظمي، المجلس العلمي- الهند، ط٢، ١٤٠٣هـ، (٧، ٤٠٩)، رقم ١٣٦٦٤، صحيح، الباكستاني، زكريا ابن غلام قادر، ما صح من آثار الصحابة، ط١، ١٤٢١هـ، (٣، ١٢٥٥).
^٣ عبد الرزاق، مصنف عبد الرزاق، (٧، ٤٠٩)، رقم ١٣٦٦٠، لم أقف على تخريجه.
^٤ ادريس، الإثبات بالقرائن، ص١٤٥.
^٥ ادريس، الإثبات بالقرائن، ص١٤٦.

ووعيناها، رجم رسول الله ﷺ - ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل: والله ما نجد آية الرجم في كتاب الله، فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله، والرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء، إذا قامت البينة، أو كان الحبل أو الاعتراف^١.

وجه الدلالة: فقد دل أثر عمر رضي الله عنه على أن الحبل دليل من أدلة الزنا ويثبت به الحد فمن وجد منها الحبل وكانت غير متزوجة فيقام عليها الحد لقرينة الزنا.

من المأثور:

عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: " يَا أَيُّهَا النَّاسُ، إِنَّ الزَّانَا زَانِءَانِ: زَانَا سِرًّا وَزَانَا عَلَانِيَةً، فَرْنَا السِّرَّ أَنْ يَشْهَدَ الشُّهُودُ فَيَكُونَ الشُّهُودُ أَوْلَ مَنْ يَرْمِي، ثُمَّ الْإِمَامُ ثُمَّ النَّاسُ، وَزَانَا الْعَلَانِيَةَ أَنْ يَطَّهَرَ الْحَبْلُ أَوْ الْإِعْتِرَافُ، فَيَكُونَ الْإِمَامُ أَوْلَ مَنْ يَرْمِي "، قَالَ: وَفِي يَدِهِ ثَلَاثَةُ أَحْجَارٍ، قَالَ: فَرَمَاهَا بِحَجَرٍ فَأَصَابَ صِمَاحَهَا فَاسْتَدَارَتْ، وَرَمَى النَّاسُ^٢.

من المعقول:

أن الحبل من المرأة غير المتزوجة قرينة ظاهرة على الزنا لا يكذبه واقع الحال، فإعمالها في هذه الحالة أولى من إعمال الأدلة الأخرى القائمة على الاحتمالات كالشهادة والإقرار^٣.

وأميل إلى ما ذهب إليه أصحاب الفريق الثاني بنبوت الزنا بالقرائن القوية كالحمل لقوة أدلتهم، ولما في عدم اعتبار هذه القرينة من إضاعة للحقوق وخلط للأنسب وهتك لحدود الله، والأصل حماية الشريعة من هذه الأمور.

التقنيات الحديثة وأثرها في إثبات حد الزنا.

ذكرت فيما سبق الوسائل التي اعتمد عليها الفقهاء في إثبات حد الزنا، فقد اتفق الفقهاء على إثبات حد الزنا بالشهادة والإقرار لوجود النصوص الصريحة الدالة على ذلك، واختلفوا فيما لا يوجد فيه دليل صريح كعلم القاضي والقرينة:

^١ البخاري، صحيح البخاري، (٨، ١٦٨)، رقم ٦٨٣٠.
^٢ ابن أبي شيبة، عبد الله ابن محمد، سنن ابن أبي شيبة، تحقيق عادل العزازي، وأحمد المزيدي، دار الوطن-الرياض، ط ١، ١٩٩٧م، (٥، ٥٤٤)، رقم ٢٨٨١٨، خرجه الزيلعي، عبدالله ابن يوسف، نصب الراية، تحقيق محمد عوامة، دار القبلة-مكة، ط ١، ١٤١٨هـ، (٣، ٣٢٠).
^٣ ادريس، الإثبات بالقرائن، ص ١٤٨.

في وقتنا الحاضر أصبح من السهل جدًا اكتشاف جريمة الزنا من خلال بعض التحاليل الطبية، أو من خلال فحص الـ DNA، أو من خلال تسجيلات الكاميرات فهل يثبت الزنا بهذه الوسائل أم لا بد من الإبقاء على الوسائل القديمة المتفق عليها؟

لو نظرنا إلى هذه الوسائل لوجدنا أنها تندرج تحت مصطلح القرائن، ففحص الـ DNA مثلاً يوضح نسب الإنسان وبدقة عالية فلو تبين من خلال هذا الفحص أن الطفل ليس ولدًا لأحد الأبوين ومع أنه أنجب في فترة زواجهما يتبين أنه جاء بطريقة غير مشروعة.

وكذا لو نظرنا إلى تسجيلات الفيديو فقد تتوثق بعض الجرائم من خلال أجهزة تسجيل عالية الوضوح فإن تبين أن هذه التسجيلات لم يتم التلاعب بها وكانت في دقة متناهية بحيث يمكن من خلالها معرفة الأشخاص فهي تكون بمثابة الإثبات لهذه الجريمة.

فلو نظرنا إلى هاتين الصورتين يتضح أنهما قرائن تدلان على وجود الجريمة، وهذه القرائن أقوى بكثير من القرائن التي اعتمد عليها الفقهاء المجيزون فقد تصل إلى شبه اليقين ومن خلال ذلك يمكن القول بأن هذه الوسائل تقاس على القرائن القديمة وتأخذ حكمها.

وأميل إلى الأخذ بفحص DNA واعتباره وسيلة من وسائل إثبات الحد لما فيه من حفظ للحقوق وحماية للمجتمع من تفشي مثل هذه الجرائم، وأما التصوير فهو قرينة يمكن معه أن يحقق مع المشتبه فيهم، فيصل القاضي إلى إقرارهم بجريمة الزنا، ويكون هذا الأمر من خلال رفع دعوى أمام القاضي من قبل من قام بتسجيل الفيديو أو التصوير، أو من خلال الزوج إن قام بفحص DNA وهنا نرجع إلى ما ذكرنا في اللعان.

-حكم استخدام المخدر (البنج) في إيقاع الحد:-

في حال إقامة حد الرجم على الزاني المحصن فهل يصح استخدام المخدر من قبيل التخفيف عنه؟؟

لم يتطرق العلماء قديمًا إلى مثل هذه المسائل لعدم وقوعها في عهدهم إلا أن بعض العلماء المعاصرين تطرقوا إلى هذه المسألة، فقد ذهب مجموعة من العلماء المعاصرين الذين بحثوا هذه المسألة إلى القول بعدم جواز استخدام المخدر عند إقامة حد الرجم على الجاني ومنهم عبد الله بن عبد العزيز الجبرين^٢، ومحمد الشنقيطي وآخرون^٣.

^١ في حد الزنا تختلف العقوبة بحسب الحال فقد تكون عقوبة الرجم: وهي التي تقام على الزاني المحصن بقصد ازهاق الروح اما الجلد فلا توصل الى الوت

^٢ جبرين، شرح عمدة الفقه، ص ١٨٠٥.

^٣ اليابس، حكم التخدير حال استيفاء الحد، ص ١٧، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، ص ١٤٩٦-١٤٩٩..

واستدلوا بعدة أدلة^١:

١. عموم الآيات الدالة على أن من أهداف العقوبة إلحاق الألم والأذى بالجاني ومن هذه الأدلة: قول الله -عز وجل: " وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ "٢، وقول الله -عز وجل: " وَلَيْشْهُدُ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ "٣، فقد دلت الآيات على أن الإيذاء والإيلام من أهداف العقوبة فلا يصح إزالتها بحال من الأحوال.

٢. ما روي عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أَنَّهُ قَالَ فِي خُطْبَتِهِ: إِنَّ اللَّهَ بَعَثَ مُحَمَّدًا نَبِيًّا، وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ كِتَابًا، وَكَانَ فِيهَا أَنْزَلَ عَلَيْهِ آيَةُ الرَّجْمِ، فَتَلَوْنَاهَا وَوَعَيْنَاهَا " الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ إِذَا زَنِيَا، فَارْجُمُوهُمَا أَلْبَنَّةَ، نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ، وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ "٤.

وجه الدلالة: أن الرجم شرع للتكيل بالجاني، ولا يكون التكيل إلا بإيقاع الألم بالجاني.

٣. أن المرجوم لو هرب أثناء إقامة الحد عليه لا يطالب المقيم بملاحقته لإكمال الحد إن كان بعد إقراره^٥، ودل على ذلك ما روي عن أبي هريرة أنه قال: جَاءَ مَا عَزُّ الْأَسْلَمِيِّ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ -ﷺ- فَقَالَ: إِنَّهُ قَدْ زَنَى، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، ثُمَّ جَاءَ مِنْ شِقِّهِ الْآخَرَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّهُ قَدْ زَنَى، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، ثُمَّ جَاءَ مِنْ شِقِّهِ الْآخَرَ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّهُ قَدْ زَنَى، فَأَمَرَ بِهِ فِي الرَّابِعَةِ، فَأُخْرِجَ إِلَى الْحَرَّةِ فَرَجِمَ بِالْحِجَارَةِ، فَلَمَّا وَجَدَ مَسَّ الْحِجَارَةِ فَرَّ يَشْتَدُّ، حَتَّى مَرَّ بِرَجُلٍ مَعَهُ لَحْيٌ جَمَلٍ فَضْرَبَهُ بِهِ، وَضْرَبَهُ النَّاسُ حَتَّى مَاتَ، فَذَكَرُوا ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ -ﷺ- أَنَّهُ فَرَّ حِينَ وَجَدَ مَسَّ الْحِجَارَةِ وَمَسَّ الْمَوْتِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: هَلَّا تَرَكَتُمُوهُ^٦، وتخدير المحدود يقلل من إحساسه بالألم مما يمنع رجوعه عن إقراره.

٤. جاءت السنة مبينة لكيفية إقامة الحد على المحدود ويكون ذلك بضربه بالحجارة على كل موضع في جسده، وما يكون ذلك إلى ليدوق جميع البدن الألم^٧، والتخدير يمنع من الشعور بالألم وهذا ما لا يريده الشارع الحكيم فلو أراد إزهاق الروح فحسب لأمر بقتله بأي طريقة كانت لا بالرجم.

^١ اليايس، حكم التخدير حال استيفاء الحد، ص ١٨، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، ص ١٤٩٦.

^٢ النور ٢.

^٣ النور ٢.

^٤ الحاكم، المستدرک علی الصحیحین، (٤، ٤٠٠)، رقم ٨٠٦٨، وقال فيه حديث صحيح الإسناد، ابن حجر، التلخيص الحبير، (٤، ٩٦) والحديث من لفظه.

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٦١)، القرافي، الذخيرة، (١٢، ٦١)، النووي، المجموع، (٢، ٣٠٢)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٩٩).

^٦ الترمذي، سنن الترمذي، (٣، ٨٨)، رقم ١٤٢٨، وعلق عليه حديث حسن.

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٩)، الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٤٥٧)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ٩٠).

في إيقاع حد الجلد:

يكون هذا الحد في حال كان الزني غير محصن، فهل يجوز تخديره عند إقامة الحد عليه؟

ذهب مجموعة من العلماء المعاصرين^١ إلى عدم جواز تخدير الزني غير المحصن عند إقامة حد الجلد عليه، وقد استدلوا بعدة أدلة منها^٢:

من الكتاب:

١. قول الله -عزوجل: "الرَّانِيَةُ وَالرَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيَشْهَدُ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ"^٣.

وجه الدلالة: أن الجلد المذكور في الآية الكريمة ينصرف إلى الجلد المعهود والذي لا يتصور من غير ألم وإيذاء، ثم إن الله -عزوجل ذكر في الآية الكريمة " وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ"، والرأفة تكون للمحدود حال شعوره بالألم وقد نهى عنها الشارع فإن كان مخدرًا فكيف يكون الألم، وقد وصف الحد بالعذاب والعذاب لا يكون من دون ألم.

٢. قول الله -عزوجل: "ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين"^٤.

وجه الدلالة: أن الله -عزوجل- وصف الحد الذي يقام على المرأة إن لم تحلف أيمان اللعان بالعذاب، والعذاب لا يتصور من غير ألم.

٣. قال الله -عزوجل: "فعلّيهن نصف ما على المحصنات من العذاب"^٥.

وجه الدلالة: أن الله -عزوجل- وصف الحد للزانية الأمة أو الحرة بالعذاب، والعذاب لا يكون من دون ألم.

^١ جبرين، شرح عمدة الفقه، ص ١٨٠٥، المحميد، محمد ابن عبد الله، حكم التخدير لإتقاء ألم العقوبة، ١٤٢٩ هـ، ص ٨، اليايس، حكم التخدير حال استيفاء الحد، ص ١٩، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، ١٥٠٢.

^٢ المحميد، حكم التخدير لإتقاء ألم العقوبة، ص ١٢، اليايس، حكم التخدير حال استيفاء الحد، ص ١٩ وما بعدها، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، ص ١٥٠٢ وما بعدها.

^٣ النور ٢.

^٤ النور ٢.

^٥ النور ٨.

^٦ النساء ٢٥.

من السنة:

ما روي عن زيد بن أسلم، أن رجلاً اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله ﷺ. فدعا له رسول الله ﷺ - بسوط. فأتي بسوط مكسور. فقال: «فوق هذا»، فأتي بسوط جديد، لم تقطع ثمرته. فقال: «دون هذا»، فأتي بسوط قد ركب به ولان. فأمر به رسول الله ﷺ - فجلد. ثم قال: «يا أيها الناس، قد أن لكم أن تنتهوا عن حُود الله. من أصاب من هذه القادورة شيئاً، فليستتر بستر الله. فإنه من يبيد لنا صفحته، نُقم عليه كتاب الله»^١.

وجه الدلالة: أن رسول الله ﷺ - اختار السوط الذي سيجلد فيه المحدود ولو كان يصح الجلد من غير شعور بالألم لما اهتم بالسوط الذي سيجلد به.

من الأثر:

عن أبي عثمان النهدي، قال: أتني عمر برجل في حد، فأمر بسوط فجيء بسوط فيه شدة، فقال: «أريد ألين من هذا»، فأتي بسوط فيه لين، فقال: «أريد أشد من هذا» قال: فأتي بسوط بين السوطين فقال: «اضرب به، ولا يرى إبطك وأعط كل عضو حقه»^٢.

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه أمر بسوط متوسط ليس بالشديد ولا اللين حتى يجلد الزاني، ولو صح ألا يشعر الزاني بالألم لقبل بالسوط اللين فالألم الخفيف أولى من عدمه.

من القياس:

قياس جلد الزاني حال التخدير على جلد الشارب حال سكره، فكما ذهب جمهور الفقهاء^٣ إلى عدم جواز جلد السكران حال السكر فكذا لا يجوز جلد الزاني حال تخديره، بجامع فوات القصد من الجلد وهو تحقق الألم، فقد جاء في شرح مختصر خليل: " فلو جلده الإمام قبل صحوه، فإن الحد يعاد عليه ثانياً لعدم فائدة الحد وهو التألم والإحساس، وهو منتف في حالة سكره"^٤.

^١ مالك، موطأ الإمام مالك، (٥، ١٢٠٥)، رقم ٣٠٤٨، حديث مرسل، ابن حجر، التلخيص الحبير، (٤، ١٤٥)، رقم ٢١٢٠.
^٢ عبد الرزاق، مصنف عبد الرزاق، (٧، ٣٦٩)، رقم ١٣٥١٦، أثر غريب، ابن الملقن، البدر المنير، (٨، ٧٢٣-٧٢٤).
^٣ الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ١٥٧)، ابن مهنا، الفواكه الدواني، (٢، ٢١٢)، النووي، منهاج الطالبين، ص ٣٠٣، الرحيباني، مطالب أولي النهى، (٦، ١٦٥).
^٤ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ١٠٨-١٠٩).

من المعقول:

١. إن المحدود يخفف من ثيابه إن كانت ثخينه عند إقامة الحد ليشعر بألم الجلد عند إقامة الحد فمن باب أولى ألا يُجاز له التخدير عند الإقامة.

٢. إن من مقاصد الشريعة في الحدود والقصاص التأديب، والتأديب لا يكون من غير الشعور بالألم، وبإقامة العقوبة على المحدود يزول الخبث من نفسه والتي دعتة للجريمة^١.

المطلب الرابع: حكم عمليات رتق غشاء البكارة

غشاء البكارة هو عبارة عن قطعة رقيقة من أنسجة مخاطية تغطي أو تحيط الجزء الخارجي من مهبل المرأة^٢.

حكم رتق غشاء البكارة:

من المعروف أن هذا الغشاء يبين عنصرية المرأة، فهل يجوز للمرأة أن تلجأ لأحد الأطباء ليقوم برتق هذا الغشاء؟ وهل يجوز للطبيب القيام بمثل هذه العمليات؟

اختلف الفقهاء في حكم رتق غشاء البكارة إلى عدة أقوال^٣:

١. ذهب جماعة من الفقهاء إلى القول بعدم جواز رتق غشاء البكارة مطلقاً ومنهم محمد الشنقيطي^٤، الشيخ صالح المنجد^٥ وآخرون^٦.

٢. ذهب جماعة من الفقهاء إلى التفصيل في هذه المسألة بحسب الحالة، ومنهم محمد الطنطاوي^٧، علي جمعة^٨، وكان التفصيل على النحو التالي:

^١ جبرين، شرح عمدة الفقه، ص ١٨٠٥.

^٢ Wikipedia:Reliable_sources ،wiki ،en.wikipedia.org ،Reliable sources

^٣ الشنقيطي، حكم الجراحة الطبية وأثرها، ص ٤٢٧ وما بعدها، المنجد، محمد صالح، حكم إجراء عملية رتق غشاء البكارة، موقع الإسلام سؤال وجواب، ٢٠٠٠م، رقم ٨٤٤، ar ،islamqa.info ،answers ،844.

^٤ الشنقيطي، حكم الجراحة الطبية وأثرها، ص ٤٣٢.

^٥ المنجد، حكم إجراء عملية رتق غشاء البكارة، موقع الإسلام سؤال وجواب، رقم ٨٤٤، ar ،islamqa.info ،answers ،844.

^٦ اسلام ويب، أسباب وحكم زوال البكارة وترقيعها، ١٤٢٢هـ، رقم ٥٠٤٧، fatwa ،ar ،www.islamweb.net ،5047، العلي، حامد ابن عبد الله، حكم عملية غشاء البكارة، طريق الإسلام، ٢٠٠٦م، fatwa ،ar.islamway.net ،3328، الزغبى، محمد، حكم

ترقيع غشاء البكارة، www.youtube.com ،watch?v=ol-aWPXG6Kg.

^٧ موسوعة الفتاوى، حكم إجراء جراحة لرتق غشاء البكارة، دار الإفتاء المصرية بقلم محمد الطنطاوي، ١٩٨٨م، http ،، www.fatawa.com ،view ،11689.

^٨ اخبار اليوم، فتوى هل يجوز إجراء عملية لرتق غشاء البكارة، ٢٠١٨م، akhbarelyom.com ،news ،newdetails ،2697800 ،1.

- إن كان غشاء البكارة تمزق بسبب عرض ما دون معصية كحادث مثلاً فإنه يجوز للطبيب رتق الغشاء وقد يصل في بعض الحالات إلى الوجوب.
- أن كان غشاء البكارة تمزق بسبب وطء من زواج سابق أو زنى اشتهر بين الناس، فإنه لا يجوز للطبيب إجراء هذه العملية.
- إن كان غشاء البكارة تمزق بسبب زنى لم يشتهر بين الناس خير الطبيب في إجراء الرتق والإجراء أولى وهذه الحالة لم يجزها إلا بعض الفقهاء كعلي جمعة.

الأدلة^١:

أدلة المانعين:

استدل المانعون من رتق غشاء البكارة بالأدلة التالية^٢:

١. إن هذه العمليات يتم من خلالها تكشف للعورات وهو أمر غير جائز شرعاً إلا في حالات الضرورة ولا ضرورة في هذه المسألة^٣.
٢. إن هذه العملية قد تؤدي إلى اختلاط الأنساب، فلو تزوجت الفتاة فور إجراء هذه العملية وكانت حاملاً لحصل اختلاط في الأنساب وهذا ما لا تريده الشريعة.
٣. إن القيام بمثل هذه العملية قد يسهل على الفتاة ارتكاب جريمة الزنى لعلمها بقدرتها على إخفاء هذه الجريمة بالقيام مثل هذه العملية، ثم إنها تساعد فاعلي الجريمة على الكذب لإخفائها وهو أمر محرم منهي عنه في الشريعة الإسلامية^٤.
٤. ما جاء في إحدى القواعد الفقهية أن درء المفساد أولى من جلب المصالح، وفي رتق هذا الغشاء مفساد كبيرة جداً درؤها أولى من مصلحة الستر.

^١ الشنقيطي، حكم الجراحة الطبية وأثرها، ص ٤٢٩ وما بعدها، المنجد، حكم اجراء عملية رتق غشاء البكارة، موقع الإسلام سؤال وجواب، رقم ٨٤٤، ar, islamqa.info, answers, 844.

^٢ لعلي، حامد ابن عبد الله، حكم عملية غشاء البكارة، طريق الإسلام، ٢٠٠٦م، ar, islamway.net, fatwa, 3328، الزغبى، محمد، حكم ترقيع غشاء البكارة، www.youtube.com, watch?v=ol-aWPXG6Kg.

^٣ اسلام ويب، أسباب وحكم زوال البكارة وترقيعها، ١٤٢٢ هـ، رقم ٥٠٤٧، ar, www.islamweb.net, fatwa, 5047.

^٤ اسلام ويب، أسباب وحكم زوال البكارة وترقيعها، ١٤٢٢ هـ، رقم ٥٠٤٧، ar, www.islamweb.net, fatwa, 5047.

٥. إن من القواعد الفقهية المعتمدة أن الضرر لا يزال بالضرر، وفي حالة الرتق فإن الفتاة تزيل ضرر الفضيحة المترتبة عن هذا الأمر بإضرار الزوج من خلال غشه وهو من الأمور المحرمة شرعاً^١.

أدلة المجيزين:

استدل المجيزون رتق غشاء البكارة في بعض الحالات بالأدلة التالية:

١. إن الشريعة الإسلامية حثت على الستر وأنه أولى من الفضح والتشهير، وهذه العمليات تدخل في باب الستر وقد ورد عن رسول الله أنه قال: "من ستر عورة أخيه المسلم، ستر الله عورته يوم القيامة، ومن كشف عورة أخيه المسلم، كشف الله عورته حتى يفضحه بها في بيته"^٢.

٢. إن في إجراء مثل هذه العمليات إنقاذاً للفتاة من سوء الظن والاتهامات الباطلة إن كانت قد فقدت هذا الغشاء بسبب أمر طارئ، كما وترفع هذه العمليات الضرر المترتب على أهل الفتاة التي قد تلحق بهم من أهل الزوج، وإزالة الأذى مطلوبة شرعاً.

٣. إن مفسدة الغش والخداع غير موجودة في الحالات التي أجزناها.

وأميل إلى ما ذهب إليه الفريق الأول من حرمة رتق هذا الغشاء لقوة أدلتهم ولما في ذلك من إخفاء للحقائق وإفساد للمجتمع فهي تفتح الباب أمام أهل الفواحش بعمل ما يريدون بل وتزيد من ارتكابهم للفواحش وهذه مفسدة عظيمة ليس من السهل إزالتها إن أخفيت معالم الجريمة، أما بالنسبة للفتيات اللواتي تعرضن لحوادث فالأصل إخبار الخاطب عند التقدم وإطلاعه على تقارير الأطباء في المسألة وهو بالخيار بعد ذلك إما الإكمال أو الترك وهذا الأمر أصلح للفتاة، فلو اكتشف هذا الأمر بعد الزواج لأصبحت المفسدة والضرر أكبر فأخبره أولى والله أعلم.

^١ اسلام ويب، أسباب وحكم زوال البكارة وترقيعها، ١٤٢٢هـ، رقم ٥٠٤٧، www.islamweb.net، ar، fatwa، 5047.

^٢ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٣، ٥٨٠)، رقم ٢٥٤٦، وعلق الأرنؤوط حديث حسن لغيره

^٣ اخبار اليوم، فتوى هل يجوز إجراء عملية لرتق غشاء البكارة، ٢٠١٨م، akhbarelyom.com، news، newdetails، 2697800، 1.

المبحث الرابع: أثر التقنيات الحديثة في شرب الخمر وفيه ثلاثة مطالب:
المطلب الأول: تعريف الخمر وحكم شربه

المطلب الثاني: حكم ما يسكر من غير الخمر

المطلب الثالث: إثبات حد الشرب بالتقنيات الحديثة

المطلب الأول: تعريف الخمر وحكم شربه:
- تعريف الخمر:

الخمر لغة: من خمر خمرة وجمعها خمور، وسميت بهذا الاسم لأنها تطلق على كل ما يترك ليخمر، والاختمار هو تغير الحال^١.

ويطلق الخمر أيضًا على المسكر، وسميت بذلك لأنها تخمر العقل وتزيله^٢.

الخمر اصطلاحًا: اختلف الفقهاء في تعريفه فذهب أبو حنيفة إلى أنه "النبيء من ماء العنب إذا غلا واشتد وقذف بالزبد"^٣.

وعرفه الحنفية^٤ بأنه عصير العنب إذا اشتد وأسكر.

عرفه المالكية^٥، والشافعية^٦، والحنابلة^٧ بأنه كل ما أسكر سواء أكان من عصير العنب أم لا، فكل مسكر يطلق عليه مصطلح الخمر.

حكم شرب الخمر:

اتفق الفقهاء^٨ على حرمة الخمر وأنه كبيرة من الكبائر، وقد ثبت ذلك في الكتاب والسنة والإجماع، وفيما يلي ذكر بعض الأدلة:

^١ الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، (٢، ٦٤٩).

^٢ الزبيدي، تاج العروس.

^٣ ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ٣٧-٣٨)، السمرقندي، تحفة الفقهاء، (٣، ٣٢٥).

^٤ ابن عابدين، رد المحتار، (٤، ٣٧-٣٨)، السمرقندي، تحفة الفقهاء، (٣، ٣٢٥).

^٥ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣٥٢).

^٦ النووي، المجموع، (٢٠، ١١٢).

^٧ المرادوي، الإنصاف، (١٠، ٢٢٨).

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٣٩)، الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ١٠٧)، النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٦٨)،

الرحبياني، مطالب أولي النهى، (٦، ٢١٠).

من الكتاب:

قال الله -عز وجل : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ (٩٠) إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنتَهُونَ"١.

وجه الدلالة: دلت الآية الكريمة على حرمة الخمر، فقد بينت أنه من عمل الشيطان المنهي عنه والواجب اجتنابه ولو كان مباحاً لما أمرنا الشارع بالابتعاد عنه.

من السنة:

١. ما روي عن عائشة، قالت: لَمَّا أَنْزَلَتِ الْآيَاتُ مِنْ سُورَةِ الْبَقَرَةِ فِي الرَّبَا، «حَرَجَ النَّبِيُّ ﷺ - إِلَى الْمَسْجِدِ فَقَرَأَهُنَّ عَلَى النَّاسِ، ثُمَّ حَرَّمَ تِجَارَةَ الْخَمْرِ»٢.

وجه الدلالة: دل حديث رسول الله ﷺ - على حرمة الخمر فقد حرم الاتجار به ولو كان شربه مباحاً لأباح بيعه وشراءه.

٢. عَنْ أَنَسِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، كُنْتُ سَاقِي الْقَوْمِ فِي مَنْزِلِ أَبِي طَلْحَةَ، وَكَانَ خَمْرُهُمْ يَوْمَئِذٍ الْفَضِيحَ، فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - مُنَادِيًا يُنَادِي: «أَلَا إِنَّ الْخَمْرَ قَدْ حُرِّمَتْ» قَالَ: فَقَالَ لِي أَبُو طَلْحَةَ: اخْرُجْ، فَأَهْرَقُهَا، فَحَرَجْتُ فَهَرَقْتُهَا، فَجَرْتُ فِي سِكَكِ الْمَدِينَةِ، فَقَالَ بَعْضُ الْقَوْمِ: قَدْ قُتِلَ قَوْمٌ وَهِيَ فِي بُطُونِهِمْ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ: {لَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوا}٣.

٣. عَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: «نَزَلَ تَحْرِيمُ الْخَمْرِ، وَإِنَّ فِي الْمَدِينَةِ يَوْمَئِذٍ لَحَمْسَةٌ أَشْرَبَتْهَا فِيهَا شَرَابُ الْعَنْبِ»٤.

وجه الدلالة: دلت الأحاديث السابقة دلالة واضحة على حرمة الشرب ولأنها من الأمور الواجب اجتنابها والابتعاد عنها.

الإجماع: فقد أجمعت الأمة من لدن الرسول محمد ﷺ - على حرمة شرب الخمر وأنه كبيرة من الكبائر٥.

١ المائدة ٩٠-٩١.

٢ البخاري، صحيح البخاري، (١، ٩٩)، رقم ٤٥٩.

٣ المائدة ٩٣.

٤ البخاري، صحيح البخاري، (٣، ١٣٢)، رقم ٢٤٦٤.

٥ البخاري، صحيح البخاري، (٦، ٥٣)، رقم ٤٦١٦.

٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٣٩)، الخرشبي، شرح مختصر خليل، (٨، ١٠٧)، النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٦٨)، الرحبياني، مطالب أولي النهى، (٦، ٢١٠).

من المأثور:

سَمِعْتُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى مَنبَرِ النَّبِيِّ -ﷺ-، يَقُولُ: " أَمَا بَعْدُ، أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّهُ نَزَلَ تَحْرِيمُ الْخَمْرِ، وَهِيَ مِنْ خَمْسَةِ مِنْ: الْعِنَبِ وَالْتَّمْرِ وَالْعَسَلِ وَالْجِنِطَةِ وَالشَّعِيرِ، وَالْخَمْرُ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ " ١ .

وجه الدلالة: دل قول عمر رضي الله عنه على حرمة الخمر وقد ذكر عددًا من أصناف التي تصنع منها كالعنب والتمر والعسل، فإن صنع بطريقة معينة وتحول خمرا أصبح من المشروبات المحرمة.

حد شارب الخمر:

لم يثبت حد شارب الخمر في الكتاب كما في عقوبة القتل والزنا، ولم يرد بنص صريح وواضح في السنة، إلا أن رسول الله -ﷺ- أقام الحد على شارب الخمر بجلده أربعين جلدة.

وقد أجمع الصحابة على جلد شارب الخمر إلا أنهم اختلفوا في مقدار الجلد فمنهم من أوجب الأربعين ومنهم من أوجب الثمانين، ولو كان فعل الرسول في جلد الأربعين من باب التشريع لما غيره بعض الصحابة وزادوا عليه حتى أوصلوها إلى الثمانين.

وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية^٢، والمالكية^٣، ورواية الحنابلة^٤، بعد الصحابة إلى وجوب الحد ثمانين جلدة في حق شارب الخمر.

واستدلوا بقول علي -رضي الله عنه- عندما استشارهم عمر في الحد: نَرَى أَنْ تَجْلِدَهُ ثَمَانِينَ. فَإِنَّهُ إِذَا شَرِبَ سَكْرًا. وَإِذَا سَكِرَ هَدَى، وَإِذَا هَدَى، افْتَرَى. أَوْ كَمَا قَالَ: فَجَلَدَ عُمَرُ فِي الْخَمْرِ ثَمَانِينَ^٥.

وقول عَبْدِ الرَّحْمَنِ: أَحَقَّ الْحُدُودِ ثَمَانِينَ، «فَأَمَرَ بِهِ عُمَرُ»^٦.

وذهب الشافعية^٧، ورواية عند الحنابلة^٨ إلى وجوب الحد أربعين جلدة في حق شارب الخمر.

واستدلوا بما ثبت عن شعبة، قَالَ: سَمِعْتُ قَتَادَةَ، يُحَدِّثُ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، «أَنَّ النَّبِيَّ -ﷺ- أَتَى بِرَجُلٍ قَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ، فَجَلَدَهُ بِجَرِيدَتَيْنِ نَحْوِ أَرْبَعِينَ»، قَالَ: وَقَعَلَهُ أَبُو بَكْرٍ^٩.

^١ البخاري، صحيح البخاري، (٦، ٥٣)، رقم ٤٦١٩.

^٢ الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ١٩٥).

^٣ القرافي، الذخيرة، (١٢، ٢٠٠).

^٤ الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقى، (٦، ٣٧٢).

^٥ مالك، الموطأ، (٢، ٨٤٢)، رقم ٢، حديث منقطع.

^٦ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٣٠)، رقم ١٧٠٦.

^٧ الأسنوي، عبد الرحيم ابن الحسن، الهداية، تحقيق مجدي باسلوم، دار الكتب، ٢٠٠٩م، (٢٠، ٥٦٩).

^٨ الراميني، الفروع، (١٠، ٩٩).

^٩ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٣٠)، رقم ١٧٠٦.

المطلب الثاني: حكم ما يسكر من غير الخمر:

اختلف الفقهاء في حكم شرب المسكر إلى عدة أقول، وفيما يلي بيان ذلك:

١. ذهب الحنفية^١ إلى التفريق ما أسكر وما لم يسكر، فلو شرب شخص ولم يسكر لم يقر عليه الحد.
٢. ذهب جمهور الفقهاء^٢ إلى أن شرب المسكر محرم، وأن على شاربه الحد قل شربه أم كثر إذا توفرت فيه شروط إقامة الحد والتي سأذكرها لاحقاً.

أدلة التحريم:

استدل الفقهاء على حرمة شرب المسكر قليله وكثيره بعدة أدلة منها:

١. ما روي عن عائشة -رضي الله عنها- أن رسول الله -ﷺ- قال: " كل شراب أسكر فهو حرام"^٣.
 ٢. ما روي عن ابن عمر -رضي الله عنه- أن رسول الله -ﷺ- قال: " كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام، ومن شرب الخمر في الدنيا فمات وهو يدمنها لم يتب، لم يشربها في الآخرة"^٤.
- وجه الدلالة: دلت الأحاديث الواردة على أن كل ما يسكر ويذهب العقل يحرم شربه سواء كان خمراً أم لا.

شروط إقامة الحد^٥:

يشترط لإقامة حد الشرب عدة شروط لا بد من توفرها، من أهمها:

١. التكليف: اشترط الفقهاء لإقامة حد الشرب أن يكون الشارب بالغاً عاقلاً فلو شرب صغيراً أو مجنون لم يحد لانتهاء التكليف عنهما^٦.
٢. الإسلام: اشترط الفقهاء كون الشارب مسلماً لأن الإسلام أصل التكليف فلو شرب ذمي أو كافر لم يحد^٧.

^١ السغدري، التنف في الفتاوى، (٢، ٦٤٥).

^٢ العدوي، حاشية العدوي، (٢، ٣٢٩)، الشيرازي، المهذب، (١، ٩٩)، البهوتي، كشاف القناع، (٦، ١١٦).

^٣ البخاري، صحيح البخاري، (١، ٥٨)، رقم ٢٤٢.

^٤ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٥٨٧)، رقم ٢٠٠٣.

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٣٩)، القرافي، الذخيرة، (١٢، ٢٠٠)، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص ٢٣٧،

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٣٩)، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص ٢٣٧، المطيعي، تكملة المجموع، (٢٠، ١١٢)، البهوتي،

شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦٢).

^٧ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٣٩)، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص ٢٣٧. المطيعي، تكملة المجموع، (٢٠، ١١٢)، البهوتي،

شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦٢).

٣. الاختيار: أن يكون الشارب مختارًا مريدًا للشرب من غير إكراه، فلو كان مكرهًا إكراهًا ملجأً لم يحد لفقده الإرادة^١.

٤. عدم الاضطرار: اشترط الفقهاء لإقامة الحد على الشارب ألا يكون مضطرًا فلو اضطر إنسان اضطرارًا حقيقيًا كأن خشي على نفسه من الهلاك وشرب بقدر ما ينقذ حياته لم يحد^٢.

المطلب الثالث: إثبات حد الشرب بالتقنيات الحديثة:

اتفق الفقهاء قديمًا على صحة إثبات شرب الخمر بعدة وسائل هي الشهادة والإقرار، واختلفوا في القرائن، وفيما يلي توضيح ذلك:

الإقرار: اتفق الفقهاء^٣ على إثبات الشرب بإقرار الشارب، فلو أقر الشارب على نفسه بالشرب وجب عليه الحد إن توفرت فيه شروط الإقرار التي ذكرتها سابقًا كالعقل والبلوغ والنطق والاختيار.

واشترط الحنفية مع الإقرار وجود الريح^٤، فإن اختفت الرائحة لم يقبل إقراره وبذلك لا يقبلون التقادم في الإقرار، وخالفهم في ذلك محمد^٥.

نصاب الإقرار:

١. ذهب أبو حنيفة^٦، ورواية عند الحنابلة^٧ إلى عدم اشتراط نصاب للإقرار في حد الشرب فيكتفى بالإقرار مرة واحدة.

٢. ذهب أبو يوسف^٨، ورواية عند الحنابلة^٩ إلى اشتراط تكرار الإقرار مرتين في حد الشرب.

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣٩، ٧)، عليش، منح الجليل، (٣٥٣، ٩)، النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٦٨)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦٢).

^٢ الكاساني، بدائع الصنائع، (٣٩، ٧)، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص ٢٣٧، النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٦٨)، البهوتي، شرح منتهى الإرادات، (٣، ٣٦١).

^٣ الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ١٩٥)، النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ٢٠٥).
^٤ الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ١٩٥).

^٥ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥١)، المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، (٢، ٣٥٤).

^٦ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٠)، المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، (٢، ٣٥٤).

^٧ الراميني، الفروع، (١٠، ٩٨).

^٨ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٥٠)، المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، (٢، ٣٥٤).

^٩ الراميني، الفروع، (١٠، ٩٨).

الشهادة: اتفق الفقهاء^١ على صحة إثبات الحد ووجوبه بالشهادة، واستدلوا بما روي عن حزين، قال: شهد على الوليد بن عقبة عند عثمان: أنه شرب الخمر، فكلم علي عثمان فيه، فقال: دونك ابن عمك فاجلده. فقال: قم يا حسن. فقال: ما لك ولهذا ول هذا غيرك. فقال: بل عجزت، ووهنت، وضعفت، قم يا عبد الله بن جعفر فجلده، وعد علي، فلما كمل أربعين، قال: "حسبك - أو امسك - جلد رسول الله -ﷺ- أربعين، وأبو بكر أربعين، وكملها عمر ثمانين وكل سنة"^٢، وفي رواية أخرى لنفس الحادثة حدثنا حزين بن المنذر أبو ساسان، قال: شهدت عثمان بن عفان وأتي بالوليد قد صلى الصبح ركعتين، ثم قال: أزيدكم، فشهد عليه رجلان أحدهما حمران أنه شرب الخمر، وشهد آخر أنه رآه يتقياً، فقال عثمان: إنه لم يتقياً حتى شربها، فقال: يا علي، قم فاجلده^٣.

وقد اشترط الحنفية^٤ في هذا الحد عدم التقادم فلو تأخر الشهود في الشهادة لم تقبل شهادتهم.

نصاب الشهادة:

١. شاهداً عدل من الرجال مع وجود الريح من الشارب، وهو ما ذهب إليه الحنفية^٥، فإن لم توجد الريح فلا حد عن أبي حنيفة وأبي يوسف^٦.

واستشهدوا بعموم قول الله -عز وجل: " وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ".

٢. شاهداً عدل وهو ما ذهب إليه المالكية^٧، والشافعية^٨، والحنابلة^٩.

الوسائل المختلف فيها:

القرائن:

يمكن إثبات شرب الخمر بعدد من القرائن وقد تطرق الفقهاء قديماً لعدد منها كالرائحة، والقيء والسكر، فهل يجب الحد إن وجدت إحدى هذه القرائن؟

^١ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٤٧)، العدوي، حاشية العدوي، (٢، ٣٣٠)، النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ٢٠٥)، الراميني، الفروع، (١٠، ٩٩)
^٢ ابن حنبل، مسند الإمام أحمد، (٢، ٣٧٣)، رقم ١١٨٤، وعلق الأرنؤوط إسناده صحيح.
^٣ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٣١)، رقم ١٧٠٧.
^٤ الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٤٦).
^٥ الزيلعي، تبين الحقائق، (٣، ١٩٥-١٩٦).
^٦ الزيلعي، تبين الحقائق، (٣، ١٩٥)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٧، ٤٧).
^٧ القرافي، الذخيرة، (١٢، ٢٠٢).
^٨ النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ٢٠٥).
^٩ الراميني، الفروع، (١٠، ٩٩)

اختلف الفقهاء في إثبات حد الشرب بإحدى هذه القرائن، إلى قولين:

ذهب الحنفية^١، والشافعية^٢، ورواية عند الحنابلة^٣ إلى القول بعدم ثبوت حد الشرب بهذه القرائن.

ذهب المالكية^٤، ورواية عند الحنابلة^٥ إلى ثبوت حد الشرب بهذه القرائن.

الأدلة:

أدلة المانعين:

استدل القائلون بعدم ثبوت حد الشرب بالقرائن وجود الاحتمالات، فليس بالضرورة كون وجود الريح أو القيء أن يكون هذا الشخص مستوفياً لجميع شروط شرب الخمر التي تستوجب الحد، فقد يكون الشارب مكرهاً أو مضطراً وبوجود الاحتمال والشبهة يسقط الحد، لأن الحدود تدرأ بالشبهات^٦.

أدلة المجيزين:

استدل القائلون بثبوت حد الشرب بالقرائن:

١. ما روي عن السائب بن يزيد، أنه أخبره أن عمر بن الخطاب خرج عليهم، فقال: «إني وجدت من فلان ريح شراب، فزعم أنه شراب الطلاء، وأنا سائل عما شرب، فإن كان مسكراً جلدته»، فجلده عمر بن الخطاب رضي الله عنه الحد تاماً^٧.

وجه الدلالة: أن عمر -رضي الله عنه- أقام الحد على الشارب بوجود الريح ولو كان هذا الأمر غير جائز لما فعله عمر -رضي الله عنه.

٢. قال حزين بن المنذر أبو ساسان: شهدت عثمان بن عفان وأتي بالوليد قد صلى الصبح ركعتين، ثم قال: أزيدكم، فشهد عليه رجلان أحدهما حمران أنه شرب الخمر، وشهد آخر أنه راه يتقياً، فقال عثمان: إنه لم يتقياً حتى شربها، فقال: يا علي، قم فاجلده، فقال علي: قم يا حسن فاجلده، فقال الحسن: ول حارها من تولى قارها، فكأنه وجد عليه، فقال: يا عبد الله بن جعفر قم فاجلده، فجلده

^١ الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ١٩٦).

^٢ النووي، شرح المحلى مع حاشيتنا قليوبي وعميرة، (٤، ٢٠٥).

^٣ المرادوي، الإنصاف، (١٠، ٢٣٣).

^٤ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (٤، ٣٥٣).

^٥ المرادوي، الإنصاف، (١٠، ٢٣٣).

^٦ ادريس، الإثبات بالقرائن، ص ١٥٣.

^٧ النسائي، سنن النسائي، (٨، ٣٢٦)، رقم ٥٧٠٨، وفي تعليق الألباني من نفس الكتاب إسناده صحيح.

و علي يعد حتى بلغ أربعين، فقال: أمسك، ثم قال: «جلد النبي -ﷺ- أربعين»، و جلد أبو بكر أربعين، و عمر ثمانين^١.

وجه الدلالة: أن عثمان وعلي -رضي الله عنهما- أمرا بجلد الوليد عندما شهد عليه أحد بأنه تقيؤها ولو كان القيء غير معتبر في الحد لما ترتب عليه إقامة الحد.

وأميل إلى ما ذهب إليه أصحاب الفريق الثاني لقوة أدلتهم وحتى لا يستهان في الحدود، وعلى القاضي أن يتأكد قبل إقامة الحد من الشارب كونه شرب الخمر بإرادته من غير إكراه أو اضطرار أو جهل.

إثبات حد الشرب بالتقنيات الحديثة:

بعد النظر في وسائل الإثبات المتفق عليها والمختلف فيها والنظر في آراء الفقهاء لا بد من التطرق إلى بعض المستجدات التي ظهرت في الفترات اللاحقة والتي يمكن من خلالها اكتشاف الشارب من غيره كبعض الفحوص المخبرية، أو فحص بؤبؤ العين، ولو نظرنا إلى هذه الوسائل لوجدنا أنها عالية في الدقة فقد تصل نتائجها إلى اليقين ومع ذلك فهي لا تخرج عن كونها قرينة، إلا أنها قرينة قوية قد تقوى على الشهادة فهي تختلف عن القرائن الموجودة قديمًا لقلة الاحتمالية فيها، ومع ذلك فقد يكون الشارب مكرهًا أو مضطرًا وهذا ما لا يكشفه الفحص الطبي ومهما زادت تقنيته، فهو قد يبين لك أن فلانًا قد شرب لكن دون تبين أسباب شربه.

وأميل إلى القول بصحة الأخذ بهذه القرائن لما فيها من غلبة الظن، كما أن الشارع الحكيم لم يحدد وسيلة معينة لإثبات الشرب وبوجود هذه الوسيلة وإثبات مدى دقتها يمكن أن تصبح من الوسائل المعتمدة في إثبات هذا الحد، مع ضرورة تحري القاضي عن سبب شربه له واستيفاء جميع الشروط الموجبة للحد.

- التخدير أثناء إقامة الحد:

في حال إيقاع حد الجلد على شارب الخمر، فهل يجوز تخديره عند إقامة الحد عليه أم لا؟

ذهب جماعة من العلماء المعاصرين^٢ إلى القول بعدم جواز تخدير الشارب أثناء إقامة الحد عليه، واستدلوا على ذلك بعدة أدلة^٣:

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٣٣١)، رقم ١٧٠٧.

^٢ الجبرين، شرح عمدة الفقه، ص ١٨٠٥، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، ص ١٥٠٦-١٥٠٧، المحميد، حكم التخدير لاتقاء ألم العقوبة، ص ١١-١٢، اليابس، حكم التخدير حال استيفاء الحد، ص ١٩.

^٣ المحميد، حكم التخدير لاتقاء ألم العقوبة، ص ١١-١٢، اليابس، حكم التخدير حال استيفاء الحد، ص ١٩.

١. عَنْ أَبِي مَاجِدِ الْحَنْفِيِّ، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ بِابْنِ أَخٍ لَهُ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ سَكْرَانَ، فَقَالَ: إِنِّي وَجَدْتُ هَذَا سَكْرَانَ، قَالَ عَبْدُ اللَّهِ: «تَرْتِرُوهُ، وَمَرْمُزُوهُ، وَاسْتَنْكِهْوهُ»^١، قَالَ: فَتَرْتِرَ، وَمَرْمَزَ، وَاسْتَنْكِهَ، فَوَجِدَ مِنْهُ رِيحَ الشَّرَابِ فَأَمَرَ بِهِ عَبْدُ اللَّهِ إِلَى السِّجْنِ، ثُمَّ أخرجَهُ مِنَ الْعَدِّ، ثُمَّ أَمَرَ بِسَوْطٍ فَدَقَّقَتْ ثَمَرَتُهُ حَتَّى أَحْنَتْ لَهُ مِخْفَقَةً، ثُمَّ قَالَ لِلْجَلَادِ: «اجْلِدْ وَأَرْجِعْ يَدَكَ، وَأَعْطِ كُلَّ ذِي عُضْوٍ حَقَّهُ» ، فَضْرَبَهُ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرَّحٍ وَجَعَلَهُ فِي قُبَاءٍ وَسَرَاوِيلٍ - أَوْ قَمِيصٍ وَسَرَاوِيلٍ، ثُمَّ قَالَ: " بِنَسِ لَعَمْرُ اللَّهِ وَالِي النَّيِّمِ، مَا أَدَبْتُ فَأَحْسَنْتُ الْأَدَبَ، وَلَا سَتَرْتُ الْخِزْيَةَ، فَقَالَ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ إِنَّهُ ابْنُ أَخِي، أَجِدْ لَهُ مِنْ اللُّوْعَةِ مَا أَجِدُ لَوْلَدِي، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: «إِنَّ اللَّهَ - عَزَّ وَجَلَّ - يُحِبُّ الْعَفْوَ، وَلَا يَنْبَغِي لَوَالٍ أَنْ يُؤْتَى بِحَدِّ إِلَّا أَقَامَهُ»^٢.

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف أن على موقع الحد أن يجلد الشارب ويشعره بالألم ليزجره عن فعله، فلو لم يكن الإيلام مطلوبًا لما أمر بها.

٢. قياس المخدر على الملابس التخينة فكما لا يجوز عند جمهور الفقهاء^٣ أن يخفف الشارب من الألم أثناء الجلد بلبس الملابس التخينة فكذا لا يجوز له أن يخففه بالتخدير والذي يزيل الألم كليًا.

٣. قياس جلد الشارب حال التخدير على جلد الشارب حال سكره، فكما ذهب جمهور الفقهاء^٤ إلى عدم جواز جلد السكران حال السكر فكذا لا يجوز جلد شارب الخمر حال تخديره، بجامع فوات القصد من الجلد وهو تحقق الألم، فقد جاء في شرح مختصر خليل: " فلو جلده الإمام قبل صحوه، فإن الحد يعاد عليه ثانيا لعدم فائدة الحد وهو التألم والإحساس، وهو منتف في حالة سكره"^٥.

٤. أن ضرب شارب الخمر يجب أن يكون أخف من ضرب الزاني ولو جاز التخدير لما كان هنالك ألم أساسًا فكيف يكون أحدهما أخف من الآخر.

وقد دل على ذلك ما روي في المبسوط: " وَضَرْبُ التَّغْزِيرِ أَشَدُّ مِنْ ضَرْبِ الزَّانَا وَضَرْبُ الزَّانِي أَشَدُّ مِنْ ضَرْبِ شَارِبِ الْخَمْرِ، وَحَدُّ الْقَدْفِ أَخْفُ مِنْ جَمِيعِ ذَلِكَ"^٦.

^١ ويقصد بالترتره والمزمزه التحريك بعنف لبيان منه رائحة الخمر إن خفيت في معدته، الفاري، علي بن محمد، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، دار الفكر-بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ، (٦، ٢٣٧٠).

^٢ الطبراني، سليمان ابن أحمد، المعجم الكبير، تحقيق حمدي السلفي، مكتبة ابن تيمية- القاهرة، ط٢. (٩، ١٠٩)، رقم ٨٥٧٢، حديث ضعيف، الهيثمي، نور الدين علي، مجمع الزوائد، تحقيق حسام الدين القدسي- القاهرة، ١٤١٤هـ، (٦، ٢٧٥-٢٧٦)، رقم ١٠٦٥٩.

^٣ السرخسي، المبسوط، (٩، ٧٣)، المواق، التاج والإكليل، (٨، ٤٣٦)، النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٧٣)، البهوتي، كشف القناع، (٦، ٨١).

^٤ الحداد، الجوهرة النيرة، (٢، ١٥٧)، ابن مهنا، الفواكه الدواني، (٢، ٢١٢)، النووي، منهاج الطالبين، ص٣٠٣، الرحيباني، مطالب أولي النهى، (٦، ١٦٥).

^٥ الخرشي، شرح مختصر خليل، (٨، ١٠٨-١٠٩).

^٦ السرخسي، المبسوط، (٩، ٧١).

٥. لأن من مقاصد الشريعة الإسلامية في حد شرب الخمر التأديب والزجر حتى لا يعود الشارب إلى مثل هذا الفعل والتأديب لا يكون إلا بالإيلاء، والتخدير ينافي هذا الغرض^١.

- بعض المواد (الأشياء) الحديثة التي قد تقوم مقام الخمر:

ظهر حديثاً العديد من المواد التي تذهب العقل وتضيعه فهل يمكن أن تعتبر في مقام الخمر؟ وهل يحد متعاطيها كالخمر؟

من المواد التي ظهرت حديثاً ما يعرف بالكحول، الهيروين، والمورفين، وغيرها من الممنوعات والتي أثبتت الدراسات أنها تذهب العقل وتغيبه، كما وأنها تتلف الجسم وتلحق به الضرر، ولو نظرنا إلى الحكمة من تحريم شرب الخمر لوجدناها منطبقة على هذه المواد المخدرة، فهل تحمل نفس الحكم؟

درس الفقهاء قديماً حكم الحشيشة وهي من المواد المخدرة والتي تشبه المواد الحديثة، فقد ذهب جمهور الفقهاء^٢ القدماء والمعاصرين بعد النظر في ماهيتها وما يترتب على تناولها إلى تحريم شربها، واستدلوا بعدة أدلة منها:

١. ما روي عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله -ﷺ- قال: " كل شراب أسكر فهو حرام"^٣.

٢. ما روي عن ابن عمر أن رسول الله -ﷺ- قال: " كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام، ومن شرب الخمر في الدنيا فمات وهو يدمنها لم يتب، لم يشربها في الآخرة"^٤.

٣. عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه، أن النبي -ﷺ- بعثه إلى اليمن، فسأله عن أشربة تصنع بها، فقال: «وما هي؟» قال: البتع والمزر، فقلت لأبي بردة: ما البتع؟ قال: نبيذ العسل، والمزر نبيذ الشعير، فقال: «كل مسكر حرام»^٥.

٤. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»^٦.

^١ جبرين، شرح عمدة الفقه، ص ١٨٠٥، عبد الله، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، ص ١٥٠٧.
^٢ ابن عابدين، الدر المختار، (٦، ٤٥٨)، الخطاب، مواهب الجليل، (١، ٩٠)، العدوي، حاشية العدوي، (٢، ٣٣٠)، الشريبي، مغني المحتاج، (٥، ٥١٦)، المرادوي، الإنصاف، (٢٦، ٤١٩)، ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، (٣، ٤٢٣)، المنجد، الإسلام سؤال وجواب، حكم تناول المخدر وهل تأخذ أحكام الخمر، ٢٠٠٥م، رقم ٦٦٢٢٧، answers, ar, islamqa.info, 66227، اسلام ويب، هل أحكام من يتعاطى الخدرات كم يشرب الخمر، ١٤٣٧هـ، رقم ٣٢٨٨٦٤، fatwa, ar, www.islamweb.net, 328864.
^٣ البخاري، صحيح البخاري، (١، ٥٨)، رقم ٢٤٢.
^٤ مسلم، صحيح مسلم، (٣، ١٥٨٧)، رقم ٢٠٠٣.
^٥ البخاري، صحيح البخاري، (٥، ١٦١)، رقم ٤٣٤٣.
^٦ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٢، ٧٨٤)، رقم ٢٣٤١، اختلفوا في تخريجه فذكر الحاكم أنه صحيح، وقيل حديث حسن، وهو حديث مرسل بالاتفاق، ابن الملقن، خلاصة البدر المنير، (٢، ٤٣٨).

وجه الدلالة: أن رسول الله -ﷺ- حث على الابتعاد عن كل أمر في ضرر أو إضرار للغير والمخدرات فيها أضرار بليغة فهي تلحق الضرر بالنفس من خلال إتلاف الجسد والأعصاب والعقل، كما وتلح الضرر بالغير من العائلة والمجتمع وهذا كله منهي عنه.

من النصوص الواردة في حرمة المخدرات كالحشيش ما يلي:

١. ذكر في رد المختار: " يحرم أكل البنج والحشيش هي وَرَقُ الْقَنْبِ وَالْأَفْيُونُ لِأَنَّهُ مُفْسِدٌ لِلْعَقْلِ وَيَصُدُّ عَنِ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ لَكِنْ دُونَ حُرْمَةِ الْخَمْرِ"^١.

٢. ذكر في مواهب الجليل: " لِلْمُتَأَجِّرِينَ فِي الْحَشِيشَةِ قَوْلَانِ: هَلْ هِيَ مِنَ الْمُسْكِرَاتِ، أَوْ مِنْ الْمُفْسِدَاتِ؟ مَعَ اتِّفَاقِهِمْ عَلَى الْمَنْعِ مِنْ أَكْلِهَا فَاخْتَارَ الْقَرَأِيُّ أَنَّهَا مِنَ الْمُحَدَّرَاتِ قَالَ لِأَيِّ لَمْ أَرَهُمْ يَمِيلُونَ إِلَى الْقِتَالِ وَالنُّصْرَةِ بَلْ عَلَيْهِمُ الذَّلَّةُ وَالْمُسْكَنَةُ وَرَبَّمَا عَرَضَ لَهُمُ الْبُكَاءُ، وَكَانَ شَيْخُنَا الشَّهِيرُ بِعَبْدِ اللَّهِ الْمُتُوفِيِّ يَخْتَارُ أَنَّهَا مِنَ الْمُسْكِرَاتِ؛ لِأَنَّا رَأَيْنَا مَنْ يَتَعَاطَاهَا يَبِيعُ أَمْوَالَهُ لِأَجْلِهَا وَلَوْلَا أَنَّ لَهُمْ فِيهَا طَرَبًا لَمَا فَعَلُوا ذَلِكَ"^٢.

٣. ذكر في مغني المحتاج: " نقل الشيخان في باب الأطعمة عن الروياني أن أكلها حرام ولا حد فيها. وقال الغزالي في القواعد: يجب على أكلها التعزير والزرع دون الحد"^٣.

٤. ذكر في سبل السلام: " وَيُحَرَّمُ مَا أَسْكَرَ مِنْ أَيِّ شَيْءٍ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَشْرُوبًا كَالْحَشِيشَةِ قَالَ الْمُصَنِّفُ: مَنْ قَالَ: إِنَّهَا لَا تُسْكِرُ وَإِنَّمَا تُحَدِّرُ فَهِيَ مُكَابِرَةٌ فَإِنَّهَا تُحَدِّثُ مَا تُحَدِّثُ الْخَمْرُ مِنَ الطَّرَبِ وَالنَّشْوَةِ، قَالَ: وَإِذَا سَلِمَ عَدَمُ الْإِسْكَارِ فَهِيَ مُفْتَرَةٌ"^٤.

عقوبة شرب المخدرات هل تصل إلى عقوبة شرب الخمر:

اختلف الفقهاء في حكم شرب المخدرات إلى عدة أقوال، وفيما يلي بيان ذلك:

١. ذهب الحنفية^٥، والشافعية^٦، وقول عند المالكية^٧ إلى القول بأن عقوبة شرب المخدرات تعزيرية فلا تصل إلى حد شرب الخمر، لأنها من الجامدات لا من الموائع، كما وأنها مفترية لا مسكرة.

^١ ابن عابدين، الدر المختار، (٦، ٤٥٧).

^٢ الخطاب، مواهب الجليل، (١، ٩٠).

^٣ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٥١٦).

^٤ الصنعاني، محمد ابن إسماعيل، سبل السلام، دار الحديث، (٢، ٤٥١).

^٥ ابن عابدين، الدر المختار، (٦، ٤٥٨).

^٦ الشربيني، مغني المحتاج، (٥، ٥١٦).

^٧ الخطاب، مواهب الجليل، (١، ٩٠)، العدوي، حاشية العدوي، (٢، ٣٣٠).

٢. وذهب المالكية في قول^١، والحنابلة^٢، وابن تيمية^٣، وآخرون^٤ إلى أن شارب المخدرات يقام عليه حد الشرب ثمنين جلدة أو أربعين، لأنها من المسكرات والمسكر يحد شاربه خمراً كانت أم غير ذلك.

ويعود سبب اختلافهم إلى مدى اعتبار المخدر مادة مسكرة تصل إلى حد الخمر، فمن رأى أن المخدرات مادة مسكرة تحمل معنى الخمر في معناها وماهيتها ذهب إلى إقامة الحد على الشارب وهو حد الشرب نفسه، ومن رأى أن المخدرات لا تصل إلى درجة المسكر والخمر يرى عدم وجوب الحد على متعاطيها وإنما التعزير فحسب.

وأميل إلى ما ذهب إليه أصحاب الفريق الثاني من القول بإقامة الحد على متعاطيها لما فيها من إذهاب للعقل وتلذذ وطرب عند تناولها وإهدار للمال وإفساد للمجتمع، وكل هذه الأمور فيها ضرر عام والأصل منعه والله أعلم.

المبحث الخامس: الجرائم الإلكترونية:

تطلق الجريمة على أي عمل غير مشروع يقوم به شخص ما بقصد الإيذاء وبما أن هذه الدراسة بحثت عن أثر التقنيات الحديثة في القضاء كان لا بد من التطرق إلى هذه الجزئية.

تعريف الجرائم الإلكترونية:

الجرائم الإلكترونية من الجرائم المستجدة فقد تزامن ظهورها مع ظهور الإنترنت والمواقع الإلكترونية، وتشمل هذه الجرائم الغش والسراقات والابتزاز، وتكون هذه الإساءة عبر الحاسب الآلي، ولأن هذه الجرائم أمر حديث الظهور فمن الصعب إيجاد هذا المصطلح في كتب الفقهاء قديمًا إلا أن عددًا من الباحثين القانونيين والجنائيين المعاصرين عرفوا هذا المصطلح سادكر بعض هذه التعريفات:

أ. نشاط إلكتروني يتم من خلاله إلحاق ضرر مادي أو معنوي بالغير من قبل الجاني بواسطة الحاسوب^٥.

ب. الجرائم التي تلعب فيها البيانات الحاسوبية والبرامج المعلوماتية دورًا رئيسيًا^٦.

^١ الخطاب، مواهب الجليل، (١، ٩٠)، العدوي، حاشية العدوي، (٢، ٣٣٠).

^٢ ابن ضويان، منار السبيل، (٢، ٣٧٩).

^٣ ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، (٣، ٤٢٣-٤٢٤)، المرادوي، الإنصاف، (٢٦، ٤١٩).

^٤ المنجد، الإسلام سؤال وجواب، حكم تناول المخدر وهل تأخذ أحكام الخمر، ٢٠٠٥م، رقم ٦٦٢٢٧، ar، islamqa.info، 66227، answers.

^٥ الخليفة، محسن ابن سلمان، جرائم الحاسب الآلي وعقوباتها في الفقه والنظام، ١٤٢٣هـ، ص ٤٣.

^٦ يوسف، صغير، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ٢٠١٣م، ص ٨.

ت. نشاط إجرامي تستخدم فيه التقنيات الإلكترونية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بهدف تنفيذ الفعل الإجرامي المراد^١.

ث. أي فعل يرتكب متضمنًا استخدام الحاسب الآلي أو الشبكات المعلوماتية^٢.

ج. سلوك غير مشروع أو مصرح به يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات ونقلها^٣.

وبعد النظر في هذه التعريفات يمكن القول بأن الجرائم الإلكترونية: اعتداء يتسبب به شخص على آخر عن طريق المواقع الإلكترونية عبر شبكات الإنترنت، ويمكن أن يكون هذا الشخص حقيقيًا أو اعتباريًا كأن يكون شركة أو عصابة.

خصائص الجرائم الإلكترونية^٤:

تختلف الجرائم الإلكترونية عن الجرائم التقليدية فهي حديثة العهد فقد ظهرت بظهور الحاسبات الآلية وقد تميزت هذه الجرائم بعدة خصائص يمكن إجمالها بما يلي:

١. خفاء الجرائم وسرعة ارتكابها وصعوبة اكتشافها، ففي أغلب الأحيان لا يلحظ المجني عليه هذه الجريمة إلا بعد وقوعها كالسرقة والتجسس وغيرها من هذه الجرائم^٥.

ومن المعروف أن جرائم الإنترنت من أكثر الجرائم خفية حيث يستطيع المعتدي أن يؤدي شخصًا معينًا دون أن يدرك هذه الأذية إلا بعد النظر والبحث والتأمل، لأنها في أغلب الأحيان لا تترك أثرًا مثل الجرائم التقليدية كالدُم أو الجثث أو غير ذلك^٦، كما وأنها سريعة التطور حيث تتطور هذه الجرائم وتصبح على تقنية عالية كلما تطورت الاتصالات^٧.

^١ يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ص ٩.

^٢ يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ص ١٠.

^٣ يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ص ١٣.

^٤ يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ص ١٤ وما بعدها.

^٥ يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ص ١٤ وما بعدها، حسنية، أحمد أسامة، الجريمة الإلكترونية بين الشريعة الجنائية والإجرائية، مجلة جامعة الأزهر - غزة، المجلد ١٩، ٢٠١٦م، ص ٧، مرعي، اسراء جبريل، الجرائم الإلكترونية (الأهداف والأسباب، طرق الجريمة ومعالجتها)، ٢٠١٦م، [democraticac.de](http://democraticac.de/p=35426)، p=35426.

^٦ حسنية، الجرائم الإلكترونية بين الشريعة الجنائية والإجرائية، ص ٧.

^٧ يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ص ١٤ وما بعدها.

٢. قلة العنف حيث إن هذه الجرائم تعد الأقل عنفًا في هذا العالم فتطبيقها لا يتطلب عنفًا أو جهدًا إنما تُقام هذه الجرائم بأقل جهد قياسًا بالجرائم التقليدية فحاجتها إلى الإتقان والقدرة على استعمال أجهزة الحاسب الآلي أكثر من العنف^١.

٣. تعد هذه الجريمة من الجرائم المخترقة للحدود، فبعد ظهور الإنترنت لم يعد هناك حدود ملموسة أو مرئية بين الدول المختلفة^٢.

٤. تتم هذه الجرائم بمساعدة أكثر من شخص غالبًا، ويتميز مرتكبوها بالذكاء والقدرة العالية على استخدام الحاسوب والإنترنت بخلاف الجرائم التقليدية^٣.

أركان الجريمة الإلكترونية:

لكل جريمة أركان لا بد من توفرها لتحمل هذا المسمى ويترتب عليها آثارها، وهذا الأركان تتكون من^٤:

١. الجاني: ويبغي أن يكون على درجة عالية ومن العلم والخبرة والدراية بمسائل علم الحاسوب وتقنية المعلوماتية ويكون شخصًا حقيقيًا أو اعتباريًا.

٢. المجني عليه: وهو من ارتكبت بحقه الجريمة ويكون شخصًا عاديًا أو اعتباريًا كالشركات والمؤسسات.

٣. الجناية: وهو الفعل الذي ارتكبه الجاني في حق المجني عليه وألحق به ضررًا معينًا.

^١ يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ص ١٤ وما بعدها.

^٢ يوسف، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ص ١٤ وما بعدها، عطايا، إبراهيم رمضان، الجريمة الإلكترونية وسبل مواجهتها في الشريعة الإسلامية، ١٤٣٦، ص ٣٧٤، حسنية، الجرائم الإلكترونية بين الشريعة الجنائية والإجرائية، ص ٩، مرعي، الجرائم الإلكترونية (الأهداف والأسباب، طرق الجريمة ومعالجتها)، [democraticac.de](http://democraticac.de?p=35426)، p=35426.

^٣ عطايا، الجريمة الإلكترونية وسبل مواجهتها في الشريعة الإسلامية، ص ٣٧٣، حسنية، الجرائم الإلكترونية بين الشريعة الجنائية والإجرائية، ص ٨.

^٤ حسنية، الجرائم الإلكترونية بين الشريعة الجنائية والإجرائية، ص ١٠.

صور الجرائم الإلكترونية:

قد تقع الجرائم الإلكترونية وتكون مستهدفة لفئة معينة كالأشخاص أو المعلومات أو الأجهزة ومن صور هذه الجرائم^١:

١. الجرائم الواقعة على الأشخاص:

تستهدف الجرائم هنا الأشخاص بشكل عام سواء أكانوا أشخاصًا حقيقيين أو اعتباريين (كالشركات والمؤسسات والبنوك)، وتتم هذه الجرائم من خلال إحدى الطرق كالتهديد أو الابتزاز أو السرقة.

فمثلًا السرقة قد تتم من خلال الإنترنت أو من خلال البطاقات المصرفية التي تعود لحسابات بعض الأشخاص وتتم هذه السرقة من خلال سحب الأموال أو المعلومات لأجل الإضرار بالغير^٢.

٢. الجرائم الواقعة على المعلومات:

من المعلوم أن المعلومات أصبحت من مصادر القوة والسلطة، وإن الحصول على هذه المعلومات وحسن استخدامها هو سبيل من سبل الرقي والتقدم وبذلك أصبحت المعلومات ذات قيمة اقتصادية كبيرة، وتتم الجرائم الإلكترونية في هذا المجال من خلال سرقة المعلومات عبر اختراق أجهزة الحاسوب وحذفها أو تغيير محتواها وتسمى هذه الجرائم بجرائم قرصنة المعلومات.

٣. الجرائم الواقعة على الأجهزة:

هنا تكون الأجهزة هي الهدف في هذه الجرائم، وتتم هذه الجرائم من خلال تدمير المكونات المعنوية ويكون الهدف من ذلك محو البيانات أو تخريب الحاسب وتدمير محتواه والبرامج المعالجة المخزنة داخله.

حكم الجرائم الإلكترونية:

لم يبحث العلماء قديمًا حكم مثل هذه الجرائم، لعدم وجودها في عصرهم فكما علمنا أنها تعتمد على التقنيات الحديثة والتي لم تكن موجودة في ذلك الزمان، إلا أننا لو نظرنا إلى هذه الجرائم وماهيتها لوجدنا

^١ حسنية، الجريمة الإلكترونية بين الشرعية الجنائية والإجرائية، ص ١٢.

^٢ عطايا، الجريمة الإلكترونية وسبل مواجهتها في الشريعة الإسلامية، ص ٣٨٨.

أنها تلحق الكثير من الأضرار والأذى بالمجني عليهم وبذلك يكون حكمها التحريم، لأنها تحمل حكم الإضرار بالآخرين وقد اتفق الفقهاء^١ على حرمة الإضرار بالآخرين.

الأدلة:

من الأدلة على حرمة الإضرار بالآخرين:

من القرآن:

هنالك العديد من الآيات الدالة على النهي عن الإضرار بالآخرين ومن أهم هذه الأدلة:

١. قول الله -عز وجل: " وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ"^٢.

٢. قول الله -عز وجل: " وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لَتَعْتَدُوا"^٣.

٣. قول الله -عز وجل: " لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ وَوَالِدُهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ"^٤.

وجه الدلالة: دلت الآيات الكريمة على حرمة الإضرار بالغير وبينت أنها من سبل الاعتداء على الغير وهذا مما نهت عنه الشريعة الإسلامية.

من السنة:

١. عن أبي صرمة، عن رسول الله -ﷺ- قال: "من ضار أضر الله به، ومن شاق شق الله عليه"^٥.

٢. قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»^٦.

٣. عن عبد الله، عن النبي -ﷺ- قال: " سباب المسلم فسوق، وقتاله كفر"^٧.

^١ السرخسي، المبسوط، (٢، ١٠٢)، (٤، ٢١٨)، (٦، ١٧٠)، الكاساني، بدائع الصنائع، (٢، ٣٣)، (٢، ١٢١)، (٣، ١٨٢)، (٣، ٢٢٨)، (٥، ١٩)، القاضي عبد الوهاب، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، (٢، ٩٦٨)، القاضي عبد الوهاب، التلقين، (٢، ١٣١)، الماوردي، الإقناع، ص ١٤٦، الماوردي، الحاوي الكبير، (٧، ٤٩٥)، الشيرازي، المهذب، (٢، ٦٣)، ابن قدامة، المغني، (٢، ٤٤٩)، (٤، ١٦١)، (٤، ١٩١)، (٤، ٢٧١)، (٥، ١٧٠).

^٢ البقرة ٢٨٢.

^٣ البقرة ٢٣١.

^٤ النساء ٢٣٣.

^٥ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٣، ٤٣٣)، رقم ٢٣٤٣، وعلق الأرنؤوط إسناده حسن.

^٦ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، (٢، ٧٨٤)، رقم ٢٣٤١، اختلفوا في تخريجه فذكر الحاكم أنه صحيح، وقيل حديث حسن، وهو حديث مرسل بالاتفاق، ابن الملقن، خلاصة البدر المنير، (٢، ٤٣٨).

^٧ ابن حنبل، مسند الإمام أحمد، (٦، ١٥٨)، رقم ٣٦٤٨، علق الأرنؤوط إسناده صحيح.

٤. عن ابن سيرين، سمعت أبا هريرة، يقول: قال أبو القاسم -رضي الله عنه-: «من أشار إلى أخيه بحديدة، فإن الملائكة تلغنه، حتى يدعه وإن كان أخاه لأبيه وأمه»^١.

٥. قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم-: "لا يجلُّ لمسلم أن يُرَوِّعَ مُسْلِمًا"^٢.

وجه الدلالة: دلت الأحاديث الشريفة على حرمة إيقاع الضرر بالغير مهما كان الضرر كبيرًا أو صغيرًا، لو كان إشارة بحديدة لما فيها من ترويع وإيذاء للمسلم الآخر فكيف بالجرائم الإلكترونية التي يكون الإضرار فيها واضحًا للآخرين.

إثبات الجرائم الإلكترونية:

للإثبات في الشريعة الإسلامية عدة وسائل يجب توفرها لثبوت الجريمة سواء كانت الجريمة مما نصت عليه الشريعة كالقتل والسرقة أو لم تنص عليه كالجرائم الإلكترونية، وقد ذكرت وسائل الإثبات المنفق عليها والمختلف فيها عند الفقهاء وهل هي محدودة بما نصت عليه الأدلة أم غير محدودة في الفصل الأول من هذه الدراسة، وفي المجمل فإن من أشهر الوسائل^٣ التي تثبت بها الحقوق: (الشهادة، والإقرار، واليمين، والنكول عن اليمين، والشاهد واليمين، والقسامة، وعلم القاضي، والكتابة، والخبرة، والقرائن).

ومن الجدير بالذكر أن الفقهاء قديمًا لم يتطرقوا لوسائل الإثبات في الجرائم الإلكترونية لعدم ورود هذه الجرائم في عصورهم، وبذلك لم تتوفر نصوص تحدد طريقة معينة لإثباتها، ومن المعروف أن غرض وسائل الإثبات هي إظهار الحق وإثباته وكشف الوقائع، وبما أن هذه الجرائم لم يذكر لها وسائل إثبات معينة يمكن القول بأنها تثبت بأي وسيلة يقتنع بها القاضي ويراهم ملائمة، فيعود الإثبات هنا إلى علم القاضي وخبرته، وتشمل معاينة القاضي، وخبرة المتخصصين وأصحاب الدراية في هذا المجال^٤.

وقد ذكر بعض الفقهاء أن كلام المختص وصاحب الخبرة يقبل كوسيلة إثبات، فقد ذكر في كتب التبصرة: "ويختلف إذا كان العيب بغير الفرج هل ينظر إليها النساء، ويخبرن عنه، أو يشق الثوب عن ذلك الموضع وينظر إليه الرجال؟ فالظاهر من المذهب أن النساء يخبرن عنه. وقال سحنون: "إن جرحت بغير الفرج بقر عن ذلك الموضع حتى ينظر إليه الأطباء"^٥.

^١ مسلم، صحيح مسلم، (٤، ٢٠٢٠) رقم ٢٦١٦.

^٢ أبو داود، سنن أبي داود، (٧، ٣٥٢)، رقم ٥٠٠٤، علق الأرنؤوط أسناده صحيح.

^٣ بهنسي، أحمد فتحي، نظرية الإثبات، دار الشروق، ط٤، ١٤٠٣هـ، ص ١٤، عطايا، الجريمة الإلكترونية وسبل مواجهتها في الشريعة الإسلامية، ص ٣٨١.

^٤ عطايا، الجريمة الإلكترونية وسبل مواجهتها في الشريعة الإسلامية، ص ٣٨١.

^٥ اللخمي، التبصرة، (٤، ١٩٠٧).

وفي كتاب مختصر الخرقى: "تقبل شهادة الطبيب العدل في الموضحة إذ لم يقدر على طبيبين وكذلك البيطار في داء الدابة"^١.

وذكر في المغني: "إِذَا اُخْتَلَفَ فِي الشَّجَّةِ، هَلْ هِيَ مُوضِحَةٌ أَوْ لَا؟ أَوْ فِيمَا كَانَ أَكْثَرَ مِنْهَا، كَالهَاشِمَةِ^٢، وَالْمُنْقَلَةِ^٣، وَالْأَمَّةِ^٤، وَالْدَامِغَةِ^٥، أَوْ أَصْعَرَ مِنْهَا، كَالْبَاضِعَةِ^٦، وَالْمُتَلَحِّمَةِ^٧، وَالسِّمْحَاقِ^٨، أَوْ فِي الْجَائِفَةِ^٩، وَغَيْرَهَا مِنَ الْجِرَاحِ، الَّتِي لَا يَعْرِفُهَا إِلَّا الْأَطِبَّاءُ، أَوْ اُخْتَلَفَ فِي دَاءٍ يَخْتَصُّ بِمَعْرِفَتِهِ الْأَطِبَّاءُ، أَوْ فِي دَاءِ الدَّابَّةِ"^{١٠}.

فكما يصح هنا شهادة الطبيب وهو المختص والخبير في الأمور الطبية وتعتبر وسيلة للإثبات مقبولة أمام القاضي فكذا تصح شهادة أصحاب الخبرة والمختصين في الجرائم الإلكترونية ومواقع الإنترنت والشبكات العنكبوتية وتعتبر وسيلة مقبولة أمام القاضي.

العقوبة المترتبة على مرتكبي الجرائم الإلكترونية:

لم تنص الشريعة الإسلامية على عقوبة لمرتكب مثل هذه الجرائم وبذلك تكون عقوبة مرتكبي هذه الجرائم بحسب حالها فإن كانت تحمل معنى أحد الحدود كسرقة الأموال من خلال البطاقات المصرفية فإن هذه السرقة تعتبر كالسرقة الحقيقية فتحمل حكمها أما إن كانت تختلف عن الجرائم التي نصت عليها الشريعة فإن عقوبتها تكون عقوبة تعزيرية يعود تحديد مقدارها وكيفيةها إلى القاضي بحسب معطيات الواقعة فقد يكون العقاب حبساً، أو ضرباً وهما جائزان عند الجمهور^{١١}، أو دفع غرامات مالية وهو جائز عند أبي يوسف^{١٢}، وقد تصل إلى القتل عند بعض الفقهاء^{١٣}، وخالف في ذلك الجمهور^{١٤}.

^١ الخرقى، عمر ابن الحسين، مختصر الخرقى، دار الصحابة، ١٤١٣هـ، ص ١٥٩.

^٢ الهاشمة: التي تهشم العظم أي تكسره، ابن منظور، لسان العرب، (٢، ٣٠٣).

^٣ المنقلة: التي ينقل منها العظم، ابن منظور، لسان العرب، (٦، ٣٥٨).

^٤ الأمة: التي تبلغ أم الدماغ، ابن سيده، تهذيب اللغة، (١٥، ٤٥٢).

^٥ الدامغة: جرح يصل إلى الدماغ، ابن منظور، لسان العرب، (٨، ٤٢٤).

^٦ الباضعة: التي تخرق اللحم حتى تدنو من العظم، الزبيدي، تاج العروس، (٢٠، ١٢١).

^٧ المتلاحمة، الجرح الذي يصل اللحم، ابن فارس، مقاييس اللغة، (٥، ٢٣٩).

^٨ السمحاق: جلدة رقية إذا انتهت إليها الشجة سميت بها، ابن سيده، تهذيب اللغة، (٥، ١٩٦).

^٩ الجائفة: الطعنة التي تنفذ إلى الجوف، ابن منظور، لسان العرب، (٩، ٣٥).

^{١٠} ابن قدامة، المغني، (١٠، ٢٤١).

^{١١} الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ٢٠٨)، النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٧٤)، ابن قدامة، المغني، (٩، ١٧٨).

^{١٢} الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ٢٠٨).

^{١٣} الحصكفي، الدر المختار، ص ٣١٦، الزيلعي، تبیین الحقائق، (٣، ٢٠٨)، القرافي، الذخيرة، (١٢، ١١٨).

^{١٤} ابن عابدين، الدر المختار، (٤، ٦٠)، الحصكفي، الدر المختار، ص ٣١٦، النووي، روضة الطالبين، (١٠، ١٧٤)، ابن قدامة، المغني، (٩، ١٧٨).

سبل مواجهة الجريمة من وجهة نظر الشريعة الإسلامية:
امتازت الشريعة الإسلامية بمنهج فريد لمكافحة الجرائم واستئصالها من جذورها من خلال الاهتمام
بعدة جوانب، وتتلخص هذه الجوانب^١:

١. الجانب الوقائي: ويتلخص هذا الجانب بإصلاح الجاني قدر المستطاع وفتح أبواب التوبة أمامه
وإشعاره برحمة الله -عز وجل، وحث الجاني على الاستقامة والإقلاع عن الذنب والندم على ما
فات، لأن الشريعة تتوعد المجرم إن بقي على ما هو عليه بالعقاب في الدنيا والآخرة.

فدور الشريعة هنا لا يقتصر على وضع العقاب فحسب وإنما تتخذ كل الاجراءات والتدابير اللازمة
لمنع وقوع هذه الجرائم، من خلال التربية والموعظة الحسنة والتوعية والتنبيه وسد أي باب يمكن أن يوصل
إلى هذه الجرائم.

٢. الجانب العلاجي: وهذا الجانب هو الذي يلي الجانب الوقائي، ويكون هذا الجانب من خلال وضع
العقوبات الرادعة والمؤلمة لكل من يتعدى على الضروريات الأساسية للإنسان والتي لا تتخيل
حياة الإنسان بدونها كالنفس والعقل والمال والعرض والنسب، فوضعت لكل جريمة العقوبة التي
تناسبها للحد من وقوعها، ويكون هذا التصدي والمكافحة للجرائم لأجل حماية الفرد والمجتمع من
الوقوع فريسة للعديد من الجرائم.

^١ عطايا، الجريمة الإلكترونية وسبل مواجهتها في الشريعة الإسلامية، ص ٣٨٣-٣٨٤.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والصلاة والسلام على سيد الخلق والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم، أما بعد:

(أثر التقنيات الحديثة في القضاء) هو عنوان رسالتي والذي أرجو من الله عزوجل أن تكون خالصة لوجهه الكريم وأن يعفو عني ما وقع مني من خطأ أو زلل، وأسأله أن ينفع فيها وأن تكون حجة لي لا حجة علي وأن يزيدني علمًا وفقهًا.

أهم النتائج:

شملت دراستي على عدد من النتائج ومنها:

١. تقسم طرق الإثبات إلى طرق منفق عليها وطرق مختلف فيها: أما التي اتفق عليها الفقهاء فهي الشهادة والاقرار واليمين، وأما المختلف فيها فقد قسمتها إلى قديمة وحديثة، أما القديمة فتشمل: النكول عن اليمين، والشاهد واليمين، والقسامة، وعلم القاضي، والخط، والقرائن، أما الحديثة فتشمل: البصمات، الأمور الطبية، التصوير، التسجيلات الصوتية والرسائل النصية، المواقع الإلكترونية.
٢. تعتبر الوسائل الحديثة جزءًا من القرائن ويختلف حكمها بحسب الحالة التي يعتمد عليها.
٣. تعتبر التبليغات القضائية الطريقة الرسمية لإعلام الأفراد وهو إجراء من الإجراءات القضائية التي يتم بواسطتها إعلام شخص بأمر ما.
٤. تتم التبليغات القضائية من خلال المبلغ أو ما يعرف بالمحضر وهي الطريقة الوحيدة المعتمدة في المحاكم الشرعية.
٥. التفريق بالعيب جائز عند جمهور الفقهاء في عدد من الأمراض القديمة التي بحثت في زمانهم كالعنة والجب، وكذا يصح التفريق في عدد من الأمراض التي عرفت حديثًا لأن منها ما هو أشد خطورة من الأمراض التي درسها الفقهاء قديمًا خصوصًا المعدية منها كالإيدز أو التهاب الكبد الوبائي والتي قد تفضي إلى الموت ويجب فيها التفريق فورًا.

٦. الأمراض التي قد تسبب ضعفاً جنسياً، ينظر إن كانت ممكنة العلاج يمهل المصاب لفترة معينة فإن لم يبرأ حق للمرأة أن تطلب التفريق من القاضي.
٧. يجوز إقامة عقد الزواج عبر التقنيات الحديثة إذا كان مستوفياً لجميع الشروط الشرعية الواجب توفرها ليحكم بصحة العقد كالإيجاب والقبول، ووجود الشهود، والولي.
٨. يتم الطلاق عبر التقنيات الحديثة عن طريق الرسائل النصية من خلال المواقع الإلكترونية، أو عن طريق الاتصالات سواء كان اتصالاً صوتياً أو فيديو.
٩. الطلاق عبر الوسائل الحديثة بكل أنواعها يعتبر طلاقاً صحيحاً ويترتب عليه جميع آثاره الشرعية كتحريم الزوجين على بعضهما البعض إن تيقن من الزوج أنه من أصدر هذا الطلاق.
١٠. العدة واجبة على كل امرأة فارقتها زوجها بطلاق أو موت حتى وإن تأكدت من خلال الفحوصات الطبية ببراءة رحمها.
١١. يتم التلقيح الصناعي من خلال تدخل الأطباء وهو جائز إن توفرت به عدة ضوابط، من أهمها: أن تكون الجهة القائمة على هذه العمليات جهة مختصة وموثوق بها، ألا يترتب على هذه العمليات اختلاط نطف الزوجين بنطف غيرهما، ألا يترتب على ذلك محرم شرعاً، أن يتم الإخصاب حال قيام الزوجية.
١٢. التلقيح الصناعي من أجل تحديد جنس المولود من الأمور غير الجائزة شرعاً إن كانت المرأة قادرة على الإنجاب بالطرق الطبيعية.
١٣. التلقيح الصناعي من خلال تهريب النطف الذي يقوم به بعض الأسرى لسبب ما جائز إن توفرت به عدة ضوابط منها: قيام الزوجية، أن تكون النطفة من الزوج والبويضة من الزوجة، رضا الزوجين، إسهاد أهل الزوجين على هذه العملية لما في ذلك من رفع لمعنويات الأسير.
١٤. من الوسائل الحديثة التي تساعد في إثبات ونفي النسب فحص ال DNA، ويجوز الأخذ بهذا الفحص في نفي النسب لأنه على درجة عالية من الدقة، إلا أن هذا الفحص ومع دقته لا يأخذ به في إثبات ولد الزنا لأنها جريمة ولا يجازى فاعلها بنسبة الولد له.
١٥. يأخذ بالتقنيات الحديثة لمعرفة عدد الأجنة ونوعه في حال تقسيم الميراث لما فيه من المساعدة في عدم تعطيل مبالغ كبيرة وانتظار الولادة.
١٦. يأخذ بالفحوصات الطبية لمعرفة أي من الوفيات وقعت قبل الأخرى في حال الهدمى والحرقى وتشمل حوادث السير أيضاً حتى يستطيع القاضي تقسيم الإرث إن كان أحدهما يرث من الآخر.
١٧. يأخذ بالفحص الطبي في حال الخنثى المشكل لبيان إلى أي الجنسين تميل أكثر وتأخذ حصتها من الميراث من خلال ذلك.

١٨. في حال الميت دماغياً ومع خلاف العلماء الذي لا يزال قائماً في موته حقيقةً أم لا فالأصل بقاء ماله على ما هو عليه حتى يموت موتاً حقيقياً ثم يتم تقسيم ارثه بعد ذلك.
١٩. يأخذ التعاقد عبر اتصال الفيديو أو المحادثة الصوتية حكم التعاقد بين الحاضرين لأن كلاً منهما يتحدث مع الآخر ويسمع اجابته.
٢٠. يأخذ التعاقد عبر الرسائل الإلكترونية حكم التعاقد بين الغائبين، لأن المتعاقدين لم يحضرا في نفس الزمان.
٢١. يجوز البيع عبر التقنيات الحديثة إن توفر في عقد البيع جميع الشروط التي تجعله ملزماً.
٢٢. تعد التقنيات الحديثة كصور الفيديو من الوسائل المعتبرة في إثبات حد القتل لما فيها من دقة قد تصل إلى اليقين.
٢٣. يجوز استخدام البنج اثناء إقامة حد القتل، لأن الغرض من هذا الحد القتل لا الإيلام.
٢٤. تثبت السرقة بأي من التقنيات الحديثة إن تأكد من دقتها.
٢٥. لا يجوز وصل اليد المقطوعة بالحد لما قد يؤدي ذلك إلى الإستهانة بالأحكام الشرعية.
٢٦. لا يجوز استخدام البنج اثناء إقامة حد القطع، لما في ذلك من التخفيف عن الجاني.
٢٧. يجوز الإخذ ببعض التقنيات الحديثة في إثبات جريمة الزنا مثل فحص ال DNA، والقصد من الإثبات هنا سقوط النسب إن ترتب على ذلك أبناء.
٢٨. في حال تطبيق حد الزنا على الفاعل وسواء كان التطبيق رجماً أو جلداً فالأصل عدم تخدير الجاني أثناء الحد لما في ذلك من تخفيف الحكم عليه وهذا ما لم يردده الشارع.
٢٩. لا يجوز رتق غشاء البكارة بسبب الزنا لما في ذلك من افساد للمجتمع ونشر للفاحشة.
٣٠. يأخذ بالتقنيات الحديثة في إثبات شرب الخمر.
٣١. لا يجوز تخدير شارب الخمر عند إقامة الحد عليه لأن الأصل في عقوبته الإشعار بالألم وهذا الأمر لا يتحقق إن خدر أثناء إقامة الحد.
٣٢. يدخل في حكم الخمر كل ما أزال العقل من مواد كالحشيش والمخدرات وعلى متعاطيها الحد إن لم يكن لها هدف علاجي.
٣٣. على مرتكب الجرائم الإلكترونية العقوبة التعزيرية وقد تصل إلى عقوبة الحد إن رأى القاضي ذلك.

التوصيات:

١. أوصي طلبة العلم بالتوسع في البحث ببعض هذه المسائل التي تحتاج الكثير من الدراسة.
٢. أوصي المحاكم الشرعية بالعمل بالتقنيات الحديثة واعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات المعتمدة.

٣. أوصي المحاكم الشرعية بالأخذ بالطرق الحديثة كالبريد الإلكتروني في التبليغات القضائية.

الملحقات

ملحق ١

دولة فلسطين

ديوان قاضي القضاة -المحاكم الشرعية.

دائرة النيابة الشرعية.

أساس---/---

لدى محكمة ----- الشرعية الموقرة

المدعي: باسم الحق العام الشرعي وكيل النيابة الشرعية السيد-----.

المدعى عليهما:

١.-----من----- رقم الهوية-----.

٢.-----من----- رقم الهوية-----.

الموضوع: طلب إثبات طلاق.

وقائع الدعوى

١. كان المدعى عليه الأول زوج غير داخل ولا مختلي الخلوة الشرعية الصحيحة من

المدعى عليها الثانية بموجب وثيقة عقد الزواج الصادر عن محكمة-----

بتاريخ-----.

٢. أنه وبتاريخ----- أوقع المدعى عليه الأول على المدعى عليها الثاني طلاقه بئنة

بينونة صغرى مخاطباً المدعى عليه الثاني بواسطة وسيلة التواصل الاجتماعي الوتس

أب بقوله لها (أنا ما بديش اياكي) مرة واحدة في مجلس واحد وكان قاصداً طلاق

المدعى عليها الثانية وكان صاحبياً واعياً لما يقول غير مكره ولا مجبر ولا مدهوش

وغير سكران.

٣. لمحمتكم الموقرة صلاحية النظر والفصل في هذه الدعوى.

٤. البيئات تحصر وتقدم أثناء المحاكمة.

الطلب: يلتمس المدعى باسم الحق العام الشرعي من المحكمة الموقرة تبليغ المدعى عليه نسخة عن لائحة هذه الدعوى بعد تعيين موعد المحاكمة وغب المحاكمة والإثبات الحكم بثبوت الطلاق المدعى به

في لائحة الدعوى حسب الوجه الشرعي والأصول وتضمن المدعى عليه الأول الرسوم والمصاريف القانونية.

تحريراً في-----

القرار

بناءً على الدعوى والطلب والبينة الخطية المبرزة والعجز عن الإثبات ونكول المدعى عليهما عن اليمين الشرعي وتوفيقاً للايجاب الشرعي وسند للمادة ١٨١٨ و ١٨٢٠ من المجلة و ٨٣ و ٨٤ و ٨٨ من قانون الأحوال الشخصية و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية فقد حكمت برد دعوى المدعي باسم الحق العام الشرعي وكيل النيابة الأستاذ----- وقوع طلاقه بائنة بينونة صغرى من المدعى عليه الأول----- المذكور على زوجته غير الداخل ولا المختلي بها بصحيح العقد الشرعي المدعى عليها الثاني----- مخاطباً المدعى عليها الثاني بواسطة وسيلة التواصل الاجتماعي الوتس أب بقوله لها (أنا ما بديش اياكي) مرةً واحداً في مجلس واحدٍ وضمنت المدعى عليه الأول الرسوم والمصاريف القانونية حكماً وجاهياً بحق المدعى عليها الثاني----- المذكور وغيابياً بحق المدعى عليه الأول----- المذكور قابلاً للاعتراض والاستئناف وتابعاً له وموقوف النفاذ على تصرف من قبل محكمة الاستئناف الشرعية الموقرة حسب الأصول تحريراً فيه-----.

ملحق ٢

دولة فلسطين

ديوان قاضي القضاة - المحاكم الشرعية.

دائرة النيابة الشرعية.

لدى محكمة ----- الشرعية الموقرة

أساس ---/---

المدعي: باسم الحق العام الشرعي وكيل النيابة الشرعية السيد-----.

المدعى عليهما:

١.-----من----- رقم الهوية-----.

٢.-----من----- رقم الهوية-----.

الموضوع: طلب إثبات طلاق.

وقائع الدعوى

١. كان المدعى عليه الأول زوج غير داخل ولا مختلي الخلوة الشرعية الصحيحة من المدعى عليها الثانية بموجب وثيقة عقد الزواج الصادر عن محكمة----- بتاريخ-----.

٢. أنه وبتاريخ----- أوقع المدعى عليه الأول على المدعى عليها الثاني طلاقاً بائنة بينونة صغرى مخاطباً المدعى عليه الثاني بواسطة والدها عبر الهاتف المحمول وبصوته المعهود (أنا ما بدي بنتك) واحدة في مجلس واحد وكان قاصداً طلاق المدعى عليها الثانية وكان صاحباً واعياً لما يقول غير مكره ولا مجبر ولا مدهوش وغير سكران.

٣. لمحكتكم الموقرة صلاحية النظر والفصل في هذه الدعوى.

٤. البيّنات تحصر وتقدم أثناء المحاكمة.

الطلب: يلتزم المدعى باسم الحق العام الشرعي من المحكمة الموقرة تبليغ المدعى عليه نسخة عن لائحة هذه الدعوى بعد تعيين موعد المحاكمة وغب المحاكمة والإثبات الحكم بثبوت الطلاق المدعى به

في لائحة الدعوى حسب الوجه الشرعي والأصول وتضمنين المدعى عليه الأول الرسوم والمصاريف القانونية.

تحريراً في-----

القرار

بناءً على الدعوى والطلب والبينة الخطية المبرزة والعجز عن الإثبات ونكول المدعى عليهما عن اليمين الشرعي وتوفيقاً للايجاب الشرعي وسند للمادة ١٨١٨ و ١٨٢٠ من المجلة و ٨٣ و ٨٤ و ٨٨ من قانون الأحوال الشخصية و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية فقد حكمت ببرد دعوى المدعي باسم الحق العام الشرعي وكيل النيابة الأستاذ----- وقوع طلاقه بائنة بينونة صغرى من المدعى عليه الأول----- المذكور على زوجته غير الداخل ولا المختلي بها بصحيح العقد الشرعي المدعى عليها الثاني----- مخاطباً المدعى عليه الثاني بواسطة والدها عبر الهاتف المحمول وبصوته المعهود (أنا ما بدي بنتك) مرةً واحدًا في مجلس واحدٍ وضمنت المدعى عليه الأول الرسوم والمصاريف القانونية حكماً وجاهياً بحق المدعى عليها الثاني----- المذكور وغيابياً بحق المدعى عليه الأول----- المذكور قابلاً للاعتراض والاستئناف وتابعاً له وموقوف النفاذ على تصرف من قبل محكمة الاستئناف الشرعية الموقرة حسب الأصول تحريراً فيه-----.

ملحق ٣

حجة إقرار طلاق بائن بينونة صغرى قبل الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة وإبراء من الحقوق الزوجية.

في المجلس الشرعي المعقود لدي أنا ----- قاضي----- حضر المكلفان شرعاً الزوج -----
-- مواليد----- حامل هوية رقم----- والزوجة----- مواليد----- حامله هوية
رقم----- وبعد التعريف عليهم من قبل المكلفين شرعاً الثقتين لدينا -----
----- جميعهم من----- وسكانها قرر الزوجين قائلين وهما في الحالة المعتبرة منهما
شرعاً وقانوناً: إننا زوجان غير داخلين ولا مختلين الخلوة الشرعية الصحيحة وذلك بموجب وثيقة عقد
الزواج الصادرة عن محكمة الخليل الشرعية بتاريخ----- رقم----- بمعرفة المأذون الشرعي-
----- وقرر الزوج قائلاً وأنه بتاريخ----- وخاطبت زوجتي----- المذكورة
برسالة نصية بواسطة الوتس أب بقولي لها (أنتِ طالق) مرة واحدة وفي مجلس واحد وكنت حين إيقاع
الطلاق في الحالة المعتبرة مني شرعاً وقانوناً لست سكران ولا مدهوشاً ولا مجبراً ولا مكره على
الطلاق ومنتعاً بكامل قواي العقلية وأنه لم يسبق أن أوقعت عليها طلاقاً من قبل وقد صادفته الزوجة--
----- المذكورة على جميع أقواله وتقر بأنها قد أبرأت ذمة----- المذكور من جميع حقوقها
الزوجية المترتبة لها بعقد الزواج وطلبا معاً تسجيل حجة إقرار بطلقة أولى بائنة بينونة صغرى قبل
الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة وإقرار بالإبراء من الحقوق الزوجية وعليه وحيث تحقق إلي سبق
قيام الزوجية وعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة بين الزوجين المذكورين بموجب وثيقة عقد
الزواج المشار إليها اعلاه فقد أفهمت الزوج-----المذكور بأنه وقع منه على زوجته-----
المذكورة طلقة واحدة بائنة بينونة صغرى قبل الدخول أو الخلوة وبأنها لا تحل له إلا بعد ومهر جديدين
وأنه لم يبقى له عليها سوى طلقتين ما لم تكن مسبقة منه من قبل بطلقتين سوى هذا الطلاق ولا عدة
عليها لعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة بينهما وأقرر تسجيله والتأشير بما يلزم حسب الأصول
تحريراً في ----- وفق-----.

قاضي----- الشرعي

ملحق ٤

دولة فلسطين

النيابة العامة

لائحة اتهام

مقدمة من النيابة العامة لدى محكمة بداية -----

في قضية رقم-----/----- نيابة -----

النائب العام/ضد

المتهم/ون:

١.-----رقم الهوية----- وعمره-----من-----

التهمة: السرقة خلافاً للمادة-----ف-----لسنة-----

التفاصيل

بتاريخ----- أقدم المتهم المذكور أعلاه على الدخول إلى----- والذي يعود إلى
المشتكى والواقع في----- وسرقته حيث توجه المتهم في حوالي الساعة----- إلى-----
وعندما شاهد الباب مفتوحاً قام بالدخول عليه وتوجه إلى مكتب السكرتيرة وقام بفتح درج المكتب عن
طريق-----وبعد ذلك قام بسرقة مبلغ----- ثم خرج.

بتاريخ-----توقف المتهم.

بتاريخ-----قرر وكيل النيابة اتهام المتهم بالتهمة المسندة إليه.

بتاريخ-----صادق النائب العام المساعد على قرار الإتهام.

قرار

عملاً بأحكام المادة----- من قانون الإجراءات الجزائية وبناءً على قرار عطفة النائب العام المساعد الصادر بتاريخ----- فإنني أقرر إحالة الملف بكامل محتوياته إلى محكمة-----.

دولة فلسطين

المديرية العامة للشرطة

تقرير المشاهدة:

بموجب تفويض من وكيل نيابة----- الأستاذ----- ومفاده احضار تسجيل كمرات بخصوص قضية المشتكى----- ومفادها سرقة----- الواقع----- قمت أنا الملازم----- من----- باحضار CD عليه تسجيل كاميرات فيديو، يظهر في هذا التسجيل ساحة داخل مبنى ويظهر في التصوير شباكين وهم يتبعان لمحل المشتكى ويظهر رأس شخص من الشباك المذكور وبعدها يخرج هذا الشخص ويمر من أمام الكاميرا وكان يرتدي----- وبعدها انتهى التصوير.

وهذا كل ما تم تحريره في-----.

الملحق ٥

دولة فلسطين

النيابة العامة

لائحة إتهام

مقدم من النيابة العامة لدى محكمة-----

في القضية رقم-----/----- نيابة-----/-----

المتهم/ون:

١.-----هوية----- وعمره----- من-----

التهمة: السرقة خلافاً للمادة-----/----- عقوبات لسنة-----

التفاصيل

تتلخص واقعة هذه الدعوى أنه بتاريخ----- في ساعات الفجر الأولى أقدم المتهم على دخول محل المشتكي المخصص لبيع----- والواقع في منطقة----- وذلك بواسطة مفاتيح مصطنعة ولدى دخوله توجه نحو جارور مكتب المحل وسرق مبلغ----- ومن ثم توجه نحو----- وسرق----- ومن ثم خرج من الباب الرئيسي وأعاد إغلاقه بذات المفتاح المصطنع.

بتاريخ----- تم توقيف المتهم.

بتاريخ----- قرر وكيل النيابة إتهام المتهم بالتهمة المسندة إليه.

بتاريخ----- صادق عطوفة النائب العام على قرار توجيه الاتهام.

قرار

عملاً بأحكام المادة----- من قانون الإجراءات الجزائية وبناءً على قرار عطوفة النائب العام الصادر بتاريخ----- فإنني أقرر إحالة الملف بكامل محتوياته إلى محكمة-----.

الشهود:

١.----- من -----

٢.----- من -----

٣.----- من -----.

دولة فلسطين

وزارة الداخلية

المديرية العامة للشرطة

تقرير مشاهدة تفريغ:

بناءً على تكليف من وكيل نيابة الخليل الأستاذ----- وبتفريغ محتوى فلاشة المسجلة رقم نيابة الخليل-----/----- المبرز بالحرف ---/-- حيث قمت بمشاهدة التصوير حيث قمت بمشاهدة التصوير حيث يظهر التصوير وجود غباش على التصوير حيث تم مشاهدة مقاطع الفيديو هي على النحو التالي وهي ليست مرتبة والمقاطع عبارة عن مقاطع فيديو بتاريخ----- وهي على النحو التالي:

الساعة----- يظهر في الفيديو محل غير واضح ويشاهد شخص أصلع من أعلى الرأس وله شعر على الجانبين ممتلئ الجسم يرتدي----- يقوم بالإضاءة بلوكس في يده.

الساعة----- هذا الشخص الموصوف يحمل بيده -----

الساعة----- يحضر من موقع ويدخل على الجهاز -----

الساعة----- يحضر هذا الشخص ويتجول في المكان.

الساعة-----يقوم بإضاءة لوكس بيده على-----ومن ثم يقف خلف الطاولة الموجودة-----

الساعة-----يفتح-----ويخرج منها أشياء ويضعها على الطاولة.

الساعة-----يحضر كيس أسود ويضع في الكيس الموجود على الطاولة.

الساعة-----يخرج أشياء من-----ويضعها.

الساعة-----يدخل إلى-----ويتجول فيه وبيده لوكس.

الساعة-----يخرج من البوابة ويغلق الباب وبيده كيس أسود.

الساعة-----يتجول في داخل-----ويعبث في الأغراض.

• الساعة-----يخرج من بوابة ويضع كيس لونه أسود بيده ويضعه على الرف ويتجه إلى موقع.

الساعة-----يحمل بيده كيس ويفتح-----.

الساعة-----صورة للكاميرا من الأعلى للأسفل يظهر-----

الساعة-----نفس الصورة تظهر كيس شفاف على الرف بجانب-----.

الساعة-----هذا منظر لممر خارجي يدخل الشخص من الممر ويدفع اللوح للأمام ويغادر.

وجميع هذه اللقطات لا تتعدى----- وهي مقاطع كثيرة ولا يظهر الموقع الذي دخل به الشخص وتم

عمل هذا المحضر حسب الأصول القانونية.

الملحق ٦:

دولة فلسطين

السلطة القضائية

دعوى جزاء رقم: ----/----

الحكم

الصادر عن محكمة صلح ---- المأذون بإجراء المحاكمة وإصدار الحكم باسم الشعب العربي الفلسطيني

الهيئة الحاكمة: القاضي السيد-----

كاتب الضبط: -----.

المشتكى: -----.

المتهم: -----.

التهم: نشر معلومات بقصد التشهير بالآخرين عن طريق الشبكة الالكترونية أو احدى وسائل تكنولوجيا

المعلومات خلافاً للمادة ٢٢ من القرار بقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٧م بشأن الجرائم الالكترونية.

الوقائع

أسندت النيابة العامة للمتهم أعلاه تهمة نشر معلومات بقصد التشهير بالآخرين عن طريق الشبكة الالكترونية أو احدى وسائل تكنولوجيا المعلومات خلاف للمادة ٢٢ من القرار بقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٧م بشأن الجرائم الالكترونية وذلك بموجب لائحة اتهام مقدمة إلى المحكمة حيث جاء في تفاصيلها أنه وبتاريخ ----- تقدم المشتكي ضد مجهول حول قيام شخص بنشر صور لمنتج غذائي يحمل اسم مصنعه وهو مصنع----- حيث يحتوي لصورة ----- وبداخلها----- وبالبحث والتحري تبين بأن المتهم المذكور أعلاه هو من قام بالتشهير بالمشتكي عبر موقع التواصل الاجتماعي وقد اقدم المتهم على ذلك دون وجه حق.

الإجراءات

بالمحاكمة الجارية علنا وبجلسة ----- تليت التهم ولائحة الاتهام وتفاصيل التهم المسنده للمتهم المتمثلة في نشر معلومات بقصد التشهير بالآخرين عن طريق الشبكة الالكترونية أو احدى وسائل تكنولوجيا المعلومات خلافاً للمادة ٢٢ من القرار بقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٧م بشأن الجرائم الالكترونية وبسؤال المتهم عما اسند إليه أجاب (أنني مذنب وصحيح ما تلي علي من تفاصيل لائحة الاتهام وأنا من قام بنشر الصورة بخصوص ----- وأن ذلك قد أدى إلى تشهير المشتكي) وأبرز الملف التحقيق بما يحتوي من محضر تحري واستدلال وتقدير الكشف بخصوص الشريحة والتي نشر من خلالها الصور بالإضافة إلى صور مسحوبة عن مواقع التواصل الاجتماعي فيس بوك وتقارير الكشف الصادرة عن جهات شركات الاتصال وإفادة المتهم لدى الضابطة القضائية وميزت معا بالحرف---/-- وختمت بيينة الحق العام وصرح المتهم بأنه لا يرغب في تقديم أية بيينة أو الادلاء بإفادة دفاعية وترافع ملتسماً تخفيف العقوبة واختتمت إجراءات المحاكمة وتمت تلاوة الحكم علنا.

المحكمة

بتدقيق المحكمة في التهمة المسنده للمتهم والمتمثلة في نشر معلومات بقصد التشهير بالآخرين عن طريق الشبكة الالكترونية أو احدى وسائل تكنولوجيا المعلومات خلاف للمادة ٢٢ من القرار بقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٧م بشأن الجرائم الالكترونية وبرجوع المحكمة إلى إجابة المتهم عن التهمة حيث تجد أنه قد اعترف بها عند رده عنها حيث جاء في اعترافه على الصفحة الأولى من الضبط بجلسة----- (إنني مذنب وصحيح ما تلي علي من تفاصيل لائحة الاتهام وأنا من قام بنشر----- بخصوص----- وأن ذلك أدى إلى تشهير المشتكي) حيث أن اعتراف المتهم جاء موافقا مع نص المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١م حيث صدر منه بطوعه واختياره وجاء متوافقا مع ظروف الواقعة والتفاصيل الواردة في لائحة الاتهام كما أن اعترافه صدر منه صريحا قاطعا بارتكابه جريمة كما أن هذا الاعتراف

يعتبر طريقاً من طرق الاثبات وفقاً لنص المادة ٢١٥ من قانون الإجراءات الجزائية الأمر الذي يؤدي تعزيز اعتراف المتهم كما أن الملف التحقيقي بما يحتوي من افادة المتهم لدى الضابطة القضائية غير معترض على ابرازها حيث جاء فيها بأنه اعتراف بما هو مسند إليه وهذا ما أكد عليه أيضاً الصور المسحوبة من مواقع التواصل الاجتماعي من حساب المتهم والذي أكد على ارتكابه تهمة نشر معلومات بقصد التشهير بالآخرين عن طريق الشبكة الالكترونية.

الكاتب

القاضي

دولة فلسطين

السلطة القضائية

دعوى جزاء رقم ---/---

عملاً بأحكام المادة ٢/٢٧٤ من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١م تقرر المحكمة ادانة المتهم-
-----من----- وسكانها بالتهمة الثانية المسندة إليه وهي نشر معلومات بقصد التشهير بالآخرين
عن طريق الشبكة الالكترونية أو احدى وسائل تكنولوجيا المعلومات خلافاً للمادة ٢٢ من القرار بقانون
رقم ١٦ لسنة ٢٠١٧م بشأن الجرائم الالكترونية وتبعاً للإدانة الحكم عليه بالحبس مدة ثلاث شهور.

حكماً حضورياً قابلاً للاستئناف صدر وتلي علي باسم الشعب العربي الفلسطيني وافهم في-----

الكاتب

القاضي

فهرس المراجع: من الكتب:

- إبراهيم، خالد ممدوح، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر-الإسكندرية، ط٢، ٢٠١١م.
- إبراهيم، طارق، علموا أولادكم الإعجاز العلمي في القرآن والسنة، دار الحسام، ١٤٣٠هـ.
- الأبى، صالح عبد السلام، جواهر الإكليل، المكتبة الثقافية-بيروت.
- الإحسانى، عبد العزيز حمد آل مبارك، تبين المسالك، دار الغرب الإسلامي-بيروت، ط٢، ١٩٩٥م.
- أحمد، إبراهيم محمد، طرق إثبات جرائم القتل، ١٤٠٤هـ.
- إدريس، عبد القادر ادريس فلاح، الإثبات بالقرائن، جامعة الخليل، ١٤٢٦هـ.
- الإروادى، محمد أنس، البصمة الوراثية، جامعة بيروت الإسلامية.
- الأسنوي، عبد الرحيم بن الحسن، المهمات في شرح الروضة، دار ابن حزم-بيروت، ط١، ١٤٣٠هـ.
- الأسنوي، عبد الرحيم بن الحسن، الهداية إلى أوهام الهداية، تحقيق مجدي باسلوم، دار الكتب، ٢٠٠٩م.
- الأشقر، عمر سليمان، محمد عثمان، وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس-الأردن، ط١، ١٤٢١هـ.
- الأشقر، محمد سليمان، نهاية الحياة.
- آل الشيخ، هاشم بن عبد الملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ١٤٢٧هـ.
- آل خنين، عبد الله بن محمد، توصيف الأفضية في الشريعة الإسلامية، ط١، ١٤٢٣هـ.

- الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل، المكتب الإسلامي-بيروت، ط٢، ١٤٠٥هـ.
- الألباني، محمد ناصر الدين، صحيح الجامع الصغير وزياداته، ١٤٢٠هـ، المكتبة الإسلامية.
- البابري، محمد بن محمد، العناية شرح الهداية، دار الفكر.
- البار، محمد علي، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، دار القلم-دمشق، ١٤١٤هـ.
- الباكستاني، زكريا بن غلام قادر، ما صح من آثار الصحابة، ط١، ١٤٢١هـ.
- البجيرمي، سليمان بن محمد، حاشية البجيرمي، دار الفكر.
- البخاري، محمد بن اسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق محمد الناصر، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ.
- البدارين، محمد ابراهيم، الدعوى بين الفقه والقانون، دار الثقافة، ط١، ١٤٢٨هـ.
- ابن البرادعي، خلف بن ابي القاسم، التهذيب في اختصار المدونة، تحقيق محمد امين، دار البحوث وإحياء التراث-دبي، ط١، ١٤٢٣هـ.
- البركتي، محمد عميم الإحسان، التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٤هـ.
- ابن بزيمة، عبد العزيز بن ابراهيم، روضة المستبين في شرح كتاب اليقين، تحقيق عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، ط١، ١٤٣١هـ.
- البصارة، نبيل بن منصور بن يعقوب، أنيس الساري في تخريج وتحقيق الحديث في فتح الباري، مؤسسة السماحة-بيروت، ط١، ١٤٢٩هـ.
- أبو البصل، عبد الناصر موسى، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، دار الثقافة، ط١، ١٤٢٦هـ.
- البعلبكي، منير، موسوعة المورد، دار العلم-بيروت، ط٢، ١٤١٢هـ.
- البعلي، عبد الرحمن بن عبد الله، الفوائد المرضية، تحقيق عبد العزيز العيدان، وأنس اليتامي، دار الركائز-الكويت، ط١، ١٤٣٩هـ.
- البغوي، الحسين بن مسعود، التهذيب، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض، دار الكتب، ط١، ١٤١٨هـ.
- أبو بكر، عوض عبد الله، نظام الإثبات في الفقه الإسلامي، مجلة الجامعة الإسلامية-المدينة المنورة.
- البلقني، عمر بن رسلان، التدريب في الفقه الشافعي، تحقيق نشأت المصري، دار القبلتين-الرياض، ط١، ١٤٣٣هـ.
- البناء، محمد بن عبد اللطيف، عيوب النكاح المزمنة.

- بهاء الدين المقدسي، عبد الرحمن بن ابراهيم، العدة شرح العمدة، دار الحديث-القاهرة.
- بهنسي، أحمد فتحي، نظرية الإثبات، دار الشروق، ط٤، ١٤٠٣هـ.
- البهوتي، منصور بن يونس، الروض المربع، تحقيق خالد المشيقح وآخرون، دار الركائز، ط١، ١٤٣٨هـ.
- البهوتي، منصور بن يونس، شرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، ط١، ١٤١٤هـ.
- البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع، دار الكتب.
- البورنو، محمد صدقي بن أحمد، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط١، ١٤١٢هـ.
- البوطي، محمد سعيد رمضان، تحديد النسل وتنظيمه، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥.
- البيهقي، أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، تحقيق محمد عطا، دار الكتب-بيروت، ط٣، ١٤٢٤هـ.
- التتائي، محمد بن ابراهيم، جواهر الدر في حل ألفاظ المختصر، تحقيق نوري المسلاتي، دار ابن حزم-بيروت، ط١، ١٤٣٥هـ.
- الترمذي، محمد بن عيسى، سنن الترمذي، تحقيق بشار معروف، دار الغرب-بيروت، ١٤١٩هـ.
- التكروري، عثمان، شرح قانون اصول المحكمات المدنية والتجارية، مكتبة دار الفكر، ١٤٣٣هـ.
- التميمي، رجب، أطفال الأنابيب، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني.
- التويجي، محمد بن ابراهيم، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، دار اصدار المجتمع-السعودية، ط١١، ١٤٣١هـ.
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحميد، السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، ط١، ١٤١٨هـ.
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحميد، الفتاوى الكبرى، دار الكتب، ط١، ١٤٠٨هـ.
- ابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله، المحرر في الفقه على المذهب الإمام أحمد، مكتبة المعارف-الرياض، ط٢، ١٤٠٤هـ.
- جامعة المدينة المنورة، السياسة الشرعية.
- الجبرين، عبد الله بن عبد العزيز، شرح عمدة الفقه.
- الجرجاني، علي بن محمد، التعريفات، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ.
- أبو جزر، ابتهاج محمد، العلاج الجيني للخلايا البشرية، الجامعة الإسلامية-غزة، ١٤٢٩هـ.

- ابن جزري، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية.
- الجصاص، أحمد بن علي، الفصول في الأصول، وزارة الأوقاف، ط ٢، ١٤١٤هـ.
- الجصاص، أحمد بن علي، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق عصمت محمد وآخرين، دار البشائر-دار السراج، ط ١، ١٤٣١هـ.
- ابن جعد، علي بن جعد، مسند جعد، تحقيق عامر حيدر، مؤسسة نادر-بيروت، ط ١، ١٤١٠هـ.
- الجمل، سليمان بن عمر، حاشية الجمل، دار الفكر.
- الجندي، خليل بن إسحاق، التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق أحمد نجيب، مركز نيجبوية، ط ١، ١٤٢٩هـ.
- الجوعاني، محمد نجيب، وسائل إثبات النسب في الشريعة الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية-الفالوجة.
- الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عطار، دار العلم-بيروت، ط ٤، ١٤٠٧هـ.
- الجويني، عبد الملك بن عبد الله، نهاية المطالب في دراية المذهب، تحقيق عبد العظيم الديب، دار المنهاج، ط ١، ١٤٢٨هـ.
- الحاتمي، ألاء علي عبود، معجم مصطلحات وأعلام، دار المنهجية، ط ١، ١٤٣٧هـ.
- حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله، سلم الوصول إلى طبقات الفحول، تحقيق محمود الأرنؤوط، مكتبة ارسىكا-تركيا، ١٤٣١هـ.
- الحاكم، محمد بن عبد الله، المستدرک على الصحيحين، تحقيق مصطفى عطا، دار الكتب، ط ١، ١٤١١هـ.
- ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط ١، ١٤٠٨هـ.
- الحجاوي، موسى بن أحمد، الإقناع في فقه الإمام أحمد، تحقيق عبد اللطيف محمد، دار المعرفة-بيروت.
- ابن حجر، أحمد بن علي، التلخيص الحبير، دار الكتب، ط ١، ١٤١٩هـ.
- ابن حجر، أحمد بن علي، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق عبد الله المدني، دار المعرفة-بيروت.
- الحداد، علي بن محمد، الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، المطبعة الخيرة، ط ١، ١٣٢٢هـ.

- ابن حزم، علي بن أحمد، المحلى بالاثار، دار الفكر-بيروت.
- حسنية، أحمد أسامة، الجريمة الإلكترونية بين الشريعة الجنائية والإجرائية، مجلة جامعة الأزهر- غزة، المجلد ١٩، ٢٠١٦م.
- ابن حسين، محمد بن علي، انوار البروق في انواء الفروق، وهو مطبوع مع كتاب الفروق، عالم الكتاب.
- الحصكفي، محمد بن علي، الدر المختار، تحقيق عبد المغني ابراهيم، دار الكتب، ط١، ١٤٢٣هـ.
- الخطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي، مواهب الجليل، دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ.
- الحلبي، إبراهيم بن محمد، ملتقى الأبحر، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤١٩هـ.
- حماد، حمزة، حكم تنفيذ القصاص والإعدام بالوسائل الحديثة في الفقه الإسلامي.
- الحميري، نشوان بن سعيد، شمس العلوم، تحقيق حسن العمري وآخرين، دار الفكر-بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ.
- ابن حنبل، أحمد بن محمد بن حنبل، مسند أحمد، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢١هـ.
- حوت، علي، نقل التكنولوجيا والمجتمع.
- الخرشبي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل، دار الفكر.
- الخرقى، عمر بن الحسين، مختصر الخرقى، دار الصحابة، ١٤١٣هـ..
- الخفيف، علي، أحكام المعاملات الشرعية، دار الفكر العربي.
- الخلوّتي، عبد الرحمن بن عبد الله، كشف المخدرات، دار البشائر-بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ.
- الخليفة، محسن بن سلمان، جرائم الحاسب الآلي وعقوباتها في الفقه والنظام، ١٤٢٣هـ.
- خليل، خليل بن إسحاق، مختصر خليل، دار الحديث-القاهرة، ط١، ١٤٢٦هـ.
- دار الفتوى، مختارات من قرارات مجلس الفتوى الأعلى، القدس، ١٤٢٨هـ، الإصدار الأول.
- الدارقطني، علي بن عمر، سنن الدارقطني، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ.
- الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن، سنن الدارمي، تحقيق حسين الداراني، دار المغني-السعودية، ط١، ١٤١٢هـ.
- داماد أفندي، عبد الرحمن بن محمد، مجمع الأنهر، دار إحياء التراث.
- داود، أحمد محمد علي، أصول المحاكمات الشرعية، دار الثقافة، ١٤٣٢هـ.

- داود، أحمد محمد، الحقوق المتعلقة بالتركة، دار الثقافة، ط ١، ١٤٣٠هـ.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة، ط ١، ١٤٣٠هـ.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث، مسائل الإمام أحمد، تحقيق طارق بن عوض الله، مكتبة ابن تيمية-مصر، ط ١، ١٤٢٠هـ.
- دائرة التنفيذ، القانون المراعية في دائرة التنفيذ الشرعية.
- الدردير، أحمد بن محمد، الشرح الصغير مع حاشية الصاوي =بلغة السالك، دار المعارف.
- الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر.
- الدمياطي، أبو بكر بن محمد، إعانة الطالبين، دار الفكر، ط ١، ١٤١٨هـ.
- الدميري، بهرام بن عبد الله، تحبير المختصر، تحقيق أحمد نجيب وحافظ خير، مركز نجيبوية، ط ١، ١٤٣٤هـ.
- الدميري، محمد بن موسى، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق لجنة علمية، دار المنهاج، ط ١، ١٤٢٥هـ.
- دوزي، رينهارت بيتر، تكملة المعجم العربي، نقله محمد النعيمي، وزارة الثقافة-العراق، ط ١.
- الرازي، محمد بن عمر، التفسير الكبير، دار احياء التراث-بيروت، ط ٣، ١٤٢٠هـ.
- الرافي، عبد الكريم بن محمد، فتح العزيز، دار الفكر.
- رجب، حسن، تكنولوجيا المعلومات في الوطن العربي، من دراسة ابعاد وآثار التكنولوجيات المتقدمة والمستجدات في المجتمع العربي-جامعة قطر، ١٤٠٩هـ.
- ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد، القواعد، دار الكتب العلمية
- الرحيباني، مصطفى بن سعد، مطالب أولي النهى، المكتبة الإسلامية، ط ١، ١٤١٥هـ.
- ابن رشد، محمد بن أحمد، البيان والتحصيل، تحقيق محمد حجي، دار الغرب-بيروت، ط ٢، ١٤٠٨هـ.
- ابن رشد، محمد بن أحمد، المقدمات الممهدة، تحقيق محمد حجي، دار الغرب-بيروت، ط ١، ١٤٠٨هـ.
- ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث-القاهرة.
- ابن رشد، محمد بن أحمد، مسائل أبي الوليد، تحقيق محمد الحبيب، دار الجيل-بيروت، ط ٢، ١٤١٤هـ.
- الرصاع، محمد ابن قاسم، شرح حدود ابن عرفة، المكتبة العلمية، ط ١، ١٣٥٠هـ.

- ابن الرفعة، أحمد بن محمد، كفاية النبيه في شرح التنبيه، تحقيق مجدي باسلوم، دار الكتب، ط ١، ١٤٣٠هـ.
- الرملي، أحمد بن أحمد، فتح الرحمن، دار المنهاج، ط ١، ١٤٣٠هـ.
- الرملي، خير الدين بن أحمد، الفتاوى الخيرية، المطبعة الكبرى المنيرية-مصر، ط ٢، ١٣٠٠هـ.
- الرملي، محمد بن أبي العباس، نهاية المحتاج شرح المنهاج، دار الفكر-بيروت، ط الأخيرة، ١٤٠٤هـ.
- الرهوني، محمد بن أحمد، حاشية الرهوني شرح الزرقاني لمختصر خليل، الطبعة الأميرية، ط ١، ١٣٠٦هـ.
- روز، كارلا، تعلم فن التصوير الفوتغرافي الرقمي واستخدام الكاميرات الرقمية، ط ١، ١٤١٩هـ، الدار العربية للعلوم.
- الروياني، عبد الواحد بن إسماعيل، بحر المذهب، تحقيق طارق السيد، دار الكتب، ط ١، ٢٠٠٩م.
- الزبيدي، محمد بن محمد الحسيني، تاج العروس، حققه مجموعة، دار الهداية.
- الزبيرى، وليد بن أحمد وأخرون، الموسوعة الميسرة في تراجم أئمة التفسير والقراء والنحو واللغة، مجلة الحكمة-مانشستر، ط ١، ١٤٢٤.
- الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر-دمشق، ط ١، ١٤٢٧هـ.
- الزحيلي، محمد، أحكام التخدير والمخدرات الطبية، مجلة جامعة دمشق، مجلد ٢٤، عدد ١، ٢٠٠٨م.
- الزحيلي، محمد، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، دار البيان-دمشق، الطبعة الشرعية، ١٤٢٨هـ.
- الزحيلي، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر.
- الزرقا، مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم-دمشق، ط ٢، ١٤٢٥هـ.
- الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على مختصر خليل، دار الكتب-بيروت، ط ١، ١٤٢٢هـ.
- الزركشي، محمد بن عبد الله، شرح الزركشي، دار العبيكان، ط ١، ١٤١٣هـ.
- الزركلي، خير الدين بن محمود، الأعلام، دار العلم ط ١٥، ١٤٢٣هـ.
- زكريا الأنصاري، زكريا بن محمد، أسنى المطالب، دار الكتاب.

- زكريا الأنصاري، زكريا بن محمد، الغرر البهية، المطبعة الميمنية.
- زكريا الأنصاري، زكريا بن محمد، فتح الوهاب، دار الفكر، ١٤١٤هـ.
- زهرة، محمد المرسي، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وحدوده الشرعية، الكويت، ١٩٩٢.
- أبو زهرة، محمد، التركة والمواريث، دار الفكر القاهرة، ١٣٨٣هـ.
- أبو زهرة، محمد، الملكية ونظرية العقد، دار الفكر، ١٣٦٥هـ.
- زيتون، عايش محمد، مدخل إلى بيولوجيا الإنسان، جمعية عمال المطابع-عمان، ط١، ١٩٨٣هـ.
- أبو زيد، بكر بن عبدالله، الأمراض الحديثة وأثرها على استمرار الحياة الزوجية.
- أبو زيد، بكر بن عبد الله، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤١٦هـ.
- أبو زيد، بكر بن عبد الله، طرق الإنجاب في الطب الحديث، مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثالث.
- ابن أبو زيد، عبد الله بن عبد الرحمن، الرسالة، دار الفكر.
- ابن أبو زيد، عبد الله بن عبد الرحمن، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تحقيق محمد حجي، دار الغرب-بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ.
- زيدان، عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط٢، ١٤٠٩هـ.
- الزيلعي، عبد الله بن يوسف، نصب الراية، تحقيق محمد عوامة، دار القبلة-جدة، ط١، ١٤١٨هـ..
- الزيلعي، عثمان بن علي البارعي، تبیین الحقائق، المطبعة الكبرى-بولاق، ط١، ١٣١٣هـ.
- زين، صفاء خالد، تنظيم النسل في الإسلام، جامعة النجاح-نابلس، ١٤٢٦هـ.
- سابق، سيد، فقه السنة، دار الكتاب-بيروت، ط٣، ١٣٩٧هـ.
- السباعي، زهير أحمد، البار، محمد علي، الطبيب أدبه وفقهه، دار القلم-دمشق، ط١، ١٤١٣هـ.
- السبيل، عمر بن محمد، البصمة الوراثية ومدى مشروعيتها استخدامها النسب والجنائية.
- السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، دار المعرفة-بيروت، ١٤١٤هـ.
- السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية.
- السعدي، عبد الوهاب أحمد، إثبات النسب ونفيه في الإسلام، جامعة الناصر.
- السغدوي، علي بن حسين، النتف في الفتاوى، تحقيق صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، ط٢، ١٤٠٤هـ.

- السفاريني، محمد بن أحمد، كشف اللثام شرح عمدة الأحكام، تحقيق نور الدين طالب، دار النوادر-سوريا، ط١، ١٤٢٨هـ.
- سفر، حسن بن محمد، الطرق الحكمية في القرائن، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثاني عشر.
- سلامه، زياد أحمد، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، الدار العربية للعلوم، ط١، ١٤١٧هـ.
- سلمان، عبد الباسط، سحر التصوير فن وإعلام، دار الثقافية، ط١، ١٤٢٦هـ.
- السلمي، عبد العزيز بن عبد السلام، الغاية في اختصار النهاية، تحقيق إياد الطباع، دار النوادر-بيروت، ط١، ١٤٣٧هـ.
- سليمان، نصير خضر، المستجدات في وسائل الإثبات، مجلة الجامعة الإسلامية، ١٤٢٦هـ.
- السمرقندي، محمد بن أحمد، تحفة الفقهاء، دار الكتب-بيروت، ط٢، ١٤١٤هـ.
- ابن السماني، علي بن محمد، روضة القضاة وطرق النجاة، تحقيق صلاح الدين الباهي، مؤسسة الرسالة-بيروت، ط٢، ١٤٠٤هـ.
- السنهوري، عبد الرزاق، مصادر الحق، معهد الدراسات العربية العالية-القاهرة، ١٩٥٤هـ.
- ابن سيده، محمد بن أحمد الهروي، تهذيب اللغة، محمد بن أحمد الهروي، تحقيق محمد عوض، دار احياء التراث-بيروت، ط١، ١٤٢١هـ.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، دار الكتب، ط١، ١٤١١هـ.
- الشافعي، محمد بن ادريس، الأم، دار المعرفة-بيروت، ١٤١٠هـ.
- ابن التَّحْنَنِي، أحمد بن محمد، لسان الحكام، البابي الحلبي- القاهرة، ط٢، ١٣٩٣هـ.
- الشربيني، محمد بن أحمد، الإقناع في حل الألفاظ، تحقيق مكتبة البحوث، دار الفكر.
- الشربيني، محمد بن أحمد، مغني المحتاج، دار الكتب، ط١، ١٤١٥هـ.
- الشلاحي، خالد بن ضيف الله، التبيان في تخريج وتبويب أحاديث بلوغ المرام، دار الرسالة، ط١، ١٤٣٣هـ.
- شمس الدين، غدير، تعريف التصوير الفوتوغرافي، ٢٠١٦م.
- الشنقيطي، محمد بن محمد المختار، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، مكتبة الصحابة-جدة، ط٢، ١٤١٥هـ.
- الشنقيطي، محمد بن محمد سالم، لوازم الدرر، تحقيق دار الرضوان، دار الرضوان-موريتانيا، ط١، ١٤٣٦هـ.
- شهبة، ابو بكر بن أحمد بن محمد، طبقات الشافعية، تحقيق عبد العليم خان، دار عالم الكتب، ط١، ١٤٠٧هـ.

- الشهري، حنان، أثر استخدام شبكات التواصل الإلكتروني على العلاقات الاجتماعية، جامعة الملك عبد العزيز. ١٤٣٣هـ.
- الشوكاني، محمد بن علي، الدراري المضية، دار الكتب، ط١، ١٤٠٧هـ.
- الشوكاني، محمد بن علي، السيل الجرار، دار ابن حزم، ط١.
- الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار، تحقيق عصام الصبابطي، دار الحديث-مصر، ط١، ١٤١٣هـ.
- شومان، عباس، عصمة الدم والمال في الفقه الإسلامي، ط١، ١٤١٩هـ، دار الثقافة.
- الشويرخ، سعد بن عبد العزيز، موت الدماغ.
- الشيباني، محمد بن الحسن، الأصل المعروف بالمبسوط، تحقيق أبو الوفا الأفغاني، إدارة القرآن-كراتشي..
- ابن أبو شيبة، عبد الله بن محمد، سنن ابن أبي شيبة، تحقيق عادل العزازي، وأحمد المزدي، دار الوطن-الرياض، ط١، ١٩٩٧م.
- الشيرازي، ابراهيم بن علي، المهذب، دار الكتب.
- الصدفي، عبد الرحمن بن أحمد، تاريخ ابن يونس المصري، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤٢١هـ.
- ابن صغير، مراد، حجية البصمة الوراثية ودورها في إثبات النسب، دفاتر السياسة والقانون، العدد التاسع، ٢٠١٣م.
- الصفدي، صلاح الدين خليل بن ابيك، الوافي بالوفيات، تحقيق أحمد الأرئوط وتركي مصطفى، دار احياء التراث-بيروت، ١٤٢٠هـ.
- الصفدي، لبنى محمد، الأحكام الشرعية المتعلقة بالإخصاب خارج الجسم، الجامعة الإسلامية-غزة، ١٤٢٨هـ.
- الصقلي، محمد بن عبد الله، الجامع لمسائل المدونة، دار الفكر، ط١، ١٤٣٤هـ.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل، سبل السلام، دار الحديث.
- ابن ضويان، إبراهيم بن محمد، منار السبيل، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط٧، ١٤٠٩هـ.
- الطبراني، سليمان بن أحمد، المعجم الكبير، تحقيق حمدي السلفي، مكتبة ابن تيمية- القاهرة، ط٢.
- الطرابلسي، علي بن خليل، معين الحكام، دار الفكر.
- الطريقي، عبد الله بن محسن، تنظيم النسل، جامعة محمد بن سعود-السعودية.

- الطيار، عبد الله بن محمد وآخرين، الفقه الميسر، مدار الوطن، ط ٢، ١٤٣٣هـ.
- ابن عابدين، محمد أمين ابن عمر، العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة.
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار، دار الفكر-بيروت، ط ٢، ١٤١٢هـ.
- عبد الجبار، صهيب، الجامع الصحيح للسنن والمسانيد، ٢٠١٤م.
- عبد الدايم، حسين محمود، البصمة الوراثية ومدى حجيتها في الإثبات، دار الفكر-الإسكندرية، ط ١، ١٤٢٨هـ.
- عبد الرحمن بن عبد الله، كشف المخدرات، دار البشائر-بيروت، ط ١، ١٤٢٣هـ.
- عبد الرحيم، معجم الدخيل في اللغة العربية، دار القلم-دمشق، ط ١، ١٤٣٢هـ.
- عبد الرزاق، عبد الرزاق بن همام، مصنف عبد الرزاق، تحقيق حبيب الأعظمي، المجلس العلمي-الهند، ط ٢، ١٤٠٣هـ..
- عبد الرشيد، عزيز أحمد، وسائل التواصل الاجتماعي وأثره على الفرد والمجتمع، جامعة الإمام-الرياض، ١٤٣٦هـ.
- عبد الله، زينب عياد، حكم التخدير حال استيفاء الحدود والقصاص، كلية الدراسات الإسلامية-القاهرة.
- العتيبي، سعود بن عبد العالي، الموسوعة الجنائية الإسلامية، ط ٢، ١٤٢٧هـ.
- ابن العثيمين، محمد بن صالح، الشرح الممتع على زاد المستنقع، دار ابن الجوزي، ط ١، ١٤٢٢هـ.
- العدوي، علي بن أحمد، حاشية العدوي مع شرح مختصر خليل، تحقيق يوسف البقاعي، دار الفكر-بيروت.
- العز بن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مكتبة الكليات الأزهرية-القاهرة.
- ابن عسكر، عبد الرحمن بن محمد، إرشاد السالك، مصطفى البابي-مصر، ط ٣.
- العشي، منال محمد رمضان، أثر البصمة الوراثية في قضايا الأحوال الشخصية، جامعة الأزهر-القاهرة، ١٤٣٥هـ.
- عطايا، إبراهيم رمضان، الجريمة الإلكترونية وسبل مواجهتها في الشريعة الإسلامية، ١٤٣٦هـ.
- عطايا، الجريمة الإلكترونية وسبل مواجهتها في الشريعة الإسلامية.
- عفانة، حسام الدين، فتاوى يسألونك، ط ١، مكتبة دنديس-فلسطين، ١٤٢٧هـ.
- عقلة، محمد، حكم إجراء العقود بواسطة الاتصالات الحديثة.

- ابن عقيل، علي بن عقل، التذكرة في الفقه، تحقيق ناصر بن سعود، دار اشبيليا- المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٢هـ.
- العلوي، مولاي مصطفى، تحديد النسل وتنظيمه، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد ٥.
- أبو عليان، بسام محمد، التأثيرات السلبية لتكنولوجيا المعلومات على الأسرة.
- عليش، محمد بن أحمد، منح الجليل، دار الفكر-بيروت.
- عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصر، عالم الكتب، ط ١، ١٤٢٩هـ.
- العمراني، يحيى بن أبي الخير، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق قاسم النوري، دار المنهاج-جدة، ط ١، ١٤٢١هـ.
- العمري، سامرة محمد، الأحكام الشرعية المتعلقة باختيار جنس المولود، جامعة اليرموك-الأردن، ١٩٩٩م.
- العناتي، علا، ما هي مواقع التواصل الاجتماعي، ٢٠١٥م.
- عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، دار كاتب-بيروت.
- عياض، عياض بن موسى، التنبيهات المستنبطة، تحقيق محمد الواصل وعبد النعيم حميتي، دار ابن حزم-بيروت، ط ١، ١٤٣٢هـ.
- العيسى، مريم، أثر التقنيات الحديثة في الحمل.
- أبو عيشة، فادية محمد، موقف الشريعة الإسلامية من تحديد جنس الجنين، جامعة النجاح، ٢٠١٢.
- العيني، محمود بن أحمد، البناية شرح الهداية، دار الكتب-بيروت، ط ١، ١٤٢٠هـ.
- أبو العينين، بدران أبو العينين، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، دار التأليف، ط ٣، ١٣٨٠هـ، ص ٤٧-٤٨.
- الغزالي، محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، تحقيق أحمد ابراهيم، محمد تامر، دار السلام- القاهرة، ط ١، ١٤١٧هـ.
- الغزالي، محمد بن محمد، الوجيز، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، ط ١، ١٤١٨هـ، دار الأرقم-بيروت.
- غنية، وارتني، تحديد جنس الجنين.
- ابن فارس، أحمد بن فارس القزويني، مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ.
- الفراهيدي، الخليل بن أحمد، العين، تحقيق مهدي الخزومي و ابراهيم السامرائي، دار ومكتبة هلال.

- ابن فرحون، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام، مكتبة الكليات الأزهرية، ط ١، ١٤٠٦هـ.
- أبو الفضل الموصللي، عبد الله بن محمود بن مودود، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة حلبى- القاهرة، ١٣٥٦هـ.
- الفوزان، صالح بن الفوزان، الملخص الفقهي، دار العاصمة- الرياض، ط ١، ١٤٢٣هـ.
- الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير، المكتبة العلمية-بيروت.
- القاري، علي بن محمد، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، دار الفكر-بيروت، ط ١، ١٤٢٢هـ.
- ابن قاسم، عبد الرحمن بن محمد، حاشية الروض المربع، ط ١، ١٣٩٧هـ.
- ابن قاضي شهبه، محمد بن ابي بكر، بداية المحتاج، دار المنهاج، ط ١، ١٤٣٢هـ.
- القاضي عبد الوهاب، عبد الوهاب بن علي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، ط ١، ١٤٢٠هـ.
- القاضي عبد الوهاب، عبد الوهاب بن علي، المعونة، تحقيق حميش عبد الحق، المكتبة التجارية-مكة.
- القاضي عبد الوهاب، عبد الوهاب بن علي، عيون المسائل، تحقيق علي بورويبة، دار ابن حزم-بيروت، ط ١، ١٤٣٠هـ.
- قانون أصول المحاكمات الشرعية، لسنة ١٩٥٩م.
- قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية، ٢٠٠١م.
- قانون الاحوال الشخصية الأردني سنة ١٩٧٦.
- قانون معدل لأصول المحاكمات الشرعية رقم ١١ لسنة ٢٠١٦.
- القباطي، منير علي، إجراء البيع والشراء عبر الهاتف المحمول، مجلة جيل الدراسات، عدد ٧، ٢٠١٨م.
- ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتب العربية.
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ.
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب، ط ١، ١٤١٤هـ.
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المقنع في فقه الإمام أحمد، تحقيق محمود الأرنؤوط، مكتبة السوادي، ط ١، ١٤٢١هـ.
- قدرى باشا، محمد، مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، المطبعة الكبرى-ببولاق، ط ٢، ١٣٠٨هـ.

- قرارات المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة ١٩٩٠، ١٤٢٨هـ، مكة المكرمة، القرار السادس، الإصدار الثالث.
- القرافي، أحمد بن ادريس، الذخيرة، تحقيق محمد بو خبزة، دار الغرب-بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.
- القرافي، أحمد بن ادريس، الفروق، عالم الكتب.
- القرضاوي، يوسف، فتاوى معاصرة، قضية اختيار جنس المولود.
- القرطبي، يوسف بن عبد الله، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق مصطفى العلوي، محمد البكري، وزارة الأوقاف-المغرب، ١٣٨٧هـ.
- القرطبي، يوسف بن عبد الله، الكافي في فقه أهل المدينة، مكتبة الرياض، ط٢، ١٤٠٠هـ.
- القضاة، عبد الحميد، الأمراض الجنسية المعدية عقوبة إلهية، ط٢، ١٤٢٦هـ.
- القضاة، مفلح، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، مكتبة الثقافة.
- القليوبي، أحمد سلامة، عميرة، أحمد البرلسي، حاشيتنا قليوبي وعميرة، دار الفكر-بيروت، ١٤١٥هـ.
- القنَّوجي، محمد صدقي خان، الروضة الندية، دار المعرفة.
- القيرواني، أحمد غانم ابن مهنا، الفواكه الدواني، دار الفكر.
- القيلوبي، أحمد سلامة، حاشية قيلوبي، دار الفكر-بيروت، ١٤١٥هـ.
- ابن القيم، محمد بن ابي بكر، إعلام الموقعين، دار ابن الجوزي-السعودية، ط١، ١٤٢٣هـ.
- ابن القيم، محمد بن ابي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق نايف الحمد، دار العالم الفوائد-مكة، ط١، ١٤٢٨هـ.
- ابن القيم، محمد بن ابي بكر، زاد المعاد، مؤسسة الرسالة، ط٢٧، ١٤١٥هـ.
- الكاساني، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع، دار الكتب، ط٢، ١٤٠٦هـ.
- الكبيسي، عبد العزيز شاکر حمدان، بحث بعنوان حكم عقد الزواج بواسطة التقنيات المعاصرة، ١٤٣٧هـ.
- الكبيسي، عبد العزيز شاکر، أثر التقنيات الحديثة في الأفضية الشرعية، ٢٠٠٦م.
- الكردي، عبد الحميد راجح، تحديد جنس الجنين، مقدم للمؤتمر الدولي لكلية الشريعة، جامعة النجاح-فلسطين.
- كريمة، جباري، آية دبلجة الفيلم الغرائبي، جامعة هوزان، ٢٠١٠-٢٠١١م.
- الكشناوي، أبو بكر بن حسن، أسهل المدارك، دار الفكر-بيروت، ط٢.

- الكفوي، ايوب بن موسى، الكليات، تحقيق عدنان درويش ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة-بيروت.
- الكفي، حسن بن أحمد، أحكام الأدوية، دار المنهاج، ط ١، ١٤٢٥هـ.
- الكلوزاني، محفوظ بن أحمد، الهداية على مذهب الإمام أحمد، تحقيق عبد اللطيف هميم وماهر الفحل، مؤسسة غراس، ط ١، ١٤٢٥هـ.
- الكناني، عبد الله بن عبد الله بن سلمون، العقد المنظم للأحكام، تحقيق محمد الشاغول، دار الآفاق-القاهرة، ط ١، ١٤٣٢هـ.
- اللاحم، عبد الكريم بن محمد، المطلع على دقائق زاد المستنقع، دار كنوز-الرياض، ط ١، ١٤٣٣هـ.
- لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، دار الفكر، ط ٢، ١٣١٠هـ.
- اللخمي، علي بن محمد، التبصرة، تحقيق أحمد نجيب، وزارة الأوقاف-قطر، ط ١، ١٤٣٢هـ.
- اللكنوي، محمد بن عبد الحي، التعليق الممجد على شرح موطأ محمد، تحقيق تقي الدين الندوي، دار القلم-دمشق، ط ٤، ١٤٢٦هـ.
- ابن ماجه، محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد عبد الباقي، دار إحياء الكتب.
- ابن مازة، محمود بن أحمد مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق عبد الكريم جندي، دار الكتب-بيروت، ط ١، ١٤٢٤هـ.
- أبو مالك، كمال بن السيد سالم، صحيح فقه السنة وأدلتها، مكتبة التوفيقية-القاهرة، ١٤٣٤هـ.
- مالك، مالك بن أنس، المدونة، دار الكتب، ط ١، ١٤١٥هـ.
- مالك، مالك بن أنس، الموطأ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث، ١٤٠٦هـ.
- الماوردي، علي بن محمد بن محمد بن حبيب، الحاوي الكبير، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب-بيروت، ط ٢، ١٤١٩هـ.
- الماوردي، علي بن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث-القاهرة.
- المنقي الهندي، علي بن حسام الدين، كنز العمال، تحقيق بكرى حياتي، صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، ط ٥، ١٤٠١هـ.
- مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الثالثة، ١٤٠٧هـ، أجهزة الإنعاش، العدد الثالث.
- مجموعة من العلماء، المعايير الشرعية.
- مجموعة من الفقهاء، اثبات النسب ونفيه وفقاً لقانون الاسرة الجزائري، الدفة السادسة ٢٠٠٥-٢٠٠٨.

- مجموعة من المؤلفين منهم محمد عقلة، دراسات في نظام الأسرة في الإسلام، مكتبة الرسالة- عمان، ط١، ١٤١١هـ.
- مجموعة من المؤلفين، أثر معطيات ومظاهر مجتمع المعرفة على الطفل صحياً واجتماعياً ونفسياً، الإصدار ٤٤، ١٤٣٣هـ، سلسلة دراسات بعنوان نحو مجتمع المعرفة، جامعة الملك عبد العزيز.
- مجموعة من المؤلفين، الفقه الميسر، مجمع الملك فهد، ١٤٢٤هـ.
- مجموعة من المؤلفين، الموسوعة العربية العالمية، مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر والتوزيع، ط٢، ١٤١٩هـ.
- مجموعة من المؤلفين، الموسوعة الميسرة في تراجم الأئمة، مجلة الحكمة، ط١، ١٤٢٤هـ.
- مجموعة من المؤلفين، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هوويني، نور محمد-كراتشي.
- مجموعة مؤلفين منهم محمد علي الجنزوري ومحمود عزات مهلل وآخرون، أساسيات بيولوجيا الخلية والهستولوجي وعلم الأجنة، مكتبة الدار العبية- القاهرة، ط١، ١٤٢٤هـ.
- مجموعة مؤلفين، الفقه المنهجي، دار القلم-دمشق، ط٤، ١٤١٣هـ.
- ابن المحاملي، أحمد بن محمد، اللباب، عبد الكريم العمري، دار البخاري، ط١، ١٤١٦هـ.
- محمد، أمير أدم أحمد، أهمية استخدام البصمة العشرية واستخدامها في التسجيلات الجنائية، جامعة الرباط، ١٤٣٨هـ.
- محمود، عبد السلام محمد، شرح اصول المحاكمات الشرعية، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٨م.
- محمود، محافظي، البصمات كدليل علمي وحجيتها في الاثبات الجنائي، جامعة الجزائر، ١٤٣٢هـ.
- المحميد، محمد بن عبد الله، حكم التخدير لإتقاء ألم العقوبة، ١٤٢٩هـ.
- مراد، حجية البصمة الوراث،
- مرتضى، عثمان بن مكي، توضيح الأحكام شرح تحفة الأحكام، المطبعة التونسية، ط١، ١٣٣٩هـ.
- المرادوي، علي بن سليمان، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث، ط٢.
- المرغيناني، علي بن ابي بكر، الهداية، تحقيق طلال يوسف، دار احياء التراث.
- المزني، إسماعيل بن يحيى، مختصر المزني، دار المعرفة-بيروت، ١٤١٠هـ.
- المسعد، محمد بن ناصر، القرارات الجنائية الطبية لهيئة كبار العلماء، أكاديمية نايف العربية.

- مسلم، مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم، تحقيق فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث-بيروت.
- مصلح، خالد عبد الله، رؤية شرعية في تحديد جنس الجنين.
- أبو المعاطي، الشلبي، حسن عبد المغني، وآخرون، الجامع في الجرح والتعديل، عالم الكتب-بيروت، ط ١، ١٤١٢هـ.
- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب، ط ١، ١٤١٨هـ.
- المكناسي، محمد بن أحمد، شفاء الغليل، تحقيق أحمد نجيب، مركز نجيبوية-القاهرة، ط ١، ١٤٢٩هـ.
- ابن مفلح، محمد بن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع، تحقيق عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، ط ١، ١٤٢٤هـ.
- ابن الملقن، عمر بن علي، خلاصة البدر المنير، مكتبة الرشد، ط ١، ١٤١٠هـ.
- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر-بيروت، ط ٣، ١٤١٤هـ.
- ابن مهنا، أحمد بن غانم، الفواكه الدواني، دار الفكر.
- المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل، دار الكتب، ط ١، ١٤١٦هـ.
- المولى خسرو، محمد بن فرامرز، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب.
- ابن ناصر الدين، محمد بن عبد الله، الرد الوافر، تحقيق زهير شاويش، المكتب الإسلامي-بيروت، ط ١، ١٣٩٣هـ.
- نجيب، عز الدين محمد، التصوير علم وفن، مكتبة ابن سينا، ١٤٢١هـ.
- ابن نجيم، زين الدين بن ابراهيم، البحر الرائق، دار الكتاب، ط ٢.
- ندوة طبية، التعريف الطبي للموت، ١٤١٦هـ، الكويت.
- النسائي، أحمد بن شعيب، السنن النسائي، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، مكتبة المطبوعات الإسلامية-حلب، ط ٢، ١٤٠٦هـ.
- ابن النقيب، أحمد بن لؤلؤ الرومي، عمدة السالك وعدة الناسك، الشؤون الدينية-قطر، ط ١، ١٩٨٢هـ.
- النقيب، حسين عبد الحميد، حكم الإسلام في تنظيم النسل وتحديده، جامعة النجاح-نابلس.
- النووي، محي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين، تحقيق زهير الشاويش، المكتبة الإسلامية-بيروت، ط ٣، ١٤١٢هـ.
- النووي، يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب، دار الفكر.
- نويهض، عادل، معجم المفسرين، مؤسسة نويهض-بيروت، ط ٣، ١٤٠٩هـ.

- أبو هريرة، عاطف محمد، أقر مرض الإيدز على الزوجية، الجامعة الإسلامية-غزة، ١٤٢٧هـ.
- الهروي، أحمد بن محمد، الغربيين في القرآن والسنة، تحقيق أحمد المزيدي، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط١، ١٤١٩هـ.
- الهروي، محمد بن أحمد، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، تحقيق مسعد السعدني، دار الطلائع.
- هلاي، سعد الدين، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية.
- ابن الهمام، محمد بن عبد الواحد، فتح القدير، دار الفكر.
- هنية، مازن إسماعيل، والعشي، منال محمد رمضان، اختيار جنس الجنين، مجلة الجامعة الإسلامية، العدد ١، ٢٠٠٩م.
- الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج شرح المنهاج، المكتبة التجارية-مصر، ١٣٥٧هـ.
- الهيثمي، نور الدين علي، مجمع الزوائد، تحقيق حسام الدين القدسي-القاهرة، ١٤١٤هـ.
- هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية، ١٤٣٩هـ.
- الوادعي، مقبل بن هادي، الجامع الصحيح مما ليس في الصحيحين، دار الآثار-صنعاء، ط٤، ١٤٣٤هـ.
- واصل، نصر فريد، فقه المواريث والوصايا، ١٤١٦هـ.
- وزارة الأوقاف والشؤون الدينية-الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، دار السلاسل-الكويت، ط٢، ١٤٠٤-١٤٢٨هـ.
- وسام، مهيل، تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ودورها في تفعيل وظيفة إدارة الموارد البشرية، رسالة ماجستير، ٢٠١١م.
- أبو الوفاء، أحمد، أصول المحاكمات المدنية.
- الولوي، محمد بن علي، البحر المحيط الثجاج، دار ابن الجوزي، ط١، ١٤٢٦هـ.
- الولوي، محمد بن علي، ذخيرة العقبى في شرح المجتبى، دار آل بروم، ط١، ١٤٢٤هـ.
- اليايس، هيلة بن عبد الرحمن، حكم التخدير حال استيفاء الحد، مجلة العدل، عدد ٥٥، ١٤٣٣هـ.
- أبو يعلى، أحمد بن علي بن هلال، مسند أبي يعلى، تحقيق حسين أسد، دار المأمون-دمشق، ط١، ١٤٠٤هـ.
- أبو يعلى، محمد بن الحسين، الأحكام السلطانية، دار الكتب-بيروت، ط١، ١٤٢١هـ.

- يوسف، صغير، الجريمة المرتكبة عبر الإنترنت، ٢٠١٣م.
- اليوسف، عبد الله بن محمد، أنظمة تحقيق الشخصية، جامعة نايف-الرياض، ط١، ١٤٢٨هـ.

من المواقع:

١. موقع، <https://www.mohamah.net/law>.
١٠. المجلس الإسلامي للإفتاء-بيت المقدس، حكم التلقيح الصناعي الداخلي والخارجي،
<http://www.fatawah.net/Fatawah/674.aspx>
١١. المدخلي، <https://www.rabee.net/ar/questions.php?cat=50&id=424>.
١٢. موقع، <https://raseef22.com/article>.
١٣. المنجد، صالح، موقع الإسلام سؤال وجواب، <https://islamqa.info>.
١٤. موقع (Vaterschaftstest)، <https://www.wissensschau.de>.
١٥. موقع دار الإفتاء الأردنية،
<https://aliftaa.jo/Question.aspx?QuestionId=2794#.XibjftnXLIU>
١٦. موقع طريق الإسلام، <https://ar.islamway.net/article/17083>.
١٧. قرار مجلس الإفتاء، -<https://aliftaa.jo/Decision.aspx?DecisionId=6#.XhS-3kfXLIU>.
١٨. مجموعة من العلماء، ندوة البركة للاقتصاد الإسلامي، ١٤٢٠هـ، العدد ١٩، -[http://iso-tec-](http://iso-tec-demos.com/islamfiqh/dataentry/ar/content)
[demos.com/islamfiqh/dataentry/ar/content](https://www.demos.com/islamfiqh/dataentry/ar/content)
١٩. محرري الموسوعة البريطانية، electronic
<https://www.britannica.com>، email، mail
٢. موقع، <http://meshhoor.com/fatwa>.
٢٠. موقع، <https://sameershaf3y.com>.

- ٢١ . موقع، <https://democraticac.de/?p=35426>
- ٢٢ . مركز طب الإنجاب، <https://fertillia.com/ar/congelation-sperme>
- ٢٣ . موسوعة الفتاوى، <http://www.fatawa.com/view/11689>
- ٢٤ . موقع http://www.ibnothaimeen.com/publish/cat_index_226.shtml
- ٢٥ . <https://www.sayidaty.net>
- ٢٦ . <https://elnaser.wordpress.com/2017/08/16>
- ٢٧ . موقع اليوتيوب، <https://www.youtube.com>
- ٢٨ . <https://islamqa.info/ar/answers/177178>
- ٢٩ . موقع رابطة العلماء السوريين، <https://islamsyria.com>
- ٣٠ . الإسلام أون لاين، <https://archive.islamonline.net/?p=584>
- ٣١ . <https://medlineplus.gov/ency/article/007279.htm>
- ٣٢ . موقع: <https://www.webteb.com>
- ٣٣ . <https://portal.arid.my/ar-LY/Posts/Details/79751b23-eec4-4999-879c-d09fd82de95a>
- ٣٤ . <https://www.ahlalhdeth.com/vb/showthread.php?t=41877>
- ٣٥ . <https://www.aliftaa.jo/Question2.aspx?QuestionId=675#.Xhd2ZkfXLIU>
- ٣٦ . <https://www.medicalnewstoday.com/articles/319818.php>
- ٣٧ . Tim Newman ، <https://www.thoughtco.com/dna-373454>
- ٣٨ . <https://www.mobtada.com/details/728515>
- ٣٩ . <https://www.mobtada.com/details/746711>

- ٣٨ .<https://www.oudnad.net/spip.php?article742>
- ٣٩ .advantages and Disadvantages of ،De Mars. Joanna MD
Technology، ٢٠١٠/١٠/٢٠ .
- ٤٠ .<https://sh-albarrak.com/article/9755> البراك،
- ٤٠ . موقع <https://www.mohamah.net/law>
- ٤١ . اخبار اليوم، ٢٠١٨م،
- ٤١ .<https://akhbarelyom.com/news/newdetails/2697800/1>
- ٤٢ . إسلام أون لاين، الأجنة المجمدة، <https://archive.islamonline.net/?p=584>
- ٤٣ . المجلس الإسلامي للإفتاء-بيت المقدس، <http://www.fatawah.net/Fatawah/674.aspx>
- ٤٤ . دار الإفتاء الفلسطيني، مختارات من قرارات مجلس الإفتاء الأعلى، قرار ١٠٣/٢، ٢٠١٣م،
<http://www.darifta.ps/press/des5/des5.pdf>
- ٤٥ . موسوعة المبتكر، www.noopedia.blogspot.com
- ٤٦ .<https://www.rabee.net/ar/questions.php?cat=50&id=424>
- ٤٧ .<https://www.sayidaty.net>
- ٤٨ . socil media definition ،susan ward، ٢٠١٩م،
<https://www.thebalancesmb.com>
- ٤٩ .www.ahlalhdeeth.com/vb
- ٥٠ . موقع <https://www.computerhope.com>
- ٥٠ .www.alukah.net
- ٥١ .www.skills.edu
- ٥٢ .edvanti Technology center ،wiki.uiowa.edu

٥٣. إسلام أون لاين، التلقيح الصناعي، <https://fatwa.islamonline.net/2401>
٥٤. دار الإفتاء المصرية، الفتاوى الإسلامية.
٥٥. مجمع الفقه الإسلامي، <http://www.iifa-aifi.org/1661.html>
٥٦. موسوعة زيتون، <http://zitonpedia.blogspot.com/2016/03/online-shopping-advantages-cons.html>
٥٧. موقع http://droit7.blogspot.com/2013/11/blog-post_502.html
٥٨. موقع <https://www.mohamah.net>
٥٩. الإسلام سؤال وجواب <https://islamqa.info>
٦٠. البصمة الوراثية واثبات النسب واستخدامها في الشق الجنائي، ٢٠١٢م، <https://www.masress.com>
٦٠. دار الإفتاء-الأردن، ٢٠١٢م، <https://www.aliftaa.jo/Research.aspx?ResearchId=38#.XhYhq0fXLIUJhv>
٦١. مجمع الفقه الإسلامي، ١٤٠٧هـ، العدد الثالث، <http://www.iifa-aifi.org/1661.html>
٦٢. <http://site.iugaza.edu.ps/msousi>
٦٣. الإسلام ويب، <https://archive.islamonline.net>
٦٤. موقع موضوع <https://mawdoo3.com>
٦٥. <https://adhamzaazaa.com>
٦٦. موقع <https://www.vaterschaftstests.de>
- ٦٧.
٦٨. <https://almerja.com/reading.php?i=5&ida=1310&id=973&idm=37396>
٦٨. موقع Microsoft.
٦٩. موقع سكايب، <https://www.skype.com>

٧. موقع، <https://ar.islamway.net/fatwa/29902>.
٧٠. <https://ar.islamway.net/fatwa/3328>.
٧١. موقع الإمام ابن باز، <https://binbaz.org.sa/fatwas/9318>.
٧٢. <https://ar.islamway.net/fatwa/3328>.
٧٣. موقع الوطن،
- <http://alwatan.kuwait.tt/articledetails.aspx?id=307772&yearquarter=20133>
٧٤. موقع، <https://www.ivf-embryo.gr/ar/hfz-lhywnt-lmnwy-bljtjmyd>.
٧٥. Reliable sources Wikipedia
- [.en.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:Reliable_sources](https://en.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:Reliable_sources)
٧٦. موقع <http://www.jameataleman.org>.
٨. الشبكة الإسلامية، <https://www.islamweb.net/ar/article/1332>.
٩. المجلس الإسلامي السوري، <https://sy-sic.com/?p=7442>.

جدول المحتويات

١	الفصل التمهيدي:
١	المبحث الأول: تعريف التقنيات الحديثة وماهيتها:
١	المطلب الأول: تعريف التقنيات لغة واصطلاحًا خطأ! الإشارة المرجعية غير معروفة.
٢	المطلب الأول: تعريف التقنيات لغة واصطلاحًا
٥	المطلب الثاني: ماهية التقنيات الحديثة:
٧	المبحث الثاني: إيجابيات وسلبيات التقنيات الحديثة وضوابطه، وفيه مطلبين:
٧	المطلب الأول: إيجابيات وسلبيات التقنيات:
٨	الفرع الأول: إيجابيات التقنيات الحديثة
١٠	ثانيًا: مزايا التقنيات الحديثة بالنسبة للإنتاج:
١٠	الفرع الثاني: سلبيات التقنيات الحديثة:
١٤	الفصل الأول: أثر التقنيات الحديثة في الإجراءات القضائية،
١٥	المبحث الأول: اعتبار التقنيات الحديثة وسيلة من وسائل الإثبات، وفيه أربعة مطالب:
١٥	المطلب الأول: تعريف الإثبات لغةً، واصطلاحًا وشروطه
١٦	شروط الإثبات: يشترط في الإثبات ما يلي:
١٨	المطلب الثاني: طرق الإثبات المنفق عليها:
٢٥	المطلب الثاني: الوسائل المختلف فيها:
٥١	المطلب الرابع: التقنيات الحديثة ومدى اعتبارها في وسائل الإثبات
٦٢	المبحث الثاني: اعتبار التقنيات الحديثة في التبليغات القضائية، وفيه مطلبان:

٦٢	المطلب الأول: تعريف التبليغات القضائية وطرقها:
٦٧	المطلب الثاني: مدى اعتبار التقنيات الحديثة في التبليغات القضائية:
٦٩	الفصل الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الأحوال الشخصية وفيه أربعة مباحث:
٧٠	المبحث الأول أثر التقنيات الحديثة في الزواج
٧٠	المطلب الأول: تعريف الزواج وحكمه ومشروعيته:
٧٣	المطلب الثاني: الوسائل التي تقوم مقام اللفظ في الزواج:
٧٥	المطلب الثالث: أركان عقد الزواج وشروطه:
٨٠	المطلب الرابع: تحديد عيوب النكاح بالتقنيات الحديثة:
٨٦	المطلب الخامس: إثبات الزواج الواقع عن طريق التقنيات الحديثة:
٨٩	المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الطلاق:
٨٩	المطلب الأول: تعريف الطلاق ومشروعيته وحكمه:
٩٣	المطلب الثاني: ما يقوم مقام اللفظ في الطلاق
٩٧	المطلب الثالث: إثبات وقوع الطلاق عن طريق التقنيات الحديثة:
١٠٢	المطلب الثالث: إثبات العدة بالتقنيات الحديثة:
١٠٧	المبحث الثالث: أثر التقنيات الحديثة في النسل
١٠٧	المطلب الأول: تعريف النسل
١٠٨	المطلب الثاني: تحديد النسل وتنظيمه وأثر الاستعانة بالتقنيات الحديثة فيهما
١١٤	المطلب الثالث: حكم التلقيح الصناعي:
١٣٤	المبحث الرابع: أثر التقنيات الحديثة في النسب والميراث، (وفيه مطلبان).
١٣٤	المطلب الأول: أثر التقنيات الحديثة في النسب
١٤٥	المطلب الثاني: أثر التقنيات الحديثة في الميراث
١٦١	الفصل الثالث: أثر التقنيات الحديثة في المعاملات
١٦٢	المبحث الأول: أثر التقنيات الحديثة في انعقاد المجلس والشهادة على العقد
١٦٢	المطلب الأول: أثر التقنيات الحديثة في انعقاد المجلس
١٦٩	المطلب الثاني: الشهادة على العقد:
١٧١	المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في البيوع:
١٧١	المطلب الأول: تعريف البيع:
١٧٣	المطلب الثاني: أركان البيع وشروطه:
١٧٦	المطلب الثالث: أثر التقنيات الحديثة في البيوع:
١٨١	الفصل الرابع: أثر التقنيات الحديثة في العقوبات، وفيه خمسة مباحث
١٨٢	المبحث الأول: التقنيات الحديثة وأثرها في القتل، وفيه أربعة مطالب:

١٨٢	المطلب الأول: تعريف القتل وأنواعه
١٨٨	المطلب الثاني: شروط إقامة القصاص
١٩٢	المطلب الثالث: أثر التقنيات الحديثة في إثبات جريمة القتل
١٩٩	المطلب الرابع: أثر التقنيات الحديثة في تطبيق حد القتل
٢٠٤	المبحث الثاني: أثر التقنيات الحديثة في السرقة
٢٠٤	المطلب الأول: تعريف السرقة
٢٠٥	المطلب الثاني: شروط إقامة الحد:
٢٠٩	المطلب الثالث: أثر التقنيات الحديثة في إثبات حد السرقة:
٢٢١	المبحث الثالث: أثر التقنيات الحديثة في الزنا، وفيه أربعة مطالب:
٢٢١	المطلب الأول: تعريف الزنا وحكمه
٢٢٣	المطلب الثاني: حد الزنا وشروط إقامته
٢٢٥	شروط إقامة حد الزنا
٢٢٧	المطلب الثالث: التقنيات الحديثة وأثرها في إثبات جريمة الزنا:
٢٣٨	المطلب الرابع: حكم عمليات رتق غشاء البكارة
٢٤١	المبحث الرابع: أثر التقنيات الحديثة في شرب الخمر وفيه ثلاثة مطالب:
٢٤١	المطلب الأول: تعريف الخمر وحكم شربه:
٢٤٤	المطلب الثاني: حكم ما يسكر من غير الخمر:
٢٤٥	المطلب الثالث: إثبات حد الشرب بالتقنيات الحديثة:
٢٥٢	المبحث الخامس: الجرائم الإلكترونية:
٢٥٢	تعريف الجرائم الإلكترونية
٢٥٣	خصائص الجرائم الإلكترونية
٢٥٤	أركان الجريمة الإلكترونية
٢٥٥	صور الجرائم الإلكترونية
٢٥٥	حكم الجرائم الإلكترونية
٢٥٧	إثبات الجرائم الإلكترونية:
٢٥٩	سبل مواجهة الجريمة من وجهة نظر الشريعة الإسلامية:
٢٦٠	الخاتمة:
٢٦٠	أهم النتائج:
٢٦٢	التوصيات:
٢٦٣	الملحقات
٢٧٦	فهرس المراجع:

