كلية الدراسات الإسلامية والعربية بدبي

أثرُ المُسْتَجدَّات الطبيَّة
في أحكام فُرقة النكاح
دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي
وقانون الأحوال الشخصية الإماراتي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات
مرحلة الدكتوراه في تخصص الفقة

إعداد الطالبة
فاطمة حسين علي أحمد آل علي

إشراف
أ.د. عبدالله محمد الجبوري

طبع بدعم من
جمعية الفجيرة الخيرية

ات عليا/كلية

1437 هـ / 2016 م

كلية الدراسات الإسلامية والعربية دبي
المكتبة المركزية
رقم المادة 842379
رمز التصنيف 3

أثرُ المُستَجدَّات الطبيَّة في أحكام فُرقة النكاح دِراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الإماراتي

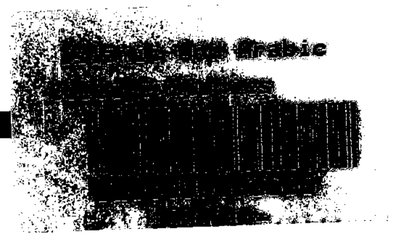
قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات
مرحلة الدكتوراه في تخصص الفقة

إعداد الطالبة
فاطمة حسين علي أحمد آل علي

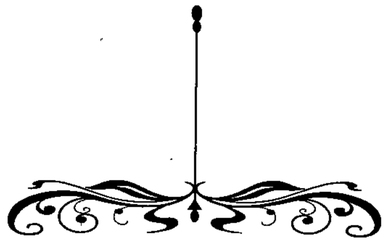
إشراف
أ.د. عبدالله محمد الجبوري

طبع بدعم من
جمعية الفجيرة الخيرية

ISBN978-9948-02-524-5



1437 هـ / 2016 م



الآراء الواردة في هذا الكتاب تعبر عن

رأي المؤلف وتحت مسؤليته العلمية

ولا تعبر بالضرورة عن توجهات

جمعية الفجيرة الخيرية

اللجنة العلمية المشكلة لمناقشة الرسالة والحكم عليها

١- أ.د. عبدالله الجبوري مشرفاً.

٢- أ.د. علي الصوا مناقشاً خارجياً.

٣- أ.د. أحمد يوسف سليمان مناقشاً داخلياً.

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ: ١٧ شعبان ١٤٣٥هـ
الموافق: ١٥ حزيران (يونيو) ٢٠١٤م

وأجيزت بتقدير : امتياز .

إهداء

إلى رمز العطاء والسّخاء

إلى صاحب اليد البيضاء

إلى من شيّد للعلم البناء

إلى من بلغ صيت خُلُقه وكرمه الأرجاء

إلى من لا توفيه كلمات الثناء

إلى السيّد جمعة الماجد حفظه الله

أهدي رسالتي مكلّلة بخالص الدعاء

سائلةً المولى المنّان أن يُرضيه ويرضى عنه

ويسدّد بالخير دربه ، ويعلي بالعز شأنه، ويرفع في الدارين قدره

إنّه ولي ذلك والقادر عليه

اللهم آمين

شكر وتقدير

بكلِّ فخرٍ واعتزازٍ أسطّر أسمى آيات الشكر والعرفان، والثناء والامتنان، إلى من نهلت من معينه ما لا يقّدر بالأثمان، ولا يوفيه حقّه ما يخط البنان، ويعجز عن شكره اللسان.

إلى فضيلة الوالد الحاني والمربي السامي

إلى أستاذي ومشرفي الأستاذ الدكتور عبدالله محمد الجبوري..

أرفع أكفّ الضراعة إلى الرحمن أن يجزيه خير ما جزى إنساناً عن إنسان، ويكسيه حلة الرضوان، ويكرمه بالعفو والغفران، ويجعل مستقره الجِنان.

والشكر موصول إلى إدارة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بدبي، وكل من آزرني في مسيرتي، وأيّدني بدعواته في السرّ والإعلان، سائلة المولى أن يفيض عليهم من ألوان الإحسان، ويجزل لهم ما يثقل الميزان.

إنّه الرحمن المنّان

المقدمة

الحمدُ لله المتّصف بصفات الكمال، المنعوت بنعوت الجلال والجمال، المتفرّد بالإنعام والإفضال والعطاء والنَّوال، المُحسن المجمل على مرّ الأيام والليال، أحمده حمداً لا تغيّر له ولا زوال، وأشكره شكراً لا تحوّل له ولا انفصال، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ولا مثال، شهادة أدّخرها ليوم لا بيعٌ فيه ولا خلال، وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله الداعي إلى أصحِّ الأقوال والأفعال، صلى اللهُ عليه وعلى آله وأصحابه خير صحبَ وخير آل، صلاة دائمة بالغدو والآصال.

أمّا بعد:

فمن المُسَلّم أنّ الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان، وللوفاء بذلك اجتهد الفقهاء في استنباط الحكم الشرعي للمسائل المستَجِدَّة عامة وفيما يتعلق بالأحوال الشخصية خاصة، معتمدين على فهمهم لروح النص ومقاصد الشريعة والظروف المحيطة بها، فإنّ الحكم على الشيء فرع عن تصوره، ومن ثَمّ قاموا بإضفاء الشرعية عليها أو إبطالها: ومن نوازل العصر وقضاياه المستَجِدَّة في أعقاب تطوّر الطب الحديث والتي تحتاج إلى تدابير وقائية وشرعية ونظامية: المستَجِدَّات الطبيّة وأثرها في فُرَقة النكاح وما ينبني عليها من أحكام.

فإنّ للتقدم الطبي الأثر البالغ في معرفة العيوب التي يُرجى البرء منها أو لا حسب معطيات العلم الحديث، وكذا في تحديد بداية العدة ونهايتها، وفي إثبات النسب ونفيه، وفي ثبوت الحضانة والرضاع ومسقطاتهما، وفي أحكام الميراث.

ومن هنا رغبت في سبر أغوار هذه المستَجِدَّات وتأصيلها فقهياً وطبياً في رسالتي الموسومة بـ: أثر المستَجِدَّات الطبية في أحكام فرقة النكاح: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الإماراتي.

أسباب اختيار الموضوع:

أهم الأسباب التي دعتني إلى اختيار هذا الموضوع هي:

١. أهمية هذا الموضوع في الحياة اليومية؛ كونه يجمع بين الكتابة في الفقه الإسلامي المقارن، وبين فقه النوازل ويأتي من باب ربط الفقه بالواقع المعيش.

٢. إثراء المكتبة ببحث علمي يبيّن الحكم الشرعي في مسائل نوازل الطب.

٣. عدم وجود رسالة علمية تجمع شتات هذا الموضوع، مع مقارنته بالقانون الإماراتي.

٤. دراسة القانون الإماراتي وما سنّه في هذا الصدد من تدابير وقائية وعلاجية، وما تضمّنه من اجتهادات معاصرة، وبيان أهمية التقنين في تنظيم الحياة والمحافظة على استقرارها.

إشكالية البحث:

ما أثر المستجِدات الطبية في الأحكام المترتبة على فرقة النكاح؟ وهل يعوّل على رأي الأطباء فيها؟ وما موقع المستجدات الطبية من الأدلة التي بنى الفقهاء حكمهم عليها؟ وما رأي المشرّع الإماراتي فيها؟

كل هذه الإشكاليات ستتضمن - بحول الله تعالى- فصول هذا البحث الإجابة عنها مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الإماراتي .

منهج البحث:

أولاً: سلكت في بحثي المنهج الوصفي القائم على الاستقراء والتّتبع لما يتعلق بهذا الموضوع من مسائل، وقد اعتمدت على التحليل، حيث قمت بتحرير المسائل، ومناقشة الأقوال بما جمعته من أدلة نقلية وعقلية، ومن ثمّ الترجيح.

ثانياً: أصّلت المسائل الفقهية تأصيلاً شرعياً بالرجوع إلى كتب المذاهب الفقهية الأربعة: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، وذلك بذكر القول الفقهي ونسبته للقائلين به من فقهاء المذاهب، ومن تبعهم من العلماء المعاصرين، وما اختارته المجامع الفقهية والمؤتمرات المعاصرة، ثم التدليل لكل قول، فالمناقشة فالترجيح.

وإذا كان في المذهب أكثر من قول واحد في حكم المسألة ذكرتها مع بيان الراجح أو المشهور أو المعتمد في المذهب، وإذا رأيت أنّ أحدها ضعيف جداً أغفلته.

ثالثاً: بيّنت رأي المشرّع الإماراتي في كل مسألة من المسائل التي تطرّق إليها سواءً في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي أو القوانين الطبيّة في الدولة معتمدة على نسخة معهد التدريب والدراسات القضائية بأبوظبي.

الدراسات السابقة:

بعد البحث والاطلاع على فهارس الرسائل العلمية من خلال مراكز البحث العلمي، ومراسلة الجامعات، وسؤال أهل الخبرة والاختصاص، لم أجد رسالة جامعة تحصر المستَجِدَّات الطبيّة وأثرها في أحكام فُرقة النكاح وما يتعلق بها في الفقه الإسلامي والقانون الإماراتي، إلاّ ما كان متفرقاً في رسائل علمية، أو بحوث جزئية، وجميعها يتناول الموضوع من الناحية الفقهية العامة، أو من الناحية القانونية ودون مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الإماراتي والقوانين الطبية في الدولة.

ومن تلك الرسائل على سبيل المثال:

١- التفريق بين الزوجين للمرض المعدي في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الأردني: خالد أحمد الخصبة (رسالة ماجستير نوقشت في جامعة مؤتة في الأردن عام ٢٠٠٨م).

وهذه الرسالة تلتقي مع موضوع بحثي في الفصل الأول: أثر المستجدات الطبية في التفريق بين الزوجين للعلل المرضية.

- حيث تناول الباحث الجانب الشرعي لمسألة التفريق للمرض المعدي في الفصل الثالث من رسالته تحت عنوان: أحكام التفريق بين الزوجين للمرض المعدي.
- تحدث فيه عن العيوب التي أجاز بسببها الفقهاء التفريق مع التدليل.
- كما تحدث عن اختلاف الفقهاء في التفريق بين الزوجين لمرض الجذام على أقوال ثلاثة، وحكم قياس المرض المثبت للخيار على مرض الجذام كمرض معدٍ.
- وتحدث أيضا عن الآثار المترتبة على التفريق بالمرض المعدي: من حيث نوع الفرقة، والعدة والمهر.

وهو بحث فقهي مقارن بما ورد في قانون الأحوال الشخصية الأردني، لم يتناول الحديث عن الأمراض الجديدة، ولم يربطها بالفقه الطبي وأثره في الحكم الشرعي.

- والإضافة التي سأضيفها تتجلى في الحديث عن العيوب الجديدة ودور الفقه الطبي في الحكم الفقهي، وموقف قانون الأحوال الشخصية الإماراتي منها.

٢- التفريق بين الزوجين للعيوب: سعيد عبدالمالك أبو الجبين (رسالة ماجستير نوقشت في الجامعة الأردنية في الأردن عام ١٩٩٣م).

وهذه الرسالة تلتقي مع موضوع بحثي في الفصل الأول: أثر المستجدات الطبية في التفريق بين الزوجين للعلل المرضية.

وهو بحث فقهي بحت، تحدث فيه الباحث عن أنواع العيوب المرضية التي تحدّث عنها العلماء المتقدمون، ورأيهم في التفريق بسببها، دون الإشارة إلى العيوب المستجدة وموقف الشرع والطب والقانون منها.

- والإضافة التي سأضيفها تتجلى في الحديث عن العيوب الجديدة ودور الفقه الطبي في الحكم الفقهي، وموقف قانون الأحوال الشخصية الإماراتي منها.

٣- أثر الدم والبصمة الوراثية في الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون: بسّام محمد القواسمي (رسالة ماجستير نوقشت في جامعة البلقاء التطبيقية في الأردن عام ٢٠٠٦م).

تناول الباحث رسالته في ثلاثة فصول:

الفصل الأول: طرق الإثبات وعلاقتها بالقرائن الشرعية: وفيها تعريف بالإثبات، والقرائن وأنواعها، والبينات وضوابطها.

الفصل الثاني: أثر الدم والبصمة الوراثية في إثبات النسب.

الفصل الثالث: أثر الدم في الكشف عن جرائم الشرب والمخدرات والسموم.

والموضوعات التي أوردها الباحث في الفصل الثاني، والتي لها صلة بموضوع بحثي:

ما جاء في المطلب الثاني من الفصل الثاني: أثر البصمة الوراثية في إثبات النسب ونفيه.

ذكر فيه أدلة المجيزين والمانعين، مع ترجيح اعتبارها قرينة قاطعة في النفي، وشبه قاطعة في الإثبات.

والمبحث فقهي عام، لا يشمل ولا يتعرض للحديث عن أثر ذلك في إثبات النسب بعد فرقة النكاح وهو ما سأتحدث عنه بإذن الله تعالى في موضوع بحثي، كما أنه مجرد من رأي القانون وموقفه.

٤- إثبات النسب في ضوء المعطيات العلمية المعاصرة، دراسة فقهية وتشريعية مقارنة: عائشة سلطان المرزوقي (رسالة دكتوراة نوقشت في جامعة القاهرة في مصر عام ٢٠٠٠م).

تناولت الباحثة الرسالة في باب تمهيدي عن المقررات الشرعية العامة في إثبات النسب، وثلاثة أبواب على النحو التالي:

الباب الأول: التلقيح الصناعي.

الباب الثاني: الجديد في الوسائل المعاصرة في إثبات النسب.

الباب الثالث: الاستنساخ وأثره في إثبات النسب.

والموضوعات التي أوردتها الباحثة، والتي لها صلة بموضوع بحثي:

أ. ما جاء في المطلب الثاني (مدة الحمل) من المبحث الثاني (ثبوت النسب في حالة قيام الزوجية) من الفصل الأول من الباب التمهيدي:

حيث تحدثت في الفرع الأول عن مقدار مدة الحمل في الفقه الإسلامي: بعرض الآراء بشكل عام دون تدليل، مع بيان موقف القانون المصري.

الفرع الثاني: كيفية استخدام مدة الحمل في إثبات النسب: وتناولت فيه الحديث عن:

- كيفية استخدام مدة الحمل بشأن نسب المولود حال قيام الفراش.
- كيفية استخدام مدة الحمل بشأن نسب المولود بعد زوال الفراش: وقد عرضت فيه اتجاه جمهور الفقهاء القائم على عدم التمييز بين أنواع الفرقة، واتجاه الحنفية القائم على التمييز بين أنواع الفرقة.

وهو مجرد عرض للآراء دون تدليل أو ربط برأي الطب وأثره في اتجاهات الفقهاء.

ب. الباب الأول: التلقيح الصناعي: ومما تناولته الباحثة في هذا الباب مما له علاقة بموضوع بحثي:

- ما جاء في المطلب الثاني من المبحث الثاني (حالات التلقيح الصناعي المختلف فيها بين الفقهاء) من الفصل الثالث (المقبول شرعاً من التلقيح الصناعي وكيفية إثبات النسب به) من هذا الباب: حفظ مني الزوج وتلقيحه لزوجته بعد انتهاء الزوجية بينهما بطلاق أو وفاة:

وعرضت فيه رأي العلماء بالمنع دون تدليل إلاّ مجرد نقل لأقوال العلماء المعاصرين كالدكتور عبدالعزيز الخياط، كما لم تتطرق لأثر ذلك في ثبوت النسب أم لا.

- وفي الفصل الرابع من هذا الباب: أنواع أخرى من التلقيح الصناعي وكيفية إثبات النسب به:

تحدثت في المبحث الأول عن الرحم المستأجر، وبيّنت حالاتها وموقف الشرع منها بعرض إنشائي، وأعادت الحديث في المبحث الثالث: التلقيح بعد الوفاة، عما ذكرته في المطلب الثاني من المبحث الثاني من الفصل الثالث من الباب الأول.

ج. **في الباب الثاني:** الوسائل المعاصرة في إثبات النسب:

الفصل الثاني: البصمة الوراثية:

تحدثت فيه عن تعريف البصمة الوراثية، وبيان الرأي الشرعي للبصمة، وأغلبه عبارة عن نقولات لأقوال الفقهاء المتقدمين، دون تأصيل وتدليل.

ودعمت هذا الفصل بالوقائع من المحاكم المصرية التي اعتمدت فيها على البصمة الوراثية.

والرسالة لم تستوف الأدلة الشرعية وربط الحكم الشرعي بالرأي الطبي وأثره في اتجاهات الفقهاء.

٥- وسائل الإثبات والتطورات المعاصرة: (البصمة الوراثية وتطبيقاتها في مجال النسب نموذجاً): أوس رمّال (رسالة دكتوراة نوقشت في جامعة محمد الخامس في المغرب عام ٢٠٠٦م).

- والموضوعات التي أوردها الباحث، والتي لها صلة بموضوع بحثي:

ما أورده في القسم الثاني من الرسالة: البصمة الوراثية وتطبيقاتها في مجال النسب:

جاء في الفصل الثاني منه: استخدام البصمة الوراثية في مجال النسب.

وقد خلا من التدليل والتأصيل الشرعي ودور البصمة في إثبات النسب أو نفيه بعد فرقة النكاح إلاّ مجرد الإشارة إلى أنّ البصمة الوراثية أضبط من القيافة، وضوابط استعمال البصمة الوراثية.

والرسالة بشكل عام خلت من التدليل الشرعي إلا ما ندر.

- والإضافة التي سأضيفها تتجلى في التأصيل الفقهي والطبي والقانوني لدور البصمة في إثبات النسب أو نفيه بعد فرقة النكاح.

٦- تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: الشهابي إبراهيم الشرقاوي (رسالة دكتوراة في الحقوق نوقشت في جامعة القاهرة في مصر عام ٢٠٠٢م).

تحدّث الباحث في المقدمة عن موقف الفقه الإسلامي والقانون من التطورات الطبية، وأوجه القصور في مصطلح تغيير الجنس ومرادفاته، ومبررات اختيار مصطلح تثبيت الجنس ومميزاته.

وتناول البحث في أربعة أبواب:

الباب الأول: ماهية تثبيت الجنس.

الباب الثاني: مشروعية تثبيت الجنس.

الباب الثالث: التزام ومسؤولية الطبيب بصدد تثبيت الجنس.

الباب الرابع: آثار تثبيت الجنس.

والمباحث التي أوردها الباحث والتي لها صلة بموضوع بحثي:

أ. ما جاء في المبحث الأول (الخنثى بين الفقه الإسلامي والقانون والطب) من الفصل الأول (ماهية الحالة المرضية لمريض تثبيت الجنس) من الباب الأول: حيث عرّف الخنثى وذكر أنواعه.

ب. ما جاء في المبحث الأول (مشروعية تثبيت الجنس في الفقه الإسلامي) من الفصل الأول (مشروعية تثبيت الجنس) من الباب الثاني:

حيث أورد في بيان الحكم الشرعي لهذه المسألة فتوى دار الإفتاء المصرية، وفتوى الشيخ جاد الحق، وقرار مجلس المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، وفتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية، وقرار الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية.

ج. ما جاء في المطلب الأول (أثر تثبيت الجنس على المواريث) من المبحث الثاني (آثار تثبيت الجنس على المواريث ومسائل شرعية أخرى) من الفصل الأول (آثار تثبيت الجنس على النواحي الشرعية) من الباب الرابع:

- حيث عرض في الفرع الأول: موقف الفقه الإسلامي والقانون من توريث الخنثى:

موف الفقه الإسلامي باختصار موجز دون تدليل.

وجاء في صفحة ٤٥٧: عن موقف القانون من ذلك: إلى أنه: (... من السهل في ظل التقدم الطبي تحديد حقيقة الخنثى دونما صعوبة تذكر، فما على المحكمة إذا ادعى الورثة بأنّ أحدهم خنثى... إلاّ أن تحيل الأمر إلى الطب الشرعي ليقرر حقيقة هذا الخنثى...)

- وفي الفرع الثاني: وجوب إعادة توزيع التركة إذا ثبت أن أحد الورثة على غير ظاهره: عرض

فيه رأيه الشخصي بوجوب إعادة توزيع التركة من جديد لتصل الحقوق إلى أصحابها على وجهها، دون ذكر الرأي الفقهي والتدليل عليه.

- والإضافة التي سأضيفها تتجلى في الحديث عن معرفة جنس الجنين من خلال الطب الحديث: حكمه وأثره في الميراث: ودور الفقه الطبي في الحكم الفقهي، وموقف قانون الأحوال الشخصية الإماراتي من ذلك.

وبحمد الله لم تواجهني أية مشكلة أثناء كتابة البحث إلاّ ضيق الوقت الذي أصبح مشكلة الكثير في هذا الزمن، وصعوبة التوفيق بين الكتابة والعمل الوظيفي، بالإضافة إلى الالتزامات الأخرى.

ولكن بفضل الله تعالى وتوفيقه وبركته منّ عليّ بإنجاز هذا البحث في وقت اعتبره قياسياً في ظلّ المشاغل والالتزامات.

هذا وتتكون خطة البحث من مقدمة، وتمهيد، وخمسة فصول، وذلك على النحو التالي:

• **الفصل الأول:** أثر المستَجِدَّات الطبية في التفريق بين الزوجين للعلل المرضية، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: العيوب الخاصة بالزوج: أنواعها وآثارها.

المبحث الثاني: العيوب الخاصة بالزوجة: أنواعها وآثارها.

المبحث الثالث: العيوب المشتركة بين الزوجين: أنواعها وآثارها.

• **الفصل الثاني:** أثر المستَجِدَّات الطبية في تحديد ابتداء العدة وانتهائها: وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الموت الدماغي: حقيقته وحكمه وأثره في العدة من الناحيتين الفقهية والطبية.

المبحث الثاني: أثر الحيض: ابتداؤه واستمراره وارتفاعه: في العدة من الناحيتين الفقهية والطبية.

المبحث الثالث: استئصال الرحم: حقيقته وحكمه وأثره في العدة من الناحيتين الفقهية والطبية.

• **الفصل الثالث:** أثر المستَجِدَّات الطبية في النسب (إثباتاً ونفياً) بعد فرقة النكاح: وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التلقيح الصناعي بعد فرقة النكاح: حكمه وأثره في النسب (إثباتاً ونفياً).

المبحث الثاني: البصمة الوراثية: حقيقتها، وحكمها في النسب (إثباتاً ونفياً) من الناحية الفقهية والطبية.

المبحث الثالث: مدة الحمل: حقيقتها، وحكمها في النسب (إثباتاً ونفياً) من الناحيتين الفقهية والطبية.

• **الفصل الرابع:** أثر المستَجِدَّات الطبية في أحكام الحضانة والرضاع: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: حكم حضانة المصاب بالمرض المعدي للطفل السليم والعكس: في الفقه الإسلامي والطب.

المبحث الثاني: إرضاع الأم المصابة بالمرض المعدي للطفل السليم والعكس: حكمه وأثر الأخذ برأي الطب.

• **الفصل الخامس:** أثر المستَجِدَّات الطبية في أحكام الميراث: وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دور المستَجِدَّات الطبية في معرفة وجود الحمل وإجهاضه وأثرها في أحكام الميراث.

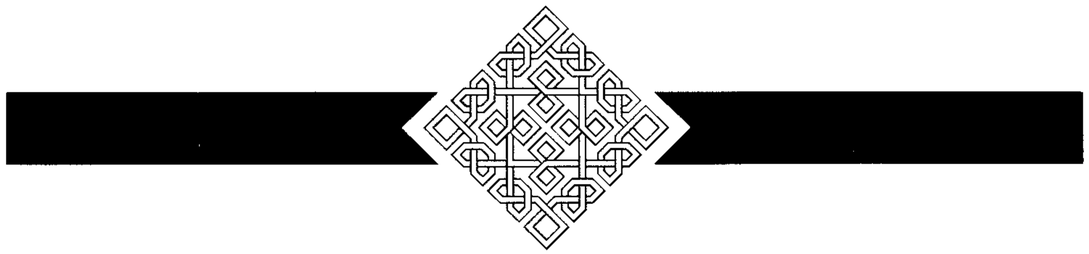
المبحث الثاني: دور المستَجِدَّات الطبية في تحديد جنس الجنين وتصحيحه، وأثرها في أحكام الميراث.

المبحث الثالث: دور المستَجِدَّات الطبية في تحديد وقت وفاة الغرقى والهدمى، وأثرها في أحكام الميراث.

• **الخاتمة:** وفيها أبرز نتائج البحث، والتوصيات.

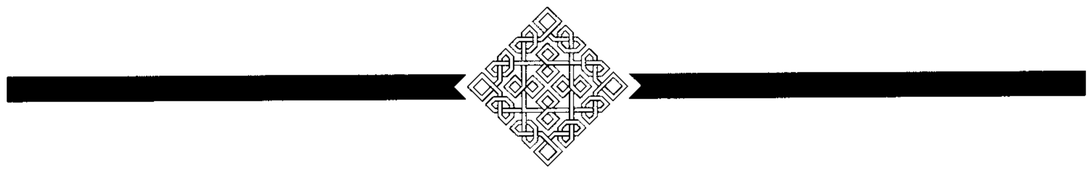
• **الفهارس.**

والله الهادي إلى سواء السبيل



التَّمْهيـــد

التعريف بمصطلحات البحث



١. تعريف مصطلح: الأثر:

تعريف الأثر لغة:

من معاني الأثر في اللغة: بقيّة الشيء أو الخبر. والجمع: آثار وأُثُور. ويقال: أثَّر فيه تأثيراً: ترك فيه أثراً.

والأثر: بقية ما يُرى من كل شيء، وما لا يُرى بعد أن تبقى فيه علقة [١].

تعريف الأثر اصطلاحاً:

لا يخرج استعمال الفقهاء والأصوليين للفظ الأثر عن هذه المعاني اللغوية .

- فيطلقون الأثر بمعنى البقية على بقية النجاسة ونحوها.

- ويطلقونه بمعنى ما يترتّب على الشيء، كما يُقال إذا أضيف الأثر إلى الشيء: أثرُ العقد، وأثرُ الفسخ، وأثرُ النكاح ونحو ذلك [٢].

٢. تعريف المستجِدات:

تعريف المستجدات لغة:

المستجِدات في اللغة: جمع مستَجِد: من جَدّ الشيء يَجِدُّ بالكسر جِدَّة فهو جديد، وهو خلاف القديم، وجدّد فلان الأمر وأجدَّهُ واستَجَدَّهُ إذا أحدثه.

والجِدُّ: الاجتهاد في الأمور [٣].

تعريف المستجِدات اصطلاحاً:

هي لفظ عام يطلق على كل المسائل الحادثة، التي لم يكن لها وجود في السابق [٤].

---

(١) الفيروزأبادي، القاموس المحيط: ٤٣٥. ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٤/ ٥. الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ١/ ٢٢. ابن سيدة، المحكم والمحيط الأعظم: ١٠/ ١٧٣ ت: عبدالحميد هنداوي. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة: ١/ ٥٤ ت: عبدالسلام هارون.

(٢) التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون: ١/ ٩٩. الجرجاني، التعريفات: ٢٣ ت: إبراهيم الأبياري. السيوطي، تدريب الراوي: ١/ ١٨٤ ت: عبدالوهاب عبداللطيف.

(٣) الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٢/ ٨٠. مصطفى إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط: ١/ ١٠٩ ت: مجمع اللغة العربية. ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٣/ ١٠٧. الجوهري، الصحاح في اللغة: ١/ ٨٣ ت: أحمد عبدالغفور.

(٤) النووي، تحرير ألفاظ التنبيه: ٣١ ت: عبدالغني الدقر. أسامة الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق: ١/ ٢٥

٣. تعريف الطبيّة:

تعريف الطبيّة لغة:

الطبيّة مأخوذة من الطب، ويقصد بالطب: المداواة ووصف الأدوية لعلاج الجسم والنفس، ورجل طِبٌّ وطبيب أي: عالم بالطب [١].

تعريف الطبيّة اصطلاحاً:

لا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، حيث يُطلق الطبيب اصطلاحاً على الحاذق في صنعته الطبية بشروطها وأدواتها وضوابطها المعرفية [٢].

ويتضح ممّا تقدّم أنّ المقصود بالمستَجِدّات الطبية باعتبارها مركباً إضافياً: الوقائع الطبية الجديدة التي لم يسبق فيها نصٌ أو اجتهاد [٣].

٤. تعريف الأحكام:

تعريف الأحكام لغة:

الأحكام جمع حُكْم، والحُكْم لغة: القضاء. وأصل معناه: المنع، يقال: حَكَمْتَ عليه بكذا إذا منعتَه من خلافه فلم يقدر على الخروج من ذلك، ويقال حُكْم الله أي قضاؤه بأمر والمنع من مخالفته [٤].

تعريف الأحكام اصطلاحاً:

عرّف الفقهاء الحكم بأنّه: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاءً أو تخييراً [٥]، وزاد الأصوليون: أو وضعاً [٦].

٥. تعريف الفُرقة:

تعريف الفُرقة لغة:

(١) الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٥/ ٣٧٤ .ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ١/ ٥٥٣
(٢) الأنباري، الزاهر في معاني كلمات الناس: ١/ ٢٨٩ ت: حاتم الضامن. سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً: ٢٢٧
(٣) مسفر القحطاني، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة: ٩٠.
(٤) الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٢/ ٤٣٤ ، الفيروز أبادي، القاموس المحيط: ١٤١٥. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر: ١/١٠٢٣ ت: طاهر الزاوي ومحمود الطناحي.
(٥) القرافي، الذخيرة: ١/ ٦٦ ت: محمد حجي.
(٦) الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: ١/ ٢٥ ت: أحمد عزو عناية.

الفُرقة بالضم: مصدر الافتراق. وهو اسم يوضع موضع المصدر الحقيقي من الافتراق. وفارق الشيء مفارقة: باينه، والاسم: الفُرْقة. وتفارق القوم: فارق بعضهم بعضاً. وفارق فلان امرأته مُفارقةً وفِراقاً : باينها [١].

تعريف الفُرقة اصطلاحاً:

الفُرقة عند الفقهاء: انقطاع العلاقة بين الزوجين بموت أو طلاق أو فسخ [٢].

حيث يذكر الفقهاء هذه الكلمة ويريدون بها: انحلال رابطة الزواج، وانقطاع العلاقة بين الزوجين بسبب من الأسباب [٣].

٥. تعريف النكاح:

تعريف النكاح في اللغة:

يُطلق على الضم والجمع للشيء، ومنه: تناكحت الأشجار إذا انضمت إلى بعضها، كما يُطلق على الزواج :نكاحاً؛ لعلة الارتباط والتقارب والاقتران والانضمام [٤].

تعريف النكاح اصطلاحاً:

يعرّف النكاح بأنّه: عقد يتضمّن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته[٥].

(١) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ٢٦/ ٢٩٠. ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ١٠/ ٢٩٩.
(٢) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/ ٧٢ وما بعدها. الزركشي، المنثور في القواعد: ٣/ ٢٤ ت: تيسير فائق.
(٣) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته: ٩/ ٢٢٧
(٤) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٢/ ٦٢٥. الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٩/ ٤٧٥
(٥) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١٢/ ٩١. وبنحوه عرّفه الحنفية والمالكية والحنابلة: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ١٣٦. الحطّاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٨- ١٩ ت: زكريا عميرات. البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ١/ ٣٣١ ت: سعيد اللحام.

٣. تعريف الطبيّة:

تعريف الطبيّة لغة:

الطبيّة مأخوذة من الطب، ويقصد بالطب: المداواة ووصف الأدوية لعلاج الجسم والنفس، ورجل طِبٌّ وطبيب أي: عالم بالطب [١].

تعريف الطبيّة اصطلاحاً:

لا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي، حيث يُطلق الطبيب اصطلاحاً على الحاذق في صنعته الطبية بشروطها وأدواتها وضوابطها المعرفية [٢].

ويتضح ممّا تقدّم أنّ المقصود بالمستَجِدّات الطبية باعتبارها مركباً إضافياً: الوقائع الطبية الجديدة التي لم يسبق فيها نصٌ أو اجتهاد[٣].

٤. تعريف الأحكام:

تعريف الأحكام لغة:

الأحكام جمع حُكْم، والحُكْم لغة: القضاء. وأصل معناه: المنع، يقال: حَكَمْتَ عليه بكذا إذا منعتَه من خلافه فلم يقدر على الخروج من ذلك، ويقال حُكْم الله أي قضاؤه بأمر والمنع من مخالفته [٤].

تعريف الأحكام اصطلاحاً:

عرّف الفقهاء الحكم بأنّه: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاءً أو تخييراً [٥]، وزاد الأصوليون: أو وضعاً [٦].

٥. تعريف الفُرقة:

تعريف الفُرقة لغة:

(١) الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٥/ ٣٧٤ .ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ١/ ٥٥٣
(٢) الأنباري، الزاهر في معاني كلمات الناس: ١/ ٢٨٩ ت: حاتم الضامن. سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً: ٢٢٧
(٣) مسفر القحطاني، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة: ٩٠.
(٤) الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٢/ ٤٣٤ ، الفيروز أبادي، القاموس المحيط: ١٤١٥. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر: ١٠٢٣/١ ت: طاهر الزاوي ومحمود الطناحي.
(٥) القرافي، الذخيرة: ١/ ٦٦ ت: محمد حجي.
(٦) الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: ١/ ٢٥ ت: أحمد عزو عناية.

الفُرقة بالضم: مصدر الافتراق. وهو اسم يوضع موضع المصدر الحقيقي من الافتراق. وفارق الشيء مفارقة: باينه، والاسم: الفُرْقة. وتفارق القوم: فارق بعضهم بعضاً. وفارق فلان امرأته مُفارقةً وفِراقاً : باينها [١].

تعريف الفُرقة اصطلاحاً:

الفُرقة عند الفقهاء: انقطاع العلاقة بين الزوجين بموت أو طلاق أو فسخ [٢].

حيث يذكر الفقهاء هذه الكلمة ويريدون بها: انحلال رابطة الزواج، وانقطاع العلاقة بين الزوجين بسبب من الأسباب [٣].

٥. تعريف النكاح:

تعريف النكاح في اللغة:

يُطلق على الضم والجمع للشيء، ومنه: تناكحت الأشجار إذا انضمت إلى بعضها، كما يُطلق على الزواج :نكاحاً؛ لعلة الارتباط والتقارب والاقتران والانضمام [٤].

تعريف النكاح اصطلاحاً:

يعرّف النكاح بأنّه: عقد يتضمّن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته[٥].

(١) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ٢٦/ ٢٩٠. ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ١٠/ ٢٩٩.
(٢) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/ ٧٢ وما بعدها. الزركشي، المنثور في القواعد: ٣/ ٢٤ ت: تيسير فائق.
(٣) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته: ٩/ ٣٢٧
(٤) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٢/ ٦٢٥. الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٩/ ٤٧٥
(٥) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١٢/ ٩١. وبنحوه عرّفه الحنفية والمالكية والحنابلة: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ١٣٦. الحطّاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٨- ١٩ ت: زكريا عميرات. البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ١/ ٣٣١ ت: سعيد اللحام.

الفصل الأول

أثر المُستَجدَّات الطبية في التفريق بين الزوجين للعلل المرضية

وفيه ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول:** العيوب الخاصة بالزوج: أنواعها وآثارها
- **المبحث الثاني:** العيوب الخاصة بالزوجة: أنواعها وآثارها
- **المبحث الثالث:** العيوب المشتركة بين الزوجين: أنواعها وآثارها

المبحث الأول

العيوب الخاصة بالزوج: أنواعها وآثارها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أنواع العيوب الخاصة بالزوج: وطرق إثباتها من الناحيتين الفقهية والطبية

المطلب الثاني: حكم طلب الزوجة السليمة الفرقة أو التعويض لمرض الزوج: وأثر الأخذ برأي الطب الحديث

المطلب الأول

أنواع العيوب الخاصة بالزوج
وطرق إثباتها من الناحية الفقهية والطبية

تعريف العيب لغة واصطلاحاً:

العَيْب لغة: الوصمة والنقيصة، والجمع: أعياب وعيوب.

ورجل عيَّاب وعيَّابة وعُيَبَة : كثير العيب للناس.

والعَيْب هو: ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة [١].

ويختلف تعريف العيب اصطلاحاً باختلاف أقسامه:

والعيب في النكاح: ما يُنَفِّرُ عن الوطء ويكسر سَوْرة التَوَّاق[٢].

وهو كل نقص بدني أو عقلي في أحد الزوجين يمنع من تحصيل مقاصد النكاح[٣].

أنواع العيوب والعلل المرضية:

تنقسم العيوب والعلل المرضية إلى قسمين:

١- عيوب وعلل جنسية تحول دون الاستمتاع وممارسة الحياة الزوجية.

٢- عيوب وعلل جسدية: لا تحول دون الاستمتاع، ولكنها أمراض منفرة من كمال العشرة [٤].

وقد اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على جواز التفريق للعيوب.

إلاّ أنّ الحنفية خصّوا الحق بطلب التفريق بالعيب للزوجة وحدها دون الزوج؛ لامتلاكه الطلاق دونها.

فذهب الشيخان - أبو حنيفة وأبو يوسف[٥] - إلى التفريق بالجَبِّ [٦]،

---

(١) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ١/ ٦٣٣. الفيروز أبادي، القاموس المحيط: ١٥٢. الكفوي، الكليات: ٦٥٦ ت: عدنان درويش ومحمد المصري.

(٢) النووي، تهذيب الأسماء واللغات: ٣/ ٣٢٤. وسَوْرة التَوّاق: شدة المشتاق. يقال: تاقت نفسه إلى الشيء: اشتاقت. ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ١٠/ ٣٣. الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ١٢/ ٩٩.

(٣) محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة: ٥٨٧.

(٤) وليد السعيدان، الإفادة الشرعية في بعض المسائل الطبية: ١٨٠

(٥) أبو يوسف (١٨١هـ): هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، القاضي الإمام، من ولد سعد بن حتبة الأنصاري صاحب رسول الله صلى الله علية وسلم، أخذ الفقه عن أبي حنيفة، وهو المقدم من أصحابه جميعاً، وهو أول من سمي قاضي القضاة، وأول من اتخذ للعلماء زياً خاصاً. وثقة أحمد وابن معين وابن المديني. من تصانيفه: الخراج وأدب القاضي والجوامع. ينظر: الخطيب البغدادي، تاريخ بغداد: ١٤/ ٢٤٤- ٢٤٦. الزركلي، الأعلام: ٨/ ١٩٣.

(٦) الجَبّ: القطع، والمجبوب: من استؤصلت مذاكيره. الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٨٥.

والعُنَّة[١]، والخِصاء[٢] فقط، وزاد محمد بن الحسن على ذلك: الجنون [٣].

أمّا المالكية[٤] والشافعية[٥] والحنابلة[٦]: فقد ذهبوا إلى أنّ التفريق بالعيب حقّ لهما على السواء، وهو ما أميل إلى ترجيحه؛ دفعاً للضرر عن أيٍّ منهما فإن كان الرجل يملك الطلاق فالمرأة تملك الخلع، ولكنّه ضرر لادخل للآخر فيه فوجب رفعه.

واختلفوا في أنواع العيوب التي تجوز بسببها الفرقة بين الزوجين بين موسّع ومضيّق: فالعيوب الخاصة بالرجال والتي يفرّق بها عند المالكية هي: الجَبّ، والخِصاء، والعُنّة، والاعتراض[٧].

وعند الشافعية والحنابلة: يفرّق بالعُنّة والجَبّ [٨].

- واختلف الفقهاء في العيوب المذكورة هل هي على سبيل الحصر أم التمثيل فقط؟ وذلك على مذهبين:

المذهب الأول: يرى حصر هذه العيوب، وهو مذهب جمهور الفقهاء، على اختلاف

(١) العُنَّة: بضم العين وفتح النون المشددة:عجز يصيب الرجل فلا يقدر على الجماع. سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي الاصطلاحي: ٢٦٣.
والعنين عند الحنفية: من لا يقدر على جماع النساء في الفرج خاصة، أو يقدر على جماع المرأة الثيب ولا يقدر على جماع البكر، أو يقدر على جماع غير زوجته، ولا يقدر على جماع زوجته مع وجود الآلة، سواء أكانت الآلة تنتشر أو لا؛ وذلك لمانع كأن يكون كبير السن أو مسحوراً أو ضعيفاً في أصل خلقته. الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٢٩٧.
وعند المالكية: هو من صغر ذكره بحيث لا يتمكن من الجماع. الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٨ ت: محمد عليش. وعند الشافعية والحنابلة: هو العاجز عن الوطء في الفرج خاصة، ولو كان قادراً على الوطء في الدبر، وذلك لعدم انتشار الآلة. البجيرمي، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب: ٤/ ١٨٥.الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل: ٣/ ١٩٧ – ١٩٨ ت: عبداللطيف السبكي.

(٢) ذهب الجمهور إلى أن الخصي هو من ذهبت خصيتاه مع بقاء ذكره. الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٠١. البجيرمي، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب: ٤/٥٤٠ كتاب الجنايات، القول في إزالة المنافع وديته. الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل: ٤/ ٧١ ت: عبداللطيف السبكي. وعند المالكية العكس حيث عرّفوه بأنه من قطع ذكره دون خصيتيه. الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٨ ت: محمد عليش.

(٣) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٠٤. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٣٦.
ومحمد بن الحسن (١٣١- ١٨٩هـ): هو محمد بن الحسن بن فرقد، نسبته إلى بني شيبان بالولاء، أصله من (حرسته) من قرى دمشق، نشأ بالكوفة، إمام في الفقه والأصول، ثاني أصحاب أبي حنيفة بعد أبي يوسف، من المجتهدين، نشر علم أبي حنيفة بتصانيفه الكثيرة، من تصانيفه: كتب ظاهر الرواية وهي: الجامع الكبير والجامع الصغير والمبسوط والزيادات والسير الكبير والسير الصغير. ينظر: عبدالقادر بن أبي الوفاء ومحمد بن أبي الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية: ٢٨/ ٤٢ ت: مير محمد. الزركلي، الأعلام: ٦/ ٨٠.

(٤) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ ت: محمد عليش.

(٥) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٢- ٢٠٣.

(٦) ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩

(٧) الاعتراض: هو من كان له ذكر صغير لا ينتشر. وبذلك يكون تعريف الاعتراض مرادفاً لتعريف العُنّة عند الشافعية والحنابلة . الخرشي، الخرشي على مختصر خليل: ٤/ ٢٦٤

(٨) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٢- ٢٠٣. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩

تعدادها فيما بينهم وهل هي حق للزوجة فقط دون الزوج أم لهما معاً كما تقدّم [١].

وعليه لا يجوز عندهم تعدية حكم التفريق بما ذكروه من العيوب إلى غيره من الأمراض المعدية [٢].

المذهب الثاني: يرى عدم الحصر في هذه العيوب، بل يثبت التفريق عندهم بكل علة تُنَفِّر أحد الزوجين من الآخر ولا يتحقّق معه المقصود من النكاح، وإليه ذهب محمد بن الحسن الشيباني [٣]، وشيخ الإسلام ابن تيمية [٤]، وتلميذه ابن القيم [٥] [٦].

وهذا ما أميل إلى ترجيحه؛ وذلك للاعتبارات التالية:

١. إنّ كثيراً من الأمراض المستعصية في السابق وُجِد لها العلاج اليوم في الطب الحديث، ولا يجوز معه المطالبة بالتفريق.

٢. ظهر في العصر الحديث الكثير من الأمراض المعدية والتي هي أخطر من العيوب والعلل المرضية التي ذكرها الفقهاء كالإيدز والزهري والهربس ونحوها

ممّا يستحيل معها حصول المقصود من النكاح، وفيها من المعاني ما هو أشدّ ممّا في العيوب المرضية التي نصّ عليها الفقهاء.

فقد جاء في القرار رقم ٩٠(٧/٩) لمجمع الفقه الإسلامي، المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي فيما يتعلق بمرض الإيدز: خامساً: حق السليم من الزوجين في طلب الفرقة من الزوج المصاب بعدوى مرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز): للزوجة طلب الفرقة من الزوج المصاب باعتبار أن مرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز) مرض مُعْدٍ تنتقل عدواه بصورة

(١) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٠٣- ٣٠٤.الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ ت: محمد عليش. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٤٤وما بعدها ت: زكريا عميرات. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٢- ٢٠٣. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩. البهوتي، شرح منتهى الإرادات: ٢/ ٦٧٥.

(٢) جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (فهد الرشيدي، التفريق بين الزوجين للمرض المعدي في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الكويتي) العدد ٦٧: ٣٢١.

(٣) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٣٦.

(٤) ابن تيمية (٦٦١ - ٧٢٨هـ): هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمة الحراني الدمشقي، الإمام شيخ الإسلام، حنبلي، ولد في حران وانتقل به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر، كان فصيح اللسان، مكثراً من التصنيف. من تصانيفه: السياسة الشرعية ومنهاج السنة والفتاوى. ينظر: برهان الدين ابن مفلح، المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد: ١/ ١٣٢- ١٣٩ ت: عبدالرحمن العثيمين. الزركلي، الأعلام: ١/ ١٤٣- ١٤٤. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين: ١/ ٢٦١.

(٥) ابن القيم (٦٩١- ٧٥١هـ) هو محمد بن أبي بكر بن سعد الزرعي، شمس الدين من أهل دمشق، من كبار الفقهاء، تتلمذ علي ابن تيمية وانتصر له ولم يخرج عن شيء من أقواله، وله تصانيف كثيرة منها: الطرق الحكمية ومدارج السالكين ومفتاح دار السعادة. ينظر: ابن رجب الحنبلي، ذيل طبقات الحنابلة: ١/ ٣٦١- ٣٦٤. الزركلي، الأعلام: ٦/ ٥٥- ٥٦.

(٦) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٢/ ٣٢٧. ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد: ٥/ ١٦٥.

رئيسية بالاتصال الجنسي [١].

٣. قد تظهر أمراضٌ معدية جديدة لم تكن موجودة من قبل، وعليه فإنّ التقييد بأمراض مخصوصة معينة وترك ما جدّ وما يمكن أن يستجد من الأمراض لا يتوافق مع مرونة التشريع الإسلامي وصلاحيته لكل زمان ومكان.

٤. إنّ نصوص الفقهاء في هذا الجانب تعلل التفريق للعيب بالضرر الفاحش وبالعدوى[٢]، وعدم القدرة على الوطء، وهو ظاهر في جواز القياس عليها.

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة (١١٢):

١- إذا وجد أحد الزوجين في الآخر علة مستحكمة من العلل المنفرة أو المضرة كالجنون والبرص والجذام، أو التي تمنع حصول المتعة الجنسية كالعُنة والقَرن ونحوهما، جاز له أن يطلب فسخ الزواج سواء أكانت تلك العلة موجودة قبل العقد أم حدثت بعده [٣].

وجاء في الفقرة الرابعة من المادة (١١٤):

٤- إذا ثبت إصابة الآخر بمرض مُعْدٍ يُخشى منه الهلاك كالإيدز وما في حكمه، فإن خشي انتقاله للزوج الآخر أو نسلهما وجب على القاضي التفريق بينهما [٤].

ويظهر ممّا تقدّم أنّ القانون أخذ برأي جمهور الفقهاء في ثبوت حق التفريق لكلٍّ من الزوج والزوجة وعدم اقتصاره على الزوجة فقط كما يرى الحنفية، وأنّ العلل التي ذكرها على سبيل التمثيل وليس الحصر لذكره مرض الإيدز وما في حكمه من الأمراض المعدية التي يجب معها التفريق قضاء؛ خشية انتقال المرض للآخر.

وهذا يعني أنّه أخذ بالرأي الذي لم يحصر التفريق بعلل معينة وإنّما أجاز التفريق بكل علة يَنْفِرُ بسببها أحدهما من الآخر، وتُلْحق أذى وضرراً في الحياة الزوجية ولا يحصل معها مقصود الزواج.

(١) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي: ١٤٧- ١٤٨ قرار رقم ٩٠ (٩/ ٧) ترتيب جميل أبو سارة.
(٢) ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/ ٥١. الشافعي، الأم: ٥/ ٨٥. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩.
(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٣
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٥

طرق إثبات العيب من الناحية الفقهية:

يثبت العيب بالإقرار، فإذا أقرّ الزوج المدّعى عليه بعيبه ثبت عيبه بإقراره، وقُضِيَ عليه بموجبه.

أمّا إن أنكر العيب وادّعى السلامة منه، فإن كان العيب ممّا يعرف بالجس من فوق الإزار، كالجَبّ، أمر القاضي من يَجِسّه من الرجال من فوق الإزار، وأخذ بقوله إن كان عدلاً؛ لأنه إخبار.

فإن لم يعرف العيب بالجَسّ أمره بالنظر إليه، وحينها يكون مباحاً للضرورة.

وهو ما ذهب إليه الحنفية [١]، والشافعية [٢]، والحنابلة [٣].

إلاّ أنّ الشافعية في العنين يرون أنّ الزوجة إذا ادعت البكارة أُرِيت النساء، ولم يقبل بأقل من أربع، فإن شهدن ببكارتها فالقول قولها للظاهر، وهل تحلف على أنها بكر أم لا؟ فيه وجهان:

الأول: لها اليمين بعد نكوله في الأصح.

فإن قالت الزوجة: إنها ثيب وأنكرت الوطء، فالقول قوله بيمينه؛ لأنّ الظاهر له، فإن نكل حلفت الزوجة، وفي رواية: أنّ اليمين لا يرد عليها [٤].

وللحنابلة في العنين في قبول قول المرأة الواحدة فيه إذا كانت بكراً أو ثيباً روايات ثلاث:

الأولى: إنّ القول قول الزوج مع يمينه كالحنفية؛ لأنّ ظاهر الحال شاهد له.

والثانية: يخلى معها ويقال: أخرج ماءك على شيء، فإن أخرجه فالقول قوله؛ لأنّ العنين يضعف عن الإنزال، فإن أنزل تبين صدقه. وهو قول الخرقي[٥].

والثالثة: إنّ القول قول المرأة مع يمينها.

(١) السمرقندي، تحفة الفقهاء: ٢/ ٢٢٦
(٢) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٥- ٢٠٦
(٣) الخرقي، مختصر الخرقي من مسائل الإمام أحمد بن حنبل: ٩٨ ت: زهير شاويش. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ٩٦. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٦١٦
(٤) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٥- ٢٠٦
(٥) الخرقي (٣٣٤هـ) هو أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقي. بغدادي، نسبته إلى بيع الخرقي، من كبار فقهاء الحنابلة، من مؤلفاته مختصر الخرقي، الذي شرحه ابن قدامة في المغني. ينظر: ابن أبي يعلى، طبقات الحنابلة: ٢/ ٧٥ ت: محمد الفقي.

وقد رجّح ابن قدامة الرواية الأولى، وضعَّف ما عداها، فقال: " والصحيح أن القِول قوله، كما لو ادّعى الوطء في الإيلاء " [١].

أما المالكية، فقد ذهبوا إلى الجَسّ فيما يعرف بالجَس، فإن كان لا يعرف بالجس، وكان ممّا لا يُرى كالاعتراض، وبَرَص الفَرْج، فإن القول فيه قول المعيب بيمينه، وإن كان ممّا يراه الرجال، كالبرص في اليد أو الوجه لم يثبت إلا بشهادة رجلين [٢].

وما ذهب إليه الفقهاء في إثبات العيب في حالة الإنكار مبناه على الخبرة العلمية التي كانت شائعة آنذاك.

رأي القانون الإماراتي:

جاء في الفقرة الأولى من المادة (١١٥) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي: يستعان بلجنة طبية مختصة في معرفة العيوب التي يطلب التفريق من أجلها [٣].

فقد أحال القانون كما تحيل الشريعة الإسلامية إلى الخبرة الطبية في كثير من المسائل التي تحتاج إلى خبرة وبناء الحكم على الرأي الطبي.

ومن نصوص الفقهاء التي تشير إلى الأخذ برأي الأطباء والرجوع إليهم:

فقد جاء في كتب الحنفية: " أو كان عيباً لا يعرفه إلاّ النساء والأطباء، وقولهن وقول الطبيب حجة..." [٤].

وعند المالكية: " ويُرْجَعُ إلى معرفة الطبيب..." [٥].

وعند الشافعية: " سائر العيوب تثبت بالإقرار، أو إخبار الطبيب" [٦].

وعند الحنابلة: " ما لا يعرفه إلاّ أهل الطب... فإذا لم يُقدر على اثنين قُبل فيه قول

(١) الخرقي، مختصر الخرقي من مسائل الإمام أحمد بن حنبل: ٩٨ ت: زهير شاويش. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ٩٦. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٦١٦. وابن قدامة (٥٤١ - ٦٢٠ هـ) عبد الله بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، أبو محمد، موفق الدين: فقيه من أكابر الحنابلة، له تصانيف، منها: المغني والمقنع والكافي وغيرها. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٤/ ٦٧.

(٢) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٨٤ ت: محمد عليش.

(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٧

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٧/ ١٧٠.

(٥) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٦/ ٦٦٣ ت: زكريا عميرات.

(٦) مصطفى الخن وآخرون، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي: ٤/ ٨١.

الواحد العدل من أهل المعرفة" [١].

طرق إثبات العيب من الناحية الطبية:

يمكن إثبات العيب من الناحية الطبية عن طريق إجراء الفحوصات لإثبات المرض أو الخلو منه، وما إذا كان المرض مُعْدياً أو غير مُعْدٍ، وما إذا كان المرض يرجى البرء منه حسب ما توصل إليه الطب الحديث أو لا يرجى البرء منه لعدم اكتشاف الدواء الناجع له، وما المدة التي يحتاجها للشفاء حسب المعطيات الطبية [٢].

وعلى ذلك يتمّ تشكيل لجنة طبية مختصة، تقوم بمهمة تحديد العيوب والعلل المرضية في الزوج والتي يسوّغ للزوجة طلب التفريق لأجلها، مع مراعاة إسلام الطبيب كما جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي [٣]، عملاً برأي جمهور الفقهاء؛ وذلك لتوفر الثقات المسلمين من أهل الاختصاص [٤].

(١) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد: ٤/ ٢٨١.

(٢) مي حداد، الصحة للجميع حيث لا يوجد طبيب: ٢٠

(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٧

(٤) الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار: ٦/ ٣٨٩. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ١/ ٤١٧ ت: رضا فرحات. النووي، المجموع شرح المهذب: ٩/ ٥١. البهوتي، شرح منتهى الإرادات: ١/ ٤٧٦

المطلب الثاني

حكم طلب الزوجة السليمة الفرقة أو التعويض لمرض الزوج وأثر الأخذ برأي الطب الحديث

تعريف الفُرقة والتعويض والمرض:

تعريف الفُرقة لغة واصطلاحاً:

تقدّم تعريف الفُرقة لغة واصطلاحاً في التمهيد عند التعريف بأهم مصطلحات البحث [١].

تعريف التعويض لغة واصطلاحاً:

أصل التعويض لغة: من العوَض، وهو البدل تقول: عوّضته تعويضاً إذا أعطيته بدل ما ذهب منه. وتعوّض منه واعتاض أي: أخذ العِوَض [٢].

وفي اصطلاح الفقهاء فإنّ الناظر في كتب الفقهاء المتقدمين لا يجد فيها تعريفاً اصطلاحياً للتعويض، وإنما استعملوا بدله لفظ الضمان، ومن تعريفات الفقهاء المعاصرين للتعويض: المال الذي يُحْكَم به على من أوقع ضرراً على غيره، في نفس أو مال أو شرف [٣].

تعريف المرض لغة واصطلاحاً:

المرض لغة: هو ما يخرج به الإنسان عن حد الصحة في أي شيء [٤].

واصطلاحاً: هو خروج الجسم عن حالة الاعتدال التي تُمَكّنه من القيام بوظائفه المعتادة، ممّا يعوق الإنسان عن ممارسة أنشطته الجسدية والعقلية والنفسية بصورة طبيعية [٥].

شروط طلب الزوجة الفرقة لمرض الزوج:

تقدّم في المطلب الأول أنّ للزوجة الحق في طلب التفريق للعيب، عند جمهور الفقهاء[٦].

وقد اختلف الفقهاء في الشروط المثبتة للتفريق للعيب على مذهبين:

أولاً: مذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة: ذهبوا إلى أن التفريق بالعيب يشترط فيه ما يلي :

---

(١) يراجع ص: ٢٧.
(٢) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ١٨/ ٤٤٩.
(٣) محمود شلتوت، المسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية: ٥٢
(٤) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة: ٥/ ٢٤٩ ت: عبدالسلام هارون.
(٥) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٨٤٥
(٦) ينظر ص: ٣٥ وما بعدها.

أ - عدم العلم بالعيب والرضا به:

يشترط للتفريق بالعيب مطلقاً سواءً قبل الدخول أو بعده، صراحةً أو دلالةً: عدم المعرفة والرضا بالعيب، فإن رضي السليم من الزوجين بعيب الآخر، فلا خيار له في الفسخ بعد ذلك [١].

وذهب المالكية إلى أنّ المعترِض إذا مكّنته الزوجة من نفسها بعد علمها باعتراضه، فإنه لا يسقط حقها في التفريق؛ لاحتمال أنها كانت ترجو برأه بذلك [٢].

وإن رضي أحد الزوجين بالعيب قبل النكاح فالجمهور على أن ذلك مسقط للخيار إلاّ في العنين، فإنه يؤجل سنة؛ لأنه قد يكون عنيناً في نكاح دون نكاح، ثم إنّ عجزه عن وطء امرأة ليس دليلاً على عجزه عن وطء غيرها [٣].

ب - سلامة طالب الفسخ من العيوب في الجملة:

المبدأ العام عند الجمهور: أنّه لا يشترط لطلب التفريق بالعيب سلامة طالب التفريق من العيوب، إلا أنّهم اختلفوا في ذلك في بعض الصور، على ما يلي:

ذهب المالكية - فيما فصله اللخمي[٤] من مذهبهم - إلى أنّ طالب التفريق للعيب إذا كان فيه عيب مماثل للآخر، فإنّ للزوج التفريق دون المرأة؛ لأنّه بذل الصداق لسالمة، وإن كان عيبه من جنس آخر كان لكل واحد من الزوجين طلب التفريق مطلقاً، وفي قول آخر للمالكية وهو الأظهر عندهم: أنّ لكل من الزوجين طلب التفريق مطلقاً، سواء أكان معيباً أم لا، وسواءً أكان عيبه من جنس عيب الآخر أم لا [٥].

وذهب الشافعية في الأصح إلى أنّ للمعيب أن يطلب فسخ النكاح لعيب الآخر، سواء أكان عيبه من جنس عيبه أم لا، وقيل: إن وجد به مثل عيبه من الجذام والبرص، قدراً وفحشاً مثلاً، فلا خيار له لتساويهما [٦].

(١) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ ت: محمد عليش. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٧/ ١٧٨- ١٧٩. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ١٠٠- ١٠١.
(٢) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ ت: محمد عليش.
(٣) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ ت: محمد عليش. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٢/ ٢٠٣. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٦٠٧- ٦٠٨.
(٤) اللخمي (٤٧٨هـ): أبو الحسن علي بن محمد الربعي، فقيه مالكي، قيرواني الأصل، له معرفة بالأدب والحديث، نزل سفاقس وتوفي بها، صنف كتباً مفيدة منها التبصرة. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٤/ ٢٢٨.
(٥) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ - ٢٧٩ ت: محمد عليش.
(٦) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٧/ ١٧٨

وذهب الحنابلة إلى أنّ طالب الفسخ إن كان معيباً بعيب من غير جنس عيب الآخر، كالأبرص يجد المرأة مجنونةً، فلكل واحد منهما الخيار لوجود سببه، إلاّ أن يجد المجبوب المرأة رتقاء، فلا ينبغي ثبوت الخيار لهما؛ لأنّ عيبه ليس هو المانع لصاحبه من الاستمتاع.

فإن كان عيبه من جنس عيب صاحبه، ففيه وجهان: أحدهما: أنّه لا خيار لهما؛ لأنهما متساويان، ولا مزية لأحدهما على صاحبه، فأشبها الصحيحين. والثاني: أنّ له الخيار لوجود سببه [١].

ج - شرط قدم العيب من حداثته:

جمهور الفقهاء متفقون على أن العيب القديم السابق على العقد، والمرافق له سواء في إثبات الخيار، إلاّ أنهم اختلفوا في العيب الحادث بعد العقد على ما يلي:

١. **مذهب المالكية:** العيب الحادث بعد العقد، إن كان في الزوجة لم يكن للزوج خيار مطلقاً، وهو مصيبة حلت به، وبإمكانه التخلص منها بالطلاق، وإن كان في الزوج: فإن كان فاحشاً كثير الضرر فإنها تخيَّر فيه؛ لأنه لا تمكن معه العشرة، وإن كان يسيراً لم تخير [٢].

٢. **مذهب الشافعية:** العيب الحادث بعد العقد، إن كان حادثاً بالزوج كالجَبِّ، فإنها تخيَّر به إن كان قبل الدخول جزماً، وبعد الدخول على الأصح؛ وذلك لحصول الضرر به ولا خلاص لها إلا بالفسخ.

وإن كان حادثاً بالزوجة بعد العقد، ففي القول القديم: إنّه لا يخير الزوج؛ لتمكنه من الخلاص منها بالطلاق بخلافها، وفي الجديد: إنّه يخير كالزوجة؛ لتضرّره بالعيب الطارئ كتضرّره بالعيب القديم، ولا معنى لإمكان تخلصه منها بالطلاق دونها؛ لأنه سيغرم نصف الصداق لها قبل الدخول، دون الفسخ بالعيب [٣].

٣. **مذهب الحنابلة:** الحق في الفسخ للعيب ثابت سواء أكان العيب قديماً أم حادثاً، إلا أن أبا بكر[٤] وابن حامد[٥] ذهبا إلى إنّ العقد يُفْسخ بالعيب السابق على العقد والمرافق

(١) ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩
(٢) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٨- ٢٨٠ ت: محمد عليش.
(٣) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٣- ٢٠٤. الغزالي، الوسيط في المذهب: ٥/ ١٦١- ١٦٢ ت: أحمد محمود ومحمد تامر.
(٤) أبو بكر (٢٨٥- ٣٦٣ هـ): غلام الخلال، عبد العزيز بن جعفر بن أحمد، الإمام المحدث، من أعيان الحنابلة، من مصنفاته: الشافي، المقنع، التنبيه. ينظر: ابن أبي يعلى، طبقات الحنابلة: ٢/ ١١٩ ت: محمد الفقي.
(٥) ابن حامد (٤٠٣هـ) هو أبو عبدالله: الحسن بن حامد بن علي بن مروان البغدادي، إمام الحنابلة في زمانهم، سمع أبا بكر بن مالك وأبابكر بن الشافعي وأبا بكر النجاد وغيرهم، وهو شيخ القاضي أبي يعلي الفراء، كان يبتدئ مجلسه بإقراء القرآن ثم التدريس ثم ينسخ بيده ويقتات من أجرته فسمي ابن حامد الوراق، من تصانيفه: الجامع، وأصول الفقه. ينظر: ابن أبي يعلى، طبقات الحنابلة: ٢/ ١٦٩-١٧٧ ت:محمد الفقي. الزركلي، الأعلام: ٢/ ١٨٧.

له دون العيب الطارئ عليه؛ لأن العقد أصبح لازماً، فلا ينفسخ، فأشبه العيب الطارئ على المبيع[١].

د - التأجيل في العيوب التي يرجى البرء منها:

اتفق جمهور الفقهاء على أنّ المجبوب لا يؤجل لأنّه لا فائدة مرجوة من إمهاله [٢]، كما اتفقوا على تأجيل العنين سنة [٣]، واختلفوا في باقي العيوب:

فذهب المالكية إلى التأجيل فيما يرجى البرء منه، بحسب ما يراه القاضي مناسباً، فإذا لم يكن البرء من ذلك مرجواً فرَّق القاضي عليه بدون تأجيل؛ لعدم فائدته [٤].

وذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم التأجيل فيها [٥].

د - طلب أحد الزوجين التفريق للعيب من عدمه:

يشترط للتفريق بين الزوجين بالعيب عند الجمهور أن يطلب ذلك الزوج المتضرّر؛ لأنّ التفريق هنا حقه، فإذا لم يطلبه لم يكن للقاضي التفريق عليه جبراً[٦].

ثانياً: مذهب الحنفية: ذهب الحنفية كما تقدّم[٧] إلى أنّه لا تفريق إلاّ بالعُنة والجَبّ والخِصاء، كما ذهبوا إلى أنّ للتفريق بالعيب نوعين من الشروط، شروطاً عامة في العيوب كلها، وشروطاً خاصة بعيوب معينة.

أمّا الشروط العامة فهي:

١. أن تكون الزوجة جاهلةً بالعيب قبل العقد وبعده، ولم ترض به بعده، صراحةً أو دلالةً [٨].

٢. أن تطلب الزوجة التفريق من القاضي؛ لأنّ التفريق حقها، وليس للقاضي طلاقها دون طلب منها، وطلبها هذا شرط في العنين قبل ضرب المدة المحددة له وبعدها.

(١) ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩، ٦٠٩- ٦١٠
(٢) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ١٢٩ ت:عبداللطيف محمد عبدالرحمن. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٩ ت: محمد عليش. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٢٠٦/٣، ابن قدامة، المغني: ٧/ ٦٠٦
(٣) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٢/ ٣٢٣. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٩ ت: محمد عليش. الشافعي، الأم: ٥/ ٤٠. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٦٠٤
(٤) القرافي، الذخيرة: ٤/ ٤٣١ ت: محمد حجي. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٩ ت: محمد عليش.
(٥) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٤. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩
(٦) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٩ ت: محمد عليش. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٧/ ١٨٠. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٦٠٤
(٧) ينظر الأقوال ص: ٢٣
(٨) السمرقندي، تحفة الفقهاء: ٢/ ٢٢٧

٣. أن تكون المرأة خاليةً من أي عيب يمنع الوطء، فإن كانت معيبةً بعيب من ذلك لم يكن لها طلب التفريق لعيب الرجل؛ لأن المنع من الوطء ليس من جهته فقط [١].

وأمّا الشروط الخاصة فهي:

١. الشروط الخاصة بالعُنّة والخِصاء:

أ. العجز عن الإيلاج في القبل.

ب. العجز عن إيلاج الحشفة كلها.

ج. ألاّ يكون قد وصل إليها مرة في هذا النكاح قبل العُنّة؛ لأنّ حقها ينقضي بالمرة الواحدة، فإن كان وصل إليها في نكاح سابق، ثم عاد إليها فأصيب بالعُنّة قبل الوصول إليها فالأصح أنّ حقها يسقط بذلك، وفي قول: لا يسقط.

د. التأجيل سنة بعد الرفع للقاضي [٢].

وكذا يشترط في الخصي لاستوائهما في الحكم، وهذا إن نزعت خصيتاه أو رضّتا أو سلّتا وعجز عن الانتشار، فإن لم يعجز عنه فليس خصياً ولا تفريق [٣].

٢. الشروط الخاصة بالجب:

المجبوب إن كان مقطوع الذكر والخصيتين ثبت التفريق في الحال؛ لأنّه لا فائدة من إمهاله، فإن لم يقطع الذكر ولكنه كان قصيراً فهو كالمجبوب في الحكم، فإن كان مقطوع الحشفة فقط لم يكن مجبوباً ولا تفريق [٤].

رأي القانون الإماراتي:

جاء في الفقرة الأولى من المادة (١١٢) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

١. إذا وجد أحد الزوجين في الآخر علة مستحكمة من العلل المنفرة أو المضرة كالجنون والبرص والجذام، أو التي تمنع حصول المتعة الجنسية كالعُنّة والقَرَن ونحوهما، جاز له أن يطلب فسخ الزواج سواء أكانت تلك العلة موجودة قبل العقد أم حدثت بعده.

(١) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٠٣- ٣٠٤.
(٢) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٣٣.
(٣) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٠١- ٣٠٢
(٤) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٣٣.

٢. ويسقط حقه في الفسخ إذا علم بالعلة قبل العقد، أو رضي بها بعده صراحة أو دلالة.

وعليه فإنّه يحق للزوجة السليمة طلب الفرقة من زوجها المصاب بالشروط التالية:

١. أن تطلب من القاضي التفريق بينهما.

٢. ألاّ تكون عالمة بالعيب أو راضية به بعد علمها مطلقاً، باستثناء العُنّة؛ لاحتمال أنّها كانت ترجو برءه.

٣. ألاّ تكون مصابة بجنس العلة المصاب بها الزوج أو أي عيب تتعذر معه المعاشرة أخذاً برأي جمهور الفقهاء [١].

وقد وافق القانون الإماراتي رأي المالكية فذهب إلى التأجيل فيما يرجى البرء منه، بحسب ما يراه القاضي مناسباً، بشرط ألاّ تجاوز المدة سنة.

وأوجب القانون على المحكمة القضاء بالفسخ دون تأجيل إذا كان العيب علة منفرة أو مضرة أو تمنع حصول المتعة الجنسية أو غير قابلة للزوال، وأرجعت ذلك إلى الخبرة الطبية [٢].

وآراه رأياً وجيهاً، فطالما أنّ العلة منفرة كالجذام والجرب أو معدية وقد تنتقل إلى الطرف الآخر أو تمنع مقصود النكاح كالأمراض النفسية الحادة أو التي لا يرجى برؤها حسب معطيات الطب الحديث كالشلل والسرطان في مراحله المتأخرة فما الحكمة من استمرارية الزواج إذا طلبت الزوجة التفريق، فالأصل أنّها تجاب إليه دون تأجيل.

الرأي الطبي في المسألة وأثر الأخذ به:

العُنّة:

إنّ الطب الحديث قد اكتشف علاجاً للعُنّة - الاعتراض عند المالكية - وهو ما يعرف اليوم بـ (الضعف الجنسي) ويعرّفه الأطباء: بعدم التمكن من الانتصاب الطبيعي ومن ثمّ الولوج [٣].

وتُعزى أسباب الضعف الجنسي عند الأطباء إلى أسباب مختلفة، منها نفسية وعصبية وهرمونية ودوائية ومنها أسباب في الأوعية الدموية وغيرها [٤].

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٤، ١٢٧.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي:١٢٤
(٣) عماد الخطيب وآخرون، دليل المصطلحات الطبية: ١٧٦
(٤) حسان عدنان البارد، الضعف الجنسي: ١٧- ٢٠.

وإن كانت العُنّة الموجبة للفسخ يسقط حق المرأة بها عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة بوطء الزوجة مرة واحدة بهذا الزواج في القبل؛ لأن حق الزوجة قضاء ينقضي به عندهم [١]، إلاّ أنه قد حدث تطور كبير في علاج الضعف الجنسي، ومن السهل القول اليوم بأنه يوجد علاج لجميع حالات الضعف الجنسي تقريباً، سواءً بالأدوية كالفياجرا والليفتيرا، أو المراهم الموضعية كتحاميل مجرى البول، أو العلاج بالجينات [٢].

الخِصَاء:

الخِصَاء كما تقدّم من العيوب الموجبة للفسخ عند الحنفية والمالكية [٣]، وقد ذهب الحنفية إلى أنّ الخَصي يأخذ حكم العنين[٤]، أي أنّه يؤجل سنة؛ لأنّه في معناه إذ إنّ له آلة غير أنّه لا يقدر على الجماع، فإن لم يصل إلى المرأة خلالها فرّق بينهما بطلبها [٥].

وعند المالكية فإنّ الخَصي يعامل معاملة المجبوب؛ لاستحالة زوال الخصاء [٦].

والخِصاء عند الأطباء: هو بتر الأنثيين وقطع المذاكير [٧].

وعلى تعريف الأطباء له يأخذ حكم المجبوب، والذي عرّفه الأطباء بأنّه: مقطوع المذاكير لئلا ينجب [٨].

والمجبوب لا يؤجل عند جمهور الفقهاء؛ لأنّه لا فائدة مرجوة من إمهاله كما تقدّم[٩]، والطب من حيث المبدأ يرى أنّه لا بد من عملية إبدال الخصيتين، إلاّ أنّ نتائجها غير مشجعة، وهي تمارس على الحيوانات للتجربة [١٠].

ومن أبرز الأمراض التي تصيب الجهاز التناسلي الذكري، والتي توَصَّل الطب الحديث إلى علاج لها إذا عولجت في مراحلها الأولى ولم تصل إلى مرحلة متأخرة:

١. دوالي الصفن: فقد يحدث تضخم في الأوعية الدموية المحيطة بالصفن فتبرز، وقد

(١) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٣/ ٣٢٣. الشافعي، الأم: ٥/ ٤٠، ٥/ ١٠٨. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٦١٠
(٢) حسان عدنان البارد، الضعف الجنسي: ٢٥- ٣٦.
(٣) ينظر ص: ٢٣
(٤) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٠١- ٣٠٢.الشافعي، الأم: ٥/ ٤٠. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٦٠٦.
(٥) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٠٠. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ١٢٩ ت: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن.
(٦) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٨ ت: رضا فرحات.
(٧) محمد بلقزيز، مصطلحات العلل في المراجع العربية الأصيلة: ١/ ٢٩٧
(٨) محمد بلقزيز، مصطلحات العلل في المراجع العربية الأصيلة: ١/ ١٧٨
(٩) ينظر ص: ٣٣
(١٠) سبيرو فاخوري، العقم عند الرجال والنساء (أسبابه وعلاجه): ١٥٤- ١٥٥

أوجد الطب الحديث لها علاجاً، وفي الحالات المتقدمة منها يتم استئصال الدوالي جراحياً دون أن تؤثر على العلاقة الزوجية [١].

٢. القيلة المائية (الأُدْرة): حيث يوجد بين الخصية وجلد كيس الصفن فراغٌ يشبه الفراغ الموجود بين الجفن والعين، ويرطّب هذا الفراغ سائل شفاف، وفي بعض الحالات الالتهابية يكثر هذا السائل وينحبس بين الكيس الجلدي والخصية، ممّا يؤدي إلى حدوث تضخم في كيس الصفن وانتفاخه، وهو ما يعرف بالأُدْرة، ولا بدّ من المسارعة في علاجه، حيث إنّ التأخير في العلاج يزيد من ضمور الخصية نتيجة الضغط الذي يولّده السائل ممّا ينتج عنه الإصابة بالعقم[٢].

٣. القذف الليلي: هو خروج السائل المنوي بصورة عفوية في الليل أثناء النوم، وهي حالة يمكن علاجها [٣].

٤. القذف غير الاختياري: هي حالة مَرضية يحدث فيها خروج السائل المنوي بشكل لا إرادي أثناء النهار، ومسبباته هي ذاتها مسببات القذف الليلي، ويمكن علاجه، ويزول بزوال مسبباته [٤].

٥. سرعة القذف: وتعرف بسرعة الإنزال، وهي كثيرة الانتشار، وتعتبر شكلاً من أشكال العجز الجنسي الذي يمكن علاجه [٥].

٦. التهاب البروستات الحاد: هو التهاب يصيب غدة البروستات، وإذا أهمل علاجه فإنّ العدوى تنتقل من مكان الالتهاب إلى غدة البروستات فيتحول إلى التهاب مزمن[٦].

٧. التهاب البروستات المزمن: هو التهاب يحدث لغدة البروستات نتيجة لتطور حالة الالتهاب الحاد وإهمال علاجه، وقد أوجد الطب العلاج التام لهذه الحالة، ويكون العلاج أسهل إذا بدأ عند ظهور أول بوادر المرض [٧].

٨. تضخم البروستات: هو إصابة غدة البروستات بالتضخم والصلابة، فتصاب الغدة بالهرم، وإذا لم تتم المعالجة سريعاً فإنّ ذلك يتطور للإصابة بسلس البول.

(١) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٣٩٨- ٣٩٩
(٢) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ٤١- ٤٢
(٣) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ٤٢- ٤٥
(٤) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٥٩١
(٥) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ٤٥- ٤٦
(٦) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٧٩
(٧) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٧٩- ٨١

والعلاج الأولي لهذه الحالة هو علاج هرموني، وإذا لم يُجْدِ نفعاً يتم الانتقال إلى العلاج الجراحي، وقد أصبح إجراء مثل هذه العمليات سهلاً، كما أنّ نتائجها مضمونة بإذن الله [١].

الأثر المترتب على مثل هذه الأمراض الجديدة:

إنّ هذه الأمراض وإن كانت تؤثر على العلاقة الزوجية بشكل أو بآخر، إلاّ أنّه لا يثبت بها الخيار للزوجة؛ لأنه يمكن علاجها، بشرط ألاّ يتجاوز العلاج أكثر من سنة حسب ما ذهب إليه قانون الأحوال الشخصية الإماراتي؛ أخذاً بقضاء عمر بن الخطاب ﷺ [٢]، وهو موافق لمذهب المالكية في التأجيل سنة فيما يرجى برؤه في العلل التي يثبت بها التفريق عندهم[٣]، فإن انقضت المدة ولم تزل العلة وأصرّ طالب الفسخ قضت المحكمة له بذلك.

حكم طلب الزوجة السليمة التعويض لمرض الزوج:

لا يخلو الأمر في هذه المسألة من حالتين:

الحالة الأولى: أن يكتشف المرض قبل الدخول وتطلب الزوجة التفريق، وحينها اختلف الفقهاء في استحقاقها للمهر كتعويض باعتبار أنّ الفرقة من قبل الزوج على قولين:

القول الأول: إنّ الفرقة إذا وقعت بسبب العيب وكانت قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة فللزوجة نصف المهر المسمى، أو المتعة [٤] إن لم يكن المهر مسمى، وإليه ذهب الحنفية [٥].

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[٦]، وقوله تعالى: ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ﴾[٧].

وجه الاستدلال: إنّ الفرقة وقعت بالطلاق بعد نكاح صحيح فلا تنفك عن الواجب لها وهو نصف المسمى أو المتعة إن لم يسم المهر [٨].

(١) محمد رفعت، قاموس الرجل الطبي: ٤٩
(٢) عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ٦/ ٢٥٣ كتاب النكاح، باب أجل العنين، رقم (١٠٧٢٠) ت:حبيب الرحمن الأعظمي. معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٤.
(٣) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٢٢ ت: رضا فرحات.
(٤) المتعة في اللغة: مشتق من المتاع، وهو كل ما ينتفع به، وأصله ما يتبلغ به من الزاد، ومنه متعة الطلاق. الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ٢٢/ ١٨٢- ١٨٤.وفي الاصطلاح: كسوة يرسلها الزوج لمطلقته بعد الطلاق. انظر: محمد قلعه جي، حامد قنيبي، معجم لغة الفقهاء: ٤٠٣، وعرفها الخطيب الشربيني بأنه: مال يجب على الزوج دفعه لامرأته المفارقة في الحياة بطلاق وما في معناه بشروط. انظر: الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٤١
(٥) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٢/ ٣٢٦. السرخسي، المبسوط: ٥/ ١٥٠، ١٨٨ ت: خليل الميس.
(٦) سورة البقرة، الآية (٢٣٧).
(٧) سورة البقرة، الآية (٢٣٦).
(٨) السرخسي، المبسوط: ٦/ ١١٠ ت: خليل الميس. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ١٥٩.

القول الثاني: إنّ الفرقة إذا وقعت قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة عند الحنابلة [١]، فليس للزوجة شيء من المهر سواء أكان العيب في الزوج أم في الزوجة.

وإليه ذهب جمهور الفقهاء من المالكية [٢]، والشافعية [٣]، والحنابلة [٤].

وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية [٥].

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١. إن كانت المرأة فسخت: كانت الفرقة من جهتها فسقط مهرها، وإن كان الرجل هو الذى فسخ فإنما فسخه لمعنى من جهة المرأة وهو التدليس بالعيب فصار كأنها اختارت الفسخ فلا تستحق من المهر شيئاً [٦].

٢. إنّ العوض من الزوج في مقابلة منافعها، فإذا اختارت فسخ العقد مع سلامة ما عقد عليه وهو نفع بضعها رجع العوض إلى الزوج، وليس من جهتها عوض في مقابلة منافع الزوج [٧].

الترجيح:

الذي أميل لترجيحه - والله أعلم -: هو ما ذهب إليه الحنفية وهو أنّ للزوجة نصف المهر المسمى أو المتعة إن لم يسمّ المهر؛ لأن عقد الزواج قد تم صحيحاً بأركانه وشروطه والمرأة على استعداد لتسليم نفسها بلا عيب بها، ولكن المانع الذي منعها هو ثبوت العيب في الزوج بعد الزواج، فهو المتسبب في الفرقة، ولو كان الطلاق بطلب من الزوجة.

فالله تعالى يقول: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [٨].

(١) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١٥١- ١٥٢
(٢) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٨٥ ت: محمد عليش. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٥٨- ١٥٩. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٩ ت: رضا فرحات. الخرشي، الخرشي على مختصر سيدي خليل: ٣/ ٢٤٤.
(٣) الشافعي، الأم: ٥/ ٨٥. المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٦/ ٢٧٣، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/٢٠٤
(٤) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١١٣.المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٨/ ٢٠٧
(٥) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى: ٣/ ١٢٨ ت: محمد عبدالقادر عطا ومصطفى عبدالقادر عطا. وابن تيمية: تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٢٤.
(٦) المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٦/ ٢٧٣.
(٧) المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٨/ ٢٠٧.
(٨) سورة البقرة، الآية (٢٣٧).

كما أنّ الله تعالى أمر بالمتعة للمطلقات مطلقاً، فقال جل وعلا: ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ [١].

فضلاً عن أنّ الحكمة من إعطاء المرأة نصف المهر أو متعة الطلاق متحققة في هذه الصورة أكثر من غيرها، وهو جبر خاطر المرأة، فما حسرتها بعد علمها بعيب الزوج بأقل من حسرتها بسبب طلاقها، فيجبر خاطرها بنصف المهر حال التسمية، أو المتعة عند عدمها، وهو الموافق لروح ومقاصد الشريعة الإسلامية.

الحالة الثانية: أن يُكتشف المرض ويكون الفراق بعد الدخول والخلوة الصحيحة: وفي هذه الحالة يكون الضرر الواقع على الزوجة أكبر منه في الحالة الأولى؛ لحصول الدخول والخلوة بها، فالذي عليه جمهور الفقهاء أن الفرقة إذا حدثت بعد الدخول أوالخلوة الصحيحة، فإن للزوجة المهر كاملاً، مع اختلاف في كونه المسمّى أو المثل على قولين:

القول الأول: الواجب هو المهر المسمّى، وبه قال جمهور الفقهاء من الحنفية[٢]، والمالكية [٣]، والشافعية [٤]، والحنابلة [٥].

واستدلوا على ذلك: بأن الفرقة بين الزوجين قد حدثت بعد الدخول في زواج صحيح توفرت فيه أركانه وشروطه، والمسمى فيه صحيح أيضاً، فوجب المهر المسمى كما هو الحال في مهر الزوجة غير المعيبة إذا كان قد دخل بها[٦].

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الإماراتي فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة (٥١): إذا سمّي في العقد مهر تسمية صحيحة وجب للمرأة ذلك المسمّى[٧].

القول الثاني: الواجب هو مهر المثل، وبه قال الشافعية إن فسخ العقد بعيب مقارن أو حادث بين العقد والوطء، جهله الواطئ [٨].

(١) سورة البقرة، الآية (٢٤١).
(٢) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٦/ ١٨٩.السرخسي، المبسوط: ٥/ ١٨٥- ١٨٦ ت: خليل الميس.
(٣) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٨٦ ت: محمد عليش. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٩ ت: رضا فرحات.
(٤) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٥.
(٥) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٨١- ٥٨٢. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ٨/ ٢٩٢ ت: عبدالله التركي.
(٦) السرخسي، المبسوط: ٥/ ١٨٥- ١٨٦ ت: خليل الميس. الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٩ ت: رضا فرحات. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٥. ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٨١- ٥٨٢.
(٧) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٦٥.
(٨) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٤. النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين: ١٠٠.

وهو قول عند الحنابلة [١]، وقول عند المالكية في حال ما لايوجب الخيار إلاّ بشرط، كأن يشترط أن تكون بيضاء ونحوه، فإن دخل الزوج ولم يجد ما شرطه فإنّها ترد إلى صداق مثلها ما لم يكن أكثر من المسمّى فيدفع لها المسمّى [٢].

واستدلوا على ذلك: بأن الزوج قد استمتع بزوجة معيبة، وهو إنّما بذل المهر المسمّى لزوجة سليمة من العيوب، فلمّا لم تتحقق السلامة فكأنّ العقد جرى من غير تسمية المهر، ولأنّ الفسخ استند إلى العقد فصار كالعقد الفاسد [٣].

الترجيح:

والذي أميل إلى ترجيحه: أنّ الزوجة التي فسخ نكاحها بعد الدخول بسبب العيب، يكون لها الأكثر من المسمى أومهر المثل إذا كانت الفرقة بسبب من جهة الزوج؛ لأنّه هو الذي فوّت عليها استمرارية النكاح على الوجه المطلوب، وأما إذا كانت الفرقة بسبب من جهتها كان لها الأقل من مهر المثل أو المسَمى؛ لأنّها هي التي فوّتت عليه استمرارية النكاح على الوجه المطلوب.

(١) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ١٠٢.
(٢) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٢١ ت: رضا فرحات. الصاوي، بلغة السالك إلى أقرب المسالك: ٢/ ٣١٠.
(٣) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٤. ابن قدامة، الكافي في فقه أحمد بن حنبل: ٣/ ٤٢.

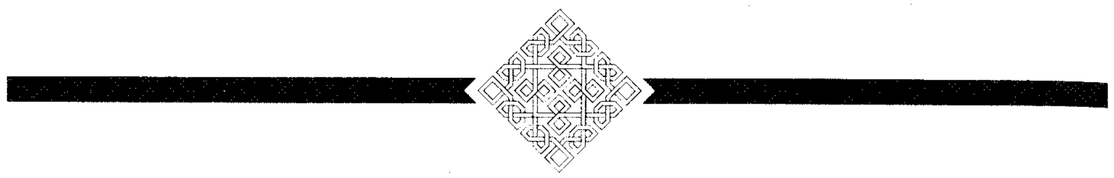
المبحث الثاني

العيوب الخاصة بالزوجة: أنواعها وآثارها

وفيه مطلبان:

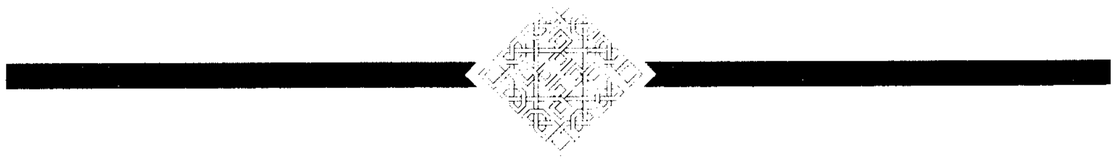
المطلب الأول: أنواع العيوب الخاصة بالزوجة: وطرق إثباتها من الناحية الفقهية والطبية

المطلب الثاني: حكم طلب الزوج السليم الفرقة أو التعويض لمرض الزوجة: وأثر الأخذ برأي الطب الحديث



المطلب الأول

أنواع العيوب الخاصة بالزوجة
وطرق إثباتها من الناحية الفقهية والطبية



تقدّم في المطلب الأول من المبحث الأول من هذا الفصل أنّ التفريق بالعيب عند الأحناف حق للمرأة دون الرجل، وعند الجمهور هو حق لهما على السواء[١].

والعيوب الخاصة بالنساء والتي يفرق بها عند المالكية هي:

١. **الرَّتَق:** بفتح الراء والتاء، وهو انسداد مسلك الذكر من بضع المرأة، بحيث لا يمكن معه الجماع، وهذا الانسداد تارة يكون بلحم، وتارة يكون بعظم.

٢. **القَرن:** بفتح الراء أو سكونها، وهو شيء يبرز من فرج المرأة يشبه قرن الشاة، يكون من لحم غالباً، وتارة يكون عظماً.

٣. **العَفَل:** بفتح العين والفاء، هو لحم يبرز من فرج المرأة ولا يسلم غالباً من رشح يشبه أُدّرة الرجل، بضم الهمزة وسكون الدال أي انتفاخ خصيتي الرجل، وقيل إنه رغوة في الفرج تحدث عند الجماع.

٤. **الإفضاء:** والإفضاء هو اختلاط مسلكي الذكر والبول، أو بعبارة أخرى أن يكون مسلك الجماع ومسلك البول واحداً، وكذلك إذا اختلط مسلك الذكر والغائط.

٥. **البَخَر:** وهو أن يكون لفرج المرأة رائحة نتنة تثور عند الوطء [٢].

وعند الشافعية يُفرّق بالرَّتَق، والقَرن [٣].

وقد ألحق الشافعية المرأة ضيّقة المنفذ بالرَّتقاء في الحكم [٤].

وعند الحنابلة يُفرّق بالفَتْق (وهو الإفضاء عند المالكية)، والقَرن، والعَفَل [٥]، والبَخَر في وجه [٦]، والاستحاضة على أظهر القولين [٧].

والاستحاضة: دم علة يسيل من عرق من أدنى الرحم يقال له العاذل [٨].

---

(١) ينظر ص: ٣٥- ٣٦.
(٢) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٨ ت: محمد عليش.
(٣) المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٦/ ٢٦٨.
(٤) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ٦/ ٣١٠
(٥) الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد: ٣/ ١٩٩ ت: عبداللطيف السبكي. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩.
(٦) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ٩٨
(٧) النجدي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع: ٦/ ٣٣٩. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ٨/ ٢٨٣- ٢٨٤ ت: عبدالله التركي.
(٨) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١/ ١٠٨. سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً: ١٠٨.

طرق إثبات العيب من الناحية الفقهية:

١. يثبت العيب بالإقرار: فإذا أقرّت المرأة بعيبها ثبت العيب بإقرارها.

٢. فإن أنكرت أو اختلفا:

فقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة : إلى أنّ العيب إن كان في المرأة كالقَرن والرَّتَق، أمر القاضي امرأةً تنظر إليها، وثبت بقولها ما دامت ثقة [١].

وذهب المالكية كما تقدم إلى الجس فيما يُعرف بالجس، فإن كان لا يُعرف بالجس، وكان مما لا تراه النساء فإن القول فيه قول المعيب بيمينه، وإن كان ممّا يراه الرجال كالبرص في اليد أو الوجه في المرأة أو الرجل على سواء، لم يثبت إلا بشهادة رجلين، فإن كان في داخل جسم المرأة دون الفرج، كفى فيه امرأتان[٢].

طرق إثبات العيب من الناحية الطبية:

كما تقدم في المطلب الأول من المبحث الأول من هذا الفصل فإنّه يمكن إثبات العيب عن طريق إجراء الفحوصات الطبية لإثبات المرض أو نفيه، ومعرفة نوعيته من حيث كونه مُعدياً أم لا، مُنفّراً أم لا، وما إذا كان المرض يرجى برؤه أم لا حسب ما توصّل إليه الطب الحديث والمدة التي يحتاجها للشفاء حسب المعطيات الطبية [٣].

وذلك من خلال لجنة طبية مختصة، كما جاء في الفقرة الأولى من المادة (١١٥) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي: يستعان بلجنة طبية مختصة في معرفة العيوب التي يطلب التفريق من أجلها [٤].

مع مراعاة إسلام الطبيب كما جاء في شرح المادة (١١٥) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي [٥].

(١) الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ٤٠. الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٥/ ٢٨٨. الشافعي، الأم: ٧/ ١٤. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩.

(٢) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤/ ١٨٨ ت: محمد عليش.

(٣) ينظر ص: ٢٩

(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٧

(٥) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٧

المطلب الثاني

حكم طلب الزوج السليم الفرقة أو التعويض لمرض الزوجة وأثر الأخذ برأي الطب الحديث

تقدّم في المطلب الأول من المبحث الأول من هذا الفصل ترجيح رأي جمهور الفقهاء أنّ التفريق للعيب هو حق لكلٍّ من الزوج والزوجة [١].

وبناء على ما تقدّم هل يحق للزوج السليم على رأي جمهور الفقهاء طلب التعويض من الزوجة المعيبة بسبب هذا العيب الذي أصيبت به؟

لا يخلو الأمر في هذه المسألة من حالتين:

الحالة الأولى: إذا كان الزوج يطالب بالتعويض قبل الدخول أوالخلوة الصحيحة.

فللعلماء في ذلك قولان:

القول الأول: إنّ الزوجة لا تستحق من المهر شيئاً، وعليها أن تعيد جميع المهر للزوج؛ لأنّ الفرقة بسببها، وهذا هو مذهب جمهور الفقهاء من المالكية [٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة [٤].

وذهب الحنابلة إلى أنّه إن طلق الزوج زوجته المعيبة قبل الدخول والخلوة الصحيحة، ثم علم أنّ بها عيباً يقتضي الفسخ، فعليه نصف الصداق، ولا يرجع به على أحد؛ لأنّه قد رضي بالتزام نصف الصداق.

أما إن مات الزوج قبل علمه بعيبها أوماتت قبل العلم به أو بعده، وقبل الفسخ، فلها الصداق كاملاً لتقرّره بالموت ولا يرجع به على أحد؛ لأنّ سبب الرجوع هو الفسخ ولم يوجد [٥].

القول الثاني: إنّ للزوجة نصف المهر إذا فارقها بلفظ الطلاق قبل الدخول. وهو قول عند المالكية [٦]، لعموم الآية: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [٧].

الترجيح:

والذي أميل لترجيحه – والله أعلم– هو قول الجمهور: أنه إذا طلب الزوج التفريق بينه

(١) ينظر ص: ٣٥

(٢) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٢/ ١٠١٩ ت: رضا فرحات. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٥٨– ١٥٩ ت: زكريا عميرات.

(٣) الشافعي، الأم: ٥/ ٨٥. المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٦/ ٢٧٥.

(٤) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١١٣.ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل: ٤٢/٣

(٥) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١١٤. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ١٠٢.

(٦) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٢/ ١٠١٩ ت: رضا فرحات.

(٧) سورة البقرة، الآية (٢٣٧).

وبين زوجته المعيبة – بالشروط المتقدمة – قبل الدخول، ففي هذه الحالة يكون التعويض: بردِّ الزوجة جميع المهر للزوج، وليس لها فيه حق ولا بعض حق؛ لأنّ الفرقة بسببها.

وأمّا إذا طلقها بإرادته وكان ذلك قبل الدخول فلها نصف المهر؛ لأنه هو من فوّت على نفسه حقه بذلك.

الحالة الثانية: إذا كان الزوج يطالب بالتعويض بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة:

تقدّم في المطلب الثاني من المبحث الأول من هذا الفصل أنّ الفرقة للعيب إن وقعت بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة فإنّ للزوجة المهر كاملاً عند جمهور الفقهاء على اختلاف بينهم في كونه المسمّى أو المثل [١].

وأمّا حكم رجوع الزوج بالمهر على من غرّه فللفقهاء في ذلك قولان:

القول الأول: للزوج الرجوع بالمهر كله على من غرّه، وبه قال المالكية [٢]، والشافعية في القول القديم [٣]، والحنابلة [٤].

على تفريق بين حالتين عند المالكية:

الحالة الأولى: أن يكون ولي الزوجة عالماً بحال موليته، ولا يخفى عليه أمرها، كأب وأخ وابن، فلا يخلو:

١. إما أن تكون الزوجة حاضرة في مجلس العقد، فيخيّر الزوج بين إقامة الدعوى بمطالبة الولي أو الزوجة؛ لأنهما اشتركا في التدليس عليه فله مطالبة أي منهما.

٢. ألاّ تكون الزوجة حاضرة في مجلس العقد، فيرجع الزوج على الولي الذي لا يخفى عليه حال موليته.

الحالة الثانية: أن يكون ولي الزوجة غير عالم بحال موليته، ويخفى عليه أمرها لكونه غير محرم لها، كابن عم وحاكم وكل ولي قريب أو بعيد شأنه أن يخفى عليه حالها فلا يخلو:

١. إمّا أن تكون الزوجة حاضرة في مجلس العقد، فللزوج أن يرجع عليها فقط، ويترك لها

(١) ينظر ص: ٤٥.
(٢) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٩- ١٠٢٠ ت: رضا فرحات.
(٣) الشافعي، الأم: ٥/ ٨٥. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٥. الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤٥- ٣٤٦.
(٤) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٨٢- ٥٨٣. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ١٠٢.

ربع دينار لحق الله؛ لئلا يعرى البضع عن الصداق.

٢. ألاّ تكون الزوجة حاضرة في مجلس العقد، فإنّ للزوج حينها الرجوع على الولي، ولا يرجع الولي على الزوجة بما غرمه للزوج لعيبها أيضاً [١].

وعند الشافعية يرجع به للتدليس عليه بإخفاء العيب المقارن للعقد دون الحادث بعده[٢].

وعند الحنابلة: يرجع الزوج على من غرّه من امرأة عاقلة، أو ولي، أو وكيل عالمٍ بالعيب[٣].

فإن لم يعلم الولي بالعيب فلا يغرم، وإنّما الغرم على الزوجة، وللزوج أن يعود عليها بجميع ما أصدقها [٤].

وهذا إن صدّقه الزوج أو كان له بيّنة على ذلك، وإلاّ فالقول قول الولي بيمينه؛ لأن الأصل عدم علمه بالعيب[٥].

وإن وجد التغرير من الولي ومن الزوجة معاً، فالضمان على الولي؛ لأنّه المباشر للعقد.

أما إن وجد منها ومن الوكيل معاً فالضمان عليهما مناصفة؛ لأنّ فعل الوكيل كفعل الموكل بخلاف الولي؛ فليس فعله كفعل موليِّه [٦].

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

١. ما روي عن سعيد بن المسيب قال: قال عمر بن الخطاب: إذا تزوج الرجل المرأة وبها جنون أو جذام أو برص أو قرن فإن كان دخل بها فلها الصداق بمسه إياها، وهو له على الولي [٧].

والأثر ظاهر في حق الزوج في الرجوع على من غرّه.

(١) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٨٦ ت: محمد عليش. الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك: ٢/ ٣١١.
(٢) الشافعي، الأم: ٥/ ٨٥. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٥.
(٣) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١١٣.
(٤) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل: ٣/ ٤٢. الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: ٥/ ١٥٢.
(٥) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١١٣- ١١٤.
(٦) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١١٣- ١١٤.
(٧) الإمام مالك، موطأ الإمام مالك رواية يحيى الليثي: ٢/ ٥٢٦. كتاب النكاح، باب ما جاء في الصداق والحباء رقم الحديث (١٠٩٧) ت: محمد فؤاد عبدالباقي. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٢١٤ كتاب النكاح، باب ما يرد به النكاح من العيوب، رقم الحديث (١٤٦٠٨). ذكر مالك أن ابن المسيب ولد لنحو ثلاث سنين مضت من خلافه عمر وأنكر سماعه منه وقال ابن معين: لم يثبت سماعه منه. ابن التركماني، الجوهر النقي: ٧/ ٢١٤.ابن الملقن، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير: ٧/ ٦٤٧ ت: مصطفى أبو الغيط وآخرون.
سعيد بن المسيب (١٣- ٩٤هـ) هو: سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي، أبو محمد: سيد التابعين، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة، جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع، توفي بالمدينة. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٣/ ١٠٢. ابن خلكان، وفيات الأعيان: ٢/ ٣٧٥- ٣٧٨ ت: إحسان عباس.

٢. إنّ الغارّ غرّه في النكاح بما يثبت الخيار، فكان المهر عليه [١].

القول الثاني: لا يرجع الزوج بشيء على من غرّه سواء كان ولي المرأة هو الذي غرّه أو كانت المرأة نفسها هي التي غرّته في حالة العيب المقارن للعقد، وبه قال الحنفية [٢]، والشافعي في القول الجديد [٣].

واستدلوا على ذلك: بأنّ الزوج قد استوفى منفعة البضع المتقوّم عليه بالعقد لأنّه حصل له الوطء في مقابلة المهر، فلا يرجع بالمهر على من غرّه، كما هو الحكم في البيع فإنّه لو كان المبيع معيباً فأكله المشتري فلا يرجع المشتري بالثمن على البائع[٤].

الترجيح: والذي أميل إلى ترجيحه هو قول القائلين بحق الزوج في الرجوع بالمهر على من غرّه؛ لوجاهة أدلتهم، وحتى لا يتضرر الزوج بالتغرير، وحرصاً على تأسيس الحياة الزوجية على الصراحة والصدق منذ بداية الأمر، تجنباً للآثار والمشكلات المترتبة في حال اكتشاف العيب بعد الزواج.

وأمّا ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني بقياسهم النكاح على البيع فهو قياس مع الفارق؛ لأنّ المبيع المعيب الذي أكله المشتري تعذر رده بخلاف المهر فلا يتعذر ردّه.

الرأي الطبي في المسألة وأثر الأخذ به:

لا يخرج تعريف الأطباء للرَّتَق والقَرَن والعَفَل والإفضاء عن تعريف الفقهاء لها[٥].

وتعتبر هذه العاهات من التشوهات الخِلْقية التي تصيب الجهاز التناسلي الأنثوي وتُعزى أبرز أسبابها في الطب إلى انسداد الأقنية، ويمكن علاجها بالتدخل الجراحي وإجراء الترميم اللازم وإزالة التشوّه [٦].

وأمّا بالنسبة للبَخَر: وهي الرائحة النتنة التي تثور خاصة بعد الجماع فسببها الإصابة بالفطريات غالباً، أو التهاب جرثومي في المهبل، ويمكن علاجه بالتحاميل والمراهم والمحاليل

(١) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل: ٣/ ٤٢. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ١٠٢.
(٢) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٦/ ١٨١. السرخسي، المبسوط: ٣٠/ ٢٣٦ ت: خليل الميس. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ١٦٩.
(٣) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٥.
(٤) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٥. المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٦/ ٢٧٥.
(٥) محمد بلقزيز، مصطلحات العلل في المراجع العربية الأصيلة: ١/ ٦٠، ٣٦٤. ٢/ ٧٨، ١٦٤- ١٦٥.
(٦) هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة الطبية المتخصصة: ٢/ ٣٦- ٣٧. إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١٢٤.

المطهرة، بالإضافة إلى الراحة التامة [١].

ومن أبرز الأمراض التي تصيب الجهاز التناسلي الأنثوي، والتي توصّل الطب الحديث إلى علاج لها إذا عولجت في مراحلها الأولى ولم تصل إلى مرحلة متأخرة:

١. انقلاب الرحم: هو عبارة عن تشوّش في وضعية الرحم، وهذه الحالة لا تشكّل خطراً يستوجب التدخل الجراحي إلاّ في حالة كونها سبباً في عدم حدوث الحمل أو العقم أو اضطراب الحيض، أو كانت مانعاً من المعاشرة الزوجية، أو في حالة تعدد الإجهاضات وتكررها.

ويتم علاج انقلاب الرحم بالراحة الطويلة مع المعالجة الرياضية التي تصحّح وضع الرحم [٢].

٢. الليفة أو الإسفنجة: هي عبارة عن ورم خفيف ينمو على جدار الرحم، ويتكون من نسيج عضلي مؤلف من عدة طبقات من الألياف العضلية، يبلغ سمكه واحد سنتيمتر، ومن أبرز أعراضها حدوث نزيف في وقت الحيض وغيره.

ولم يتوصل الطب الحديث إلى معرفة أسباب تكون الليفة حتى الآن، إلاّ أنّه يُعزى إلى وجود خلل في الهرمونات، كما تلعب الوراثة دوراً كبيراً في تكوّنها.

وقد تكون الليفة مسؤولة عن عقم المرأة، لذا يجب المسارعة بمراجعة الطبيب، ويتم العلاج بالهرمونات، وقد يحتاج الأمر أحياناً إلى إجراء جراحة لاستئصال الليفة إذا كان حجمها كبيراً، وقد تضطر الحالة أحياناً إلى استئصال الليفة مع الرحم إذا كانت ملتصقة بها.

ولا تؤثر الليفة على حياة المرأة الجنسية مطلقاً [٣].

٣. كيس الشعر: هو عبارة عن ورم ينمو في المبيض أو في كلا المبيضين، ويتكون هذا الورم بسبب إفراز الهرمونات الجنسية الأنثوية.

وقد يكون الكيس عضوياً - أي يحتوي على شعر ودم وغيرها - وحينها لا بدّ من استئصاله جراحياً؛ لأنّه قد يتحول إلى ورم سرطاني، وقد يضطر الجرّاح إلى استئصال المبيض معه أحياناً، وتوثر هذه العملية على حياة المرأة الجنسية.

(١) سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية: ٢٨٠- ٢٨٣. أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ٢٦٤- ٢٦٥.
(٢) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١٠٠- ١٠٢
(٣) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١٠٢- ١٠٣

وقد يكون الكيس غير عضوي، وفي هذه الحالة يحتاج الأمر إلى معالجة طبية تهدف إلى تنظيم نشاط المبيضين عن طريق تناول أدوية هرمونية [١].

٤. التهاب الرحم: هو عبارة عن التهاب الغشاء المخاطي المبطّن للرحم، وقد يكون الالتهاب مزمناً أو حاداً، ويمكن علاجه.

فالمعالجة في الحالات الحادة تكون بالراحة والحمية الغذائية ومسكنات الألم.

وفي الحالات المزمنة والتي تتميز بكثرة النزف فيكون بالعلاج الهرموني[٢].

٥. عرف الديك: هو عبارة عن تورّمات تظهر على شكل حبيبات صغيرة متجمعة على شكل يشبه زهرة القرنبيط، وتحدث الإصابة به نتيجة لعدوى فيروسية وبسبب عدم النظافة.

وقد تمتد هذه التورمات أحياناً إلى الداخل فتصيب عنق الرحم، وفي أسوأ الحالات يتطور إلى أورام خبيثة إذا لم يتم علاجه [٣].

٦. التهاب قناة فالوب: هو عبارة عن ورم ناتج عن إصابة الرحم بالالتهاب، وإذا لم تتم المعالجة فإنّ هذا الالتهاب يتطور ويصبح مزمناً، وبالتالي يحدث تضيّق في قناتي فالوب، حتى تُغْلَقَ تدريجياً مما ينتج عنه إصابة المرأة بالعقم [٤].

٧. التهاب المبيضين: يُصاب المبيضان بالالتهاب في حال إهمال المرأة علاج الحالات التي تصيب الجهاز التناسلي، وإذا لم تتم معالجة الالتهاب الحاد فإنّه يتحول إلى التهاب مزمن ومن نتيجته الإصابة بالعقم؛ بسبب قصور المبيضين في أدائهما الوظيفي [٥].

٨. عاهات في الأعضاء التناسلية: قد تحدث بعض الحالات التي يمكن علاجها علاجاً بسيطاً، ويقتصر العلاج حينها على الأعضاء الخارجية، وقد تتطور الحالة إلى إصابة الأعضاء الداخلية مما يتطلب إجراء عمليات جراحية [٦].

٩. الأورام السرطانية التي تصيب الجهاز التناسلي الأنثوي: وتعالج باستئصال الورم بالعمليات الجراحية والأشعة - في المراحل المبكرة - والمعالجة الكيميائية.

(١) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٦٤١- ٦٤٢
(٢) محمود الحافظ، الأمراض النسائية: ١٦٧- ١٨٣.
(٣) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٥٣٤- ٥٣٥
(٤) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١١٠- ١١١
(٥) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ١٣٢- ١٣٣
(٦) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١٢٤

وأثناء التدخل الجراحي قد يتم استئصال الرحم مع الورم وكذا استئصال المبيضين في الحالات المتقدمة [١].

الأثر المترتب على مثل هذه الأمراض الجديدة:

إنّ هذه الأمراض وإن كانت تؤثر على العلاقة الزوجية بشكل أو بآخر، إلاّ أنّه لا يثبت بها الخيار؛ لأنه يمكن علاجها، خاصة الأمراض التي تحدّث عنها الفقهاء فقد أوجد الطب لها علاجاً، بحسب ما يراه القاضي مناسباً أخذاً برأي المالكية كما تقدّم[٢]، فإن انقضت المدة ولم تزل العلة وأصرّ طالب الفسخ قضت المحكمة له بذلك.

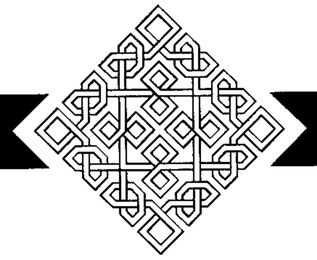
رأي القانون الإماراتي:

بالنسبة للأمراض التي يرجى برؤها في حدود السنة فإنّ قانون الأحوال الشخصية الإماراتي لا يعطي للزوج الخيار حينها في طلب التفريق من زوجته المعيبة.

أمّا إن طالت مدة العلاج أكثر من ذلك فإنّ للزوج الخيار حينها حسب ما ذهب إليه القانون، أو كان المرض معدياً أو لا يرجى برؤه فإنه يثبت التفريق في الحال والمرجع في تحديد ذلك الطب كما تقدم [٣].

وهذا المسلك من المشرع الإماراتي يعكس مرونته ومواكبته للتطور في هذا العصر.

(١) ميرك، الموسوعة الطبية الميسرة: ٢/ ٣٠٣٤- ٣٠٤٨ تعريب حسان أحمد وآخرون. التنوخي وآخرون، الأمراض النسائية: ١٥٥- ١٩٧. هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة الطبية المتخصصة: ٢/ ٦٧- ٨٣.
(٢) ينظر ص: ٤٩.
(٣) ينظر ص: ٣٨-٣٩، ٥٠- ٥١.



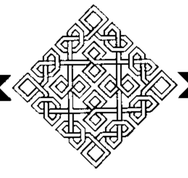
المبحث الثالث

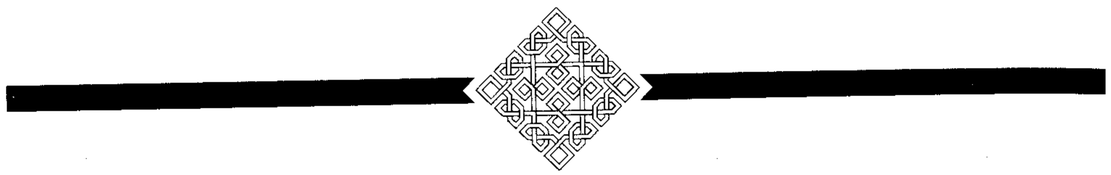
العيوب المشتركة بين الزوجين: أنواعها وآثارها

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أنواع العيوب المشتركة بين الزوجين: وطرق إثباتها من الناحية الفقهية والطبية

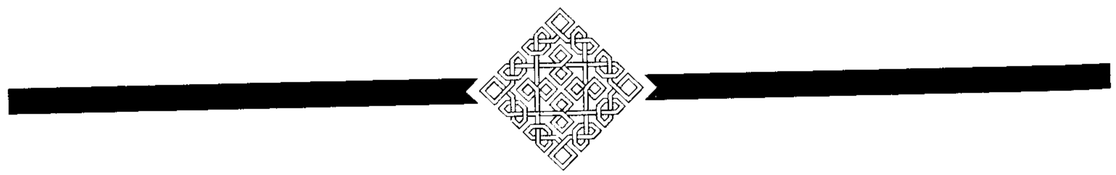
المطلب الثاني: نوع الفرقة الثابتة بالعيب وطريق وقوعها وأثرها من الناحية الفقهية والقانونية





المطلب الأول

أنواع العيوب المشتركة بين الزوجين وطرق إثباتها من الناحية الفقهية والطبية



العيوب المشتركة والتي يثبت بها لكل من الزوجين ردّ الآخر وطلب التفريق هي: الجنون، والجُذام، والبَرَص، والعَذْيَطَة، والخُنَاثة المشكلة، واستطلاق البول والنَّجْو، والقروح السيالة في الفرج، وبَخَر الفم، والعقم.

وتفصيل ذلك كالآتي:

١. الجنون: هو آفة تصيب العقل فتُفقده التمييز مع بقاء الحركة والقوة في سائر أعضاء البدن [١].

ويعتبر الصرع نوعاً من أنواع الجنون عند بعض العلماء، وكذا الخَبَل - بسكون الباء- وهو قلة العقل [٢].

ويثبت الخيار للزوجين بالجنون القديم أو المقارن للعقد عند المالكية، وأمّا الطارئ بعده فللزوجة دون الزوج الردّ به سواءً قبل الدخول أو بعده بعد التأجيل سنة إن رجي برؤه؛ لأنّ المرأة ضعيفة بطبيعتها، وهي رهينة المنزل، يمكن اتقاء الضرر الذي يترتب على جنونها، ويمكن الاستمتاع بها وهي على هذه الحالة بخلاف الزوج، كما أنّ الزوج بيده عقد النكاح فيمكنه أن يطلق عند عدم تمكنه من دفع ضررها [٣].

ويثبت الخيار للزوجين بالجنون مطلقاً عند الشافعية في القول الجديد[٤]، والحنابلة وهو ظاهر قول الخرقي[٥]؛ لأنّه عيب يثبت الخيار مقارناً فأثبته طارئاً كالإعسار.

وفي قول: إنّه لا يثبت الخيار إن طرأ العيب بعد لزوم العقد، وهو قول أبي بكر وابن حامد[٦]؛ لأنه عيب حدث بالمعقود عليه بعد لزوم العقد [٧].

٢. الجُذام: هو علة تصيب البدن، فيَحْمَرّ منها العضو المصاب، ثم يَسْوَدّ، ثم ينقطع، أي يَتَشقّق مع الاتصال بالبدن، ثم يتناثر أي يتساقط مع الانفصال عن البدن، وأكثر الأعضاء

---

(١) المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٣/ ٤٨٥. الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤١. النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٢٢. النجدي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع: ١/ ٢٤٥.

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣/ ١٠٩ ت: محمد عليش. ابن الحاجب، جامع الأمهات: ١/ ٢٧٠. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٢.

(٣) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٩ ت: محمد عليش. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٣/ ٤٨٥. القرافي، الذخيرة: ٤/ ٤٢٤ ت: محمد حجي. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٨ – ١٠١٩، ١٠٢٢ ت: رضا فرحات.

(٤) المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٦/ ٢٧٠- ٢٧١.

(٥) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٤٠.

(٦) تقدّمت ترجمتهما. ينظر ص: ٤٧.

(٧) ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١١١.

عرضة للإصابة بهذا المرض هو الوجه [١].

ويثبت به الخيار للزوجين معاً، أمّا الزوجة فيثبت لها الحق بطلب التفريق به سواءً أكان قديماً أم حادثاً، وسواء أكان قليلاً أو كثيراً بشرط أن يكون محقّقاً، بعد التأجيل سنة إن كان يرجى برؤه عند المالكية [٢]، أمّا إذا كان مشكوكاً في أنّه جذام أم لا، فإنه لا يردّ به اتفاقاً.

أما الرجل فله حق الفسخ إن كان قديماً أو مقارناً للعقد، سواء أكان قليلاً أو كثيراً، ولا حقّ له في الفسخ بالجذام الحادث بعد العقد مطلقاً عند المالكية؛ لامتلاكه الطلاق دونها، فإن شاء أمسك وإن شاء طلّق [٣]، وعند الشافعية والحنابلة يثبت له الحق مطلقاً، كما لا حقّ لأحدهما في الفسخ بالجذام القائم بأصولهما خوفاً من انتقاله بطريق الوراثة إلى الأبناء؛ لأنّ ذلك غير مستيقن، فلا عبرة به [٤].

وقد اختلف فقهاء المالكية فيما لو اختارت المقام معه بعد علمها بجذامه، ثم قامت بعد ذلك بطلب التفريق على أقوال ثلاثة:

القول الأول: لها ذلك وإن لم يزد على الحالة التي كان عليها؛ لأنّ هذا أمر يشتدّ ضرره ويتزايد أمره ولا يكاد يثبت على حالة واحدة، وهو قول أشهب[٥].

القول الثاني: ليس لها ذلك إلا أن يتزايد أمره، وهو قول ابن القاسم[٦].

القول الثالث: ليس لها ذلك وإن زاد، وهو قول ابن وهب [٧].

(١) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين:١/ ١٧٦.ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ١٠/ ١١٥ت: عبدالله التركي.
(٢) الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك: ٢/ ٣٠٦.
(٣) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٨- ٢٧٩ ت: محمد عليش. الحطّاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٤٨. ت: زكريا عميرات. ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ٤/ ٣١٩ ت: محمد حجي وآخرون.
(٤) - الشافعي، الأم: ٥/ ٨٤. الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد: ٣/ ١٩٩ ت: عبداللطيف السبكي.
(٥) أشهب (١٤٥-٢٠٤ هـ): هو أشهب بن عبد العزيز بن داود، القيسي العامري الجعدي، فقيه الديار المصرية في عهده، صاحب الامام مالك، قال الشافعي: ما أخرجت مصر أفقه من أشهب لولا طيش فيه. قيل: اسمه مسكين، وأشهب لقب له، مات بمصر. ينظر: الزركلي، الأعلام: ١/٣٣٣. ابن حجر، تهذيب التهذيب: ١/ ٣١٤. ابن خلكان، وفيات الأعيان: ١/ ٢٣٨ ت: إحسان عباس.
(٦) ابن القاسم (١٣٣- ٩١٩هـ): عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي المصري، أبو عبد الله، ويعرف بابن القاسم: فقيه، جمع بين الزهد والعلم. وتفقه بالإمام مالك ونظرائه، من مؤلفاته: المدونة رواها عن الإمام مالك، وهي من أجلّ كتب المالكية. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٣/ ٣٢٣. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين: ٥/ ١٦٥.
(٧) القرافي، الذخيرة: ٤/ ٤٢٣ ت: محمد حجي. ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ٤/ ٣٨٩ ت: محمد حجي وآخرون. الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك: ٢/ ٣٠٨.
ابن وهب (١٢٥- ١٩٧هـ): عبد الله بن وهب بن مسلم، أبو محمد الفهري المصري، من أصحاب الإمام مالك، جمع بين الفقة والحديث والعبادة. كان حافظاً مجتهداً، عرض عليه القضاء فامتنع ولزم منزله. مولده ووفاته بمصر. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٤/ ١٤٤. ابن الخطيب، الوفيات: ١٥٣ت: عادل نويهض.

الترجيح: والذي أميل لترجيحه - والله أعلم- : هو ما ذهب إليه ابن القاسم من المالكية وهو أنّه ليس لها الفسخ بعد الرضى التام إلاّ إذا تزايد الداء، أو خافت من العدوى، فلها الخيار حينها ولو سبقه رضى، أمّا لغير ذلك فلا؛ لئلّا يكون ذلك سبباً في تضرّر الزوج، فإنّه لا ضرر ولا ضرار في الشريعة الإسلامية، ولها مخرج آخر وهو الخلع الذي قد يعوّض بعض أضرار الزوج من فراقها.

٣. البَرَص: هو بياض في الجلد يذهب دم الجلد وما تحته من اللحم [١].

وعلامته عند المالكية: أنّه إذا نُخِسَ البرص بإبرة خرج منه ماء، أمّا البهق فيخرج منه دم، وعلامة الأسود التفليس والتقشير بخلاف الأبيض، أي يكون عليه قشر يشبه الفلوس [٢].

وعند الشافعية أن يَعْصِرَ المكان فلا يَحْمَرّ [٣].

ويثبت به الخيار للزوجين معاً، سواء كان قليلاً أو كثيراً؛ لأنّ قليله يصير كثيراً، وسواء كان بالزوج أو الزوجة، لا فرق في ذلك أن يكون قبل الدخول أو بعده عند الشافعية والحنابلة، بشرط أن يكون مستحكماً بخلاف أوائل البرص فإنّه لا يثبت به الخيار كما صرّح الجويني [٤].

أمّا المالكية فقد فرّقوا بين حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون البرص قديماً: ويفرق في هذه الحالة بين كون البرص كثيراً، فيجعل لكل من الزوجين الخيار في الفسخ، أما إذا كان يسيراً فتردّ به المرأة باتفاق[٥].

وفي ردّ الرجل باليسير من البرص رأيان:

(١) الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك: ٤/ ١٩٦. الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤٢.
(٢) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ ت: محمد عليش. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٧ ت: رضا فرحات.
(٣) الشرواني والعبادي، حواشي تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي : ٧/ ٣٤٦. عميرة، حاشية عميرة: ٣/ ٢٦٢.
(٤) الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤٢- ٣٤٣. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٧/ ١٧٦. الشربيني، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع: ٢/ ٤٢٠. الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي: ٢/ ٤٨. ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع: ١٢/ ٢١٦. ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد: ٣/ ٤٢.
وحكى الغزالي فيه وجهاً لم يذكره غيره. وهو أنه لا يثبت؛ لأن العقد سلم أولاً وهو قادر على الطلاق والمرأة مضطرة لأجل التحصن. الغزالي، الوسيط في المذهب: ٥/ ١٦١- ١٦٢ ت: أحمد محمود ومحمد تامر.
والجويني (٤١٩- ٤٧٨ هـ): عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، أعلم المتأخرين، من أصحاب الشافعي. ولد في جوين (من نواحي نيسابور)، تفقه على والده، وأتى على جميع مصنفاته وتصرف فيها حتى زاد عليه في التحقيق والتدقيق، له مصنفات كثيرة منها : نهاية المطلب في دراية المذهب في فقه الشافعية، والشامل في أصول الدين، والبرهان في أصول الفقه. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٤/ ١٦٠. الذهبي، سير أعلام النبلاء: ١٨/ ٤٦٨- ٤٧٧ ت: شعيب الأرنؤوط.
(٥) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ ت: محمد عليش.

الرأي الأول: ثبوت الردّ من قليل وكثير البرص، وهو من سماع ابن القاسم عن مالك.

الرأي الثاني: تردّ من قليله إذا تيقّنت زيادته، أمّا إن خشيت ذلك فلا ردّ لها؛ لأنّه إن زاد وأضر بها فرّق بينهما على مذهبه، وهو قول ابن القاسم [١].

الحالة الثانية: أن يكون البرص حادثاً بعد العقد: ويفرق في هذه الحالة كذلك بين كونه يسيراً، فلا رد به لأحدهما، سواء وجد في الزوج أو الزوجة، أما إن كان كثيراً وكان في الرجل كان للمرأة الحق في الفسخ بعد التأجيل سنة إن رجي برؤه، وإن كان في المرأة فليس للرجل حق الفسخ، وهو مصيبة حلّت به؛ وذلك لامتلاكه الطلاق دون المرأة، فإن شاء أمسك وإن شاء طلّق [٢].

الترجيح:

والذي أميل إلى ترجيحه – والله أعلم- : هو ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة في ثبوت الردّ من قليل البرص وكثيره، سواءً أكان قديماً أم حادثاً؛ لأنّه لا تؤمن زيادته، ولأنّ النفس تنفر منه فيختل به مقصود النكاح.

وذهب الشافعية إلى أنّه إن وجد الزوج بالزوجة قليلاً من برص فرضي به، فانتشر وزاد حتى صار كثيراً لم يكن له خيار؛ لأنّ الراضي بقليله راضٍ بكثيره؛ ولأنّ قليله في الغالب يصير كثيراً. ووافقهم الحنابلة في ذلك [٣].

ولو ظهر بها برص في غير المكان الأول فهذا على ضربين :

أحدهما: أن يكون الثاني أقبح منظراً من الأول كأن كان الأول في فخذها وظهر الآخر في وجهها فله الخيار؛ لأنّ النفس تنفر من الثاني أشد من نفورها من الأول.

الثاني: أن يكون مثل الأول في القبح، كأن كان الأول في يدها اليمنى والثاني في يدها اليسرى، ففيه وجهان :

الوجه الأول: له الخيار؛ لأنهّ إذا كان في غير المكان الأول كان عيباً غير الأول.

(١) ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ٤/ ٣١٨- ٣١٩ ت: محمد حجي وآخرون. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٣/ ٤٨٤. وابن القاسم تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٦٠.

(٢) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧- ٢٧٨ ت: محمد عليش. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٣/ ٤٨٥- ٤٨٦. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٨ ت: رضا فرحات.

(٣) الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤٣- ٣٤٤. المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٦/ ٢٧٢. ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٨٠. الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد: ٣/ ٢٠٠ ت: عبداللطيف السبكي.

الوجه الثاني: لا خيار له؛ لأنه من جنس الأول، أمّا إن ظهر بها عيب من غير جنس البرص كجذام مثلاً كان له الخيار بالجذام دون البرص؛ لأنه قد تأنف نفسه الجذام، ولا تعاف البرص.

ولو كان بها جذام أو برص فلم يختر فسخ نكاحها حتى زال وبرئ، فهذا على ضربين:

الأول: أن يزول قبل علمه به فلا خيار؛ لعدم ما يوجبه .

والثاني: أن يزول بعد علمه وقبل فسخه بعذر آخر، ففي خياره وجهان :

الوجه الأول: له الخيار: اعتباراً بالابتداء.

الوجه الثاني: لا خيار له اعتباراً بالانتهاء [١].

وعند الحنابلة: إن ظنّ العيب يسيراً فبان كثيراً كمن ظن البرص في قليل من جسدها فبان في كثير منه، فلا خيار له أيضاً؛ لأنّه من جنس ما رضي به [٢].

واستدل جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن الشيباني[٣] من الحنفية على مذهبهم في التفريق بين الزوجين بالعيوب الثلاثة: الجنون والجُذام والبرص بما يلي:

١. ما رواه الدارقطني بسنده إلى عمر بن الخطاب ﷺ أنّه قضى في البرصاء والجذماء والمجنونة إذا دخل بها الزوج يفرّق بينهما [٤].

وجه الاستدلال: إذا كان هذا الأثر يُثْبِتُ للزوج حق الفسخ بهذه العيوب الثلاثة فثبوت هذا الحق للمرأة من باب أولى؛ لتمكّن الرجل من دفع الضرر بالطلاق دونها.

٢. إنّ هذه العيوب مُنَفِّرة يَنْفر منها أصحاب الطباع السليمة، ويُخشى تعدّيها إلى الولد والنفس، وبالتالي يختلّ معها بعض مقاصد النكاح، فأشبهت المانع الحسي الذي يمنع الوطء[٥].

(١) الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤٣- ٣٤٤.

(٢) الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد: ٣/ ٢٠٠ ت: عبداللطيف السبكي.

(٣) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٣٦.

(٤) الدارقطني، سنن الدارقطني: ٣/ ٢٦٧ كتاب النكاح، باب العيب بالمرأة، رقم الحديث (٨٣) ت: السيد عبدالله المدني. ورجاله ثقات. ابن حجر العسقلاني، بلوغ المرام من أدلة الأحكام: ٢٠٢.

(٥) السرخسي، المبسوط: ٥/ ١٧٤ ت: خليل الميس. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٣/ ٤٨٤. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٧ ت: رضا فرحات. الشافعي، الأم: ٥/ ٨٤. البكري، حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين: ٣/ ٣٨٢. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩.

وممّا يدل على ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنّه تزوج امرأة من غفار فرأى في كشحها بياضاً ففارقها [١].

وكذلك قوله للمجذوم الذي جاء يبايعه فأرسل إليه أن ارجع فقد بايعناك؛ حتى لا يضع يده بيده [٢].

وذهب الشيخان - أبو حنيفة وأبو يوسف[٣] - من الحنفية إلى أن هذه العيوب الثلاثة لا تثبت للمرأة حق الفسخ كالرجل؛ لأنّها لا تحول دون الاستمتاع بالآخر [٤].

والذي يبدو لي أنّ الراجح هو: ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أنّ هذه العيوب يثبت بها لكل من الزوجين ردّ الآخر بها؛ وذلك لعدم تحقق مقاصد النكاح معها، خاصة وأنّ من هذه العيوب ما يخشى انتقاله إلى النسل، ومنها ما يخاف معه على النفس، بالإضافة إلى وجاهة أدلتهم.

٤. العَذْيَطة:

بفتح العين المهملة أو كسرها وسكون الذال المعجمة وفتح الياء والطاء وهي: مرض يؤدّي إلى خروج حدثٍ من بول أو غائط عند الجماع، ويقال للرجل المريض بهذا المرض عِذْيَوْط - بكسر العين وفتح الياء وإسكان الواو - ويقال للمرأة المريضة به عِذْيَوْطَة [٥].

وهي عيب يثبت به الخيار لكلا الزوجين عند المالكية إن كان قديماً بعد التأجيل سنة إن رجي البرء.

(١) مختلف فيه على جميل بن زيد ولم يصحح البخاري حديثه. انظر: البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٢٥٦ كتاب الصداق، باب من قال من أغلق باباً وأرخى ستراً فقد وجب الصداق، رقم الحديث (١٤٨٨١). ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة: ٣/ ٤٨٧ كتاب النكاح، باب المرأة يتزوجها الرجل وبها برص أو جذام فيدخل بها، رقم الحديث (١٦٣٠٤) ت: كمال الحوت. الطحاوي، شرح مشكل الآثار: ٢/ ١٠٤ باب بيان مشكل ما روي عنه عليه السلام في المرأة التي تزوجها فلما أدخلت عليه رأى بكشحها بياضاً وما كان منه في أمرها بعد ذلك، رقم الحديث (٦٤٤) ت: شعيب الأرنؤوط.

(٢) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ٨٣. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٣. الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤٢. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ٨/ ٢٥٨ ت: عبدالله التركي. النسائي، السنن الكبرى: ٧/ ٩١ كتاب الطب، باب المجذوم، رقم الحديث (٧٥٤٦) ت:حسن عبد المنعم حسن شلبي. ابن ماجه، سنن ابن ماجه: ٢/ ١١٧٢ كتاب الطب، باب الجذام، رقم الحديث (٣٥٤٤) ت: محمد فؤاد عبدالباقي. قال الشيخ الألباني: صحيح.

(٣) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٣٥.

(٤) السرخسي، المبسوط: ٥/ ١٧٧ ت: خليل الميس. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ١٢٨ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن.

(٥) الحطّاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٤٦ ت: زكريا عميرات. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٧ ت: رضا فرحات.

أمّا إذا حدث بعد العقد أو شك في حدوثه بعد العقد، فإنّه لا يثبت لأحدهما به الخيار [١].

ولا ردّ بالريح عندهم قولاً واحداً، وفي البول بالفراش قولان، ولا ردّ به على الأرجح [٢].

٥. الخُناثة المُشْكِلة:

الخُنثى هو من له آلة الرجل والمرأة، أي أعضاء التذكير والتأنيث، أو من ليس له هذا ولا ذاك، ويخرج حدثه من دبره أو من سرته، فإن بال من أحد المخرجين اعْتُبر به أي: إن بال من مخرج الرجال فهو رجل، وإن بال من مخرج النساء فهو أنثى، ويكون في هذه الحالة خنثى غير مُشْكِل، أمّا إن بال من المخرجين أي لم تتميز له ذكورة ولا أنوثة فهو خُنثى مُشْكِل [٣].

والخلاف هنا في الخنثى غير المُشْكل؛ لأنّ الخنثى المشكل نكاحه باطل [٤].

حيث ذهب جمهور الفقهاء من المالكية[٥] والحنابلة على الراجح من مذهبهم[٦]، وهو أظهر قولي الشافعي[٧]: إلى أنّ الخنوثة ليست بعيب يثبت به الخيار؛ وذلك لأنّها زيادة عضو فأشبه الإصبع الزائدة.

وذهب الحنفية [٨] وقول للشافعي[٩] ووجه للحنابلة[١٠] إلى أنّ ذلك عيب يثبت به الخيار؛ لأنّ هذا نقص وعار يثير النفرة.

وهناك قول ثالث للشافعية: أنّه إن زال إشكاله لبوله من ذكره دون فرجه، فلا خيار لها؛ للقطع بأنّه رجل، وإن زال إشكاله لسبق بوله من ذكره ولكثرته منه، فلها الخيار؛ لأنّه اجتهاد غير مقطوع به، وربّما نقضه بعض الحُكّام، وأعاده إلى حال الإشكال.

(١) المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٣/ ٤٨٤. عليش، منح الجليل على مختصر سيد خليل: ٣/ ٣٨٣

(٢) الحطّاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٤٧ ت: زكريا عميرات. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٧ ت: رضا فرحات.

(٣) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ٤٣- ٤٤ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن.

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ٨٣. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٣. الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٨٣. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ٨/ ٢٥٨ ت: عبدالله التركي.

(٥) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٨ ت: محمد عليش. الحطّاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ١٤٧- ١٤٨ ت: زكريا عميرات.

(٦) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٧٩. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ٩٩

(٧) الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤٠. الضبي، اللباب في الفقه الشافعي: ١/ ٣٠٢ ت: عبدالكريم العمري. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٣ .

(٨) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٢/ ٣٢٦- ٣٢٧. الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٠٢.

(٩) الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٨٠. الضبي، اللباب في الفقه الشافعي: ١/ ٣٠٢ ت: عبدالكريم العمري. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٣.

(١٠) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ٩٩. البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ١/ ٣٤٣ ت: سعيد اللحام.

وكذلك المرأة إن زال إشكالها لبولها من فرجها وحده فلا خيار له، وإن زال لسبقه منه أو كثرته فله الخيار[١].

الترجيح: والذي أميل لترجيحه: أنّه إن أمكن إزالة الإشكال خاصة بعد التقدم الطبي فلا يعدّ حينها عيباً يثبت به الخيار، أمّا إن كانت الحالة من الإشكال بحيث يعجز الطب عن علاجها فحينها يكون عيباً يثبت به الخيار؛ لأنّه يعدّ حينها خنثى مشكلاً، ونكاحه يكون باطلاً كما تقدّم.

٦. استطلاق البول والنَّجْو:

ذهب أبو بكر[٢] وأبو حفص[٣] من الحنابلة: إلى أنّه إذا كان أحدهما لا يستمسك بوله فللآخر الخيار، وكذا بالنسبة لاستطلاق النّجْو.

وتسمّى من لا تحبس نجوها الشَّرِيم، ومن لا تحبس بولها المَشُولَة، ومثلها من الرجال الأفين[٤].

٧. الباسور والناصور - أو الناسور - والقروح السيّالة في الفرج:

وهي قروح سيّالة تكون حول الدبر، يثبت بها الخيار عند الحنابلة.

والفرق بينهما أنّ الباسور يكون داخل المقعدة، والناصور يكون بارزاً، ودائماً يكون ملوثاً[٥].

والباسور: منه ما يأتي كالعدس أو الحمص أو العنب أو التوت، ومنه ما هو غائر داخل المقعدة، وكل منهما إما سائل أو غير سائل.

والناصور: قروح غائرة تحدث في المقعدة يسيل منها صديد، وينقسم إلى نافذ وغير نافذ، وعلامة النافذ أن يخرج الريح والنّجْو بلا إرادة[٦].

---

(١) الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٨٣.
(٢) تقدمت ترجمته. ينظر ص ٤٧.
(٣) أبو حفص العكبري (ت: ٣٣٩ وقيل ٣٢٩ هـ) هو عمر بن محمد بن رجاء، أبو حفص العكبري، واشتهر أيضا بابن رجاء، من علماء الحنابلة، حدّث عن عبد الله بن أحمد بن حنبل وغيره، كان ديّنا صدوقاً، روى عنه جماعة منهم أبو عبدالله بن بطة وقال: إذا رأيت العكبري يحبّ ابن رجاء فاعلم أنه صاحب سنة. ينظر: ابن أبي يعلى، طبقات الحنابلة: ٢/ ٥٦ ت: محمد الفقي.
(٤) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٧٨.
(٥) ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع: ١٢/ ٢١٤.
(٦) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١١٠

الترجيح:

والذي يظهر لي رجحانه: أنّه ليس بعيب مثبت للخيار؛ لأنّه ليس مانعاً من مقصود النكاح وليس مُنَفّراً، كما أنّه يمكن استئصاله جراحياً، وضرره قاصر على صاحبه فلا تُخشى منه العدوى.

٨. بَخَر الفم:

بفتح الباء والخاء ، وهو أن يكون للفم رائحة نتنة مُنَفِّرة.

يقال بَخِر الفم بَخَراً: بكسر الخاء في الماضي وفتحها في المصدر.

والذَّكَرُ أَبْخَر والأنثى بَخْرَاء، والجمع بُخْرٌ[١].

وهو عيب ناشئ من تغير المعدة، كما يحصل من طول انطباق الفم وجفافه[٢].

وهو عيب يثبت به الخيار لكلا الزوجين عند المالكية في غير المشهور والحنابلة في وجه؛ لما يسببه من نفرة للزوج الآخر[٣].

والذي يبدو لي: أنّه ليس بعيب يثبت به الخيار؛ لأنّ عقد النكاح عظيم الشأن، فلا يجعل عرضة للإنهاء بمثل هذه الأمور التي يمكن تحملها ولو ببعض المشقة، كما أنّه يمكن التقليل منه باستخدام الأدوية الطبية الحديثة.

٩. العُقْم:

العقيم الذي لا يولد له، يطلق على الذكر والأنثى، ويجمع الرجل على عُقَمَاء وعِقَام وتجمع المرأة على عَقَائِم وعُقُم بضمتين[٤].

وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنّ العقم ليس بعيب يوجب الخيار؛ لأنّ الولد ثمرة النكاح، ولا يجب إخبار الزوجة به قبل العقد عند المالكية؛ لأنّه لا يقطع به، فلعله يولد له من هذه وإن لم يولد له من غيرها[٥].

---

(١) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٤/ ٤٧. مصطفى إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط: ١/ ٤١ ت: مجمع اللغة العربية.
(٢) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٦/ ٤٥.
(٣) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٦/ ٣٣٦ ت: زكريا عميرات. البعلي، المطلع على أبواب المقنع: ١/ ٣٢٤ ت: محمد بشير الإدلبي. ابن تيمية، المحرر في الفقه: ٢/ ٢٤- ٢٥.
(٤) الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: ٢/ ٤٢٣. الفيروز أبادي، القاموس المحيط: ١٤٧١. ابن سيدة، المخصص: ١/ ٣٦٠ت: خليل جفال.
(٥) السرخسي، المبسوط: ١٨/ ٢٩٠ ت: خليل الميس. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ٢٠ ت: زكريا عميرات. الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤١.

واستحبّ الإمام أحمد أن يبيّن الخاطب حاله إذا كان يعلم أنّه عقيم في ابتداء النكاح، أمّا إذا انعقد النكاح فلا يكون العقم عيباً يفسخ به النكاح؛ فإنّ رجالاً لا يولد لأحدهم وهو شاب ثم يولد له وهو شيخ، ولأنّه لا يمنع الاستمتاع ولا يُخشى تعديه[١].

وذهب الحسن البصري[٢] إلى أنّ العقم عيب يثبت به الخيار [٣].

والذي أميل لترجيحه جمعاً بين الرأيين: أنّه حق للمرأة دون الرجل؛ لأنّه وإن كان لا يمنع من الوطء إلا أنّه يذهب بمقصود آخر من أهم مقاصد النكاح وهو الإنجاب، كما أنّه فطرة تميل إليها النفس البشرية والله تعالى يقول: ﴿ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا﴾ [٤]، وذلك بعد التأكد من عقم الزوج وفشل كل الوسائل الطبية المشروعة في علاجه، على أنّ صبرها على هذا الابتلاء أولى خاصة إذا كان الزوج كريم المعشر، فالله تعالى يهب لمن يشاء ويجعل من يشاء عقيماً، ولعلّ الله تعالى أن يجعل على يد الأطباء العلاج في قابل الأيام.

وأمّا الرجل إن وجد المرأة عقيماً فله مخرج بالتعدد إن استطاع عليه بشروطه، ولا يباح له طلب التفريق، وإن لم يستطع فله طلب التفريق، والله أعلم.

طرق إثبات العيب من الناحية الفقهية:

إثبات الجنون:

يثبت الجنون عند المالكية: بشهادة الجيران والأقربين [٥].

وعند الشافعية والحنابلة: إن زال العقل بمرض فهو إغماء، لا يثبت به الخيار، فإن زال المرض ودام الإغماء فهو كالجنون [٦].

إثبات الجُذام والبَرَص:

يثبتان عند المالكية بالبيّنة: فإنّ الجُذام والبَرَص يعرفان بالرؤية ويعرفه علماء الطب[٧].

(١) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٥/ ٥٧٩.
(٢) الحسن البصري (٢١- ١١٠هـ): هو الحسن بن يسار البصري، أبو سعيد، تابعي، كان أبوه يسار من سبي ميسان، مولى لبعض الانصار، رأى بعض الصحابة، وسمع من قليل منهم، كان فصيحاً عالماً ، شهد له أنس بن مالك وغيره، وكان إمام أهل البصرة وحبر الأمة في زمنه، له كتاب في فضائل مكة. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٢/ ٢٢٥- ٢٢٦.
(٣) ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩
(٤) سورة الكهف، الآية (٤٦).
(٥) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٥٦ ت: زكريا عميرات.
(٦) الشافعي، الأم: ٥/ ٨٤. ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩.
(٧) عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل: ٣/ ٣٨١. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٥٦ ت: زكريا عميرات. الشافعي، الأم: ٥/ ٨٤.

وفي حالة الإنكار ذهبوا إلى أنّه:

إذا ادّعى أحد الزوجين عيباً بصاحبه وأنكر الآخر ينظر: إن كان مما يجوز النظر إلى محله فلا يثبت إلا ببيّنة من الرجال سواءً كان برجل أو امرأة كالجذام والبرص حيث كان في ظهر أو بطن الرجل أو في كف أو وجه المرأة، وأمّا في غير ما ذكر فإن كان في دبر أو فرج فيقبل قول صاحبه بيمينه سواءً كان رجلاً أو امرأة، إلاّ إن كان يمكن علمه بغير نظر كالخصاء والجَبّ فإنه يجس.

وأمّا لو كان عيبها داخل الثياب وفي غير الفرج والدبر فلا يثبت إلا بشهادة بينة من النساء.

فتلخّص أنّ عيوب النساء على ثلاثة أقسام: ما لا يثبت إلاّ بالرجال كالمتعلق بالوجه والكفين، وما لا يثبت إلاّ بالنساء وهو ما كان بنحو بطنها أو ظهرها، وما يُرجع فيه لقولهن بعد حلفهن وهو داء الفرج، فإن أتى بامرأتين تشهدان له قُبلتا[١].

وإذا تنازعا في العلم بالعيب قبل العقد فإنّ المدعى عليه يحلف على نفي علمه، فإن حَلَفَ ثبت له الخيار، وإن نكل حَلَف الآخر وسقط الخيار لصاحبه [٢].

وأمّا إن تنازعا بعد العقد: فمن زوّج ابنته على أنّها صحيحة فجذمت بعد سنة ونحوها فقال الأب تجذمت بعد النكاح، وقال الزوج قبله، لا يخلو أن يتداعيا قبل البناء أو بعده، فإن كان التداعي قبل البناء فالقول قول الزوج مع يمينه وعلى الأب البينة، وإن كان بعد البناء فعلى الزوج البينة والأب مصدق في ذلك [٣].

وعند **الشافعية والحنابلة** إن اختلفا في العلم بالعيب سواءً كان قديماً أو حادثاً فالقول قول المنكر مع يمينه في عدم علمه بالعيب؛ لأنّه هو الأصل [٤].

وتُقبل شهادة امرأة عدل إن كان في موضع لا يطّلع عليه الرجال [٥].

وذهب **الشافعية** إلى أنّهما إن تنازعا في قرحة هل هي جذام، أو في بياض هل هو

(١) الخرشي، الخرشي على مختصر سيدي خليل: ٢٤٢/٣. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٢٣ ت: رضا فرحات.
(٢) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠١٨ ت: رضا فرحات. القرافي، الذخيرة: ٤/ ٤٢٤ ت: محمد حجي.
(٣) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ١٥٧ ت: زكريا عميرات.
(٤) زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب: ٣/ ١٧٦ ت: محمد تامر. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١٠٩.
(٥) ابن قدامة، المغني: ١٢/ ١٦

برص، وقف عليه عدلان من علماء الطب، وحُكم بناءً على قولهما فيه، فإن أشكل كان القول قولها مع يمينها أنّه بهق أو قرحة ولا خيار فيه؛ لأنّ الأصل عدم الخيار إلاّ أن يثبت ما يوجبه [١].

وعند الحنابلة إن اختلفا في علامات الجذام أو البرص: فإن كانت للمدعي بيّنة من أهل الثقة والخبرة تشهد بما قال ثبت، وإلاّ فالقول قول المنكر، فالبيّنة على المدعي واليمين على من أنكر [٢].

إثبات العَذْيَطَة:

وبالنسبة لإثبات العَذْيَطَة فالقول عند المالكية: قول المعيب بيمينه؛ لأنّه ممّا لا يرى[٣].

إثبات الخُناثة:

وبالنسبة لإثبات الخُناثة فالمعتمد عند **الحنفية**:

- في حالة الصغر المبال: فإن كان يبول من مبال الذكور فهو ذكر، وإن كان يبول من مبال النساء فهو أنثى، وإن كان يبول منهما جميعاً يحكم بالسابق منهما، فإن كان لا يسبق أحدهما الآخر: فقد توقّف فيه أبو حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد بن الحسن[٤]: الحكم للكثرة؛ لأنّها في الدلالة على المخرج الأصلي كالسابق فيجوز تحكيمه.

وأمّا بعد البلوغ فيميّز بالعلامات المعهودة، كالاحتلام ونبات اللحية في الذكر، والحيض في الأنثى [٥].

وذكر علماء **الشافعية** في الخنثى علامات تترجّح بها ذكورته أو أنوثته.

منها ما هو مختص بالعضوين وهو البول: لأن الذَّكَر مخرج بول الرجل والفرج مخرج بول المرأة، فإن كان يبول من ذكره وحده فهو رجل، والفرج عضو زائد، وإن كان يبول من فرجه فهي امرأة، والذكر عضو زائد [٦].

(١) الشافعي، الأم: ٥/ ٨٤. الماوردي، الحاوي: ٩/ ٣٤٢.
(٢) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١٠٩.
(٣) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٢٣ ت: رضا فرحات. الخرشي، الخرشي على مختصر سيدي خليل: ٣/٢٤٢. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٧ ت: محمد عليش.
(٤) تقدّمت ترجمتهما. ينظر ص: ٢٣.
(٥) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٧/ ٣٢٧- ٣٢٨
(٦) الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز: ٢/ ٨٥- ٨٦. الغزالي، الوسيط: ١/ ٣٢٢ ت: أحمد محمود إبراهيم ومحمد تامر.

فإن كان يبول منهما جميعاً فعلى أربعة أقسام:

القسم الأول: أن يسبق أحدهما وينقطعا معاً، فالحكم للسابق لقوته.

القسم الثاني: أن يخرجا معاً وينقطع أحدهما قبل الآخر، فالحكم للمتأخر لقوته.

القسم الثالث: أن يسبق خروج أحدهما ويتأخر انقطاع الآخر، فالحكم لأسبقهما خروجاً وانقطاعاً؛ لأن البول يسبق إلى أقوى مخرجيه.

القسم الرابع: أن يخرجا معاً وينقطعا معاً، ولا يسبق أحدهما الآخر، فهو على أقسام أربعة:

الأول: أن يستويا في القدر والصفة، فلا بيان فيه.

الثاني: أن يختلفا في القدر، ويستويا في الصفة. ففيه قولان:

القول الأول: أن يكون الحكم لأكثرهما تغليباً للكثرة وبهذا يوافق قول أبي حنيفة.

والقول الثاني: أنّهما سواء.

الثالث: أن يختلفا في الصفة، ويستويا في القدر: أي في التزريق والشرشرة [١]، وفيه وجهان:

الوجه الأول: أنّه يعتبر، فإن تزريق البول للرجال والشرشرة للنساء .

والوجه الثاني: أنه لا اعتبار به؛ لأنّ هذا قد يكون من قوة المثانة وضعفها .

والرابع: أن يختلفا في القدر والصفة:

فينظر فيهما فإن اجتمعا في أحد العضوين: فكان التزريق مع الكثرة في الذكر أو كانت الشرشرة مع الكثرة في الفرج، كان ذلك بياناً يزول به الإشكال، وإن اختلفا فكانت الشرشرة في الفرج والكثرة في الذكر أو بالعكس فلا بيان فيه؛ لتكافؤ الأمارتين [٢].

فأما إذا لم يكن في المبال بيان ففي وجه أنه يُعْدَل إلى اعتبار عدد الأضلاع في تحديد الخنثى هل هو ذكر أو أنثى.

(١) وهذه أوصاف البول عند الرجل والمرأة. فالتزريق صفة لبول الرجل، والشرشرة أو الرشرشة صفة لبول المرأة، والمقصود به التقاطر. الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ١٢/ ١٦٣.
(٢) الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز: ٢/ ٨٧- ٨٨. الماوردي، الحاوي: ٩/ ٣٨٠- ٣٨١.

حيث إنّ أضلاع المرأة تتساوى من الجانب الأيمن والجانب الأيسر، وأضلاع الرجل ينقص فيها من الجانب الأيسر ضلع .

وفي وجه آخر عند الشافعية وهو قول الأكثر: أنّه لا اعتبار بالأضلاع؛ لأنّ النبي ﷺ عدل عنها إلى الاعتبار بالمبال [١].

وأمّا الاعتبار بعلامتي المني والحيض، فإن اجتمع للخنثى إنزال المني ودم الحيض، فهو على أربعة أقسام:

الأول: أن يخرجا من الفرج فتكون امرأة.

والثاني: أن يخرجا من الذكر فيكون رجلاً.

والثالث: أن يكون خروج الدم من الذكر، والمني من الفرج: فتكون امرأة؛ لأنّ إنزال المني من الفرج دليل، وخروج الدم من الذكر ليس بدليل.

والرابع: أن يكون خروج المني من الذكر والحيض من الفرج ففيه ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: يُغَلَّب حكم الحيض، ويحكم بأنّه امرأة؛ لأنّ الحيض لا يكون إلا من النساء، والمني يكون من الرجال والنساء .

والوجه الثاني: يُغَلَّب حكم المني ويحكم بأنّه رجل؛ لأنّ الدم ربّما كان من مرض، ولم يكن حيضاً .

والوجه الثالث: أنّه على إشكاله، وليس في واحد منهما بيان؛ لتقابلهما [٢].

وعند **الحنابلة** اختار الخرقي[٣] أنّه يرجع إلى قوله: فإن قال إنّه رجل وإنه يميل بطبعه إلى نكاح النساء فهو رجل، وإن قال إنّه امرأة يميل طبعه إلى الرجال فهو امرأة؛ لأنه معنىً لا يتوصل إليه إلا من جهته، وقد تعذّر معرفة علاماته الظاهرة فيرجع فيه إلى الأمور الباطنة فيما يختص هو بحكمه [٤].

(١) الشيرازي، المهذب: ٢/ ٣١. الماوردي، الحاوي: ٩/ ٣٨١- ٣٨٢ .
(٢) الماوردي، الحاوي: ٩/ ٣٨٣.والمقصود بالقول في المذهب الشافعي: قول الشافعي، أما الوجه فهو قول أصحاب الشافعي المستنبطة من أصوله أو من قواعده. النووي، المجموع شرح المهذب: ١/ ٦٥.
(٣) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٣٩.
(٤) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٢٤- ٥٢٥

إثبات الاستطلاق والقروح السيّالة:

وبالنسبة لإثبات الاستطلاق والقروح السيّالة:

فإذا اختلفا في عيب المرأة أريت النساء الثقات؛ لأنّ الحاجة تندفع بذلك ويقبل قول امرأة واحدة عدل، فيكتفى بشهادتها بذلك لأنه محل حاجة، والأحوط اثنتان، فإن شهدت بما قال الزوج في امرأته من العيب عمل بشهادتها، وإلا فالقول قول المرأة؛ لأنّ الأصل السلامة [١]، وكذا يقال في الرجل [٢].

. فان ادّعت أنّ عليها ضرراً في وطئه لضيق فرجها أو قروح به أو نحو ذلك وأنكره أريت امرأة ثقة وعمل بقولها على المشهور من المذهب الحنبلي [٣].

إثبات بَخَر الفم:

وبالنسبة لبَخَر الفم فالقاعدة عند المالكية كما تقدّم أنّه إن كان مما يجوز النظر إلى محله فلا يثبت إلا ببيّنة من الرجال [٤].

والقاعدة العامة في الإثبات عند الحنابلة أنّه إن كان للمدعي منهما بينة، ثبت قوله فإن لم يكن له بينة، حلف المنكر، فالبينة على من ادّعى واليمين على من أنكر، وهو من العيوب الظاهرة التي لا تحتاج إلى بينة [٥].

إثبات العُقْم:

وأمّا العُقْم: فهو ظاهر لا يحتاج إلى بينة.

وهناك بعض الأنواع التي توصّل الطب إلى علاج لها، وأنواع لا يزال علاجها غامضاً، كما سأتطرّق إلى ذلك في الإثبات من الناحية الطبية.

طرق إثبات العيب من الناحية الطبية وأثر الأخذ به:

إنّ الأمراض التي تحدّث عنها الفقهاء والتي يحق لكلا الزوجين طلب التفريق بسببها،

(١) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد: ٣/ ٤٢. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ١٠٩. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ١٢/ ٦٤.
(٢) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٦٨، ٩/ ٢٤٥.
(٣) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٩/ ٢٥٢- ٢٥٣. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ١٧٥.
(٤) ينظر ص: ٨٦- ٨٧.
(٥) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ٥٦٨. جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق (محمد الحسن مصطفى البغا، الفسخ القضائي بعيوب الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية السوري) العدد الأول: ٥٤٠ وما بعدها.

منها ما أوجد الطب لها علاجاً، ومنها ما لم يتوصل لها إلى علاج إلى الآن، ومنها ما يمكن علاجه في المراحل الأولى دون المتأخرة، وذلك على النحو الآتي:

بالنسبة للجنون: فإنّه يتم إثباته بعد إجراء الفحوصات المتعارف عليها عند أهل الطب، ولا علاج له، بخلاف بعض الأمراض العقلية الأخرى والنفسية والتي لها علاج ولكن تتفاوت في مدتها حسب الحالة[١].

وأمّا الجُذام: فيعرّفه الأطباء بأنّه مرض التهابي مزمن، يصيب الجلد والأعصاب والأغشية المخاطية، وهو مرض قديم، ينتشر في المناطق التي تكثر فيها الحروب وتزداد فيها المجاعات [٢]، وتسبّبه بكتيريا من نوع العصيّات تعرف بـ (عصيّات هانسن)، وتنتقل عن طريق التلامس المباشر والطويل مع المريض، وعن طريق التنفس، ويعتبر الأطفال أكثر عرضة للإصابة من غيرهم.

ومن أبرز أعراضه: ارتفاع درجة الحرارة، وآلام عصبية مختلفة، وآلام روماتزمية، وتضخّم العقد اللمفاوية، بالإضافة إلى انسداد أو جفاف الأنف [٣].

وينقسم إلى ثلاثة أقسام حسب المراحل:

١. **الجذام الورمي:** وهو غالباً ما يؤدي إلى الموت بسبب سوء الحالة.

٢. **الجذام نظير التدرني:** ويتمتع المريض بهذا النوع بصحة جيدة لسنوات.

٣. **الجذام المحيّر:** وهو وسط بين النوعين السابقين ويمكن أن يتحول إلى أحدهما، ونجاحه يعتمد على التشخيص والعلاج المبكر، وإنّ هذا المرض مشوّه وقد يؤدي إلى العجز المطلق [٤].

وأمّا البَرَص: فيعرّفه الأطباء بأنّه مرض جلدي، خِلْقِي أو مُكْتسب، ناتج عن نقص إنتاج الميلانين، وهي الصبغة التي تعطي الجلد لونها الطبيعي، وهو مرض غير مُعْدٍ، مجهول السبب إلى الآن [٥].

(١) محمد رفعت، قاموس المرأة الطبي: ٤٠٩. مدحت أبو النصر، الإعاقة العقلية (المفهوم والأنواع وبرامج الرعاية): ١٩٩- ٢٢٠.

(٢) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ٢٢٥

(٣) مي حداد، الصحة للجميع حيث لا يوجد طبيب: ١٩١

(٤) هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة الطبية المتخصصة: ٢/ ٨٦- ٨٩. زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٢٧٤- ٢٧٧.

(٥) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ٣٤٥. براون فالكو وآخرون، المرجع في الأمراض الجلدية: ٦٤٣.

وأمّا العَذْيَطَة واستطلاق البول والغائط وهو عند الأطباء: تسيّب البول أو سوء التحكّم بالبول أو البراز، ويحدث بسبب ضعف العضلات حول المثانة أو تلفها، وقد يكون بسبب الإصابة بناسور أو ثقب مثاني.

ويمكن علاج الحالة ببعض التمارين الرياضية لتقوية العضلات، وعند الحاجة يتم اللجوء إلى التدخل الجراحي [١].

وأمّا بالنسبة للخنوثة: فإنّ علاجها الطبي بعد التشخيص هو إجراء عمليات التصحيح، استناداً للرؤية الشرعية التي تجيز عمليات تصحيح الجنس بناءً على رأي هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في السعودية[٢]، والمجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي[٣].

وسأتطرق بإذن الله تعالى للحديث عن هذه العملية تفصيلاً في الفصل الخامس.

وأمّا بَخَر الفم فيعرّفه الأطباء بأنّه: رائحة الفم النتنة.

ولها أسباب عديدة، منها:

١. **أسباب فموية موضعية:** كعدم العناية بالنظافة، ونقص اللعاب، وخشونة وتشقّق سطح اللسان، ووجود جيوب في اللثة مليئة بالصديد والفضلات، ونخر الأسنان، والتعويضات الاصطناعية للأسنان المفقودة كالجسور والتيجان، والتدخين، وغيرها.

٢. **أسباب عامة:** كمرض السكري غير المنضبط، والتهاب اللوزتين والجيوب الأنفية، والتهاب الرئتين والقصبة الهوائية، والتسمم البولي، والزكام، ووجود قرحة بالمعدة، وتناول بعض الأطعمة ذات الروائح النفاذة.

أمّا عن علاج الحالة: فإنّ ٩٠٪ من الحالات تزول الرائحة بالنظافة الفموية، بالإضافة إلى أنّه يجب معالجة مسببات الرائحة، واستعمال المضامض المطهرة [٤].

وأمّا عدم الخصوبة أو العُقْم: فيرى الأطباء أنّ استخدام مصطلح عدم الخصوبة

(١) أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ٣٥٨- ٣٥٩. إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ٢٢٥.

(٢) اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء: ١/ ٢٨- ٢٩ رقم (١٥٤٢) جمع وترتيب أحمد الدويش.

(٣) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي: ٦٥ قرار رقم: ٦٥ (٦/١١) ترتيب جميل أبو سارة.

(٤) ميرك، الموسوعة الطبية الميسرة: ٤/ ٤٠٥٣- ٤٠٥٥ تعريب حسان أحمد وآخرون. عبدالله السعيد، صحة الفم والأسنان: ١٧٠- ١٧٥.

أكثر دقّة من تعبير العقم ولا سيّما بعد ظهور الطرق العلاجية لكثير من الحالات المرضية، ويقتصر استخدام مصطلح العقم على الحالات القليلة التي يستحيل فيها حدوث الحمل، والحالات التي لم يتوصل الطب إلى علاج لها إلى الآن [١].

والعقم ليس مرضاً وإنّما هو نتيجة لمرض أو أكثر، وقد يكون لسبب في الزوج وذلك بنسبة (٣٥- ٤٠٪) أو الزوجة وذلك بنسبة (٤٠- ٤٥٪) أو هما معاً، وتبقى نسبة (١٠- ١٥٪) من الحالات مجهولة السبب طبياً [٢].

الأثر المترتب على مثل هذه الأمراض:

إنّ الأمراض التي تطرّق لها العلماء، والتي أوجد الطب لها علاجاً فلا حق لأحد الزوجين في طلب الفرقة، على ألاّ تزيد مدة العلاج على سنة حسب ما ذهب إليه القانون الإماراتي أخذاً بقضاء عمر بن الخطاب ﷺ، وهو موافق لمذهب المالكية كما تقدّم[٣].

أمّا الأمراض التي لم يوجد الطب العلاج لها إلى الآن فإنّه يحق لأيٍّ من الزوجين طلب التفريق بشروطه.

ومن أبرز الأمراض المعدية التي ظهرت في العصر الحاضر والتي تنتقل عن طريق الاتصال الجنسي:

١. السيلان:

وهو مرض مُعْدٍ تسبّبه نوع من البكتيريا تعرف بـ (المكوّرات البنية)، تصيب الأعضاء التناسلية، وتنتقل بالاتصال الجنسي، وأبرز أعراضه: سيلان مهبلي، وإفرازات، ووجود حكة وحرقة، وإذا لم يتم علاجه فإنّه يؤدي إلى حدوث التهابات قد تسبب العقم [٤].

٢. الزهري:

وهو مرض مُعْدٍ تسبّبه نوع من البكتيريا تعرف بـ (تروبينميا)، وهو نوعان: نوع ينتقل عن طريق الاتصال الجنسي، ونوع ينتقل عن طريق لمس الأدوات الملوثة.

(١) هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة الطبية المتخصصة: ٢/ ١٥٥.
(٢) هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة الطبية المتخصصة: ٢/ ١٥٦- ١٥٩. أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ٢٣٠- ٢٣٢.
(٣) ينظر ص: ٥٢-٥٣.
(٤) سامح أبو زينة، موسوعة الأمراض الشائعة: ١٣١- ١٣٥. محمد المشاري، الأمراض التناسلية: ٤٣ وما بعدها.

ويتم تشخيص المرض عن طريق الأشعة السينية وفحص الدم وسائل النخاع الشوكي، ويتم علاجه عن طريق البنسلين [١].

٣. السفلس:

وهو مرض مُعْدٍ تسبّبه نوع من البكتيريا تعرف بـ (اللولبية الشاحبة)، وهو من الأمراض الجنسية الخطيرة، وينتقل بنسبة ٩٥٪ من الحالات بواسطة الاتصالات الجنسية، وفي ٥٪ بواسطة لمس الأدوات الملوثة.

ويمر بعدة مراحل مختلفة، وتبعاً لاختلاف المراحل يختلف العلاج، ففي المراحل الأولى يتم العلاج باستخدام البنسلين بواسطة الحقن العضلية، أمّا المراحل المتأخرة فإنّ معالجتها معقّدة، ويتم استخدام المضادات الحيوية معها [٢].

٤. داء المشعرات:

وهو مرض زهري تسبّبه أنواع من الطفيليات، وتختلف أعراضه بين الرجل والمرأة، ويتم علاجه عن طريق العقاقير أو التحاميل للمرأة المصابة، ولن يكون العلاج بالأقراص ناجحاً إلاّ إذا شمل الزوجين معاً في الوقت نفسه [٣].

٥. القرحة اللينة:

وهو مرض مُعْد تسبّبه نوع من البكتيريا، وتظهر أعراض المرض بظهور قرحة لينة مؤلمة في موضع الإصابة، ويتم علاجه عن طريق العقاقير الطبية [٤].

٦. الهربس التناسلي:

ويسمى الحلأ التناسلي، وهو كثير الانتشار جنسياً، ويتم علاجه بالاغتسال بالمحاليل الملحية، واستعمال المضادات الحيوية، ويفضل الأطباء إجراء جراحة الليزر وخاصة في فترة

(١) سامح أبو زينة، موسوعة الأمراض الشائعة: ١٢٧- ١٣١. محمد المشاري، الأمراض التناسلية: ٨٤ وما بعدها. زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٤٣٦- ٤٤٢
(٢) سامح أبو زينة، موسوعة الأمراض الشائعة: ١٣٥- ١٤٠. إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١٤٠
(٣) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٣٨٣- ٣٨٥. إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١٤٧
(٤) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١٤٥. محمد المشاري، الأمراض التناسلية: ١٢٠- ١٢٦. عبدالحميد القضاة، الأمراض الجنسية عقوبة إلهية: ٥٩- ٦١.

الحمل؛ لأنّها لا تسبّب أية مضاعفات التهابية، وتحول دون انتشار الفايروس للداخل [١].

٧. الثآليل التناسلية:

وهو مرض سببه فايروس، وأبرز أعراضه ظهور زوائد لحمية ذات أشكال مختلفة، وقد تمتد الإصابة لتسبب التهاباً في مجرى البول، مما ينتج عنه خروج إفرازات مع نزف دموي.

ويكون العلاج بعلاج الالتهاب أولاً إن وجد، ثم يتم علاج الثآليل باستخدام العقاقير الطبية، وقد تضطر الحالة إلى التدخل الجراحي [٢].

٨. الإيدز:

وهو مرض مُعْدٍ قاتل، سببه فيروسي، وتنتقل العدوى به عن طريق الاتصال الجنسي مع المريض، وبواسطة الحقن، ونقل الدم من مصاب بالمرض.

وهو مرض لا علاج له إلى الآن، وتبيّن أنّ ٨٥٪ من مرضى الإيدز لا يبقون على قيد الحياة أكثر من سنتين إلى ثلاث سنوات [٣].

٩. الجَرَب:

وهو مرض مُعْدٍ، تسبّبه حشرة تسمى (سركوبتس سكيبياي)، وتحدث العدوى نتيجة الملاصقة الجسدية الطويلة مع شخص مصاب، أو استعمال أدواته، أو الممارسة الجنسية مع شخص مصاب، وفي السابق كان علاجه مستعصياً، أمّا الآن فأصبح العلاج ممكناً وسهلاً عن طريق المراهم والمحاليل المضادة [٤].

الأثر المترتب على مثل هذه الأمراض الجديدة:

إنّ هذه الأمراض وإن كانت تؤثر على العلاقة الزوجية بشكل أو بآخر، إلاّ أنّه لا يثبت بها الخيار إذا أمكن علاجها، بشرط ألاّ يتجاوز العلاج أكثر من سنة حسب ما ذهب إليه قانون الأحوال الشخصية الإماراتي؛ أخذاً بقضاء عمر بن الخطاب ﷺ، فإن انقضت المدة ولم تزل

(١) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٧٣١- ٧٣٤. محمد المشاري، الأمراض التناسلية: ١٥٩ وما بعدها. عبدالحميد القضاة، الأمراض الجنسية عقوبة إلهية: ٨٩- ٩٠.

(٢) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٢٦٨. محمد المشاري، الأمراض التناسلية: ١٤٣- ١٥١

(٣) إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية: ١٥٠. زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ١٩٦- ٢٠٠. محمد المشاري، الأمراض التناسلية: ١٧٧ - ١٨٢

(٤) زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٢٦٨. محمد المشاري، الأمراض التناسلية: ٢٧٨- ٢٨٠. عبدالحميد القضاة، الأمراض الجنسية عقوبة إلهية: ٨٣- ٨٨.

العلة وأصرّ طالب الفسخ قضت المحكمة له بذلك.

أمّا ما لا يمكن علاجه فلا تأجيل فيه، ويثبت التفريق في الحال كما تقدّم [١].

رأي القانون الإماراتي:

إنّ الأمراض المعدية التي ظهرت مؤخراً إن كان يرجى برؤها في حدود السنة فإنّه لا تفريق بها حسب ما ذهب إليه القانون الإماراتي، وفيما زاد عن السنة فإنّ الزوج الآخر بالخيار.

أمّا الأمراض المعدية والتي لم يتوصل الطب الحديث إلى علاج لها إلى الآن، فإنّ التفريق بها يكون ملزماً تبعاً للفقرة الرابعة من المادة (١١٤) من القانون الإماراتي، والذي جاء فيه: إذا ثبت إصابة الآخر بمرض معد يخشى منه الهلاك كالإيدز وما في حكمه، فإن خشي انتقاله للزوج الآخر أو نسلهما وجب على القاضي التفريق بينهما [٢].

كما يكون التفريق في الحال تبعاً للمادة (١١٣) من القانون:

إذا كانت العلل المذكورة في المادة (١١٢) من هذا القانون غير قابلة للزوال تفسخ المحكمة الزواج في الحال دون إمهال.

وإن كان زوالها ممكناً تؤجّل المحكمة القضية مدة مناسبة لا تتجاوز سنة، فإذا لم تزل العلة خلالها وأصرّ طالب الفسخ فسخت المحكمة الزواج [٣].

والنظر في مثل هذه الدعاوى يكون في لجنة سرية تبعاً للفقرة الرابعة من المادة (١١٢): تنظر المحكمة دعوى فسخ الزواج للعلل الجنسية في جلسة سرية [٤].

وقد اعتبر المشرّع الإماراتي العُقم من العيوب التي تسوّغ الفسخ بشروط هي:

١. عدم وجود أولاد لطالب الفسخ.

٢. التحقق من عقم المدّعى عليه بتقرير طبي.

٣. مضي خمس سنوات على الزواج.

٤. إجراء العلاج والتجارب الطبية من الزوج العقيم.

(١) ينظر ص: ٥٢- ٥٣.

(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٥

(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٣.

(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٣.

٥. عدم مجاوزة طالب الفسخ لسن أربعين سنة [١].

فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة (١١٤) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي: لكل من الزوجين حق طلب التفريق في الحالات الآتية:

إذا ثبت بتقرير طبي عقم الآخر، بعد زواج دام خمس سنوات، وبعد العلاج الطبي، وبشرط عدم وجود أولاد لطالب الفسخ، وأن لا يجاوز عمره أربعين سنة [٢].

وهذا التقييد وهذه التدابير والمدة المحددة التي ذهب إليها القانون الإماراتي في تشريعه راعى فيها مصلحة الزوجين معاً، وذلك بعد أن يثبت الطب العقم بعد الفحوصات، وتمضي خمس سنوات دون أية نتيجة، فحينها من حق الزوج السليم إن لم يكن له أولاد ولم يتجاوز سن الإخصاب وهو سن الأربعين كما هو معروف أن يطلب الفسخ؛ لتضرره من البقاء مع عقم الآخر.

ومستند القانون الإماراتي فيما ذهب إليه بالنسبة للعقم هو ما ذهب إليه محمد بن الحسن الشيباني[٣]، وابن تيمية، وتلميذه ابن القيم[٤] كما تقدّم من عدم حصر العيوب التي يثبت بها التفريق، بل هو عام في كل علة مُنفِّرة، أو لا يحصل معها مقصود النكاح[٥].

وقد تقدّم أنّه وإن أجاز بعض الفقهاء التفريق للعقم إلاّ أني أميل إلى أنّه حقٌّ للزوجة دفعاً للضرر عنها على أنّ صبرها أولى، وأمّا الزوج إن وجد زوجته عقيمة فمن حسن العشرة أن يبقيها على ذمته إن كان قادراً على شروط التعدد، ويتزوج بأخرى[٦].

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٦.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٥.
(٣) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٣٦.
(٤) تقدّمت ترجمتهما. ينظر ص: ٣٧.
(٥) ينظر ص: ٣٧- ٣٨.
(٦) ينظر ص: ٨٥- ٨٦.

المطلب الثاني

نوع الفرقة الثابتة بالعيب وطريق وقوعها وأثرها من الناحية الفقهية والقانونية

نوع الفرقة الثابتة بالعيب، وطريق وقوعها:

اختلف الفقهاء في نوع الفرقة للعيب هل هي فسخ أو طلاق على قولين:

القول الأول: إنّ هذه الفرقة تعد طلاقاً بائناً وإليه ذهب الحنفية والمالكية [١].

واستدلوا بما يأتي:

١. إنّ سبب الفرقة يرجع إلى جهة الرجل؛ لأنّ الله تعالى قد أوجب عليه الإمساك بمعروف أو التسريح بإحسان، واستمرار العشرة مع العيب ليس من الإمساك بالمعروف في شيء، فوجب على الزوج التسريح بإحسان، فإذا امتثل وطلق بنفسه كان حسناً، و إلاّ قام القاضي مقامه في ذلك[٢].

٢. إنّ الفسخ يكون في المجمع على فساده، بخلاف الطلاق فإنّما يكون في الزوجة من النكاح الصحيح والمختلف فيه، والنكاح في هذه الحالة صحيح فتكون الفرقة طلاقاً [٣].

القول الثاني: إنّ هذه الفرقة تعد فسخاً وإليه ذهب الشافعية والحنابلة [٤].

واستدلوا بما يأتي:

١. إنّ الفرقة بين الزوجين بسبب العيب: تكون باختيار المرأة إذا كان العيب في الرجل، أو بسببها إذا كان لعيب فيها، ولا يكون بإيقاع الزوج فلا يكون طلاقاً وإنّما فسخاً [٥].

ويجاب عليه: بأنّ هذا الدليل غير مسلّم على إطلاقه: لأنّ المرأة قد تطلب الطلاق في الحالتين سواءً كان لعيبٍ في الرجل أو فيها وخاصة إذا كان حادثاً، وكذلك الرجل[٦].

٢. إنّ هذا الخيار ثبت بسبب وجود العيب فكان فسخاً كفسخ المشتري للمبيع بسبب وجود العيب فيه [٧].

---

(١) السرخسي، المبسوط: ٥/ ١٨٥ ت: خليل الميس. الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٨٢ ت: محمد عليش.
(٢) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٢/ ٣٢٣
(٣) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٧٣ ت: محمد عليش.
(٤) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٤. الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٧٥. ابن قدامة، الشرح الكبير: ٥٦٦/٧. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ٨/ ٢٩١ ت: عبدالله التركي.
(٥) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٧.
(٦) جامعة الأزهر، مجلة كلية الشريعة والقانون (محمد السبحي، العيب الشخصي وأثره في عقد النكاح: دراسة مقارنة) العدد العاشر: ٥٨/٢.
(٧) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٤. ابن قدامة، الشرح الكبير: ٥٦٦/٧.

ويجاب عليه: بأنّ هذا قياس مع الفارق؛ إذ إنّ المعقود عليه في كل من العقدين مختلف[١].

الترجيح:

والذي أميل لترجيحه أنّ الفرقة هنا تعدّ فسخاً إن كانت بسبب عيب في المرأة؛ حتى لا يتحمّل الزوج توابع الطلاق والضرر واقع عليه، وأمّا إن كانت بسبب عيب في الزوج فإنّ الفرقة تكون طلاقاً بائناً؛ حتى لا تُضار الزوجة بضياع حقوقها، وليتحقق المقصود من التفريق بالطلقة البائنة دون الرجعية.

وقد أخذ القانون الإماراتي بمذهب الشافعية والحنابلة حيث اعتبر التفريق للعلل فسخاً لا طلاقاً، فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة (١١٥): التفريق في هذا الفصل فسخ [٢].

وأمّا عن أثر الخلاف بين الفقهاء في اعتبار الفرقة فسخاً أو طلاقاً:

أمّا عن طريق وقوعها:

١. فقد ذهب الحنفية إلى أنّ الفرقة للعيب لا تقع بغير الرفع إلى القاضي، ثم القاضي يكلّف الزوج بالطلاق، فإن طلّق وإلاّ طلّقها عليه، وروي عنهم: أنّ الفرقة تقع باختيار الزوجة نفسها بانتهاء المدة المضروبة في العُنّة بدون قضاء[٣].

٢. وذهب المالكية إلى أنّ الفرقة تقع من الزوج بانتهاء المدة إن شاءت الزوجة، فإن أبى طلّق عليه الحاكم أو أذن لها بالتطليق، ولا بدّ فيه من حكم القاضي بعد ذلك رفعاً للخلاف؛ ليرفع خلاف من لا يرى أمر القاضي لها في هذه الصورة حكماً[٤].

٣. وللشافعية قولان:

الأول: أنها تستقل بالفسخ بعد ثبوت حقها فيه لدى القاضي بيمينها أو إقراره.

والثاني: أنّه لا بدّ من فسخ القاضي رفعاً للخلاف [٥].

(١) جامعة الأزهر، مجلة كلية الشريعة والقانون (محمد السبحي، العيب الشخصي وأثره في عقد النكاح: دراسة مقارنة) العدد العاشر: ٢/٥٨.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٢٧
(٣) السرخسي، المبسوط: ٥/ ١٨٥ ت: خليل الميس. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٣٦.
(٤) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٢٨٢- ٢٨٣
(٥) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٢٠٧.

٤. أما الحنابلة فالفسخ عندهم لا يتم إلا بحكم القاضي؛ لأنّه مجتهد فيه [١].

أثر التفريق للعيب من الناحية الفقهية:

أولاً: بالنسبة للمهر: لا يخلو الأمر من حالتين:

الحالة الأولى: حدوث الفرقة بالعيب قبل الدخول:

تقدّم بيان اتفاق الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنّه إن حصل الفسخ للعيب قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة فإنّه لا مهر للمرأة ولا متعة، سواء كانت الفرقة قد حصلت من قبل الزوج أو من قبل الزوجة.

وذهب الحنفية إلى أنّ لها نصف المهر المسمّى، أو المتعة إن لم يكن المهر مسمّى[٢].

الحالة الثانية: حدوث الفرقة بالعيب بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة:

تقدّم بيان اتفاق الفقهاء على أن الزوجة التي فرق بينها وبين زوجها بالعيب بعد الدخول تكون مستحقة للمهر كله، على اختلاف في الواجب هل هو المهر المسمى أو مهر المثل [٣].

وهل للزوج أن يرجع بالمهر على من غرّه أم لا؟ [٤].

ثانياً: بالنسبة للعدة والنفقة والسكنى:

إن وقعت الفرقة قبل الدخول: فلا عدة على الزوجة، ولا نفقة لها، ولا سكنى؛ لأنّه لمّا لم يجب ذلك بالطلاق قبل الدخول، فأولى أن لا يجب بالفسخ قبله .

وأمّا إن حصلت الفرقة بعد الدخول: فعلى الزوجة العدة بالإصابة؛ لأنّه فراش يلحق به ولدها [٥].

جاء في الفقرة الأولى من المادة (١٣٩) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي: لا عدة على المطلقة قبل الدخول وقبل الخلوة الصحيحة [٦].

(١) ابن قدامة، المغني: ٧/ ٥٧٩.
(٢) ينظر ص: ٥٣- ٥٤.
(٣) ينظر ص: ٥٥- ٥٧.
(٤) ينظر ص: ٦٥- ٦٧.
(٥) السرخسي، المبسوط: ٥/ ١٨٥- ١٨٦ ت: خليل الميس. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٤٠. الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٤٦٩ ت: محمد عليش. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٣٨٤. الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٣٤٦. ابن قدامة، المغني: ٩/ ٨١.
(٦) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٤٧.

وعليه تجب العدة إثر فرقة النكاح بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة، وتبتدئ منذ وقوع الفرقة، تبعاً لنص المادة (١٣٦) من القانون[١].

وأما النفقة والسكنى للزوجة المردودة بعيب بعد الدخول، فللفقهاء فيها ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: لها النفقة والسكنى لا فرق بين كونها حائلاً أو حاملاً؛ لأنّ الفرقة لسبب من قبل الزوج، وإليه ذهب الحنفية [٢].

المذهب الثاني: إن كانت حائلاً: لا نفقة لها، ولها السكنى، وإن كانت حاملاً: فلها النفقة والسكنى، وإليه ذهب المالكية [٣].

المذهب الثالث: لا نفقة لها إن كانت حائلاً؛ لارتفاع العقد الموجب لها، وإليه ذهب الشافعية والحنابلة.

ولها السكنى على رأي الشافعية، وعند الحنابلة روايتان.

وفي وجوب النفقة لها إن كانت حاملاً قولان في المذهبين [٤].

وقد أخذ المشرّع الإماراتي برأي المالكية في وجوب النفقة والسكنى للحامل، والسكنى فقط للحائل، فقد جاء في المادة (٦٩) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي: تجب النفقة والسكنى للمعتدة من طلاق رجعي، والمعتدة من طلاق بائن وهي حامل، كما يجب للمعتدة من طلاق بائن وهي غير حامل السكنى فقط[٥].

والذي أميل إلى ترجيحه هو قول الحنفية بوجوب النفقة والسكنى للزوجة في العدة لا فرق بين كونها حائلاً أو حاملاً؛ فكلاهما من ضرورات الحياة، ولا فرق في حاجة كل من الحائل والحامل لتأمين هذه الضرورة، والله تعالى أعلم.

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٤٤.
(٢) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٧/ ٤٥٢.
(٣) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٥١٥ ت: محمد عليش. ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ٥/ ٤٤٩ ت: محمد حجي وآخرون.
(٤) الماوردي، الحاوي الكبير: ٩/ ٢٤٦. الشرح الكبير لابن قدامة: ٧/ ٥٨٤- ٥٨٥. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٧/ ١٠٢- ١٠٣.
(٥) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٨٦.

الفصل الثاني

أثر المُستَجدَّات الطبية في تحديد ابتداء العدة وانتهائها

وفيه ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول:** الموت الدماغي: حقيقته وحكمه وأثره في العدة من الناحية الفقهية والطبية
- **المبحث الثاني:** أثر الحيض: ابتداؤه واستمراره وارتفاعه: في العدة من الناحية الفقهية والطبية
- **المبحث الثالث:** استئصال الرحم: حقيقته وحكمه وأثره في العدة من الناحية الفقهية والطبية

المبحث الأول

الموت الدماغي: حقيقته وحكمه وأثره في العدة من الناحية الفقهية والطبية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الموت الدماغي

المطلب الثاني: التكييف الطبي للموت الدماغي

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للاعتماد على قول الأطباء في الموت الدماغي، وآثاره

المطلب الأول

مفهوم الموت الدماغي

مفهوم الموت الدماغي:

تعريف الموت لغة وفقهاً وطباً:

الموت عند أهل اللغة: ضد الحياة. وحروفه: الميم والواو والتاء: وهو أصل صحيح يدل على ذهاب القوة من الشيء، وهو السكون وعدم الحركة [١].

ومن أسمائه: المَنون، والمنيَّة، والسَّام، والحِمام، والردى، والهلاك [٢].

والموت في اصطلاح الفقهاء: هو مفارقة الروح الجسد[٣].

وعند الأطباء يعرّف الشخص الميت: بأنّه من يموت دماغه بفقد دورته الدموية وتوقفه النهائي عن العمل[٤].

تعريف الدماغ ومكوناته:

تعريف الدماغ:

الدماغ في اللغة: مخ الرأس [٥].

وقيل هو: حشو الرأس من أعصاب ونحوها، وفيه المخ والمخيخ والنخاع المستطيل والرأس، والجمع: أدمغة ودُمُغٌ [٦].

ولا يخرج تعريف الفقهاء عن المعنى اللغوي، فالدماغ عندهم هو أم الرأس [٧].

وعند الأطباء: يطلق الدماغ على الجهاز العصبي المركزي داخل القِحْف[٨]، والذي يتكون من أجزاء ثلاثة هي:

---

(١) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ٥/ ٩٨. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة: ٥/ ٢٨٣ ت: عبدالسلام هارون.
(٢) ابن سيدة، المخصص: ٢/ ٧١ وما بعدها ت: خليل جفال.
(٣) ابن أبي العز الحنفي، شرح العقيدة الطحاوية: ٣٩٠. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١/ ٣٢٩. ابن القيم، الروح: ٧٤.
(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (مختار المهدي، مفهوم وفاة الإنسان من الناحية العلمية ومقارنته بالمفهوم الشرعي): ٢٨٤. (حسن حسن علي، الأفكار القديمة والحديثة حول تحديد الموت): ٣٤٨. (فيصل عبدالرحيم شاهين، تعريف الموت): ٣٠٣- ٣٠٤.
(٥) الفيروز أبادي، القاموس المحيط: ١٠٠٩. ابن سيدة، المحكم والمحيط الأعظم: ٤/ ٥٣٠ ت: عبدالحميد هنداوي.
(٦) ابن سيدة، المخصص: ١/ ٧٢ ت: خليل جفال. ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٨/ ٤٢٤. مصطفى إبراهيم وآخرون ، المعجم الوسيط: ١/ ٢٩٧ ت: مجمع اللغة العربية.
(٧) سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً: ٢٤.
(٨) يعقوب الشراح، المعجم المفسر للطب والعلوم الصحية (الحرف B): ٢٦٧

الأول: المخ: وهو الجزء الأكبر للجهاز العصبي المركزي، ويحتوى على مراكز الحس والحركة الإرادية والذاكرة والوعي والمراكز المسؤولة عن طباع الإنسان وشخصيته[١].

الثاني: المخيخ: وهو الجزء من المخ الأوسط، يقع خلف جذع الدماغ، وفيه مراكز التوازن[٢].

الثالث: جذع الدماغ: وهو المركز الأساس للتنفس والتحكم في القلب والدورة الدموية، ومراكز تنشيط الحركة وتثبيطها والسيطرة على الذاكرة والسلوك[٣].

تعريف الموت الدماغي:

بما أنّ هذا المصطلح هو مصطلح طبي حديث لذا لم يتعرض له الفقهاء المتقدمون، وقد انطلق الفقهاء المعاصرون في تعريفهم له من تعريفات الأطباء، إذ عرّفوه بأنّه: حالة تطرأ على الدماغ فتؤدّي إلى تعطيل وظائفه تعطيلاً نهائياً لا رجعة فيه[٤].

(١) يعقوب الشراح، المعجم المفسر للطب والعلوم الصحية (الحرف C): ٢٧٠
(٢) يعقوب الشراح، المعجم المفسر للطب والعلوم الصحية (الحرف C): ٢٦٨
(٣) يعقوب الشراح، المعجم المفسر للطب والعلوم الصحية (الحرف B): ٢٦٦
(٤) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٨٨٠

المطلب الثاني

التكييف الطبي للموت الدماغي

اختلف الأطباء في تكييف موت الدماغ؛ والسبب في ذلك يرجع إلى اختلافهم في القطع بموت الشخص الذي مات جذع دماغه مع عدم توقّف القلب والتنفس حال كونه تحت أجهزة الإنعاش.

تحرير محل النزاع عند الأطباء:

قسّم الأطباء حالات توقّف القلب والدماغ إلى ثلاث حالات:

الحالة الأولى: موت كلّ من المخ وعضلات القلب وما تشمله من دورة دموية وتنفسية، وهذا هو الموت التّام الذي يعرفه الناس [١].

الحالة الثانية: توقف القلب والتنفس دون المخ وجذعه:

وفي هذه الحالة يمكن إسعاف هذا الشخص بجعل مضخة بديلة تضخ الدم، أو بتدليك قلبه، أو بإعطائه الصدمات الكهربائية مع التنفس الصناعي، والشخص في هذه الحالة يسمى مريضاً ولا يكون ميتاً [٢].

الحالة الثالثة: تلف المخ وجذعه دون رجعة.

ويكون كل من القلب والجهاز التنفسي لا يزالان يعملان تحت أجهزة الإنعاش، فهل يعد الشخص في هذه الحالة ميتاً أم لا؟ [٣].

للأطباء في المسألة اتجاهات ثلاثة:

الاتجاه الأول: يرى أنّ موت المخ وجذعه يعني موت الشخص قطعاً، حتى ولو كان القلب والجهاز التنفسي لا يزالان يعملان تحت أجهزة الإنعاش [٤]، والى هذا ذهب أكثر الأطباء.

واستدلوا على قولهم بما يلي:

١. حسب المعطيات الطبية وجد الأطباء أنّ كل من أصيب بموت الدماغ انتهى به الأمر مع بذل كل الإمكانيات الطبية الحديثة إلى توقّف قلبه بعد زمن قصير يقدّر بحوالي ساعات إلى أيام، وفي حالات قليلة وبصعوبة بالغة من أسابيع إلى أشهر، ولم يسجّل الطب حالة واحدة شخّصت بشكل صحيح على أنّها موت دماغي ثمّ عادت إلى الحياة [٥].

---

(١) سامي القباني، حافظ على صحة قلبك: ١٤٠- ١٤٥
(٢) سامي القباني، حافظ على صحة قلبك: ١٤١
(٣) ندى الدقر، موت الدماغ بين الطب والإسلام: ٥٦- ٥٧
(٤) أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية: ١٥٨- ١٦٠
(٥) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (مختار المهدي، مفهوم وفاة الإنسان من الناحية العلمية ومقارنته بالمفهوم الشرعي): ٢٦٥- ٢٧٢

٢. إنّ الميت دماغياً لا تظهر عليه أيّة أمارات للحياة الحقيقية، فيكون في عداد الموتى، وما يحدث في بعض الحالات المرضية من: فتح العينين أو الحركة ونحوها، فهذا يعنى عدم التشخيص الصحيح للموت الدماغي [١].

٣. إنّ إعلان الوفاة بموت الدماغ قد ساد العمل به في معظم البلدان المتقدمة، فقد وضعت علامات واضحة للوفاة الدماغية، تعادل وفاة الجسد، بعد الدراسات على الإنسان أو الحيوان، فضلاً عن أنّه لم تسجل حالة واحدة عادت إلى الحياة بعد التشخيص الصحيح، فإن كان هناك من خلل فينبغي أن يوجّه للتشخيص الخاطئ، وليس لمبدأ الوفاة الدماغية [٢].

٤. إنّ الحكم بوفاة الشخص لموت دماغه لا يعنى التخلي عن اعتبارات الاحترام والتعامل المناسب مع جسد الميت، فالحكم بالوفاة لا يعني الإقدام على دفن إنسان يتنفس، بل لابدّ من الانتظار لحين استسلام بقية الأعضاء إكراماً للإنسان[٣].

الاتجاه الثاني: يرى أنّ موت المخ يمثّل خطراً كبيراً على حياة الإنسان، ولكنّه لا يعدّ موتاً حقيقياً. والى هذا ذهب بعض الأطباء، منهم: صفوت حسن لطفي[٤]، ورؤوف محمود سلام [٥].

واستدلوا على قولهم بما يلي:

١. إنّ الأشخاص الذين يحكم بموتهم دماغياً تظهر عليهم علامات مختلفة للحياة، كاستمرار الأفعال المنعكسة من سعال وقيء، بل ويحافظ بعضهم على درجة حرارته، والارتعاشات العضلية، والاستجابة المنعكسة في النشاط الدموي كارتفاع معدل النبض، وضغط الدم، بالإضافة إلى نمو شعره وأظافره، وهضم الطعام وامتصاصه، وغير ذلك، فكيف يعدّ ميتاً حقيقياً؟ [٦].

٢. إنّ تعريف موت الدماغ يختلف باختلاف الدول بحيث يمكن أن تشخص الحالة بالموت الدماغي في بلد دون آخر، فكيف يعدّ الشخص ميتاً حقيقياً والمعيار مختلف، ولذلك رفضت بعض البلاد المتقدمة كاليابان والدنمارك فكرة الموت الدماغي كحقيقة للوفاة[٧].

(١) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (مختار المهدي، مفهوم وفاة الإنسان من الناحية العلمية ومقارنته بالمفهوم الشرعي): ٢٧٠
(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (عدنان خريبط ، موت الدماغ: التعريفات والمفاهيم): ٣٧٣. (سهيل الشمري، موت الدماغ: المأزق والحل): ٣٨٥- ٣٩٤
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (عبدالمنعم عبيد، ثوب الحياة والموت: دراسة فقهية طبية حول موت المخ وشتل الأعضاء البشرية): ١٤٢- ١٤٣
(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (صفوت حسن لطفي، تحديد المفهوم الحديث لموت الدماغ): ٤٦٠
(٥) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (رؤوف محمود سلام، التعريف العلمي الطبي للموت):١٨٧
(٦) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (صفوت حسن لطفي، تحديد المفهوم الحديث لموت الدماغ): ١٩٢- ١٩٣
(٧) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (صفوت حسن لطفي، تحديد المفهوم الحديث لموت الدماغ): ١٩٠ ، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، مناقشات ندوة التعريف الطبي للموت: ٤٠٨

٣. إنّ الخلاف قائمٌ بين الأطباء بشأن صحة أحدث الوسائل لتشخيص الموت الدماغي، فتشخيص الموت الدماغي بالرسم الالكتروني للدماغ الذي كان يستخدم في أول الأمر ثبت مؤخراً أنّه غير دقيق لتشخيصه، وكذلك اختبار الاختناق يتعرض الآن لجدل شديد بشأن تطبيقاته، سواء بالنسبة لمدة استمرار الاختناق، أو مستوى ثاني أكسيد الكربون، وغيرها، فهي تختلف من مركز إلى آخر [١].

٤. إنّ الدكتور ديفيد هيل - أستاذ التخدير بجامعة كمبردج - أفاد أنّ الموت الدماغي لا يعتدّ به في موت الحيوانات، فأولى أن يكون ذلك الحكم في الإنسان كما جاء في مرسوم الحيوان الصادر عام ١٩٨٦م في القسم الأول من الفرع الرابع[٢].

٥. أظهرت الاختبارات التي أجريت للكشف عن وظائف المخ أنّها ليست قطعية الدلالة، وأنّها لا تشمل كل وظائف المخ، وأنّها إن شملت فإنها تعكس تعطل المخ وليس موته، وحتى وإن كان قد ثبت موته، فإنّ موت المخ لا يعنى موت الشخص، فموت الجزء لا يعنى موت الكل، والمخ ليس هو أهم عضو في الجسم [٣].

وقد اعترض جمهور الأطباء المشاركين في الندوة التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية عام ١٩٩٦م على حجج هذا الفريق، وردّوه بما يأتي:

أولاً: ظهور علامات الحياة على بعض المرضى المُشخّص حالتهم على أنّه موت دماغي يرجع إلى خطأ في التشخيص، ولا يرجع إلى حقيقة الحكم بالموت الدماغي[٤].

ثانياً: الجميع متفقون على تحقق الوفاة بالموت الدماغي، ولا توجد فروق جوهرية في معايير الموت الدماغي بين الدول، وادّعاء وجود اختلافات يرجع إلى أمرين :

أ. الاعتماد على المراجع القديمة التي لا يمكن تطبيقها في الوقت الحالي.

ب. سوء فهم حقيقة هذه الاختلافات، فهي اختلافات في الصيغ، أو تبني الشروط، والمستويات الإكلينيكية، وهو ما يسمى ب: بروتوكولات موت المخ [٥].

ثالثاً: ادّعاء عدم أخذ بعض البلاد المتقدمة كاليابان والدنمارك بالموت الدماغي لا يرجع إلى إنكار حقيقته العلمية، وإنّما يرجع - في اليابان - إلى تقاليدها الموروثه، فاليابانيون يرون

(١) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (صفوت حسن لطفي، تحديد المفهوم الحديث لموت الدماغ): ١٩٠
(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (صفوت حسن لطفي، تحديد المفهوم الحديث لموت الدماغ): ١٩٠
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (رؤوف محمود سلام، التعريف العلمي الطبي للموت):٤٦٠
(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، مناقشات ندوة التعريف الطبي للموت: ٢٣١
(٥) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، مناقشات ندوة التعريف الطبي للموت: ٢٢٥- ٢٢٦

الموت على أنّه موضوع عائلي بحت، ومع ذلك فقد سجلت اليابان في مؤتمر سان فرانسيسكو في نوفمبر ١٩٩٦م، أنّها ستصدر قرارات قادمة قريباً لإيجاد الصيغ القانونية المناسبة لمفهوم موت الدماغ، وكذلك سيحدث في الدانمارك قريباً [١].

رابعاً: إنّ وسائل تشخيص الموت الدماغي قد تطوّرت جداً في الآونة الأخيرة، ولم يعد هناك جدل بشأنها[٢].

خامساً: إنّ مرسوم الحيوان الذي صدر عام ١٩٨٦م يعتمد الموت الدماغي، فقد جاء فيه: أنّ الحيوان يعتبر حياً حتى يحدث توقّف دائم لدورة الدم، أو تدمير لدماغه، وهذا اعتراف بالموت الدماغي. والظاهر من اعتراض الدكتور "هيل" أنّه يهاجم سرقة الأعضاء من الأحياء الفقراء، وليس ممّن ماتوا دماغياً [٣].

سادساً: القول بأنّ اختبارات وظائف المخ غير قطعية الدلالة، وتدل على تعطل المخ دون موته، وأنّ المخ ليس أهم أعضاء الجسم، ونحو هذا: قول ظاهر الفساد، ويدل على قلة خبرة صاحبه في العناية المركزة، وأنّه يعتمد على الصحف والمجلات دون البحوث العلمية ومراجعها [٤].

الاتجاه الثالث: يرى أنّ للموت مفهومين: مفهوم طبي ومفهوم اجتماعي، ولايحكم بموت الشخص إلا طبقاً للمفهوم الاجتماعي.

وإليه ذهب يوسف ريزه لي[٥] وقريب من هذا ما ورد من توصيات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، كما سيأتي بيانه في المطلب الثالث بإذن الله.

وحجتهم في ذلك ما يلي:

١. إنّ الحقيقة التي توصّل إليها التقدم الطبي في ماهية الموت ترجع الى موت المخ، فكان هذا مفهوماً طبياً بحتاً، لا يملك الطبيب إزاءه سوى إخبار أهل المريض، وهم أصحاب الشأن في التصرف، وفقاً لواقعهم الاجتماعي.

٢. إنّ التشخيص النهائي لحقيقة الموت يرجع إلى حقيقة الواقع الاجتماعي الذي يشتمل على جوانب طبية وقانونية ودينية وأخلاقية [٦] .

(١) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، مناقشات ندوة التعريف الطبي للموت: ٢٢٣- ٢٢٥
(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، مناقشات ندوة التعريف الطبي للموت: ٢٢٥
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (صفوت حسن لطفي، تحديد المفهوم الحديث لموت الدماغ): ١٩٦
(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، مناقشات ندوة التعريف الطبي للموت: ٢٢٧- ٢٢٩
(٥) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، مناقشات ندوة التعريف الطبي للموت: ٢٢٩- ٢٣٠
(٦) جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (دعيج المطيري، الموت الدماغي وتكييفه الشرعي: دراسة فقهية طبية مقارنة): العدد ٦٨: ١٩٥

المطلب الثالث

الحكم الشرعي للاعتماد على قول الأطباء في الموت الدماغي، وآثاره

نظراً لاختلاف الأطباء في تكييف الموت الدماغي، فقد اختلف الفقهاء المعاصرون كذلك في تكييفه على أقوال ثلاثة:

القول الأول: إنّ الموت الدماغي هو موت شرعي حقيقة.

وممّن اختار هذا القول: مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في قراره رقم ١٧ (٣/ ٥) لسنة ١٩٨٦م [١].

كما وافق عليه كل من أحمد شرف الدين [٢]، ومحمد المختار السلامي [٣]، وعبد القادر العماري [٤]، وأحمد القاضي [٥]، ومحمد صالح [٦]، وأحمد أبو خطوة [٧]، وعبدالله باسلامة [٨]، ومحمد نعيم ياسين [٩]، وفيصل شاهين [١٠]، وندى الدقر [١١]، وغيرهم.

وأهم ما استدلوا به ما يلي:

١. إنّ المولود إذا خرج ولم يصرخ لا يُعَدُّ حيّاً ولو تنفّس أو تحرّك، فما لم يكن الفعل إرادياً استجابة لتنظيم الدماغ لا يعدّ أمارة على الحياة، وهذا متحقّق فيمن مات دماغه، فيأخذ حكم المولود الذي خرج ولم يصرخ [١٢].

ونوقش هذا: بأنّ هذه المسألة مختلف فيها، ثم إنّ المولود مشكوك في حياته وهذا بخلاف المسألة المطروحة، فالأصل حياة المريض، فلا ينتقل عن هذا الأصل إلاّ بيقين، فما ثبت بيقين لا يزول إلاّ بيقين [١٣].

---

(١) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي: ٧٦- ٧٧. قرار رقم ١٧ (٣/ ٥) تنسيق: عبدالستار أبو غدة

(٢) أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية: ١٦٨

(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (محمد المختار السلامي، نهاية الحياة): ٤٥٣

(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (عبدالقادر العماري، نهاية الحياة) : ٤٨٦

(٥) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (أحمد القاضي، القلب وعلاقته بالحياة : مدخل في مناقشة متى تنتهي الحياة)، الدورة الثالثة: ٢/ ٦٢٠.

(٦) محمد أيمن الصالح، غرس الأعضاء في جسم الإنسان: ١٢- ١٣

(٧) أحمد شوقي أبو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث: ١٧٤

(٨) عبدالله باسلامة، رؤية إسلامية لقضايا طبية: ٢٥٤.

(٩) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (محمد نعيم ياسين، نهاية الحياة الإنسانية في ضوء اجتهادات علماء المسلمين والمعطيات الطبية) : ٤٢٢- ٤٢٤

(١٠) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (فيصل شاهين، تعريف الموت): ٢٩٧.

(١١) ندى الدقر، موت الدماغ بين الطب والإسلام: ١٧٨- ١٨٥

(١٢) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (ورقة العمل الأردنية، مناقشة الإنعاش)، الدورة الثانية:٢/ ٧٩١

(١٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (محمد الأشقر، نهاية الحياة) : ٤٣٢.

٢. إنّ الأطباء هم أهل الاختصاص والخبرة والمؤتمنون في هذا المجال، وعليه ينبغي الرجوع إليهم وقبول قولهم فيما يختص بوظيفتهم، وقد ذهب الأطباء إلى أنّه إن رفض المخ قبول وسائل الإنعاش فإنّه يحكم بموت الإنسان [١].

ونوقش هذا: بأنّ ما قاله الأطباء في هذا الجانب إنّما هو بقدر ما وصلهم من العلم، أمّا مفارقة الروح للجسد فهو أمر غيبي لا يعلمه إلا الله، وما دام القلب ينبض والتنفس يتردد فلا ينبغي التعجّل والحكم بالوفاة إلا بيقين[٢].

٣. إنّ عجز الأعضاء عن الانفعالات دليل على مفارقة الروح الجسد، وهذا متحقق في موت الدماغ، والحركة المنبعثة أحياناً إنما هي حركة اضطرارية لا علاقة لها بالروح، وليست ناشئة عنها [٣]، وأيّدوا دليلهم بما قاله الغزالي في معنى مفارقة الروح للجسد: انقطاع تصرفها من الجسد بخروج الجسد عن طاعتها [٤].

وقد نوقش هذا الدليل بما يلي:

أ. عدم التسليم بعجز كل الأعضاء في حالة موت الدماغ، بل لازال بعضها يستجيب: كالقلب والرئتين، وهذا كافٍ في إبطال الدليل.

ب. الحركة الاضطرارية إن وجدت فهي دليل على وجود الروح، وتعطّل باقي الأعضاء دليل على ضعف الروح أو فساد تلك الأعضاء.

ج. أمّا الاستشهاد بقول الغزالي فهو دليل عليهم لا لهم، ذلك أنّ كلاً منهما جعل العبرة بالموت هو فساد الأعضاء كلّها، وواضح أنّه في حالة موت الدماغ لم تفسد كل الأعضاء [٥].

٤. لا يوجد نص شرعي من القرآن والسنة يعرّف الموت وعلاماته تعريفاً محدداً، وهذا معناه أنّ الشارع قد تركها للاجتهاد البشري القابل للتطوّر مع تطوّر المعرفة البشرية، والاجتهاد الطبي قد توصّل إلى أنّ الميت دماغياً ميتٌ حقيقة [٦].

٥. إنّ الموت النهائي يكون بموت جذع الدماغ؛ أمّا موت القلب فلا يعد موتاً نهائياً، بدليل

(١) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (محمد المختار السلامي، الإنعاش)، الدورة الثانية : ١/ ٤٨٤
(٢) جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (دعيج المطيري، الموت الدماغي وتكييفه الشرعي: دراسة فقهية طبية مقارنة): العدد ٦٨: ١٩٦.
(٣) الفكي، أحكام الأدوية في الشريعة الإسلامية: ٣٥٧- ٣٦١. الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها: ٣٥١- ٣٥٢
(٤) الغزالي، إحياء علوم الدين: ٤/ ٤٩٤.
(٥) الفكي، أحكام الأدوية في الشريعة الإسلامية: ٣٦٢. جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (دعيج المطيري، الموت الدماغي وتكييفه الشرعي: دراسة فقهية طبية مقارنة): العدد ٦٨: ١٩٧.
(٦) الفكي، أحكام الأدوية في الشريعة الإسلامية: ٣٦٢، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (فيصل شاهين، تعريف الموت): ٢٩٩. وسيم فتح الله، تهافت موت الدماغ: ٥٠

عمليات زرع القلب، فلا أحد يعتبر المريض الذي استؤصل منه القلب قد مات، مع أنّ قلبه الأصلي قد مات، وكذا من أخذ القلب منه فإنّ قلبه لا يزال حيّاً مع أنّ صاحبه قد مات منذ زمن [١].

ونوقش هذا: بأنّ هذا خارج محل النزاع؛ لأنّ الكلام بصدد من مات جذع دماغه وتحلل، والخلاف في وفاته شرعاً بعد موت جذع دماغه وقبل توقف القلب والتنفس اللذين لا يزالان يعملان بسبب أجهزة الإنعاش الصناعي [٢].

٦. إنّ حياة الإنسان تنتهي بعكس ما بدأت به، فإذا كانت الحياة قد بدأت بنفخ الروح في الجسد، فإنّها تنتهي بمفارقة الروح للجسد الذي تعلق به، وهذه نتيجة منطقية أصلها قاعدة السببية المتحكمة في هذا الوجود [٣].

القول الثاني: إنّ الموت الدماغي ليس موتاً شرعياً حقيقة.

وممّن اختار هذا القول: جاد الحق علي جاد الحق [٤]، وبكر أبو زيد [٥]، وتوفيق الواعي [٦]، وعقيل العقيلي [٧]، وعبدالله الحديثي [٨]، وغيرهم.

وأهم ما استدلوا به ما يلي:

١. قوله تعالى عن أصحاب الكهف: ﴿ ثُمَّ بَعَثْنَاهُمْ لِنَعْلَمَ أَيُّ الْحِزْبَيْنِ أَحْصَىٰ لِمَا لَبِثُوا أَمَدًا ﴾[٩].

وجه الاستدلال: إنّ قوله سبحانه وتعالى (بعثناهم) أي: أيقظناهم[١٠]، وهذه الآيات فيها دليل واضح على أنّ مجرد فقد الإحساس والشعور وحده لا يعتبر دليلاً كافياً للحكم بموت الإنسان [١١].

ونوقش هذا الدليل بما يلي:

أولاً: هذا الاستدلال مبنى على أنّ موت الدماغ يعني زوال الشعور والإحساس فقط وهذا

(١) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (أحمد القاضي، القلب وعلاقته بالحياة : مدخل في مناقشة متى تنتهي الحياة)، الدورة الثالثة: ٢/ ٦١٥ – ٦١٦.
(٢) عبدالله الطريقي، موت الدماغ: ٤٣.
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (فيصل شاهين، تعريف الموت): ٣٠٠
(٤) جاد الحق، الفتاوى الإسلامية: ١/ ٢٥٦.
(٥) بكر أبو زيد، فقه النوازل: ١/ ٢٢٠.
(٦) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (توفيق الواعي، حقيقة الموت والحياة في القرآن والأحكام الشرعية) : ٤٧٢- ٤٧٨.
(٧) عقيل العقيلي، حكم نقل الأعضاء مع التعقيبات البينة على ابن تيمية: ١٥٤.
(٨) عبدالله الحديثي، الوفاة وعلاماتها بين الفقهاء والأطباء: ٤٠
(٩) سورة الكهف، الآية (١٢).
(١٠) الماوردي، النكت والعيون: ٣/ ٢٨٨ ت: السيد بن عبدالمقصود.
(١١) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (توفيق الواعي، حقيقة الموت والحياة في القرآن والأحكام الشرعية):٤٧١- ٤٧٢. الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها: ٣٤٦- ٣٤٧.

لم يقل به أحد قط، وإنّما المقصود بموت الدماغ هو تعطّل مركز الأوامر للإنسان بما لا يبقى معه حياة بعد رفع أجهزة الإنعاش، والأطباء مجمعون على أنّه لا أمل في إعادة حياة من ثبت تشخيص موت دماغه تشخيصاً صحيحاً [١].

ثانياً: هذا الدليل خارج محل النزاع؛ لأنّ ما حصل لأصحاب الكهف هو نوم طبيعي وهو من باب الكرامة لهم، وليس فيه شيء من الإغماء ولا من الموت [٢].

٢. قاعدة: اليقين لا يزول بالشك [٣].

وجه الاستدلال: إنّ اليقين في هذه الحالة: هو حياة المريض باعتبار الأصل؛ ولأنّه ينبض، والشك هو: موته؛ لموت دماغه، فوجب اعتبار اليقين الموجب للحكم بحياته، حتى يوجد يقين مثله يوجب الحكم بموته [٤].

٣. قاعدة: الأصل بقاء ما كان على ما كان [٥].

وجه الاستدلال: إنّ الأصل هو الحياة، فيبقى هذا الحكم بالنسبة لمن مات دماغه طالما فيه قلب ينبض ولو بأجهزة الإنعاش الصناعي [٦].

٤. دليل الاستصحاب [٧] ووجه الاستدلال به: أن المريض قبل موت دماغه مُجْمَعٌ على أنّه حيّ، فيستصحب هذا الحكم إلى هذه الحالة التي اختلف فيها هل يعتبر حيّاً أم ميتاً حتى يثبت خلافه [٨].

ونوقشت الأدلة الثلاثة المتقدمة: بأنّ اليقين والأصل هو استصحاب ما ثبت علمياً بأنّ من مات دماغه لم يعد له أمل في بقاء الحياة [٩].

٥. إنّ ما ذكره الفقهاء من علامات الموت لا تتحقق في الميت دماغياً [١٠].

(١) فهد الرشيدي، أثر الموت في التصرفات الشرعية: ٢٤.
(٢) عبدالله الطريقي، موت الدماغ: ٣٩.
(٣) السيوطي، الأشباه والنظائر: ٥٠.
(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (توفيق الواعي، حقيقة الموت والحياة في القرآن والأحكام الشرعية) : ٤٧٨.
(٥) ابن نجيم، الأشباه والنظائر: ٥٧.
(٦) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (توفيق الواعي ، حقيقة الموت والحياة في القرآن والأحكام الشرعية) : ٤٧٨
(٧) ويقصد به: بقاء الأمر حتى يوجد ما يغيّره. ينظر: الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: ٢/ ١٧٤ ت: أحمد عزو عناية.
(٨) بكر أبو زيد، فقه النوازل: ١/ ٢٣٢. الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها: ٣٤٨.
(٩) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (محمد نعيم ياسين، نهاية الحياة الإنسانية في ضوء اجتهادات علماء المسلمين والمعطيات الطبية) : ٤٢٢- ٤٢٧.
(١٠) عبدالله الطريقي، موت الدماغ: ٤٠.

ونوقش هذا: بأنّ ما ذكره الفقهاء من علامات للموت ليست توقيفية، بل هي اجتهادية في كل عصر حسب التقدم العلمي [١].

٦. إنّ من مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ النفس، ولا شك أنّ الحكم باعتبار المريض في هذه الحالة حيّاً فيه محافظه على هذا المقصد [٢].

ونوقش هذا: بأنّ حفظ النفس معتبر في حال حياتها، ومن مات دماغه لم يعد نَفْساً عند من قال بالموت الدماغي [٣].

القول الثالث: إنّ للموت مستويين:

المستوى الأول: يكون بموت الدماغ فقط، وهذا يرتّب على صاحبه بعض أحكام الموت.

المستوى الثاني: يكون بموت الدماغ وتوقّف سائر الأجهزة الرئيسة بالجسد، وهذا يرتّب على صاحبه بقية أحكام الموت من دفنه وتنفيذ وصيته وحق الورثة [٤].

وممّن اختار هذا القول: المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوتها الثانية عام ١٩٨٥م، والتاسعة عام ١٩٩٦م، حيث انتهت إلى أنّ الإنسان الذي يصل إلى مرحلة موت جذع المخ يعتبر قد استدبر الحياة، وأصبح صالحاً لأن تجرى عليه بعض أحكام الموت [٥].

كما وافق عليه محمد سليمان الأشقر: حيث ذهب إلى أنّه حي في حكم الميت، أي يعامل معاملة من قد مات في نزع أجهزة الإنعاش عنه، وفي أخذ أعضائه لا في الميراث وعدة الزوجة [٦].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بالجمع بين أدلة القولين السابقين: وذلك أنّ الجسم البشرى يحتوى على مستويات متعددة من الحياة: فهناك الحياة الخلوية، والحياة الجنينية، والحياة المستقرّة، والحياة غير المستقرّة، فكذلك الموت يكون على نفس تلك المستويات، ويكون

(١) جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (دعيج المطيري، الموت الدماغي وتكييفه الشرعي: دراسة فقهية طبية مقارنة): العدد ٦٨: ٢٠٠.
(٢) الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها: ٣٤٧
(٣) جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (دعيج المطيري، الموت الدماغي وتكييفه الشرعي: دراسة فقهية طبية مقارنة): العدد ٦٨: ٢٠٠
(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (محمد الأشقر، نهاية الحياة) : ٤٣٩
(٥) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي: ٦٧٧
(٦) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (محمد الأشقر، نهاية الحياة) : ٤٣٩

لكل مستوىً منها أحكامه الخاصة [١].

ونوقش هذا: بأنّ الموت الدماغي وفقاً لضوابطه الطبية الدقيقة موت نهائي لا رجعة فيه، وما يحدث معه من تنفس وحركة للدورة الدموية ليس دليلاً على الحياة؛ وإنّما هي بتأثير أجهزة الإنعاش وليس بتلقائية الجسم، فلا وجه لتقسيم الموت إلى مستويين؛ إذ لا جمع بين النفي والإثبات، والنقيضان لا يجتمعان معاً ولا يرتفعان معاً[٢].

الترجيح:

والذي يظهر لي ترجيحه والله أعلم هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني من أنّ الموت الدماغي ليس موتاً شرعياً حقيقة؛ لوجاهة أدلتهم، إذ إنه يختلف عن الموت الحقيقي التام المصطلح عليه لغةً وشرعاً، كما أنّ التصور الطبي يدل على بقاء الحياة بدليل نبض القلب، وسريان الدورة الدموية، واستمرار عمل الأعضاء، فمن باب الحفاظ على الكرامة الإنسانية، ولما يترتّب على الموت من أحكام شرعية، واستصحاباً للأصل باستمرار الحياة، وما توصّل إليه الطب من أنّ التوقف الكامل لا يتجاوز مدة محدودة فلا يُحكم بموت من توقّف دماغه بل ينتظر إلى توقّف بقية الأعضاء فذلك الموت المتّفق عليه، والله أعلم.

أثر الخلاف في المسألة:

صورة المسألة: زوجة مات زوجها دماغياً، هل هذا الموت تترتب عليه الآثار المترتبة على الموت الحقيقي من انتهاء العلاقة الزوجية والتزام المرأة العدة ونحوها؟

وأمّا أثر الاختلاف في تكييف الموت الدماغي في ابتداء عدة الوفاة للمرأة التي مات زوجها دماغياً، فلا يخلو الأمر من إحدى حالتين:

الحالة الأولى: دخول الزوجة في عدة الوفاة بمجرد حكم الأطباء وتشخيصهم موت الدماغ.

الحالة الثانية: عدم دخول الزوجة في عدة الوفاة حتى يتوقف القلب والتنفس وترفع الأجهزة.

(١) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (سهيل الشمري، موت الدماغ: المأزق والحل): ٣٩٣. منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (محمد المختار السلامي، الإنعاش)، الدورة الثانية:١/ ٤٨٣.
(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (محمد البار، ما الفرق بين الموت الإكلينيكي والموت الشرعي): ٦٤٥. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي (محمد نعيم ياسين، نهاية الحياة الإنسانية في ضوء اجتهادات علماء المسلمين والمعطيات الطبية): ٤٠٨- ٤٠٩.

ولم أقف على قول لأحد من العلماء بأنّ المرأة يلزمها الدخول في العدة بمجرد تشخيص موت زوجها دماغياً، وعادة تكون المدة بين موت الدماغ وتوقّف القلب هي ساعات أو أيام، وبلغ متوسط المدة ثلاثة أيام ونصف اليوم، وأطول مدة مسجلة وموثقة في هذا الباب هي ثمانية وستون يوماً بعد موت دماغي ولم يتوقف القلب عن النبض إلا بعد أن قام الأطباء بإيقاف وسائل الإنعاش الصناعي[١].

وجاء في القرار رقم ١٧ (٣/ ٥) لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي الحكم برفع أجهزة الإنعاش عن الميت دماغياً [٢]، كما جاء في توصيات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها والتي كانت في سنة ١٩٨٥م [٣]، وندوة التعريف الطبي للموت والتي كانت في سنة ١٩٩٦م [٤] بأنّ تطبيق أحكام الموت يؤجل إلى حين توقّف الأجهزة الرئيسية في الجسم.

وعليه فإنّ دفن الميت وتقسيم تركته وعدة زوجته إنّما تكون بعد رفع أجهزة الإنعاش وتوقّف بقية الأعضاء.

ويؤخذ على القانون الإماراتي عدم تعرضه لهذه المسألة، وأثره في العدة والميراث، وهل يعتمد على قول الأطباء وهل يعتبر الميت دماغياً ميتاً حقيقة أم لا، وأرى أنّ الأولى استدراك ذلك بالإحالة إلى اللجنة الطبية كعادة القانون الإماراتي ليستوعب المستجدات في كل عصر، أو عدم اعتباره موتاً حقيقياً، قطعاً للنزاع وحسماً للأمر.

(١) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (محمد البار، الإنعاش) الدورة الثانية: ١/ ٤٤٣- ٤٤٤. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت (فيصل شاهين، تعريف الموت): ٢٩٩- ٣٠٠.
(٢) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي: ٧٦- ٧٧ قرار رقم ١٧ (٥/٣) تنسيق: عبدالستار أبو غدة.
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي: ٦٧٧- ٦٧٨.
(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة التعريف الطبي للموت : ٩١٢- ٩١٣.

المبحث الثاني

أثر الحيض: ابتداؤه واستمراره وارتفاعه: في العدة من الناحية الفقهية والطبية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: عدة المبتدأة: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب

المطلب الثاني: عدة المستحاضة: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب

المطلب الثالث: عدة من انقطع حيضها لسبب مجهول: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب

المطلب الأول

عِدّة المبتدأة: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب

تعريفات

تعريف العِدَّة لغة واصطلاحاً:

العِدَّةُ لغة: اسم مصدر من عَدَّ يَعُدُّ عَدّاً، وهي مأخوذة من العَدَد والإحصاء [١].

واصطلاحاً:

مدة تتربص بها المرأة عن الزواج بعد وفاة زوجها أو فراقه لها، إمّا بالولادة أو بالأقراء أو بالأشهر [٢].

تعريف المبتدأة لغة واصطلاحاً:

المبتدأة لغة: من البَدء، أي الأول [٣].

واصطلاحاً: هي من كانت في أول حيض أو نفاس [٤]، أي التي لم يتقدم لها حيض قبل ذلك [٥].

آراء الفقهاء في تحديد انتهاء عدة المبتدأة:

لا يخلو أمر المبتدأة من حالتين:

الحالة الأولى : المبتدأة التي يستمرّ معها الدم ولكن لا يجاوز أكثر الحيض:

وأكثر الحيض: عشرة أيام عند الحنفية [٦]، وخمسة عشر يوماً عند الجمهور [٧].

اختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين:

---

(١) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٣/ ٢٨١. الفيروز أبادي، القاموس المحيط: ١/ ٣٨٠.

(٢) الأحسائي، تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك: ٣/ ١٩٦. وعرفه العلماء بتعريفات متقاربة. انظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٣/ ١٩٠. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٥٤ ت: رضا فرحات. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٣٨٤. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ٤١١.

(٣) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ١/ ١٣٩

(٤) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ١/ ٢٨٦.

(٥) ابن قدامة، الشرح الكبير: ١/ ٣٢٢- ٣٢٣.

(٦) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ١/ ٢٣١. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ١/ ٣٠ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن.

(٧) الإمام مالك، المدونة الكبرى: ١/ ١٥٤ ت: زكريا عميرات. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ١/ ٣٥١ ت: رضا فرحات. النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٣٧٥. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب: ١/ ٩٩ ت: محمد تامر. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ١/ ٣٦٤ ت: عبدالله التركي .المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ١/ ٢٥٦.

القول الأول: تجلس أيام الدم إلى الطهر ما دام لم يجاوز أكثر الحيض. وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، ورواية عند الحنابلة[٤].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه:

١. بأنّ ابتداء الدم حيض مع جواز أن يكون استحاضة باعتبارها مبتدأة، فكذلك خلاله من باب أولى.

٢. ولأنّ دم الحيض دم صحة وجبلّة، والاستحاضة دم عارض لمرض وعرقٍ انقطع، والأصل الصحة لا المرض[٥].

القول الثاني: إن جاوز الدم أقلّ الحيض ولم يجاوز أكثره، فإن على المبتدأة الاغتسال عقب أقل الحيض، ولا تجلس ما جاوزه، وإليه ذهب الحنابلة في رواية وهو ظاهر المذهب عندهم[٦].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه:

١. بأنّ في جلوسها أكثر من أقل الحيض: حكماً ببراءة ذمتها من عبادة واجبة عليها؛ فلم يحكم به أول مرة، كالمعتدة لا يحكم ببراءة ذمتها من العدة بأول حيضة[٧].

٢. إنّ الدم إن جاوز أقل الحيض ولم يجاوز أكثره، فإنّ المبتدأة لا تجلس ما جاوزه؛ لأنّه مشكوك فيه، وقد حكم بانقطاع الحيض بأقل مدته، وهو آخر الحيض حكماً، فأشبه آخره حساً[٨].

الترجيح: والذي أميل إلى ترجيحه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أنّ الدم الذي تراه المبتدأة إن لم يجاوز أكثر الحيض يعتبر حيضاً؛ لقوة أدلتهم، ولموافقتها للأصل؛ إذ الأصل أنّه حيض، أي دم صحة لا علة، والله تعالى أعلم.

(١) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ١/ ٤١. المرغيناني، بداية المبتدي: ١/٩. الموصلي، الاختيار لتعليل المحتار: ١/ ٣٣ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن.
(٢) ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ١/ ٥٠. ابن جزي، القوانين الفقهية: ٣١.
(٣) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٣٨٧.
(٤) ابن قدامة، الشرح الكبير: ١/ ٣٢٢.
(٥) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ١/ ٤١. النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٣٨٧. ابن قدامة، المغني: ١/ ٣٧٦
(٦) ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ١/ ٣٦٨ ت: عبدالله التركي. وأقل الحيض عند الحنفية ثلاثة أيام، ولا حد له عند المالكية، وأقله يوم وليلة عند الشافعية والحنابلة. ينظر: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ١/ ٢٠١. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ١/ ٣٥١ ت: رضا فرحات. النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٣٧٥. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ١/ ٣٦٤ ت: عبدالله التركي.
(٧) ابن قدامة، المغني: ١/٣٧٦.
(٨) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ١/ ٢٠٧.

أثر الخلاف في المسألة:

صورة المسألة: امرأة مبتدأة يستمر معها الدم ولا يجاوز أكثر الحيض، طلقها زوجها، كيف تحسب عدّتها؟

أمّا الآثار الفقهية المترتبة على الخلاف في حيض المبتدأة إن لم يجاوز أكثر الحيض في تحديد انتهاء العدة، فهو كالآتي:

عند الجمهور تعتبر المبتدأة حائضاً في المدة بين بداية الحيض ونهايته، فتتعلق بها جميع أحكام الحائض، سواءً في العبادات كالصلاة والصيام، أو غيرها كالعدة والاستبراء[١].

وأمّا ظاهر المذهب عند الحنابلة فإنّ المبتدأة تعتبر حائضاً لأقل مدة الحيض ويجري عليها جميع أحكام الحائض، ومستحاضة فيما جاوز ذلك ويجري عليها أحكام المستحاضة فيما عدا وطأها فإنّه يحرم احتياطاً[٢].

وعليه فإنّ المبتدأة الحائل إن وقعت الفرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة بسبب غير الوفاة فإنّها تعتد بالأقراء لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾[٣].

والقرء هو الطهر عند المالكية[٤] والشافعية[٥] وأحمد في إحدى الروايتين[٦]، ويقصد به الحيض عند الحنفية[٧] وأحمد في الرواية الأخرى[٨]، على الخلاف المتقدّم في تحديد نهاية حيض المبتدأة إن لم يجاوز أكثر الحيض.

الحالة الثانية: المبتدأة التي يستمرّ معها الدم ويجاوز أكثر الحيض:

اختلف الفقهاء في هذه الحالة على قولين:

القول الأول: حيضها أكثر فترة الحيض، وطهرها ما جاوزه، وإليه ذهب الحنفية[٩]

(١) المرغيناني، بداية المبتدي: ١/٩. ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ١/ ٥٠. الشافعي، الأم: ١/ ٦٧. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ١/ ٢٠٤.
(٢) ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ١/ ٣٦٩ ت: عبدالله التركي.
(٣) سورة البقرة، الآية (٢٢٨).
(٤) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٥٥ ت: رضا فرحات.
(٥) الأم، الشافعي: ٥/ ٢٠٩.
(٦) المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٩/ ٢٠٤- ٢٠٥.
(٧) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٣٩.
(٨) ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل: ٣/ ١٩٤. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٩/ ٢٠٥.
(٩) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ١/ ٤٠.

والمالكية في قول[١]:

واستدلوا على ما ذهبوا إليه:

١. بما روي عن النبي ﷺ: (المستحاضة تَدَعُ الصلاةَ أيام أَقْرائها ثم تغتسل وتصلّي) [٢] أي أيام حيضها.

٢. وبأنّ ما رأته المرأة في أيام حيضها حيضٌ بيقين، وما زاد على أكثر الحيض استحاضة بيقين[٣].

وقالوا: إن هذا دم في أيام الحيض، وأمكن جعله حيضاً، فيجعل حيضاً، وما زاد على العشرة يكون استحاضة؛ لأنّه لا مزيد للحيض على العشرة، وهكذا في كل شهر[٤].

القول الثاني: التفصيل في المسألة، وإليه ذهب إليه جمهور الفقهاء من المالكية في قول[٥]، والشافعية[٦]، والحنابلة[٧]:

حيث إنّ المبتدأة التي يجاوز دمها أكثر الحيض لا تخلو من أمرين:

الأمر الأول: أن يكون الدم في المدة متميزاً بعضه عن بعض، كأن يكون بعضه أسوداً منتن الرائحة، وبعضه أحمراً غير منتن الرائحة، وهكذا.

فحينها يكون حيضها أيّام دم الحيض المعروف بأوصافه بشرط ألاّ يقل عن أقل الحيض ولا يجاوز أكثره.

واستدلوا على ما ذهبوا إليه:

١. بما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: قالت فاطمة بنت أبي حبيش لرسول الله ﷺ: يا

(١) ابن عبدالبر، الكافي في فقه أهل المدينة: ١/ ١٨٧ ت: محمد الموريتاني.
(٢) أبو داود، سنن أبي داود: ١/ ١١٣ كتاب الطهارة، باب: في المرأة تستحاض ومن قال تدع الصلاة في عدة الأيام التي كانت تحيض. رقم الحديث (٢٨١) واللفظ له. الترمذي، سنن الترمذي: ١/ ٢٢٠ كتاب الطهارة، باب: المستحاضة تتوضأ لكل صلاة، رقم الحديث (١٢٦) ت: أحمد شاكر وآخرون. قال الألباني: حديث صحيح. ابن ماجه، سنن ابن ماجه: ١/ ٣٩٤ كتاب: الطهارة باب: ما جاء في المستحاضة التي قد عدّت أيام أقرائها قبل أن يستمر بها الدم، رقم الحديث (٦٢٥) ت: محمد فؤاد عبدالباقي.
(٣) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ١/ ٢٢٣.
(٤) السرخسي، المبسوط: ٢/ ٢٨ ت: خليل الميس.
(٥) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ١/ ١٧٠- ١٧١ ت: محمد عليش. ابن عبدالبر، الكافي في فقه أهل المدينة: ١/ ١٨٨ ت: محمد الموريتاني.
(٦) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٣٩٣.
(٧) البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ١/ ٤٧ ت: سعيد اللحام.

رسول الله إني لا أطهر، أفأدع الصلاة؟ فقال رسول الله ﷺ: (إنما ذلك عرق وليس بالحيضة، فإذا أقبلت الحيضة فاتركي الصلاة، فإذا ذهب قدرها فاغسلي عنك الدّم وصلّي) [١].

وفي لفظ: (إذا كان دم الحيضة فإنّه دم أسود يعرف، فإذا كان ذلك فأمسكي عن الصلاة، فإذا كان الآخر فتوضئي وصلّي فإنّما هو عِرْق) [٢].

٢. ولأنّه خارج من الفرج يوجب الغسل فرجع إلى صفته عند الاشتباه؛ كالمني والمذي.

أما إن تعارضت الصفات، فإنّه يرجّح بالكثرة، فإن استوت رجّح بالسبق [٣].

الأمر الثاني: أن لا يكون الدم في المدة متميزاً، بأن لا يكون على صفة واحدة، أو متميزاً لكنه أقل عن أقل مدة الحيض أو أكثر عن أكثره.

فعند **المالكية:** تجلس مقدار حيض لداتها من النساء ثم تستظهر بثلاثة أيام [٤].

وعند **الشافعية** قولان: تجلس يوماً وليلة في قول، وستاً أو سبعاً في قول [٥].

وعند **الحنابلة** أقوال أربعة: **الأول:** تجلس غالب الحيض أي ستاً أو سبعاً وهو الأصح، **الثاني:** تجلس أقل الحيض؛ لأنّه اليقين، **الثالث:** تجلس أكثر الحيض، **الرابع:** تجلس عادة نسائها كأمها وأختها [٦].

وبالجمع بين الأقوال وأصحّها في المذاهب: نجد أنّ عادة النساء تقارب ستة أو سبعة أيام، فتجلسها المبتدأة غير المميزة، وما بعدها يعد استحاضة.

واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بما روي عن حمنة بنت جحش رضي الله عنها قالت: يا رسول الله إني استحضت حيضة منكرة شديدة فقال لها: (احتَشِي كُرْسُفاً) قالت: إنّه أشد من ذلك

(١) متفق عليه.البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ١/ ٨٤ كتاب الحيض، باب الاستحاضة، رقم الحديث (٣٠٦). مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ١/ ١٨٠ كتاب الحيض، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها، رقم الحديث (٧٧٩).
(٢) أبو داود، سنن أبي داود: ١/ ١١٥ كتاب: الطهارة، باب من قال إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة، رقم الحديث (٢٨٦) واللفظ له. النسائي، سنن النسائي: ١/ ١٢٣ كتاب: الطهارة، باب الفرق بين دم الحيض والاستحاضة، رقم الحديث (٢١٥) ت: عبدالفتاح أبو غدة. قال الألباني: حسن صحيح. الحاكم، المستدرك على الصحيحين: ١/ ٢٨١ كتاب الطهارة، رقم الحديث (٦١٨) ت: مصطفى عبدالقادر عطا. وقال الذهبي: صحيح على شرط مسلم.
(٣) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤٠٢- ٤٠٤. ابن قدامة، الشرح الكبير: ١/ ٣٢٥. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ١/ ٢٢٧
(٤) ابن عبدالبر، الكافي في فقه أهل المدينة: ١/ ١٨٧- ١٨٨ ت: محمد الموريتاني. والاستظهار: زيادة ثلاثة أيام بعد أيام حيضتها بشرط ألاّ تجاوز أكثر الحيض. الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك: ١/ ١٤٥. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ١/ ٣٥٣ ت: رضا فرحات.
(٥) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤٠٨.
(٦) ابن قدامة، الشرح الكبير: ١/ ٣٢٧. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ١/ ٢٠٦- ٢٠٧.

إنّي أُثُجُّ ثجّاً، قال: (تَلَجَّمي، وتَحَيَّضي في كل شهر في علم الله ستة أيام أو سبعة ثم اغتسلي غُسْلاً، وصَلّي) [١].

وجه الاستدلال: إنّ النبي ﷺ ردّها إلى ستٍ أو سبعٍ، ولم يردّها إلى اليقين وهو أقل الحيض، ولا إلى أكثر الحيض، وإنّما إلى غالب عادة النساء في وقتها؛ لكونها تجلس في الشهر مرةً، فكذلك في عدد أيامها [٢].

الترجيح:

والذي يظهر لي رجحانه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من التفصيل؛ وذلك لقوة ما استدلوا به، ووجاهته، وسلامته من المعارضة، ولأنّ هذا هو ما تعارفت عليه النساء، والعرف في الشرع معتبر ما لم يخالف نصاً في الخبر.

أثر الخلاف في المسألة:

صورة المسألة: امرأة مبتدأة يستمر معها الدم ويجاوز أكثر الحيض، طلقها زوجها، كيف تحسب عدّتها؟

أمّا الآثار الفقهية المترتبة على الخلاف في حيض المبتدأة إن جاوز أكثر الحيض في تحديد انتهاء العدة فهو كالآتي:

- على القول الأول: تأخذ المبتدأة حكم الحائض لأكثر مدة الحيض، فإذا جاوزت ذلك، فإنّ عليها الاغتسال ويعدّ ما تراه بعد ذلك استحاضة لا حيضاً [٣].

وعليه تعتدّ ثلاثة أقراء إن فارقها زوجها بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة بسبب غير الوفاة، وينتهي القرء - على معنى الحيض- بنهاية أكثر الحيض، وتستقبل قرءاً جديداً - على معنى الطهر- بنهايته، إلى أن تنتهي العدة بانتهاء الأقراء الثلاثة.

- أما على القول الثاني:

(١) أحمد، مسند الإمام أحمد: ٦/ ٤٣٩ رقم الحديث (٢٧٥١٥) واللفظ له. قال شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف. وانظر: الترمذي، سنن الترمذي: ١/ ٢٢١ كتاب الطهارة، باب: المستحاضة تتوضأ لكل صلاة، رقم الحديث (١٢٨) وقال: حديث حسن صحيح. ت: أحمد شاكر وآخرون. ابن ماجه، سنن ابن ماجه: ١/ ٣٩٢ كتاب: الطهارة، باب: ما جاء في المستحاضة التي قد عدّت أيام أقرائها قبل أن يستمر بها الدم، رقم الحديث (٦٢٢) ت: محمد فؤاد عبدالباقي. الطبراني، المعجم الكبير: ٢٤/ ٢١٨ باب الحاء، حليمة بنت أبي ذؤيب السعدية، رقم الحديث (٥٥٣) ت: حمدي السلفي.
(٢) القرافي، الذخيرة: ١/ ٣٨٤ ت: محمد حجي. النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٣٧٧- ٣٧٨. ابن قدامة، الشرح الكبير: ١/ ٣٢٧.
(٣) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ١/ ٤٠. ابن عبدالبر، الكافي في فقه أهل المدينة: ١/ ١٨٧ ت: محمد الموريتاني.

فإن كان دمها متميزاً: فإنّها تأخذ حكم الحائض في الأيام التي يكون فيها الدم على صفة دم الحيض، فإن تغيّرت صفته فعليها الاغتسال، ويعدّ ما تراه بعد ذلك استحاضة لا حيضاً.

وعليه تعتدّ ثلاثة أقراء، ينتهي كل قرء - على معنى الحيض- بنهاية اليوم الذي يكون فيه الدم على صفة الحيض المعروف، وتستقبل قرءاً جديداً - على معنى الطهر- بنهايته، إلى أن تنتهي العدة بانتهاء الأقراء الثلاثة.

أمّا إن لم يتميز دمها:

فإنّها تجلس مقدار حيض لداتها من النساء عند المالكية ثم تستظهر بثلاثة أيام [١]، ويعدّ ما تراه بعد ذلك استحاضة لا حيضاً.

والصحيح عند الشافعية [٢] والأصح عند الحنابلة [٣] أنّها تجلس ستة أيام أو سبعة، ويعدّ ما تراه بعد ذلك استحاضة لا حيضاً.

وعليه تعتدّ ثلاثة أقراء، ينتهي كل قرء - على معنى الحيض- بنهاية اليوم الثالث من أيام الاستظهار على مذهب المالكية، ونهاية اليوم السادس أو السابع على الصحيح عند الشافعية والأصح عند الحنابلة، وتستقبل قرءاً جديداً - على معنى الطهر- بنهايته، إلى أن تنتهي العدة بانتهاء الأقراء الثلاثة.

أثر الأخذ برأي الطب في اختلاف الفقهاء:

نتيجة لما يشهده العصر من تقدم طبي فإنّه يمكن الاستعانة بالتقنية الطبية لقطع الخلاف في المسألة في حال الإشكال، إذ يمكن التعرف على طبيعة الدم الخارج من المرأة هل هو حيض أم استحاضة، وأهم التقنيات المستخدمة في ذلك: جهاز (دوبلر) للموجات فوق الصوتية، والذي من خلاله تمّ التعرف على الكثير من أمراض النساء، واكتشاف الأورام، بالإضافة إلى إمكانية النظر من خلاله إلى داخل الرحم، وقياس الغشاء المبطن له، ومعرفة مصدر الدم الخارج، فإن كان صادراً من أثر تفتت بطانة الرحم فهو دم الحيض المعروف، وإن كان المصدر غير ذلك فهو دم استحاضة ونزيف مرضي، كما يمكن التعرف على طبيعة الدم من خلال فحص الدم والبول، فإن كان يحتوى على كمية كبيرة من هرمون الأنوثة (الأستروجين) وكمية

(١) ابن عبدالبر، الكافي في فقه أهل المدينة: ١/ ١٨٧- ١٨٨ ت: محمد الموريتاني.
(٢) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤١٢.
(٣) ابن قدامة، الشرح الكبير: ١/ ٣٢٧. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ١/ ٢٠٦- ٢٠٧.

قليلة من هرمون (البروجستيرون) فإنّ المرأة حينها معرضة للحيض [1].

وبذلك يرتفع خلاف الفقهاء في المسألة، ويتحدد انتهاء العدة سواء كانت بالحيض أو بالطهر، لقوله سبحانه وتعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾[2]، والأطباء هم أهل الذكر في هذا المجال، فإن أثبتت الفحوصات الطبية أنّ الدم الذي رأته المبتدأة هو دم حيض من خلال أوصافه المعروفة عند الأطباء بعد إجراء التحاليل اللازمة: تجري عليها أحكام الحائض، وإن أظهرت الفحوصات خلاف ذلك فإنّ المبتدأة تجري عليها أحكام المستحاضة، سواءً ذلك في المبتدأة التي يستمر معها الدم أقل أو أكثر من أكثر الحيض، أو في ثبوت عادتها.

(١) التنوخي وآخرون، الأمراض النسائية: ٢١- ٢٣، ٤١. موسى المعطي، الموجات فوق الصوتية في أمراض النساء والحمل والإخصاب: ١٩. مازن نقشبندي وآخرون، مصورات الأمواج فوق الصوتية في الأمراض النسائية والتوليد: ٢٢٨- ٢٢٩.
(٢) سورة الأنبياء، الآية (٧).

المطلب الثاني

عدة المستحاضة: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب

تعريف المُستحاضة: لغة واصطلاحاً:

الاستحاضة لغة: مصدر اسْتُحِيضَت المرأة فهي مستحاضة، وهو: أن يستمر خروج الدم بعد أيام الحيض المعتادة، والمستحاضة: التي لا يرقأ دم حيضها، ويسيل من عرق يقال له العاذل [١].

والاستحاضة اصطلاحاً: عرّفها الفقهاء بتعريفات متقاربة:

فقد عرّفها الحنفية بأنّها: الدم الخارج من الفرج دون الرحم[٢].

وعرّفها المالكية بأنّها: خروج الدم بسبب علة وفساد في البدن [٣]، أو ما زاد على الدم المعتبر [٤].

وعرّفها الشافعية بأنّها: دم علة يسيل من عرق من أدنى الرحم، يقال له العاذل. وجاء في تعريفها: دم تراه المرأة غير دم الحيض والنفاس، سواء اتصل بهما أم لا، وجعل من أمثلتها الدم الذي تراه الصغيرة قبل تسع سنين [٥].

وعرّفها الحنابلة بأنّها: سيلان الدم في غير أوقاته المعتادة، من مرض أو فساد، من عرق أدنى الرحم يسمى العاذل، والعاذر [٦].

ومن التعاريف السابقة للاستحاضة عند الفقهاء، يلاحظ أنّها تدور حول معنى واحد، وهو دم فساد يسيل في غير وقت الحيض والنفاس، من عرق من أدنى الرحم.

حالات المستحاضة:

لا يخلو حال المستحاضة من أن تكون: مبتدأة، أو معتادة، أو متحيرة.

الحالة الأولى: المستحاضة المبتدأة: وقد تقدم الحديث عنها في المطلب الأول من المبحث الثاني من هذا الفصل[٧].

الحالة الثانية: المستحاضة المعتادة:

---

(١) ابن منظور الأفريقي ، لسان العرب: ١٤٢/٧ . الجوهري، الصحاح: ١٠٧٣/٣ ت: أحمد عبدالغفور.
(٢) الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ١/ ٣٠ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن.
(٣) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ١/ ١٦٧ ت: محمد عليش.
(٤) القرافي، الذخيرة: ١/ ٣٨٨ ت: محمد حجي.
(٥) الرملي، نهاية المحتاج: ١/ ٣٢٣، ٣٣٤. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١٠٨/١.
(٦) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ١/ ١٩٦. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ١/ ٢٤٨.
(٧) ينظر ص: ١٣١ وما بعدها.

والمقصود بالمعتادة عند الحنفية والمالكية والراجح عند الشافعية: هي التي سبق لها حيض ولو مرة [١].

وعند الحنابلة: هي التي اعتادت رؤية الدم مرتين أو ثلاثاً [٢].

والمعتادة إن استحاضت أي زاد معها الدم أكثر من أيامها التي اعتادتها: فإمّا أن تكون مميّزة أو غير مميّزة.

أولاً: المميّزة: بمعنى أنّها تستطيع تمييز دم الحيض عن دم الاستحاضة:

وهذه إمّا أن تتفق العادة والتمييز في الدلالة فيعمل بهما[٣].

وإمّا أن تخالف: فإن خالفت عادتها التمييز، فالمسألة خلافية بين العلماء على أقوال ثلاثة:

القول الأول: إنّه حيض بشرط أن يكون بعده طهر صحيح، ولم يجاوز أكثر الحيض، وهو قول الحنفية [٤].

القول الثاني: إنّها تعمل بالتمييز لا العادة: وإليه ذهب المالكية [٥]، والشافعية في الأصح [٦]، والحنابلة في رواية [٧].

ودليلهم على ذلك:

١. إنّ النبي عليه الصلاة والسلام قال لفاطمة بنت أبي حبيش: (إذا كان دم الحيضة فإنّه دم أسود يعرف، فإذا كان ذلك فأمسكي عن الصلاة، فإذا كان الآخر فتوضئي وصلّي فإنّما هو عِرْق) [٨].

٢. ولأنّ التمييز علامة قائمة فكان اعتباره أولى من اعتبار عادة انقضت [٩].

(١) السرخسي، المبسوط: ٣/ ٢٨٠ ت: خليل الميس. الدردير، الشرح الكبير: ١/ ١٦٩ ت: محمد عليش. النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤١٧.
(٢) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد: ١/ ١٣٣.
(٣) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ١/ ١٥٠. ابن قدامة، المغني: ١/ ٣٦٦. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ١/ ٢٦١.
(٤) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ١/ ٢٢٣- ٢٢٤.
(٥) القرافي، الذخيرة: ١/ ٣٨٩ ت: محمد حجي.
(٦) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٥٣١.
(٧) ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ١/ ٣٨٠ ت: عبدالله التركي.
(٨) سبق تخريجه. ينظر ص: ١٣٧.
(٩) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤٣١.

٣. ولأنّ التمييز أولى من العادة؛ لأنّ العادة قد تختلف والتمييز لا يختلف، ولأنّ النظر إلى اللون اجتهاد والنظر إلى العادة تقليد، والاجتهاد أولى من التقليد [١].

القول الثالث: إنّها تعمل بالعادة لا التمييز: وإليه ذهب الشافعية في رواية [٢]، وهو ظاهر المذهب عند الحنابلة [٣].

ودليلهم على ذلك:

١. حديث عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ أنه قال: (دعي الصلاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها) [٤].

حيث ردّ النبي ﷺ المرأة إلى عادتها التي اعتادتها، فدلّ على اعتبار العادة للمعتادة.

٢. حديث أم سلمة رضي الله عنها : أنّ امرأة كانت تُهْراق الدماء في عهد رسول الله ﷺ، فاستفتت لها أم سلمة رسول الله ﷺ فقال: (لِتنظر إلى عدد الليالي والأيام التي كانت تحيضهن من الشهر قبل أن يُصيبها الذي أصابها، فلتترك الصلاة قدر ذلك من الشهر، فإذا خَلّفَتْ ذلك فلتغتسل ثم لِتَسْتَثْفِرْ بثوب ثم لتُصلي) [٥].

حيث ردّ النبي ﷺ المرأة إلى عادتها ولم يسأل عن تمييزها للدم، فدلّ ذلك على أنّ الاعتبار بالعادة لا بالتمييز [٦].

٣. إنّ العادة أقوى لكونها لا تبطل دلالتها، واللون إذا زاد على أكثر الحيض بطلت دلالته، فما لا تبطل دلالته أقوى وأولى [٧].

(١) الغزالي، الوسيط في المذهب: ١/ ٤٣٥ ت: أحمد محمود ومحمد تامر.
(٢) الماوردي، الحاوي الكبير: ١/ ٤٠٤
(٣) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ١/ ٢٢٩- ٢٣٠.
(٤) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ١/٨٩ كتاب الحيض، باب إذا حاضت في شهر ثلاث حيض، رقم الحديث (٣٢٥). ولفظ مسلم: (امكثي قدر ما كانت تحبسك حيضتك ثم اغتسلي وصلي) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ١/ ١٨٢ كتاب الحيض، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها ، رقم الحديث (٧٨٦).
(٥) مالك، الموطأ (رواية يحيى الليثي): ١/ ٦٢ كتاب الطهارة، باب المستحاضة، رقم الحديث (١٣٦) واللفظ له. ت: محمد فؤاد عبدالباقي. أبو داود، سنن أبي داود: ١/ ١١١ كتاب الطهارة، باب: في المرأة تستحاض ومن قال تدع الصلاة في عدة الأيام التي كانت تحيض، رقم الحديث (٢٧٤). البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ١/ ٣٣٣ كتاب الحيض، باب المعتادة لا تميز بين الدمين، رقم الحديث (١٦٤٠) قال مؤلف الجوهر النقي: حديث مشهور. الطبراني، المعجم الكبير: ٢٣/ ٢٧٢ رقم الحديث (٥٨٣) ت: حمدي السلفي.قال حسين سليم أسد: إسناده فيه جهالة ولكن الحديث صحيح. ينظر: الدارمي، سنن الدارمي: ١/ ٢٢١ كتاب الطهارة ، باب في غسل المستحاضة، رقم الحديث (٧٨٠) ت: فواز أحمد وخالد العلمي.
(٦) ابن قدامة، المغني: ١/ ٣٦٦.
(٧) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ١/ ٢٣٠.

٤. إنّ العادة متكررة، والتمييز منفرد، وما تكرّر أولى اعتباراً ممّا انفرد [١].

الترجيح:

والذي يترجح لي المذهب الذي يقضي برد المرأة للعمل بالعادة لا بالتمييز، وذلك للأسباب التالية:

١- إنّ التمييز متغير لأسباب مختلفة منها: سن المرأة أو ما تتناوله من طعام أو تأخذه من أدوية أو ما تتعرض له من ضغوط نفسية، فضلاً عن أنّ التمييز يختلف من امرأة لأخرى، فكان العمل بالعادة أسلم.

٢- قوة أدلتهم وسلامتها من المعارضة، وأمّا الحديث الذي استدل به من قال بالأخذ بالتمييز فيوجه في حق المبتدأة أو الناسية لعادتها، أمّا مع وجود العادة فتقديمها أولى جمعاً بين الأدلة.

ثانياً: غير المميزة: بمعنى أنّها لا تستطيع تمييز دم الحيض عن دم الاستحاضة:

ففي هذه الحالة إمّا أن يجاوز الدم أيام عادتها ولا يجاوز أكثر الحيض وهي عشرة أيام عند الحنفية، وخمسة عشر يوماً عند الجمهور[٢]، وإمّا أن يجاوزه، فإن لم يجاوز أكثر الحيض فقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: تجلس أيام عادتها فقط، وإليه ذهب الحنفية [٣] والشافعية [٤] والحنابلة[٥] ورواية عن المالكية [٦] للحديث: (لتنظر إلى عدد الليالي والأيام التي كانت تحيضهن من الشهر قبل أن يصيبها الذي أصابها، فلتترك الصلاة قدر ذلك من الشهر، فإذا خَلّفَتْ ذلك فلتغتسل ثم لِتَسْتَثْفِرْ بثوب ثم لتصلي)[٧].

واشترط الحنفية والحنابلة أن تكون عادتها منتظمة.

أما من لم تكن لها عادة منتظمة، بأن كانت ترى في شهر ستاً وفي شهر سبعاً ونحو ذلك:

- فعند الحنفية تأخذ بالأحوط: وهو الأقل وذلك في حق الصلاة والصوم والرجعة،

(١) الماوردي، الحاوي الكبير: ١/ ٤٠٤
(٢) تقدّم. ينظر ص: ١٣١.
(٣) السرخسي، المبسوط: ٣/ ٣٢٦- ٣٢٧ ت: خليل الميس.الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ١/ ١٧٦
(٤) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤١٥. الماوردي، الحاوي الكبير: ١/ ٤٢٨.
(٥) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ١/ ٢٤٠. ابن قدامة، المغني: ١/ ٣٦٢.
(٦) ابن عبدالبر، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي: ١/ ١٨٨ ت: محمد الموريتاني.
(٧) سبق تخريجه. ينظر ص: ١٤٥.

وبالأكثر في حق العدة والغشيان [١].

- وعند الحنابلة: إن كانت عادتها مختلفة تجلس اليقين، وهي أقل فترة كانت عادتها تأتيها[٢].

المذهب الثاني: الاستظهار ثلاثة أيام على عادتها بشرط ألاّ يجاوز أكثر الحيض، وتعتبر بعدها طاهرة حقيقة، وإليه ذهب المالكية في رواية ثانية [٣].

المذهب الثالث: الاستظهار ثلاثة أيام على عادتها بشرط ألاّ يجاوز أكثر الحيض، وتعتبر بعدها طاهرة حكماً، فتغتسل وتصلي وتصوم، ويمنع وطؤها وطلاقها إلى تمام خمسة عشر يوماً، فإذا بلغتها اغتسلت وجوباً وكانت مستحاضة يقيناً، وعليها قضاء الصوم دون الصلاة، وإليه ذهب المالكية في رواية ثالثة [٤].

الترجيح:

الذي يترجح لي مذهب المالكية في الرواية الثالثة وهو الاستظهار ثلاثة أيام احتياطاً بشرط ألاّ يجاوز أكثر الحيض، وتعتبر بعدها طاهرة حكماً إلى تمام خمسة عشر يوماً، فهذا الأبرأ والأحوط في حال عدم التمييز والله أعلم.

وأمّا إن جاوز الدم أكثر الحيض فحينها تعدّ مستحاضة قولاً واحداً [٥].

الحالة الثالثة: المستحاضة المتَحَيِّرة:

والمقصود بالمتَحَيِّرة: هي من نسيت عادتها وتسمى بالمُضِلَّة والمُضَلِّلة، وقيّدها الشافعية والحنابلة بالتي ليس لها تمييز، وسمّيت بذلك لتحيّرها في أمرها وحيضها، وتسمى أيضا المحيِّرة - بكسر الياء المشددة - لأنّها حيّرت الفقيه في أمرها [٦].

(١) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ١/ ٤١.
(٢) ابن قدامة، الشرح الكبير: ١/ ٣٣٠.
(٣) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ١/ ١٦٨- ١٦٩ ت: محمد عليش. القروي، الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية: ٤٣.
(٤) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ١/ ١٦٩ ت: محمد عليش.
(٥) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ١/ ٢٢٣. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ١/ ٣٥٣ ت: رضا فرحات. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ١/ ١٧٨. الماوردي، الحاوي الكبير: ١/ ٣٩١. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ١/ ٢٤٠.
(٦) الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار: ١/ ٢٨٦. النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤٢٣. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١/ ١١٦. الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى: ١/ ١١٨. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٢/ ٧٤. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ١/ ٢١٩.

وأحكام المُتَحَيِّرة من أصعب وأعقد أحكام الفقه، ولا تخلو المُتَحَيِّرة من أن تكون ناسية للعدد، أو للوقت، أو لهما معاً، ومجمل أقوال الفقهاء فيها أربعة:

القول الأول: إنّها تأخذ في الأحكام بالأحوط وجوباً؛ وحاصله أنها تتحرى، ومتى ترددت بين حيض ودخول فيه وطهر تتوضأ لكل صلاة، وإن بينهما والدخول فيه تغتسل لكل صلاة، لأنّه لا يمكن اعتبارها حائضاً دائماً لأنّه باطل إجماعاً، ولا طاهراً دائماً لنزول الدم، فوجب الأخذ بالأحوط للضرورة، وهو قول الحنفية [١] والصحيح عند الشافعي[٢].

القول الثاني: إنّها تجلس أقل الحيض وهو يوم وليلة، وتعتبر مستحاضة بعدها، وهو قول للشافعية [٣] والحنابلة [٤].

القول الثالث: إنّها كالمبتدأة، وقيل تستظهر على أكثر أيامها، وقيل على أقلها، وقيل: تجلس أكثر الحيض، وهو قول المالكية [٥].

القول الرابع: إنّها تجلس غالب الحيض: ستة أو سبعة أيام، وهو قول للشافعية [٦] وظاهر المذهب عند الحنابلة [٧].

ودليلهم قول النبي ﷺ لحمنة بنت جحش: (سآمرك بأمرين أيّهما فعلت أجزأ عنك من الآخر، وإن قويت عليهما فأنت أعلم). قال لها: (إنما هذه ركضة من ركضات الشيطان فَتَحَيَّضي ستة أيام أو سبعة أيام في علم الله ثم اغتسلي، حتى إذا رأيت أنك قد طهرت واستنقأت فصلي ثلاثاً وعشرين ليلة أو أربعاً وعشرين ليلة وأيامها وصومي، فإن ذلك يُجزئك، وكذلك فافعلي في كل شهر كما تحيض النساء، وكما يطهرن ميقات حيضهن وطهرهن، وإن قويت على أن تؤخري الظهر وتعجلي العصر فتغتسلين وتجمعين بين الصلاتين: الظهر والعصر، وتؤخرين المغرب وتعجلين العشاء، ثم تغتسلين وتجمعين بين الصلاتين فافعلي، وتغتسلين مع الفجر فافعلي، وصومي إن قدرت على ذلك) . قال رسول الله ﷺ : (وهذا أعجب الأمرين إليّ) [٨].

(١) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ١/ ٢٨٦- ٢٨٧.
(٢) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤٣٣. الماوردي، الحاوي الكبير: ١/ ٤٠٩ وما بعدها. الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ١/ ٣٤٦
(٣) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤٣٣- ٤٣٤.
(٤) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ١/ ٢٣٢. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ١/ ٢٦٢.
(٥) الإمام مالك، المدونة الكبرى: ١/ ١٥١- ١٥٢ ت: زكريا عميرات. ابن عبدالبر، الكافي في فقه أهل المدينة: ١٨٧- ١٨٨ ت: محمد الموريتاني.
(٦) النووي، المجموع شرح المهذب: ٢/ ٤٣٣- ٤٣٤.
(٧) ابن قدامة، الشرح الكبير: ١/ ٢٣٧. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ١/ ٢٦٢.
(٨) أبو داود، سنن أبي داود: ١/ ١١٦ كتاب الطهارة، باب من قال إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة، رقم الحديث (٢٨٧) واللفظ له. الترمذي، سنن الترمذي: ١/ ٢٢١ كتاب الطهارة، باب المستحاضة تتوضأ لكل صلاة، رقم الحديث (١٢٨) وقال: حديث حسن صحيح.

الترجيح:

الذي أميل لترجيحه - والله أعلم- أنّها تجلس غالب الحيض وهو ستة إلى سبعة أيام؛ لقيام الدليل عليه، وهو الغالب المتعارف عليه بين النساء، والعرف في الشرع معتبر ما لم يخالف نصاً في الخبر.

عدة المستحاضة:

أولاً: المستحاضة المميزة: فهذه تعتد بالأقراء[١] لقوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [٢].

ثانياً: المستحاضة غير المميزة (المتحيرة):

اختلف الفقهاء فيها على أقوال أبرزها:

القول الأول: تعتد ثلاثة أشهر: وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية [٣] والشافعية[٤] وأكثر الحنابلة [٥].

واستدلوا على قولهم بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ ﴾[٦].

والمقصود بقوله تعالى: ﴿إِنِ ٱرْتَبْتُمْ ﴾ أي ارتبتم في دم البالغات مبلغ الإياس أهو حيض أم استحاضة: فتكون عدتها ثلاثة أشهر[٧]، والمُتَحَيِّرة مُرْتابة كذلك فعدتها ثلاثة أشهر.

٢. قول النبي ﷺ لحمنة بنت جحش: (وتَحَيّضي في كل شهر في علم الله ستة أيام أو سبعة) [٨] فجعل لها النبي عليه السلام حيضة في كل شهر بدليل أنّها تترك فيها الصلاة ويثبت فيها سائر أحكام الحيض [٩].

(١) تقدّم بيان معنى القرء. ينظر ص: ١١١.
(٢) سورة البقرة، الآية (٢٢٨).
(٣) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣١٢. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٤٠.
(٤) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ١/ ١٥٩.
(٥) ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ٩/ ٢٤٦- ٢٤٧ ت: عبدالله التركي. البهوتي، شرح منتهى الإرادات: ٣/ ١٩٦
(٦) سورة الطلاق، الآية (٤).
(٧) الرازي، مفاتيح الغيب: ٣٠/ ٣٢.
(٨) تقدم تخريجه: ينظر ص: ١١٣
(٩) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ١١١.

٣. دليل عقلي: وهو أنّ الغالب اشتمال كلّ شهر على طهر وحيض غالباً، كما أنّ الانتظار إلى سنّ اليأس فيه مشقة [١].

القول الثاني: تعتد سنة كاملة: وإليه ذهب المالكية [٢]، والحنابلة في قول [٣].

فقد ذهب المالكية إلى أنّ المُتَحَيِّرة تتربّص تسعة أشهر؛ براءة للذمة لأنّها مدة الحمل غالباً، ثم تعتد بعدها بثلاثة أشهر، وتحلّ بعدها للأزواج.

القول الثالث: عدتها سبعة أشهر، بأن يقدّر طهرها بشهرين، فتكون أطهارها ستة أشهر، وتقدّر ثلاث حيضات بشهر احتياطاً: وهو قول عند الحنفية [٤].

القول الرابع: عدتها ستة أشهر: وهو قول عند الحنابلة [٥].

الترجيح:

الذي أميل لترجيحه - والله أعلم- في عِدَّة المُتَحَيِّرة هو قول جمهور الفقهاء أنّ عدتها ثلاثة أشهر؛ لقوة أدلتهم ووجاهتها ومعقوليتها، فهي كالمرتابة والمرتابة عدتها ثلاثة أشهر بنص القرآن الكريم، وهو الرأي الأرفق بالمرأة.

الرأي الطبي وأثر الأخذ به:

صورة المسألة: امرأة مستحاضة متحيرة، طلقها زوجها ، كيف تحسب عدّتها؟

كما تقدم في المطلب الأول من هذا المبحث أنّ التقدم الطبي يستطيع تمييز دم الحيض عن دم الاستحاضة، سواء كانت المستحاضة مبتدأة أم معتادة أم مُتَحَيِّرة، وذلك من خلال العلامات المميّزة التي يعرف بها كلّ من دم الحيض والاستحاضة، ومنها:

اللون: فقد أثبت الطب أنّ دم الحيض يبدأ فاتحاً ويدكن بسرعة، يتقطّع تدريجياً بعد يوم أو يومين[٦]، أمّا دم الاستحاضة فيكون أحمرٌ قانياً وهو عبارة عن نزف مرضي[٧].

(١) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٣٨٥.
(٢) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٤٧٧ ت: محمد عليش. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٤٦٩- ٤٧٠ ت: محمد عليش.
(٣) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ١١١.
(٤) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٤١.
(٥) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ١١١. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٩/ ٢١٠.
(٦) نادية رمسيس فرح، حياة المرأة وصحتها: ٨٩.
(٧) محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٩٠

الرائحة: فقد أثبت الطب أنّ دم الحيض له رائحة مميزة يعرف بها، أمّا دم الاستحاضة فليس كذلك [١].

التجلط والتخثر: فقد أثبت الطب أنّ دم الحيض غير متجلّط في أحواله الطبيعية، لكن في حالات النزف الشديد يتجلّط إلى كتل، وعندها يُدْخله الأطباء في النزيف المرضي الذي يستدعي العلاج، وهو ما يُعبِّر عنه الفقهاء بالاستحاضة [٢].

الكمية: فقد أثبت الطب أنّ دم الحيض كميته معروفة ومقدرة نسبياً، حيث تبلغ ما بين ثلاثين إلى ستين سنتيمتراً مكعباً، وقد يبدو خفيفاً في الأربع والعشرين ساعة الأولى، ثم يزداد، ثم ينقطع تدريجياً بعد يوم أو يومين، وهذه تختلف من امرأة لأخرى، فإذا تغيّرت يعتبر نزيفاً أي استحاضة [٣].

الأعراض والآلام: فقد أثبت الطب أنّ دم الحيض مصحوب بأعراض جسدية ونفسية معروفة، وليس النزيف كذلك [٤].

محل الخروج: فقد اتفق الطب مع الشرع في أنّ الحيض يخرج من رحم المرأة، أمّا النزيف أي الاستحاضة فله أسباب متعددة في الطب منها: عضوية أو هرمونية أو عصبية أو نفسية أو عوامل خارجية، ويخرج من مواضع متفرّقة من الجهاز التناسلي للمرأة [٥].

كما توصّل الطب إلى أنّ مدة الحيض في أحواله الطبيعية ما بين ثلاثة إلى سبعة أيام، وأقله يوم وليلة [٦]، وإن تجاوز أسبوعاً فإنّه يعدّ أطول من المعتاد[٧].

وعلى هذا فإنّ الرأي الطبي يوجّه بترجيح الرأي القائل بجلوس المرأة غالب الحيض من ستة إلى سبعة أيام سواءً كانت مبتدأة غير مميزة، أو معتادة غير مميزة، أم مُتَحَيِّرة: إن جاوز الدم أيام العادة.

وبإجراء الفحوص الطبية يمكن قطع الشك باليقين، إذ يتبيّن إن كان الدم حيضاً أم استحاضة، فإن كان حيضاً تجري عليها أحكام الحائض، وإن كان استحاضة تجري عليها

(١) محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٩٠- ٩١
(٢) عاطف لماضة، متاعب المرأة النفسية والصحية: ١٨. جوزفين، وجفري، الموجز الإرشادي عن أمراض النساء: ١١٩ ترجمة: حافظ والي.
(٣) نادية رمسيس فرح، حياة المرأة وصحتها: ٨٩.
(٤) عاطف لماضة، متاعب المرأة النفسية والصحية: ٢٥.
(٥) مجموعة أطباء، الموسوعة الطبية: ٧/ ١٢٧٨
(٦) عاطف لماضة، متاعب المرأة النفسية والصحية: ٢٣. أمين رويحة، المرأة في سن الإخصاب وسن اليأس: ٥٨
(٧) مجموعة أطباء، عالم الأسرة: ١/ ١٣٣.

أحكام الاستحاضة، وتعرف هذه الحالة عند الأطباء بالنزف الرحمي: وهو الحاصل بين فترات الطمث، أو النزف الرحمي الطمثي: وهو النزف الرحمي غير المنتظم من حيث التواتر، والغزير من حيث الكمية [١].

ويعزى لأسباب مختلفة وغالباً يكون بسبب وجود خلل هرموني [٢].

(١) ميرك، الموسوعة الطبية الميسرة: ٤/ ٣٠١٣ تعريب حسان أحمد وآخرون.
(٢) التنوخي وآخرون، الأمراض النسائية: ٩٧. هاني عرموش، دليل الأسرة الطبي المصور: ٧٧٣.

المطلب الثالث

عِدَّة من انقطع حيضها لسبب مجهول: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب

المرأة التي ينقطع عنها الحيض لا تخلو من إحدى حالات ثلاث:

الحالة الأولى: من انقطع حيضها لسبب معلوم: (المُرتابة أو ممتدة الطهر لسبب معلوم) كالرضاع أو المرض الذي يرجى برؤه:

فهذه تصبر وجوباً حتى تحيض ثم تعتدّ بالأقراء، أو تبلغ سن اليأس فتعتدّ بثلاثة أشهر كالآيسة وإن طال انتظارها، وهذا باتفاق الفقهاء؛ لأنّ الاعتداد بالأشهر جعل بعد اليأس بالنص، فلم يجز الاعتداد به قبله [١].

وفي رأيي أنّ مثل هذه الحالة لا تطول، فبمجرد زوال السبب يعود الحيض للمرأة، كما في الرضاع: فإنّ المرضع غالباً ما يرتفع حيضها ومتى فطمت وليدها يعود الحيض لما كان عليه.

وإن كان أكثر هذه الحالات يعود لاضطراب الهرمونات ويمكن علاجه[٢]، فيزول الإشكال، ويعود الحيض للمرأة، فتعتد بالأقراء إن وقع ما يوجب العدة.

الحالة الثانية: من انقطع حيضها لسبب مجهول (المُرتابة أو ممتدة الطهر لسبب مجهول):

وهذه اختلف الفقهاء في عدة طلاقها على أقوال:

القول الأول: إنّها تتربّص غالب مدة الحمل: تسعة أشهر؛ لتستبين براءة الرحم، ثم تعتد بثلاثة أشهر، فهذه سنة، وإليه ذهب المالكية [٣] والحنابلة [٤] وهو قول للشافعي في القديم [٥].

واحتجوا بما روي عن عمر ﷺ أنه قال في رجل طلق امرأته فحاضت حيضة أو حيضتين فارتفع حيضها لا يُدْرى ما رفعه: تجلس تسعة أشهر، فإذا لم يَسْتَبِن بها حمل تعتدّ بثلاثة أشهر، فذلك سنة، ولا يُعْرف له مخالف [٦].

القول الثاني: إنّها تصبر حتى تحيض فتعتدّ بالأقراء أو تيأس فتعتد بالأشهر وإن طالت

---

(١) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/ ٢٣٢. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٥٠. الخرشي، الخرشي على مختصر سيدي خليل: ٤/ ١٣٩- ١٤٠. العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني: ٢/ ١٥٤- ١٥٥ ت: يوسف البقاعي. المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٨/ ١٣٩. البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ١/ ٣٩٤ ت: سعيد اللحام. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٩/ ٢٤٠.

(٢) التنوخي وآخرون، الأمراض النسائية: ٩٧. هاني عرموش، دليل الأسرة الطبي المصور: ٧٧٣.

(٣) المواق، التاج والإكليل: ٤/ ١٤٢- ١٤٣. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٥٧ ت: رضا فرحات.

(٤) ابن قدامة، المغني: ٩/ ٩٨.

(٥) الشيرازي، المهذب: ١٨/ ١٣٩.

(٦) عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ٦/ ٣٣٩ كتاب الطلاق، باب المراة يحسبون أن يكون الحيض قد أدبر عنها، رقم (١١٠٩٥) ت: حبيب الرحمن الأعظمي.

المدة؛ لأنها ترجو عَوْدَ الدم، فأشبهت من انقطع دمها لعارض معروف، وإليه ذهب الحنفية [١] والشافعية في الجديد [٢].

واحتجوا بما رواه البيهقي عن عثمان بن عفان أنّه حكم بذلك في المرضع [٣].

القول الثالث: إنّها تتربص أكثر مدة الحمل أي أربع سنين؛ لتعلم براءة الرحم بيقين، وهو قول ثان للشافعية في القديم، وفي قول ثالث للشافعية في القديم: إنّها تتربص أقل مدة الحمل أي ستة أشهر [٤].

الترجيح:

والذي أميل لترجيحه: هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول: أنها تتربص سنة: أي غالب مدة الحمل: تسعة أشهر، لتستبين براءة الرحم، ثم تعتد بثلاثة أشهر؛ لانعقاد الإجماع عليه من الصحابة رضوان الله عليهم، ولأنّه الأبرأ دون إضرار بالمرأة بإطالة المدة عليها كما ذهب إليه أصحاب القول الثاني والثالث.

الحالة الثالثة: من انقطع حيضها لبلوغها سن اليأس:

وتسمى المرأة في هذه الحالة الآيسة، والمراد بها: من انقطع حيضها لكبر [٥].

وقد اختلف الفقهاء في مسألة انقطاع الحيض عن المرأة لكبر، هل له سن معينة أم لا على قولين:

القول الأول: إنّ انقطاع الحيض عن المرأة له سن معينة على اختلاف بينهم في تحديد تلك السن، وإليه ذهب الحنفية والحنابلة، وهو قول عند بعض المالكية وبعض الشافعية:

فعند الحنفية: الفتوى عندهم: سن خمسين سنة، وقيل: خمس وخمسون سنة، وقيل: ستون سنة [٦].

إلاّ أنهم اشترطوا للحكم بالإياس في هذه المدة أن ينقطع الدم عنها مدة طويلة، وهي ستة أشهر متصلة في الأصح [٧].

(١) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/٢٣٢.
(٢) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٣٨٧.
(٣) البيهقي، معرفة السنن والآثار: ١١/ ١٨٩ رقم (٤٨٤٥) ت: عبدالمعطي قلعجي.
(٤) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٣٨٧.
(٥) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/ ٥١٤- ٥١٥. الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك: ٢/ ٤٣٩. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٨/ ١٧. البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ١/ ٤٧ ت: سعيد اللحام.
(٦) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ١/ ٢٠١.
(٧) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/ ٥١٥.

وعند المالكية: سن سبعين سنة [١].

والمعتمد عند الشافعية: اثنتان وستون سنة [٢].

وعند الحنابلة: أقله خمسون سنة، والمعتمد: ستون سنة [٣].

واستدل أصحاب هذا القول على مذهبهم بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ ﴾ [٤]

وجه الاستدلال: إنّ الله تعالى قد وصف النساء بالإياس من الحيض، فَعُلِمَ من ذلك أنّ للمرأة سناً تصير فيه إلى سنّ اليأس من المحيض [٥].

وأجيب عن ذلك: بأنّ هناك من النساء من ولدت ولها ستون سنة، ومنهنّ من وجدت الحيض فيما بعد الخمسين على وصفه وفي وقته، فلا يمكن إنكاره؛ لأنّه يعتبر تحكّماً [٦].

القول الثاني: إنّ انقطاع الحيض عن المرأة ليس له سن معينة، وإليه ذهب محمد بن الحسن الشيباني من الحنفية [٧]، وبعض المالكية [٨]، والشافعية في قول [٩].

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١- قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ ﴾ [١٠]

وجه الاستدلال: إنّ الله تعالى قال: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ ﴾، ولم يقل مثلاً: واللائي بلغن خمسين أو ستين سنة، فالله تعالى ردّ هذا الأمر إلى معقول معلّل، فوجب أن يثبت هذا الحكم بوجود هذه الأمور المعقولة المعللة وينتفي بانتفائها [١١].

٢- قوله تعالى: ﴿ وَيَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلۡمَحِيضِۖ قُلۡ هُوَ أَذٗى ﴾ [١٢].

(١) الإمام مالك، المدونة الكبرى: ٢/ ٩ ت: زكريا عميرات. الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك: ٢/ ٤٣٩.
(٢) المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٨/ ١٤٤. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب: ٣/ ٣٩٢ ت: محمد تامر.
(٣) ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد: ٣/ ١٩٤. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ١/ ٢١٩- ٢٢٠. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٩/ ٢٠٧.
(٤) سورة الطلاق، الآية (٤).
(٥) الألوسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني: ١٤/ ٣٣٢.
(٦) ابن قدامة، المغني: ١/ ٤٠٦.
(٧) السرخسي، المبسوط: ٣/ ٢٧٢- ٢٧٣ ت: خليل الميس. ومحمد بن الحسن تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٢٨.
(٨) ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ١/ ١٢٦ ت: محمد حجي وآخرون.
(٩) المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٨/ ١٤٤
(١٠) سورة الطلاق، الآية (٤).
(١١) ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع: ١/ ٤٦٨.
(١٢) سورة البقرة، الآية (٢٢٢).

وجه الاستدلال: إنّ الأذى هو الدم الخارج من الرحم، فوجب أن يُحمل على أنّه حيض حتى يُعلم أنّه ليس بحيض [١].٦

٣- إنّه لا يوجد دليل من الكتاب ولا من السنة يدلّ على تحديد منتهى سن الحيض لدى المرأة، وإنّما يُرجع في ذلك إلى عادة النساء التي تختلف باختلاف طبيعة النساء والبيئة والعوامل الوراثية [٢].

الترجيح :

الذي أميل لترجيحه: هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني بأنّه لا حدّ معين لانتهاء الحيض، فمتى مارأت المرأة الدم على صفة الحيض المعهود فإنّه حيض، ولو تجاوزت الحد الذي حدّه بعض الفقهاء؛ بدليل الاضطراب في تحديد سن معينة، فلمّا لم يوجد نص بالتحديد فالأمر يرجع إلى عادة النساء والتي تلعب عوامل عدة دوراً فيه كالعامل الوراثي والهرموني، والله أعلم.

وهو ما أخذ به المشرع الإماراتي، فقد جاء في المادة (١٣٩) من قانون الأحوال الشخصية:

٣. عدة المطلقة غير الحامل:

ب. ثلاثة أشهر لمن لم تحض أصلاً، أو بلغت سنّ اليأس وانقطع حيضها، فإن رأت الحيض قبل انقضائها استأنفت العدة بثلاثة أطهار٩ [٣].

وهذا المسلك من المشرع الإماراتي دليل على أنّه لم يحدّد سناً معينة ليأس المرأة.

والأثر الفقهي المترتب على الاختلاف في هذه المسألة: أنّه على القول الأول تعتد المرأة عدة الطلاق بثلاثة أشهر بعد مضي السن، أمّا قبله فتعتبر من ذوات الأقراء.

وعلى القول الثاني تعتد المرأة عدة الطلاق بالأقراء حتى تيأس فتعتد بالأشهر وهذا يختلف من امرأة لأخرى.

الرأي الطبي في سن اليأس:

أثبت الطب الحديث أنّه ليس هناك سن معينة تيأس فيه المرأة من الحيض، إلاّ أنّ غالب النساء يصلن إلى اليأس فيما بين ٤٥ إلى ٥٥ عاماً بمتوسط (٥١) سنة، ومن النادر أن يستمرّ الحيض بعدها، ولا يمكن تأكيد الوصول إلى تلك الحالة طبياً إلاّ بعد انقطاع الحيض لمدة عام على الأقل.

(١) ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ١/ ١٠٥ ت: محمد حجي وآخرون.
(٢) ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع: ١٣/ ٣٦٢.
(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية: المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٤٧

وبعض النساء يصلن إلى سن الإياس مبكراً وذلك قبل سن الخامسة والأربعين ويسمى حينها اليأس المبكر، في حين تحيض قلة منهنّ حتى الستينات ويكون على صفته المعهودة كما يشهد به الواقع ويسمى حينها اليأس المتأخر [١].

وبهذا يأتي الرأي الطبي موافقاً لما ذهب إليه محمد بن الحسن الشيباني[٢]، وبعض المالكية، والشافعية في قول.

مسألة: إذا انقطع الحيض عن الآيسة ثم عاد إليها:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة - بناء على اختلافهم في مسألة هل لانقطاع الحيض عن المرأة لكبر سن معينة أم لا على قولين:

القول الأول: إذا انقطع الحيض عن المرأة وأصبحت آيسة، ثم عاد إليها وكان على صفته المعهودة فإنّه يكون دم حيض، وهو قول الحنفية١١ [٣] والشافعية [٤] وبعض المالكية [٥]، وهو اختيار ابن تيمية من الحنابلة [٦].

وبه أخذ المشرّع الإماراتي طبقاً للفقرة الثانية من المادة (١٣٩) كما تقدّم[٧]، إذ يُفهم من نص القانون أنّ الآيسة تعتد بالأشهر لكن إن عاودها الحيض قبل انقضاء عدتها فإنّها تستأنف العدة بثلاثة أطهار مساواة لها بذوات الحيض، فدلّ ذلك على أنّ الآيسة إن عاودها الحيض بصفته المعروفة فإنّه يعتبر دم حيض، وتلتزم بأحكامه.

القول الثاني: إذا انقطع الحيض عن المرأة وأصبحت آيسة، ثمّ عاد إليها فهو دم فساد واستحاضة لا دم حيض، وهو مذهب الحنابلة [٨]، وبعض المالكية [٩].

وفي رواية عن الإمام أحمد أنّه اعتبر التكرار والمعاودة في ذلك الدم الذي عاد حتى يُحكم بأنّه دم حيض، وإلا فهو دم فساد [١٠].

(١) محمد الأحمد، سن اليأس: ١- ٢. مجموعة أطباء، أساسيات التوليد وأمراض النساء: ٢/ ٢٦١. ميرك، الموسوعة الطبية الميسرة: ٢٩٩٠- ٢٩٩١ تعريب حسان أحمد وآخرون. سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية: ٣٥٧. محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ١٣١
(٢) محمد بن الحسن تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٢٨.
(٣) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ١/ ٣٠٤.
(٤) النووي، روضة الطالبين: ٨/ ٣٧١- ٣٧٣. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب: ٣/ ٣٩٢ ت: محمد تامر.
(٥) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ٤٨٤ ت: زكريا عميرات.
(٦) ابن تيمية، مجموع الفتاوى: ١٩/ ٢٤٠ ت: أنور الباز، وعامر الجزار. وابن تيمية تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٢٤
(٧) ينظر ص: ١٣٢.
(٨) ابن قدامة، الشح الكبير: ٩/ ١٠٨. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ١٠٨.
(٩) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٤٧٣ ت: محمد عليش. الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك: ١/ ١٤٣- ١٤٤.
(١٠) عبدالله بن أحمد بن حنبل، مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبدالله: ١/ ٤٦. ت: زهير الشاويش.

الترجيح:

والذي أميل إلى ترجيحه هو القول بأنّ الآيسة إذا انقطع عنها الدم ثم عاودها وكان على صفة الحيض المعروف فإنّه يعدّ دم حيض وتجري عليها أحكام الحيض؛ بناءً على ترجيح القول بأنّه لا حدّ معين لانتهاء الحيض، إذ إنّ ذلك يختلف باختلاف عادة النساء وتلعب العوامل الوراثية دوراً كبيراً فيه، أمّا إذا لم يكن على صفة الحيض المعروف، فالفتوى حينها بحسب تشخيص أهل العلم، وهم الأطباء في هذا المجال، والله أعلم.

الرأي الطبي:

يعرّف سن اليأس عند الأطباء بأنّه الوقت من عمر المرأة الذي يكون لها فيه آخر دورة طمثية، وهو التوقّف الطبيعي والدائم للدورة الشهرية [١].

وتسمى الفترة التي تسبق الانقطاع النهائي للدورة الشهرية: مرحلة ما قبل سن اليأس، وتتجلّى في البداية بقصر مدة الدورة، وقلة الإباضة وعدم انتظامها حيث تصبح الفترة بين الدورات الحيضية أطول حتى تنقطع نهائياً وفي هذه الفترة يكون الدم الذي تراه المرأة حيضاً إذا كان بصفته المعروفة [٢].

وقد تصل بعض النساء إلى سن اليأس دون أية أعراض، بينما الغالب أنّ النساء يُصَبْن في تلك الفترة بأعراض معروفة كالهبّات الساخنة والتعرق والخفقان واضطرابات الأمعاء والألم المفصلي والعضلي بالإضافة إلى الأعراض النفسية كالانفعالية والأرق [٣].

وبعد الانقطاع النهائي للدورة الشهرية ووصول المرأة إلى سن اليأس فإنّ ما تراه من دم يعرف في عرف الطب بأنّه النزف ما بعد الإياس: ويقصد به أي نزف مهبلي يحدث بعد سنة على الأقل من توقّف الحيض، وسببه الرئيس هو شذوذ في وظيفة المبيض [٤]، وقد يكون ذلك نذيراً لمرض خطير وهو السرطان[٥].

وبهذا يأتي الرأي الطبي موافقاً لمذهب الحنابلة وبعض المالكية.

---

(١) محمد الأحمد، سن اليأس: ١- ٢. مجموعة أطباء، أساسيات التوليد وأمراض النساء: ٢/ ٢٦١

(٢) محمد الأحمد، سن اليأس: ١- ٢. ميرك، الموسوعة الطبية الميسرة: ٤/ ٢٩٩٠ تعريب حسان أحمد وآخرون. مجموعة أطباء، الدليل الطبي للمرأة، تعريب: كامل سعادة: ١٧٢- ١٧٣. غسان جعفر، سن اليأس عند المرأة والرجل: ١٢٣.

(٣) ميرك، الموسوعة الطبية الميسرة: ٤/ ٢٩٩١ تعريب حسان أحمد وآخرون. هاني عرموش، دليل الأسرة الطبي المصور: ٧٧٥- ٧٧٦.

(٤) التنوخي وآخرون، الأمراض النسائية: ٩٥- ٩٧. مجموعة أطباء، أساسيات التوليد وأمراض النساء: ٢/ ٦٠٨- ٦١١.

(٥) محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ١٣١.

المبحث الثالث

استئصال الرحم: حقيقته وحكمه وأثره في العدة من الناحية الفقهية والطبية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم استئصال الرحم، وأسبابه.

المطلب الثاني: حكم استئصال الرحم من الناحية الفقهية والطبية

المطلب الثالث: آثار استئصال الرحم من الناحية الفقهية والطبية

المطلب الأول

مفهوم استئصال الرحم، وأسبابه

المطلب الأول

مفهوم استئصال الرحم:

هو إزالة جراحية للرحم وهو العضو الذي ينمو فيه الجنين [١].

أنواع عمليات استئصال الرحم:

توجد ثلاثة أنواع لعمليات استئصال الرحم، وهي:

١. **استئصال رحم جزئي:** ويتم فيه استئصال الرحم فقط، من دون عنقه والمبيضين وقناتي فالوب.

٢. **استئصال رحم كلّي:** ويتم فيه استئصال الرحم وعنقه فقط، من دون المبيضين وقناتي فالوب.

٣. **استئصال رحم جذري:** ويتم فيه استئصال الرحم وعنقه والمبيضين وقناتي فالوب[٢].

أسباب استئصال الرحم:

تتمثل أهم الأسباب الطبية التي تستدعي استئصال الرحم فيما يلي:

١. وجود أورام خبيثة في الرحم.

٢. وجود أورام ليفية في الرحم (تليّف الرحم).

٣. النزيف الرحمي الذي لا يستجيب للعلاج.

٤. آلام والتهابات الحوض المزمنة.

٥. تحرّك الرحم من مكانه، أو تمزّقه، أو وجود ثقب في جداره [٣].

وتتمّ عملية استئصال الرحم بعدة طرق: منها عن طريق المنظار أو قفل الأنابيب بمواد كيماوية ولكن نسبة فشل مثل هذا الإجراء يصل إلى ٥٥٪، وأكثر الطرق شيوعاً ونجاحاً ما تتم

---

(١) مؤسسة أعمال الموسوعة، الموسوعة العربية العالمية: ١/ ٦٥٨.

(٢) سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية: ٣٥٣. أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ٢٢٣ . مجموعة أطباء، الدليل الطبي للمرأة: ٢٠١- ٢٠٣ تعريب: كامل سعادة.

(٣) سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية: ٣٥٢. مجموعة أطباء، الدليل الطبي للمرأة: ٢٠٣- ٢٠٤ تعريب: كامل سعادة.

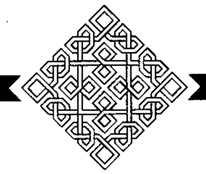
فيه العملية عن طريق شق البطن[١].

ويبحث الفقهاء المعاصرون هذه المسألة اليوم تحت عنوان التعقيم ويقصدون به:

- جعل المرأة عقيماً بمعالجة تمنع الإنجاب نهائياً [٢].

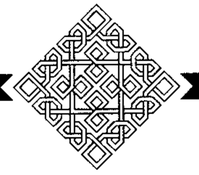
- وقيل: هو معالجة الزوجين أو أحدهما معالجة تمنع الإنجاب نهائياً وتقطع الأمل في وقوعه [٢].

(١) سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية: ٣٥٢. محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٥٠٨
(٢) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته: ٤/ ١٩٨.
(٣) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (عصام رشدي وآخرون، تنظيم الأسرة في المجتمع الإسلامي) ، الدورة الخامسة: ١/ ٦٠٦.



المطلب الثاني

حكم استئصال الرحم من الناحية الفقهيةِ والطبية



حكم استئصال الرحم من الناحية الفقهية:

اتفق الفقهاء [١] على حرمة استئصال الرحم لغير ما ضرورة ملحة تقتضي ذلك ويقدّرها أهل الاختصاص بناءً على حرمة كلّ وسيلة تقطع النسل نهائياً، وهو ما يعرف بالتعقيم الدائم،

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بأدلة منها:

١. قوله تعالى: ﴿وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ﴾ [٢].

وجه الاستدلال: دلّت الآية على النهي عن تغيير خلق الله بأيّة وسيلة، وأنّه من تزيين إبليس، ويدخل فيه الخِصاء كما ورد عن غير واحد من السلف [٣]، ويقاس عليه كلّ ما فيه تعطيل الإنجاب كاستئصال الرحم.

٢. حديث سعد بن أبي وقاص ﷺ قال: ردّ رسول الله ﷺ على عثمان بن مظعون التبتّل، ولو أذن له لاخْتَصَيْنا [٤].

٣. حديث عبدالله بن مسعود ﷺ قال: كنّا نغزو مع النبي ﷺ وليس معنا نساء فقلنا ألا نختصي؟ فنهانا عن ذلك [٥].

وجه الاستدلال: دلّ الحديثان على نهي النبي ﷺ عن الاختصاء؛ لما فيه من تعطيلٍ للإنجاب نهائياً، فيقاس عليه كلّ ما فيه تعطيل الإنجاب كاستئصال الرحم [٦].

والحكمة في منعهم من الاختصاء: إرادة تكثير النسل؛ ليستمر جهاد الكفار، وإلاّ لو أذن في ذلك لأوشك تواردهم عليه فينقطع النسل فيقلّ المسلمون بانقطاعه ويكثر الكفار، فهو خلاف المقصود من البعثة المحمدية [٧].

---

(١) نظام الدين وجماعة، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان: ٣٥٧/٥. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٨/ ٤٦٥ ت: زكريا عميرات. الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ٨/ ٤٤٣. الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: ١/ ٢٦٨. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته: ٤/ ١٩٨. البوطي، مسألة تحديد النسل وقاية وعلاجا: ٣٣. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام (حسان حتحوت، منع الحمل الجراحي: نظرة إسلامية): ١٨٣- ١٨٧. عبدالله الطريقي، تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه: ٧١- ٧٢. محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٢٠. خالد عبدالعظيم أبو غابة، التعقيم وأحكامه (دراسة مقارنة بين الطب والدين والقانون): ٢٦.

(٢) سورة النساء، الآية (١١٩).

(٣) ابن كثير، تفسير القرآن العظيم: ٢/ ٤١٥ ت:سامي سلامة. السيوطي، الدر المنثور في التفسير بالمأثور: ٥/ ٢٣.

(٤) متفق عليه. البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٥/٧ كتاب النكاح، باب ما يكره من التبتل والخصاء، رقم الحديث (٥٠٧٣). مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٢/ ١٠٢٠ كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه ووجد مؤنة، رقم الحديث (١٤٠٢).

(٥) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٦٦/٦ كتاب فضائل القرآن، باب لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم، رقم الحديث (٤٦١٥).

(٦) محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٢٢.

(٧) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري: ٩/ ١١٨ كتاب النكاح، باب ما يكره من التبتل.

٤. ومن المعقول:

أ. إنّ استئصال الرحم يتعارض مع مقصد الشريعة في حفظ النسل، ويتنافى مع الفطرة الإنسانية المجبولة على حبّ التناسل والتكاثر فيكون حراماً [١].

ب. كما أنّ في استئصال الرحم إدخالاً للضرر على الزوجة؛ لما فيه من تعطيل دائم للإنجاب، فإنّ الأولاد عرضة للفقد، وهذا يوقعها في مشقة [٢].

وهو ما أفتى به مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في القرار رقم ٣٩ (٥/ ١)، وجاء فيه:

أولاً: لا يجوز إصدار قانون عام يحدّ من حرية الزوجين في الإنجاب.

ثانياً: يحرم استئصال القدرة على الإنجاب في الرجل أو المرأة، وهو ما يعرف بالإعقام أو التعقيم ما لم تدع إلى ذلك الضرورة بمعاييرها الشرعية.

ثالثاً: يجوز التحكم المؤقّت في الإنجاب بقصد المباعدة بين فترات الحمل، أو إيقافه لمدة معينة من الزمان، إذا دعت إليه حاجة معتبرة شرعاً، بحسب تقدير الزوجين عن تشاورٍ بينهما وتراحم، بشرط أن لا يترتّب على ذلك ضرر، وأن تكون الوسيلة مشروعة، وأن لا يكون فيها عدوان على حمل قائم [٣].

استئصال الرحم من الناحية الطبية:

يرى الدكتور سبيرو فاخوري بأنّ الأسباب والدوافع لإجراء عملية استئصال الرحم مبالغ فيها في كثير من الأحيان، حتى أصبحت في بعض الدول الغربية تُجرى بناء على تَخَوّف من الإصابة بالأورام السرطانية وليست لأسباب مرضية حقيقية.

ويؤكّد كما يؤكّد غيره من الأطباء على آثار مثل هذه العملية على صحة المرأة خاصة إذا كانت في سن الإنجاب، لذا ينبغي ألاّ يلجأ إليها إلاّ للضرورة الطبية القصوى[٤].

وبهذا يتفق الرأي الطبي مع الرأي الفقهي.

(١) محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٢٢- ١٢٣. عبدالله الطريقي، تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه: ٧٦- ٧٧

(٢) عبدالله الطريقي، تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه: ٧٨

(٣) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي: ٦٣ قرار رقم ٣٩ (٥/ ١) ترتيب: جميل أبو سارة.

(٤) سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية: ٣٥٢- ٣٥٣. أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ٢٢٣.

المطلب الثالث

آثار استئصال الرحم من الناحية الفقهية والطبية

حكم الدم الذي تراه المرأة بعد استئصال الرحم وأثره من الناحية الفقهية والطبية:

أولاً من الناحية الفقهية:

إنّ الدماء التي تنزل على المرأة على أنواع ثلاثة:

١. دم الحيض: وقد عرّفه الفقهاء بتعريفات متقاربة:

فعند الحنفية: هو اسم لدمٍ خارجٍ من الرحم لا يعقب الولادة، مقدّر بقدر معلوم، في وقت معلوم [١].

وعند المالكية: هو دم خرج بنفسه من قُبُل من تَحْمِلُ عادة [٢].

وعند الشافعية: هو دم جبلّة يخرج من أقصى رحم المرأة بعد بلوغها، على سبيل الصحة من غير سبب، في أوقات معلومة [٣].

وعند الحنابلة: هو دم طبيعة يخرج مع الصحة من غير سبب ولادة من قعر الرحم يَعْتَادُ أنثى إذا بلغت، في أوقات معلومة [٤].

ويلاحظ أنّ تعريفات المذاهب متقاربة في التعبير متفقة في معنى الحيض، وأجمع التعريفات تعريف الشافعية.

٢. دم النفاس: وقد عرّفه الفقهاء أيضاً بتعريفات متقاربة:

فقد عرّفه الحنفية: بأنّه الدم الخارج عقيب الولادة [٥].

وعرّفه المالكية: بأنّه الدم الخارج بسبب الولادة [٦].

وعرّفه الشافعية: بأنّه الدم الخارج بعد فراغ الرحم من الحمل [٧].

وعرّفه الحنابلة: بأنّه دم تُرخيه الرحم مع الولادة، وقبلها بيومين أو ثلاث مع أمارة،

---

(١) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ١/ ٣٩.
(٢) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ١/ ٥٣٦ وما بعدها. ت: زكريا عميرات.
(٣) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١/ ١٠٨
(٤) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ١/ ١٩٦.
(٥) السرخسي، المبسوط: ٣/ ٣٨٤ ت: خليل الميس.
(٦) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ١/ ٥٥٢ ت: زكريا عميرات.
(٧) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١/ ١٠٨

وبعدها إلى تمام أربعين يوماً [١].

ويلاحظ أنّ تعريفات المذاهب متقاربة في التعبير متفقة في معنى النفاس بأنّه الدم الخارج من رحم المرأة بسبب معلوم وهو الولادة.

٣. دم الاستحاضة: وقد تقدّم تعريفه [٢]، ولوحظ أنّ تعريفات الفقهاء للاستحاضة تدور حول معنى واحد، وهو سيلان الدم في غير وقت الحيض والنفاس، وأنّه دم فساد، غير خارج من الرحم.

وممّا تقدّم يتبيّن أنّ الدم الخارج من المرأة بعد استئصال رحمها لا يكون حيضاً ولا نفاساً وإنّما هو دم استحاضة، وتجري عليها أحكامها؛ لأنّ المرأة بعد استئصال رحمها يستحيل أن تحيض لعدم وجود الرحم، كما يستحيل أن تحمل وتلد فلا يكون ما تراه دم نفاس.

وذهب الشيخ ابن عثيمين رحمه الله إلى أنّها في حكم من ترى كدرة أو صفرة أو رطوبة بعد الطهر [٣].

ثانياً: من الناحية الطبية:

إنّ الطب الحديث يؤكد ما قرّره الفقهاء، ففي تعبير الأطباء تعتبر المرأة التي استؤصل رحمها قد وصلت إلى سنّ اليأس المصطنعة، وهذا الإياس المصطنع قد يحصل في أيّة مرحلة من مراحل عمر المرأة، وأعراضه تشبه إلى حد كبير أعراض سن اليأس الحقيقية، وعندما يتمّ استئصال الرحم يتوقّف الحيض ولا تكون المرأة مُهيّأة للحمل بعد ذلك [٤].

وعليه يعدّ ما تراه المرأة التي استؤصل رحمها من دم نزيفاً، وهو ما يعرف في عرف الفقهاء بالاستحاضة.

أثر استئصال الرحم على عدة المرأة من الناحية الفقهية والطبية:

صورة المسألة: امرأة استؤصل رحمها، طلقها زوجها، كيف تحسب عدّتها؟

اتفق الفقهاء على أنّ أنواع العدد في الشرع ثلاثة:

(١) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ١/ ٢١٨.
(٢) ينظر ص: ١١٧.
(٣) ابن عثيمين، رسالة في الدماء الطبيعية للنساء: ٢٧.
(٤) مجموعة أطباء، الدليل الطبي للمرأة، تعريب كامل سعادة: ١٧٣. غسان جعفر، سن اليأس عند المرأة والرجل: ٤٨. مؤسسة أعمال الموسوعة، الموسوعة العربية العالمية: ١/ ٦٥٨. وفاء منذر فضة، موسوعة الأمومة والطفولة: ٣٧- ٣٩. مجموعة مؤلفين، صحتنا: قاموس الأمراض: أنواعها، عوارضها، طرق علاجها، ترجمة وتحقيق: فؤاد شاهين: ٣٤.

١. العِدّة بالقروء: وتعتدّ بها المرأة إن كانت من ذوات الحيض ولم تكن حاملاً، ووقعت الفرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة بسبب غير الوفاة.

٢. العِدّة بالأشهر: وتعتدّ بها المرأة في حالتين:

الحالة الأولى: إذا وقعت الفرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة بسبب غير الوفاة، ولم تكن من ذوات الحيض لصغرٍ أو كبرٍ، ولم تكن حاملاً.

الحالة الثانية: إذا فارقها زوجها بوفاة ولم تكن حاملاً.

٣. العِدّة بوضع الحمل: وتعتدّ بها المرأة الحامل التي فارقها زوجها بوفاة أو غيرها على رأي جمهور العلماء [١].

ومن المعلوم بالضرورة أنّ المرأة التي استؤصل رحمها لا تعتدّ بالقروء ولا بوضع الحمل؛ لانعدام المحل وهو الرحم، فتعيّن أن تعتدّ بالأشهر [٢]؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ ﴾ [٣]، كما تقدّم تقرير ما وصل إليه الطب الحديث من أنّ المرأة التي استؤصل رحمها قد وصلت إلى سن اليأس المصطنعة فلا تحيض ولا تحمل.

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الإماراتي بأنّ الآيسة من الحيض تعتدّ بالأشهر طبقاً لما جاء في الفقرة (ب) من المادة (١٣٩):

٢- عدة المطلقة غير الحامل: ب- ثلاثة أشهر لمن لم تحض أصلاً أو بلغت سن اليأس وانقطع حيضها ... [٤].

(١) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٣/ ١٩١ وما بعدها. السرخسي، المبسوط: ٦/ ٢١ وما بعدها ت: خليل الميس. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ٤٧٠ وما بعدها ت: زكريا عميرات. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ١/ ٦٥ وما بعدها ت: رضا فرحات. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٣٨٤ وما بعدها. الماوردي، الحاوي الكبير: ١١/ ١٦٣ وما بعدها. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ٩٦ وما بعدها.
(٢) ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع: ١٣/ ٣٧٠- ٣٧١.
(٣) سورة الطلاق، الآية (٤).
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية: المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٤٧

الفصل الثالث

أثر المُستَجدَّات الطبية في النسب (إثباتاً ونفياً) بعد فرقة النكاح

وفيه ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول:** التلقيح الصناعي بعد فرقة النكاح: حكمه وأثره في النسب (إثباتاً ونفياً)
- **المبحث الثاني:** البصمة الوراثية: حقيقتها، وحكمها في النسب (إثباتاً ونفياً) من الناحية الفقهية والطبية
- **المبحث الثالث:** مدة الحمل: حقيقتها، وحكمها في النسب (إثباتاً ونفياً) من الناحية الفقهية والطبية

المبحث الأول

التلقيح الصناعي بعد فرقة النكاح حكمه وأثره في النسب (إثباتاً ونفياً)

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أطفال الأنابيب: حقيقته وحكمه بعد فرقة النكاح ومسؤولية الطبيب عنه

المطلب الثاني: استئجار الأرحام: حقيقته وحكمه بعد فرقة النكاح ومسؤولية الطبيب عنه

المطلب الثالث: استخدام الأجنة الفائضة: تعريفها، وحكم التصرف فيها استمرار بعد فرقة النكاح ومسؤولية الطبيب عنه

المطلب الأول

أطفال الأنابيب: حقيقته وحكمه بعد فرقة النكاح

ومسؤولية الطبيب عنه

المقصود بأطفال الأنابيب:

زرع بويضة المرأة داخل أنبوبة الاختبار بعد تلقيحها بماء الرجل، ثم إعادتها إلى رحم المرأة أو رحم امرأة أخرى[١]، وهو ما يعرف بالتلقيح الصناعي الخارجي.

وله ثلاثة صور وهي: زرع البويضة الملقحة بماء الزوجين بعد وضعها في أنبوبة الاختبار داخل رحم الزوجة، أو داخل رحم زوجة أخرى للزوج، أو داخل رحم امرأة أجنبية عن الزوج[٢].

والصورة المعنية بالبحث هي زرع البويضة الملقّحة بماء الزوجين بعد وضعها في أنبوبة الاختبار داخل رحم الزوجة.

ويتم اللجوء إليها لمعالجة ضعف الزوج أو الزوجة بعد إجراء الفحوصات التي يقرّرها الأطباء [٣].

حكم التلقيح الصناعي الخارجي (أطفال الأنابيب) بعد فرقة النكاح:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: حرمة تلقيح المرأة بعد فرقة زوجها ولو بمائه سواءً كان ذلك قبل انقضاء العدة أوبعدها، وإليه ذهب من أجاز التلقيح الصناعي الخارجي أثناء قيام الزوجية بشروط وضوابط.

منهم مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة في دورته السابعة والثامنة، ومن أبرز من ذهب إليه عمر عبدالله نصيف، ومصطفى الزرقا وصالح الفوزان وعبدالله البسام وغيرهم [٤] واختار هذا الرأي أيضاً مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[٥] ووزارة الأوقاف الكويتية[٦]، وهو اختيار المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية[٧]، واللجنة الفقهية الطبية الدائمة في الأردن[٨]، والمشرّع الإماراتي[٩]، وغيرهم.

---

(١) زهير السباعي، محمد البار: الطبيب أدبه وفقهه: ٣٣٧. أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٧٩- ٣٨٠

(٢) جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية (شادية الصادق الحسن، حكم الإسلام في التلقيح الاصطناعي) العدد الثاني: ١٠

(٣) أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ١١٩- ١٢١

(٤) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: العدد الثاني: ١/ ٣٨١. رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي: ١٥٠.

(٥) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي: ٧٤- ٧٥ قرار رقم ١٦ (٣/ ٤) تنسيق: عبدالستار أبو غدة.

(٦) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مجموعة الفتاوى الشرعية: ٢٣/ ٣٨٢- ٣٨٣.

(٧) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ٣٥٠

(٨) جمعية العلوم الطبية الإنسانية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ١٣٤- ١٣٦.

(٩) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٤.

واستدلوا على مذهبهم:

١. بانقطاع العلاقة الزوجية، وحينها يكون التلقيح بنطفة من غير الزوج، فيكون حراماً[١].

٢. بأنّ هذه الطريقة قد تكون ذريعة لاختلاط الأنساب لما تستلزم من حفظ ماء الأزواج في بنوك خاصة، وقد يحدث الخطأ أو التلاعب حينها [٢].

القول الثاني: الجواز ما دامت العدة قائمة مع عدم استحسان فعله، وإليه ذهب عبدالعزيز الخياط [٣]، بينما يرى كل من عبدالصبور شاهين، وعبدالعظيم المطعني جوازه مطلقاً [٤].

واستدلوا على مذهبهم:

بالقياس على ما قرره الفقهاء [٥] في مسألة مشابهة وهي أنّ المرأة المعتدة عدة إذا انتهت عدتها وتزوجت بآخر وجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من وطء الزوج وشهد بولادتها امرأة واحدة عند الفقهاء، ورجلان أو رجل وامرأتان عند أبي حنيفة فإنّ الولد يُنْسب للزوج المتوفى؛ إذ إنّ العدة من توابع النكاح والفراش قائم بقيام العدة [٦].

وأجيب عنه: بأنّه لا ارتباط بين ثبوت نسب المولود لأبيه إن ولد لأقل مدة الحمل وبين جواز التلقيح الصناعي الخارجي بصورته المتقدمة، فكان خارج موضوع النزاع [٧].

الترجيح:

الذي يترجح لي هو القول الأول والذي ذهب إلى حرمة هذه الطريقة من طرق التلقيح الصناعي بعد وفاة الزوج؛ لقوة ووجاهة ما استدلوا به، ولأنّه أخذ بالأحوط، منعاً من الوقوع في الحرام واختلاط الأنساب والله تعالى أعلم.

وهو ما ذهب إليه المشرّع الإماراتي في الفقرة الثالثة من المادة (٩) من القانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨م حين اشترط قيام الزوجية وإثباتها بالوثيقة الرسمية، وفي المادة

(١) بكر أبو زيد، فقه النوازل: ١/ ٢٦٩. أحمد الجابري، الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية والعقم: ١١٩. زياد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة: ٨١.
(٢) أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ١٠٦
(٣) الخياط، حكم العقم في الإسلام: ٣١.
(٤) جريدة الشرق الأوسط، العدد (٨٥٥٧).
(٥) السرخسي، المبسوط: ١٧/ ٢٩٨- ٢٩٩ ت: خليل الميس. ابن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ١٩٥- ١٩٦ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن. ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/ ١١٨. الشافعي، الأم: ٦/ ١٩٧- ١٩٨. ابن قدامة، المغني: ٩/ ١٢٥.
(٦) الخياط، حكم العقم في الإسلام: ٣١. أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ١٠٣.
(٧) أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ١١١. محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١١١.

(١٠) حين حظر مجموعة صور لأنّها ليست بين زوجين، وفي المادة (١٢) من القانون الاتحادي رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨م [١].

الأثر المترتب على اختلاف الفقهاء في المسألة:

صورة المسألة: امرأة فارقها زوجها بطلاق أو وفاة، فقامت بإجراء عملية التلقيح الصناعي من مركز الإخصاب الذي حفظ فيه ماء الزوجين قبل فرقة النكاح. فلمن ينسب هذا المولود؟

في حالة إجراء التلقيح الصناعي بعد فرقة النكاح يثبت نسب المولود لأبيه وما يتبعه من الحقوق الأخرى عند الشافعية [٢].

ولم أقف على رأي للفقهاء الآخرين في مسألة تشبه هذه الصورة، وما تحدّثوا عنه إنّما هو في حالة حياة الزوج أو السيد [٣].

وأمّا عن آراء الفقهاء المعاصرين فإنها تنحصر في اتجاهات أربعة:

الاتجاه الأول: إنّ المولود إن ولد بهذه الطريقة فإنّه لا يُنْسب للزوج المتوفى؛ لانقطاع الزوجية، وإنما ينسب لمن حملت به، حكمه حكم ولد الزنا، وبه قال بعض من قال بعدم جواز التلقيح بالصورة المذكورة بعد وفاة الزوج منهم مصطفى الزرقا [٤].

الاتجاه الثاني: إنّ المولود يُنْسب للزوج المتوفى، وبه قال من رأى جواز هذه الصورة من التلقيح الصناعي بعد وفاة الزوج [٥].

وهناك اتجاه ثالث: وهو التفصيل في المسألة: أي أنّه إن ولد المولود لأقل من أقصى مدة الحمل فإنّه ينسب للزوج المتوفى كالمولود الطبيعي، وأمّا إن ولد لأكثر من أقصى مدة الحمل فإنّه لا ينسب إليه، وإليه ذهب زياد صبحي القاضي بالمحاكم الشرعية في الأردن، ونصره محمد خالد منصور [٦].

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٤- ١٥، ٢٨.
(٢) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ٨/ ٤٣٠- ٤٣١.
(٣) تحدث الفقهاء في كتبهم عن مسألة تشبه التلقيح الصناعي وهي: (استدخال المرأة مني زوجها في فرجها) وأثبتوا نسب المولود في هذه الحالة لأبيه. انظر: نظام الدين وجماعة، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان: ٤/ ١١٤. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٤١٢- ٤١٣. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٨/ ٢١٣. رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي: ١٥٠- ١٥١. أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ١٩٧- ١٩٨.
(٤) الزرقا، فتاوى الزرقا: ٣٠١- ٣٠٣ جمع مجد أحمد مكي. منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (البار، التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب) الدورة الثانية : ١/ ٢٩٠ وما بعدها. جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية (شادية الصادق الحسن، حكم الإسبلام في التلقيح الاصطناعي) العدد الثاني: ١٣
(٥) الخياط، حكم العقم في الإسلام: ٣١.
(٦) زياد صبحي، أحكام عقم الإنسان في الشريعة الإسلامية: ١٢١. محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١١٢

والاتجاه الرابع: توقف في المسألة؛ لوجود احتمالين: ثبوت النسب وعدم ثبوته، وممن ذهب إليه عطا السنباطي [١].

الترجيح:

أقول: هناك فرق بين تحريم المسألة ابتداءً، وبين وقوعها وولادة ثمرة منها وهو الطفل، وعليه فإن الاتجاه الثالث يعتبر رأياً وسطاً يجمع بين الاتجاهين السابقين، وممّا هو معلوم أنّ من مقاصد الشريعة حفظ الأنساب، وتشوفها لنسبة المولود لأبيه بأدنى شبهة، وعليه إن ولد الطفل لأقل من أقصى مدة الحمل فإنّه ينسب للزوج المتوفى كالمولود الطبيعي، وأمّا إن ولد لأكثر من أقصى مدة الحمل فيمكن الرجوع إلى ما وصل إليه الطب من استخدام البصمة الوراثية قبل الحكم بنسبة الولد للزوج المتوفى أو عدم نسبته، من باب حفظ الأنساب، والله أعلم.

مسؤولية الطبيب القانونية :

إنّ مسؤولية الطبيب الجنائية تخضع لتوفر القواعد العامة - من الترخيص بمزاولة مهنة الطب، والحصول على رضا المريض بالعلاج، وأن يكون القصد هو العلاج - متى تحقّق وجود الخطأ [٢].

وقد جاء في المادة (٣) من القانون الاتحادي رقم (١٠) لدولة الإمارات العربية المتحدة لسنة ٢٠٠٨م في شأن المسؤولية الطبية:

يجب على كل من يزاول المهنة في الدولة تأدية واجبات عمله بما تقتضيه المهنة من الدقّة والأمانة، ووفقاً للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها، وبما يحقّق العناية اللازمة للمريض، مع عدم استغلال حاجة المريض لتحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره، ودون التمييز بين المرضى [٣].

فعلى الطبيب الالتزام بما تقتضي به واجبات الحيطة والحذر سواءً قبل إجراء عملية التلقيح الصناعي أو أثنائها أو بعد الانتهاء منها.

وبما أنّ المشرّع الإماراتي منع إجراء التلقيح الصناعي بعد فرقة النكاح إذ اشترط قيام الزوجية وإثباتها بإظهار وثيقة رسمية في المادة (٩) من القانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨م بشأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة [٤] فإنّه يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات، وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين كما جاء في حكم المادة (٢٩) من القانون [٥].

(١) عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٤٧.
(٢) محمد الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب الحديثة في الطب والجراحة: ١١- ٢١.
(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ٢٥.
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٤.
(٥) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٨.

المطلب الثاني

استئجار الأرحام: حقيقته وحكمه بعد فرقة النكاح ومسؤولية الطبيب عنه

المقصود باستئجار الأرحام:

هو ما أُخِذَ فيه الماءان من رجل وامرأة، زوجين أو غيرهما، وجُعِلا في أنبوب أو طبق اختبار ثم تزرع في مكانها المناسب من رحم امرأة أخرى [١].

والمقصود هنا محل الدراسة ما أُخِذ فيه الماءان من زوجين، ولها مسميات أخرى منها: الأم المستأجرة والرحم الظئر [٢].

ولها صورتان:

الصورة الأولى: أن يُجْرى تلقيح ماء الزوجين في أنبوبة اختبار، ثم تزرع في رحم امرأة أجنبية تتطوع بحملها [٣].

وغالباً ما يلجأ الأطباء إلى هذه الطريقة عندما تكون الزوجة غير قادرة على الحمل لسبب في رحمها ولكن مبيضها سليم [٤].

واختلف الفقهاء في حكم هذه الصورة على مذهبين:

المذهب الأول: الحرمة، وبه أفتى مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة [٥]، واللجنة الطبية الفقهية الدائمة في الأردن [٦].

وإليه ذهب جمع من الفقهاء المعاصرين منهم: جاد الحق (شيخ الأزهر السابق)[٧]، وأكثر أعضاء مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي منهم مصطفى الزرقا، وعبدالله البسام [٨]، وهاشم جميل[٩]، ومحمد خالد منصور[١٠]، وأحمد محمد لطفي [١١]، وغيرهم.

---

(١) بكر أبو زيد، فقه النوازل: ١/ ٢٥٦. عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عارف علي ، الأم البديلة أو الرحم المستأجر- رؤية إسلامية): ٢/ ٨٠٦.

(٢) زياد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة : ١٠٥. بكر أبو زيد، فقه النوازل: ١/ ٢٥٦.

(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ١٦٨.

(٤) بكر أبو زيد، فقه النوازل: ١/ ٢٦٦.

(٥) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي: ١٤٨، ١٥١ قرار رقم ٣٤ (٧/ ٥)، ورقم ٣٦ (٨/ ٢).

(٦) أحمد الجابري، الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية والعقم: ١١٩.

(٧) جاد الحق، الفقه الإسلامي مرونته وتطوره: ٢٧٩- ٢٨٠.

(٨) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي ، العدد الثاني : ١/ ٢٦٦- ٢٦٧.

(٩) وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية، القسم الثالث): ٣٤٢- ٣٤٣. العددان ٢٣٠، ٢٣١.

(١٠) محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٠٢.

(١١) أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ٢٥٧- ٢٥٨.

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٦ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ﴾ [١].

وجه الاستدلال: دلّت الآية على أنّ من صفات المؤمنين المفلحين حفظهم لفروجهم إلاّ من الزوجة وملك اليمين، فمن ابتغى غير ذلك من الزنى ونحوه فهو من المتعدّين لحدود الله تعالى[٢]، ونقل بذرتي الزوجين بعد تلقيحها إلى الرحم المستعار أشبه ما يكون بالزنا فيكون حراماً [٣].

٢. قوله تعالى: ﴿ وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ ۚ أَفَبِٱلْبَٰطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ ٱللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ ۝٧٢ ﴾ [٤].

وجه الاستدلال: دلّت الآية على أنّ الله تعالى خلق الزوجين بعضهما من بعض، وشرع بينهما علاقة زوجية يكون من نتاجها الذرية [٥]، وصاحبة الرحم المستعار لا دور لها في هذا النتاج، ولم تشارك في إعدادها، فتكون خارج دائرة الجواز [٦].

٣. قوله ﷺ: (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يَسْقِ ماءَهُ ولَدَ غيره[٧].

وجه الاستدلال:

يدلّ هذا الحديث دلالة صريحة على تحريم تأجير الأرحام؛ ذلك أنّ الحديث فيه نهي صريح عن تحريم نكاح الحامل سواءً كان حملها من زوج أو سيد أو شبهة أو زنى [٨]، والمرأة ذات الرحم المستأجر إذا كانت ذات زوج وباشرها زوجها بعد زرع اللقيحة فإنّ الجنين سيتغذى بماء زوجها كما يتغذى منها عبر المشيمة، وهذا منهيٌّ عنه بصريح الحديث [٩].

٤. القاعدة الفقهية: الأصل في الأبضاع التحريم [١٠].

(١) سورة المؤمنون، الآيات (٥- ٧).
(٢) الشنقيطي، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن: ٥/ ٣٠٨- ٣٠٩.
(٣) جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث ، المجلد ٢٧: ٢٨٥- ٢٨٦.
(٤) سورة النحل، الآية (٧٢).
(٥) ابن عاشور، التحرير والتنوير: ١٣/ ١٧٤.
(٦) أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ٢٤٤- ٢٤٥.
(٧) الترمذي، الجامع الصحيح (سنن الترمذي): ٣/ ٤٣٧ كتاب النكاح، باب ما جاء في الرجل يشتري الجارية وهي حامل، رقم الحديث (١١٣١) ت: أحمد شاكر وآخرون. قال الترمذي: هذا حديث حسن.
(٨) ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد: ٥/ ١٤٠.
(٩) جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث ، المجلد ٢٧: ٢٨٦.
(١٠) ابن نجيم، الأشباه والنظائر: ٦٧.

ومعناه أنّ البضع لا يُباح إلا بعقد زواج صحيح، والرحم تابع للبضع فيحرم شغله بحمل غير الحمل الناتج عن الزواج الصحيح، واستئجار الأرحام عبارة عن شغل للرحم بحمل غير ناتج من الزوج فيكون محرماً [١].

٥. القاعدة الفقهية: درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح [٢].

وعملية استئجار الأرحام تترتب عليه جملة من المفاسد التي يجب درؤها منها:

أ. إنّه قد يؤدي إلى اختلاط الأنساب إن كانت صاحبة الرحم المستأجر متزوجة، وهذا يتنافى مع مقصد الشارع الحكيم، فقد تحمل من زوجها فلا تُعْرَف الأم الحقيقية للجنين، وإن كانت غير متزوجة فإنها تكون عرضة للقذف ومقالة السوء[٣].

ب. إنّ في هذه العملية فساداً وضياعاً لمعنى الأمومة، إذ لا يُعْلَم هل الأم هي صاحبة البويضة أم صاحبة الرحم؟ الأمر الذي يخلّف آثاراً نفسية واجتماعية خطيرة على المجتمع [٤].

ج. إنّ هذه العملية فيها كشف للعورات والنظر إليها، وذلك محرّم لغير ما ضرورة، وليس ثمّة ضرورة في هذه الحالة [٥].

د. إنّ إباحة هذه العملية تفتح الباب أمام النساء اللاتي يرغبن في الحفاظ على رشاقتهن وهنّ في بحبوحة من المال أن ينجبن عدداً من الأبناء في السنة، فيتحول الإنجاب إلى متاجرة ومفاخرة [٦].

وأجيب عنه: على فرض أنّ الإنجاب ليس من الضرورات، إلاّ أنّه مطلوب شرعاً، وعليه يجوز علاج ما يمنع منه، والإذن بالعلاج يتضمن الإذن بكشف العورة بقدرها للضرورة، وبالضوابط والقيود لن يكون هناك تخوّف من المفاسد المذكورة [٧].

٦. إنّ الرحم غير قابل للبذل والإباحة، فهو ليس محلاً للبيع ولا للهبة ولا للإجارة ونحو ذلك، وعليه فلا يجوز استئجار الأرحام [٨].

(١) جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث ، المجلد ٢٧: ٢٨٦.
(٢) السيوطي، الأشباه والنظائر: ١٧٦.
(٣) عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٦٤.
(٤) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (البار، التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب) الدورة الثانية: ١/ ٢٩٠ وما بعدها.
(٥) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: العدد الثاني: ١/ ٣٧٦. جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث ، المجلد ٢٧: ٢٨٦.
(٦) عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٦٣.
(٧) وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية، القسم الثالث): ٣٣٣- ٣٣٤ العددان ٢٣١،٢٣٠. محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٢/ ٦٤٨- ٦٤٩.
(٨) حسني محمد، عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة: ٢٢١- ٢٢٢.

المذهب الثاني: الجواز، وإليه ذهب بعض العلماء المعاصرين منهم عبدالمعطي البيومي[١] عضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر- واشترطوا لجواز الصورة شروطاً، وهي:

أ. التأكّد من سلامة الأم صاحبة الرحم المستأجر صحياً عن طريق إجراء الفحوصات الطبية.

ب. وضع الأم صاحبة الرحم المستأجر تحت الملاحظة الطبية مدة الحمل.

ج. ضرورة كون الأم صاحبة الرحم المستأجر في سن مناسبة للحمل، وإقرارها بالامتناع عن زوجها إن كانت ذات زوج، أو عدم الزواج إن لم تكن متزوجة مدة الحمل.

د. إقرار الأم صاحبة الرحم المستأجر بأنّ المولود سيكون ابناً للزوجين، وليس لها الحق في المطالبة بأيّ حق غير الحق المالي إن اتفق عليه [٢].

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١. قياس الأم صاحبة الرحم المستأجر على الأم من الرضاع، بجامع أنّ الله تعالى جمع بين الحمل والرضاع في المدة اللازمة لهما في قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [٣]، كما أنّ هناك قاسماً مشتركاً بين الحمل والرضاع يتغذّى منهما الطفل [٤].

وأجيب عنه: بأنّ تعليل القياس بجامع أنّ الله تعالى جمع بين الحمل والرضاع في المدة اللازمة لهما قياس مع الفارق؛ إذ إنّ الواو تقتضي المغايرة فدلّ ذلك على أنّ الحمل غير الإرضاع [٥].

كما أنّ إباحة استئجار المرضع إنّما كان لضرورة الحفاظ على حياة الطفل، وما شُرِع للضرورة لا يقاس عليه غيره [٦].

٢. القاعدة الفقهية: الأصل في الأشياء الإباحة [٧].

واستئجار الأرحام لم يرد دليل بتحريمه فيبقى على الأصل العام وهو الإباحة [٨].

(١) جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث، المجلد ٢٧: ٢٨٤. أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ٢٤٢
(٢) جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث ، المجلد ٢٧: ٢٨٤.
(٣) سورة الأحقاف، الآية (١٥).
(٤) أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ٢٥٤- ٢٥٦. عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٥٩.
(٥) عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٦١.
(٦) عبدالسلام السكري، نقل وزراعة الأعضاء الآدمية من منظور إسلامي: ٢٢٤.
(٧) السيوطي، الأشباه والنظائر: ١٧٧.
(٨) جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث ، المجلد ٢٧: ٢٨٩.

وأجيب عنه: بأنّ الأصل في الأبضاع خاصة التحريم، فالأصل في استئجار الأرحام الحرمة [١].

٣. القاعدة الفقهية: الضرورات تبيح المحظورات [٢].

إذ إنّ الرغبة في إنجاب الأبناء أمر فطري، وتأجير الرحم نوع من التقدّم العلمي الذي يُعَدّ حلاً لكثير من حالات العقم، فيكون جائزاً للضرورة [٣].

وأجيب عنه: بأنّ الضرورة إنّما تكون بدفع ضرر واقع على إحدى الضرورات الخمس[٤] وليس الأمر كذلك في استئجار الأرحام، كما أنّ درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح؛ لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشدّ من اعتنائه بالمأمورات [٥].

٤. أثبت الطب أنّ الخوف من اختلاط الأنساب باستئجار الأرحام غير وارد؛ لأنّ بويضة الزوجة عندما يتمّ تلقيحها بماء الزوج تفرز حاجزاً حولها فتحتفظ بتكوينها الجيني [٦].

وأجيب عنه بما يلي:

أولاً: عدم التسليم بأنّ الرحم لا يؤثّر في صفات الجنين، بل أكّد بعض الأطباء أنّ هذا الاختلاط ينتج عنه جنين يحمل صفات كلٍّ من صاحبة الرحم وصاحبة البويضة[٧].

ثانياً: قد تفشل عملية التلقيح، ويحدث حمل طبيعي في نفس الوقت فتختلط الأنساب[٨].

الترجيح: الذي يبدو لي رجحانه هو القول الأول وهو حرمة استئجار الأرحام؛ لقوة ما استدلوا به وضعف أدلة الرأي الآخر، ولعظم حفظ الأنساب في الإسلام، فوجب البُعْد عن كل ما يمسّ به، كما أنّها لا تخلو من أن تكون ذريعة للفساد فالأولى سدّها والله تعالى أعلم.

الأثر المترتب على استئجار الأرحام على نسب الطفل المولود :

اختلف الفقهاء في المسألة على قولين:

القول الأول: ينسب الطفل للزوج والزوجة أصحاب اللقيحة، وبه أخذ مجمع الفقه

(١) ينظر ص: ١٩٠
(٢) الزركشي، المنثور في القواعد: ٢/ ٣١٧ ت: تيسير فائق.
(٣) عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٦١.
(٤) الزركشي، المنثور في القواعد: ٢/ ٣١٩ ت: تيسير فائق.
(٥) السيوطي، الأشباه والنظائر: ١٧٦.
(٦) جامعة حلوان، مجلة كلية الحقوق (رشدي شحاتة، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد السابع : ٢٨٨.
(٧) عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٧٣. محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٢٦١.
(٨) عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٦٤- ٢٦٥. عائشة أحمد، الأحكام المتصلة بالحمل في الفقه الإسلامي: ٢٦٤- ٢٦٥.

الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي [١].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١. قوله ﷺ: (الولدُ للفراش وللعاهر الحَجَر) [٢].

وجه الاستدلال: دلّ الحديث على أن الولد ينسب لفراش الزوجية الصحيحة القائمة بين الرجل والمرأة بناء على عقد زواج صحيح [٣].

٢. إنّ أصل تكوّن الطفل من الزوج وزوجته، والمعتبر في النسب ماء الزوج، كما أنّ الطفل يحمل صفاتهما الوراثية [٤].

القول الثاني: ينسب الطفل إلى صاحبة الرحم المستأجر وزوجها إن كانت ذات زوج، وبه قال بعض الفقهاء المعاصرين، منهم بدر المتولي عبدالباسط، وزكريا البري، وعلي الطنطاوي، ومحمد خالد منصور [٥].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔي وَلَدْنَهُمْ﴾ [٦].

وجه الاستدلال: الآية صريحة في نسبة المولود إلى أمه التي ولدته، فالأم هي التي تلد[٧]، وهي هنا صاحبة الرحم المستأجر وزوجها.

وأجيب عنه: بأنّ غاية ما في الآية أنّها جاءت ردّاً على من يظاهر من زوجته، وبيّنت أنّ الأمومة ليست قولاً وإنّما لا بدّ من الولادة، والزوجة بعيدة كلّ البعد عن معنى الأمومة، كما أنّه ليس فيها حصر لمفهوم الأم في الوالدة بدليل إطلاقها على الأم من الرضاع في قوله تعالى:

---

(١) وممن ذهب إليه: مصطفى الزرقا، ومحمد نعيم ياسين، ومحمد فوزي فيض الله. ينظر: منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: العدد الثاني: ١/ ٢٦٢، ٢٦٦. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ٢١٩، ٢٧٧.

(٢) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٣/ ٧٠ كتاب البيوع، باب تفسير المشبهات، رقم الحديث (٢٠٥٣).

(٣) سعد الشويرخ، أحكام التلقيح غير الطبيعي: ٤١٠- ٤١١

(٤) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عارف علي ، الأم البديلة أو الرحم المستأجر- رؤية إسلامية): ٢/ ٨٣٩- ٨٤٠. جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث ، المجلد ٢٧: ٢٩٣.

(٥) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ٢١١- ٢١٢، ٢١٨، ٤٨٩- ٤٩٠. محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٠٤.

(٦) سورة المجادلة، الآية (٢).

(٧) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن: ١٧/ ٢٧٩ ت: سمير البخاري. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ٤٨٩- ٤٩٠.

﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرْضَعْنَكُمْ﴾[١]، فمن باب أولى إطلاقها على الأم صاحبة البويضة سواءً ولدت أم لم تلد[٢].

٢. قوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾[٣].

وجه الاستدلال: الآية صريحة في نسبة المولود للوالدة بقوله (أولادهن)، فالأم هي التي تلد [٤]، وهي هنا صاحبة الرحم المستأجر وزوجها.

٣. قوله ﷺ: (إنّ أحدَكُم يُجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك...) [٥].

وجه الاستدلال: دلّ الحديث على نسبة المولود للأم التي حملته في رحمها[٦]، وعليه فإنّ المولود ينسب لصاحبة الرحم المستأجر وزوجها.

وأجيب عمّا تقدّم: بأنّ الأم التي حملت هي نفسها صاحبة البويضة وقت التشريع ونزول الآيات، فلا تحمل على ما سوى ذلك [٧].

٤. قول النبي ﷺ: (الولدُ للفراش وللعاهر الحَجَر) [٨].

وجه الاستدلال: دلّ الحديث على نسبة المولود للفراش، وعليه فإنّ المولود ينسب لصاحبة الرحم المستأجر وزوجها؛ لأنّه هنا هو صاحب الفراش[٩].

وأجيب عنه: بأنّ اليقين المقطوع به أنّ الولد ليس من صاحب الفراش الذي حملته زوجته في رحمها، فلا ينسب إليه قطعاً [١٠]، وله نظائر عند الفقهاء منها:

---

(١) سورة النساء، الآية (٢٣).

(٢) وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية، القسم الثالث): ٣٣٦- ٣٣٧ العددان ٢٣٠، ٢٣١. محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٢٦١.

(٣) سورة البقرة، الآية (٢٣٣).

(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ١٦٩. زياد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة: ١٣٧.

(٥) متفق عليه. البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٤/ ١٣٥ كتاب بدء الخلق، باب ذكر الملائكة، رقم الحديث (٣٢٠٨). مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٨/ ٤٤ كتاب القدر، باب كيفية الخلق الآدمي في بطن أمه وكتابة رزقه وأجله وعمله وشقاوته وسعادته، رقم الحديث (٦٨٩٣).

(٦) جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) العدد الثالث ، المجلد ٢٧: ٢٩٣.

(٧) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عارف علي، الأم البديلة أو الرحم المستأجر- رؤية إسلامية): ٢/ ٨٣٢. سعد الشويرخ، أحكام التلقيح غير الطبيعي: ٤٠٦.

(٨) تقدم تخريجه. ينظر ص: ١٩٤.

(٩) محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٠٤.

(١٠) وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية، القسم الثالث): ٣٤٦- ٣٤٧. العددان ٢٣٠، ٢٣١.

نص ابن قدامة في كتابه المغني: " ومن ولدت امرأته ولداً لا يمكن كونه منه في النكاح لم يلحقه نسبه، ولم يحتج إلى نفيه؛ لأنّه يعلم أنّه ليس منه فلم يلحقه كما لو أتت به عقيب نكاحه لها وذلك مثل أن تأتي به لدون ستة أشهر من حين تزوجها فلا يلحق به "[١].

أمّا إن لم تكن صاحبة الرحم المستأجر ذات زوج فقد اختلف أصحاب هذا الرأي في نسبته على قولين:

القول الأول: ينسب المولود لأمه صاحبة الرحم المستأجر ولا ينسب لأب لأنه شبيه بولد الزنا، إذ لا يوجد فراش صحيح ينسب الولد إليه [٢].

وأجيب عنه: بأنّ الأمّ المقصودة التي ينصرف لها النسب في القرآن وزوجها، هما اللذان يتكون منهما الولد حقيقة في إطار عقد الزواج الشرعي، وعليه فإنّ المولود إنّما ينسب للزوجين صاحبي اللقيحة، وصاحبة الرحم المستأجر كالمرضعة التي ترضع وليداً غير وليدها[٣].

القول الثاني: ينسب المولود لزوج صاحبة البويضة؛ قياساً على نسبة ابن الزنا للزوج إن وجد فراش صحيح [٤].

الترجيح: بعد ترجيح حرمة استئجار الأرحام، فإن وقعت المسألة فلا بدّ من إثبات نسب المولود حينها، وعليه أرى والله تعالى أعلم رجحان القول الأول، والذي يقضي بنسبة الولد لأمه وأبيه اللذين تكون منهما؛ لقوة ووجاهة ما استدلوا به، فالأصل أنّ الولد ينسب لفراش الزوجية، وللزوجين اللذين تكون منهما، وحفظ النسب أمر مأمور به شرعاً، ولا شكّ أنّ القول الثاني فيه نسبة الولد لغير أبويه وهو منهي عنه شرعاً.

الصورة الثانية: أن يُجْرى تلقيح ماء الزوجين في أنبوبة اختبار، ثم تزرع في رحم زوجة ثانية للزوج تتطوّع بحملها [٥].

واختلف الفقهاء في حكم هذه الصورة على قولين:

(١) ابن قدامة، المغني: ٩/ ٥٢. وابن قدامة تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٢٧.
(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ١٦٨- ١٦٩. محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٠٤
(٣) وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية، القسم الثالث): ٣٤٦- ٣٤٧ العددان ٢٤٥. عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عارف علي، الأم البديلة أو الرحم المستأجر- رؤية إسلامية): ٢/ ٨٣٢.
(٤) ابن تيمية، الاختيارات الفقهية: ٥٨٥ ت: البعلي. ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد: ٥/ ٣٨١- ٣٨٢.
(٥) أحمد الجابري، الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية والعقم: ١١٩. زهير السباعي، ومحمد البار: الطبيب أدبه وفقهه: ٣٤٩.

القول الأول: التحريم لا فرق في ذلك بين أن يكون الرحم المستأجر لامرأة أجنبية أو لزوجة ثانية للزوج، وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة[١]، واللجنة الطبية الفقهية الدائمة في الأردن[٢]، وأغلب الفقهاء المعاصرين منهم عطا السنباطي ومحمد خالد منصور [٣].

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١. إنّ هذه الصورة قد تؤدي إلى اختلاط الأنساب من جهة الأم، فقد تحمل الزوجة الثانية التي زُرِعت فيها لقيحة الزوجة الأولى، فلا يُعْلم الأم الحقيقية لكلا الطفلين[٤].

٢. القياس على حرمة السحاق، إذ إنّ الزوج نقل ماء امرأة لامرأة أخرى، فيكون حراماً[٥].

القول الثاني: الجواز، وإليه ذهب بعض الفقهاء المعاصرين منهم: عارف علي [٦].

واستدلوا على ذلك: بأنّ التدابير والاحتياطات اللازمة كفيلة بالحيلولة دون وقوع المفاسد التي تخوّف منها أصحاب القول الأول [٧].

واعترضوا على أدلة القول الأول بما يلي:

١. إنّ احتمال اختلاط الأنساب من جهة الأم وإن كان وارداً من الناحية النظرية إلاّ أنّه مستبعد من الناحية العملية والعلمية، إذ إنّ عملية الزرع تتطلب تحضيرات تستلزم عدم اتصال الزوج بزوجته في تلك الفترة، فحدوث حمل آخر مستبعد.

٢. إنّ قياس استئجار رحم الزوجة الثانية على السحاق قياس مع الفارق: ذلك أنّ المقصود من السحاق الشهوة، بينما المقصود من استئجار الرحم طلب الولد [٨].

(١) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي: ١٥٠.
(٢) أحمد الجابري، الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية والعقم: ١١٩.
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ٤٨٤، ٤٨٨. محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٠٢. المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، ندوة الانعكاسات الأخلاقية للأبحاث المتقدمة في علم الوراثة (سعيد الحجاوي، العقم البشري): ٣٠٣.
(٤) عطا السنباطي، بنوك النطف والأجنة: ٢٦٤. محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٠٢.
(٥) المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، ندوة الانعكاسات الأخلاقية للأبحاث المتقدمة في علم الوراثة (سعيد الحجاوي، العقم البشري): ٣٠٤.
(٦) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عارف علي: الأم البديلة أو الرحم المستأجر: رؤية إسلامية): ٢/ ٨٢٠- ٨٢١.
(٧) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عارف علي: الأم البديلة أو الرحم المستأجر: رؤية إسلامية): ٢/ ٨٢٠- ٨٢١.
(٨) منظمة المؤتمر الإسلامي ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة: ١/ ٤٨٧ .

وأجاب أصحاب القول الأول عن هذه الاعتراضات بما يلي:

١. إنّ القول بجواز استئجار الرحم وإن كان الرحم المستأجر للزوجة الثانية للزوج يتعارض مع قوله تعالى:﴿ نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ ﴾[١].

إذ إنّ عملية التلقيح بالصورة المذكورة والشروط الموضوعة تمنع الزوج من إتيان زوجته في تلك الفترة، مع أنّ الشارع قد أباح له ذلك، فهو تحريم لما أحلّ الله.

والقاعدة الأصولية تقضي: بأنّ الحَسَنَ ما حسَّنه الشرع لا ما حسَّنه العقل، والقبيح ما قبَّحه الشرع لا ما قبَّحه العقل[٢].

٢. إنّ القول باستبعاد اختلاط النطف مردود؛ لأنّ العلم أثبت خلاف ذلك [٣].

الترجيح:

الذي يبدو لي ترجيحه هو القول الأول، والذي يقضي بتحريم هذه الصورة؛ لقوة أدلتهم ووجاهتها.

وقد أجازها المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السابعة في عام ١٤٠٤هـ، بشرط الحيطة الكاملة في عدم اختلاط النطف، وأن لا يتمّ ذلك إلاّ عند قيام الحاجة، ولكن عاد المجمع وألغى هذا القرار في دورته الثامنة عام ١٤٠٥هـ بعد الاستماع إلى آراء الأطباء المؤكّدة لإمكانية حدوث اختلاط الأنساب من جهة الأم [٤].

ويترتب على هذه الصورة في حالة وقوعها نسبة الولد لأبيه وهو الزوج ؛لأنه هو صاحب الفراش[٥].

وأمّا من جهة الأم فعلى الخلاف الوارد في الصورة الأولى، فمنهم من ذهب لنسبته إلى الزوجة صاحبة اللقيحة، ومنهم من ذهب لنسبته إلى الزوجة الثانية صاحبة الرحم المستأجر[٦].

---

(١) سورة البقرة، الآية (٢٢٣).
(٢) الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه: ١/ ١٠٤ ت: محمد تامر.
(٣) زياد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة: ١٠٤. عامر القيسي، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي: ٥١- ٥٥.
(٤) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي: ١٥٠، ١٦٠- ١٦١ قرار رقم ٣٤ (٧/ ٥) وقرار رقم ٣٦ (٨/ ٢).
(٥) محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٠٣.
(٦) ينظر ص: ١٩٤- ١٩٧.

حكم استئجار الأرحام بعد فرقة النكاح:

إنّ استئجار رحم امرأة طُلّقت أو مات عنها زوجها لا يختلف عن حكم استئجار رحم أي امرأة أخرى إذ العبرة بالتصرف نفسه لا بكونه قبل الفرقة أو بعدها.

صورة المسألة: أن تنقل اللقيحة المأخوذة من زوجين وتزرع في رحم أم بديلة بعد فرقة النكاح بوفاة أو طلاق، وهذه الصورة محرّمة؛ لأنّها تأخذ أحكام الصورة الأولى المشابهة لها وهي أن يجرى تلقيح ماء الزوجين في أنبوبة اختبار ثم تزرع في رحم امرأة أجنبية تتطوّع بحملها، وتزيد عليها بولادة طفل لأبوين انتهت علاقتهما الزوجية، وإليه ذهب أغلب الفقهاء المعاصرون منهم هاشم جميل وعارف علي [١].

وقياساً على ما تقدّم من ترجيح حرمة تلقيح المرأة بعد وفاة زوجها لقوّة ووجاهة أدلتهم[٢]، فإنّ الأصل في هذه المسألة التحريم من باب أولى، وهو ما أخذ به المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[٣]، وقانون الأحوال الشخصية الإماراتي[٤] حيث اشترطوا قيام الزوجية وحظروا صوراً لأنّها ليست بين زوجين، فالأصل أن يكون التلقيح بين زوجين، أي أن تكون الزوجية قائمة.

الأثر المترتب على استئجار الأرحام بعد فرقة النكاح:

على الرغم من تحريم هذه الصورة إلاّ أنّها إن وقعت تترتّب عليها آثارها المترتّبة على الصورة الأولى والثانية [٥].

مسؤولية الطبيب عن استئجار الأرحام:

كما تقدّم فإنّ المسؤولية الجنائية للطبيب تخضع لتوفّر القواعد العامة متى تحقّق وجود الخطأ [٦].

---

(١) وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية، القسم الثالث): ٣٣٢ العددان٢٣٠، ٢٣١. عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عارف علي، الأم البديلة أو الرحم المستأجر- رؤية إسلامية): ٢/ ٨١٦.
(٢) ينظر ص: ١٥٠.
(٣) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي: ٣٦ قرار رقم ٣٦ (٨/ ٢) ترتيب: جميل أبو سارة. منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي: ٧٤- ٧٥. قرار رقم ١٦ (٣/ ٤) تنسيق: عبدالستار أبو غدة.
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٤- ١٥، ٢٨.
(٥) وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية، القسم الثاني): ٣٧١. العدد ٢٢٩. يراجع ص: ١٧٤ وما بعدها.
(٦) ينظر ص: ١٨٦.

كما أنّ المسؤولية الجنائية للطبيب لا تقوم إلاّ إذا ارتكب ما حرّمه المشرّع ويقصد به ما ورد النص على حرمته في الكتاب أو السنة أو الإجماع، أو ترجّح باجتهادٍ معتبرٍ في مجال الاختصاص الطبي [١].

وبما أنّ عملية استئجار الأرحام سواء أكان الرحم المستأجر لامرأة أجنبية أو لزوجة ثانية للزوج محرمة شرعاً على الرأي الراجح ومن باب أولى حرمته بعد فرقة النكاح، فإنّ الطبيب في حال إجرائه مثل هذه العملية يكون آثماً وكسبه حراماً، كما أنّ فعله يستوجب عقوبة تعزيرية متروكة لسلطة ولي الأمر [٢].

كما أنّه ممنوع في القانون الإماراتي وفقاً للفقرة (٣) من المادة (١٠) من القانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨م بشأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة، وجاء فيها:

يحظر على المركز ممارسة الطرق التالية لتقنيات المساعدة على الإنجاب:

٣. أن يجري تلقيح خارجي بين حيوان منوي مأخوذ من الزوج وبويضة مأخوذة من الزوجة ثم تزرع البويضة الملقّحة في رحم امرأة متطوعة بحملها [٣].

وفي حالة الإخلال ومخالفة حكم المادة فإنّ المشرّع الإماراتي يعاقب بالحبس مدة لا تقلّ عن سنتين ولا تزيد عن خمس سنوات، وبغرامة لا تقلّ عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين كما جاء في حكم المادة (٢٩) من القانون[٤].

وما ذهب إليه المشرّع الإماراتي من تحريم استئجار الأرحام يتفق مع مقصد الشارع الحكيم في حفظ الأنساب وسدّ أيّة ذريعة يمكن أن تخلّ بهذا المقصد، وفي تقرير العقوبة على الطبيب والمركز الطبي في حالة المخالفة يتفق مع ما ذهب إليه الفقهاء من أنّ الطبيب إذا أقدم على فعل نهى عنه الحاكم فإنّ عليه الضمان وإن لم يقصّر[٥].

(١) محمد الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الأساليب الحديثة في الطب والجراحة: ١٤٣- ١٤٤. أسامة إبراهيم، مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية: ٥٨. أمير فرج، خطأ الطبيب العمدي وغير العمدي: ١٤٨.
(٢) وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية، القسم الثالث): ٣٤٤. العددان ٢٣٠، ٢٣١. عامر القيسي، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي:٤٧. يوسف علي، عقوبة الأطباء: ٢١٧.
(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٥.
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٨.
(٥) ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ٩/ ٣٤٨ ت: محمد حجي وآخرون.

المطلب الثالث

الأجنّة الفائضة: تعريفها، وحكم التصرف فيها بعد فرقة النكاح ومسؤولية الطبيب عنها

قبل تعريف الأجنّة الفائضة وبيان حكم التصرف فيها لا بدّ من تعريف البنك الذي تحفظ فيه هذه الأجنّة.

تعريف بنوك الأجنة:

هي المراكز أو المؤسسات التي تقوم بحفظ وتخزين البويضات البشرية الملقّحة في أوعية خاصة مدة زمنية بعد تجميدها؛ لوقف التفاعلات الحيوية في الخلايا لاستخدامها حين الحاجة [١].

تعريف الأجنة الفائضة وحكم التصرف فيها:

تعريف الأجنة الفائضة:

ومن تعريف بنوك الأجنّة يتضح أنّ المقصود بالأجنّة الفائضة هي: الأجنّة الزائدة التي تمّ أخذها لإجراء عملية التلقيح الصناعي، والتي تمّ حفظها في مراحلها الأولى لاستخدامها عند الحاجة [٢].

حكم التصرف في الأجنّة الفائضة بعد فرقة النكاح والأثر المترتب عليه:

أولاً: الأسباب الداعية لتجميد الأجنة وحكمها في الفقه الإسلامي والقانون الإماراتي:

إنّ أبرز الأسباب الداعية لتجميد الأجنة تتمثل في الآتي:

١. تجميد الأجنّة نتيجة طبيعية نظراً لوجود بويضات زائدة جرّاء تناول المرأة عقاقير منشطة لتنشيط وتحفيز المبيض لإجراء عملية التلقيح الصناعي، الأمر الذي يدفع إلى تجميدها للاستفادة منها في حال فشل العملية الأولى.

٢. تجميد الأجنّة يجنّب المرأة التعرض لخطر الإجهاض أو الحمل المتعدد في حال إعادة جميع البويضات الفائضة إلى الرحم.

٣. تجميد الأجنّة يجنّب المرأة التعرّض لمشاكل ومضاعفات صحية قد تنجم من سحب البويضات مرة أخرى في حال الرغبة في تكرار العملية، إمّا لفشل الأولى أو الرغبة في إنجاب طفل آخر.

٤. تجميد الأجنّة يؤدي إلى تقليل تكاليف التلقيح الصناعي.

٥. تجميد الأجنّة يتيح الفرصة لتجنّب الأمراض الوراثية في الأبناء عن طريق دراستها

---

(١) زهير السباعي، ومحمد البار: الطبيب أدبه وفقهه: ٣٤٣. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة رؤية إسلامية لبعض الممارسات الطبية (عبدالله باسلامة، مصير الأجنة في البنوك): ٤٤٤- ٤٤٦.

(٢) محمد البار، طفل الأنبوب والتلقيح الصناعي: ٨١.

قبل الإقدام على عملية التلقيح الصناعي.

٦. تجميد الأجنّة تعتبر خطوة منقذة في حال تعرّض أحد الزوجين أو كليهما لمرض يَفْقِدُ فيها قدرته على الإنجاب، أو سنّ تَضْعُفُ فيها قدرته [١].

ثانياً: حكم تجميد الأجنة وإنشاء بنوك لها في الفقه الإسلامي:

اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: جواز تجميد الأجنة في بنوك خاصة بها باعتبارها من مكمّلات عملية التلقيح الصناعي، وإليه ذهب بعض الفقهاء المعاصرين منهم أحمد محمد لطفي [٢]، وجمعية العلوم الطبية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية [٣]، وذلك بشروط هي:

١. أن تكون هناك حاجة داعية.

٢. أن تكون هذه البنوك تحت إشراف جهة مركزية موثوقة.

٣. أن يصدر قانون من الدولة ينظّم العملية ويردع المخالفين.

٤. أن يبقى التجميد مدة قيام الزوجية فقط .

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

١. إنّ الأصل في الأشياء الإباحة، وتجميد الأجنّة لم يرد دليل بتحريمها فتبقى على الأصل العام، ولا يُنْتقل عن هذا الحكم إلاّ بدليل.

٢. إنّ تجميد الأجنّة فيه تحقيق لمقصد الشارع في حفظ النسل.

٣. إنّ تجميد الأجنّة فيه تسهيل لعملية التلقيح الصناعي.

٤. إنّ تجميد الأجنّة يساعد الطبيب على اختيار اللحظة المناسبة طبياً لإجراء عملية التلقيح، ممّا يرجّح فرصة نجاح أعلى[٤].

(١) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (محمد البار، إجراء التجارب على الأجنة المجهضة والأجنة المستنبتة)، الدورة السادسة: ٣/ ١٨٠٤، ١٨٠٩-١٨١٠. محمد المرسي زهرة، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وآثاره الشرعية: ١٧٢ وما بعدها.

(٢) أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء: ١٤١- ١٤٣. محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٢/ ٥٩٣- ٥٩٤. أحمد الجابري، الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية والعقم: ١١٥- ١١٩.

(٣) جمعية العلوم الطبية الإنسانية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ١٤٠- ١٤١.

(٤) محمد المرسي زهرة، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وآثاره الشرعية: ١٠٨ وما بعدها. شوقي الصالحي، الآثار المترتبة على عملية التلقيح الصناعي: ٢٣.

القول الثاني: عدم جواز إنشاء بنوك الأجنّة وتجميدها، وهو اختيار أكثر الفقهاء المعاصرين منهم حسين بأسلامة، وسعيد موفعة [١]، وإليه ذهب مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي [٢].

واستدلوا على رأيهم بما يلي:

١. إنّ هذه العملية قد تكون ذريعة لاختلاط الأنساب عمداً أو خطأ، فَتُمْنع احتياطاً وحفظاً لمقصد الشارع الحكيم.

٢. إنّ هذه العملية تؤدي إلى تجزئة الحمل إلى فترتين: فترة سابقة على التجميد، وفترة لاحقة، وقد تطول المدة بينهما.

٣. إنّ فتح الباب لتجميد الأجنّة قد يكون فيه فتح لباب الاتجار في هذا المجال.

٤. إنّ تجميد الأجنّة والاحتفاظ بها يتنافى مع تكريم الله تعالى للإنسان، إذ إنّه أصل تكوّن الإنسان [٣].

ويُردّ عليهم: بأنّ الضوابط التي تمّ تقييد العملية بها كفيلة بمنع التخوفات الواردة، وإنّما كان يصحّ ذلك لو كان الأمر متروكاً دون حدود أو قيود [٤].

الترجيح: الذي يبدو لي ترجيحه هو: القول الأول الذي ذهب إلى جواز تجميد الأجنة بشروط وضوابط؛ وذلك لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارضة، وضعف أدلة الرأي الثاني، كما أنّ نسبة الفشل في عمليات التلقيح الصناعي تجعل الحاجة تدعو لإنشاء بنوك الأجنة تحقيقاً لمصلحة الزوجين في الإنجاب، انطلاقاً من قاعدة الحاجة تنزل منزلة الضرورة[٥]، والله تعالى أعلم.

الأثر المترتّب على استخدام الأجنة الفائضة بعد فرقة النكاح:

صورة المسألة: امرأة فارقها زوجها بطلاق أو وفاة، فقامت بإجراء

(١) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس: ٣/ ١٨٣٦، ١٨٤٣، ١٨٥٢- ١٨٥٤. محمد البار، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء: ٢٤١. سعيد موفعة، الموسوعة الفقهية للأجنة والاستنساخ البشري: ١/ ٨١٩. سعد الشويرخ، أحكام التلقيح غير الطبيعي: ٥٨١.

(٢) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي: ٨٤ رقم ٥٥ (٦/ ٦) ترتيب جميل أبو سارة.

(٣) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: (حسان حتحوت، استخدام الأجنة في البحث والعلاج)، الدورة السادسة: ٣/١٨٤٩- ١٨٥٤. شوقي الصالحي، الآثار المترتبة على عملية التلقيح الصناعي: ٢٤. سعيد موفعة، الموسوعة الفقهية للأجنة والاستنساخ البشري من الناحية الطبية والشرعية والقانونية: ١/ ٨١٣ وما بعدها.

(٤) محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٢/ ٥٩١- ٥٩٢.

(٥) السيوطي، الأشباه والنظائر: ١٧٩.

عملية التلقيح الصناعي من الأجنة الفائضة المحفوظة في مركز الإخصاب قبل فرقة النكاح. فلمن ينسب هذا المولود؟

على الرغم من ترجيحي لعدم جواز هذه الصورة؛ لانقطاع الزوجية فيكون التلقيح بنطفة من غير الزوج، إلاّ أنّ المسألة إن وقعت فمن باب حفظ الأنساب، وتشّوف الشارع الحكيم لنسبة الولد لأبيه بأدنى شبهة، فإنّ الزوجة إن جاءت بولد لأقل من أقصى مدة الحمل فإنّه ينسب للزوج المتوفى كالمولود الطبيعي، وأمّا إن جاءت به لأكثر من أقصى مدة الحمل فيمكن الرجوع إلى ما وصل إليه الطب من استخدام البصمة الوراثية قبل الحكم بنسبة الولد للزوج المتوفى أو عدم نسبته كما تقدّم[١]، والله أعلم.

رأي القانون الإماراتي ومسؤولية الطبيب:

ذهب المشرّع الإماراتي إلى حظر إنشاء بنوك للأجنّة طبقاً للمادة (٢٠) من القانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ٢٠٠٨م بشأن ترخيص مراكز الإخصاب بالدولة[٢]، كما حظر نقل الأجنّة المجمدة من داخل الدولة إلى خارجها والعكس تبعاً لما جاء في المادة (١٨) من القانون [٣].

وفي حالة الإخلال ومخالفة الطبيب حكم المادة فإنّ المشرّع الإماراتي يعاقب بالحبس مدة لا تقلّ عن سنتين ولا تزيد عن خمس سنوات، وبغرامة لا تقلّ عن مائتي ألف درهم ولا تزيد على خمسمائة ألف درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين كما جاء في حكم المادة (٢٩) من القانون [٤].

لكنّه في الوقت ذاته جوّز تجميد الأجنّة في مراكز الإخصاب متخذاً كافة التدابير الاحتياطية التي تمنع من الوقوع في المحذور الذي تخوّف منه من قال بالمنع.

فقد ألزم المشرّع الإماراتي في المادة (١/١١) مراكز الإخصاب في الدولة بحفظ البويضات غير الملقّحة للسحب منها عند الحاجة، مع التأكيد على الاقتصار على العدد المطلوب تفادياً لوجود فائض، وأوجب على المركز في المادة (١/١٣) ألاّ تزيد البويضات المنقولة على ثلاث إذا كانت الزوجة في الخامسة والثلاثين من العمر أو دون ذلك، ولا تزيد على أربع إذا كانت الزوجة فوق الخامسة والثلاثين.

كما ألزم المشرّع الإماراتي في المادة (١٣/ ٢) حفظ الأجنّة المجمّدة مدة لا تزيد على

(١) ينظر ص: ١٨٥- ١٨٦.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٧.
(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٦- ١٧.
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٨.

خمس سنوات في حال رغبة الزوجين، بعد أخذ الموافقة الكتابية منهما وتدوينها في سجلات المختبر سنوياً تبعاً للمادة (١٣ / ٣)، وأوقع عقوبة على كل من يخالف ذلك بالحبس مدة لا تقلّ عن سنة، وغرامة لا تقلّ عن مائة ألف درهم ولا تزيد على ثلاثمائة ألف درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين كما جاء في المادة (٣٠)[١].

وقد اعتبر المشرّع الإماراتي في المادة (١٥) رغبة الزوجين في إجراء التشخيص الجيني قبل عملية التلقيح الصناعي، فأجاز ذلك بعد أخذ الإذن الكتابي منهما مُلْزِماً مركز الإخصاب باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لعدم الإضرار بالبويضة الملقحة، وأوقع عقوبة الحبس والغرامة أو إحداهما في حالة المخالفة [٢].

وأرى وجاهة رأي المشرّع الإماراتي إذ لم يفتح الباب ولم يسدّه، وإنّما أجازه بقيود تحول دون الخطأ أو التلاعب قدر الإمكان.

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٥- ١٦، ١٨.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٦ ، ١٩.

المبحث الثاني

البصمة الوراثية: حقيقتها، وحكمها في النسب (إثباتاً ونفياً)

من الناحية الفقهية والطبية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف البصمة الوراثية

المطلب الثاني: الحكم الشرعي لإثبات النسب بالبصمة الوراثية، وأثره

المطلب الثالث: الحكم الشرعي لنفي النسب بالبصمة الوراثية، وأثره

المطلب الأول

تعريف البصمة الوراثية

أولاً: تعريف البَصْمة الوراثية لغة واصطلاحاً:

البَصْمة لغة: مشتقة من البُصْم وهو: فوت ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر يقال ما فارقتك شِبْراً، ولا فِتْراً، ولا عَتَباً، ولا رَتَباً، ولا بُصْماً [١].

وبَصَم بَصْماً: إذا ختم بطرف أصبعه، والبَصْمة أثر الختم بالأصبع [٢].

فالبصمة عند الإطلاق ينصرف مدلولها على بصمات الأصابع وهي: الانطباعات التي تتركها الأصابع عند ملامستها سطحاً مصقولاً، وهي طبق الأصل لأشكال الخطوط الحلمية التي تكسو جلد الأصابع وهي لا تتشابه إطلاقاً حتى في أصابع الشخص الواحد[٣].

البَصْمة الوراثية اصطلاحاً:

عرّفت الموسوعة العربية العالمية البَصْمة بأنّها: عملية تستخدم لتحديد الهوية، وترتكز على طبعات مأخوذة لنهايات الأصابع والإبهام، وهذه الطبعات تتكوّن من أشكال الخطوط التي تغطي بشرة أطراف الأصابع [٤].

- وعرّفتها الموسوعة العربية الميسّرة بأنّها: انطباع باطن نهاية الأصبع أو الإبهام، تُستَخدم لتحقيق الشخصية، لتَفَرّد ترتيب الخطوط في كل شخص [٥].

- وعرفتها ندوة المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بأنّها: البنية الجينية التفصيلية التي تدلّ على هوية كلّ فرد بعينه [٦].

وهو التعريف الذي اعتمده المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، وأفادت البحوث والدراسات العلمية أنّها وسيلة تمتاز بالدقة لتسهيل مهمة الطب البشري، ويمكن أخذها من أيّ خلية بشرية [٧].

---

(١) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ١٢/ ٥٠.
(٢) مصطفى إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط: ١ /٦٠ ت: مجمع اللغة العربية.
(٣) محمد البار، أحمد الشبانة، محاضرات عن البصمات: ١٣
(٤) مؤسسة أعمال الموسوعة، الموسوعة العربية العالمية: ٤/ ٤٣١.
(٥) محمد شفيق غربال، الموسوعة العربية الميسرة: ١/ ٣٧٥
(٦) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية:٢/ ١٠٥٠.
(٧) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي: الدورة ١٦: ٣/ ٣٥٨ قرار رقم ٩٥ (١٦/ ٧) بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها.

المطلب الثاني

الحكم الشرعي لإثبات النسب بالبصمة الوراثية، وأثره

لقد أوضحت الشريعة الإسلامية الطرق التي يُعوَّل عليها في إثبات النسب [1]، ولكنّها لم تمنع من اكتشاف طرق أخرى لإثبات النسب إذا لم تتعارض مع النصوص الشرعية، ومن هنا أعمل الفقهاء المعاصرون جهدهم لبيان مدى إمكان اعتبار البصمة الوراثية وسيلة حديثة من وسائل الإثبات التي يستند إليها القاضي في حكمه لتحديد النسب.

وقد حفلت المؤتمرات والندوات التي عقدت لهذا الغرض[2] بكثير من النقاشات العلمية التي يمكن حصرها في الخلاف الفقهي على النحو التالي:

القول الأول: إنّ البصمة الوراثية وسيلة شرعية جديدة لإثبات النسب، وتأتي في منزلة مُتأخرة من الوسائل التي اتفق عليها الفقهاء، فلا تقدم على الفراش ولا على الإقرار ولا على الشهادة، وإذا توفّر للقاضي شيء من هذه الوسائل المتفق عليها فلا يعتدّ القاضي بنتيجة البصمة الوراثية إذا تعارضت؛ لأنّها دون تلك الوسائل التي اتفق عليها الفقهاء، وهو قول جمهور الفقهاء المعاصرين منهم عمر السبيل [3].

وقد أخذ المجمع الفقهي برابطة العالم الإسلامي بهذا القول، فجاء في الفقرة الخامسة من القرار رقم: ٩٥ (٧/١٦): بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها:

يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال إثبات النسب في الحالات التالية:

أ. حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صور التنازع التي ذكرها الفقهاء، سواء أكان التنازع على مجهول النسب بسبب انتفاء الأدلة أو تساويها، أم كان بسبب الاشتراك في وطء الشبهة ونحوه.

ب. حالات ضياع الأطفال واختلاطهم؛ بسبب الحوادث أو الكوارث أو الحروب وتعذّر معرفة أهلهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو بقصد التحقق من هويات أسرى الحرب والمفقودين .

---

(١) المتفق عليها هي: الفراش والإقرار والشهادة. ينظر: الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٧/ ٢٢٨. المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي: ١/ ١١٧. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣/ ٤١٧ ت: محمد عليش. القرافي، الذخيرة: ٩/ ٣٠٩- ٣١٣ ت: محمد حجي. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٢/ ٢٥٨. الشيرازي، المهذب: ٢/ ٣٣٤، ابن قدامة وآخران، المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف: ٣٠/ ١٥.

(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية في الفترة من ٢٣- ٢٥ جمادى الآخر ١٤١٩هـ الموافق: ١٣- ١٥ أكتوبر ١٩٩٨م. رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي في دورته السادسة عشرة والتي عقدت في الفترة من ٢١-٢٦/١٠/١٤٢٢ هـ الموافق ٥-١٠/١/٢٠٠٢م، موضوع "البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها". مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون في دولة الإمارات خلال الفترة من ٥-٧ مايو ٢٠٠٢م في رحاب جامعة الإمارات العربية المتحدة بالتعاون مع أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية.

(٣) خليفة الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية: ٣٧٢. عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية: ٤١. هشام عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٧٢٤- ٧٢٥.

ج. حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الأطفال ونحوها، وكذا الاشتباه في أطفال الأنابيب [١].

القول الثاني: إنّ البصمة الوراثية تحقّق ما حقّقه الفقه الإسلامي من معرفته طرق إثبات النسب، بل تزيد عليه، وهذا يجعلها دليلاً مقدّماً على الأدلة التقليدية، كما أنّها بيّنة مستقلة يجب العمل بمقتضاها إذا توفّرت الشروط اللازمة، وبه قال بعض الفقهاء المعاصرين منهم محمد المختار السلامي، وسعد الدين هلالي، وبندر السويلم [٢].

وخلاصة القولين: الاتفاق على العمل بالبصمة الوراثية إذا ما توفّرت الشروط، والاختلاف في كونها تقدّم على وسائل الإثبات الشرعية أم لا.

واستدل للقولين بما يلي [٣]:

الدليل الأول: القياس:

وهو قياس البصمة الوراثية على القيافة، بجامع أنّ كليهما يعتمد على التشابه في عملية إثبات النسب، ولمّا كانت القيافة وسيلة مشروعة لإثبات النسب عند جمهور الفقهاء، فإنّ البصمة الوراثية تكون وسيلة مشروعة قياساً عليها، والقاعدة الأصولية تنصّ على أنّ الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً [٤].

وخاصة أنّها تتم من خلال مختبرات وتقنيات عالية، فإنّ نتائجها دقيقة جداً، ولكن بطريق القياس الأولي، حيث إنها لا تعتمد على قول شخص واحد أو شخصين كما في القيافة، وإنما تعتمد على نتائج مادية ملموسة، فهي تحتل مرتبة قوية في الإثبات [٥].

الدليل الثاني: كونها وسيلة لتحقيق مقصد مشروع:

حيث لا يخفى أنّ حفظ وإثبات النسب مقصد من مقاصد الشارع الحكيم، وإذا كانت البصمة الوراثية وسيلة ممكنة لإثبات النسب، فإنها تغدو وسيلة مشروعة بناءً على قاعدة

(١) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي: الدورة ١٦: ٣/ ٣٥٩- ٣٦٠ قرار رقم ٩٥ (٧/١٦) بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها.
(٢) سعد الدين هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية: ٧٦. بندر السويلم، البصمة الوراثية وأثرها في النسب: ١٢٢- ١٢٧. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية (محمد المختار السلامي، إثبات النسب بالبصمة الوراثية): ١/ ٤٠٥- ٤٠٦.
(٣) بندر السويلم، البصمة الوراثية وأثرها في النسب: ١٢٢. أشرف عبدالرزاق، موقع البصمة الوراثية من وسائل النسب الشرعية: ١١٦- ١٢٦
(٤) وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي: ١/ ٦٥١
(٥) عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية: ٤٧.

إعطاء الوسيلة حكم ما تفضي إليه [١].

وفي ذلك يقول ابن القيم [٢]: " لمّا كانت المقاصد لا يُتَوصّل إليها إلاّ بأسباب وطرق تفضي إليها، كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها " [٣].

الدليل الثالث: كونها بيّنة من البيّنات:

فالبيّنة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره، وليس محصورة في شهادة الشهود، وإنّما المقصود بها كل ما تثبت به الحجة والبرهان [٤].

والبصمة الوراثية بيّنة وقرينة قوية، بل هي أقوى القرائن إذ إنّها تقوم على أساس مادي محسوس، ولا تعتمد على الذمم أو على الحدس والتخمين، فوجب اعتبارها والاحتكام إليها [٥].

الدليل الرابع: قاعدة: ما لا يتمّ الواجب إلاّ به فهو واجب [٦]:

ووجه الاستدلال بهذه القاعدة: أنّ السعي إلى المحافظة على النسل إيجاداً أو إبقاءً هو في الأصل من الفروض الواجبة على الأمة، وتحقيق هذا الواجب متوقّف على البصمة الوراثية، خاصة في الحالات التي تعدّ فيها البصمة سبيلاً لمعرفة الحقيقة كحالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات، والاشتباه في أطفال الأنابيب والتحقّق من هوية مجهولي النسب ونحوها، فيعدّ العمل بها مشروعاً وواجباً إذ تعيّنت طريقاً لردّ حق أو تبرئة مظلوم [٧].

الدليل الخامس: قاعدة: الأصل في الأشياء الإباحة [٨]:

فالأصل في كل ما يستجدّ من أمور ممّا لم يرد فيه نص من كتاب أو سنة، أو لم ينقل فيه إجماع يدلّ على منعه: أنّه يحكم بإباحته أو جوازه بناء على هذه القاعدة.

والبصمة الوراثية لم يرد دليل يدلّ على منعها أو عدم استخدامها، وهي من الأشياء النافعة، فهي تدلّ على هويّة كل إنسان بعينه، بل هي أفضل وسيلة علمية للتحقّق من

(١) بندر السويلم، البصمة الوراثية وأثرها في النسب: ١٢٣- ١٢٤.
(٢) تقدّمت ترجمته. يراجع ص: ٢٤
(٣) ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين: ٣/ ١٣٥ ت: طه سعد.
(٤) ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: ١٦ ت: محمد غازي.
(٥) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (عبد الستار فتح الله، البصمة الوراثية في ضوء الإسلام ومجالات الاستفادة منها) الدورة ١٦: ٣/ ١٣٧ وكذا (سعد الدين هلالي، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها: دراسة فقهية مقارنة): ٣/ ٢٦٤.
(٦) الشاطبي، الموافقات: ٣/ ٤٢٧ ت: مشهور آل سلمان.
(٧) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (نصر فريد واصل، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها): الدورة ١٦: ٣/ ٩١- ٩٢.
(٨) تقدّم. ينظر ص: ١٩٢.

الشخصية، ومعرفة الصفات الوراثية التي تميّز كل شخص عن غيره، فيجري عليها الأصل العام في الشريعة الإسلامية، وهو أن الأصل فيها الإباحة[١].

الدليل السادس: القاعدة الأصولية: هل الأصل التعبد أم التعليل؟ [٢]

إنّ معرفة مدى حجية القرائن القوية مرتبطة بتكييف البيّنات الشرعية المتفق عليها كالإقرار أو الشهادة، هل هي من باب التعبّد أم التعليل؟ فذهب من اعتبرها وسيلة لإثبات النسب إلى أنّ البيّنات وسائل لاكتشاف الحق وإثباته، وهي غير مقصودة بالذات، بل من أجل حصول العلم أو الظنّ الراجح، والقصد إحقاق الحقّ وفصل الخصومة، لا من قبيل التعبّد الذي لا يخضع للتعليل والذي يُقْتَصر فيه على مورد النص فلا يجوز القياس عليه.

فوسائل الإثبات أقرب إلى روح المعاملات - التي يراعى فيها غالباً التعليل ومناط الحكم - منها إلى العبادات التي يُقْتصر فيها على موارد النص؛ لأنّ المقصود من هذه الوسائل تحقيق مصالح العباد وتلبية حاجاتهم، فلذلك كان كلّ ما من شأنه أن يحقّق هذا المقصد أنّه يعتبر وسيلة مقبولة ومعتبرة شرعاً، ومنها هذه القرائن القويّة القاطعة [٣].

الترجيح:

نظراً لحرص الاسلام على إثبات النسب، واسترشاداً بنصوص الشريعة الاسلامية وقواعدها، ولما في الأخذ بالبصمة الوراثية في مجال إثبات النسب من تحقيقٍ لمصالح ظاهرة، ودرءٍ لمفاسد خطيرة.

لذا فإنّي أميل إلى ترجيح اعتبار البصمة الوراثية بشروطها وضوابطها طريقاً من طرق إثبات النسب تقف جنباً إلى جنب الأدلة الشرعية.

غير أنّه في حالة التعارض لا تقدّم على وسائل إثبات النسب المتفق عليها بين الفقهاء وهي الفراش والإقرار والشهادة إلاّ في الحالات التي حدّدها المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة [٤]، وتقدّم على القيافة والقرعة باعتبارها أقوى ومبناها ماديّ ملموس.

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة رقم

(١) عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية: ٤٧.
(٢) الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول: ٤٧ وما بعدها.ت: محمد أديب صالح.
(٣) عدنان عزايزة، حجية القرائن في الشريعة الإسلامية: ١٤٩- ٥٠. سعد الدين هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية: ٣١٦.
(٤) ينظر ص: ٢١٨.

(٨٩): يثبت النسب بالفراش أو الإقرار أو البينة أو بالطرق العلمية إذا ثبت الفراش [١].

فقد نبّهت المادة إلى ثبوت النسب بالطرق العلمية الحديثة كالبصمة الوراثية بشرط وجود الفراش منعاً من إطلاق الأمر والتلاعب في قضايا إثبات النسب.

وجاء في توصية ندوة الوراثة والهندسة الوراثية: البصمة الوراثية من الناحية العملية وسيلة لا تكاد تخطئ في التحقّق من الوالديه البيولوجية، والتحقّق من الشخصية، ولا سيّما في مجال الطب الشرعي، وهي ترقى إلي مستوى القرائن القوية التي يأخذ بها أكثر الفقهاء في غير قضايا الحدود الشرعية، وتمثّل تطوّراً عصرياً عظيماً في مجال القيافة الذي يذهب إليها جمهور الفقهاء في إثبات النسب المتنازع فيه، ولذلك ترى الندوة أن يؤخذ بها في كل ما يؤخذ فيه بالقيافة من باب أولى [٢].

أثر استخدام البصمة الوراثية في إثبات نسب المولود بعد فرقة النكاح:

إنّ استخدام البصمة الوراثية بشروطها في إثبات النسب بعد فرقة النكاح بالوفاة أو الطلاق إن توافقت نتيجتها مع أدلة الإثبات الشرعية المتفق عليها فلا تعارض، وتعتبر البصمة قرينة مرجّحة، أمّا في حالة تعارض النتائج فإنّ استخدام البصمة الوراثية تؤدي إلى ظهور أثر يتحدّدُ حسب مَنْزِلتها ضمن أدلة إثبات النسب.

صورة المسألة: زوج طلق زوجته وهي حامل، ثم وضعت حملها، وشهد بولادتها امرأتان أو رجل وامرأتان، فالولد ينسب للزوج المطلّق لوجود الفراش، وبعد وضع الحمل شب حريق في المستشفى وعند إخراج الأطفال حدث خلط، لكن شهد الشهود بأنّ طفلاً بعينه هو للزوج المطلق. فما دور البصمة الوراثية في إثبات النسب والتأكد منه، إن توافقت نتيجتها مع شهادة الشهود أو تعارضت؟

من ذهب إلى أولوية الحكم للطرق الشرعية المتفق عليها وتقديمها على البصمة الوراثية، فإنّه يحكم بإثبات النسب وفقاً لما أثبتته الطرق الشرعية المتفق عليها، إن تعارضت النتيجة مع نتيجة البصمة الوراثية.

وأمّا من ذهب إلى أولوية الحكم للبصمة الوراثية وتقديمها على الطرق الشرعية، فإنّه يحكم بإثبات النسب إذا أثبتته البصمة الوراثية إن تعارضت النتيجة مع أدلة إثبات النسب

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٩٩
(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب: ٢٦٠- ٢٦١.

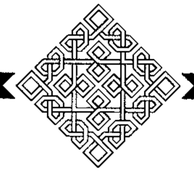
الأخرى[1].

صورة أخرى من صور المسألة: زوج طلق زوجته أو مات عنها وهي حامل، فالولد ينسب للزوج المطلّق أو المتوفى لوجود الفراش، وبعد وضع الحمل شب حريق في المستشفى وعند إخراج الأطفال حدث خلط، أو قام شخص ما بتغيير بيانات الأطفال فما دور البصمة الوراثية في إثبات النسب؟

هنا تأتي البصمة الوراثية لقطع التنازع في الأمر، ونسبة كل مولود لوالديه.

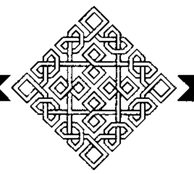
أمّا النسب المتأكد منه والذي ثبت وسجل في الشهادات الرسمية كشهادة الميلاد فالذي ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الإماراتي أنّه لا يجرى حينها إجراء فحص البصمة الوراثية لأنّ النسب قد ثبت، رعاية لجلب المصلحة ودرء المفسدة، لما في ذلك من زعزعة الثقة بين الزوجين وإثارة الشكوك بينهما.

(١) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (سعد الدين هلالي، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها: دراسة فقهية مقارنة): الدورة ١٦: ٣/ ٢٧١ وما بعدها. هشام عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٧٢٦- ٧٢٧.



المطلب الثالث

الحكم الشرعي لنفي النسب بالبصمة الوراثية، وأثره



لقد شدّد الشارع الحكيم في مسألة نفي النسب بعد ثبوته، وقد حصر نفي النسب بطريق واحد فقط وهو اللِّعان[1].

إلاّ أنّ المجتهدين المعاصرين اختلفوا في نفي النسب بالبصمة الوراثية على قولين:

القول الأول: إنّ الأصل اللعان ولا تُقدّم البصمة الوراثية عليه؛ لأنّ اللعان حكم شرعي ثبت بيانه في القرآن و السنة والإجماع، وله صفة تعبدية في إقامته، وبه أخذ المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته السادسة عشرة[2]، وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين[3].

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾[4].

وجه الاستدلال: إنّ الزوج إذا لم يكن له شاهد إلاّ نفسه فإنّه يلجأ إلى اللعان، والقول بالبصمة الوراثية إحداث وزيادة على كتاب الله، وهذا لا يجوز[5]، وقد قال ﷺ: (من أحدث في أمرنا هذا ما ليس فيه فهو ردّ)[6].

٢. قوله تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ... ﴾[7].

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٢٢ وما بعدها. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ٤٥٥ وما بعدها ت: زكريا عميرات. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٤٢ وما بعدها ت: رضا فرحات. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٣٨٠. ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد: ٣/ ١٧٨ وما بعدها.

(٢) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي: الدورة ١٦: ٣/ ٣٥٩ قرار رقم ٩٥ (٧/١٦) بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها.

(٣) عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية: ٤١. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية : ١/ ٣٣٨. وكذا (محمد الأشقر، إثبات النسب بالبصمة الوراثية):١/ ٤٦٠. هشام عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٧٢٤- ٧٢٥. خليفة الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية: ٤٥٠

(٤) سورة النور، الآية (٦).

(٥) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (نجم عبدالواحد، البصمة الوراثية وتأثيرها على النسب إثباتاً أو نفياً) الدورة ١٦: ٣/ ٢٤٣. توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات: ٩١.

(٦) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٣/ ٢٤١ كتاب الصلح، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، رقم الحديث (٢٦٩٧). مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٥/ ١٣٢ كتاب الأقضية، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور، رقم الحديث (٤٥٨٩).

(٧) سورة الأحزاب، الآية (٣٦).

وجه الاستدلال: إنّ المؤمن لا يجوز له إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يتَخيّر في فعله أو تركه، بل عليه الامتثال، وقد جاءت الشريعة بما يجب على الزوجين في حالة نفي نسب الولد، وهو اللعان، فلا يجوز تجاوزه إلى غيره [١].

٣. قوله ﷺ: (الولدُ للفراش وللعاهر الحَجَر) [٢].

وجه الاستدلال: إنّ الزوجة إن أقرّت بما رماها به زوجها من الفاحشة، فإنّ الولد يلحق بفراش الزوجية لهذا الحديث، ولا ينتفي نسبه إلاّ باللّعان، فطالما ثبت الفراش فإنّه لا يعارضه إلا ما هو أقوى منه ولا ينتفي عنه إلا باللّعان، وعليه فلا مجال للبصمة الوراثية أن تحول دون وقوع اللّعان، أو تحلّ محله، أو تقدّم عليه [٣].

٤. حديث عائشة رضي الله عنها قالت: اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في ابن وليدة زمعة، ورأى النبي ﷺ به شبهاً بيّناً بعتبة، فألحق الولد بالفراش، وترك الشبه [٤].

وجه الاستدلال: إنّ الرسول ﷺ لم يعتبر الشبه البيّن الذي يعتمد على الصفات الوراثية، وأبقى الحكم الأصلي وهو أنّ الولد للفراش، فلا يُنْفى النسب إلا باللّعان فقط [٥].

٥. قوله ﷺ: (أبصروها، فإن جاءت به أَكْحَلَ العينيين، سابغَ الأَلْيَتَيْنِ، خَدَلَّجَ السَّاقَين، فهو لشريك بن سمحاء) فجاءت به كذلك. فقال النبي ﷺ: (لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن) [٦].

وجه الاستدلال: إنّ الزوج إذا نفى ولداً من زوجته وُلِدَ على فراشه، فإنّه يلجأ إلى اللّعان، ولا يلتفت إلى ما يعارض حكماً شرعياً مقرراً، ولذلك ألغى رسول الله ﷺ دليل الشبه الذي يعتمد على الصفات الوراثية بين الزاني والولد الملاعن عليه، وهذا الدليل أشبه بالبصمة الوراثية، ومع ذلك لم يقو على معارضة الأصل الثابت بالقرآن [٧].

٦. القياس: أي قياس البصمة الوراثية على القافة، والقافة تعتمد على الشبه بين الآباء

(١) السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان: ٦٦٥ ت: عبد الرحمن اللويحق.
(٢) تقدم تخريجه. ينظر ص: ١٩٤
(٣) عمر محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية: ٤٣. هشام عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٧٢٢- ٧٢٣.
(٤) حديث (الولدُ للفراش وللعاهر الحَجَرُ) ينظر ص: ١٦٠.
(٥) عمر محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية: ٤١.
(٦) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٦/ ١٢٥ كتاب التفسير، باب قوله عز وجل: (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين) رقم الحديث (٤٧٤٥).
(٧) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (عبد الستار فتح الله سعيد، البصمة الوراثية في ضوء الإسلام ومجالات الاستفادة منها) الدورة ١٦: ٣/ ١٤٧.

والأبناء، والبصمة كذلك، وقد أهدر النبي ﷺ الشبه مقابل اللّعان، وعليه فإنّ البصمة الوراثية كذلك، فلا تنفي النسب ولا تحل محل اللّعان[١].

٧. إنّ اللّعان يغني عن البصمة الوراثية، فلم تكن الأمة في حرج من أمرها في هذا الشأن، فقد جاءت أحكامه مفصّلة في القرآن الكريم، وقد نظّم الإسلام عملية اللّعان ووضع العلماء لها الضوابط والشروط التي تكفل مقاصد الدين من تشريع اللّعان، فلم يكن للناس حاجة في البصمة الوراثية لنفي النسب الذي حماه الإسلام وأحاطه بعناية بالغة [٢].

القول الثاني: جواز الأخذ بالبصمة الوراثية في نفي النسب وحلولها محل اللّعان؛ لأنّ نتائجها يقينية، وبه قال بعض الفقهاء المعاصرين منهم محمد المختار السلامي[٣]، وسعد الدين هلالي [٤].

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾ [٥].

وجه الاستدلال: إنّ الآية تفيد مشروعية اللّعان للزوج لنفي النسب عندما يتعذّر وجود من يشهد له بما رمى به زوجته من أنّ الحمل ليس منه، ومع التقدم العلمي في هذا الميدان صار من الممكن للزوج أن ينفي النسب بالبصمة الوراثية، والآية لم يرد فيها الاقتصار على اللّعان، فدلّت على جواز النفي بالبصمة الوراثية؛ لأنّ اللعان استثناء وليس قاعدة [٦].

واعترض عليه بما يلي:

أ. البصمة الوراثية لا تعتبر شهادة؛ لأنّ الشهادة ما كانت سابقة على الحدث، والبصمة الوراثية متأخرة في نتائجها على الحدث [٧].

(١) جامعة الإمارات، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون (ناصر الميمان، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب): ٢/ ٦١٨.
(٢) عبدالرشيد محمد أمين قاسم، البصمة الوراثية وحجيتها: ٧٠
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية (محمد المختار السلامي، إثبات النسب بالبصمة الوراثية): ١/ ٤٠٥
(٤) سعد الدين هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية: ٨٠.
(٥) سورة النور، الآية.
(٦) سعد الدين سعد هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية دراسة فقهية مقارنة: ٣٥١- ٣٥٢
(٧) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية : ١/ ٥٠٥.

ب. إنّ الآية نصّت على الشهادة، والبصمة الوراثية بيّنة وليست شهادة [١].

ج. إنّ البصمة الوراثية لا ترقى إلى قوة الشهود الأربعة الذين لو رجع أحدهم عن شهادته لبطلت، فلا يجوز أن تعتبر البصمة الوراثية في قوة الشهادة في نفي النسب[٢].

وأجاب أصحاب هذا القول عن هذه الاعتراضات: بأنّ المقصود بالشهود في الآية أنّ الزوج إن لم يكن معه ما يؤيّده فإنّه مُخَيَّرٌ بين إقامة الحد عليه أو الملاعنة، وكلاهما فيه تشهير وفضيحة، فتعتمد البصمة الوراثية في نفي النسب بمثابة الشاهد الذي يدلّ على صدق الزوج فيما يدّعيه [٣].

٢. القاعدة الأصولية: الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً [٤]: فما دامت البصمة الوراثية قرينة ترتقي إلى درجة الظن الظاهر القريب من اليقين فيتعلّق بها الحكم في صلاحيتها لنفي النسب [٥].

٣. المعقول: وهو الأخذ بالبصمة الوراثية حيث إنّ نتائجها دقيقة إذ مبناها على العلم: فإنّ الزوج إن تيّقن أنّ حمل امرأته ليس منه حيث استبرأها بحيضة ولم يمسها، ينتظر إلى أن تضع حملها ويجرى فحص البصمة الوراثية، فإن جاءت النتيجة بثبوت نسب الطفل لوالده فإنّه ينسب إليه حتى وإن لاعن؛ لتشوّف الشريعة لحفظ الأنساب، ومنعاً من استغلال اللّعان في كيد الزوج لزوجته [٦].

واعترض عليه بما يلي:

أ. إنّ مقصد الشارع من تشريع اللّعان هو سدّ أبواب الخوض في الأعراض ونسبة الولد لغير أبيه، وليس في الإسلام طريق غيره لنفي النسب، فمن أراد نفي نسبٍ ثابتٍ بالفراش فليس أمامه إلاّ اللعان الذي لا تخفى آثاره في الجانب الشخصي والأسري والاجتماعي بحيث لا يلجأ

(١) جامعة الإمارات، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون: (ناصر الميمان، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب) : ٢/ ٦١٨.
(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية : ١/ ٥١١.
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية (محمد المختار السلامي، إثبات النسب بالبصمة الوراثية): ١/ ٥٠٩. عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية: ٤٢.
(٤) تقدّم. ينظر ص: ٢١٨.
(٥) توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات: ٩٤.
(٦) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (نصر فريد واصل، البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها): الدورة ١٦: ٣/ ١٠٩- ١١٠.

إليه إلاّ للضرورة القصوى، وليس الحال كذلك في البصمة الوراثية [١].

ب. إنّ اللعان حكم شرعي ثابت وله صفته التعبدية، فلا يجوز إلغاؤه، وإحلال غيره محله وإن كانت نتائجه قطعية في نظر المختصين؛ لأنّ في ذلك إنزالاً له منزلة الحكم الشرعي الثابت، فاللّعان امتثال لأمر الله يترتب عليه درء الحدّ وانتفاء الولد والتفريق بين الزوجين، أمّا غيره كالبصمة الوراثية فيترتّب عليها إثبات النسب أو نفيه فقط [٢].

الترجيح :-

الذي يبدو لي رجحانه أنّه لا يجوز تقديم البصمة الوراثية على اللّعان؛ لأنّ اللّعان حكم شرعي ثبت في الكتاب والسنة والإجماع، فلا يجوز تقديم البصمة الوراثية أو إحلالها محل اللّعان في نفي النسب؛ لما فيه من المصادمة للنصوص الشرعية الثابتة، ولأنّ تعطيل اللعان وتقديم البصمة الوراثية عليه هو تعطيل حكم شرعي، وهو اجتهاد في غير محله، ومخالفة لما أجمعت عليه الأمة .

ثم إنّه مبني على نظريات طبية مظنونة مهما بلغت دقتها وصحتها فلا يمكن أن تقوم مقام اللّعان.

وقد جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي رقم ٩٥ (٧/١٦): لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللّعان [٣].

ولكن أرى جواز الاستعانة بالبصمة الوراثية كقرينة مساعدة قد تحمل الزوج على العدول عن اللعان فيما إذا ثبت من خلال نتائج البصمة الوراثية أنّ المولود هو ابنه.

موقف القضاء الإماراتي من نفي النسب بالبصمة الوراثية:

جاء في المادة (٩٧) من قانون الأحوال الشخصية لدولة الإمارات العربية المتحدة: للرجل أن ينفي عنه نسب الولد باللّعان خلال سبعة أيام من تاريخ العلم بالولادة شريطة ألاّ يكون قد اعترف بأبوته له صراحةً أو ضمناً، وتقدّم دعوى اللعان خلال ثلاثين يوماً من تاريخ

(١) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (علي محيي الدين القره داغي، البصمة الوراثية من منظور الفقه الإسلامي): الدورة ١٦: ٣/ ٥٦
(٢) جامعة الإمارات، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون: (ناصر الميمان، البصمة الوراثية وحكم استخدامها في مجال الطب الشرعي والنسب): ٢/ ٦١٨.
(٣) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي: الدورة ١٦: ٣/ ٣٥٩ قرار رقم ٩٥ (٧/١٦) بشأن البصمة الوراثية ومجالات الاستفادة منها.

العلم بالولادة... للمحكمة الاستعانة بالطرق العلمية لنفي النسب بشرط ألاّ يكون قد تمّ ثبوته قبل ذلك [١].

فقد أجازت المادة للمحكمة الاستعانة بالطرق العلمية الحديثة كالبصمة الوراثية لنفي النسب بشرط ألاّ يكون النسب قد ثبت قبل ذلك بطريقة من الطرق.

ومن هنا أرى أنّ المشرّع الإماراتي اعتبر الطرق العلمية كوسيلة مساندة لنفي النسب بعد الطريقة الشرعية الوحيدة وهي اللعان.

وقد بدأت دولة الإمارات في إنشاء قاعدة بيانات للبصمة الوراثية (DNA)، تختصّ بجمع عيّنات لجميع السكان، ومن ثمّ تخزينها في أجهزة الحاسب الآلي وحفظها للاستفادة منها في حالات الكشف عن الجرائم ومرتكبيها، أو التعرف إلى هوية الأشخاص المتوفين في حالات الطوارئ، ويعتبر المشروع الأول من نوعه عالمياً في أن تملك دولة فحوصاً للبصمة الوراثية لكلّ سكانها، من مواطنين ومقيمين على أرضها [٢].

أثر استخدام البصمة الوراثية في نفي نسب الولد بعد فرقة النكاح:

صورة المسألة: زوجة حامل، طلقها زوجها، ثم وضعت حملها فأنكره الزوج. ما دور البصمة الوراثية في إثبات نسب المولود أو نفيه؟

وأخرى حامل، أنكر زوجها الحمل، ثم مات، ووضعت الحمل، فأنكره أحد الورثة، ما دور البصمة الوراثية في إثبات نسب المولود؟

إنّ استخدام البصمة الوراثية بشروطها في نفي النسب بعد فرقة النكاح بالوفاة أو الطلاق إن توافقت نتيجتها مع اللعان فلا تعارض، وتعتبر البصمة قرينة مرجحة، أمّا في حالة تعارض النتائج فإنّ استخدام البصمة الوراثية تؤدي إلى ظهور أثرٍ يتحدد حسب اختلاف الفقهاء في جواز تقديمها على اللّعان وحلولها محله أم لا.

فأكثر الفقهاء المعاصرين الذين ذهبوا إلى أنّ الأولوية للعان حكموا بنفي النسب وفقاً له، وإن تعارضت النتيجة مع نتيجة البصمة الوراثية.

ومن ذهب إلى أولوية الحكم للبصمة الوراثية وتقديمها على اللعان، فإنّه يحكم بنتيجة البصمة الوراثية [٣].

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٠٧
(٢) جريدة الاتحاد، الخميس ٨ أكتوبر ٢٠٠٩.
(٣) عمر السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية: ٤١- ٤٥. هشام عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٧٢٦- ٧٢٧.

المبحث الثالث

مدة الحمل: حقيقتها، وحكمها في النسب (إثباتاً ونفياً) من الناحية الفقهية والطبية

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تحديد مدة الحمل من الناحية الفقهية والطبية

المطلب الثاني: حكم الاعتماد على قول الأطباء في تحديد مدة الحمل من الناحية الفقهية

المطلب الثالث: آثار الاعتماد على قول الأطباء في تحديد مدة الحمل من الناحية الفقهية

المطلب الأول

تحديد مدة الحمل من الناحية الفقهية والطبية

أقل مدة الحمل من الناحية الفقهية والطبية:

أولاً: من الناحية الفقهية:

اتفق الفقهاء على أنّ أقل مدة للحمل هي ستة أشهر[١]، كما قال ابن القيم [٢]: «فاتّفق الفقهاء كلهم على أنّ المرأة لا تلد لدون ستة أشهر إلا أن يكون سِقْطاً، وهذا أمر تلقّاه الفقهاء عن الصحابة رضي الله عنهم» [٣].

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾[٤]، وقوله تعالى: ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾[٥].

وجه الاستدلال: دلّت الآية الأولى على أنّ مدة الرضاع الكاملة: حولان أي سنتان، ودلّت الآية الثانية على أنّ مدة الحمل مع الفطام ثلاثون شهراً، فإذا أسقطت حولين من ثلاثين شهراً بقيت منه ستة أشهر؛ وهي مدة الحمل [٦].

٢. الآثار الواردة عن الصحابة في هذا الموضوع، منها:

أ. إنّ عثمان بن عفان أتى بامرأة قد ولدت في ستة أشهر فأمر بها أن تُرْجَم. فقال له علي بن أبي طالب: ليس ذلك عليها، إنّ الله تبارك وتعالى يقول في كتابه: ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾ وقال: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾ فالحمل يكون ستة أشهر فلا رجم عليها [٧].

ب. ما روي عن أبي عبيد [٨] مولى عبد الرحمن بن عوف قال: رُفِعت إلى عثمان امرأة

---

(١) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٢/ ٢٩٣. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٥/ ٢٢٣-٢٢٤. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٦/ ٣٧. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ٨٨.

(٢) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٢٤.

(٣) ابن القيم، تحفة المودود بأحكام المولود: ٢٦٥ ت: عبد القادر الأرناؤوط.

(٤) سورة البقرة، الآية (٢٣٣).

(٥) سورة الأحقاف، الآية (١٥).

(٦) ابن العربي، أحكام القرآن: ١/ ٢٧٢- ٢٧٣ ت: محمد عبدالقادر عطا.

(٧) مالك، الموطأ، رواية الليثي: ٢/ ٨٢٥ كتاب الحدود، باب: ما جاء في الرجم، رقم (١٥٠٧) ت: محمد فؤاد عبدالباقي. إسناده صحيح. ابن الملقن، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير: ٨/ ١٣٢ ت: مصطفى أبو الغيط وآخرون.

(٨) أبو عبيد (ت: ٩٨هـ): هو سعد بن عبيد مولى عبد الرحمن بن أزهر الزهري وهو ينتسب إلى عبد الرحمن ابن عوف أيضاً لأنهما ابنا عم، سمع عمر وعثمان وعلياً، تابعي ثقة، من فقهاء أهل المدينة، سمع منه الزهري، وكان من أهل الفقه. ينظر: البخاري، التاريخ الكبير: ٤/ ٦٠ ت: السيد هاشم الندوي. السيوطي، إسعاف المبطأ برجال الموطأ: ١١

ولدت لستة أشهر، فقال: إنّها رُفعت إليّ امرأة لا أراه إلا قال وقد جاءت بِشَرٍّ أو نحو هذا، ولدت لستة أشهر. فقال له ابن عباس: إذا أتمّت الرضاع كان الحمل ستة أشهر. قال: وتلا ابن عباس ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ فإذا أتمّت الرضاع كان الحمل ستة أشهر[١].

وجه الاستدلال: دلّت الآثار على أنّ المرأة قد تحمل لستة أشهر، وهو ما قضى به الصحابة رضوان الله عليهم.

٣. إجماع الصحابة على أنّ أقل الحمل ستة أشهر، ولم يُعلم لهم مخالف[٢].

٤. الوقوع: حيث إنّه وجد حمل لستة أشهر، منها ما ورد في كتب التاريخ أنّ الخليفة الأموي عبد الملك بن مروان وُلِد لستة أشهر[٣].

ثانياً: من الناحية الطبية:

يؤكّد الطب ما ذهب إليه الفقهاء من أنّ أقلّ مدة الحمل هي ستة أشهر، ويقرّر أنّ أقلّ الحمل الذي يمكن أن يولد المولود تام الخلقة ويعيش بعده هي ستة أشهر[٤].

أمّا إن وُلِد قبل ستة أشهر فإنّه لا يكون قابلاً للحياة؛ لأنّ الجهاز العصبي المركزي والجهاز التنفسي لا يكونان قد تطوّرا بعد بشكل ملائم[٥].

ثالثاً: من الناحية القانونية:

حدّد قانون الأحوال الشخصية الإماراتي أقلّ مدة الحمل بمائة وثمانين يوماً كما جاء في المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية الاتحادي رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٥م، ونصه: أقلّ مدة الحمل مائة وثمانون يوماً، وأكثره ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً، ما لم تقرّر لجنة طبية مشكّلة لهذا الغرض خلاف ذلك[٦].

(١) عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ٧/ ٣٥١ كتاب الطلاق، باب التي تضع لستة أشهر، رقم (١٣٤٤٦) ت: حبيب الرحمن الأعظمي.
(٢) ابن المنذر، الإجماع: ٦٦ ت: فؤاد عبدالمنعم. ابن عبد البر، الاستذكار: ١/ ٣٢٩، ٧/ ١٧٠ ت: سالم عطا، ومحمد معوض.
(٣) السيوطي، تاريخ الخلفاء: ١٩٠ ت: محمد محيي الدين.
(٤) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٧٥. البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٤٤٥- ٤٤٦. رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (نجم عبدالله عبدالواحد، مدة الحمل): الدورة الثانية، العدد الرابع: ٢٥٥. يحيى الخطيب، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية: ٩٩.
(٥) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عمر الأشقر، الحيض والنفاس والحمل بين الفقه والطب): ١/ ١٧٤. البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٤٤٥.
(٦) معهدالتدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية(المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي): ١٠٢.

فجاء القانون الإماراتي متمشّياً مع مذهب جمهور الفقهاء وما توصّل إليه الطب في أنّ أقل مدة الحمل هي ستة أشهر وهو ما يعادل (١٨٠) يوماً، وجاء التحديد بالأيام منعاً للخلاف الذي قد يحصل احتمالاً إن حدّدت بغير ذلك[١].

أكثر مدة الحمل من الناحية الفقهية والطبية:

أولاً: من الناحية الفقهية:

اختلف الفقهاء في تحديد أكثر مدة الحمل؛ نظراً لعدم وجود نص في المسألة، وذلك على أقوال أبرزها:

القول الأول: إنّ أكثر الحمل أربع سنوات، وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الشافعية[٢]، والحنابلة[٣]، وهو أحد القولين المشهورين عند المالكية[٤].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

١. ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ أنّه قال: (أيّما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو فإنها تنتظر أربع سنين، ثم تعتد أربعة أشهر وعشراً، ثم تَحِلّ)[٥].

وجه الاستدلال: إنّ عمر بن الخطاب ﷺ حكم بتربّص زوجة المفقود أربع سنين لأنّها هي أقصى مدة الحمل[٦].

وأجيب عنه: بأنّ الأثر الوارد عن عمر ليس فيه ما يدلّ على أكثر الحمل، وإنّما جعلت هذه المدة لانتظار ظهور المفقود لا لأجل استبراء الرحم، بدليل أنّه روي عنه ﷺ بأنّ أكثر الحمل تسعة أشهر، حيث قال: (أيّما امرأة طُلِّقَت فحاضت حيضة أو حيضتين ثم رفعتها حيضتها، فإنها تنتظر تسعة أشهر، فإن بان بها حمل فذلك، وإلاّ اعتّدت بعد التسعة الأشهر

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي): ١٠٢.
(٢) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٨/ ٣٧٧- ٣٧٨. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٣٧٣.
(٣) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ٤١٤. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ٩/ ٢٣٩ ت: عبدالله التركي.
(٤) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/ ٤٧٤ ت: محمد عليش. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ٤٨٤ ت: زكريا عميرات.
(٥) مالك، الموطأ رواية الليثي:٢/ ٥٧٥ كتاب الطلاق، باب: عدة التي تفقد زوجها، رقم (١١٩٥) ت: محمد فؤاد عبدالباقي. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٤٤٥ كتاب العدد، باب من قال تنتظر أربع سنين رقم (١٥٩٧٤). عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ٧/ ٨٨ كتاب الطلاق، باب التي لا تعلم مهلك زوجها، رقم (١٢٣٢٣) ت: حبيب الرحمن الأعظمي.
(٦) البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٤٤٣ كتاب العدد، باب ما جاء في أكثر الحمل، رقم (١٥٩٦٦). الزيلعي، نصب الراية: ٣/ ٢٦٥ كتاب الطلاق، باب ثبوت النسب، ت: محمد عوامة. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب: ٣/ ٣٩٣ ت: محمد تامر.

ثلاثة أشهر، ثم حلَّت) [١].

قال ابن حزم: " فهذا عمر لا يرى الحمل أكثر من تسعة أشهر " [٢].

٢. الوقوع: حيث إنّه وُجد حمل لأربع سنين، وما لا نصّ فيه يُرْجع فيه إلى الوقوع[٣].

وأجيب عنه: بأنّ وجود حمل استمرّ لأربع سنين لا يلزم منه أنّ ذلك أكثر مدة الحمل وأنّه لا يوجد حمل لأكثر من ذلك، فقد وجد حمل أكثر من ذلك، كما أنّ أكثرية التسعة أشهر في مدة الحمل لا تدلّ على أنّه لا يكون في النادر أكثر من ذلك[٤].

القول الثاني: إنّ أكثر الحمل ثلاث سنوات، وهذا القول مروي عن الليث بن سعد[٥].

واستدلّ على ما ذهب إليه: بالوقوع، حيث وُجِد حمل استمرّ ثلاث سنوات، ومن ذلك مولاة عمر بن عبدالله حملت ثلاث سنين[٦]، وعطاء بن أبي مسلم كذلك حملت به أمه ثلاث سنين[٧]، وذكر ذلك ابن واقد عن مالك بن أنس أنّ أمه حملت به ثلاث سنين[٨].

وأجيب عنه بما أجيب به على القول السابق: بأنّ وجود حمل استمرّ لثلاث

(١) مالك، الموطأ رواية الليثي: ٢/ ٥٨٢ كتاب الطلاق، باب جامع عدة الطلاق، رقم (١٢١٢) ت: محمد فؤاد عبدالباقي. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٤١٩ كتاب العدد، باب عدة من تباعد حيضها، رقم (١٥٨١٠).
(٢) ابن حزم، المحلى: ١٠/ ٣١٧.
(٣) ومنهم: امرأة محمد بن عجلان حملت أربع سنين وكانت تسمى حاملة الفيل، وعبدالعزيز الماجشوني ولدته أمه لأربع سنين. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٤٤٣ كتاب العدد، باب ما جاء في أكثر الحمل، رقم (١٥٩٦٢). الدار قطني، سنن الدار قطني: ٣/ ٣٢٢ كتاب النكاح، باب مدة الحمل رقم (٢٨٣) ت: السيد عبدالله يماني. الزيلعي، نصب الراية: ٣/ ٢٦٥ كتاب الطلاق، باب ثبوت النسب. ت: محمد عوامة. الماوردي، الحاوي الكبير: ١١/ ٢٠٥. ابن قدامة، المغني: ٩/ ١١٧. السرخسي، المبسوط: ٦/ ٧٧ ت: خليل الميس.
(٤) ابن قدامة، المغني: ٩/ ١١٧.
(٥) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٦٢. ابن القيم، تحفة المودود بأحكام المولود: ٢٦٩ ت: عبد القادر الأرناؤوط. والليث بن سعد (٩٤ - ١٧٥هـ) هو الليث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي بالولاء، أبو الحارث، إمام أهل مصر في عصره حديثاً وفقهاً. قال ابن تغزي بردي: (كان كبير الديار المصرية، وأمير من بها في عصره، بحيث إن القاضي والنائب من تحت أمره ومشورته)، أصله من خراسان، كان من الكرماء الأجواد. وقال الشافعي: الليث أفقه من مالك، إلاّ أن أصحابه لم يقوموا به. له تصانيف. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٢٤٨/٥. ابن خلكان، وفيات الأعيان: ٤/ ١٢٧- ١٢٨ ت: إحسان عباس. الذهبي، تذكرة الحفاظ: ١/ ١٦٤- ١٦٦ ت: زكريا عميرات.
(٦) ابن القيم، تحفة المودود بأحكام المولود: ٢٦٩ ت: عبد القادر الأرناؤوط.
(٧) ابن الجوزي، صفة الصفوة: ٤/ ١٥٠ ت: محمود فاخوري، محمد رواس قلعة جي.
وعطاء هو: عطاء بن أبي مسلم الخراساني (ت: ١٣٥هـ)، واسم أبيه عبد الله ويقال: ميسرة. أحد الأعلام، نزل الشام وأرسل عن جماعة من الصحابة، وروى عن الزهري وسعيد بن المسيب ونافع وخلق. وعنه أبو حنيفة ومالك وشعبة والثوري وحماد بن سلمة وغيرهم. وثقه ابن معين وأبو حاتم والدارقطني. وقال ابن حبان: كان رديء الحفظ كثير الوهم. ينظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء: ٦/ ١٤٠- ١٤٣ ت: شعيب الأرنؤوط. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين: ٦/ ٢٨٣- ٢٨٤.
(٨) البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٤٤٣ كتاب العدد، باب ما جاء في أكثر الحمل، رقم (١٥٩٦٤). والواقدي متروك الحديث. ينظر: النسائي، الضعفاء والمتروكين: ٢١٧ ت: بوران الضناوي وكمال يوسف الحوت. ابن حجر، تقريب التهذيب: ٢/ ٤٩٨ ت: محمد عوامة.

سنين لا يلزم منه أنّ ذلك أكثر مدة الحمل وأنّه لا يوجد حمل لأكثر من ذلك، فقد وجد حمل أكثر من ذلك.

القول الثالث: إنّ أكثر الحمل سنتان، وإليه ذهب الحنفية[١]، والحنابلة في رواية [٢]، وبه قال سفيان الثوري[٣]، واختاره المزني من الشافعية [٤].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

١. ما روي عن جميلة بنت سعد الديلمي عن عائشة رضي الله عنها قالت: (لا يكون الحمل أكثر من سنتين، ولا قدر ما يتحول ظل المِغزَل) [٥].

وجه الاستدلال: إنّ هذا القول من عائشة لا يُدْرك بالاجتهاد والرأي، فتعيّن سماعها ذلك من النبي ﷺ [٦].

ونوقش هذا: بأنّ هذا الأثر مردود ولا يصح الاستدلال به؛ لأنّه من رواية جميلة وهي مجهولة [٧].

كما أنكر الإمام مالك هذا القول حين سئل عنه[٨].

وأجيب عنه: بأنّ الحافظ ابن حجر ذكره في التلخيص ولم يُعِلّه بشيء وهو لا يسكت عن ضعيف [٩].

(١) السرخسي، المبسوط: ٦/ ٧٧. ت: خليل الميس. ابن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ١٩٥ ت: عبداللطيف محمد.
(٢) ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ٩٩- ١٠٠.
(٣) عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ٧/ ٣٥٤ كتاب الطلاق، باب التي تضع لسنتين، رقم (١٣٤٥٤) ت: حبيب الرحمن الأعظمي. والثوري (٩٧- ١٦١ هـ) هو: سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، كان سيد أهل زمانه في علوم الدين والتقوى، أمير المؤمنين في الحديث، من مصنفاته: الجامع الكبير والجامع الصغير. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٣/ ١٠٤- ١٠٥. ابن خلكان، وفيات الأعيان: ١/ ٣٨٦- ٣٩١ ت: إحسان عباس.
(٤) الماوردي، الحاوي الكبير: ١١/ ٢٠٥. والمزني (١٧٥-٢٦٤) هو: إسماعيل بن يحيي بن إسماعيل المزني، أبو إبراهيم، من أهل مصر وأصلة من مزينة، صاحب الإمام الشافعي، كان زاهداً عالماً مجتهداً قوي الحجة غواصاً على المعاني الدقيقة، قال عنه الشافعي: المزني ناصر مذهبي. من كتبه الجامع الكبير والجامع الصغير والمختصر والترغيب في العلم. ينظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى: ٢/ ٩٣- ٩٥ ت: محمود الطناحي وعبدالفتاح محمد الحلو. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين: ٢/ ٢٩٩- ٣٠٠.
(٥) الدار قطني، سنن الدار قطني: ٣/ ٣٢٢ كتاب النكاح، باب المهر رقم (٢٨٠) ت: السيد عبدالله يماني. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٤٤٣ كتاب العدد، باب ما جاء في أكثر الحمل رقم (١٥٩٦٠). قال ابن الملقن: جميلة بنت سعد مجهولة لا يدرى من هي، فبطل هذا القول. ابن الملقن، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير: ٨/ ٢٢٧ ت: مصطفى أبو الغيط وآخرون. الذهبي، ميزان الاعتدال في نقد الرجال: ٤/ ٦٠٥ ت: علي معوض، وعادل أحمد عبدالموجود.
(٦) السرخسي، المبسوط: ٦/ ٧٨ ت: خليل الميس.
(٧) ابن القيم، تحفة المودود بأحكام المولود: ٢٦٩- ٢٧٠ ت: عبد القادر الأرناؤوط.
(٨) الزيلعي، نصب الراية: ٣/ ٢٦٥ ت: محمد عوامة.
(٩) ابن حجر، التلخيص الحبير: ٣/ ٥٠٠.

٢. ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ: أنّه رُفعت له امرأة قد غاب عنها زوجها سنتين، فجاء وهي حُبلى، فهمَّ عمر برجمها، فقال له معاذ بن جبل: يا أمير المؤمنين، إن كان لك عليها سبيل فليس لك على ما في بطنها سبيل فاتركها حتى تضع، فتركها فولدت غلاماً قد خرجت ثنيّاه، فعرف الرجل الشبه فيه، فقال: ابني ورب الكعبة. فقال عمر: عجزت النساء أن يلدن مثل معاذ، لولا معاذ هلك عمر[١].

وجه الاستدلال: إنّ عمر بن الخطاب ﷺ ألحق نسب المولود بوالده بعد أن وضعته أمه لسنتين، فدلّ على أنّ أكثر مدة الحمل: سنتان[٢].

٣. إنّ الله تعالى قد حدّد مدة الحمل والرضاع بسنتين، وذلك في قوله تعالى: ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾[٣]، فلم يجز أن تكون إحداهما أكثر منهما، ولا يجوز الانتقال عن ذلك إلا بإجماع أو دليل[٤].

٤. الوقوع: حيث إنّه وجد حمل لسنتين[٥].

ونوقش هذا كما تقدّم: بأنّ وجود حمل استمر لسنتين لا يلزم منه أنّ ذلك أكثر مدة الحمل وأنّه لا يوجد حمل لأكثر من ذلك، فقد وُجِد حمل أكثر من ذلك[٦].

القول الرابع: إنّ أكثر الحمل سنة، وإليه ذهب محمد بن الحكم من المالكية[٧].

واستدلّ على ما ذهب إليه: بأنّ الحمل سنة أقرب إلى المعتاد، والحكم للمعتاد لا

(١) الدار قطني، سنن الدار قطني: ٣/ ٣٢٢ كتاب النكاح، باب المهر رقم (٢٨١) ت: السيد عبدالله يماني. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٧/ ٤٤٣ كتاب العدد، باب ما جاء في أكثر الحمل رقم (١٥٩٦٦). عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ٧/ ٣٥٤ كتاب الطلاق، باب التي تضع لسنتين، رقم (١٢٤٥٤) ت: حبيب الرحمن الأعظمي. ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة: ٥/ ٥٤٣ كتاب الحدود، باب من قال إذا فجرت وهي حامل انتظر حتى تضع ثم تُرْجَم، رقم (٢٨٨١٢) ت: كمال الحوت. وقال ابن أبي شيبة حدثنا خالد الأحمر عن حجاج عن القاسم عن أبيه عن علي مثله. والحجاج بن أرطأة لا يحتج به. الدارقطني، العلل: ٥/ ٣٤٧ ت: محفوظ الرحمن. المقدسي، تعليقة على علل ابن أبي حاتم: ٢٠ ت: سامي بن محمد بن جاد الله.

(٢) السرخسي، المبسوط: ٦/ ٧٧ ت: خليل الميس.

(٣) سورة الأحقاف، الآية (١٥).

(٤) الماوردي، الحاوي الكبير: ١١/ ٢٠٥.

(٥) من هؤلاء: الضحاك بن مزاحم، وهرم بن حبان .ابن قدامة، المغني: ٩/ ١١٧.

(٦) تقدّم. ينظر ص: ١٩٨.

(٧) ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/ ٣٥٨. ابن عبد الحكم (١٨٢ - ٢٦٨ هـ) هو محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أبو عبد الله، محدث حافظ، فقيه على مذهب مالك، من أهل مصر، ولازم الإمام الشافعي، ثم رجع إلى مذهب مالك، فقيه عصره، سمع من أبيه وابن وهب وابن القاسم وغيرهم. وعنه أبو عبد الرحمن وأبو بكر النيسابوري وأبو حاتم الرازي وأبو جعفر الطبري وغيرهم، انتهت إليه الرئاسة في العلم بمصر، وتوفي بها، من تصانيفه: أحكام القرآن ورد على فقهاء العراق وأدب القضاء والسنن على مذهب الشافعي. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٦/ ٢٢٣. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين: ١٠/ ٢٢٢- ٢٢٣.

للنادر[١].

وأجيب عنه بما تقدّم: من أنّ مجرّد الوقوع لا دليل فيه على أكثر الحمل، فقد وُجِد حمل استمرّ أكثر من سنة[٢].

القول الخامس: إنّ أكثر الحمل تسعة أشهر، وإليه ذهب الظاهرية[٣].

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾[٤]. مع قوله تعالى: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾[٥].

قال ابن حزم: " فمن ادّعى أنّ حملاً وفصالاً يكون في أكثر من ثلاثين شهراً فقد قال الباطل والمُحال، وردّ كلام الله عز وجل جهاراً "[٦].

وأجيب عنه بما يلي:

أ. ليس في الآيتين دلالة على أكثر مدة الحمل، وإنّما على أقلّه؛ لأنّ الرضاعة حولان أي أربعة وعشرون شهراً لمن أراد، فلم يبق إلاّ ستة أشهر وهي أقل مدة الحمل[٧].

ب. على فرض التسليم بأنّ أكثر مدة الحمل تسعة أشهر مع كون أكثر الرضاع حولان أي سنتان، وحينها يزيد على الثلاثين شهراً، وهذا يتعارض مع النص[٨].

ج. وقوع الحمل لأكثر من تسعة أشهر كما تقدّم في أدلة الأقوال المتقدمة.

٢. ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ أنّه قال: (أيّما امرأة طُلِّقَت فحاضت حيضة أو حيضتين ثم رفعتها حيضتها، فإنها تنتظر تسعة أشهر، فإن بان بها حمل فذلك، وإلاّ اعتدّت بعد التسعة الأشهر ثلاثة أشهر، ثم حلَّت)[٩].

(١) ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/ ٣٥٨.

(٢) تقدّم. ينظر ص: ١٩٨.

(٣) ابن حزم، المحلى: ١٠/ ٣١٥- ٣١٦.

(٤) سورة الأحقاف، الآية (١٥).

(٥) سورة البقرة، الآية (٢٣٣).

(٦) ابن حزم، المحلى: ١٠/ ٣١٥- ٣١٦.

(٧) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٦٢٣.

(٨) أحمد حسين سعيد، أحكام الحامل في الإسلام: ٣٩.

(٩) تقدّم تخريجه. ينظر ص: ٢٣٧

قال ابن حزم: " فهذا عمر لا يرى الحمل أكثر من تسعة أشهر " [١].

وأجيب عنه: بأنّ هذا استدلال في غير محله؛ إذ إنّ عمر بيّن عدة من ارتفع حيضها لسبب مجهول، وفرض عليها التربّص غالب الحمل تسعة أشهر وليس أكثره، إذ إنّه من المستبعد أن تكون حاملاً طيلة هذه المدة ولا تظهر عليها أمارات الحمل [٢].

وبالتأمل في الأقوال السابقة يظهر لي ترجيح أنّ أقصى مدة الحمل التي تُبنى عليها الأحكام الشرعية هي المدة المعتادة وهي تسعة أشهر، والتي قد تزيد أسابيع محدودة كما هو الواقع، أما امتداد الحمل لسنة أو أكثر فهو نادر والقاعدة الفقهية تقضي أنّ العبرة بالغالب، أمّا النادر فلا حكم له [٣].

وكما قال ابن عبد البر: " وهذه مسألة لا أصل لها إلاّ الاجتهاد، والردّ إلى ما عرف من أمر النساء " [٤].

وهذا هو المعتاد من أحوال النساء، وسيأتي أنّ هذا الرأي هو ما انتهى إليه الاجتهاد الطبي، والله تعالى أعلم.

ثانياً: من الناحية الطبية:

قرّر الأطباء أنّ مدة الحمل الطبيعية هي تسعة أشهر قمرية أي (٢٦٦) يوماً وهو ما يعادل (٣٨) أسبوعاً من التلقيح، أو (٢٨٠) يوماً وهو ما يعادل (٤٠) أسبوعاً من أول يوم لآخر حيضة سابقة على الحمل.

كما قرّر الأطباء أنّ أقصى مدة الحمل لا تزيد على شهر بعد موعده وهي تسعة أشهر أي (٢٩٤) يوماً وهو ما يعادل (٤٢) أسبوعاً من التلقيح، أو (٣٠٨) يوماً وهو ما يعادل (٤٤) أسبوعاً من أول يوم لآخر حيضة سابقة على الحمل [٥].

فإذا تأخّر الوضع عن عشرة أشهر يصبح الجنين في خطر؛ لأنّ المشيمة التي تغذّي

(١) ابن حزم، المحلى: ١٠/ ٣١٧.
(٢) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٦٢٣.
(٣) الزركشي، المنثور في القواعد: ٣/ ٢٤٦ ت: تيسير فائق. السبكي، الأشباه والنظائر: ٢/ ١٢٨.
(٤) ابن عبدالبر، الاستذكار: ٧/ ١٧٠ ت: سالم عطا، ومحمد معوض.
وابن عبد البر (٣٦٨- ٤٦٣ هـ) هو: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي المالكي، أبو عمر، من كبار حفاظ الحديث، ولد بقرطبة، شيخ علماء الأندلس، مؤرخ أديب، مكثر من التصنيف، رحل رحلات طويلة، وتوفي بشاطبة، من تصانيفه: الاستذكار والكافي. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٨/ ٢٤٠. الذهبي، سير أعلام النبلاء: ١٨/ ١٥٣- ١٦٣ ت: شعيب الأرنؤوط.
(٥) سعيد منصور موفعة، الموسوعة الفقهية للأجنة والاستنساخ البشري من الناحية الطبية والشرعية والقانونية: ١/ ٤٣٧ .

الجنين تصاب بالشيخوخة بعد الشهر التاسع، وتقلّ كمية الأكسجين التي تصل إلى الجنين فيموت [١].

وقد وضع الأطباء عدة أسباب لاعتقاد استمرار الحمل زيادة على عشرة أشهر، أهمها:

١. الحمل الكاذب (الوهمي): وتُعرف عند الأطباء بالحالة التي تشعر فيها غير الحامل بكلّ أعراض الحمل، نتيجة اضطراب هرموني مؤقّت، ويستمرّ معها إلى أن يحدث حمل حقيقي، فَتُحسب المدة من بداية الحمل الكاذب.

وتصيب هذه الحالة امرأة واحدة من بين كل عشرة آلاف امرأة [٢].

٢. الخطأ في الحساب: وذلك بسبب انقطاع الحيض بسبب الرضاعة أو لأسباب صحية أو نفسية، وقد يحدث في أثناء ذلك الحمل، فتخطئ المرأة الحامل بحساب بداية الحمل من انقطاع الحيض [٣].

وقد ذكر الفقهاء معنى مقارباً لذلك، من ذلك: "... والمرأة يُحتمل خطؤها، فإنّ غاية الأمر أن يكون انقطع دمها أربع سنين ثم جاءت بولد..."[٤].

٣. ظهور الأسنان عند بعض المولودين حديثاً: وهذا يعزّز الاعتقاد الخاطئ بأنّ المرأة استمر حملها لسنوات، وليس بصحيح [٥].

٤. موت الجنين وبقاؤه مدة طويلة في رحم أمه: فقد تحمل المرأة ثم يموت الجنين في بطنها دون أن ينزل، ويبقى فيها مدة طويلة إلى أن يُنْزله الأطباء أو يقذفه الرحم، فتعتقد المرأة بأنّ الحمل استمر لسنوات [٦].

وبهذا يأتي رأي الطب موافقاً ومؤيداً لما ذهب إليه ابن حزم.

(١) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٧٦. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، ثالثاً: ندوة رؤية إسلامية لبعض الممارسات الطبية: ٧٥٩. يحيى الخطيب، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية: ١٠٦.
(٢) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٧٦. محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٤٤٦- ٤٤٧. غورن بورن، الحمل: ١٢٧- ١٢٨.
(٣) محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٤٤٥- ٤٤٦. يحيى الخطيب، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية: ١٠٧. أبو نصري، دليل الحمل والولادة والإرضاع: ٢٠- ٢١. محمد رفعت، الحمل والولادة والعقم: ٢٦- ٣٠.
(٤) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/ ٣٦٢.
(٥) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٧٦- ٣٧٧.
(٦) محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٤٤٦- ٤٤٧

ثالثاً: من الناحية القانونية:

حدّدت المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية الاتحادي الإماراتي رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٥م، أقصى مدة الحمل بسنة شمسية واحدة أي (٣٦٥) يوماً.

وذلك من باب الاحتياط وإن كان الغالب أنّ الحمل يستمر لتسعة أشهر، وفي حالة استمرار الحمل أكثر من ذلك فإنّ المشرّع الإماراتي أحال القضية على لجنة طبية متخصصة تُشَكّل للنظر في الأمر[١].

ومن هنا يتّضح أنّ المشرّع الإماراتي أخذ برأي محمد بن الحكم من المالكية[٢]، وهذا من باب احتياطه في المسألة مع إقراره بأنّ الغالب فيه تسعة أشهر، وذلك مراعاة للمسوّغات التي ذكرها الأطباء، وقد اعتبر المشرّع الإماراتي تقرير اللجنة الطبية المختصة في حال امتداد الحمل لأكثر من سنة شمسية هو الرأي الفاصل في المسألة.

وهو ما أخذ به المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية والعشرين:

فبعد الاستماع إلى الأبحاث المقدمة، والمداولات والمناقشات، تبين ما يلي:

أولاً: لم يرد نص صريح من الكتاب والسنة يحدّد أكثر مدة الحمل.

ثانياً: أكّد الطب الحديث المتعلّق بالحمل عبر التحاليل المخبرية والتصوير بالموجات فوق الصوتية وغيرهما، أنّه لم يثبت أنّ واصل الحياة حملٌ داخل الرحم لأكثر من تسعة أشهر إلاّ لأسابيع قليلة، وأنّ ملايين المواليد الذين سجل تاريخ بدء حملهم ووقت ولادتهم، لم تسجّل حالة واحدة دام حملها أكثر من ذلك.

وحيث إنّ الشريعة الإسلامية لا تتعارض مع ما ثبت من العلم، فإنّ المجمع يقرّر ما يلي:

أولاً: أكثر مدة الحمل سنة من تاريخ الفرقة بين الزوجين لاستيعاب احتمال ما يقع من الخطأ في حساب الحمل.

ثانياً: أي ادّعاء بحمل يزيد على السنة يُحال إلى القاضي للبَتّ فيه مستعيناً بلجنة شرعية طبية[٣].

---

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي): ١٠٢- ١٠٣.

(٢) تقدّمت ترجمته، ينظر ص: ٢٠١.

(٣) الموقع الالكتروني للمجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي: http://ar.themwl.org/node/44

المطلب الثاني

حكم الاعتماد على قول الأطباء في تحديد مدة الحمل من الناحية الفقهية

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم الاعتماد على قول الأطباء في تحديد أكثر مدة الحمل على قولين:

القول الأول: يُعتمد على قول الأطباء في تحديد أكثر مدة الحمل، وإليه ذهب أكثر الباحثين منهم سعيد موفعة ويحيى الخطيب[1] وبه أخذت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية في الكويت [2].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

١. لو صحّت الأخبار التي بنى عليها الفقهاء رأيهم في أكثر مدة الحمل لَوُجِد من نساء هذا العصر وكل عصر من يمتدّ حملها لسنوات، فلمّا لم توجد مثل تلك الحالات دلّ ذلك على عدم صحة تلك الأخبار [3].

ونوقش هذا الدليل بما يلي:

أ. عدم التسليم بعدم وجود حالات في هذا العصر لامرأة امتدّ حملها، فهناك حالات طال الحمل فيها إلى (٣٣١) يوماً، و (٣٤٩) يوماً، ووصلت إلى أطول من ذلك[4].

ب. على فرض التسليم بعدم وجود مثل تلك الحالات، فإنّ ذلك مرجعه إلى إقدام الأطباء على إعطاء المرأة الطلق الصناعي أو إجراء عملية قيصرية إن تجاوز الحمل عشرة أشهر [5].

٢. إنّ مستند الفقهاء فيما ذهبوا إليه هو الوقائع، وهذه الوقائع كما تقدّم بيّن الأطباء أسبابها، ومنها الخطأ في الحساب [6].

ونوقش هذا الدليل: بأنّ لكل قاعدة شواذ، فقد ثبتت حالات ولادة توائم عدة في حمل واحد، وولادة توائم بأعضاء مشتركة، وولادة طفل برأسين مثلاً، ووجود مثل هذه الحالات وإن كانت نادرة دليل على جواز وقوعها، فلا يمتنع كذلك وجود مشيمة لها القدرة على إمداد الجنين بما يحتاجه فترة أطول من المعتاد [7].

---

(١) سعيد موفعة، الموسوعة الفقهية للأجنة: ١/ ٤٤٠- ٤٤١. يحيى الخطيب، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية: ١٠٨. عمر غانم، أحكام الجنين في الفقه الإسلامي: ٧٦. حسني محمود، عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة: ١٤٧.

(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، ثالثا: ندوة: رؤية إسلامية لبعض الممارسات الطبية: ٧٥٩

(٣) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٧٦.

(٤) عبدالرشيد قاسم، أحكام المرأة الحامل وحملها: ١٢١- ١٢٢. محمد رفعت، الحمل والولادة والعقم: ٢٠.

(٥) عبدالرشيد قاسم، أحكام المرأة الحامل وحملها: ١٢٢.

(٦) ينظر ص: ٢٤٣- ٢٤٤.

(٧) عبدالرشيد قاسم، أحكام المرأة الحامل وحملها: ١٢١- ١٢٢.

٣. إنّ ما لانصّ فيه يُرجع فيه لأهل الذكر، والأطباء هم أهل الذكر والمعرفة في هذه المسألة فالقول يُؤخذ من جهتهم [١].

ونوقش هذا الدليل: بأنّ غاية قول الأطباء عدم العلم بوقوع حملٍ ممتد، وعدم العلم ليس علماً بالعدم [٢].

٤. إنّ فتح المجال لامتداد الحمل لأكثر من المعتاد فتح لباب الشر والمفاسد، كولادة أطفال غير شرعيين ونسبتهم إلى الزوج [٣].

ونوقش هذا الدليل: بأنّه لا يخفى أنّ حفظ النسب مقصد من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية، والأخذ برأي الأطباء قد يؤدّي إلى ضياع نسب أولاد شرعيين، وهذا خلاف ما يقصده الشارع الحكيم [٤].

القول الثاني: لا يُعتمد على قول الأطباء في تحديد أكثر مدة الحمل، وإليه ذهب بعض الباحثين منهم هشام بن عبدالملك وعبدالرشيد قاسم [٥].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

١. إنّ ما قرّره الأطباء هي مدة الحمل المعتادة والمشهورة، لكنّها قد تزيد على المعتاد مصداقاً لقوله تعالى:﴿ ٱللَّهُ يَعۡلَمُ مَا تَحۡمِلُ كُلُّ أُنثَىٰ وَمَا تَغِيضُ ٱلۡأَرۡحَامُ وَمَا تَزۡدَادُ ﴾ [٦].

وجه الاستدلال: دلّت الآية على أنّ مدة الحمل المعتادة قد تزيد وقد تنقص، وذلك في علم الله تعالى، وليست محددة بقول الأطباء بأنّها تسعة أشهر، حيث قال ابن عباس: "وما تغيض الأرحام: أي ما دون تسعة أشهر، وما تزداد: فوق التسعة، وذلك أنّ من النّساء من تحمل عشرة أشهر، ومنهن من تحمل تسعة أشهر، ومنهن من تزيد في الحمل ومنهن من تنقص، فذلك الغيض والزيادة التي ذكر الله تعالى، وكل ذلك بعلمه تعالى" [٧].

٢. إنّ استمرار الحمل لأكثر من أقصى مدة الحمل عند الأطباء قد وقع في زمن النبي ﷺ، ففي حديث أبي ذر عن ابن صيّاد: وكان رسول الله ﷺ بعثني إلى أمه قال: (سلها كم

(١) وسمية العنزي، النادر من المسائل الفقهية في أحكام الأسرة والعقوبات والقضاء: ٧٢.
(٢) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٦٣٥.
(٣) وسمية العنزي، النادر من المسائل الفقهية في أحكام الأسرة والعقوبات والقضاء: ٧٢.
(٤) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٦٣٥.
(٥) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٦٣٥. عبدالرشيد قاسم، أحكام المرأة الحامل وحملها: ١٢٠- ١٢٣.
(٦) سورة الرعد، الآية (٨).
(٧) السيوطي، الدر المنثور في التفسير بالمأثور: ٨/ ٣٧٧.

حملت به؟) قال: فأتيتها فسألتها فقالت: حملت به اثني عشر شهراً. قال: ثم أرسلني إليها فقال: (سلها عن صيحته حين وقع؟). قال: فرجعت إليها فسألتها فقالت: صاح صيحة الصبي ابن شهر [١].

وجه الاستدلال: لقد أخبرت المرأة أنّها حملت اثني عشر شهراً، ولم ينكر النبي ﷺ عليها، فبطل قول من قال: بالاعتماد على قول الأطباء بأنّ أكثر الحمل تسعة أشهر فقط [٢].

٣. القاعدة الفقهية: الدائر بين النادر والغالب يلحق بالغالب من جنسه [٣].

فمن المقرّر في الشريعة الإسلامية اعتبار الغالب، لكن قد تلغي الشريعة الغالب وتحكم بالنادر رحمة بالعباد كما في مسألة امتداد الحمل، فإنّ الغالب في المسألة وقوع الزنا، والنادر استمرار الحمل أكثر من المعتاد، إلاّ أنّ الشارع الحكيم تشوّف لإلحاق المولود بالزوج؛ لطفاً بالعباد وستراً عليهم، وحفظاً للأنساب، وسداً لباب ثبوت الزنا [٤].

والذي أميل لترجيحه هو القول الأول وهو الاعتماد على قول الأطباء في تحديد أكثر مدة الحمل؛ لقوة ما استدل به أصحابه، واحتياطاً للأنساب، ويُرجع إلى ما وصل إليه الطب الحديث من أجهزة وتحاليل في الحالات النادرة التي يمتد فيها الحمل أكثر من المعتاد والمتعارف عليه طبياً، والله أعلم.

رأي القانون الإماراتي:

حددّ المشرّع الإماراتي أقلّ مدة الحمل بستة أشهر أخذاً برأي جمهور الفقهاء، وأكثره بسنة أخذ برأي محمد بن الحكم من المالكية [٥]، وفي الحالات التي تزيد فيها مدّة الحمل على المدّة المقرّرة فإنّ المشرّع الإماراتي اعتبر تقرير اللجنة الطبية المختصّة هو الرأي الفاصل.

وذلك وفق ما جاء في المادة (٩١) من قانون الأحوال الشخصية الاتحادي رقم (٢٨)

(١) أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد بن حنبل: ٥/ ١٤٨ مسند الأنصار، حديث المشايخ عن أبي بن كعب، رقم (٢١٣٥٧). قال ابن حجر الهيثمي: ورجال أحمد رجال الصحيح غير الحارث بن حصيرة وهو ثقة. الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: ٨/ ٨ رقم (١٢٥٥٩). وابن صياد هو: عبدالله بن صيّاد، وقيل: ابن صائد، وكان أبوه يهودياً فولد له عبدالله أعور مختوناً، وهو الذي قيل إنه الدجال، ثم أسلم، فهو تابعي له رواية. العكري، شذرات الذهب في أخبار من ذهب: ١/ ٢٣ ت: عبدالقادر الأرنؤوط، محمود الأرنؤوط.
(٢) الطحاوي، شرح مشكل الآثار: ٧/ ٢٩٥ باب بيان مشكل ما اختلف أهل العلم فيه من أكثر مدة الحمل. ت: شعيب الأرنؤوط.
(٣) القرافي، الفروق: ٣/ ٣٥٧ ت: خليل منصور.
(٤) القرافي، الفروق: ٣/ ٣٥٨ ت: خليل منصور.
(٥) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٢٤٠.

لسنة ٢٠٠٥م: أقلّ مدة الحمل مائة وثمانون يوماً، وأكثره ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً، ما لم تقرّر لجنة طبية مشكلة لهذا الغرض خلاف ذلك [1].

وهذا ضابط من الشارع الإماراتي بعد أن تعددت الآراء الفقهية في أكثر مدة الحمل، حيث تُحال الحالات التي تزيد فيها مدة الحمل على المعتاد على لجنةٍ طبيةٍ متخصّصة لتقضي في المسألة.

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي): ١٠٢.

المطلب الثالث

أثر الاعتماد على قول الأطباء في تحديد مدة الحمل على النسب من الناحية الفقهية

تقدّم تأكيد الطب لما ذهب إليه الفقهاء من أنّ أقل مدة الحمل هي ستة أشهر[١]، فإذا أتت المرأة المتزوجة زواجاً صحيحاً بمولود لستة أشهر إلى أكثر مدة للحمل - وهي تسعة أشهر قد تزيد شهراً على رأي الطب كما تقدم[٢] - فإنّه يُنْسب للزوج، وكذا إن أتت به لأكثر مدة الحمل من موت الزوج أو طلاقه، ولم تكن تزوّجت ولا وطئت ولا انقضت عدتها، فإنّ المولود ينسب للزوج، أمّا إن أتت به لأقلّ من الحد الأدنى لمدة الحمل أو لأكثر من أقصى مدة الحمل فإنّه لا يلحقه [٣].

وهذا على ترجيح قول من قال بالاعتماد على حكم الأطباء في تحديد أقصى مدة الحمل؛ وذلك احتياطاً للأنساب، والله تعالى أعلم.

رأي القانون الإماراتي:

أخذ المشرّع الإماراتي برأي الفقهاء الذي أقرّه الأطباء بأنّ أقل مدة الحمل ستة أشهر، وبناء عليه أثبت نسب المولود لفراش الزوجية إذا مضى على عقد الزواج الصحيح ستة أشهر والتي هي أقل مدة الحمل، ولم يثبت عدم إمكان التلاقي بين الزوجين، طبقاً للمادة (٩٠) من قانون الأحوال الشخصية الاتحادي رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٥م [٤].

وأمّا إذا وضعت المرأة مولودها بعد مضيّ أكثر مدة الحمل فإنّ المشرع الإماراتي أحال الحكم في المسألة إلى لجنة طبية متخصصة وفق ما جاء في المادة (٩١) من القانون ذاته [٥].

(١) ينظر ص: ٢٣٥- ٢٣٦.
(٢) ينظر ص: ٢٤٢
(٣) الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٤/٣٤٨- ٣٥٠. ابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢/ ٣٥٨. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٨/ ٣٧٧- ٣٧٨. ابن قدامة، المغني: ٩/ ١١٧.
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي): ١٠١.
(٥) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي): ١٠٢.

الفصل الرابع

أثر المُستَجِدَّات الطبية في أحكام الحضانة والرضاع

وفيه مبحثان:

- **المبحث الأول:** حكم حضانة المصاب بالمرض المعدي للطفل السليم والعكس: في الفقه الإسلامي والطب
- **المبحث الثاني:** إرضاع الأم المصابة بالمرض المعدي للطفل السليم والعكس: حكمه وأثر الأخذ برأي الطب

المبحث الأول

حكم حضانة المصاب بالمرض المعدي للطفل السليم والعكس:

في الفقه الإسلامي والطب

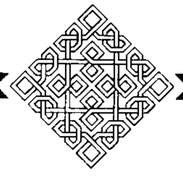
وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حكم حضانة المصاب بالمرض المعدي للطفل السليم في الفقه الإسلامي والطب

المطلب الثاني: حكم حضانة الحاضن السليم للطفل المصاب بالمرض المعدي في الفقه الإسلامي والطب

المطلب الأول

حكم حضانة المصاب بالمرض المعدي للطفل السليم في الفقه الإسلامي والطب



تعريف الحضانة لغة واصطلاحاً:

الحضانة لغة: بفتح الحاء وكسرها، مصدر حَضَن، كما تحتضن المرأة ولدها فتحتمله في أحد شقيها، وحَضَنَ الطائرُ بيضَه إذا ضَمَّهُ إلى نفسه تحت جناحيه، والحاضن والحاضنة: الموكّلان بالصبي يحفظانه ويربّيانه [١].

واصطلاحاً: هي حفظ من لا يستقلّ بأموره وتربيته بما يُصْلِحه [٢].

وقد عرّفها الفقهاء بتعريفات متقاربة [٣] كلها تدور حول معنى حفظ المحضون ورعايته؛ لعدم قدرته على القيام بذلك في حق نفسه.

وإنّ من شروط استحقاق الحضانة على رأي جمهور الفقهاء: خلوّ الحاضن من مرض معدٍ أو مُنَفِّر، حفاظاً على سلامة المحضون[٤].

وعليه فإنّهم يُسقِطون حضانة المصاب بمرض معدٍ أو منفرٍ - كالجذام والبرص ونحو ذلك - للطفل السليم.

وإذا كان كل من الحاضن والمحضون مصاباً بنفس المرض المعدي الخطير فلا حرج من الحضانة [٥]، أمّا إن كان أحدهما مصاباً والآخر سليماً فهنا الإشكال.

وقد تناول الفقهاء المعاصرون مسألة حضانة المصاب بمرض الإيدز للطفل السليم واختلفوا فيها على قولين:

القول الأول: لا تسقط حضانة المصاب بالإيدز للطفل السليم، وبه أخذ مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته التاسعة[٦]، والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت في دورتها السابعة [٧].

---

(١) ابن منظور الأفريقي ، لسان العرب: ١٣/ ١٢٢. الرازي، مختار الصحاح: ١٦٧ ت: محمود خاطر.
(٢) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٧١ ت: رضا فرحات.
(٣) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/ ٥٥٥. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٧٩. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٤٥٢. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ٤٩٥- ٤٩٦. الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد: ٤/ ١٧٥ ت: عبداللطيف السبكي.
(٤) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ١٠٧٥ ت: رضا فرحات. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٤٥٦. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ٤٩٩.
(٥) الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (الأشقر، الأحكام الشرعية المتعلقة بمرض الإيدز): ١/ ٦٨.
(٦) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي: ٢٠٤- ٢٠٦ قرار رقم ٩٠ (٩/ ٧) تنسيق وتعليق: عبدالستار أبو غدة.
(٧) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، سابعا: رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز: ٥٥٥.

فقد جاء في الفقرة الرابعة من قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي رقم ٩٠ (٧/٩) بشأن مرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز) والأحكام الفقهية المتعلقة به:

رابعاً: حضانة الأم المصابة بمرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز) لوليدها السليم وإرضاعه: لمّا كانت المعلومات الطبية الحاضرة تدلّ على أنّه ليس هناك خطر مؤكّد من حضانة الأم المصابة بعدوى مرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز) لوليدها السليم، وإرضاعها له، شأنها في ذلك شأن المخالطة والمعايشة العادية، فإنّه لا مانع شرعاً من أن تقوم الأم بحضانته ورضاعته ما لم يمنع من ذلك تقرير طبي[١].

وجاء في ندوة العلوم الطبية بالكويت: لمّا كانت المعطيات الطبية الحاضرة تدلّ على أنّه ليس هناك خطر مؤكّد من حضانة الأم المصابة بعدوى الإيدز لولدها السليم... فترى الندوة أنّه لا مانع شرعاً من أن تقوم الأم بحضانته [٢].

وجاء فيه أيضاً: تؤكّد المعلومات الطبية المتوافرة حالياً أنّ العدوى بفيروس العوز المناعي البشري (الإيدز) لا تحدث عن طريق المعايشة، أو الملامسة، أو التنفس، أو الحشرات، أو الاشتراك في الأكل أو الشرب، أو المراحيض، أو حمامات السباحة، أو المقاعد، أو أدوات الطعام أو غير ذلك من أوجه المعايشة في الحياة اليومية العادية، وإنما تنتقل العدوى بصورة رئيسية بإحدى الطرق التالية:

١- الاتصال الجنسي بأي شكل كان (المقصود السوي والشاذ).

٢- نقل الدم الملوّث أو مشتقاته.

٣- استعمال المحاقن الملوّثة، ولا سيّما بين متعاطي المخدرات.

٤- الانتقال من الأم المصابة إلى طفلها (المقصود أثناء الحمل والولادة، ونادراً الرضاعة) [٣].

القول الثاني: تسقط حضانة المصاب بالإيدز للطفل السليم حتى يُحْسم الأمر من

(١) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي: ٢٠٦ قرار رقم ٩٠ (٩/ ٧) تنسيق وتعليق: عبد الستار أبو غدة.

(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، سابعاً: رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز: ٥٥٥

(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، سابعاً: رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز: ٥٥٣- ٥٥٤.

الناحية الطبية، وممّن ذهب إليه: سعود الثبيتي ومحمد الأشقر [١].

وقد بنى كلٌّ من الفريقين رأيه على المعطيات الطبية، فقد اختلف أهل الطب في مسألة انتقال مرض الإيدز بالملامسة والاختلاط بالناس على قولين:

القول الأول: إنّه لم يثبت طبياً انتقال العدوى بسبب المعاشرة العادية والاختلاط بين الأفراد، فإذا راعت الأم الأساسيات البسيطة لمنع نقل العدوى فلن تكون مصدر خطرٍ على طفلها الذي تحضنه [٢].

القول الثاني: إنّ الصلة الحميمة تفترق عن الممارسات العادية، فالصلة الحميمة قد تسبّب انتقال المرض، فالأولى الأخذ بالأحوط [٣].

ومن أبرز الأدلة التي يستدلّ بها لمن قال بسقوط الحضانة: [٤] الاستناد إلى مقاصد الشريعة وقواعدها العامة، وتخريجاً على أقوال الفقهاء المتقدمين، بالإضافة إلى أدلة الاحتياط من العدوى، ومن ذلك:

١. إنّ رعاية الحاضن للمحضون مع احتمالية انتقال العدوى فيه تَعَدٍ على النفس، ومعلوم أنّ حفظ النفس إحدى الضرورات الخمس، وعليه تَسْقط حضانة المصاب؛ حفظاً لنفس المحضون من انتقال المرض إليه.

٢. قوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار) [٥]: فطالما أنّ احتمالية انتقال العدوى قائمة، فلا بدّ من إسقاط حضانة المصاب عن المحضون رفعاً للضرر عنه.

٣. القاعدة الفقهية: درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح [٦]: فحفظ المحضون من

(١) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، سابعاً: رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز (سعود الثبيتي، علاقة المريض مع أسرته): ٢٤٨. (محمد الأشقر، الأمومة ومرض الإيدز): ٣٠٥- ٣٠٦.

(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، سابعاً: رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز: ٥٥٣- ٥٥٤.

(٣) محمد البار، محمد صافي، الإيدز وباء العصر: ٦٩.

(٤) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (أحمد الموسى، إجراءات الوقاية الزوجية في الفقه الإسلامي من مرض نقص المناعة المكتسبة: الإيدز) الدورة التاسعة: ٤/ ٥٠٦- ٥١١. سعد الدين هلالي، الثلاثونات في القضايا الفقهية المعاصرة: ٣٣٣.

(٥) مالك، الموطأ رواية يحيى الليثي: ٢/ ٧٤٥ كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، رقم (١٤٢٩) ت: محمد فؤاد عبد الباقي. ابن ماجه، سنن ابن ماجه: ٣/ ٤٣٠ كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم (٢٣٤٠). قال الكناني: إسناد رجاله ثقات إلاّ أنّه منقطع. الكناني، مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه: ٣/ ٤٨ ت: الكشناوي. أحمد، مسند الإمام أحمد: ١/ ٣١٣ رقم (٢٨٦٧) قال الأرنؤوط: حسن. الطبراني، المعجم الأوسط: ١/ ٩٠ رقم (٢٦٨). قال الهيثمي: فيه ابن إسحاق وهو ثقة ولكنه مدلّس. الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: ٤/ ١٩٨ رقم (٦٥٣٦). البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٦/ ٧٠ كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار، رقم (١١٧١٨).

(٦) تقدّم. ينظر ص: ١٥٦.

انتقال العدوى إليه أولى من استمرار حضانة المصاب بها.

٤. قاعدة سد الذرائع[١]: فسدّاً لباب انتقال العدوى من الحاضن المصاب إلى المحضون السليم تسقط حضانته.

٥. القياس على ما قاله الفقهاء من سقوط حضانة المصاب بالمرض المعدي طالما يتعدّى ضرره[٢].

٦. الأدلة العامة الواردة في الاحتياط من العدوى، ومنها:

أ. عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (...وفرّ من المجذوم كما تفرّ من الأسد[٣].

ب. وعن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (لا يُورِدَنَّ مُمْرِضٌ على مُصِحٍّ)[٤].

ج. وعن أسامة بن زيد قال: قال رسول الله ﷺ: (الطاعون رجس أُرسِل على طائفة من بني إسرائيل أو على من كان قبلكم، فإذا سمعتم به بأرض فلا تَقْدَمُوا عليه، وإذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فراراً منه)[٥].

د. وعن عمرو بن الشريد[٦] عن أبيه قال: كان في وفد ثقيف رجل مجذوم. فأرسل إليه النبي ﷺ: (إنّا قد بايعناك فارْجِع)[٧].

وجه الاستدلال بالأحاديث: دلّت الأحاديث على وجوب الاحتياط والحذر من الأمراض المعدية، ومجانبة أسباب الإصابة بالعدوى[٨].

---

(١) القرافي، الفروق: ٢/ ٥٩ ت: خليل منصور. السبكي، الأشباه والنظائر: ١/ ١٣٥.
(٢) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ٤٩٩.
(٣) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٧/ ١٦٤كتاب الطب، باب الجذام، رقم الحديث (٥٧٠٧).
(٤) متفق عليه. البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٧/ ١٧٩ كتاب الطب، باب لا هامة، رقم الحديث (٥٧٧١). ولفظ مسلم: (لا يورد ممرض على مصح) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٧/ ٣١ كتاب السلام، باب لا عدوى ولا طيرة ولا هامة، رقم الحديث (٥٩٢٢).
(٥) متفق عليه. البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٤/ ٢١٢- ٢١٣ كتاب أحاديث الأنبياء، باب بعد باب حديث الغار، رقم الحديث (٣٤٧٣). ولفظ مسلم: (الطاعون رجز أو عذاب أرسل على بني إسرائيل أو على من كان قبلكم، فإذا سمعتم به في أرض فلا تقدموا عليه ، وإذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فراراً منه) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٧/ ٢٦ كتاب السلام، باب الطاعون والطيرة والكهانة ونحوها، رقم الحديث (٥٩٠٣) .
(٦) عمرو بن الشريد بن سويد الثقفي أبو الوليد الطائفي، روى عن أبيه وأبي رافع وسعد بن أبي وقاص وابن عباس وآخرين، وعنه إبراهيم بن ميسرة وعبد الله بن عبدالرحمن بن يعلى ويعلى بن عطاء وعمرو بن شعيب وصالح بن دينار وغيرهم، حجازي تابعي ثقة. ينظر: ابن حجر، تهذيب التهذيب: ٨/ ٤٣. البخاري، التاريخ الكبير: ٦/ ٣٤٣ ت: السيد هاشم الندوي.
(٧) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٧/ ٣٧ كتاب السلام، باب اجتناب المجذوم ونحوه، رقم الحديث (٥٩٥٨).
(٨) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، سابعا: رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز (سعود الثبيتي، علاقة المريض مع أسرته): ٢٣٩. منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (أحمد الموسى، إجراءات الوقاية الزوجية في الفقه الإسلامي من مرض نقص المناعة المكتسبة: الإيدز)، الدورة التاسعة: ٤/ ٥١٠- ٥١١.

والذي أميل إلى ترجيحه أنّ الطفل يبقى في حضانة أمه المصابة أو أبيه المصاب بالإيدز، طالما أنّ الأطباء قرَّروا عدم انتقاله بالمعايشة، فالحاضن أولى بالقيام بشؤونه ورعايته، وخاصة إذا لم يوجد بديل أو لم يقبل الطفل الغير، مع أخذ كلّ الاحتياطات التي تمنع انتقال المرض على رأي من قال بذلك، والتحفّظ في التعامل كالامتناع عن الملاصقة والتقبيل، والله تعالى أعلم.

وذهب بعض الفقهاء إلى أنّه إن لم يكن هناك بديل عن الحاضن المصاب، وكان في ترك الحضانة هلاك للمحضون، فيجب على الحاضن المصاب الاستمرار في حضانته؛ لأنّ في الترك هلاكاً محققاً، وانتقال العدوى غير محقق[١].

أثر الأخذ برأي الطب:

ما بحثه الفقهاء على سبيل المثال لا الحصر في مرض الإيدز وجده، ويتبيّن ممّا انتهوا إليه أنّ المرجع فيه هو رأي الأطباء، فيما يقرّرونه من أنّ المرض ينتقل بالملامسة والمعاشرة العادية أو لا ينتقل.

وقد قسّم الأطباء الأمراض بحسب سريانها وعدمه إلى قسمين:

١. أمراض معدية (سارية): وهي الأمراض التي تنتقل من شخص إلى آخر، وتنتج عن جراثيم وكائنات حيّة تؤذي الجسم.

٢. أمراض غير معدية (غير سارية): وهي الأمراض التي لا تنتقل من شخص إلى آخر، وأسبابها تختلف عن أسباب الأمراض المعدية[٢].

وتنقسم من حيث طرق انتقال العدوى بها إلى قسمين:

عدوى مباشرة وعدوى غير مباشرة.

ا. العدوى المباشرة: وفي هذه الحالة ينتقل مُسَبّب العدوى من شخص لآخر دون وجود وسيط بينهما ويتمّ ذلك عن طريق:

أ. التنفس والرذاذ: كما في حالة الزكام والانفلونزا والنكاف والالتهاب الرئوي وشلل الأطفال ونحوها.

ب. الملامسة: مثل الزهري والسيلان والجذام والجرب والتراكوما ونحوها.

---

(١) الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (الأشقر، الأحكام الشرعية المتعلقة بمرض الإيدز): ١/ ٦٩.
(٢) مي حدّاد، الصحة للجميع حيث لا يوجد طبيب: ٢٠.

٢. **العدوى غير المباشرة:** وفي هذه الحالة لا بدّ من وجود وسيط بين مصدر العدوى وبين الشخص المنقول إليه المرض، وهو على نوعين:

أ. وسيط حي: ويشمل الحشرات مثل البعوض والبراغيث والقئران ونحوها.

ب. وسيط غير حي: كالطعام والشراب والأدوات الشخصية ونحوها [١].

وتنقسم من حيث رجاء البرء منها أو عدمه إلى قسمين:

١. المرض الذي يرجى برؤه، ويمكن علاجه.

٢. المرض الذي لا يرجى برؤه (Cureless Disease) أو المرض الميئوس من شفائه، وهو المرض الذي لم يُعْرف له علاجٌ بعد مثل بعض الأورام، أو المرض الذي بلغ درجة من التدهور يَنْدر معه الشِّفاء كالفشل الكلوي، والفشل الكبدي .. ونحوه[٢].

وفي ظلّ ما اعتمده الفقهاء، واستناداً إلى أسس ومقاصد التشريع من أنّ المرض الخطير المعدي والمُنَفّر مسقطٌ للحضانة، وفي ضوء المعطيات الطبية الحديثة فإنّي أرى: أنّ المرض إن كان خطيراً ومُعْدياً عدوى مباشرة أو غير مباشرة، مثل: التدرّن (السلّ)، والعداوى التنفسية الخطيرة كانفلونزا الطيور، والملاريا التي تسببها المتصوّرة المنجلية [٣] وغيرها، فإنّه مسقط للحضانة حفظاً للمحضون.

بل إنّ بعض العلماء - منهم الفقيه سعود الثبيتي والطبيب محمد البار - ذهب إلى عزل المريض مرضاً خطيراً معدياً؛ أخذاً من النصوص الشرعية التي وجّهت إلى مجانبة أهل الأدواء المعدية[٤]، وهو ما يعرف اليوم بعزل المريض عن الأصحاء والحَجْر الصحي أي: الحدّ من تحرّكات الأصحاء الذين خالطوا المريض في فترة قابلية العدوى؛ لاحتمال إصابتهم بها [٥].

(١) عصام الصفدي، مبادئ علم وبائيات الصحة: ٢١. عاصم الشهابي، الميكروبات المعدية للإنسان: ٤٥١ وما بعدها.
(٢) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٤٨٤. محمد بلقزيز، مصطلحات العلل في المراجع العربية الأصيلة: ٢/ ٢٦٦.
(٣) عبدالرحمن لطفي، مكافحة الأمراض السارية: ٣٤٧. أحمد خليل، الأمراض المعدية: ٨٩-٩٠. زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٦٨٢.
والمتصوّرات: هي كائنات مجهرية طفيلية وحيدة الخلية، تسبّب الملاريا، وتنتقل للإنسان بواسطة لدغة أنثى البعوض، وتعيش داخل الكريات الحمراء للمريض، والأنواع الأربعة منها المسببة للملاريا هي: المتصورات المنجلية والنشيطة والوبائية والبيضوية. ينظر: زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٦٨٢. عماد الخطيب، أساسيات علم الأمراض: ٦٠.
(٤) ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد: ٤/ ١٣٤. منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، (محمد البار، إذن المريض وعلاج الحالات الميؤوس منها) الدورة السابعة: ٣/ ٥٧٠ – ٥٧٥. (سعود الثبيتي، نقص المناعة المكتسبة (الإيدز): أحكامه وعلاقة المريض الأسرية والاجتماعية) الدورة التاسعة: ٤/ ٤٣٦- ٤٣٨. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني- قضايا طبية معاصرة (أحمد السراح، القواعد الفقهية المتعلقة بأحكام التداوي وتطبيقاتها المعاصرة): ٣٤١- ٣٤٢.
(٥) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٣٦، ٧٠٤- ٧٠٥.

ثم ينظر: إن كان يرجى برؤه فسقوط الحضانة مؤقّت، وبعد الشفاء يَرْجع حقّ الحاضن في الحضانة أخذاً برأي جمهور الفقهاء [١]؛ تبعاً للقاعدة (إذا زال المانع عاد الممنوع)[٢]، بشرط توفّر شروط استحقاق الحضانة، أمّا إن لم يكتشف الطب دواءً له فلا حقّ له في استرداد الحضانة.

وفي حال كون المرض مُعْدياً ولكنّه ليس خطيراً ويرجى برؤه مثل: الجدري والسارس والملاريا التي تسببها المتصوّرة النشيطة أو الوبائية أو البيضوية[٣] وغيرها، فلا أراه مبرراً لسقوط الحضانة وخاصة إن كانت الحاضنة هي الأم، فإنّها أشفق وأرحم بطفلها، على أن تجتنب الاقتراب منه في فترة المرض، ويمكن إعطاء المحضون اللقاحات اللازمة التي تحول دون إصابته بالمرض.

وأمّا إن لم يكن المرض مُعْدياً سواء كان يرجى برؤه أم لا: فلا تسقط به حضانة الحاضن عن المحضون؛ لانتفاء احتمالية انتقال العدوى، والله أعلم.

رأي القانون الإماراتي:

اشترط القانون الإماراتي لاستحقاق الحضانة: السلامة من الأمراض المُعْدية الخطيرة وفقاً للمادة (١٤٣) [٤].

وعليه فإنّ إصابة الحاضن بمرض مُعْدٍ خطير مُسْقط لحضانته في القانون الإماراتي، إذ إنّه لا يكون أهلاً لرعاية وحفظ المحضون.

بل إنّه والحالة هذه فإنّ المشرّع الإماراتي أوجب التبليغ الإجباري على من بَلَغه إصابة أيّ شخص بمرض مُعدٍ خطير ومنهم أقارب المريض تبعاً للمادة (٥) من قانون الوقاية من الأمراض السارية الوارد في القوانين الطبية لدولة الإمارات العربية المتحدة [٥].

وأوجبت على من يُخالف حكم هذه المادة بالحبس مدة لا تجاوز شهراً، وبالغرامة التي لا تجاوز ألفي درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين، طبقاً للفقرة الأولى من المادة (١٩) من

(١) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/ ٥٦٥- ٥٦٦. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٥/ ٦٠٢ ت: زكريا عميرات. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٣/ ٤٥٦. الحجاوي، زاد المستقنع في اختصار المقنع: ١/ ٢٠٦ ت: عبدالرحمن العسكر.
(٢) مجموعة علماء، مجلة الأحكام العدلية: ١٩. الزرقا، شرح القواعد الفقهية: ١١١.
(٣) عبدالرحمن لطفي، مكافحة الأمراض السارية: ٢١. أحمد خليل، الأمراض المعدية: ١٢- ١٣. زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٦٨٢- ٦٨٣.
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ١٥٣
(٥) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١١٧.

القانون[١].

كما أنّ المشرّع الإماراتي في حال علمه بإصابة شخص بمرض مُعْدٍ خطير فإنّه يحجز على المريض ويعزله عن الناس وفقاً للمادة (٨) والمادة (٩).

فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة (٨): يَحْظُر على المريض بأيٍّ من الأمراض المُعْدية... أن يسافر أو ينتقل إلى أيِّ مكان آخر غير المستشفى أو المؤسسة الصحية إلاّ بموافقة الجهات الصحية المختصة[٢].

وجاء في المادة (٩): للجهة الصحية المختصّة أن تتخذ من الإجراءات ما تراه ضرورياً لعزل أو معالجة أيّ مصاب أو مشتبه بأنّه مصاب بمرض من الأمراض الواجب التبليغ عنها[٣].

وكل من يخالف ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وبالغرامة التي لا تجاوز خمسة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، طبقاً للفقرة الثانية من المادة (١٩) من القانون[٤].

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٢٣.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١١٩.
(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١١٩.
(٤) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٢٣.

المطلب الثاني

حكم حضانة الحاضن السليم للطفل المصاب بالمرض المعدي في الفقه الإسلامي والطب

ممّا تقدّم في المطلب الأول من هذا المبحث تبيّن أنّ سبب اشتراط السلامة من الأمراض المُعْدية والخطيرة في الحاضن هي الخوف على المحضون، والحفاظ على سلامته.

وبناءً على ذلك يكون الحكم وتكون الغاية من باب أولى في حال ما إذا كان الحاضن سليماً والمحضون مصاباً بمرض مُعْدٍ وخطير؛ لأنّ حياة الأم ليست بأقلّ أهمية من حياة الطفل، وذلك لما تلتزم به من مسؤوليات وواجبات تجاه الآخرين[1].

فإن كان مرض المحضون ليس مُعْدياً أو كان مُعْدياً ولكنّه ليس خطيراً فلا حرج في حضانة الحاضن السليم له مع أخذ الاحتياطات الكفيلة من اجتناب التقبيل والملاصقة قدر الإمكان.

وأمّا إن كان مُعْدياً وخطيراً فإنّه يُعزل عن الأصحاء حفاظاً على سلامتهم، ومنهم الحاضن كما ذهب إلى ذلك بعض الفقهاء منهم سعود الثبيتي[2]، وبه أخذ المشرّع الإماراتي وفقاً للمادة (٨) والمادة (٩) كما تقدّم[3].

(١) عبدالله الطيّار، أثر الأمراض المعدية في الفرقة بين الزوجين: ١٢٣.
(٢) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (سعود الثبيتي، نقص المناعة المكتسبة (الإيدز): أحكامه وعلاقة المريض الأسرية والاجتماعية) الدورة التاسعة: ٤/ ٤٣٦- ٤٣٨.
(٣) ينظر ص: ٢٦٧.

المبحث الثاني

إرضاع الأم المصابة بالمرض المعدي للطفل السليم والعكس:

حكمه وأثر الأخذ برأي الطب

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حكم إرضاع الأم المصابة للطفل السليم: وأثر الأخذ برأي الطب

المطلب الثاني: حكم ارتضاع الطفل المصاب بالمرض المعدي من أمه السليمة: وأثر الأخذ برأي الطب

المطلب الأول

حكم إرضاع الأم المصابة للطفل السليم وأثر الأخذ برأي الطب

تعريف الرّضاعة لغة وفقهاً وطباً:

الرّضاعة لغة:

الرّضاعة بفتح الراء وكسرها: اسم من الرضاع أو الإرضاع، ومعناه: شرب اللبن من الضرع أو الثدي.

وأرضعت الأم ولدها فهي مُرضع ومُرضعة، وهو رضيع [١].

وفي الاصطلاح:

عرّف الفقهاء الرضاعة بتعريفات متقاربة المعنى وإن تباينت في المبنى، ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للرضاعة عن معناه اللغوي، منها: اسم لوصول لبن امرأة أو ما حصل من لبنها في جوف طفل بشروط[٢].

وعرّفها الأطباء: بأنّها إعطاء الطفل ما يفرزه الثدي من مادة الدرّة، وهي مادة حليبية كثيفة، غنية بالفيتامينات والخمائر والمواد الواقية للطفل من الأمراض[٣].

وقد اتفق الفقهاء على وجوب إرضاع الطفل ما دام في سنّ الرضاع وهو بحاجة إليه حفظاً له من الهلاك، كما اتفقوا على وجوب الرضاعة على الأم إذا تعيّنت أو لم يقبل الطفل غيرها [٤].

وكل ما تقدّم في الظروف الاعتيادية التي تكون فيها الأم المرضعة سليمة من أيّ مرض مُعْد، أمّا في حال كون الأم مصابة بمرض مُعْد: فإن كان الطفل مصاباً بنفس المرض فلا يوجد مانع من إرضاعه إذ لا مبرّر للتخوّف من انتقال المرض إليه؛ لأنّه مصاب به [٥].

أمّا إذا لم يكن مصاباً بالمرض: فالذي يظهر من عبارات الفقهاء توقّف الحكم في المسألة على الرأي الطبي، فإذا أثبت الطب أنّ المرض لا ينتقل بالرضاعة فلا مانع من إرضاع الأم

---

(١) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٨/ ١٢٥. مصطفى إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط: ١/ ٣٥٠ ت: مجمع اللغة العربية. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة: ٢/ ٤٠٠ ت: عبدالسلام هارون.

(٢) الدردير، الشرح الكبير: ٢/ ٥٠٢ ت: محمد عليش. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٣/ ٩٤٤ ت: رضا فرحات. وعرّفها الفقهاء الآخرون بنحو ذلك: ينظر: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ٢٢٨.

(٣) سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية: ١٤٥- ١٤٦.

(٤) الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ٦٢. الخرشي، الخرشي على مختصر سيدي خليل: ٤/ ٢٠٦- ٢٠٧. النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين: ١/ ٣٩٠. الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ٧/ ٢٢٢. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ١٩/ ٤٣٦. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٨/ ٢٦٨.

(٥) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (جاسم علي سالم، الأسرة ومرض الإيدز) الدورة التاسعة: ٤/ ٤٨٨- ٤٨٩.

المصابة لطفلها السليم، ولا يجوز حرمان الرضيع والمرضع من حقّهما وتفويت المنافع البدنية والنفسية لكليهما لمجرد احتمال ضئيل لضرر يُمْكن الاحتراز من وقوعه إذا حرصت المرضع على تنفيذ تعليمات الأطباء [١].

كما جاء في توصيات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت في دورتها السادسة (رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز): (رابعاً/ ب):

لمّا كان احتمال عدوى الطفل السليم من أمه المصابة بعدوى الإيدز أثناء الرضاعة نادراً جداً، وإن كان ذلك وارداً بسبب ما يحتويه لبن الأم من فيروس أو ما يتسرّب إلى فم الرضيع من دم الأم بسبب تشقق الحلمة، فللأم أن ترضع طفلها لما في الإرضاع من المزايا العديدة، وعليها أن تتّخذ من الوسائل ما يخفّف احتمال عدوى رضيعها، ويجوز لها أن تمتنع من إرضاعه إذا أمكن أن توجد للرضيع مرضعة ترضعه، أو أن تتوافر له من بدائل لبن الأم تغذية كافية [٢].

أمّا إذا كانت هناك احتمالية انتقال المرض بالرضاعة حسب المعطيات الطبية فتمنع الأم المصابة من إرضاع طفلها.

وممّن تكلّم في المسألة من الفقهاء المتقدمين:

العلائي في قواعده حيث أفتى بسقوط حضانتها؛ لأنّه يخشى على الولد من لبنها ومخالطتها [٣].

وممّن أيّد هذا الرأي من المعاصرين سعود الثبيتي حيث ذهب إلى أنّ الأصل عدم إرضاع الأم المصابة إذا توفّر البديل المناسب [٤].

(١) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ٢٣٨. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، سابعاً: رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز:٦٦، ٢٧٢، ٣٠٦.

(٢) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، سابعاً: رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز: ٥٥٥

(٣) ابن خطيب الدهشة، مختصر قواعد العلائي والإسنوي: ٢٠٣ تحقيق وتعليق: أحمد المزيدي. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٥/ ٤٩٩.

والعلائي (٦٩٤ - ٧٦١ هـ): صلاح الدين أبو سعيد، خليل بن كيكلدي بن عبدالله العلائي الشافعي، الإمام المحقق، بقية الحفاظ، كان إماماً في الفقه والأصول والنحو، مفتياً في علم الحديث ومعرفة الرجال، له تصانيف كثيرة، منها: المجموع المذهب في قواعد المذهب، ومنحة الرائض بعلوم آيات الفرائض. ينظر: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى: ١٠/ ٣٥- ٣٦ ت: محمود الطناحي وعبدالفتاح محمد الحلو. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين: ٤/ ١٢٦.

(٤) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (جاسم علي سالم، الأسرة ومرض الإيدز) الدورة التاسعة: ٤/ ٤٨٨- ٤٨٩. (سعود الثبيتي، نقص المناعة المكتسبة (الإيدز) : أحكامه وعلاقة المريض الأسرية والاجتماعية) الدورة التاسعة: ٤/ ٤١٨- ٤١٩.

وممّا استدّل به الفقهاء في هذه المسألة:

١. القواعد الفقهية التي تمنع الضرر والضرار منها: (لا ضرر ولا ضرار) [١]، وقاعدة (الضرر يزال) [٢]، وكذلك (الضرر يدفع بقدر الإمكان) [٣].

ووجه الاستدلا ل بالقواعد الفقهية: أنّ الضرر يكون متوقّعاً إذا لم يقع بعد، ولكن كافة الظروف المحيطة تشير إلى أنّه سيقع حتماً، وعليه فإنّ دفعه واجب، فَتُمْنع الأم المصابة من إرضاع طفلها السليم [٤].

٢. الاستناد إلى مقصد الشريعة في حفظ النفس، وعدم تعريضها للتهلكة، فَتُمْنع الأم المصابة من إرضاع طفلها السليم حفاظاً على حياته من خطر الإصابة بالمرض المعدي، إلاّ إذا تعيّنت الأم المصابة ولم يوجد بديل للرضاعة الطبيعية من امرأة أخرى سليمة أو رضاعة صناعية؛ إذ إنّ ترك إرضاعه في هذه الحالة هلاك محقّق، وإمكانية الإصابة أمر مُحْتمل [٥].

وبه أخذ مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته التاسعة.

فقد جاء في الفقرة الرابعة من قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ٩٠ (٧/٩) بشأن مرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز) والأحكام الفقهية المتعلقة به: فإنّه لا مانع شرعاً من أن تقوم الأم بحضانته ورضاعته ما لم يمنع من ذلك تقرير طبي [٦].

وعليه يلاحظ أنّ مجمع الفقه الإسلامي علّق الحكم في المسألة على قول الأطباء المتخصّصين، فإذا ثبت لديهم أنّ المرض لا ينتقل بالرضاعة من الأم المصابة لطفلها فلا يوجد مانع من الرضاعة، ويُعْلم منه أنّه متى ما تقرّر طبياً إمكانية انتقال العدوى تُمْنَعُ الرضاعة.

أثر الأخذ برأي الطب:

من أشهر الأمراض الخطيرة قديماً وحديثاً مرض الإيدز، وقد تأكّد عند الأطباء أنّ

(١) القاعدة نص حديث تقدم تخريجه. ينظر ص: ٢٧٩.

(٢) السيوطي، الأشباه والنظائر: ٣٥.

(٣) أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية: ١١٨.

(٤) منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (جاسم علي سالم، الأسرة ومرض الإيدز) الدورة التاسعة: ٤/ ٤٨٨- ٤٨٩.

(٥) السرخسي، المبسوط: ١٥/ ٢٢٢ ت: خليل الميس. البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ٤٠١ ت: سعيد اللحّام. منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (سعود الثبيتي، نقص المناعة المكتسبة (الإيدز) : أحكامه وعلاقة المريض الأسرية والاجتماعية) الدورة التاسعة: ٤/ ٤١٨- ٤١٩.

(٦) منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي: ٢٠٦ قرار رقم ٩٠ (٩/ ٧) تنسيق: عبدالستار أبو غدة.

فيروس الإيدز موجود في لبن الأم وذلك مؤشّر قويّ على أنّ الإصابة التي تحصل للأطفال تكون عن طريق الرضاعة من الأم[١]، لكنّ نسبة حدوث هذا الانتقال غير معروفة، والخيار الأسلم في هذه الحالة البحث عن مرضعة أخرى[٢].

وقد ذكر الأطباء عدداً من الأمراض المعدية التي تنتقل بالرضاعة مثل: الحصبة الألمانية، والتهاب الكبد الفيروسي، وغيرهما، إلاّ أنّ التقرير الطبي لا يرى داعياً لقطع الرضاعة حتى مع إمكانية انتقال العدوى؛ لوجود اللقاحات وعدم خطورة هذه الأمراض مع إمكانية الشفاء منها [٣].

وفي حالة الأمراض السارية الحادة كالتيفوئيد، والزحار (الدوسنتاريا)، والسعال الديكي، وداء السل غير المعالج فينبغي عزل الطفل عن الأم المصابة، وعدم السماح لها بالرضاعة مطلقاً، مع وجوب تلقيح الطفل، ويمكن شفط الحليب له [٤].

كما أنّ معظم الأدوية التي تتناولها الأم المرضع المصابة تنتقل إلى الحليب لكن بنسبة ضئيلة جداً، لا تؤثر على الطفل [٥].

ومن هنا يتضح أنّ هناك أمراضاً معدية ويمكن أن تنتقل من الأم المصابة إلى طفلها عن طريق الرضاعة إلاّ أنّ الطب لا يراها مانعاً من استمرارية الرضاعة الطبيعية؛ لأنّ نسبة تأثيرها قليلة جداً [٦].

رأي القانون الإماراتي:

كما تقدّم فقد جاء في المادة (٥٦) من قانون الأحوال الشخصية أنّ من حقوق الزوج على زوجته: إرضاع أولاده منها إلاّ إذا كان هناك مانع [٧].

وعليه فإنّ المشرّع الإماراتي بيّن أنّ من أبرز حقوق الزوج على زوجته أن ترضع أبناءه إلاّ إذا كان هناك مانع مُعْتبر يمنعها من ذلك.

(١) محمد البار، محمد صايغ، الإيدز وباء العصر: ٧٣. عز الدين الدنشاري، عبدالله البكيري، أمراض العصر (الأسباب والإجراءات الوقائية): ١٦٨.
(٢) أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ٢٩٢- ٢٩٣.
(٣) عز الدين الدنشاري، عبدالله البكيري، أمراض العصر (الأسباب والإجراءات الوقائية): ١٤١. أحمد خليل، الأمراض المعدية: ٨- ١٠. زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها: ٣٣٢- ٣٣٥.
(٤) عبدالله الصويغ، موسوعة العناية بالطفل: ٧٤- ٧٥.
(٥) أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ١٢٠.
(٦) عصام الصفدي، مبادئ علم وبائيات الصحة: ٢٥٣- ٢٥٧.
(٧) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٧٣.

ولا شك أنّ الأم إن كانت مصابة بمرضٍ مُعْدٍ فإنّ ذلك يعتبر مانعاً قوياً، ولا سيّما إن أثبت الطب إمكانية انتقاله بالرضاعة، ومن هنا يتبين أنّ المشرّع الإماراتي احتكم إلى رأي الأطباء في المسألة، فإذا رأى الطب أنّها مانع من الرضاعة امتنعت الأم، وإذا رأى أنّها لا تمنع من الرضاعة وجب عليها الإرضاع، والله أعلم.

كما أوجب المشرّع الإماراتي في القوانين الطبية تطعيم المواليد خلال العام الأول من الولادة، وجعلها مسؤولية كلّ من والدي الطفل أو ولي أمره أو من يقوم بكفالته، وذلك استناداً إلى المادتين (٢٠) و (٢١) من القانون الاتحادي رقم (٢٧) لسنة ١٩٨١م في شأن الوقاية من الأمراض السارية:

حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (٢٠) على أنّه: يجب تطعيم وتحصين المواليد خلال العام الأول بعد الولادة ضد الأمراض الآتية: الدرن، شلل الأطفال، الدفتريا، الكزاز، السعال الديكي، الحصبة .

ونصت الفقرة الأولى من المادة (٢١) على أنّه: يكون أيّ من والدي الطفل أو ولي أمره أو من يقوم بكفالته مسؤولاً عن تقديمه لمراكز التحصين والتطعيم[١].

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية): ١٢٤.

المطلب الثاني

حكم ارتضاع الطفل المصاب بالمرض المعدي من أمه السليمة وأثر الأخذ برأي الطب

تقدّم أنّ الرضاعة حق من حقوق الطفل على والديه، وأنّها واجبة على الأم إذا تعيّنت أو لم يقبل الطفل غيرها.

وكلّ ذلك في الظروف الاعتيادية التي تكون فيها الأم المرضعة سليمة من أي مرضٍ مُعْدٍ، وكذلك الطفل الرضيع.

فإن كان الطفل مصاباً بمرضٍ مُعْدٍ: وكانت الأم مصابة بنفس المرض فلا يوجد مانع من إرضاعه كما يظهر من عبارات الفقهاء؛ إذ لا مبرّر للتخوّف من انتقال المرض إلى أحدهما لإصابتهما به [1].

أمّا إذا كانت الأم سليمة والطفل مريضاً بمرض مُعْدٍ وخطير، ويُخْشى انتقاله إليها، فإن أمكن إرضاعه بطريق غير مباشر كشفط الحليب ثم إعطائه للطفل فهو الأولى والذي ينبغي أن يُصار إليه؛ لما للرّضاعة الطبيعية من أهمية بالغة لكلٍّ من الأم والطفل[2]، مع اتّخاذ الاحتياطات الطبية الضرورية، كأخذ اللقاح، وتجنّب التقبيل والملاصقة قدر الإمكان، وإلاّ يُصار إلى الرضاعة الصناعية [3].

(١) السرخسي، المبسوط: ١٥/ ٢٢٢ ت: خليل الميس. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٣/ ٢٣٨. منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي (جاسم علي سالم، الأسرة ومرض الإيدز) الدورة التاسعة: ٤/ ٤٨٨- ٤٨٩.

(٢) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٤٨٤. أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ١٢٠. محمد رفعت، قاموس الطفل الطبي: ١١- ٢٤. حسن الأمين، ديفيد مورلي، أولويات صحة الطفل في العالم العربي: ١٠٧- ١٠٨. حاتم مهنا وآخرون، كتاب نلسون: المرجع في طب الأطفال: ٤٣- ٤٤ إشراف: هاني مرتضى. محمد الحسيني عبد السلام، لبن الأم غذاء ووقاء: ٨٢- ٩١. سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية: ١٤٦- ١٤٧.

(٣) أوغست وآخرون، كتاب الصحة لجميع النساء، حيث لا توجد عناية طبية: ١٢٠.

الفصل الخامس

أثر المُسْتَجدَّات الطبية في أحكام الميراث

وفيه ثلاثة مباحث:

- **المبحث الأول:** دور المستجدات الطبية في معرفة وجود الحمل وإجهاضه وأثرها في أحكام الميراث
- **المبحث الثاني:** دور المستجدات الطبية في تحديد جنس الجنين وتصحيحه ، وأثرها في أحكام الميراث

المبحث الثالث: دور المستجدات الطبية في تحديد وقت وفاة الغرقى والهدمى، وأثرها في أحكام الميراث

المبحث الأول

دور المستجدات الطبية في معرفة وجود الحمل وإجهاضه وأثرها في أحكام الميراث

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: معرفة وجود الحمل وجنسه في الفقه والطب وأثره في الميراث

المطلب الثاني: حكم إجهاض الجنين المشوه في الفقه والطب وأثره في الميراث

المطلب الأول

معرفة وجود الحمل وجنسه في الفقه والطب وأثره في الميراث

مذاهب الفقهاء في تقسيم الميراث مع وجود حمل ومقدار الموقوف للحمل:

أقرّت الشريعة الإسلامية حقّ الجنين في الإرث بشرط تحقّق وجود الحمل وقت وفاة المورّث، وولادته حياً [١]، وبشرط أن لا تأتي به أمه لأقلّ أو أكثر من مدة الحمل كما تقدّم [٢].

واختلف الفقهاء في قسمة الميراث قبل تبيّن الحمل وولادة المولود على مذهبين:

المذهب الأول: جواز قسمة التركة قبل وضع الحمل إذا طلب بعضهم أو كلّهم ذلك، مع تقدير نصيبه، وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية [٣]، والشافعية [٤]، والحنابلة[٥].

وعلّلوا ما ذهبوا إليه: بمراعاة حق الورثة الذين قد يضرّهم الانتظار إلى حين وضع الحمل، فلا يُجْبرون على الصبر[٦].

المذهب الثاني: لا تُقْسم التركة حتى يوضع الحمل، وإليه ذهب المالكية[٧].

وعلّلوا ما ذهبوا إليه بما يلي:

١. إنّه لا يُعلم هل الحمل واحد أو أكثر، وهل هو ذكر أو أنثى، ولا يتّضح ذلك إلاّ بعد وضع الحمل.

٢. حتى لا يكون تغيير في القسمة، وتكون مرة واحدة بعد وضع الحمل دفعاً للخلاف.

٣. إنّه لو وقف للجنين نصيبه فقد يهلك الموقوف، وفي هذا إضرار به [٨].

وأجاب الجمهور على أدلة المالكية بما يلي:

١. إنّ في تأخير تقسيم التركة إضراراً ببقية الورثة، وهذا منهي عنه.

---

(١) السرخسي، المبسوط: ٣٠/ ٩٢ ت: خليل الميس. ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ١٤/ ٢٩٩ ت: محمد حجي وآخرون. الماوردي، الحاوي الكبير: ٨/ ١٧٠ وما بعدها. الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد: ٣/ ١٠٨ ت: عبداللطيف السبكي.
(٢) ينظر ص: ٢٣٣ وما بعدها.
(٣) السرخسي، المبسوط: ٣٠/ ٩٤ ت: خليل الميس.
(٤) الماوردي، الحاوي الكبير: ٨/ ١٧٠.
(٥) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤/ ٤٦١- ٤٦٢.
(٦) الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: ٤/ ٦٢٤- ٦٢٥.
(٧) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٧/ ٤٣٥ ت: زكريا عميرات. ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ١٤/ ٢٩٩ ت: محمد حجي وآخرون.
(٨) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤/ ٤٨٧ وما بعدها ت: محمد عليش. ابن رشد الجد، البيان والتحصيل: ١٢/ ٤٦٤- ٤٦٥ ت: محمد حجي وآخرون.

٢. إنّ الحمل يُحتاط له إذ يوقف له ما يضمن سلامة نصيبه.

٣. إنّ كل وارث يُعطى المتيقّن من نصيبه وهو الأقلّ، ويوقف الباقي إلى ظهور حال الحمل، وفي هذا مراعاة لمصلحة الطرفين.

٤. إنّ هلاك الموقوف وحده أهون من هلاك جميع المال في حال تأخير قسمة التركة [١].

الترجيح:

والذي أميل إلى ترجيحه هو رأي جمهور الفقهاء في أنّ الورثة أو أحدهم إذا طالب بتعجيل تقسيم التركة فإنّه يُجاب إلى ذلك، مع تقدير نصيب الحمل، وإعطاء كل وارث المتيقّن من نصيبه وهو الأقل، أمّا من لا يحجبه الحمل حجب نقصان فيأخذ نصيبه كاملاً؛ وذلك مراعاة لمصلحة كل من الورثة والجنين، ثم بعد الولادة يأخذ المولود نصيبه وما زاد يعود لمستحقيه، والله أعلم.

وقد أخذ المشرّع الإماراتي وفقاً للمادة (٣٥٤) والمادة (٣٥٥) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي برأي جمهور الفقهاء في تقسيم التركة ولو كان هناك حمل؛ لعدم الإضرار بالورثة، مع الاحتفاظ بنصيب الحمل على أنّه توأم ذكرين أو انثيين احتياطاً، وإعطاء الورثة النصيب المتيقّن وهو الأقل، وبعد الوضع تسوّى التركة، فإن كان النصيب الموقوف للحمل أقلّ ممّا يُستحق رجع بالباقي على من دخلت الزيادة على حصته، وإن كان النصيب الموقوف للحمل أكثر مما يستحق فإنّ الزائد يُردّ على من يستحق من الورثة.

جاء في المادة (٣٥٤): يوقف للحمل من تركة مورّثه أوفر النصيبين لذكرين أو أنثيين على تقدير أنّ الحمل توأم، ويعطى باقي الورثة أقل النصيبين، ويسوّى توزيع التركة حسب الأنصبة الشرعية بعد الوضع [٢].

ونصت المادة (٣٥٥) على أنّه: إذا نقص الموقوف للحمل عمّا يستحقه يرجع بالباقي على من دخلت الزيادة في نصيبه من الورثة، وإذا زاد الموقوف للحمل عمّا يستحقه رُدّ الزائد على من يستحقه من الورثة [٣].

(١) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٦/ ٨٠٠- ٨٠١. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤/ ٤٦١- ٤٦٢. صالح الفوزان، الملخص الفقهي: ٢/ ٢٩٣. مصطفى الخن وآخرون، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي: م٢ ٥/ ١٣٤- ١٣٥. ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع: ١١/ ٢٨٨. هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٣٦٧- ٣٦٨.

(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٣٩٠.

(٣) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٣٩١.

واختلف جمهور الفقهاء الذين ذهبوا إلى جواز تقسيم التركة قبل تبيّن الحمل في مقدار الموقوف على أقوال ثلاثة:

القول الأول: يوقف للحمل الأوفر من نصيب ابن واحد ذكر أو أنثى، وإليه ذهب الحنفية في الأصح عندهم وعليه الفتوى[١]؛ لأنّه الغالب المعتاد، والأكثر من واحد محتمل ونادر، والحكم للغالب [٢].

صورة المسألة: مات زوج عن زوجة حامل وأب.

على تقدير الحمل بأنه ذكر:

للزوجة الثمن فرضاً لوجود الفرع الوارث.

للأب السدس فرضاً لوجود الفرع الوارث الذكر.

وللابن: الباقي تعصيباً لأنّه أولى رجل ذكر.

	٢٤
الزوجة	٣
الأب	٤
حمل ذكر	١٧

على تقدير الحمل بأنه أنثى:

للزوجة الثمن فرضاً لوجود الفرع الوارث.

للأب السدس والباقي تعصيباً لوجود الفرع الوارث الأنثى.

وللبنت: النصف لانفرادها وعدم وجود معصب.

	٢٤
الزوجة	٣
الأب	٤+٥ = ٩
حمل أنثى	١٢

فالأوفر للحمل أن يقدّر بأنه ذكر.

(١) السرخسي، المبسوط: ٣٠/ ٩٤ – ٩٥ ت: خليل الميس. شيخي زادة، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: ٤/ ٥٢٩- ٥٣٠.

(٢) ابن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٥/ ١٢١ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن.

القول الثاني: يوقف للحمل الأحوط، فيأخذ نصيبه كاملاً كل من لا يتأثر من الورثة، ومن يتأثر نصيبه زيادة أو نقصاناً يُعطى الأقل، ومن قد يرث وقد لا يرث لا يُعْطَى شيئاً، وإليه ذهب الشافعية؛ لأنّ عدد الحمل غير معلوم على اليقين والميراث لا يستحق بالشك ولا بالغالب المعهود [1].

صورة المسألة:

من لا يتأثر نصيبه يأخذه كاملاً: مات زوج عن زوجة حامل وبنت وأخ شقيق.

في هذه المسألة الزوجة لها الثمن فرضاً لوجود الفرع الوارث، سواء كان الحمل ذكراً أو أنثى، واحداً أو أكثر، مات أو ولد حياً.

من يتأثر نصيبه يأخذ الأقل، ومن قد يرث وقد لا يرث لا يأخذ شيئاً: مات عن زوجة وأخ شقيق.

الزوجة إن ولد الحمل لها الثمن فرضاً لوجود الفرع الوارث، وإن مات قبل أن يولد لها الربع لعدم الفرع الوارث، فتأخذ الأقل وهو الثمن.

والأخ الشقيق قد يرث إن كان المولود أنثى، وقد لا يرث إن كان المولود ذكراً: فلا يأخذ شيئاً.

القول الثالث: يوقف للحمل الأوفر من نصيب ذكرين أو أنثيين، وإليه ذهب الحنابلة[2]، وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني[3]؛ لأنّ ولادة التوأمين معتادة.

صورة المسألة:

مات زوج عن زوجة حامل وأب.

على تقدير الحمل بأنه ذكرين:

للزوجة الثمن فرضاً لوجود الفرع الوارث.

للأب السدس فرضاً لوجود الفرع الوارث الذكر.

(١) الشيرازي، المهذب: ٢/ ٣١. الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ٦/ ٣١- ٣٣. الماوردي، الحاوي الكبير: ٨/ ١٧١.
(٢) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤/ ٤٦١- ٤٦٢.
(٣) السرخسي، المبسوط: ٣٠/ ٩٤ ت: خليل الميس. وأبو يوسف ومحمد بن الحسن تقدّمت ترجمتهما. ينظر ص: ٢٣.

وللابنين: الباقي تعصيباً لأنّهما أولى رجل ذكر.

	٢٤
الزوجة	٣
الأب	٤
حمل ذكرين	١٧

على تقدير الحمل بأنه أنثيين:

للزوجة الثمن فرضاً لوجود الفرع الوارث.

للأب السدس والباقي تعصيباً لوجود الفرع الوارث الأنثى.

وللبنتين: الثلثان لعدم وجود المعصب.

	٢٤
الزوجة	٣
الأب	٤+١ = ٥
حمل أنثيين	١٦

فالأوفر للحمل أن يقدّر بأنه ذكرين.

والذي يبدو لي أنّ جميع المذاهب الفقهية في تقديرها نصيب الحمل راعت الاحتياط للحمل قدر الإمكان وعدم الإضرار بالورثة، مع اختلاف رؤيتهم فيما يحقق الاحتياط، وأرى أنّ رأي الحنابلة ومن وافقهم هو الأحوط، إذ إنّ ولادة توأمين أصبح مألوفاً، وما زاد عليه هو النادر، وهو الأحوط من نصيب ابن واحد، وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في المادة (٣٥٤) والمادة (٣٥٥) كما تقدّمت الإشارة إليه [1].

دور الطب في معرفة جنس الجنين وتقسيم الميراث وأثر الأخذ به:

أظهر الطب اليوم تقدّماً كبيراً في التقنية الطبية والتي بدورها تكشف عن وجود الحمل من عدمه، وتحديد جنسه بدقة عالية، وذلك من خلال التقنيات العلمية التالية:

أ. تشخيص الحمل عن طريق فحص الدم الخاص بكشف هرمون الحمل:

(B-HCG)، وهذا الهرمون لا يظهر إلاّ في دم المرأة الحامل، ويعطي نتائج دقيقة ومؤكدة

(١) ينظر ص: ٢٩٥.

من الناحية الطبية.

ب. تشخيص الحمل عن طريق فحص البول للكشف عن هرمون الحمل:

(B-HCG)، حيث تؤخذ قطرة من البول، وتضاف إليها قطرة من مادة كيميائية مخصّصة، وتظهر النتيجة خلال دقيقتين [١].

ج. تشخيص الحمل عن طريق تصوير الرحم بالموجات فوق الصوتية بجهاز (دوبلر)، وبه يتّضح وجود الحمل من عدمه، وعدد الحمل، وجنس الجنين بوضوح تام [٢].

وعليه بما أنّ التقنية الطبية الحديثة يمكن أن يعوّل عليها لدقة نتائجها، وما ذهب إليه الفقهاء من تقدير نصيب الحمل مبناه على الأحوط للحمل والورثة، فلا أرى مانعاً من الاعتماد على قرار لجنة طبية متخصصة بتحديد عدد الأجنة وجنسها، ومن ثمّ يوقف للحمل النصيب وفق تقديرهم، فإنّ ذلك من شأنه إن كان هناك تأثر في نصيب الورثة فسيكون نسبياً، مع الأخذ بالاعتبار احتمال ورود الخطأ من الأجهزة والتحاليل، أو إعطاء نتيجة امرأة لامرأة أخرى بالخطأ، فإن كان هناك خطأ يعاد النظر في أنصبة الورثة المعطاة لهم ونصيب الحمل بعد الولادة، وممّن قال بهذا الرأي من الفقهاء المعاصرين: مازن هنية [٣]، وهشام بن عبدالملك [٤]، ومحمد المدحجي [٥].

وفي رأيي أنّ القانون الإماراتي لو أحال على لجنة طبية ثقة لتحديد جنس الجنين ومن ثم إيقاف نصيبه لكان أولى، إذ إنّه يقلل نسبة التأثير في أنصبة الورثة، وغالباً ما يصيب الحقيقة خاصة في ظل التطور العلمي، والله أعلم.

(١) عبدالله باسلامة، سيدتي الحامل (دليل الحمل والولادة): ٢٣- ٢٤.
(٢) موسى المعطي، الموجات فوق الصوتية في أمراض النساء والحمل والإخصاب: ١٩.
(٣) الجامعة الإسلامية، مجلة الجامعة الإسلامية (مازن هنية، دور الحقائق العلمية المعاصرة في ضبط ميراث الحمل): ٧٤ المجلد الثالث عشر، العدد الأول.
(٤) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٣٧٨- ٣٧٩.
(٥) محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١٠٢٥.

المطلب الثاني

حكم إجهاض الجنين المشوه في الفقه والطب وأثره في الميراث

تعريف الإجهاض في اللغة والفقه والطب:

الإجهاض في اللغة: يطلق على إلقاء الحمل ناقص الخلق أو ناقص المدة سواء من المرأة أو غيرها [١].

وقد ذهب بعض أهل اللغة إلى إطلاقه على الناقة خاصة [٢].

وعرّفه مجمع اللغة العربية: بخروج الجنين من الرحم قبل الشهر الرابع [٣].

الإجهاض في اصطلاح الفقهاء:

يعرّف الإجهاض عند الفقهاء بتعريفات لا تخرج في معناها عن المعنى اللغوي، إذ يعّرف بأنّه: إلقاء أو إسقاط الجنين قبل أن يستبين خلقه [٤].

وجاء في تعريفه: إلقاء المرأة أو الحيوان حمله ناقص الخلق أو ناقص المدة[٥].

وعرّف أيضاً بأنّه: إسقاط الجنين ناقص الخلق [٦].

ويرى بعض الفقهاء ومنهم الشربيني [٧] أولوية التعبير بلفظ الإسقاط اعتماداً على رأي ابن سيده؛ لأنّ الإجهاض خاص بالإبل [٨].

الإجهاض في اصطلاح الأطباء:

عرّف الأطباء الإجهاض بعدة تعريفات متقاربة منها:

---

(١) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٧/ ١٣١. الفيومي، المصباح المنير: ١/ ١١٣. إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط: ١/ ١٤٣ ت: مجمع اللغة العربية.

(٢) الفراهيدي، كتاب العين: ٣/ ٣٨٤ ت:مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي. ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٧/ ١٣١.

(٣) مصطفى إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط: ١/ ١٤٣ ت: مجمع اللغة العربية.

(٤) البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب: ٤/ ٥٤٨. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٨/ ٢٩٥.

(٥) محمد قلعة جي، حامد قنيبي، معجم لغة الفقهاء: ٤٥.

(٦) سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً : ٧٢.

(٧) **الشربيني (ت: ٩٧٧ هـ) هو: محمد بن أحمد الشربيني، شمس الدين: فقيه شافعي، مفسر، من أهل القاهرة، له** تصانيف منها: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٦/٦ .

(٨) ابن سيده، المخصص: ٢/ ١٣٠ ت: خليل جفال. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ٤/ ٨١ . وابن سيده (٣٩٨ - ٤٥٨ هـ) هو: علي بن إسماعيل، المعروف بابن سيده، أبو الحسن: إمام في اللغة وآدابها، ولد بمرسية (في شرق الاندلس) وانتقل إلى دانية فتوفي بها. كان ضريراً واشتغل بنظم الشعر مدة، ونبغ في آداب اللغة ومفرداتها، من تصانيفه: المخصص، المحكم والمحيط الأعظم وغيرها. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٤/ ٢٦٣- ٢٦٤. الذهبي، سير أعلام النبلاء: ١٨/ ١٤٤- ١٤٦ ت: شعيب الأرنؤوط.

- خروج الجنين من الرحم قبل اكتماله، في وقت لا يستطيع العيش فيه خارج الرحم[١].

ويسمى سِقْطاً إذا نزل الحمل قبل أن يتم (٢٠) أسبوعاً ولا يكون قابلاً للحياة عادة، وإذا نزل بين (٢٤- ٣٦) أسبوعاً فإنّه يسمى خديجاً ويكون قابلاً للحياة غالباً لكن بعد عناية طبية[٢].

تعريف الجنين المشوّه:

الجنين في اللغة: هو الولد في بطن الحامل[٣].

وسمّي الجنين بذلك؛ لاستتاره في بطن أمه، والجمع أجنّة[٤].

وفي الاصطلاح: الجنين هو الحمل الذي في بطن الأم قبل الولادة[٥].

والمشوّه كمعظّم: أي القبيح الشكل الذي لا يوافق بعضه بعضاً[٦].

وعليه فالمقصود بالجنين المشوه: الولد ناقص الخلق في بطن الحامل الذي لا يوافق بعضه بعضاً.

أهم أسباب تشوّهات الجنين ووقت حدوثها:

أوعز الأطباء تشوّهات الجنين إلى أسباب وعوامل داخلية كالخلل في الكروموسومات من حيث الشكل أو الحجم أو العدد، أو عوامل وراثية، وأكثرها لا علاج لها[٧].

وأخرى تعود إلى أسباب خارجية كتعرّض الأم الحامل للإشعاعات، وإصابتها ببعض الأمراض المعدية في فترة الحمل كتليّف الكبد، والحصبة الألمانية وغيرها، وتناول بعض الأدوية والعقاقير التي تؤثّر سلباً على الجنين ونموّه، بالإضافة إلى تعاطي الأم الحامل للمخدرات أو

(١) سبيرو فاخوري، طفلك من الحمل إلى الولادة: ٣٢٨. ويراجع: أحلام القواسمة، موسوعة الحمل والولادة: ١٢١. محمد البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٤٢٥. اليوت فيليب، العقم: أسبابه وطرق علاجه: ١٦٥ ترجمة: الفاضل العبيد.
(٢) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٤٢.
(٣) الفراهيدي، كتاب العين: ٦/ ٢١ ت: مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي.
(٤) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ١٣/ ٩٢.
(٥) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٤/ ٧. الشافعي، الأم: ٧/ ٢٣٠. ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع: ٦/ ١٦١. الخن وآخرون، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي: م٣ ٨/ ٤٤.
(٦) الزبيدي، تاج العروس: ٣٦/ ٤٢٢. ابن سيدة، المحكم والمحيط الأعظم: ١٠/ ٥٨٧ ت: عبدالحميد هنداوي.
(٧) محيي الدين العلبي، تطور الجنين وصحة الحامل: ٢٨٥- ٢٨٨. محمد المحمود، وليد يوسف، علم الأجنة الطبي: ٢٨٢- ٢٨٨. ماجدة حلمي، حمل بلا متاعب: ١٢٠- ١٢١.

الكحول أثناء فترة الحمل[١].

وقد بيّن الأطباء أنّ تشوّهات الجنين واردة على مدار أشهر الحمل إلاّ أنّ الخطيرة منها تحدث في مرحلة مبكرة جداً من تكوينه، وأنّ المدة من الأسبوع الثالث إلى الثامن - وهي مدة تكون الأعضاء - هي المدة الخطرة التي يتأثر فيها الجنين.

أمّا التشوهات التي تحدث بعد هذه المدة تكون أقلّ خطورة، وكلّما تقدّمت أشهر الحمل كانت التشوّهات أقل خطراً[٢].

أنواع تشوّهات الجنين:

قسّم الأطباء التشوهات التي قد تحدث للجنين إلى أربعة أقسام:

الأول: تشوّهات بسيطة ممكنة العلاج: كالتشوّه الناتج عن نقص هرمون الغدة الدرقية، ويمكن علاجه بهرمون الثايروكسين.

الثاني: تشوّهات خطيرة ممكنة العلاج: كتشوّه القلب: والذي يمكن علاجه بجراحة للقلب، واستسقاء الدماغ: وهو عبارة عن تضخم رأس الجنين نتيجة لتجمع سائل المخ الشوكي والذي يمكن علاجه بسحب المياه المتجمعة قبل الولادة ومن ثم إخراج الجنين.

الثالث: تشوّهات خطيرة متعذّرة العلاج ويمكن للجنين أن يعيش معها: كتشوّهات الجهاز الدوري أو العصبي والتي تنتج أغلبها عن خلل في الكروموسومات أو أسباب وراثية.

الرابع: تشوّهات خطيرة متعذرة العلاج، ولا يمكن للجنين أن يعيش معها: كولادة طفل من غير دماغ أو قلب[٣].

طرق معرفة تشوهات الجنين:

يمكن للطب الحديث اليوم الكشف عن تشوّهات الجنين ومعرفة نوعها بعدة طرق متقدمة منها:

(١) محمد البار، الجنين المشوه والأمراض الوراثية (الأسباب والعلامات والأحكام): ٧٣- ٧٧. عبدالسلام أيوب، دليل العقم والإنجاب عند المرأة والرجل: ٣٧- ٣٩. سبيرو فاخوري، طفلك من الحمل إلى الولادة: ٢٠٩- ٢١٠. محمد المحمود، وليد يوسف، علم الأجنة الطبي: ٢٦٤- ٢٨٢. ماجدة حلمي، حمل بلا متاعب: ١٠٦- ١١٨.
(٢) محيي الدين العلبي، تطور الجنين وصحة الحامل: ٢٦٠- ٢٧٢. محمد المحمود، وليد يوسف، علم الأجنة الطبي: ٢٦٣. باسلامة، الجنين تطوراته وتشوهاته: ٤٨٣- ٤٨٤. ملحق في كتاب البار، الجنين المشوه والأمراض الوراثية (الأسباب والعلامات والأحكام).
(٣) محمد البار، الجنين المشوه والأمراض الوراثية (الأسباب والعلامات والأحكام): ٣٦٧- ٣٧١.

أ. فحص السائل الأمنيوسي المحيط بالجنين، ولا يسمح الأطباء بهذا الفحص إلاّ بعد وجود دلائل قوية على تشوّه الجنين، ويُجرى في الأسبوع الخامس عشر أو السادس عشر من الحمل، ونتائجه دقيقة.

ب. فحص المشيمة عن طريق أخذ عينة منها وتحليلها، ويُجرى في الأسبوع السابع أو الثامن من الحمل، ونتائجه دقيقة كذلك.

ج. فحص دم الجنين بأخذ عينة من الحبل السري، ويُجرى هذا الفحص بعد الأسبوع الثامن عشر من الحمل.

د. فحص دم الأم، والفحص بالموجات فوق الصوتية الذي يمكن إجراؤه في الأسبوع السادس عشر للحمل، والفحص بالمنظار الذي يمكن إجراؤه في الأسبوع السادس عشر إلى الثامن عشر من الحمل [١].

حكم إجهاض الجنين المشوّه من الناحية الفقهية وأثر الاعتماد على رأي الأطباء:

لا يخفى أنّ على المرأة الحامل الأخذ بالأسباب وذلك بتجنّب التعرّض للعوامل والأسباب الخارجية التي تقدّم ذكرها [٢] والتي قد تؤدّي إلى تشوّه الجنين.

وأمّا العوامل الوراثية المسببة لتشوّهات الأجنة فيمكن تفادي حصولها عن طريق إجراء الفحص الطبي قبل الزواج [٣].

ومتى ما أمكن الطب علاج التشوّه يُصار إليه في إزالته، أمّا إذا استعصى العلاج فقد فرّق الفقهاء بين حالتين تبعاً لنوع التشوّه، وذلك على النحو الآتي:

الحالة الأولى: حكم إجهاض الجنين المشوّه الذي يمكن أن يعيش حسب تقرير الأطباء، وأثره في الميراث:

لا خلاف بين الفقهاء في عدم جواز إجهاض الجنين المشوّه الذي يمكن أن يعيش بعد نفخ

(١) محمد البار، الجنين المشوه والأمراض الوراثية (الأسباب والعلامات والأحكام): ٣٢٥- ٣٥٦. عبدالسلام أيوب، دليل العقم والإنجاب عند المرأة والرجل: ٦٨- ٨٦. سبيرو فاخوري، طفلك من الحمل إلى الولادة: ٢١٢- ٢١٣.
(٢) ينظر ص: ٣٠١- ٣٠٢.
(٣) محمد البار، الجنين المشوه والأمراض الوراثية (الأسباب والعلامات والأحكام): ٣٦٦- ٣٦٧.

الروح فيه إلاّ إذا كان فيه خطرٌ محققٌ على حياة الأم [١]، واختلفوا في حكم إجهاضه قبل نفخ الروح إذا كان التشوّه كبيراً وخطيراً.

وقبل بيان هذا الاختلاف تجدر الإشارة إلى بيان اختلافهم في تحديد وقت نفخ الروح في الجنين:

فقد اختلف الفقهاء في تحديد الوقت الذي ينفخ فيه الروح في الجنين؛ لاختلافهم في فهم الأحاديث الواردة في هذا الخصوص، ويمكن إجمال الخلاف في قولين:

القول الأول: إنّ الجنين ينفخ فيه الروح بعد أربعة أشهر، وإليه ذهب جمهور الفقهاء [٢].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه:

بقوله ﷺ: (إنّ أحدكُم يُجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً، ثم يكون في ذلك علقة مثل ذلك، ثم يكون في ذلك مضغة مثل ذلك، ثم يرسل الملك فينفخ فيه الروح ويؤمر بأربع كلمات...) [٣].

وجه الاستدلال:

دلّ الحديث على أنّ مدة نفخ الروح لا يكون إلاّ بعد انتهاء مراحل تخلّق الجنين، وهي النطفة والعلقة والمضغة، وكل مرحلة منها تكون في أربعين يوماً، وهذا يعني أنّ نفخ الروح يكون بعد مائة وعشرين يوماً من الحمل أي بعد أربعة أشهر [٤].

القول الثاني: إنّ الجنين ينفخ فيه الروح بعد أربعين يوماً، وممّن ذهب إليه من الفقهاء المعاصرين: محمد شبير [٥].

(١) علاء الدين أفندي، تكملة حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٣/ ١٧٦. الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير: ٣/ ٤٠١. عليش، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: ١/ ٣٩٩- ٤٠٠. البجيرمي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب: ٤/ ٨٣. ابن المفلح، الفروع وتصحيح الفروع: ٣/ ٢٩٤ ت: عبدالله التركي. ابن قدامة، المغني: ٢/ ٣٩٣. الأمانة العامة لرابطة العالم الإسلامي، قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة: ٢٧٧. إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الفتاوى المتعلقة بالطب وأحكام المرضى: ٢٨١.
(٢) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٤٨. القرافي، الذخيرة: ٢/ ٤٧٠ ت: محمد حجي. الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: ١/ ٣٤٩. ابن قدامة، المغني: ٢/ ٣٩٣.
(٣) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٨/ ٤٤ كتاب القدر، باب كيفية الخلق الآدمي في بطن أمه وكتابة رزقه وأجله وعمله وشقاوته وسعادته، رقم الحديث (٦٨٩٣).
(٤) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري: ١١/ ٤٧٩- ٤٨٠ كتاب القدر. النووي، شرح النووي على صحيح مسلم: ١٦/ ١٨٩- ١٩٠ كتاب القدر، باب كيفية الخلق الآدمي في بطن أمه وكتابة رزقه.
(٥) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (محمد شبير، موقف الإسلام من الأمراض الوراثية): ١/ ٣٤٢- ٣٤٤.

واستدلوا على ما ذهبوا إليه:

بقوله ﷺ: (يدخل الملك على النطفة بعد ما تستقر فى الرحم بأربعين أو خمسة وأربعين ليلة فيقول: يا رب، أشقي أو سعيد؟ فيكتبان، فيقول: أى رب، أذكر أو أنثى؟ فيكتبان، ويكتب عمله وأثره وأجله، ورزقه. ثم تطوى الصحف فلا يزاد فيها ولا ينقص) [١].

وفي رواية أخرى: (إذا مر بالنطفة ثنتان وأربعون ليلة بعث الله إليها ملَكاً فصوّرها وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها ثم قال: يا رب، أذكر أم أنثى؟ فيقضي ربك ما شاء ويكتب الملك. ثم يقول: يا رب أجله. فيقول ربك ما شاء، ويكتب الملك. ثم يقول: يا رب رزقه. فيقضى ربك ما شاء، ويكتب الملك. ثم يخرج الملك بالصحيفة فى يده فلا يزيد على ما أمر ولا ينقص) [٢].

وجه الاستدلال:

دلّ الحديث على أنّ الروح تنفخ بعد أربعين يوماً الأولى من علوق الجنين بالرحم، والاختلاف في اليوم الذي تنفخ فيه يرجع إلى اختلاف الأجنة، فبعضها ينفخ فيه بعد الأربعين، وبعضها بعد اثنتين وأربعين، وبعضها بعد خمس وأربعين، لكن النفخ لا يكون قبل الأربعين ولا يتأخر عن خمس وأربعين يوماً من العلوق [٣].

ويجاب عن استدلال القول الأول: بأنّ الترتيب الوارد في الحديث ليس ترتيباً زمنياً وإنّما هو ترتيب جمعي، فالعلقة مثل النطفة والمضغة مثل النطفة في كون الجنين لا روح فيه [٤]، ولأنّ حمل الترتيب على الترتيب الزمني يتعارض مع ما توصل إليه الطب في علم الأجنة، فقد ثبت طبياً أنّ مرحلة النطفة تكون أسبوعاً، ثم تبدأ مرحلة العلقة التي تستغرق أسبوعين، وفي الأسبوع الرابع تبدأ مرحلة المضغة، وفي الأسبوع الخامس تظهر مرحلة العظام، وبعدها بأسبوع تكسى العظام لحماً، ثم تأتي مرحلة نفخ الروح في نهاية الأسبوع السابع وأول الثامن[٥].

(١) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٨/ ٤٥ كتاب القدر، باب كيفية الخلق الآدمي في بطن أمه وكتابة رزقه وأجله وعمله وشقاوته وسعادته، رقم الحديث (٦٨٩٥).
(٢) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٨/ ٤٥ كتاب القدر، باب كيفية الخلق الآدمي في بطن أمه وكتابة رزقه وأجله وعمله وشقاوته وسعادته، رقم الحديث (٦٨٩٦).
(٣) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (محمد شبير، موقف الإسلام من الأمراض الوراثية): ١/ ٣٤٢. عبدالفتاح إدريس، اختيار جنس الجنين والانتفاع بالأجنة والخلايا الجذعية والإخصاب الطبي المساعد من منظور إسلامي: ٩٣.
(٤) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (محمد شبير، موقف الإسلام من الأمراض الوراثية): ١/ ٣٤٣.
(٥) البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٣٦٥- ٣٧١.

الترجيح: الذي أميل ترجيحه هو القول الثاني أنّ الجنين ينفخ فيه الروح بعد أربعين يوماً لقوة استدلالهم ووجاهته في الجمع بين الأحاديث، وهو يعكس الإعجاز العلمي في السنة النبوية إذ سبق الطب الحديث في تقرير ذلك.

هذا وقد اختلفوا في حكم إجهاض الجنين المشوّه تشوّهاً كبيراً وخطيراً قبل نفخ الروح فيه على أقوال ثلاثة:

القول الأول: جواز إجهاض الجنين المشوّه قبل نفخ الروح فيه، بشرط أن يثبت بتقرير لجنة طبية مختصة وثقة أنّ التشوّه كبير وخطير، وأنّ معاناة الطفل ووالديه بعد الولادة ستكون كبيرة.

وهو ما أفتى به المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الثانية عشرة [١]، وإليه ذهب أكثر الفقهاء المعاصرين، منهم محمد الحبيب بن الخوجة ومحمد الأشقر وغيرهم [٢].

جاء في القرار رقم: ٧١ (١٢/ ٤) لمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي: إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرين يوماً لا يجوز إسقاطه ولو كان التشخيص الطبي يفيد أنّه مشوّه الخلقة: إلاّ إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء الثقات المختصين أنّ بقاء الحمل فيه خطرٌ مؤكدٌ على حياة الأم، فعندئذٍ يجوز إسقاطه سواءً أكان مشوّهاً أم لا؛ دفعاً لأعظم الضررين.

- قبل مرور مائة وعشرين يوماً على الحمل، إذا ثبت وتأكد بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين الثقات - وبناء على الفحوص الفنية بالأجهزة والوسائل المختبرية - أنّ الجنين مشوّه تشويهاً خطيراً غير قابل للعلاج، وأنّه إذ بقي وولد في موعده ستكون حياته سيئة وآلاماً عليه وعلى أهله، فعندئذٍ يجوز إسقاطه بناءً على طلب الوالدين، والمجلس إذ يقرّر ذلك؛ يوصي الأطباء والوالدين بتقوى الله، والتثبت في هذا الأمر [٣].

(١) الأمانة العامة لرابطة العالم الإسلامي، قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة: ٢٧٧ قرار رقم ٧١ (١٢/ ٤).
(٢) رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (محمد البار، الجنين المشوه: أسبابه وتشخيصه وأحكامه) الدورة الثانية، العدد الرابع: ٤٦٥- ٤٦٨. (محمد الحبيب بن الخوجة، عصمة دم الجنين المشوه): ٢٨٥- ٢٨٦. جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (مسفر القحطاني، إجهاض الجنين المشوه وحكمه في الشريعة الإسلامية) العدد الرابع والخمسون: ٢٠١. جمع: أمين الوزان، الفتاوى الجامعة للمرأة المسلمة: ٣/ ١٠٥٢. محمد الأشقر، أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي: ٧٤. سعيد موفعة، الموسوعة الفقهية للأجنة: ٢/ ١٣٧.
(٣) الأمانة العامة لرابطة العالم الإسلامي، قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة: ٢٧٧ قرار رقم ٧١ (١٢/ ٤).

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١. القياس الأولوي على جواز إجهاض الجنين لعذر قبل نفخ الروح فيه، حيث إنّ التشوّه الخطير الكبير ومعاناة العلاج بعد الولادة يعتبر عذراً قاهراً.

٢. إنّ النصوص الشرعية التي جاءت ببيان أنّ الروح تنفخ في الجنين بعد أربعة أشهر فيها دلالة على أنّ حرمة الجنين قبل النفخ ليست كما هي بعده؛ إذ إنّ الجنين قبل نفخ الروح فيه لا يوصف بأنّه إنسان، وإن سقط لا يغسّل ولا يصلّى عليه، وعليه إن وُجدت الحاجة الملحّة والمصلحة المعتبرة التي تجيز إسقاطه قبل نفخ الروح يكون جائزاً، والتشوّه الكبير والخطير يعتبر حاجة ملحّة، ومصلحة معتبرة.

٣. إنّ القول بحرمة الإجهاض لضرورة قبل نفخ الروح في الجنين فيه مخالفة للنصوص التي جاءت ببيان مراحل تكون الجنين، وفيه تسوية بين مختلفين، وعليه يكون القول بجواز الإجهاض قبل نفخ الروح لضروة جائزاً؛ إذ إنّ الشريعة لا تسوّي بين المختلفات.

٤. القاعدة الفقهية: الضرر الأشدّ يزال بالضرر الأخف [١].

ففي الإجهاض ضرر، وفي ولادة الجنين بالتشوّه الكبير مع معاناة العلاج بعدها ضرر أكبر، ومن باب ارتكاب أخف الضررين يكون إجهاض الجنين المشوّه في هذه الحالة جائزاً.

٥. القاعدة الفقهية: المشقة تجلب التيسير [٢].

فالحرج الحاصل من ولادة جنين مشوّه تشوّهاً كبيراً وخطيراً وبدء رحلة العلاج الشاقّة بعد الولادة يكون مدعاة للتخفيف بالقول بجواز إجهاضه ولو بعد نفخ الروح فيه؛ دفعاً للحرج والمشقة، ومن باب أولى القول بجواز إجهاضه قبل نفخ الروح [٣].

ونوقش ما تقدم من أدلة:

بأنّ التعليل بالحاجة الداعية فيه مخالفة لمقصد عظيم من مقاصد الشارع وهو حفظ النسل، فلا يجوز القول بجوازه [٤].

(١) البركتي، قواعد الفقه: ١٩. الزرقا، شرح القواعد الفقهية: ١١٦.
(٢) السيوطي، الأشباه والنظائر: ٣٥. الزركشي، المنثور في القواعد: ٣/ ١٦٩ ت: تيسير فائق.
(٣) إبراهيم محمد قاسم، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي: ١٧٤- ١٧٥. منى الراجح، النوازل المختصة بالمرأة في العبادات وأحكام الأسرة: ١٢١٤. عبدالإله السيف، أحكام الأمراض المعدية: ٣٤٠- ٣٤١. محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة: ٢٢٣. سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية: ٢٠٨- ٢١٤. إدارة التوعية الدينية، ندوة تطبيق القواعد الفقهية على المسائل الطبية (أحمد الضويحي، القواعد الفقهية الحاكمة لإجهاض الأجنة المشوهة): ١٥- ١٦.
(٤) محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١١٧١.

وأجيب عنه:

بأنّه متى وجدت الحاجة والضرورة فليس في ذلك مخالفة لمقاصد الشارع، بل فيه موافقة لها؛ لأنّ المراد حفظ النسل السليم المعافى لا المشوّه تشويهاً كبيراً لا يعيش معه وفي بقائه ضرر [١].

ويلاحظ أنّ مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي قد أخذ بقول من ذهب إلى أنّ الجنين تنفخ فيه الروح بعد أربعة أشهر بتقييده بمائة وعشرين يوماً.

القول الثاني: جواز إجهاض الجنين المشوه في مرحلة النطفة فقط، أمّا إن تجاوز هذه المرحلة إلى مرحلة العلقة أو المضغة فلا يجوز، وإليه ذهب بعض الفقهاء المعاصرين منهم أيمن الجمل، وعلي المحمدي [٢].

واستدلوا على مذهبهم: بالقاعدة الفقهية: ما قارب الشيء أُعطِي حكمه [٣].

فمرحلة النطفة أقرب مرحلة إلى ما قبل نفخ الروح فتأخذ حكم الجواز، أمّا مرحلتي العلقة والمضغة فهما أقرب إلى مرحلة نفخ الروح فتأخذ حكم الحرمة.

ويمكن أن يجاب عنه: بأنّ كل ما تقدّم قبل نفخ الروح، فالحكم فيه سواء، والتحديد أراه تحكّماً لا دليل عليه.

القول الثالث: تحريم إجهاض الجنين المشوّه ولو قبل نفخ الروح فيه، وإليه ذهب بعض الفقهاء المعاصرين، منهم صالح الفوزان وزياد سلامة [٤].

واستدلوا على مذهبهم بما يلي:

١. القاعدة الفقهية: اليقين لا يزول بالشك [٥].

فاحترام الجنين وحياته أمر يقيني، ووجود التشوّه يبقى ظنياً؛ لاحتمال ورود الخطأ بالتشخيص أو نتائج الأجهزة، فلا يجوز أن يُزال بالشك أمراً قطعياً.

(١) محمد أبو زهرة، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل: ٩٩. أحمد الرشيد، الحاجة وأثرها في الأحكام: ٦٢٩.
(٢) أيمن الجمل، مدى مشروعية استخدام الأجنة البشرية: ١٢٤. علي المحمدي، بحوث فقهية في مسائل طبية معاصرة: ٢٣٠.
(٣) الزركشي، المنثور في القواعد: ٣/ ١٤٤ ت: تيسير فائق.
(٤) عادل الفريدان، المنتقى من فتاوى فضيلة الشيخ صالح الفوزان: ٤/ ١٨٨. محمد شافعي، الجنايات الخاصة بالتوائم المتلاصقة: ٢١٧. زياد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة: ٢١٣. عائشة أحمد، الأحكام المتصلة بالحمل في الفقه الإسلامي: ٣٩٧- ٤٠٠.
(٥) تقدم. ينظر ص: ٣٠٩.

٢. إنّ القول بإباحة إجهاض الجنين المشوّه قد يكون ذريعة للدعاوى الكاذبة إمّا من الطبيب طلباً للكسب المادي، أو من الحامل لكراهة الحمل أو ستر فاحشة.

٣. إنّ التشوهات الجنينية يُحتمل ظهور علاج لها في ظل التطوّر والتقدّم العلمي، وما دام احتمال العلاج وارداً فلا يجوز الإقدام على الإجهاض.

٤. القياس على عدم جواز قتل المرضى بالأمراض المستعصية من العجزة والضعفاء، فكذا لا يجوز الإقدام على إجهاض الجنين الذي يُحتمل وجود تشوّهات به.

٥. إنّ الجنين وإن كان نطفة فهو محترم شرعاً؛ لأنّه أصل حياة الإنسان فلا يجوز الاعتداء عليه بالإجهاض.

٦. إنّ التشوهات الجنينية وإن كانت مستعصية أو لا يرجى شفاؤها فليست مسوغاً للإجهاض، فالله تعالى له الحكمة البالغة في خلقه، ومنها الابتلاء، حيث قال تعالى: ﴿مُخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ﴾[1]، أي منهم من يتمّ الرب سبحانه مضغته فيخلق له الأعضاء أجمع، ومنهم من يكون خديجاً ناقصاً غير تمام[2].

وعليه فلا يجوز الإقدام على الإجهاض إذ قد يكون فيه اعتراض على أمر الله تعالى وحكمته[3].

مناقشة الأدلة:

يمكن أن يجاب عن استدلالهم بأنّ حياة الجنين أمر يقيني، ووجود التشوّه يبقى ظنياً، ويحتمل ظهور علاج له، وقد يكون ذريعة للدعاوى الكاذبة: بأنّ الأمر ليس مطلقاً، بل هو على شروطه من تقرير لجنة طبية مختصة من الأطباء الثقات المختصين كما تقدّم في قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي[4].

وأمّا ما ذهبوا إليه من استدلالهم بالقياس على عدم جواز قتل المرضى بالأمراض المستعصية فأراه قياساً مع الفارق؛ لأنّ الحديث عن الجنين قبل نفخ الروح وما ذكر عن مرضى نفخت فيهم الروح.

(١) سورة الحج، الآية (٥).
(٢) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن: ١٢/ ٩ ت: سمير البخاري.
(٣) سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية: ٢٠٧- ٢١٠. منى الراجح، النوازل المختصة بالمرأة في العبادات وأحكام الأسرة: ١٢١٣- ١٢١٤. عبدالإله السيف، أحكام الأمراض المعدية: ٣٤٠- ٣٤١. محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١١٦٤- ١١٦٥. عائشة أحمد، الأحكام المتصلة بالحمل في الفقه الإسلامي: ٣٩٥- ٣٩٦.
(٤) ينظر ص: ٣٠٧.

وأمّا استدلالهم باحترام الجنين وإن كان نطفة: فيجاب عنه: بأنّ النصوص الصحيحة التي وردت ببيان أنّ الروح تنفخ في الجنين بعد مضي أربعة أشهر من الحمل تدلّ على أنّ حرمة الجنين قبل ذلك ليست مساوية لما بعده، فالجنين قبل نفخ الروح لم يأخذ صفة النفس الإنسانية، وإن كان أصل الإنسان[1].

الترجيح:

الذي أميل لترجيحه والله تعالى أعلم هو القول الأول الذي يجيز إجهاض الجنين المشوه تشوهاً كبيراً وخطيراً ومتعذر العلاج قبل نفخ الروح فيه؛ لقوة أدلتهم ووجاهتها، واستناداً إلى الرأي الطبي والتقنية العلمية التي تستطيع الكشف عن هذه التشوّهات وتحديد نوعها قبل نفخ الروح، كما أنّ القول بتساوي حكم الإجهاض في جميع مراحل تكوّن الجنين فيه مخالفة للنصوص الشرعية التي جاءت بتقسيم أطوار خلق الجنين، كما أن فيه تسوية بين مختلفين، وهذا يقتضي القول بجواز الإجهاض قبل نفخ الروح للأعذار والحاجات، بحيث تسقط الحرمة إذا كان لعذر معتبر ومصلحة شرعية[2].

وهو ما أخذ به القانون الإماراتي، فقد جاء في الفرع الثاني من الفقرة الثانية من المادة (١٣) من القانون الاتحادي رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨م في شأن المسؤولية الطبية: لا يجوز للطبيب أن يُجري أيّة عملية إجهاض أو أن يصف أيّ شيء من شأنه إجهاض المرأة إلا في الحالتين التاليتين:

٢- إذا ثبت تشوّه الجنين وبالشروط الآتية:

أ. أن يكون الإجهاض بناء على طلب الوالدين.

ب. ألاّ يكون قد مرّ على الحمل مائة وعشرون يوماً.

ج. أن يثبت التشوّه بتقرير لجنة طبية تضم استشاريين في تخصّص أمراض النساء والولادة والأطفال والأشعة.

د. أن يكون تقرير اللجنة مبنيّاً على الفحوص الطبية واستخدام التقنيات المتعارف عليها علمياً.

هـ. أن يكون الجنين مشوّهاً تشوّهاً خطيراً غير قابل للعلاج بحيث يؤدي إن ولد حياً إلى

(١) محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة: ٢٢٣.
(٢) سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية: ٢١٣- ٢١٤.

أن تكون حياته سيئة وآلاماً عليه وعلى أهله [١].

ويلاحظ أنّ المشرّع الإماراتي بالشروط التي اشترطها ينطلق من منطلق الاحتياط الشرعي والعرفي والعلمي قبل الإقدام على إجهاض الجنين المشوه.

وفي حال المخالفة تكون العقوبة بالحبس مدة لا تزيد على أربع سنوات لكل طبيب يقدم على عملية الإجهاض، فإن أفضى الإجهاض إلى موت المجني عليها تكون العقوبة بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد على عشر سنوات مع مصادرة ما في عيادة الطبيب من أدوات تتعلّق بمزاولة المهنة، وإغلاق العيادة مدة مساوية لمدة العقوبة المحكوم بها، بالإضافة إلى سحب الترخيص الممنوح للطبيب بمزاولة المهنة، وشطب اسمه من سجل الأطباء، وذلك وفقاً للمادة (٢٩) من القانون الاتحادي رقم (٧) لسنة ١٩٧٥م في شأن مزاولة مهنة الطب البشري[٢].

أثر الاختلاف في المسألة في الميراث:

صورة المسألة:

مات زوج عن زوجة حامل بجنين مشوّه تشوّهاً خطيراً وكبيراً. فأرادات أن تسقطه، ما الأثر المترتب على ذلك فيما يتعلق بميراثه؟

بناءً على ما تقدّم من آراء للفقهاء في مسألة إسقاط الجنين المشوّه تشوّهاً خطيراً وكبيراً قبل نفخ الروح: فعلى الرأي الذي يرى جواز الإجهاض لا يكون للجنين حق في الميراث ولا توقف له أيّة حصة إذا ما تمّ الإجهاض بالشروط المتقدمة عندهم، وكذا على الرأي الذي يرى جواز الإجهاض في مرحلة النطفة دون غيرها، أمّا من ذهب إلى حرمة الإجهاض فإنّه يوقف للجنين حصته من الميراث على التقدير الوارد في المطلب الأول من هذا المبحث [٣]، والله تعالى أعلم.

الحالة الثانية: حكم إجهاض الجنين المشوّه الذي لا يمكن أن يعيش حسب تقرير الأطباء، وأثره في الميراث:

لا يختلف حكم المسألة عن سابقتها، فلا فرق بين إجهاض الجنين المشوّه الذي يمكن أن يعيش بمعاناة أو لا يمكن أن يعيش حسب تقدير الأطباء، بل يكون جائزاً في هذه المسألة من باب أولى، كما تقدّم ترجيح الجواز في حق من يمكن أن يعيش عيشة شاقّة عليه وعلى والديه

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (القوانين الطبية): ٢٨- ٢٩.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (القوانين الطبية): ١٥٤.
(٣) ينظر ص: ٢٩٥-٢٩٨.

قبل نفخ الروح [١].

بل ذهب بعض الفقهاء المعاصرين منهم محمد شبير ومحمد المدحجي [٢] إلى القول بجواز إجهاض الجنين المشوّه الذي لا يمكن أن يعيش حسب تقدير الأطباء - كأن يكون بدون دماغ مثلاً - ولو كان اكتشاف هذا التشوّه بعد نفخ الروح، بشرط أن يثبت هذا التشوّه بتقرير لجنة طبية متخصصة موثوقة.

واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بأنّه في حكم الميت حكماً، وإن عاش بعد ولادته أياماً أو ساعات ثم مات، قياساً على ما ذهب إليه الشافعية [٣] والحنابلة [٤] من عدم توريث من ولد لأقل من ستة أشهر ولو استهلّ صارخاً؛ لأنّ حياته غير معتبرة للقطع بعدم استقرارها.

كما قاسوا المسألة على جواز إجهاض الجنين إن كان يشكّل خطراً مؤكّداً على حياة الأم ولو بعد نفخ الروح[٥]، ولم يَعُد ذلك خرقاً لإجماع العلماء بعدم جواز الإجهاض بعد نفخ الروح، فكذلك في هذه المسألة [٦].

وهو ما أميل إلى ترجيحه؛ لقوة أدلتهم ووجاهتها، ومن باب المشقة تجلب التيسير، ففي انتظار ولادته تسعة أشهر ثمّ موته بعد لحظات أو فترة محدودة فيه مشقة شديدة على والديه، فمن باب إزالة الضرر الأشد المتمثل بالإجهاض بالأخف المتمثل في ولادته ثم وفاته وانتظار الفترة العصيبة بين الولادة والوفاة أرى جواز إجهاض الجنين الذي لا يمكن أن يعيش حسب تقرير الأطباء ولو بعد نفخ الروح فيه، والله أعلم.

(١) محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١١٧١.
(٢) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (محمد شبير، موقف الإسلام من الأمراض الوراثية): ١/ ٣٤٦- ٣٤٧. محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١١٧٢- ١١٧٣.
(٣) الغزالي، الوسيط: ٤/ ٣٦٨- ٣٦٩ ت: أحمد محمود إبراهيم ومحمد تامر. البجيرمي، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب: ٣/ ٢٩٦. الجمل، حاشية الجمل على منهج الطلاب: ١٥/ ٣٥٦- ٣٥٧.
(٤) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤/ ٤٦٣- ٤٦٤. الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: ٤/ ٦٢٦.
(٥) ينظر ص: ٣٠٤.
(٦) محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١١٧٣- ١١٧٦.

المبحث الثاني

دور المستجدات الطبية في تحديد جنس الجنين وتصحيحه

وأثرها في أحكام الميراث

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تحديد جنس الجنين في الفقه والطب: حكمه وأثره في الميراث

المطلب الثاني: تصحيح جنس الخنثى المشكل في الفقه والطب: حكمه وأثره في الميراث

المطلب الأول

تحديد جنس الجنين في الفقه والطب: حكمه وأثره في الميراث

المقصود بتحديد جنس الجنين:

هو ما يقوم به الزوجان من الأعمال والإجراءات الطبيعية أو الطبيّة بهدف تحديد ذكورة الجنين أو أنوثته [١].

دوافع تحديد جنس الجنين:

يمكن إجمال الدوافع التي قد تدفع الزوجين إلى تحديد جنس الجنين في الأسباب التالية:

١. دوافع سياسية: كالرغبة في الإكثار من جنس الذكور؛ لدواعي أمنية أو سياسية.

٢. دوافع وقائية: وذلك للحدّ من الأمراض الوراثية التي تصيب جنساً دون آخر قبل وقوعها، وغالباً ما تحدث الإصابة بالأمراض الوراثية عند الذكور، حيث إنّ هناك مائتي مرض وراثي يظهر على الذكور دون الإناث، ممّا يدفع الزوجين إلى اختيار جنس المولود أنثى؛ طلباً للسلامة من الأمراض الوراثية.

٣. دوافع شخصية: فقد يرغب الزوجان في جنس الذكور لإنجابهما عدداً من الإناث أو العكس، أو قد يعاني أحد الزوجين من مشكلات صحية ممّا يجعل فرص الإنجاب أمامهما محدودة، الأمر الذي يدفع الزوجين إلى تحديد جنس الجنين؛ للحصول على أطفال من الجنسين [٢].

طرق تحديد جنس الجنين:

يمكن تقسيم الطرق التي تساعد على تحديد جنس الجنين إلى: طبيعية ومخبرية.

أولاً: الطرق الطبيعية:

ويُقصد بها الطرق التي يلجأ إليها الزوجان أو أحدهما دون حاجة إلى تدخّل طبي[٣]، ومنها:

١. اتّباع نظام غذائي معين: حيث تلجأ الزوجة إلى تناول أغذية تحتوي على نسبة عالية من أملاح البوتاسيوم والصوديوم في حال الرغبة في كون الجنين ذكراً؛ إذ إنّ زيادة نسبة

---

(١) جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (خالد الوذيناني، اختيار جنس الجنين): ١٦٦٦.

(٢) عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ١١٥-١١٦. جمعية العلوم الطبية الإسلامية، قضايا طبية معاصرة: ٢/ ٢٨٥. جامعة الإمارات، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون (ندى الدقر ويوسف عبدالرحيم، معرفة جنس الجنين والتدخل لتحديده): ١/ ٢١٢- ٢١٣.

(٣) جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (زياد العجيان، حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي): ١٧٩٦.

الصوديوم والبوتاسيوم في الغذاء يُحدث تغييرات في جدار البويضة لجذب الحيوان المنوي الذكر، أو تناول أغذية تحتوي على نسبة عالية من أملاح الكالسيوم والمغنيسيوم في حال الرغبة في كون الجنين أنثى[١].

٢. استعمال غسول مناسب: وذلك بأن تقوم الزوجة قبل المعاشرة بخمس عشرة دقيقة على الأقل باستخدام غسول قلوي في حال الرغبة في كون الجنين ذكراً، أو غسول حمضي في حال الرغبة في كون الجنين أنثى[٢].

٣. توقيت الجماع: وذلك استناداً إلى معرفة الخصائص المميّزة لكل من الحيوان المنوي والبويضة من حيث الوزن وسرعة الحركة ومدة البقاء، إذ ينصح في حال الرغبة في كون الجنين ذكراً أن تتم المعاشرة يوم التبويض، وفي حال الرغبة في الجنين الأنثى أن تتمّ المعاشرة قبل الإباضة بيومين أو ثلاثة[٣].

وقد أجاز مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته التاسعة عشرة الأخذ بهذه الطرق الطبيعية، إذ جاء في القرار رقم ١١٢ (١٩/ ٦): يجوز اختيار جنس الجنين بالطرق الطبيعية؛ كالنظام الغذائي، والغسول الكيميائي، وتوقيت الجماع بتحرّي وقت الإباضة؛ لكونها أسباباً مباحة لا محذور فيها[٤].

إلاّ أنّ هذه الطرق المذكورة لم تثبت فاعليتها بصورة قاطعة، ولكنّ الجمع بينها يرفع فرصة النجاح بالمطلوب[٥].

ثانياً: الطرق المخبرية أو التقنيات الصناعية:

ويُقصد بها الطرق التي يلجأ إليها الزوجان بمساعدة طبيبٍ مختصٍ لاختيار جنس الجنين[٦].

وذلك عن طريق فصل الحيوانات المنوية المذكرة عن المؤنثة باستخدام طرق متعددة، بعد أخذ السائل المنوي من الزوج ووضعه في أنابيب خاصة، ثم تحقن في رحم الزوجة، إلاّ أنّها

(١) سبيرو فاخوري، طفلك من الحمل إلى الولادة: ١٩٥. عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٢٢- ٢٣.
(٢) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٠٨. جمعية العلوم الطبية الإسلامية، قضايا طبية معاصرة: ٢/ ٢٧٩- ٢٨٠.
(٣) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٠٨. محمد رفعت، الحمل والولادة والعقم: ٦٨.
(٤) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي: ١١٢ قرار رقم ١١٢ (١٩/ ٦) ترتيب: جميل أبو سارة.
(٥) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٣٠٨. سبيرو فاخوري، طفلك من الحمل إلى الولادة: ١٩٥.
(٦) جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (خالد الوذيناني، اختيار جنس الجنين): ١٦٧٢.

غير مضمونة النجاح بشكل تام[١].

ممّا دفع العلماء إلى البحث عن طريقة علمية أكثر دقة وأعلى نجاحاً، فتوصّلوا إلى طريقة فصل الحيوانات المنوية بالاعتماد على محتويات المادة الوراثية (DNA) والتي تكون في الحيوان المنوي الحامل للكروموسوم الأنثوي بنسبة أعلى منه في الحيوان المنوي الحامل للكروموسوم الأنثوي، ونسبة نجاح هذه الطريقة تصل إلى ٩٠٪[٢].

ثم تطوّر الأمر إلى تقنية فصل الأجنة، بفصل خلية واحدة من البويضة المخصّبة ذات الأربع خلايا، في مختبر طفل الأنابيب، ومن ثم دراسة خصائص هذه الخلية والتعرف على جنس الجنين، فإن كان وفق المطلوب أعيدت البويضة إلى الرحم وإلاّ فلا[٣].

حكم تحديد جنس الجنين من الناحية الفقهية وأثر الاعتماد على حكم الأطباء:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم تحديد جنس الجنين بالطرق المخبرية أو التقنيات الصناعية استناداً إلى ما توصلت إليه التقنيات الطبية في هذا المجال، وذلك على أقوال ثلاثة:

القول الأول: المنع، وبه قال بعض الفقهاء المعاصرين، منهم راجح الكردي وعلي الصوا وماجد أبو رخية وغيرهم[٤].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

١. قول الله تعالى: ﴿لِلَّهِ مُلْكُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ ۚ يَخْلُقُ مَا يَشَآءُ ۚ يَهَبُ لِمَن يَشَآءُ إِنَٰثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَآءُ ٱلذُّكُورَ ﴿٤٩﴾ أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَٰثًا ۖ وَيَجْعَلُ مَن يَشَآءُ عَقِيمًا ۚ إِنَّهُۥ عَلِيمٌ قَدِيرٌ﴾[٥].

وجه الاستدلال: دلّت الآية على أنّ الله تعالى يتصرّف في ملكه كيف يشاء، فيهب لمن يشاء الإناث ويهب لمن يشاء الذكور، وتحديد جنس الجنين تطاول على إرادة الله، ومعارضة

(١) أمل شاهين، كيف تتحكمين في جنس الجنين: ٨٧. إبراهيم الأدغم، الرجل والعقم والإنجاب: ٢٠٥. سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية: ١٥٦. سارة الهاجري، الأحكام المتصلة بالعقم والإنجاب ومنع الحمل: ٥٥٢- ٥٥٦.
(٢) أمل شاهين، كيف تتحكمين في جنس الجنين: ٨٨- ٩٠ . عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عباس الباز، اختيار جنس المولود وتحديده قبل تخلقه وولادته بين الطب والفقه): ٢/ ٨٥٩- ٨٦١.
(٣) جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (زياد العجيان، حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي): ١٧٩٨- ١٧٩٩.
(٤) جمعية العلوم الطبية الإسلامية، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية: ٢/ ٢٩٧- ٣٠١. محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٢٣٤. عمر محمد غانم، أحكام الجنين في الفقه الإسلامي: ٢٦٩.
(٥) سورة الشورى، الآيتان (٤٩- ٥٠).

لإرادته، وهذا غير جائز[١].

ونوقش هذا الدليل بما يلي:

أولاً: إنّ تحديد جنس الجنين ليس فيه تطاول على إرادة الله ولا تدخّل في مشيئته سبحانه، إذ إنّه أخذ بالأسباب المتاحة، وتحديد الجنس إنّما هو بقدرة الله ومشيئته، كما قال تعالى: ﴿ وَمَا تَشَآءُونَ إِلَّآ أَن يَشَآءَ ٱللَّهُ رَبُّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾[٢].

ثانياً: إنّ ما توصّل إليه الطب في تحديد جنس الجنين ليس على وجه القطع، فلا تعارض مع الآية، وقد يحدث الفشل في تحقيق المطلوب.

ثالثاً: إنّ الله تعالى ذكر في سياق الآية أنّه يجعل من يشاء عقيماً، ومع ذلك فإنّ السعي في علاج العقم إنّما هو أخذ بالأسباب وليس فيه تدخّل في إرادة الله أو تطاول على مشيئته[٣].

٢. قوله تعالى: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى يُصَوِّرُكُمْ فِى ٱلْأَرْحَامِ كَيْفَ يَشَآءُ ﴾[٤]، وقوله تعالى: ﴿ ٱللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَحْمِلُ كُلُّ أُنثَىٰ وَمَا تَغِيضُ ٱلْأَرْحَامُ وَمَا تَزْدَادُ ۖ وَكُلُّ شَىْءٍ عِندَهُۥ بِمِقْدَارٍ ﴾[٥]، وقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ عِندَهُۥ عِلْمُ ٱلسَّاعَةِ وَيُنَزِّلُ ٱلْغَيْثَ وَيَعْلَمُ مَا فِى ٱلْأَرْحَامِ ﴾[٦].

وجه الاستدلال: دلّت الآيات على أنّ الله تعالى استأثر بعلم ما في الأرحام، فلا يجوز ادّعاء معرفة جنس الجنين فضلاً عن أنّه لا يجوز التحكم فيه وتحديده[٧].

ونوقش هذا الدليل بما يلي:

أولاً: إنّ علم الله تعالى بما في الأرحام لا يقتصر على علمه بذكورة الجنين أو أنوثته، بل علمه سبحانه شامل تفصيلي لا حد له، كما دلّ على ذلك قوله تعالى: (ما) إذ إنّها تفيد العموم، وهذا لا يحيط به بشر فضلاً عن أنّ علم الله بجنس الجنين قبل التلقيح، أمّا علم الأطباء فلا يكون إلا بعد التلقيح بمدة، وعلم الله تعالى بجنس الجنين قطعي، أمّا علم الأطباء فهو ظني قد يتخلف.

(١) عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٦١. محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٣٢١.
(٢) سورة التكوير، الآية (٢٩).
(٣) جمعية العلوم الطبية الإسلامية، قضايا طبية معاصرة: ٢/ ٢٨٤، ٣٠٣. سارة الهاجري، الأحكام المتصلة بالعقم والإنجاب ومنع الحمل: ٥٦٠- ٥٦١. عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٣٦.
(٤) سورة آل عمران، الآية (٦).
(٥) سورة الرعد، الآية (٨).
(٦) سورة لقمان، الآية (٣٤).
(٧) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ٩٤. إياد أحمد، الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع: ١٢٧.

ثانياً: إنّ معرفة جنس الجنين أمر ممكن بتتبع القرائن والعلامات التي أودعها الله تعالى في خلقه ولم يستأثر بها، ويبقى علم البشر مبنيّاً على الظن لا على القطع[١].

٣. قوله تعالى: ﴿ إِن يَدْعُونَ مِن دُونِهِۦٓ إِلَّآ إِنَٰثًا وَإِن يَدْعُونَ إِلَّا شَيْطَٰنًا مَّرِيدًا ﴿١١٧﴾ لَّعَنَهُ ٱللَّهُ ۘ وَقَالَ لَأَتَّخِذَنَّ مِنْ عِبَادِكَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴿١١٨﴾ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَءَامُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ ءَاذَانَ ٱلْأَنْعَٰمِ وَلَءَامُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ ٱلشَّيْطَٰنَ وَلِيًّا مِّن دُونِ ٱللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴿١١٩﴾ ﴾[٢].

وقوله ﷺ: (لعن الله الواشمات والمُستَوشِمات والنَّامِصات والمُتَنَمِّصات والمُتَفَلِّجات للحُسْن المُغيّرات خَلْقَ الله)[٣].

وجه الاستدلال: دلّت الآيات والحديث على تحريم تغيير خلق الله، وتحديد جنس الجنين يدخل في هذا الباب، إذ يعدّ تدخلاً في الخلق الإلهي وصرفاً له عن وجهته فيكون حراماً[٤].

ونوقش هذا الدليل: بأنّ التغيير إنّما يكون بعد وجود الشيء لا قبله، واختيار جنس الجنين إنّما يكون في اختيار الحيوان الملقّح أي قبل تخلّق الجنين، فلا يدخل في تغيير خلق الله تعالى ولا يكون حراماً[٥].

٤. إنّ تحديد جنس الجنين ذريعة لعدة مفاسد، منها:

أ. اختلال نسبة التوازن الذي قدّره الله تعالى بين نسبة الذكور والإناث مما يترتّب عليه مفاسد في شتّى مجالات الحياة.

ونوقش هذا: بأنّ ما يقوم به الأطباء هو مجرد محاولات، ولا يمكن التحكّم التام في المسألة، والنتيجة النهائية تكون وفق مراد الله تعالى ومشيئته[٦].

ب. إنّ القول بجواز تحديد جنس الجنين يؤدي إلى تقليل عدد أفراد المجتمع إذ يكتفي

(١) سارة الهاجري، الأحكام المتصلة بالعقم والإنجاب ومنع الحمل: ٥٥٩. سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية: ١٦١. عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٣٢- ٣٣.
(٢) سورة النساء، الآيات (١١٧- ١١٩).
(٣) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٦/ ١٦٦ كتاب اللباس والزينة، باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة، رقم (٥٦٩٥).
(٤) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ١١٠- ١١١. محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٢٣٢.
(٥) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ١٠٣.
(٦) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ٩٦- ٩٧.

الزوجان بعدد أقل من الأبناء بعد إنجاب الجنس المطلوب، وفي هذا مخالفة صريحة لهدي الإسلام في تكثير النسل.

ونوقش هذا: بأنّ هذا يحدث إذا كان الجواز مطلقاً، ولكنّه مقيّد بالضرورة وتكون على مستوى الأفراد وليس على مستوى الأمة [١].

ج. إنّ التدخل الطبي لاختيار جنس الجنين قد يكون سبباً في اختلاط الأنساب باختلاط الحيوانات المنوية والبويضات، فتسدّ هذه الذريعة.

ونوقش هذا: باشتراط الاحتياطات الكاملة التي تحول دون الوقوع في المحذور، من إجرائها في مراكز طبية موثوق بها، وبأيدي أطباء ثقة [٢].

د. إنّ التدخل الطبي لاختيار جنس الجنين يستلزم كشف العورة، وتحديد جنس الجنين ليس ضرورة تستدعي استباحة المُحَرَّم[٣].

ونوقش هذا: بأنّ القول بجواز تحديد جنس الجنين ليس على إطلاقه، وإنّما هو لضرورة وحاجة ملحة، وحينها يجوز كشف العورة بقدرها [٤].

القول الثاني: الجواز مطلقاً، وإليه ذهب بعض الفقهاء المعاصرين منهم عباس الباز[٥].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

١. قول الله تعالى:﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[٦].

وجه الاستدلال: دلّت الآية على أنّ الحرج مرفوع في الشريعة، والزوجان اللذان يرزقان بجنس دون آخر يقعان في حرج، ومن القواعد الفقهية أنّ الضرر يزال[٧]، وعليه يجوز

(١) إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية: ٤٥٣.
(٢) سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية: ١٦٤. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (زياد العجيان، حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي): ١٨١٤.
(٣) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ١٠٧. عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٧١وما بعدها. محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٢٣٢ وما بعدها.
(٤) مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (زياد العجيان، حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي): ١٨١٥.
(٥) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عباس الباز، اختيار جنس المولود وتحديده قبل تخلقه وولادته بين الطب والفقه): ٢/ ٧٨٣ وما بعدها. سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية:١٧١. منى الراجح، النوازل المختصة بالمرأة في العبادات وأحكام الأسرة: ١٠٢٩.
(٦) سورة الحج، الآية (٧٨).
(٧) تقدم. ينظر ص: ٢٧٩.

اختيار جنس الجنين دفعاً للحرج [١].

ونوقش هذا الدليل: بأنّ ما ذكر من حرج وضرر لا يرتقي إلى مرتبة الضروري الذي يُرتكب من أجله المحظور [٢].

٢. حديث ثوبان أنّ رسول الله ﷺ قال: (ماء الرجل أبيض وماء المرأة أصفر، فإذا اجتمعا فَعَلا مَنِيُّ الرجل مَنِيَّ المرأة أذكرا بإذن الله، وإذا علا مَنِيُّ المرأة مَنِيَّ الرجل آنثا بإذن الله) [٣].

وجه الاستدلال: دلّ الحديث بصراحة على جواز اختيار جنس الجنين من قبل الزوجين، من خلال العلامات التي أشار إليها النبي ﷺ والتي تساعد على إنجاب الجنس المرغوب، واستخدام الطرق المخبرية والتقنيات المساعدة وسيلة حديثة تساعد على الوصول إلى اختيار جنس الجنين فيكون جائزاً[٤].

٣. قياس جواز اختيار جنس الجنين على جواز علاج العقم بالطرق الطبية الحديثة، ومنها التلقيح الصناعي الخارجي بجامع أنّ كلاً منهما يعدّ حاجة معتبرة شرعاً، فيكون اختيار جنس الجنين جائزاً من باب أولى؛ إذ إنّه أخذ بالأسباب الموصلة إلى المطلوب، كما أنّه أسهل من علاج العقم [٥].

٤. قياس جواز اختيار جنس الجنين على جواز اختيار جنس الجنين بالطرق الطبيعية: فكما جاز تحديده بالطرق الطبيعية جاز تحقيقه بالوسائل الطبية الحديثة، بجامع أنّ كلاً منهما سبب ظني لاختيار الجنس المطلوب [٦].

ونوقش هذا الدليل: بأنّه قياس مع الفارق وذلك لأنّ الصورة الأولى لا شبهة فيها إذ تتم بين الزوجين دون تدخّل خارجي، كما أنّها ليس فيها كشف العورة أمام من لا يحلّ له النظر، أمّا التحديد بالطرق المخبرية فيستدعي بقاء النطفة في المختبر، وفي ذلك شبهة

(١) عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٨٠. رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (ناصر الميمان، اختيار جنس الجنين من المنظور الشرعي) الدورة التاسعة عشرة، العدد الثاني والعشرون: ٧٥
(٢) جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (زياد العجيان، حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي): ١٨٠٥
(٣) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ١/ ٢٥٢ كتاب الحيض، باب صفة مني الرجل والمرأة، رقم (٣١٥) ت: محمد فؤاد عبد الباقي.
(٤) عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عباس الباز، اختيار جنس المولود وتحديده قبل تخلقه وولادته بين الطب والفقه): ٢/ ٨٧٥.
(٥) إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية: ٤٤٨.
(٦) المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ١١٤. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (زياد العجيان، حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي): ١٨٠٥.

الاختلاط بغيرها، كما أنّ فيه كشفاً للعورات [١].

٥. قياس جواز اختيار جنس الجنين على جواز العزل: فعن جابر بن عبدالله رضي الله عنهما قال: (كنا نَعْزِل على عهد النبي ﷺ والقرآن يَتَنَزّل)[٢]، وفي رواية (كنا نَعْزِل على عهد النبي ﷺ، فبلغ ذلك نبي الله ﷺ فلم ينهنا)[٣]. فكما جاز العزل وهو منع الإنجاب بقصد التنظيم، فيجوز تحديد جنس الجنين كذلك من باب أولى[٤].

ونوقش هذا الدليل: بأنّ هذا القياس غير مسلّم؛ لأنّ الأصل ما يكون بالطرق الطبيعية بين الزوجين ودون تدخّل، وهذا بخلاف هذه المسألة [٥].

٦. القاعدة الفقهية: الأصل في الأشياء الإباحة [٦] حتى يأتي دليل التحريم، واختيار جنس الجنين ممّا سكت عنه الشارع، كما أنّه لا يُفضِي إلى محرّم، فيبقى على أصله وهو الإباحة [٧].

ونوقش هذا الدليل: بأنّ هذه القاعدة ليست محل اتفاق[٨]، كما أنّ الدليل قائم على عدم جواز تحديد جنس الجنين وهو ما يترتّب عليه من مفاسد [٩].

القول الثالث: الجواز بشروط، وإليه ذهب المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة [١٠]، وبعض الفقهاء المعاصرين منهم محمد شبير ومحمد الأشقر [١١].

وهذه الشروط هي:

١.أن يُلجأ إليها عند الضرورة الملحة، والضرورة تقدّر بقدرها، كأن يقرّر الأطباء أنّ

(١) سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية: ١٦٩.
(٢) متفق عليه. البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٧/ ٤٢ كتاب النكاح، باب العزل، رقم (٥٢٠٩). مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم: ٤/ ١٦٠ كتاب النكاح، باب حكم العزل، رقم (٣٦٣٢).
(٣) مسلم، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم : ٤/ ١٦٠ كتاب النكاح، باب حكم العزل، رقم (٣٦٣٤).
(٤) عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٦٧- ٦٨.
(٥) محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١٠٠٢.
(٦) تقدم ينظر ص: ١٩٢.
(٧) عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٦٨. محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٢٣١.
(٨) الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول: ٢/ ٢٨٣ ت: أحمد عزو عناية.
(٩) محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١٠٠٢. رابطة العالم الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي (ناصر الميمان، اختيار جنس الجنين من المنظور الشرعي) الدورة التاسعة عشرة، العدد الثاني والعشرون: ٧٦.
(١٠) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي: ١١٢ رقم ١١٢ (١٩/ ٦) ترتيب: جميل أبو سارة.
(١١) جمعية العلوم الطبية الإسلامية، قضايا طبية معاصرة: ٢/ ٢٩٩، ٣٠٢- ٣٠٤. عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٧٧- ٧٨. محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٢٣٤. سارة الهاجري، الأحكام المتصلة بالعقم والإنجاب ومنع الحمل: ٥٧٦. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام: ١١٠. محمد السلامي، الطب في ضوء الإيمان: ٦٦. عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (محمد شبير، موقف الإسلام من الأمراض الوراثية): ١/ ٣٣٩- ٣٤٠.

اختيار جنس الجنين هو الوسيلة الوحيدة لتجنّب إصابة الأجنّة بالأمراض الوراثية الخطيرة.

٢. أن يُلجأ إليها في أضيق الحالات ولا تُجعل سياسة عامة؛ تجنباً للآثار المترتبة عليها.

٣.أن يُلجأ إليها بقرار من لجنة طبية مختصة، مكوّنة من أطباء ثقات وعدول.

٤. أن تُتخذ كافة الاحتياطات والتدابير التي تمنع اختلاط النطف واللقائح؛ منعاً من اختلاط الأنساب.

٥. أن يُتم التأكيد على حفظ العورات، فلا يُكشف منها إلا ما تستلزمه الضرورة.

٦. أن يكون الطبيب المعالِج من جنس المعالَج ما أمكن إلى ذلك سبيلاً.

٧. أن يُعْتَقد أنّ هذه التقنية الطبية ما هي إلاّ وسيلة، والأخذ بها أخذ بالأسباب المتاحة، والأمر لله أولاً وأخيراً.

٨. أن يُتم إيجاد جهة رقابة على المستشفيات والمراكز الطبية التي تمارس مثل هذه العمليات؛ لضمان السلامة من أي محذور[١].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه:

١. من المنع لغير ضرورة: نظراً للمفاسد العظيمة والمحاذير الشرعية المترتبة على هذا الأمر، ومنها كشف العورات واختلاط الأنساب [٢]، ولا يخفى أنّ الشارع الحكيم إنّما جاء بدرء المفاسد ودفع الضرر.

٢. ومن الجواز لضرورة وبشروط:

أ. لأنّه يعد نوعاً من التداوي المباح والأخذ بالأسباب؛ لوجود الضرورة: كتجنيب الذرية نوعاً معيناً من الأمراض أو التشوهات الوراثية، وبأخذ كافة الاحتياطات اللازمة [٣].

(١) سعد الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية: ١٧١- ١٧٢. عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين (دراسة فقهية طبية): ٧٨. محمد المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب: ٣/ ١٠١٠- ١٠١٣. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (خالد الوذيناني، اختيار جنس الجنين): ١٦٨٤. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (زياد العجيان، حكم اختيار جنس الجنين قبل الحمل في الفقه الإسلامي):١٨١٨- ١٨٢٢. عمر الأشقر وآخرون، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (عباس الباز، اختيار جنس المولود وتحديده قبل تخلقه وولادته بين الطب والفقه): ٢/ ٨٨٠- ٨٨١.
(٢) محمد النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية: ١/ ٢٣٤. جمعية العلوم الطبية الإسلامية، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية: ٢/ ٢٩٨، ٣٠١.
(٣) عبدالفتاح إدريس، اختيار جنس الجنين والانتفاع بالأجنة والخلايا الجذعية والإخصاب الطبي المساعد من منظور إسلامي: ٢١

ب. القياس على جواز علاج العقم بالطرق الطبية الحديثة ومنها التلقيح الصناعي الخارجي كما ذهب إلى ذلك أغلب الفقهاء[١] بجامع أنّ كلاً منهما يعدّ حاجة معتبرة شرعاً[٢].

الترجيح: بعد عرض الآراء ومناقشتها فإنّي أميل إلى ترجيح الرأي الذي ذهب إليه المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي وهو الجواز في حال وجود ضرورة علاجية ملحّة وبشروط وضوابط؛ وذلك لقوة ما استدل به أصحاب هذا القول، وضعف أدلة المخالفين، كما أنّه قول وسط يجمع بين القولين.

جاء في قرار المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي رقم ١١٢ (١٩/ ٦): ثانياً: لا يجوز أي تدخّل طبي لاختيار جنس الجنين، إلاّ في حال الضرورة العلاجية في الأمراض الوراثية، التي تصيب الذكور دون الإناث، أو بالعكس، فيجوز حينئذ التدخل، بالضوابط الشرعية المقرّرة، على أن يكون ذلك بقرار من لجنة طبية مختصة، لا يقلّ عدد أعضائها عن ثلاثة من الأطباء العدول، تقدّم تقريراً طبياً بالإجماع يؤكّد أن حالة المريضة تستدعي أن يكون هناك تدخّل طبيّ حتى لا يصاب الجنين بالمرض الوراثي، ومن ثمّ يُعرض هذا التقرير على جهة الإفتاء المختصة لإصدار ما تراه في ذلك.

ثالثاً: ضرورة إيجاد جهات للرقابة المباشرة والدقيقة على المستشفيات والمراكز الطبية التي تمارس مثل هذه العمليات في الدول الإسلامية، لتمنع أي مخالفة لمضمون هذا القرار، وعلى الجهات المختصة في الدول الإسلامية إصدار الأنظمة والتعليمات في ذلك[٣].

أثر الاختلاف في تحديد جنس الجنين في الميراث:

بناءً على ما تقدّم من آراء للفقهاء في مسألة تحديد جنس الجنين، فعلى القول الذي يرى المنع: يوقف للجنين حصة من الميراث على التقدير الوارد في المطلب الأول من هذا المبحث[٤]، وذلك إن طالب أحد الورثة بتعجيل قسمة التركة أخذاً برأي جمهور الفقهاء وتبعاً لما أخذ به المشرّع الإماراتي، وإن كنت أميل إلى الرجوع إلى قرار لجنة طبية متخصّصة بتحديد عدد الأجنة وجنسها، ومن ثم يوقف للحمل النصيب وفق تقديرهم، فإنّ ذلك من شأنه إن كان هناك تأثر في نصيب الورثة أن يكون نسبياً، ثم يسوّى توزيع التركة بعد وضع الحمل إن دعت الحاجة.

وعلى القول بالجواز: يوقف للجنين الذي تمّ تحديد جنسه حصته التي يستحقها من الميراث.

(١) ينظر ص: ١٤٨- ١٤٩ .
(٢) إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية: ٤٤٨. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة) (هيلة اليابس، تحديد جنس الجنين): ١٧٦٩.
(٣) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي: ١١٢ رقم ١١٢ (١٩/ ٦) ترتيب: جميل أبو سارة.
(٤) ينظر ص: ٢٣٧- ٢٤٠.

المطلب الثاني

تصحيح جنس الخُنثى المشكل في الفقه والطب حكمه وأثره في الميراث

تعريف الخُنثى في اللغة والفقه والطب:

الخُنثى في اللغة: مأخوذ من الاخْتِناث وهو: التَّكَسر والتَّثَنّي، والخُنثى هو الذي لا يَخْلُص لذكرٍ ولا أنثى، أو الذي له ما للرجال والنساء، والجمع خَنَاثى وخِناث [١].

وفي اصطلاح الفقهاء: هو من له آلتا الرجال والنساء، أو من ليس له منهما أصلاً، وله ثقب يبول منه [٢].

وفي اصطلاح الأطباء: يعرّف بأنّه حالة خَلْقية تجتمع فيها أعضاء الذكورة والأنوثة بدرجات متفاوتة في الشخص نفسه [٣].

ويلاحظ من التعريف اللغوي والفقهي والطبي أنّ الخنثى هو الشخص الذي يشكل تحديد جنسه؛ نظراً لوجود أعضاء الذكورة والأنوثة.

وينقسم الخُنثى عند الفقهاء إلى:

خُنثى مشكل: وهو من تعارضت فيه العلامات، والتبس أمره، فلم تتبيّن فيه علامات الذكورة أو الأنوثة، ولا يُعْلم أهو ذكر أم أنثى.

وخُنثى غير مشكل: وهو من تظهر فيه العلامات، وتتبيّن فيه علامات الذكورة أو الأنوثة، فهو رجل فيه خلقة زائدة أو امرأة فيها خلقة زائدة [٤].

وحيث أُطْلِقَ الخنثى في الفقه فالمراد به: الخنثى المشكل [٥].

وينقسم الخُنثى عند الأطباء إلى:

خُنثى حقيقي: وهو الذي يمتلك المنسلين (الخصية والمبيض) معاً.

وهو مرض نادر جداً، حيث تكون الأعضاء التناسلية الداخلية والخارجية بنسبٍ متفاوتة

---

(١) ابن منظور الأفريقي، لسان العرب: ٢/ ١٤٥. الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية: ١/ ٢٨٠- ٢٨١ ت: أحمد عبدالغفور عطا.

(٢) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار: ٦/ ٧٢٧. الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٤/ ٣٦٤ ت: زكريا عميرات. المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب: ١٦/ ١٠٥- ١٠٦.ابن قدامة، المغني: ٧/ ١١٤.الجرجاني، التعريفات: ١٣٧ ت: إبراهيم الأبياري.

(٣) أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية:٤٣٨.

(٤) الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٨/ ٦١٠- ٦١١ ت: زكريا عميرات. البعلي، المطلع على أبواب الفقه: ٣٠٩ ت: محمد بشير الإدلبي. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤/ ٤٦٩.

(٥) السباعي، البار، الطبيب أدبه وفقهه: ٣١٧.

ما بين الذكورة والأنوثة [١].

وخُنثى كاذب: وهو الذي يمتلك أحد المنسلين (الخصية أو المبيض) أياً كان الشكل الخارجي لأعضائه التناسلية [٢].

وينقسم الخنثى الكاذب تبعاً لنوع المنسل (الغدة التناسلية) إلى قسمين:

١. الخُنثى الكاذب الأنثوي: وهو الذي تكون أعضاؤه التناسلية أنثوية تماماً ولكن ملامحه الظاهرية تشبه الذكر.

ولهذه الحالة أسباب عدة: أكثرها شيوعاً التضخم الخَلْقي للغدة الجار كلوية المسؤولة عن إفراز هرمون الكورتيزون، ممّا يؤدي هذا التضخم بدوره إلى انخفاض إفراز هذا الهرمون، ومن ثمّ ارتفاع هرمون الذكورة بنسبة عالية، ممّا يؤثّر على نمو الأعضاء التناسلية الأنثوية الخارجية ويجعلها تنمو كذكر.

ومن أسباب هذه الحالة أيضاً: وجود أورام عند الأم الحامل في المبيض أو الغدة الجار كلوية، فيتأثّر الجنين بإفرازات هذه الأورام من الهرمونات الذكرية، وهذا السبب نادر الحدوث[٣].

وقد تحدث هذه الحالة أيضاً بسبب استخدام الشخص لهرمونات لها تأثيرات في زيادة الذكورة مثل هرمون البناء، أو هرمون البروجسترون[٤].

٢. الخُنثى الكاذب الذكري: وهو الذي تكون أعضاؤه التناسلية ذكرية تماماً ولكن الأعضاء الظاهرية تشبه الأنثى.

وهذه الحالة أندر من سابقتها [٥].

وأهم أسباب هذه الحالة: قصور أداء العضو التناسلي الذكري، أو ضعف إفراز هرمون الذكورة (التستسترون)، أو ضعف إنزيم الاختزال الذي يحوّل هرمون الذكورة (التستسترون) إلى الهرمون المسؤول عن التذكير ونمو الأعضاء التناسلية الذكرية الظاهرية، أو بسبب ضمور

(١) السيوطي، الأشباه والنظائر: ٤١٥.
(٢) السباعي، البار، الطبيب أدبه وفقهه: ٣١٧.
(٣) السباعي، البار، الطبيب أدبه وفقهه: ٣١٩. البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن: ٤٦١.
(٤) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٤١١. الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ١١١- ١١٢.
(٥) السباعي، البار، الطبيب أدبه وفقهه: ٣٢٠.

مستقبلات هرمون الذكورة والذي غالباً ما يكون سببه وراثياً، أو بسبب تناول بعض الأدوية من قبل الحامل في الأشهر الثلاثة الأولى مثل هرمونات (الأستروجين) ومشتقاتها، أو تعرضها للإشعاعات التي قد تسبّب خللاً في كروموسومات الجنين.

ويمكن علاج الخنثى الكاذب بالعلاج الهرموني أو الجراحي حسب العامل المسبّب، ومن ثمّ يستقيم حاله [١].

ضوابط تحديد حقيقة الخُنثى في الفقه الإسلامي:

تقدّم في الفصل الأول بيان كيفية إثبات حالة الخُنثى عند الفقهاء، حيث ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّه يمكن تحديد حقيقة الخُنثى المُشْكِل قبل البلوغ من موضع البول، فإن بال من الذكر فهو غلام، وإن بال من الفرج فهو أنثى؛ استدلالاً بقول النبي ﷺ عندما سئل كيف يُوَرَّث؟ قال: (من حيث يبول) [٢]، ولأنّ منفعة الآلة عند انفصاله عن أمه خروج البول فيعمل به.

وإن بال منهما جميعاً فالحكم للأسبق منهما؛ لأنّ في ذلك دلالة على أنّه هو العضو الأصلي، فإن استويا في السبق فالجمهور من المالكية والحنابلة، وإليه ذهب الصاحبان من الحنفية على أنّه للأكثر؛ لأنّ الكثرة مزية لإحدى العلامتين والحكم للأكثر[٣]، وعند الشافعية تفصيل في المسألة[٤].

فإن تساوى البول في الخروج والقدر والسبق فينتظر إلى البلوغ: ثم يحكم بحسب الأمارات المعهودة: فإن ظهرت عليه علامات الرجولة كنبات اللحية ومجامعة النساء والاحتلام من الذكر فهو رجل، وإن ظهرت عليه علامات النساء كبروز الصدر أو نزول الحيض فهو امرأة، وأمّا الحمل والولادة فإنّها تفيد القطع بأنوثته، وتقدّم على جميع العلامات، فإن لم تظهر العلامات أو تعارضت فهو خُنثى مُشْكل[٥].

(١) محيي الدين العلي، أمراض النساء: ١٦٤- ١٦٦.
(٢) البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٦/ ٢٦١ كتاب الفرائض، باب ميراث الخنثى، رقم (١٢٨٩٦). قال ابن حجر في التلخيص: في سنده محمد بن السائب متروك الحديث بل كذّاب. ابن حجر، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: ١/ ٣٥٤ رقم (١٧٢).
(٣) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٨/ ٥٣٨- ٥٣٩. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ٤٣- ٤٤ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٦/ ٤٣٠. البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ٣٢٢ ت: سعيد اللحام. ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ١٤٧- ١٤٨. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٦/ ٢٦١. والصاحبان: أبو يوسف ومحمد الشيباني. تقدّمت ترجمتهما ص: ٢٨.
(٤) ينظر ص: ٧١- ٧٣.
(٥) الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: ٦/ ٢١٥. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ٤٤ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٦/ ٤٣٠. البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع: ٣٢٢ ت: سعيد اللحام. ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ١٤٧- ١٤٨.

وذهب بعض الشافعية إلى اعتبار عدد الأضلاع فإنّ المرأة تزيد ضلعاً عن الرجل من جهة اليسار[١].

واختار الخرقي[٢] من الحنابلة الاستدلال بميل الخنثى أي بشهوته في حال العجز عن الاستدلال بالعلامات السابقة، فإن مال إلى الرجال فهو رجل، أو مال إلى النساء فامرأة، فإن قال أميل إليهما معاً، أو لا أميل إلى واحد منهما فمُشْكِل[٣].

ومن الفقهاء المعاصرين - كمحمد أبو زهرة - من أوعز الحكم في المسألة إلى أهل الخبرة وهم الأطباء، خصوصاً بعد التقدّم العلمي[٤].

ضوابط تحديد حقيقة الخُنثى عند الأطباء:

يرى الأطباء أنّ طريقة الفقهاء في تحديد جنس الخُنثى المُشْكل هي طريقة اجتهادية مبنية على التجربة وليست دقيقة خاصة في ظلّ التقدّم الطبي، إذ إنّهم يعتمدون على معيارين: هما المعيار العضوي: من خلال موضع البول والعلامات، والمعيار النفسي: من خلال الميل[٥].

كما ذهبوا إلى أنّ المرجع في تحديد جنس الخُنثى المُشْكل إنّما هم أهل الخبرة وهم الأطباء، على ألاّ يؤخذ حكمهم استقلالاً وإنّما في الإطار العام الذي وضعه الفقهاء اعتماداً على النصوص الشرعية[٦].

ويقرّر الأطباء أنّه لا وجود اليوم لما يسمى بالخُنثى المُشكل في ظلّ المعطيات الطبية المتقدّمة ومنها عمليات تثبيت الجنس[٧].

ويعتمد الأطباء في تحديد جنس الخُنثى المُشكل على معيارين، هما:

المعيار البيولوجي: الكروموسومي أو الصبغي: ومبناه على أنّ كروموسومات الذكر (XY) وكروموسومات الأنثى (XX)، وهذا المعيار هو المعيار الأساسي والدقيق لتحديد حقيقة الخُنثى؛ إذ إنّه لا يمكن تغيير نوع الشخص بيولوجياً، كما أنّ هذا المعيار هو الذي يتحكّم في تكوين صفات وأعضاء الشخص ذكراً كان أم أنثى[٨].

(١) ينظر ص: ٨٩- ٩٠.
(٢) تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٣٩.
(٣) ينظر ص: ٩٠.
(٤) محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث: ٢٢٥. هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٤١٤.
(٥) زكريا البري، الوسيط في أحكام التركات والمواريث: ٢٧٧.
(٦) السباعي، البار، الطبيب أدبه وفقهه: ٣٢٣- ٣٢٤. أحمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية: ٤٤٠.
(٧) الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ١٥٢- ١٥٣.
(٨) الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ١٣٨- ١٤٦.

المعيار النفسي: أي الرغبة الشخصية والتربية النفسية للشخص، وهو ما اعتبره الفقهاء بالميل إذا لم تتضح عندهم حقيقة الخنثى بموضع البول أو العلامات الأخرى.

وهذا المعيار يصير إليه الأطباء في حال صعوبة الاعتماد على المعيار البيولوجي في حالة الخُنثى الحقيقي الذي يجمع بين المنسلين، بشرط صلاحية أعضائه للعمل وفق النوع الذي اختاره المريض لنفسه حسب تقدير الأطباء، فحينها يصار إلى الاعتماد على رغبته النفسية، أو بعد التربية النفسية له للعيش وفق نوع معين، ولا يخفى أنّ ذلك يحتاج إلى تضافر الجهود من الطبيب المعالِج والأهل والمريض[١].

حكم تصحيح (تثبيت) جنس الخُنثى المشكل في الفقه الإسلامي:

اتفق أهل العلم على أنّ عمليات تحويل الجنس أي تحويل الذكر إلى أنثى والأنثى إلى ذكر حرام بالإجماع؛ لأنّه:

١. تغيير لخلق الله تعالى فهو حرام، استدلالاً بقوله تعالى:﴿ وَلَأُضِلَّنَّهُمْ وَلَأُمَنِّيَنَّهُمْ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُبَتِّكُنَّ ءَاذَانَ ٱلْأَنْعَٰمِ وَلَآمُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يَتَّخِذِ ٱلشَّيْطَٰنَ وَلِيًّا مِّن دُونِ ٱللَّهِ فَقَدْ خَسِرَ خُسْرَانًا مُّبِينًا ﴾[٢]. قال القرطبي: " ولم يختلفوا أنّ خِصاء بني آدم لا يحل ولا يجوز؛ لأنّه مُثلة وتغيير لخلق الله تعالى "[٣].

ولما رواه ابن مسعود رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: (لعن الله الواشِمات والمُستَوشِمات والنّامِصات والمُتَنَمِّصات والمُتَفَلِّجات للحُسْن المُغَيِّرات خَلْقَ الله)[٤].

ففي الحديث دليل على أنّه لا يجوز تغيير شيء من الخلقة التي خلق الله الإنسان عليها بزيادة أو نقصان[٥].

٢. من باب تشبّه الرجال بالنساء والنساء بالرجال وهو حرام، لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما، قال : (لعن رسول الله ﷺ المتشبّهين من الرجال بالنساء والمتشبّهات من النساء بالرجال)[٦].

(١) الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ١٤٦- ١٥٤.
(٢) سورة النساء، الآية (١١٩).
(٣) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن: ٥/ ٣٩١ ت: سمير البخاري. والقرطبي (ت:٦٧١هـ) هو: محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح، أندلسي من أهل قرطبة، من كبار المفسرين، اشتهر بالصلاح والتعبد، من تصانيفه: الجامع لأحكام القرآن، والتذكرة بأمور الآخرة. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٥/ ٣٢٢. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين: ٨/ ٢٣٩- ٢٤٠.
(٤) تقدّم تخريجه. ينظر ص: ٢٦٣
(٥) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن: ٥/٣٩٣ ت: سمير البخاري.
(٦) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٧/ ٢٠٥ كتاب اللباس، باب المتشبهين بالنساء والمتشبهات بالرجال، رقم الحديث (٥٨٨٥).

جاء في الفقرة الأولى من القرار رقم: ٦٥ (٦/١١): لمجمع الفقه الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، في دورته الحادية عشرة: الذكر الذي كَمُلت أعضاء ذكورته، والأنثى التي كَمُلت أعضاء أنوثتها، لا يَحِلّ تحويل أحدهما إلى النوع الآخر، ومحاولة التحويل جريمة يستحق فاعلها العقوبة؛ لأنّه تغيير لخلق الله[١].

أمّا تثبيت جنس الخُنثى المُشكل ويقصد به: الجراحة التي يتم بها معالجة الخُنثى أو من في حكمه من الخلل الذي أصاب هويته الجنسية أو خصائصه الجنسية الجسدية [٢]، فقد أفتى الفقهاء المعاصرون والمجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بجوازها بضوابط وشروط [٣].

ومن الأدلة التي استدلوا بها:

١. الأدلة الواردة في التداوي، ومنها ما روي عن ابن مسعود ﷺ عن رسول الله ﷺ قال: (ما أنزل الله داءً إلاّ أنزل له شفاءً) [٤]، وما روي عن أسامة بن شريك[٥] ﷺ قال: كنت عند النبي ﷺ وجاء الأعراب فقالوا: يا رسول الله أنتداوى؟ فقال ﷺ: (نعم يا عباد الله تداوَوْا)[٦].

وجه الاستدلال: حثّ الشارع الحكيم على التّداوي من الأمراض، والخُنثى عبارة عن حالة مرضية، والعلاج يُقصد به الشفاء منه، وليس تغييرًا لخلق الله عز وجل بل المقصود من عملية تثبيت الجنس إعادة المريض إلى خلقته السويّة الطبيعية فهي جائزة شرعاً [٧].

٢. ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لعن النبي ﷺ المُخَنَّثين من الرجال والمُتَرجِّلات

(١) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي: ٦٥ القرار ٦٥ (٦/١١) ترتيب جميل أبو سارة.
(٢) الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ١٥٨
(٣) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي: ٦٥ ترتيب جميل أبو سارة. اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء: ١/ ٢٨- ٢٩ رقم (١٥٤٢) جمع وترتيب أحمد الدويش .أحمد سعد، تغيير الجنس بين الحظر والإباحة: ٨٩ وما بعدها. السباعي، البار، الطبيب أدبه وفقهه: ٣١٢. صالح الفوزان، الجراحة التجميلية: عرض طبي ودراسة فقهية مفصلة: ٥٥١.
(٤) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٧/ ١٥٨ كتاب الطب، باب ما أنزل الله داء إلاّ أنزل له شفاءً، رقم الحديث (٥٦٧٨).
(٥) هو أسامة بن شريك الذبياني الثعلبي من بني ثعلبة بن يربوع، وقيل: من بني ثعلبة بن بكر، صحابي ﷺ، روى حديثه أصحاب السنن وأحمد وابن خزيمة وابن حبان والحاكم. ينظر: ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة: ١/ ٤٩ ت: علي البجاوي. ابن حجر، تهذيب التهذيب: ١/ ١٨٤.
(٦) الترمذي، الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي: ٤/ ٣٨٣ كتاب الطب، باب ما جاء في الدواء والحث عليه، رقم (٢٠٣٨) ت: أحمد شاكر وآخرون. قال الترمذي: وفي الباب عن ابن مسعود وأبي هريرة وأبي خزامة عن أبيه وابن عباس وهذا حديث حسن صحيح . قال الألباني: صحيح.
(٧) محمد فتحي، جراحات الذكورة والأنوثة في ضوء الطب والفقه الإسلامي:٤٧٢.

من النساء [١].

وجه الاستدلال: دلّ الحديث على وجوب إزالة مظاهر الخنوثة عن الرجل، ومظاهر الاسترجال عن المرأة خروجاً من اللعن، وعملية تثبيت جنس الخُنثى المُشكل يصبّ في ذات المعنى، فيكون واجباً [٢].

٣. القاعدة الفقهية: لا ضرر ولا ضرار[٣].

فترك الخُنثى على حاله فيه ضرر شديد عليه من الناحية النفسية والجسدية والاجتماعية، وبالتالي لا بدّ من إزالة الضرر عنه حتى يتمكّن من التعايش مع مجتمعه وممارسة دوره كإنسان طبيعي[٤].

وأهم الضوابط والشروط التي اشترطها الفقهاء لعملية تثبيت الجنس هي:

١. أن يكون المريض خُنثى حقيقة، وذلك بعد التشخيص الطبي الدقيق.

٢. أن تُوجد ضرورة طبية للتدخل الجراحي، فإن أمكن العلاج بغير الجراحة كحقن الهرمونات لم يجز التدخّل الجراحي.

٣. وجود الأطباء المؤهلين والثقة، الذين يقررون جدوى مثل هذه العملية من عدمها.

٤. وجود الرضا من الخُنثى أو من وليه [٥].

جاء في الفقرة الثانية من القرار رقم ٦٥ (٦/١١): للمجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، في دورته الحادية عشرة: أمّا من اجتمع في أعضائه علامات النساء والرجال، فيُنظَر فيه إلى الغالب من حاله، فإن غلبت عليه الذكورة جاز علاجه طبيًّا بما يُزيل الاشتباه في ذكورته، ومن غلبت عليه علامات الأنوثة جاز علاجه طبيًّا بما يُزيل الاشتباه في أنوثته، سواء أكان العلاج بالجراحة، أم بالهرمونات [٦].

(١) البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري: ٧/ ٢٠٥ كتاب اللباس، باب المتشبهين بالنساء والمتشبهات بالرجال، رقم الحديث (٥٨٨٦).
(٢) محمد فتحي، جراحات الذكورة والأنوثة في ضوء الطب والفقه الإسلامي:٤٧٢.
(٣) تقدّم. ينظر ص: ٢١٧.
(٤) محمد فتحي، جراحات الذكورة والأنوثة في ضوء الطب والفقه الإسلامي: ٤٧١.
(٥) الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ٢١٤- ٢٢٣. محمد الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها: ١١٢. صالح الفوزان، الجراحة التجميلية: عرض طبي ودراسة فقهية مفصلة: ٥٦٤.
(٦) رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي: ٦٥ القرار ٦٥ (٦/١١) ترتيب جميل أبو سارة.

وجاء في الفتوى رقم (١٥٤٢) للجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية: قد يشتبه أمر المولود فلا يُدرى أذَكَرٌ هو أم أنثى، وقد يظهر في بادئ الأمر أنثى وهو في الحقيقة ذكر أو بالعكس، ويزول الإشكال في الغالب وتبدو الحقيقة واضحة عند البلوغ، فيعمل له الأطباء عملية جراحية تتناسب مع واقعه من ذكورة أو أنوثة [١].

ميراث الخنثى المشكل، وأثر الأخذ برأي الطب:

اختلف الفقهاء في ميراث الخُنثى المُشْكِل على أقوال أربعة:

القول الأول: يعامل الخنثى وحده بالأضر سواء أكان يرجى اتضاح حاله أم لا، أي يعطى أقلّ النّصيبين احتياطاً، وهو قول الحنفية [٢].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بأنّ الأقل في حق الخنثى ثابت بيقين، وفي الأكثر شك؛ لأنّه إن كان ذكراً فله الأكثر، وإن كان أنثى فلها الأقل، فكان استحقاق الأقل ثابتاً بيقين وفي استحقاق الأكثر شك فلا يصار إليه، وأمّا بالنسبة لبقية الورثة فسبب الإرث متيقن فيهم، فلا يعاملون بالأقل لأنّه شك، واليقين لا يزول بالشك [٣].

وأجيب عن هذا الاستدلال: بأنّه لا يقين إلاّ بمعاملة جميع الورثة بمثل معاملة الخنثى، وهو أن يقدّر لهم الأقل، فهو اليقين؛ لأنّ نصيب الوارث غير الخنثى مشكوك فيه إذ إنّه قد يزيد أو ينقص مع تبيّن حال الخنثى [٤].

القول الثاني: يُعطى الجميع أي الخنثى - إن كان يرث من الجهتين - ومن معه من المستحقين نصف ما يستحقونه، سواء أكان يُرجى اتضاح حال الخُنثى أم لا، أي يُعطى الخنثى نصف نصيبي ذكر وأنثى، فإن كان على تقدير كونه ذكراً: له سهمان، وعلى تقدير كونه أنثى له سهم، فإنّه يُعطى نصف نصيب الذكر وهو سهم، ونصف نصيب الأنثى وهو نصف سهم، ومجموع ذلك سهم ونصف، وهو المشهور عند المالكية [٥].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بأنّ الخنثى متردّد بين الذكورة والأنوثة، وله أربعة

(١) اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء: ١/ ٢٨- ٢٩ رقم (١٥٤٢) جمع وترتيب أحمد الدويش.
(٢) السرخسي، المبسوط: ١٦٥/٣٠ ت:خليل الميس. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار: ٣/ ٤٤ ت: عبداللطيف محمد عبدالرحمن.
(٣) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٧/ ٣٢٨. وقاعدة اليقين لا يزول بالشك تقدّمت. ينظر: ١٠٢.
(٤) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٤٠٤.
(٥) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٤/ ٤٩٠ وما بعدها ت: محمد عليش. المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ٦/ ٤٢٤.

أحوال: حال يرث على أنّه ذكر ويرث على أنه أنثى إلا أنّ ميراثه بالذكورة أكثر، وحال يرث على أنه ذكر فقط، وحال يرث على أنّه أنثى فقط وحال مساواة إرثه ذكورة وأنوثة، ولا مزية لأحد الفريقين على الآخر، كما لو تداعى رجلان في دار بأيديهما، ولا بيّنة لكل منهما، فتقسم الدار بينهما نصفين [١].

وأجيب عن هذا الاستدلال: بأنّ الواجب مراعاة حق الورثة قدر الإمكان إن كان الخنثى يرث بصفة أقلّ ممّا يرثه بالأخرى كالأنوثة، وفي المقابل عدم إضاعة حق الخنثى وذلك بتوريثه ما هو الأفضل له، وهذا لا يتأتى بالتسوية بين الخنثى الذي يُرجى اتضاح حاله ممّن لا يُرجى منه ذلك [٢].

القول الثالث: يُعامل الجميع أي الخنثى ومن معه من المستحقين - إن كانوا يرثون في الحالين والميراث في إحدى الحالتين أقلّ من الميراث في الأخرى - بالأضر سواء أكان يرجى اتضاح حال الخنثى أم لا، ويوقف الباقي حتى يتضح حاله أو يصطلح الورثة، وهو قول الشافعية[٣] وأحد القولين للحنابلة في الخنثى الذي يرجى اتضاح حاله [٤].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بأنّ الأقل هو اليقين في حق الجميع، وما عداه مشكوك فيه فيوقف حتى يتبيّن حال الخُنثى [٥].

وأجيب عن هذا الاستدلال: بأنّ معاملة الجميع بالأضر ووقف باقي المال لا غاية تنتظر منه؛ لما فيه من تضييع المال مع وجود من يستحقّه من الورثة يقيناً، كما أنّ التوريث بأسوأ الأحوال ليس أولى من التوريث بأحسن الأحوال، فتخصيصه بالأضرّ تحكّم لا دليل عليه [٦].

القول الرابع: يُعطى الخُنثى الذي لا يرجى اتضاح حاله ومن معه من المستحقين نصف ما يستحقونه، وهو قول الحنابلة [٧]، وإليه ذهب أبو يوسف القاضي من الحنفية [٨].

(١) الخرشي، الخرشي على مختصر سيدي خليل: ٨/ ٢٢٦ وما بعدها.
(٢) عبدالحميد حسن، ميراث الخنثى في ضوء الحقائق العلمية المعاصرة وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة: ٦٣.
(٣) وإن كان الخنثى يرث في حال دون أخرى يوقف نصيبُه، ولم يدفع إليه شيء. فأما حكم غيره من الورثة معه: فكل من لا يتغير ميراثه بكون الخنثى ذكراً أو أنثى، دفع إليه ميراثه كاملاً. ومن كان يتغير ميراثه بذلك، وكان ممن يرث مع الخنثى في حال دون الأخرى، وُقف نصيبه. النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٦/ ٤٠. الغزالي، الوسيط في المذهب: ٤/ ٣٧٢. ت: أحمد محمود ومحمد تامر.
(٤) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤/ ٤٦٩- ٤٧٠. الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد: ٣/ ١١٢ ت: عبداللطيف السبكي.
(٥) النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين: ٦/ ٤٠.
(٦) ابن قدامة، المغني: ٧/ ١١٤.
(٧) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤٦٩- ٤٧٠. ابن قدامة، المغني: ٧/ ١١٤.
(٨) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: ٧/ ٣٢٨- ٣٢٩. السرخسي، المبسوط: ٣٠/ ١٦٥ ت: خليل الميس. وأبو يوسف القاضي تقدّمت ترجمته. ينظر ص: ٢٣.

واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بأنّ الخُنثى تساوت حالتيه من الذكورة والأنوثة فوجب التسوية بين حكميهما، كما لو تداعى شخصان داراً ولا بينة لأحدهما، وكذلك الحال بالنسبة لبقية الورثة، فليس توريثه بأسوأ أحواله بأولى من توريث من معه بذلك [1].

الترجيح:

الذي أميل لترجيحه هو ما ذهب إليه الحنابلة من أنّ الخنثى الذي يُرجى اتضاح حاله يُعطى الأقل هو ومن معه من الورثة، وإن كان لا يُرجى اتضاح حاله يُعطى نصف ما يستحق هو ومن معه من الورثة؛ لقوة ما استدلوا به، وسلامة دليلهم من المعارضة، وضعف أدلة المخالفين، والله تعالى أعلم.

أثر الأخذ برأي الطب في تثبيت جنس الخنثى المشكل في تقسيم الميراث:

صورة المسألة: مات زوج عن زوجة وابن خنثى وأم وأب.

على رأي الحنفية يعامل الخنثى وحده بالأضر فيعامل على أنّه أنثى ويعطى الأقل، وعلى رأي المالكية يعطى الجميع نصف ما يستحقونه ويوقف الباقي فيعطى الخنثى نصف نصيبي ذكر وأنثى أي سهماً ونصف، وعلى رأي الشافعية والحنابلة إن كان الخنثى يرجى اتضاح حاله: يعامل الجميع بالأضر ويوقف الباقي، وذهب الحنابلة في الخنثى الذي لا يرجى اتضاح حاله بأنّه يعطى ومن معه نصف ما يستحقونه ويوقف الباقي.

وعلى ما تقدّم من ترجيح رأي الحنابلة فتقسم التركة على النحو التالي:

تقسم التركة على اعتبار أنّ الخنثى أنثى:

للزوجة الثمن فرضاً لوجود الفرع الوارث.

وللبنت الخنثى: النصف لانفرادها وعدم وجود معصب.

الأم: السدس فرضاً لوجود الفرع الوارث.

الأب: يرث السدس فرضاً والباقي تعصيباً لوجود الفرع الوارث الأنثى

	٢٤
الزوجة	٣

(١) ابن قدامة، المغني: ٧/ ١١٤. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٦/ ٢٠٧.

البنت الخنثى	١٢
الأم	٤
الأب	٤+١= ٥

تقسم التركة على اعتبار أنّ الخنثى ذكر:

للزوجة الثمن فرضاً لوجود الفرع الوارث.

الأم: السدس فرضاً لوجود الفرع الوارث.

الأب: يرث السدس فرضاً لوجود الفرع الوارث الذكر

الابن الخنثى: الباقي تعصيباً لأنه أولى رجل ذكر.

	٢٤
الزوجة	٣
الأم	٤
الأب	٤
الابن الخنثى	١٣

الملاحظ أنّ ميراث الزوجة والأم لم يتغير، وإنّما التغيير في ميراث الأب والخنثى.

فإن كان يرجى اتضاح حاله: يعطون الأقل، والأقل بالنسبة للأب أن يكون الخنثى ذكراً، والأقل بالنسبة للخنثى أن يعامل على أنّه أنثى.

وإن لم يرج اتضاح حاله: يأخذ الجميع نصف ما يستحقونه:

فيكون نصيب الزوجة: ٣+٣ = ٦ تقسم على ٢: ٣

ونصيب الأم: ٤+٤= ٨ تقسم على ٢ : ٤

ونصيب الأب: ٥+٤ = ٩ تقسم على ٢: ٤,٥

ونصيب الخنثى: ١٢+ ١٣ = ٢٥ تقسم على ٢: ١٢,٥

ولا يخفى أنّ الفقهاء رحمهم الله اجتهدوا اجتهاداً كبيراً في بيان ميراث الخُنثى المُشكِل واحتاطوا لذلك، وأوقفوا جزءاً من التركة حتى يتبيّن حاله، إلاّ أنّ ما قاموا به هو اجتهاد مبني على غلبة الظن، ولا شكّ أنّ من الورثة من يتأثر نصيبه بهذا التقدير.

وقد أصبح من السهل اليوم في ظل التقدّم الطبي والتقنيات الحديثة تحديد حقيقة الخنثى المشكل بيقين، وتحديد جنسه من خلال الفحوصات المخبرية، وبناءً عليه يمكن إزالة الإشكال الوارد في قسمة الميراث الذي من ضمن ورثته خُنثى مُشكل بالاعتماد على قول لجنة من الأطباء العدول الثقة، فيُحسم الأمر بالنسبة للخنثى، ويزول الإشكال في تقسيم التركة، إذ يتحددّ جنسه ذكراً أو أنثى، وهذا هو المطلوب وهو زوال الإشكال في تحديد جنس الخنثى ليتم تقسيم التركة دون إيقاف شيء منه، وممّن أخذ بهذا الرأي من الفقهاء المعاصرين: هشام بن عبدالملك [١].

رأي القانون ررأي رأالقانون الإماراتي:

أخذ المشرّع الإماراتي في المادة (٣٥٩) من قانون الأحوال الشخصية برأي المالكية والذي يقضي بأنّ للخُنثى المُشْكل نصف النصيبين على تقدير الذكورة والأنوثة [٢].

وهذا المسلك من المشرّع الإماراتي باعتباره الحل الوسط الذي يراعي فيه الخنثى وبقية الورثة.

إلاّ أنّه لم يعوّل على التقنية الطبية في هذا الجانب، وكان الأولى في رأيي الاستعانة برأي الأطباء المتخصصين الثقات، لرفع الإشكال في المسألة، ومسايرة التقدّم العلمي.

(١) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٤١٤. الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: ٤٥٧.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٤٠٣.

المبحث الثالث

دور المستجدات الطبية في تحديد وقت وفاة الغرقى والهدمى وأثرها في أحكام الميراث

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: طريقة توريث الغرقى والهدمى ونحوهم في الفقه الإسلامي

المطلب الثاني: معرفة السابق واللاحق من الموتى من خلال الطب الحديث: حكمه وأثره في الميراث

المطلب الأول

طريقة توريث الغرقى والهدمى ونحوهم في الفقه الإسلامي

المقصود بالغرقى والهدمى ونحوهم:

كلُّ جماعة متوارثين ماتوا بحادثٍ عامٍ كغرقٍ أو حرقٍ أو هدمٍ أو حادث سيارات أو طائرات أو قطارات ونحو ذلك [١].

أحوال الغرقى والهدمى ونحوهم:

للغرقى والهدمى حالات لا تخرج عنها، وهي:

١. أن يُعلم المتأخر بعينه من المتقدّم، فيرث ممن تقدّمه ولا عكس.

٢. أن يُعلم موتهم جميعاً في وقت واحد، فلا توارث بينهم.

٣. أن يُعلم أنّ أحدهما متأخرٌ لا بعينه.

٤. أن يُعلم المتأخر بعينه ثم ينسى.

٥. أن يُجهل الحال [٢].

وقد اختلف الفقهاء في توريثهم في الحالات الثلاث الأخيرة على قولين:

القول الأول: الغرقى والهدمى ونحوهم يرث بعضهم من تِلاد [٣] مال الآخر دون طريفه [٤].

وبه قال عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب، واختاره الشعبي[٥] والنخعي[٦]، وإليه

---

(١) التويجري، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة: ٩٢٥.

(٢) الماوردي، الحاوي الكبير: ٨/ ٨٧. صالح الفوزان، الملخص الفقهي: ٢/ ٢٩٩- ٣٠٠.

(٣) التِّلاد: بكسر التاء مشددة: المال القديم الأصلي. وهو تالد وتليد ومُتْلَد. الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ٧/ ٤٥٦- ٤٥٧. الأزهري، تهذيب اللغة: ١٤/ ٦١ ت: محمد عوض.

(٤) الطريف والطارف: المال المستحدث.الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس: ٢٤/ ٧٦. الأنباري، الزاهر في معاني كلمات الناس: ١/ ١٤٢ ت: حاتم الضامن.

(٥) الشعبي (١٩- ١٠٣هـ): هو عامر بن شراحيل الشعبي، أصله من حمير منسوب إلى الشعب (شعب همدان)، ولد ونشأ بالكوفة، فقيه، من كبار التابعين، أخذ عنه أبو حنيفة وغيره، وهو ثقة عند أهل الحديث. ينظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ: ١/ ٦٣- ٦٨ ت: زكريا عميرات. ابن حجر، تهذيب التهيب: ٥/ ٥٧ - ٦٠.

(٦) عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ١٠/ ٢٩٥ كتاب الفرائض، باب الغرقى رقم (١٩١٥١) ت: حبيب الرحمن الأعظمي. ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٢٧٤- ٢٧٥ كتاب الفرائض، باب الغرقى من كان يورث بعضهم من بعض، ت: كمال الحوت. والنخعي: إبراهيم النخعي (٤٦- ٩٦هـ) هو إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود، أبو عمران، من مذحج اليمن من أهل الكوفة، ومن كبار التابعين والفقهاء، أدرك بعض متأخري الصحابة، قال عنه الصفدي: فقيه العراق، أخذ عنه حماد بن سليمان وسماك بن حرب وغيرهما. ينظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ: ١/ ٥٩ ت: زكريا عميرات. الزركلي، الأعلام: ١/ ٨٠.

ذهب الحنابلة في رواية [١].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

الدليل الأول: ما روي عن جمع من الصحابة أنّهم قالوا بالتوارث بين الغرقى ونحوهم[٢].

وأجيب عن هذا الدليل: بأنّ قول البعض ليس بأولى من قول البعض الآخر، فقد نقل عن جمع آخر من الصحابة القول بعدم التوارث بينهم [٣].

الدليل الثاني: إنّ القول بعدم توريثهم من بعض خطأ؛ إذ لا يخلو الأمر من وجود متقدم ومتأخر، فالقول بعدم التوريث منع توريث المتأخر المستحق للميراث من الإرث، وهذا لا يجوز[٤].

وأجيب عن هذا الدليل بما يلي:

١. بأنّ المتأخّر في الموت في هذه الحالات مجهول، والمجهول في الشرع كالمعدوم[٥].

٢. في بعض الحالات لا يكون هناك متقدّم ومتأخّر، إذ يُحتمل موتهما معاً ، والدليل متى تطرّق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال [٦].

الدليل الثالث: ما روي عن إياس المزني[٧] موقوفاً: إذ سُئل عن قوم سقط عليهم بيت فماتوا. قال: يورّثُ بعضهم من بعض[٨].

(١) البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستنقع: ٣٢٣ ت: سعيد اللحام. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٧/ ٢٥٧.
(٢) عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ١٠/ ٢٩٥ كتاب الفرائض، باب الغرقى، ت: حبيب الرحمن الأعظمي. ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة: ٦/ ٢٧٤- ٢٧٥. كتاب الفرائض، باب الغرقى من كان يورث بعضهم من بعض، ت: كمال الحوت. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٦/ ٢٢٢ كتاب الفرائض، باب ميراث من عمي موته. سعيد بن منصور، سنن سعيد بن منصور: ١/ ٨٤ ت: حبيب الرحمن الأعظمي.
(٣) عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ١٠/ ٢٩٨ كتاب الفرائض، باب الغرقى، ت: حبيب الرحمن الأعظمي. البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٦/ ٢٢٢ كتاب الفرائض، باب ميراث من عمي موته. سعيد بن منصور، سنن سعيد بن منصور: ١/ ٨٧ ت: حبيب الرحمن الأعظمي.
(٤) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ١٥٦- ١٥٧.
(٥) ابن تيمية، الفتاوى الكبرى: ٥/ ٥١٢ ت: محمد عطا، ومصطفى عطا.
(٦) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ١٥٧.
(٧) إياس بن عبد أبو عوف المزني، يقال كنيته: أبو الفرات، له صحبة، يعد في الحجازيين. وهو جد عبدالله بن الوليد بن عبدالله بن معقل لأمه. ينظر: ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة: ١/ ١٦٥ ت: علي البجاوي. ابن عبدالبر، الاستيعاب في معرفة الأصحاب: ١/ ١٢٧. ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل: ٢/ ٢٨٠.
(٨) سعيد بن منصور، سنن سعيد بن منصور: ١/ ٨٥ رقم (٢٣٤) ت: حبيب الرحمن الأعظمي.

وجه الاستدلال: دلّ الخبر صراحة على الحكم بتوارث الهدمى ونحوهم من بعض.

وأجيب عن هذا الدليل: بأنّه ليس من قول النبي ﷺ، وإنّما هو أثر عن إياس المزني فليس بحجة مع وجود المخالف [١].

القول الثاني: الغرقى والهدمى ونحوهم لا يرث بعضهم من بعض، وإنّما يورّث كل واحد منهم ورثته الأحياء دون الأموات، وبه قال أبو بكر الصديق وزيد بن ثابت، واختاره الزهري[٢]، وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[٣]، والمالكية [٤]، والشافعية[٥]، والحنابلة في رواية[٦].

واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يلي:

الدليل الأول: ما روي عن جمع من الصحابة في قتلى اليمامة وصفين بعدم توارث بعضهم من بعض[٧].

الدليل الثاني: إنّ من شروط الإرث التحقّق من حياة الوارث بعد موت المورّث، وهنا الشرط غير متحقق؛ لأنّه مشكوك فيه، ولا توارث مع الشك [٨].

الدليل الثالث: إنّ توريث بعضهم من بعض خطأ قطعاً؛ إذ لا يخلو أن يكون موتهما معاً أو أن يكون أحدهما سابقاً والآخر لاحقاً، وتوريث السابق بالموت والميت معه خطأ يقيناً [٩].

الترجيح:

الذي أميل لترجيحه هو قول جمهور الفقهاء القائلين بعدم التوارث بين الغرقى والهدمى

(١) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ١٥٧.
(٢) البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي: ٦/ ٢٢٢ كتاب الفرائض، باب ميراث من عمي موته. عبدالرزاق، مصنف عبدالرزاق: ١٠/ ٢٩٨ كتاب الفرائض، باب الغرقى، رقم (١٩١٦٣، ١٩١٦٦، ١٩١٦٧)، ت: حبيب الرحمن الأعظمي. والزهري (٥٨ - ١٢٤هـ): هو محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب من بني زهرة، من قريش، تابعي من كبار الحفاظ والفقهاء، مدني سكن الشام، هو أول من دوّن الأحاديث النبوية، ودوّن معها فقه الصحابة، قال أبو داود: جميع حديث الزهري (٢٢٠٠) حديث، أخذ عن بعض الصحابة، وأخذ عنه مالك بن أنس وطبقته. ينظر: الزركلي، الأعلام: ٧/٩٧. الذهبي، تذكرة الحفاظ: ١/ ٨٣- ٨٥ ت: زكريا عميرات.
(٣) السرخسي، المبسوط: ٣٠/ ٥٠ ت: خليل محيي الدين الميس. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار: ٦/ ٧٩٨ وما بعدها.
(٤) عليش، منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل: ٩/ ٦٩٦. القرافي، الذخيرة: ١٣/ ١٩ ت: محمد حجي.
(٥) الشيرازي، المهذب: ٢/ ٢٥. الماوردي، الحاوي الكبير: ٨/ ٨٧.
(٦) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ١٥٥. المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: ٧/ ٢٥٨.
(٧) سعيد بن منصور، سنن سعيد بن منصور: ١/ ٨٥ رقم (٢٣٤) ت: حبيب الرحمن الأعظمي.
(٨) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٨/ ٥٧٧. النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: ٢/ ٦٩٦ ت: رضا فرحات. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب: ٣/ ١٧ ت: محمد تامر. البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع: ٤/ ٤٧٥. ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع: ١١/ ٣٠١.
(٩) ابن قدامة، الشرح الكبير: ٧/ ١٥٦. ابن مفلح، المبدع شرح المقنع: ٦/ ٢١٣.

ونحوهم؛ لقوة ما استدلوا به، وسلامة أدلتهم من المعارضة والله تعالى أعلم.

وهو ما أخذ به القانون الإماراتي: فقد جاء في المادة (٣١٩) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي: إذا مات اثنان أو أكثر، وكان بينهم توارث، ولم يُعرف أيهم مات أولاً، فلا استحقاق لأحدهم في تركة الآخر[١].

وهذا المسلك من المشرّع الإماراتي لانتفاء الشرط الذي اشترطه لاستحقاق الإرث في المادة (٣١٦) [٢]، ومنها تحقق حياة الوارث حين موت مورّثه.

(١) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٢٧٨.
(٢) معهد التدريب والدراسات القضائية، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي: ٢٧٨.

المطلب الثاني

معرفة السابق واللاحق من الموتى من خلال الطب الحديث حكمه وأثره في الميراث

من أهمّ مهام الطبيب الشرعي تحديد زمن الوفاة، وذلك من خلال علامات مُساعِدة، ومن المتعارف عليه علمياً أنّه لا يمكن الجزم بالزمن الدقيق للوفاة ولكن يتم تحديد زمن الوفاة بشكل تقريبي [١]، ومن أهمّ العلامات الطبية التي تساعد في معرفة وقت الوفاة ما يلي:

١. قياس درجة حرارة الجثمان:

ممّا هو معلوم أنّ درجة الحرارة الاعتيادية للإنسان الطبيعي هي: ٣٧ درجة مئوية، وبعد وفاة الإنسان تنخفض درجة حرارته تدريجياً حتى تكتسب الجثة درجة حرارة الجو المحيط بها؛ إذ يتوقف عمل مركز الحرارة بقاعدة المخ، فتكون الجثة كأي جسم معدني تتأثر بالحرارة المحيطة [٢].

ومن المعروف علمياً أنّه بعد مرور ثلاث ساعات على الوفاة تفقد الجثة درجة حرارة واحدة كل ساعة [٣].

لذا يتم تحديد زمن الوفاة التقريبي بقياس درجة حرارة الجثة، ثم تخصم من درجة حرارة الجسم الطبيعي قبل الوفاة وهي ٣٧ درجة، ثم يضاف إليها ثلاث ساعات وهي المدة المحددة التي تفقد الجثة بعدها درجة واحدة كل ساعة [٤].

٢. دراسة التَّغَيُّرات الموتية: وهي المراحل التي تمر بها الجثة، والتي تختلف فيما بينها في كل مرحلة من المراحل، وهي:

أ. الرسوب الدموي: وهو عبارة عن بقع زرقاء اللون منفصلة، تحدث نتيجة ترسّب الدم في الأوعية الدموية للأجزاء المنخفضة من الجثة بعد الوفاة نتيجة توقّف القلب عن ضخّ الدم، وبفعل الجاذبية الأرضية.

وتظهر هذه البقع بعد نحو ساعة إلى ساعتين من حدوث الوفاة، ثم تكبر تدريجياً وتندمج ويكتمل انتشارها بعد حوالي ست إلى ثماني ساعات [٥].

ويمكن معرفة زمن الوفاة التقريبي بالضغط بالإبهام على منطقة الرسوب الدموي، فإذا ظلّت على حالها دلّ ذلك على أنّ الوفاة حدثت منذ أكثر من ثمان ساعات، وإن تغيّر اللون ومال

(١) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣١٩- ٣٢٥.
(٢) يحيى شريف وآخرون، الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي: ٢٧٤.
(٣) يحيى شريف وآخرون، الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي: ٣٩٠.
(٤) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣٢٧.
(٥) إبراهيم صادق الجندي، الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية: ٥٥- ٥٦.

إلى الأبيض دلّ ذلك على أنّ الوفاة حدثت منذ أقل من ثمان ساعات [١].

ب. التيبس الرمّي: ويُقصد به تصلّب عضلات الجسم بعد الوفاة، نتيجة التحلّل الكيميائي، وتلف مادة ثالث فوسفات الأدينوزين (P.T.A) وذلك بعد فترة الارتخاء الأولي للعضلات [٢].

ويمكن تحديد وقت الوفاة التقديري من خلال التيبّس الرمّي وفق ما هو متعارف عليه علمياً: أنّه يبدأ بعد ساعتين من الوفاة في العضلات الصغيرة في الوجه والكفين، وبعد أربع ساعات في عضلات الرقبة، وبعد ست ساعات في عضلات الصدر، وبعد ثمان ساعات في عضلات الطرفين العلويين، وبعد عشر ساعات في عضلات البطن، وبعد اثنتي عشرة ساعة في عضلات الطرفين السفليين.

ويظل التيبّس لمدة اثنتي عشرة ساعة أخرى، وبعد أربع وعشرين ساعة تبدأ العضلات في الارتخاء ويستغرق ذلك اثنتي عشرة ساعة، حتى يصبح الجسم مرتخياً بالكامل بعد ست وثلاثين ساعة من الوفاة [٣].

وهناك عدة عوامل تؤثر في سرعة أو بطء التيبّس وزواله، وهي:

١. **حرارة الجو:** فكلمّا ارتفعت ساعد ذلك في سرعة ظهور التيبّس وزواله.

٢. **بذل مجهود بدني عنيف قبل الوفاة مباشرة:** حيث يعمل ذلك على سرعة ظهور التيبّس وزواله.

٣. **السن:** ففي الوفيات من الأطفال والمسنين يحدث التيبّس الرمّي ويزول بسرعة؛ لضعف العضلات، بينما في البالغين يحدث ويزول ببطء؛ لقوة العضلات.

٤. **سبب الوفاة:** فالوفيات نتيجة التشنجات أو الصعق الكهربائي أو التسمم الجرثومي أو البكتيري يظهر التيبّس الرمّي فيها ويزول منها بسرعة، بينما الوفيات نتيجة النزيف مثلاً أو التسمم بالزرنيخ يظهر التيبّس الرمّي فيها ويزول منها ببطء[٤].

ج. التعفّن الرمّي (التحلّل الموتي): ويُقصد به تحلّل أنسجة الجسم نتيجة الغزو

(١) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣٢٩.
(٢) مديحة الخضري وأحمد أبو الروس، الطب الشرعي والبحث الجنائي: ٨- ١١.
(٣) إبراهيم صادق الجندي، الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية: ٥٨- ٥٩.
(٤) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣٣٠.

الميكروبي من داخل الجثة أو من خارجها [١].

ويمكن تحديد الزمن التقريبي للوفاة من خلال التعفّن الرمي حسب ما هو متعارف عليه علمياً على النحو الآتي:

١. **في حالة وجود اخضرار في جدار البطن من الأسفل:** يمكن تقدير حدوث الوفاة منذ حوالي ١٨- ٢٤ ساعة صيفاً، و٣٦ ساعة شتاءً.

٢. **في حالة تشجّر الأوعية الدموية على سطح الجلد:** يمكن تقدير حدوث الوفاة منذ حوالي ٣٦ ساعة صيفاً، و ٤٨ ساعة شتاءً.

٣. **في حالة ظهور اخضرار على البطن والصدر، وظهور فقاقيع تحت الجلد، بالإضافة إلى بروز اللسان:** يمكن تقدير حدوث الوفاة منذ حوالي يومين صيفاً، وثلاثة أيام شتاءً.

٤. **في حالة انفجار الفقاقيع وانتفاخ الجثة ووضع بعض الحشرات كالذباب بيضه في فتحات الجثة:** يمكن تقدير حدوث الوفاة منذ حوالي ثلاثة أيام صيفاً، وخمسة إلى ستة أيام شتاءً.

٥. **في حالة ظهور** الديدان وضياع معالم الوجه: يمكن تقدير حدوث الوفاة منذ حوالي خمسة أيام صيفاً، وعشرة شتاءً.

٦. **في حالة انفجار البطن وظهور الأحشاء:** يمكن تقدير حدوث الوفاة منذ حوالي عشرة أيام صيفاً، وعشرين شتاءً.

٧. **في حالة تحلّل الأنسجة وبقاء العظام متصلة بالأربطة:** يمكن تقدير حدوث الوفاة منذ حوالي ثلاثة أشهر صيفاً، وستة شتاءً.

٨. **في حالة تحلّل الأربطة والغضارف وتفكّك العظام:** يمكن تقدير حدوث الوفاة منذ حوالي ستة أشهر صيفاً، واثني عشر شتاءً [٢].

وفي حالة الغرقى تنتفخ الجثة وتطفو على سطح الماء بعد حوالي خمسة أيام صيفاً، وعشرة شتاءً، ثم تتعفّن بسرعة [٣].

(١) يحيى شريف وآخرون، الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي: ٢٨٨.
(٢) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣٣٢- ٣٣٣.
(٣) إبراهيم صادق الجندي، الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية: ٦٣

د. التصبّن الرمّي (التشمّع): وهي عملية كيميائية تتحوّل فيها الأنسجة الدهنية في الجثة إلى مادة شمعية صفراء ذات قوام صلب ورائحة كريهة، تتركّز تحت الجلد[١].

ويحدث التصبّن في الجثة بدلاً من التعفّن في الجثث المغمورة في المياه لفترة طويلة أو المدفونة في منطقة رطبة، ويبدأ حدوث التصبّن في الجثة بعد مرور حوالي ثلاثة أسابيع من الوفاة، ليكتمل في خلال فترة زمنية من ثلاثة إلى ستة أشهر، ومن ثم يمكن تحديد الوقت التقريبي للوفاة بحسب مرحلة التصبّن [٢].

هـ. التحنّط الطبيعي (التحول إلى مومياء): ويعرف بالتغيّر الذي يطرأ على الجثة بعد الوفاة، إذ تتبخّر السوائل وتموت البكتيريا ويصبح جلّ الجثة جافاً رقيقاً صلباً متجعداً، وتصبح الجثة أقلّ وزناً وحجماً، دون تحلّل الأنسجة [٣].

ويمكن من خلال التحنط الطبيعي للجثة تقدير الوقت التقريبي للوفاة إذ تبدأ الجثة بالتحنط بعد حوالي ثلاثة أسابيع، ويكتمل التحنط في حدود ٦- ١٢ شهراً[٤].

٣. فحص محتويات المعدة من الأطعمة:

فمن المتعارف عليه علمياً أنّ كل نوع من الطعام يستغرق زمناً مختلفاً حتى يتمّ هضمه، وبناءً على ذلك يمكن تحديد الزمن التقريبي للوفاة، إلاّ أنّ هذه الطريقة ليست بالدقيقة؛ لوجود عوامل ومؤثرات تؤثر على كفاءة المعدة، إلاّ أنّ الغالب في حال خلو المعدة من الطعام ما يشير إلى أنّه قد مر على الوفاة من ٤- ٦ ساعات، وفي حال خلو المعدة والأمعاء ما يشير إلى مرور ١٢ ساعة تقريباً على الوفاة[٥].

٤. التحليل الكيميائي للسائل الزجاجي للعين:

ويمكن من خلال هذه الطريقة الوصول إلى زمن تقريبي للوفاة، من خلال قياس نسبة تركيز البوتاسيوم والصوديوم والكلورايد في السائل الزجاجي للعين، حيث ترتفع نسبة البوتاسيوم مع مضي الوقت على حدوث الوفاة، وتقلّ نسبة الصوديوم بمعدل ٩, ٠ مللي مول،

(١) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣٣٤ .
(٢) يحيى شريف وآخرون، الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي: ٢٩٠- ٢٩١. مديحة الخضري وأحمد أبو الروس، الطب الشرعي والبحث الجنائي: ١٨- ١٩.
(٣) إبراهيم صادق الجندي، الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية: ٦٥
(٤) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣٣٤ .
(٥) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣٣٦ .

والكلورايد بنسبة ١ مللي مول لكل لتر في الساعة [١].

أثر الأخذ بما توصل إليه الطب في توريث الغرقى والهدمى

صورة المسألة: مات جماعة في حريق عام، منهم أب وابنه، ولم يعلم المتقدّم في الموت من المتأخر. وللابن زوجة وأبناء وإخوة أشقاء.

على أقوال الفقهاء في المسألة: فإن كان الأب قد مات أولاً فللابن الميت وإخوته نصيب من الميراث. وبناء عليه يزيد نصيب ورثة الابن الميت لأنّه سيكون مجموع ما تركه أبوهم بالإضافة إلى ما ورثه من أبيه الذي مات قبله.

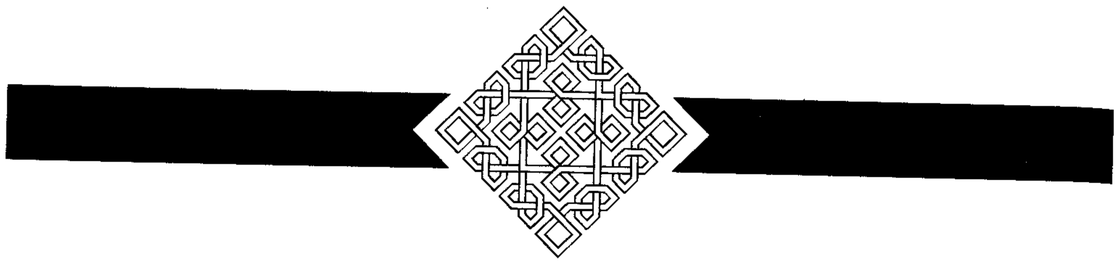
أمّا إن كان الابن قد مات أولاً: فللأب نصيب من ميراث ابنه. وبناء عليه يزيد نصيب الإخوة الأشقاء إذ إنّه سيكون مجموع ما تركه أبوهم بالإضافة إلى ما ورثه من ابنه الذي مات قبله.

فالورثة يتأثر نصيبهم زيادة ونقصاناً بناء على معرفة المتقدم من المتأخر.

وممّا تقدم تبيّن أنّ تحديد الطب الحديث لزمن الوفاة من خلال التقنيات الحديثة تقريبي لا قطعي، وعليه يمكن الرجوع إلى ما توصّل إليه الطب الحديث، فإن شهد اثنان عدلان من أخصائي الطب الشرعي في تحديد السابق من اللاحق من الموتى، تتحوّل المسألة إلى شهادة عدول وللقاضي أن يستند عليها، وممّن أخذ بهذا الرأي من الفقهاء المعاصرين: هشام بن عبدالملك [٢].

ولم يعوّل القانون الإماراتي على الرأي الطبي في المسألة كعادته في الإحالة إلى رأي لجنة طبية فيما يقتضي ذلك غالباً، وأرى الإحالة إلى لجنة طبية ثقة لتحديد زمن تقريبي للوفاة مراعاة لمصلحة الورثة ودفعاً للضرر عنهم.

(١) محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة: ٣٣٧ .
(٢) هشام بن عبدالملك، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي: ٣٩٨.



الخَـاتِمَـــة

بالنسبة لأبرز النتائج التي توصَّلت إليها فهي كالآتي:

١. للم ستجدات الطبية أثرٌ في تحديد الأمراض التي يرجى برؤها من غيرها، وتحديد المدة الزمنية التقريبية للعلاج، فما يرجى برؤها من العلل المرضية في حدود السنة فلا تفريق بين الزوجين، وما لا يرجى برؤها أو تُجاوز مدة العلاج السنة فإنّ التفريق يثبت في الحال وتترتب عليه آثاره، وفق ما ذهب إليه المشرّع الإماراتي.

٢. للمستجدات الطبية أثرٌ في تحديد حقيقة الميت دماغياً، ويدل التصور الطبي على بقاء الحياة فيه بدليل نبض القلب، وسريان الدورة الدموية، واستمرار عمل الأعضاء، لذا فإنّ الموت الدماغي لا يعدّ موتاً شرعياً حقيقة، ولا تترتب عليه الآثار التي تترتب على الميت حقيقة من تغسيله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه ولزوم زوجته العدة، بل يُنتظر إلى توقّف بقية الأعضاء فذلك الموت المتفق عليه.

٣. للمستجدات الطبية أثرٌ في تحديد طبيعة الدم الذي تراه المرأة، فيمكن الرجوع إلى قولهم إذا تحيّر الفقهاء، وبذلك يرتفع الإشكال في تحديد ابتداء العدة وانتهائها.

٤. للمستجدات الطبية أثرٌ في علاج من انقطع حيضها لسبب معلوم، وبعدها تعتدّ بالأقراء إن وقع ما يوجب العدة، ويثبت الطب أنّه ليس هناك سن معينة للإياس، ومتى ما وصلت المرأة إلى سن اليأس فإنها تعتد بالأشهر إن وقع ما يوجب العدة، وإن عاودها الدم بعد ذلك فإنّه يكون دم استحاضة ومرض، موافقاً بذلك رأي الحنابلة وبعض المالكية.

٥. يثبت الطب أنّ ما تراه المرأة التي استؤصل رحمها من دم إنّما هو دم استحاضة لا حيض، وعدّتها بالأشهر إن وقع ما يوجبها، موافقاً لما اتفق عليه الفقهاء.

٦. إنّ البصمة الوراثية بضوابطها ثمرة من ثمرات التقدّم الطبي، وتعتبر طريقاً من طرق إثبات النسب يرجع إليها لكنّها لا تقدّم على أدلة الإثبات الشرعية المتفق عليها، كما يجوز الاستعانة بها كقرينة مساعدة لنفي النسب إلاّ أنّها لا تقدّم على اللعان، وبه أخذ مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي والمشرّع الإماراتي، وجمهور الفقهاء المعاصرين.

٧. يثبت الطب أنّ أقل مدة الحمل هي ستة أشهر موافقاً لما ذهب إليه جمهور الفقهاء، ويقرّر الأطباء أنّ مدة الحمل المعتادة تسعة أشهر وأنّ أقصاه لا يزيد عن شهر بعد موعده إذ يصبح الجنين بعدها في خطر محقّق، ويترتّب على ذلك نسبة المولود لأبيه إن جاءت به الزوجة لستة أشهر إلى أكثر الحمل.

٨. للمستجدات الطبية أثرٌ في تحديد الأمراض التي يرجى برؤها والأمراض المعدية من غيرها، وتحديد المدة الزمنية التقريبية للعلاج، وعليه إن أصيب الحاضن بمرض معدٍ ينتقل بالملامسة والمعاشرة اليومية فإنّه يُعزل عن الأصحاء وفق القانون الإماراتي، وتسقط حضانته سقوطاً مؤقتاً إن كان يرجى برؤه، وكذا إن كان الحاضن سليماً والمحضون هو المصاب.

٩. يثبت الطب أنّ مرض الإيدز لا ينتقل بالملامسة والمعاشرة اليومية، وبناءً عليه لا تسقط حضانة المصاب بالإيدز وفق ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، وأمّا بالنسبة للرضاعة فإنّ نسبة انتقال فيروس الإيدز غير معروفة طبياً والأسلم البحث عن مرضعة أخرى.

١٠. للمستجدات الطبية أثرٌ في تحديد الأمراض التي تنتقل بالرضاعة من الأم المصابة، وبناءً عليه تمنع الأم من الرضاعة متى ما تقرّر إمكانية انتقال العدوى، وإن كان الطفل هو المريض ويخشى انتقال المرض إلى الأم المرضعة فيمكن إرضاعه بعد شفط الحليب له مع اتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة.

١١. للمستجدات الطبية أثرٌ في تحديد عدد الأجنة وجنسها، وبناءً عليه يزول الإشكال في تقسيم التركة التي من ضمن ورثتها جنين.

١٢. للمستجدات الطبية أثرٌ في تحديد نوع تشوّهات الأجنة، وعليه يجوز إجهاض الجنين قبل نفخ الروح إن كان التشوّه كبيراً وخطيراً، وبه أخذ مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي والمشرّع الإماراتي، ولا توقف له حصة من الميراث، وذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى جواز إجهاضه حتى بعد نفخ الروح؛ لأنّه في حكم الميّت حكماً.

١٣. للمستجدات الطبية أثرٌ في تحديد جنس الجنين، وبناءً عليه يوقف له نصيبه من الميراث، وبه أخذ مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بشروط وضوابط.

١٤. للمستجدات الطبية أثرٌ في تصحيح جنس الخُنثى المُشكل، وبناءً عليه يزول الإشكال في تقدير نصيبه من الميراث، وبه أخذ مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بشروط وضوابط.

١٥. للمستجدات الطبية أثرٌ في تحديد وقت وفاة الغرقى والهدمى لمعرفة السابق من اللاحق، وبناءً عليه يزول الإشكال في توريث بعضهم من بعض.

وبعد خوض غمار هذا البحث فإني أسطّر أهم التوصيات المستنبطة من هذه الدراسة:

١. إنشاء مراكز للبحوث والدراسات الفقهية الطبية وتفعيلها.

٢. إكمال القانون الطبي في الدولة ليشمل المستجدات الطبية التي لم يتعرض لها.

٣. دعوة الباحثين وطلاب العلم إلى الالتفات إلى معاني ومقاصد الشريعة في دراسة المستجدات الفقهية وعدم الجمود.

٤. مدّ جسور التعاون في الجامعات بين الكليات الشرعية والطبية لتكييف النوازل الفقهية الطبية، وضرورة الاستعانة بالخبير في المسائل الطبية في تصوير الواقعة؛ لتجنب الخلل والقصور في منهج دراسة النازلة.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله، وصحبه أجمعين.

فهـــرس الفَهـارِس

١. فهرس الآيات القرآنية

٢. فهرس الأحاديث النبوية

٣. فهرس الآثار

٤. فهرس الأعلام

٥. فهرس القواعد الفقهية والأصولية

٦. فهرس المصادر والمراجع

٧. فهرس الموضوعات

فهرس الآيات القرآنية حسب ورودها في المصحف الشريف

م	الآية	الصفحة
١	﴿ نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ ﴾	١٩٨
٢	﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾	١٣٥-١٤٩
٣	﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾	١٩٥-٢٣٥-٢٤١
٤	﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ ﴾	٥٣
٥	﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾	٥٣-٥٤-٦٥
٦	﴿ وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾	٥٥
٧	﴿ هُوَ ٱلَّذِى يُصَوِّرُكُمْ فِى ٱلْأَرْحَامِ كَيْفَ يَشَآءُ ﴾	٣٢٢
٨	﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ ﴾	١٩٥
٩	﴿ إِن يَدْعُونَ مِن دُونِهِۦٓ إِلَّآ إِنَٰثًا وَإِن يَدْعُونَ إِلَّا شَيْطَٰنًا مَّرِيدًا ... ﴾	٣٢٣
١٠	﴿ وَلَءَامُرَنَّهُمْ فَلَيُغَيِّرُنَّ خَلْقَ ٱللَّهِ ۚ ﴾	١٦٩-٣٣٥
١١	﴿ ٱللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَحْمِلُ كُلُّ أُنثَىٰ وَمَا تَغِيضُ ٱلْأَرْحَامُ وَمَا تَزْدَادُ ﴾	٢٤٨-٣٢٢
١٢	﴿ وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا وَجَعَلَ لَكُم ... ﴾	١٩٠
١٣	﴿ ثُمَّ بَعَثْنَٰهُمْ لِنَعْلَمَ أَىُّ ٱلْحِزْبَيْنِ أَحْصَىٰ لِمَا لَبِثُوٓا۟ أَمَدًا ﴾	١٢٣
١٤	﴿ ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا ﴾	٨٦
١٥	﴿ فَسْـَٔلُوٓا۟ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾	١٤٠

م	الآية	الصفحة
١٦	﴿ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ ﴾	٣١٠
١٧	﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾	٣٢٤
١٨	﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٦ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ﴾	١٩٠
١٩	﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾	٢٢٥-٢٢٧
٢٠	﴿ إِنَّ ٱللَّهَ عِندَهُۥ عِلْمُ ٱلسَّاعَةِ وَيُنَزِّلُ ٱلْغَيْثَ وَيَعْلَمُ مَا فِي ٱلْأَرْحَامِ ﴾	٣٢٢
٢١	﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ... ﴾	٢٢٥
٢٢	﴿ لِلَّهِ مُلْكُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ ۚ يَخْلُقُ مَا يَشَآءُ ۚ يَهَبُ لِمَن يَشَآءُ إِنَٰثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَآءُ ٱلذُّكُورَ ۝٤٩ أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَٰثًا ۖ وَيَجْعَلُ مَن يَشَآءُ عَقِيمًا ۚ إِنَّهُۥ عَلِيمٌ قَدِيرٌ ﴾	٣٢١
٢٣	﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾	١٩٢-٢٣٦-٢٣٥-٢٤٠-٢٤١
٢٤	﴿ إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔي وَلَدْنَهُمْ ﴾	١٩٤
٢٥	﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ ﴾	١٤٩-١٥٧-١٧٥
٢٦	﴿ وَمَا تَشَآءُونَ إِلَّآ أَن يَشَآءَ ٱللَّهُ رَبُّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾	٣٢٢

فهرس الأحاديث النبوية مرتبة هجائياً على أوائلها

م	طرف الحديث	الصفحة
١	أبصروها، فإن جاءت به أكْحَلَ العينيين...	٢٢٦
٢	احتشي كُرْسُفاً ...	١٣٧
٣	إذا كان دم الحيضة فإنه دم أسود يعرف...	١٣٧-١٤٤
٤	إذا مر بالنطفة ثنتان وأربعون ليلة بعث الله إليها ملَكاً فصوّرها وخلق سمعها وبصرها	٣٠٦
٥	الطاعون رجس أُرسِل على طائفة من بني إسرائيل...	٢٦٤
٦	المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها...	١٣٦
٧	الولد للفراش وللعاهر الحجر...	١٩٤-١٩٥-٢٢٦
٨	إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه...	٣٠٥
٩	إنا قد بايعناك فارجع...	٢٦٤
١٠	إنما ذلك عرق وليس بالحيضة...	١٣٧
١١	أيّما امرأة فقدت زوجها...	٢٣٧
١٢	تزوج امرأة من غفار فرأى في كشحها بياضاً ففارقها	٨٢
١٣	دعي الصلاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها...	١٤٥
١٤	رد رسول الله ﷺ على عثمان بن مظعون التبتل	١٦٩
١٥	سآمرك بأمرين أيهما فعلت أجزأ عنك من الآخر ...	١٤٨
١٦	سلها كم حملت به؟...	٢٤٨

م	طرف الحديث	الصفحة
١٧	كنا نغزو مع النبي ﷺ...	١٦٩
١٨	لا ضرر ولا ضرار	٢٦٣
١٩	لا يوردن ممرض على مصح	٢٦٤
٢٠	لتنظر إلى عدد الليالي والأيام التي كانت تحيضهن...	١٤٥-١٤٦
٢١	لعن النبي ﷺ المخنثين من الرجال...	٣٣٦
٢٢	لعن رسول الله ﷺ المتشبهين من الرجال بالنساء...	٣٣٥
٢٣	لعن الله الواشمات والمُستوشمات...	٣٣٥
٢٤	ماء الرجل أبيض وماء المرأة أصفر...	٣٢٥
٢٥	ما أنزل الله داءً إلاّ أنزل له شفاءً	٣٣٦
٢٦	من أحدث في أمرنا...	٢٢٥
٢٧	من حيث يبول	٣٣٣
٢٨	من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسق ماءه ولد غيره	١٩٠
٢٩	نعم يا عباد الله تداووا	٣٣٦
٣٠	وفرّ من المجذوم كما تفرّ من الأسد	٢٦٤
٣١	يدخل الملك على النطفة بعد ما تستقر فى الرحم بأربعين أو خمسة وأربعين ليلة فيقول:...	٣٠٦

فهرس الآثار مرتبة هجائياً على أوائلها

م	طرف الأثر	الصفحة
١	إذا تزوّج الرجل المرأة وبها جنون أو جذام أو برص...	٦٧
٢	إنها رفعت إليّ امرأة لا أراه إلا قال وقد جاءت بِشَرٍ...	٢٣٦
٣	أيّما امرأة طُلِّقَت فحاضت...	٢٣٧-٢٤١
٤	أيّما امرأة فقدت زوجها فلم تدرِ أين هو...	٢٣٧
٥	تجلس تسعة أشهر	١٥٥
٦	قضى في البرصاء والجذماء والمجنونة...	٨١
٧	كنا نعزل على عهد النبي ﷺ، فبلغ ذلك...	٣٢٦
٨	كنا نعزل على عهد النبي ﷺ، والقرآن يتنزل...	٣٢٦
٩	لا يكون الحمل أكثر من سنتين...	٢٣٩
١٠	ليس ذلك عليها...	٢٣٥
١١	يا أمير المؤمنين، إن كان لك عليها سبيل...	٢٤٠
١٢	يورّث بعضهم من بعض	٣٤٨

فهرس الأعلام مرتباً هجائياً على اسم العلم

م	العلم	الصفحة
١	النخعي: إبراهيم بن يزيد	٣٤٧
٢	ابن تيمية: أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام	٣٧
٣	أسامة بن شريك	٣٣٦
٤	المزني: إسماعيل بن يحيى المزني	٢٣٩
٥	أشهب: أشهب بن عبدالعزيز بن داود القيسي	٧٨
٦	أبو عوف المزني: إياس بن عبد	٣٤٨
٧	ابن حامد: الحسن بن حامد بن علي بن مروان، أبو عبدالله	٤٧
٨	الحسن بن يسار البصري	٨٦
٩	العلائي: خليل بن كيكلدي	٢٧٨
١٠	أبو عبيد: سعد بن عبيد	٢٣٥
١١	سعيد بن المسيب	٦٧
١٢	الثوري: سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري	٢٣٩
١٣	الشعبي: عامر بن شراحيل الشعبي	٣٤٧
١٤	ابن القاسم: عبدالرحمن بن القاسم	٧٨
١٥	الخلال: عبدالعزيز بن جعفر بن أحمد، أبو بكر	٤٧
١٦	ابن صيّاد: عبدالله بن صيّاد	٢٤٨
١٧	ابن قدامة: عبدالله بن محمد بن قدامة	٤٠
١٨	الجويني: عبدالملك بن عبدالله بن يوسف	٧٩
١٩	ابن وهب: عبدالله بن وهب بن مسلم، أبو عبدالله	٧٨
٢٠	عطاء بن أبي مسلم الخراساني	٢٣٨
٢١	ابن سيده: علي بن إسماعيل	٣٠١
٢٢	اللخمي: علي بن محمد الربعي، أبو الحسين	٤٦
٢٣	الخرقي: عمر بن الحسين بن عبدالله الخرقي، أبو القاسم	٣٩
٢٤	أبو حفص: عمر بن محمد بن رجاء	٨٤
٢٥	عمرو بن الشريد الثقفي	٢٦٤
٢٦	الليث بن سعد بن عبدالرحمن، أبو الحارث	٢٣٨
٢٧	ابن القيم: محمد بن أبي بكر بن سعد الزرعي	٣٧
٢٨	الشربيني: محمد بن أحمد	٣٠١
٢٩	محمد الشيباني: محمد بن الحسن بن فرقد	٣٦
٣٠	محمد بن الحكم: محمد بن عبدالله بن عبد الحكم	٢٤٠
٣١	الزهري: محمد بن مسلم بن شهاب الزهري	٣٤٩
٣٢	أبو يوسف القاضي: يعقوب بن إبراهيم بن حبيب	٣٥
٣٣	ابن عبد البر: يوسف بن عبدالله	٢٤٢

فهرس القواعد الفقهية والأصولية مرتبة هجائياً على أوائلها

م	القاعدة	الصفحة
١	إذا زال المانع عاد الممنوع	٢٦٧
٢	الأصل في الأبضاع التحريم	١٩٠-١٩٣
٣	الأصل في الأشياء الإباحة	١٩٢-٢١٩-٢٠٤-٣٢٦
٤	الحاجة تنزل منزلة الضرورة	٢٠٥
٥	الحسن ما حسّنه الشرع لا ما حسّنه العقل والقبيح ما قبّحه الشرع لا ما قبّحه العقل	١٩٨
٦	الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً	٢١٨-٢٢٨
٧	الدائر بين النادر والغالب يلحق بالغالب من جنسه	٢٤٩
٨	النادر لا حكم له	٢٤٢
٩	درء المفاسد مقدم على جلب المصالح	١٩١-١٩٣
١٠	الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف	٣٠٨-٣١٣
١١	الضرر يدفع قدر الإمكان	٢٧٩
١٢	الضرر يزال	٢٧٩-٣٢٤
١٣	الضرورات تبيح المحظورات	١٩٣
١٤	لا ضرر ولا ضرار	٢٧٩-٣٣٧
١٥	ما قارب الشيء أعطي حكمه	٣٠٩
١٦	ما لايتم الواجب إلاّ به فهو واجب	٢١٩
١٧	المشقة تجلب التيسير	٣٠٨
١٨	هل الأصل التعبد أم التعليل	٢٢٠
١٩	اليقين لا يزول بالشك	٣٠٩

قائمة المصادر والمراجع

١-القرآن الكريم:

١. إبراهيم الأدغم، الرجل والعقم والإنجاب، ط١، دار القلم، دمشق (سوريا)، ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م.

٢. إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، المهذب، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٣. إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان)، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

٤. إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، المبدع شرح المقنع، دار عالم الكتب، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٣م.

٥. إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد، تحقيق: عبدالرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة الرشد، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٠هـ، ١٩٩٠م.

٦. إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشاطبي، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الخبر (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

٧. إبراهيم صادق الجندي، الطب الشرعي في التحقيقات الجنائية، ط١، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

٨. إبراهيم محمد قاسم بن محمد رحيم، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، ط١، دار الحكمة، بريطانيا، ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٢م.

٩. إبراهيم مصصفى، وأحمد الزيات، وحامد عبد القادر، ومحمد النجار، المعجم الوسيط: تحقيق: مجمع اللغة العربية، ط٢، دار الدعوة، تركيا.

١٠. ابن أبي العز الحنفي، شرح العقيدة الطحاوية، ط٤، المكتب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ١٣٩١هـ.

١١. ابن التركماني، الجوهر النقي، ط١، مجلس دائرة المعارف، حيدرآباد (الهند)، ١٣١٦هـ.

١٢. ابن جزي، القوانين الفقهية ، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت (لبنان).

١٣. ابن خطيب الدهشة، مختصر قواعد العلائي والإسنوي، تحقيق وتعليق: أحمد فريد المزيدي، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م.

١٤. ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت (لبنان).

١٥. أبو الحسن المالكي، كفاية الطالب الرباني، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤١٢هـ.

١٦. أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي (المشهور بالبكري)، حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين بمهمات الدين، دار الفكر، بيروت (لبنان).

١٧. أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط٢، دار الكتاب العربي، بيروت (لبنان)، ١٩٨٢م.

١٨. أحلام القواسمة، موسوعة الحمل والولادة، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمّان (الأردن)، ٢٠٠٢م.

١٩. أحمد الرلسي الملقب بعميرة، حاشية عميرة، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٢٠. أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، ضبطه وصححه: محمد عبد السلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٢١. أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل الكناني، مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي، دار العربية، بيروت (لبنان)، ١٤٠٣هـ.

٢٢. أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب، بيروت (لبنان)، ١٩٩٤م.

٢٣. أحمد بن إدريس القرافي، الفروق، تحقيق: خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م.

٢٤. أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي، ط١، مجلس دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد (الهند)، ١٣٤٤هـ.

٢٥. أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

٢٦. أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، معرفة السنن والآثار، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، ط١، دار الوعي، حلب (سوريا)، ١٤١٢هـ ، ١٩٩١م.

٢٧. أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ط٥، دار القلم، دمشق (سوريا)، ١٩٩٨م.

٢٨. أحمد بن حسن بن علي بن الخطيب، الوفيات، تحقيق: عادل نويهض، دار الإقامة الجديدة، بيروت (لبنان)، ١٩٧٨م.

٢٩. أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني، مسند أحمد بن حنبل، مذيلة بأحكام شعيب الأرنؤوط. مؤسسة قرطبة، القاهرة (مصر).

٣٠. أحمد بن شعيب النسائي، الضعفاء والمتروكين، تحقيق: بوران الضناوي وكمال يوسف الحوت، ط١، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت (لبنان)، ١٤٠٥هـ ، ١٩٨٥م.

٣١. أحمد بن شعيب بن علي النسائي، السنن الكبرى، تحقيق: حسن عبد المُنعم حسن شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان).

٣٢. أحمد بن شعيب بن علي النسائي، المجتبى من السنن (سنن النسائي)، تحقيق: عبدالفتاح أبو غدة، ط٢، مكتب المطبوعات الإسلامية، بيروت (لبنان)، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.

٣٣. أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، الفتاوى الكبرى: تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، ومصطفى عبدالقادر عطا، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.

٣٤. أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، مجموع الفتاوى: تحقيق: أنور الباز، وعامر الجزار، ط٣، دار الوفاء، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.

٣٥. أحمد بن عبدالرحمن بن ناصر الرشيد، الحاجة وأثرها في الأحكام، رسالة دكتوراة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٢٦- ١٤٢٧هـ.

٣٦. أحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي، تاريخ بغداد، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان).

٣٧. أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق: علي محمد البجاوي، ط١، دار الجيل، بيروت (لبنان)، ١٤١٢هـ.

٣٨. أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، بلوغ المرام من أدلة الأحكام، المكتبة السلفية، مصر، ١٣٤٧هـ.

٣٩. أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تقريب التهذيب، تحقيق: محمد عوامة، ط١، دار الرشيد، حلب (سوريا)، ١٤٠٦هـ.

٤٠. أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت (لبنان)، ١٣٧٩هـ.

٤١. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب، ط١، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م.

٤٢. أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٩هـ، ١٩٨٩م.

٤٣. أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: رضا فرحات، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة (مصر).

٤٤. أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة: تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، اتحاد الكتاب العرب، دمشق (سوريا)، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٢م.

٤٥. أحمد بن محمد العدوي ، الشهير بالدردير، الشرح الكبير، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٤٦. أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت (لبنان)، ١٩٠٠م.

٤٧. أحمد بن محمد بن أحمد الضبي، اللباب في الفقه الشافعي، تحقيق: عبد الكريم بن صنيتان العمري، ط١، دار البخاري، المدينة المنورة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٦هـ.

٤٨. أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي، شرح مشكل الآثار، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان)، ١٤١٥ هـ ، ١٤٩٤ م.

٤٩. أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان).

٥٠. أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الانصاري، الفتاوى الفقهية الكبرى، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٥١. أحمد حسين سعيد، أحكام الحامل في الإسلام، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراة في الفقه المقارن، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٠٦ هـ.

٥٢. أحمد خليل، الأمراض المعدية، ط١، مركز تعريب العلوم الصحية، الكويت، ٢٠١١م.

٥٣. أحمد سعد، تغيير الجنس بين الحظر والإباحة، ط١، دارالنهضة العربية، ١٩٩٣م.

٥٤. أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، ط١، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م.

٥٥. أحمد شوقي أبو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث (دراسة تحليلية مقارنة لمشروع نقل وزرع الأعضاء البشرية)، ط١، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٥م.

٥٦. أحمد عمرو الجابري، الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية والعقم، ط١، دار الفرقان، ١٩٩٤م.

٥٧. أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، تقديم: محمد هيثم الخياط، ط١، دار النفائس، الأردن، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

٥٨. أحمد محمد لطفي، التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي، مصر، ٢٠٠٦م.

٥٩. إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الفتاوى المتعلقة بالطب وأحكام المرضى، إشراف صالح الفوزان، ط١، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٤هـ.

٦٠. إدارة التوعية الدينية، ندوة تطبيق القواعد الفقهية على المسائل الطبية (أحمد بن عبدالله الضويحي، القواعد الفقهية الحاكمة لإجهاض الأجنة المشوهة)، المديرية العامة للشؤون الصحية، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٩هـ.

٦١. أسامة إبراهيم علي التايه، مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية، ط١، دار البيارق للطباعة والنشر والتوزيع، عمّان (الأردن)، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٦٢. أسامة عبدالله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء دراسة مقارنة، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠م.

٦٣. أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

٦٤. إسماعيل الحسيني، موسوعة الأمراض التناسلية والبولية والجلدية، ط١، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمّان (الأردن)، ٢٠٠٤م.

٦٥. إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ت: أحمد عبدالغفور عطا، دار الكتاب العربي، مصر، ١٩٧٧م.

٦٦. إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: سامي بن محمد سلامة، ط٢، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩ م.

٦٧. إسماعيل بن محمد الجراحي العجلوني، كشف الخفاء ومزيل الالباس عما اشتهر من الاحاديث على ألسنة الناس، ط٣، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م.

٦٨. إسماعيل مرحبا، البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية، ط١، دار ابن الجوزي، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٩هـ.

٦٩. أشرف عبدالرزاق، موقع البصمة الوراثية من وسائل النسب الشرعية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر).

٧٠. الأمانة العامة لرابطة العالم الإسلامي، قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م.

٧١. أمل شاهين، كيف تتحكمين في جنس الجنين، ط١، دار الكلمة للنشر والتوزيع، المنصورة (مصر)، ١٤٢٧هـ، ٢٠٠٦م.

٧٢. أمير فرج يوسف، خطأ الطبيب العمدي وغير العمدي وأحكام المسؤولية المدنية والجنائية والتأديبية، ط١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية (مصر)، ٢٠١٠م.

٧٣. أمين بن يحيى الوزان ، الفتاوى الجامعة للمرأة المسلمة، ط١، دار ابن القاسم، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٩هـ.

٧٤. أمين رويحة، المرأة في سن الإخصاب وسن اليأس، ط١، دار القلم، بيروت (لبنان)، ١٩٧٤م.

٧٥. أوغست برنز، جاين ماكسويل، روني لوفيتش، كاثرين شبيرو، الصحة لجميع النساء حيث لا توجد عناية طبية، تنسيق: مي حدّاد وغسان عيسى، ط١، الفرات للنشر والتوزيع، بيروت (لبنان)، ٢٠٠١م.

٧٦. إياد أحمد إبراهيم، الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع، ط١، دار الفتح للدراسات والنشر، عمّان (الأردن)، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٣م.

٧٧. أيمن مصطفى مصطفى الجمل، مدى مشروعية استخدام الأجنة البشرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ٢٠٠٨م.

٧٨. أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، الكليات، تحقيق: عدنان درويش ومحمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان)، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٧٩. بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، تحقيق: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.

٨٠. بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، ط٢، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ١٤٠٥هـ.

٨١. براون فالكو، بلفيغ، وولف، وينكلمان، المرجع في الأمراض الجلدية، نقله إلى العربية: أعضاء الهيئة التدريسية في قسم الأمراض الجلدية والزهرية بكلية الطب بجامعة دمشق بإشراف صالح داود، ط١، دار ابن النفيس، دمشق (سوريا)، ١٤١٦هـ، ١٩٩٥م.

٨٢. بكر بن عبد الله أبو زيد بن محمد بن عبد الله بن بكر، فقه النوازل، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان)، ١٤١٦ هـ ، ١٩٩٦ م.

٨٣. بندر السويلم، البصمة الوراثية وأثرها في النسب، بحث محكم في مجلة العدل، العدد ٣٧، محرم ١٤٢٩هـ.

٨٤. تاج الدين بن علي بن عبدالكافي السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبدالفتاح محمد الحلو، ط٢، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، ١٤١٣هـ.

٨٥. تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، الاختيارات الفقهية، تحقيق: علي بن محمد بن عباس البعلى الدمشقي، دار المعرفة، بيروت (لبنان)، ١٣٩٧هـ، ١٩٧٨م.

٨٦. توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات، إشراف رمضان زرقين، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص العلوم الجنائية، جامعة الحاج لخضر، باتنة (الجزائر)، ٢٠١٠، ٢٠١١م.

٨٧. جاد الحق علي جاد الحق، الفتاوى الإسلامية، ط ١، دار الفاروق للنشروالتوزيع، ٢٠٠٥م.

٨٨. جاد الحق علي جاد الحق، الفقه الإسلامي مرونته وتطوره، الأمانة العامة للجنة العليا للدعوة الإسلامية، الأزهر (مصر)، ١٩٨٧م.

٨٩. جامعة الأزهر، المجلة العلمية لكلية الشريعة والقانون (محمد عبد ربه محمد السبحي، العيب الشخصي وأثره في عقد النكاح: دراسة مقارنة)، العدد العاشر، طنطا (مصر)، ١٩٩٨م.

٩٠. جامعة الأزهر، مجلة كلية الشريعة والقانون (محمد السبحي، العيب الشخصي وأثره في عقد النكاح: دراسة مقارنة) طنطا (مصر)، العدد العاشر.

٩١. الجامعة الإسلامية، مجلة الجامعة الإسلامية (مازن إسماعيل هنية، دور الحقائق العلمية المعاصرة في ضبط ميراث الحمل)، غزة (فلسطين)، العدد الأول، المجلد الثالث عشر، يناير ٢٠٠٥م.

٩٢. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني- قضايا طبية معاصرة، ط١، السعودية، ١٤٣١هـ، ٢٠١٠م.

٩٣. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني- قضايا طبية معاصرة، ط١، السعودية، ١٤٣١هـ، ٢٠١٠م.

٩٤. جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية (شادية الصادق الحسن، حكم الإسلام في التلقيح الاصطناعي)، العدد الثاني، فبراير ٢٠١١م.

٩٥. جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (فهد سعد فالح إدبيس الرشيدي، التفريق بين الزوجين للمرض المعدي في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الكويتي) العدد السابع والستون، السنة الحادية والعشرون، الكويت، ٢٠٠٦م.

٩٦. جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية (مسفر بن علي القحطاني، إجهاض الجنين المشوه وحكمه في الشريعة الإسلامية) العدد الرابع والخمسون، السنة الثامنة عشرة، رجب ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م.

٩٧. جامعة الكويت، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، (دعيج المطيري، الموت الدماغي وتكييفه الشرعي) العدد ٦٨، المجلد ٢٢، ١٤٢٨هـ ، ٢٠٠٧م.

٩٨. جامعة حلوان، مجلة كلية الحقوق (رشدي شحاتة، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي)،

مصر، العدد السابع، ٢٠٠٢م.

٩٩. جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (هند الخولي، تأجير الأرحام في الفقه الإسلامي) ، العدد الثالث، المجلد ٢٧،: ٢٠١١م.

١٠٠. جامعة دمشق، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية (محمد الحسن مصطفى البغا، الفسخ القضائي بعيوب الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية السوري) ، المجلد ٢٤، العدد الأول، ٢٠٠٨م.

١٠١. جمعية العلوم الطبية الإسلامية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية، ط١، دار البشير، عمّان (الأردن)، ١٤١٥هـ، ١٩٩٥م.

١٠٢. جمعية العلوم الطبية الإسلامية المنبثقة عن نقابة الأطباء الأردنية، قضايا طبية معاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية، ط١، ، دار البشير، عمّان (الأردن)، ١٤١٥هـ ، ١٩٩٥م.

١٠٣. جوزفين بارنز، جفري تشامبرلين، الموجز الإرشادي عن أمراض النساء، ترجمة حافظ والي، ط١، المركز العربي للوثائق والمطبوعات الصحية، الكويت، ١٩٩٥م.

١٠٤. حاتم مهنا، حسام عدنان، إبراهيم عبدالرحمن، عبدالله إسماعيل، كتاب نلسون: المرجع في طب الأطفال، بإشراف الأستاذ الدكتور: هاني مرتضى، ط١، دار المعاجم، دمشق، ١٤١٦هـ ، ١٩٩٥م.

١٠٥. حسان عدنان البارد، الضعف الجنسي، مراجعة مركز تعريب العلوم الصحية، ط١، الكويت، ٢٠١١م.

١٠٦. حسن أحمد حسن الفكي، أحكام الأدوية في الشريعة الإسلامية، ، تقديم: محمد بن ناصر بن سلطان السحيباني، ط٢، مكتبة دار المنهاج للنشر والتوزيع، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٣٠هـ .

١٠٧. حسن بله محمد الأمين و ديفيد مورلي، أولويات صحة الطفل في العالم العربي، تقديم زهير السباعي، ط٢، دار المنارة، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٥م.

١٠٨. حسني محمد، عقد إجارة الأرحام بين الحظر والإباحة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠م.

١٠٩. حسين يوسف العبيدلي، الأحكام الفقهية لنوازل الإنجاب الطبية، بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن

سعود الإسلامية، ١٤٢٤هـ ، ١٤٢٥هـ .

١١٠. حمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، التحرير والتنوير، ط١، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت (لبنان)، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

١١١. حمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط٤، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ١٣٩٥هـ، ١٩٧٥م.

١١٢. محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، الرياض (المملكة العربية السعودية).

١١٣. خالد عبدالعظيم أبو غابة، التعقيم وأحكامه دراسة مقارنة بين الطب والدين والقانون، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، ٢٠٠٨م.

١١٤. خليفة علي الكعبي، البصمة الوراثية و أثرها على الأحكام الفقهية: دراسة فقهية مقارنة، ط١، دار النفائس، عمّان (الأردن)، ٢٠٠٦م.

١١٥. الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، تحقيق: مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال للطباعة والنشر، بيروت (لبنان).

١١٦. خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي الدمشقي، الأعلام، ط١٥، دار العلم للملايين، بيروت (لبنان)، ٢٠٠٢م.

١١٧. رابطة العالم الإسلامي، قرارات المجمع الفقهي الإسلامي، ترتيب جميل أبو سارة، الدورة الأولى (١٣٩٨ هـ) - الدورة التاسعة عشرة (١٤٢٨هـ).

١١٨. رابطة العالم الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الأمانة العامة، مكة (المملكة العربية السعودية)، الدورات: الثانية، السادسة عشرة، التاسعة عشرة.

١١٩. رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، ٢٠٠٥م.

١٢٠. الزرقا، فتاوى الزرقا، جمع: مجد أحمد مكي، ط٢، دار القلم، دمشق، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

١٢١. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، تحقيق: محمد محمد تامر، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٠م.

١٢٢. زكريا البري، الوسيط في احكام التركات والمواريث، ط٢، دار الثقافة العربية، القاهرة (مصر)، ١٤٠٧هـ، ١٩٨٧م.

١٢٣. زهير أحمد السباعي، محمد البار، الطبيب أدبه وفقهه، ط٢، دار القلم، دمشق (سوريا)، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧ م.

١٢٤. زياد أحمد سلامة، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، ط١، الدار العربية للعلوم، الأردن، ١٩٩٤م.

١٢٥. زياد صبحي علي ذياب، أحكام عقم الإنسان في الشريعة الإسلامية، دار وائل للطباعة والنشر، عمّان (الأردن)، ١٩٩٥م.

١٢٦. زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٠٠هـ، ١٩٨٠م.

١٢٧. زينب منصور، معجم الأمراض وعلاجها، ط١، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمّان (الأردن)، ٢٠١٠م.

١٢٨. سارة شافي سعيد الهاجري، الأحكام المتصلة بالعقم والإنجاب ومنع الحمل في الفقه الإسلامي، ط١، دار البشائر الإسلامية، بيروت (لبنان)، ١٤٢٨هـ، ٢٠٠٧م.

١٢٩. سامح أبو زينة، موسوعة الأمراض الشائعة، ط١، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمّان (الأردن)، ٢٠٠٠م.

١٣٠. سامي القباني، حافظ على صحة قلبك، ط١، دار العلم للملايين، بيروت (لبنان)، ١٩٩٤م.

١٣١. سبيرو فاخوري، العقم عند الرجال والنساء (أسبابه وعلاجه)، ط٦، دار العلم للملايين، بيروت (لبنان)، ١٩٩٩م.

١٣٢. سبيرو فاخوري، طفلك من الحمل إلى الولادة، ط٩، دار العلم للملايين، بيروت (لبنان)، ٢٠٠٤م.

١٣٣. سبيرو فاخوري، موسوعة المرأة الطبية، ط٣، دار العلم للملايين، بيروت (لبنان)، ٢٠٠٣م.

١٣٤. سعد الدين مسعد هلالي، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية، الطبعة الأولى، مجلس النشر العلمي ، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

١٣٥. سعد الدين هلالي، الثلاثونات في القضايا الفقهية المعاصرة، مكتبة وهبة، القاهرة (مصر)، ١٤٣١هـ، ٢٠١٠م.

١٣٦. سعد عبدالعزيز عبدالله الشويرخ، أحكام التلقيح غير الطبيعي (أطفال الأنابيب)، ط١، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٣٠هـ، ٢٠٠٩م.

١٣٧. سعد عبدالعزيز عبدالله الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية، ط١، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٢٨هـ ، ٢٠٠٧م.

١٣٨. سعدي أبو جيب، القاموس الفقهي لغة واصلاحاً، ط٢، دار الفكر، دمشق (سوريا)، ١٤٠٨هـ ، ١٩٨٨م.

١٣٩. سعيد بن منصور الخراساني، سنن سعيد بن منصور، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان).

١٤٠. سعيد بن منصور موفعة، الموسوعة الفقهية للأجنة والاستنساخ البشري، تقريظ الدكتور عبدالمجيد الزنداني، إشراف الدكتور عبدالكريم زيدان، ط١، دار الإيمان، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٥م.

١٤١. سليمان بن أحمد الطبراني، المعجم الأوسط، تحقيق: طارق بن عوض الله ابن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة (مصر)، ١٤١٥هـ.

١٤٢. سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي السلفي، ط٢، مكتبة الزهراء، الموصل (العراق)، ١٤٠٤هـ، ١٩٨٣م.

١٤٣. سليمان بن الأشعث السجستاني، سنن أبي داود، دار الكتاب العربي، بيروت (لبنان).

١٤٤. سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت (لبنان)، ١٣٣٢هـ .

١٤٥. سليمان بن عمر الجمل، حاشية الجمل على شرح منهج الطلاب، دار الفكر، بيروت (لبنان).

١٤٦. سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب، المكتبة الإسلامية، ديار بكر (تركيا).

١٤٧. سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٧هـ، ١٩٩٦م.

١٤٨. شهاب الدين عبدالرحمن بن عسكر البغدادي، إرشاد السالك إلى أشرف المسالك، الشركة الإفريقية للطباعة والنشر.

١٤٩. الشهابي إبراهيم الشرقاوي، تثبيت الجنس وآثاره: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتب القانونية، القاهرة (مصر)، ٢٠٠٣م.

١٥٠. شوقي زكريا الصالحي، الآثار المترتبة على عملية التلقيح الصناعي، العلم والإيمان للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٠٥م.

١٥١. صالح بن عبد السميع الآبي الأزهري، الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، المكتبة الثقافية، بيروت (لبنان).

١٥٢. صالح بن فوزان بن عبدالله آل فوزان، الملخص الفقهي، ط٣، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٩هـ.

١٥٣. صالح بن محمد الفوزان، الجراحة التجميلية: عرض طبي ودراسة فقهية مفصلة، دار التدمرية، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٨هـ.

١٥٤. عادل الفريدان، المنتقى من فتاوى فضيلة الشيخ صالح الفوزان، ط٢، مكتبة الغرباء الأثرية، ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م.

١٥٥. عاصم عطا الشهابي، الميكروبات المعدية للإنسان، ط١، مركز الكتب الأردني، عمّان (الأردن)، ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.

١٥٦. عاطف لماضة، متاعب المرأة النفسية والصحية، ط١، الدار الذهبية، القاهرة (مصر).

١٥٧. عامر قاسم أحمد القيسي، مشكلات المسؤولية الطبية المترتبة على التلقيح الصناعي، ط١، الدار العلمية، بيروت، ٢٠٠١م.

١٥٨. عائشة أحمد سالم حسن، الأحكام المتصلة بالحمل في الفقه الإسلامي، ط١، المؤسسة الجامعة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت (لبنان)، ١٤٢٩هـ، ٢٠٠٨م.

١٥٩. عبد الحميد المكي الشرواني وأحمد بن قاسم العبادي، حواشي تحفة المحتاج بشرح المنهاج، دار الفكر، بيروت (لبنان).

١٦٠. عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، الأشباه والنظائر، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م.

١٦١. عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، إسعاف المبطأ برجال الموطأ، ط١، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ١٣٨٩هـ، ١٩٦٩م.

١٦٢. عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تاريخ الخلفاء، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، ط١، مطبعة السعادة، مصر، ١٣٧١هـ، ١٩٥٢م.

١٦٣. عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، الدر المنثور في التفسير بالمأثور، مركز هجر للبحوث، مصر، ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م.

١٦٤. عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الجرح والتعديل، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت (لبنان).

١٦٥. عبد الرحمن بن علي بن محمد، صفة الصفوة، تحقيق: محمود فاخوري، محمد رواس قلعه جي، ط٢، دار المعرفة، بيروت (لبنان)، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.

١٦٦. عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، بيروت (لبنان).

١٦٧. عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.

١٦٨. عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، ط١، ١٣٩٧ هـ.

١٦٩. عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، تحقيق: عبدالرحمن اللويحق، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان)، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

١٧٠. عبد الرزاق بن همام الصنعاني، مصنف عبدالرزاق، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط٢، المكتب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ١٤٠٣هـ.

١٧١. عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد، ابن تيمية الحراني، المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد، ط٢، مكتبة المعارف، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٠٤هـ -١٩٨٤م.

١٧٢. عبد الكريم بن محمد الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز، دار الفكر، بيروت (لبنان).

١٧٣. عبد الله بن أحمد بن حنبل، مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ١٤٠١هـ، ١٩٨١م.

١٧٤. عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، ط١، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤٠٥هـ.

١٧٥. عبدالله بن قدامة المقدسي، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، المكتب الإسلامي، بيروت (لبنان).

١٧٦. عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفي، مصنف ابن أبي شيبة، تحقيق: كمال يوسف الحوت، ط١، مكتبة الرشد، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٠٩هـ.

١٧٧. عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م.

١٧٨. عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، تحقيق: محمد عوامة، ط١، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت (لبنان)، ١٤١٨هـ،١٩٩٧م.

١٧٩. عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السبكي، الأشباه والنظائر، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١١هـ، ١٩٩١م.

١٨٠. عبدالإله بن سعود السيف، أحكام الأمراض المعدية في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة الإمام بن سعود الإسلامية، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٦هـ.

١٨١. عبدالحميد القضاة، الأمراض الجنسية عقوبة إلهية، ط٢، دار عالم الكتب للنشر والتوزيع، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٩٨٦م.

١٨٢. عبدالحميد حسن صباح، ميراث الخنثى في ضوء الحقائق العلمية المعاصرة وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي، الجامعة الإسلامية، غزة (فلسطين)، ١٤٢٩هـ، ٢٠٠٨م.

١٨٣. عبدالحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق: عبدالقادر الأرنؤوط، ومحمود الأرنؤوط، دار ابن كثير، دمشق (سوريا)، ١٤٠٦هـ.

١٨٤. عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، تحقيق: عبدالوهاب عبداللطيف، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض (المملكة العربية السعودية).

١٨٥. عبدالرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، ذيل طبقات الحنابلة.

١٨٦. عبدالرحمن لطفي، مكافحة الأمراض السارية، ط١، مركز تعريب العلوم الصحية،

الكويت، ٢٠١٠م.

١٨٧. عبدالرشيد قاسم، أحكام المرأة الحامل وحملها (دراسة طبية فقهية)، دار الكيان للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ٢٠٠٥م.

١٨٨. عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين دراسة فقهية طبية، ط٢، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ.

١٨٩. عبدالرشيد محمد أمين قاسم، البصمة الوراثية وحجيتها، بحث محكم في مجلة العدل، العدد ٢٣، رجب ١٤٢٥هـ.

١٩٠. عبدالسلام أيوب، دليل العقم والإنجاب عند المرأة والرجل، ط١، دار الرتب العلمية، بيروت (لبنان)، ٢٠٠٢م.

١٩١. عبدالسلام عبدالرحيم السكري، نقل وزراعة الأعضاء الآدمية من منظور إسلامي، ط١،الدار المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٤٠٩هـ ،١٩٨٩م.

١٩٢. عبدالعزيز الخياط، حكم العقم في الإسلام، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الأردن، ١٩٨١م.

١٩٣. عبدالعزيز حمد آل مبارك الأحسائي، تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك، دار الفكر العربي، بيروت (لبنان)، ١٤٠٩هـ - ١٩٩٩م.

١٩٤. عبدالفتاح محمود إدريس، اختيار جنس الجنين والانتفاع بالجنة والخلايا الجذعية والإخصاب الطبي المساعد من منظور إسلامي، ط١، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٣٣هـ ، ٢٠١٢م.

١٩٥. عبدالقادر بن أبي الوفاء، محمد بن أبي الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحقيق: محمد مير كتب خانه، كراتشي (باكستان).

١٩٦. عبدالله الحديثي. الوفاة وعلاماتها بين الفقهاء والأطباء، ط١، دار المسلم، الرياض، ١٩٩٧م.

١٩٧. عبدالله الصويغ، موسوعة العناية بالطفل، ط١، دار العودة، بيروت (لبنان)، ١٩٨٨م.

١٩٨. عبدالله باسلامة، رؤية إسلامية لقضايا طبية، ط١، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٧هـ.

١٩٩. عبدالله بن حسين باسلامة، سيدتي الحامل (دليل الحمل والولادة)، ط٤، مطبعة السروات، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٦هـ.

٢٠٠. عبدالله بن محمد بن أحمد الطيار، أثر الأمراض المعدية في الفرقة بين الزوجين، ط١، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٨هـ.

٢٠١. عبدالله عبدالرزاق السعيد، صحة الفم والأسنان، ط١، مكتبة المنار، الزرقاء (الأردن)، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.

٢٠٢. عبدالله عبدالمحسن الطريقي، تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه، ط٢، مكتبة الحرمين، الرياض، السعودية، ١٤١٠ هـ.

٢٠٣. عبدالله محمد الطريقي، موت الدماغ، ط١، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٦ هـ.

٢٠٤. عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب الإسلامي، القاهرة (مصر)، ١٣١٣هـ.

٢٠٥. عثمان بن عمر ابن أبي بكر المشهور بابن الحاجب، جامع الأمهات، د.ط.

٢٠٦. عدنان حسن عزايزة، حجية القرائن في الشريعة الإسلامية، ط١، دار عمّار، الأردن، ١٩٩٠م.

٢٠٧. عز الدين الدنشاري، عبدالله البكيري، أمراض العصر: الأسباب والإجراءات الوقائية، ط١، مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.

٢٠٨. عصام حمدي الصفدي، مبادئ علم وبائيات الصحة، ط١، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمّان (الأردن)، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م.

٢٠٩. عطا عبدالعاطي السنباطي، بنوك النطف والأجنة، ط١، دار النهضة العربية، مصر، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

٢١٠. عقيل بن أحمد العقيلي، حكم نقل الأعضاء مع التعقيبات البينة على ابن تيمية، ط١، مكتبة الصحابة، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٢هـ ، ١٩٩٢م.

٢١١. علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٤م.

الكويت، ٢٠١٠م.

١٨٧. عبدالرشيد قاسم، أحكام المرأة الحامل وحملها (دراسة طبية فقهية)، دار الكيان للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ٢٠٠٥م.

١٨٨. عبدالرشيد قاسم، اختيار جنس الجنين دراسة فقهية طبية، ط٢، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، ١٤٢٤هـ.

١٨٩. عبدالرشيد محمد أمين قاسم، البصمة الوراثية وحجيتها، بحث محكم في مجلة العدل، العدد ٢٣، رجب ١٤٢٥هـ.

١٩٠. عبدالسلام أيوب، دليل العقم والإنجاب عند المرأة والرجل، ط١، دار الرتب العلمية، بيروت (لبنان)، ٢٠٠٢م.

١٩١. عبدالسلام عبدالرحيم السكري، نقل وزراعة الأعضاء الآدمية من منظور إسلامي، ط١،الدار المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، ١٤٠٩هـ ،١٩٨٩م.

١٩٢. عبدالعزيز الخياط، حكم العقم في الإسلام، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الأردن، ١٩٨١م.

١٩٣. عبدالعزيز حمد آل مبارك الأحسائي، تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك، دار الفكر العربي، بيروت (لبنان)، ١٤٠٩هـ - ١٩٩٩م.

١٩٤. عبدالفتاح محمود إدريس، اختيار جنس الجنين والانتفاع بالجنة والخلايا الجذعية والإخصاب الطبي المساعد من منظور إسلامي، ط١، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ١٤٣٣هـ ، ٢٠١٢م.

١٩٥. عبدالقادر بن أبي الوفاء، محمد بن أبي الوفاء، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحقيق: محمد مير كتب خانه، كراتشي (باكستان).

١٩٦. عبدالله الحديثي. الوفاة وعلاماتها بين الفقهاء والأطباء، ط١، دار المسلم، الرياض، ١٩٩٧م.

١٩٧. عبدالله الصوفي، موسوعة العناية بالطفل، ط١، دار العودة، بيروت (لبنان)، ١٩٨٨م.

١٩٨. عبدالله باسلامة، رؤية إسلامية لقضايا طبية، ط١، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٧هـ.

١٩٩. عبدالله بن حسين باسلامة، سيدتي الحامل (دليل الحمل والولادة)، ط٤، مطبعة السروات، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٦هـ.

٢٠٠. عبدالله بن محمد بن أحمد الطيار، أثر الأمراض المعدية في الفرقة بين الزوجين، ط١، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٨هـ.

٢٠١. عبدالله عبدالرزاق السعيد، صحة الفم والأسنان، ط١، مكتبة المنار، الزرقاء (الأردن)، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.

٢٠٢. عبدالله عبدالمحسن الطريقي، تنظيم النسل وموقف الشريعة الإسلامية منه، ط٢، مكتبة الحرمين، الرياض، السعودية، ١٤١٠ هـ.

٢٠٣. عبدالله محمد الطريقي، موت الدماغ، ط١، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٦ هـ.

٢٠٤. عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب الإسلامي، القاهرة (مصر)، ١٣١٣هـ.

٢٠٥. عثمان بن عمر ابن أبي بكر المشهور بابن الحاجب، جامع الأمهات، د.ط.

٢٠٦. عدنان حسن عزايزة، حجية القرائن في الشريعة الإسلامية، ط١، دار عمّار، الأردن، ١٩٩٠م.

٢٠٧. عز الدين الدنشاري، عبدالله البكيري، أمراض العصر: الأسباب والإجراءات الوقائية، ط١، مكتب التربية العربي لدول الخليج، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.

٢٠٨. عصام حمدي الصفدي، مبادئ علم وبائيات الصحة، ط١، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمّان (الأردن)، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م.

٢٠٩. عطا عبدالعاطي السنباطي، بنوك النطف والأجنة، ط١، دار النهضة العربية، مصر، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

٢١٠. عقيل بن أحمد العقيلي، حكم نقل الأعضاء مع التعقيبات البينة على ابن تيمية، ط١، مكتبة الصحابة، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٢هـ ، ١٩٩٢م.

٢١١. علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٤م.

٢١٢. علي بن أبي بكر الهيثمي، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤١٢هـ.

٢١٣. علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغياني، الهداية شرح بداية المبتدي، المكتبة الإسلامية، ديار بكر (تركيا).

٢١٤. علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، بداية المبتدي، مكتبة ومطبعة محمد علي صبح، القاهرة (مصر).

٢١٥. علي بن أحمد الصعيدي العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤١٢هـ.

٢١٦. علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، المحلى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت (لبنان).

٢١٧. علي بن إسماعيل النحوي اللغوي الأندلسي المعروف بابن سيده، المخصص، تحقيق: خليل إبراهيم جفال، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت (لبنان)، ١٤١٧هـ ،١٩٩٦م.

٢١٨. علي بن إسماعيل بن سيدة المرسي، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبدالحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ٢٠٠٠م.

٢١٩. علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت (لبنان)، ١٤١٩هـ.

٢٢٠. علي بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م.

٢٢١. علي بن عمر الدارقطني، سنن الدارقطني، تحقيق: السيد عبدالله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت (لبنان)، ١٣٨٦هـ، ١٩٦٦م.

٢٢٢. علي بن عمر بن أحمد بن مهدي الدارقطني، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله، العلل، دار طيبة، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٠٥ هـ، ١٩٨٥ م.

٢٢٣. علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، النكت والعيون، تحقيق: السيد بن عبد المقصود بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان).

٢٢٤. علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري، ط١، دار

الكتاب العربي، بيروت (لبنان)، ١٤٠٥هـ.

٢٢٥. علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، الحاوي الكبير، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٢٢٦. علي محمد يوسف المحمدي، بحوث فقهية في مسائل طبية معاصرة، ط١، دار البشائر الإسلامية، بيروت (لبنان)، ٢٠٠٥م.

٢٢٧. عماد إبراهيم الخطيب، أساسيات علم الأمراض، ط١، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمّان (الأردن)، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

٢٢٨. عماد الخطيب، هشام الخطيب، عصام الصفدي، دليل المصطلحات الطبية، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، الأردن.

٢٢٩. عماد الدين التنوخي وآخرون، الأمراض النسائية، ط١، جامعة دمشق، سوريا، ١٩٩٦-١٩٩٧م.

٢٣٠. عمر بن الحسين الخرقي، مختصر الخرقي من مسائل الإمام أحمد، تحقيق: زهير شاويش، ط٣، المكتب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ١٤٠٣هـ.

٢٣١. عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري ابن الملقن، البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط و عبدالله بن سليمان وياسر بن كمال، ط١، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.

٢٣٢. عمر بن محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى مشروعية استخدامها في النسب والجناية، ط١، دار الفضيلة، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٣هـ.

٢٣٣. عمر بن محمد بن إبراهيم بن غانم، أحكام الجنين في الفقه الإسلامي، ط١، دار الأندلس الخضراء، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م.

٢٣٤. عمر رضا كحالة، معجم المؤلفين، دار إحياء التراث العربي، بيروت (لبنان).

٢٣٥. عمر سليمان الأشقر، محمد عثمان شبير، عبدالناصر أبو البصل، عارف علي عارف، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، ط١، دارالنفائس، الأردن،١٤٢١ هـ ، ٢٠٠١م.

٢٣٦. عمر سليمان الأشقر، محمد عثمان شبير، عبدالناصر أبو البصل، عارف علي عارف، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، ط١، دارالنفائس، الأردن،١٤٢١ هـ ، ٢٠٠١م.

٢٣٧. غسان جعفر، سن اليأس عند المرأة والرجل، ط١، مكتبة رشاد برس للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.

٢٣٨. فهد سعد فالح الرشيدي، أثر الموت في التصرفات الشرعية، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، مصر ، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

٢٣٩. كلية الشريعة والقانون، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، ٢٢- ٢٤ صفر ١٤٢٣هـ ، ٥- ٧ مايو ٢٠٠٢م.

٢٤٠. كلية الشريعة والقانون، مؤتمر الهندسة الوراثية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، ٢٢- ٢٤ صفر ١٤٢٣هـ ، ٥- ٧ مايو ٢٠٠٢م.

٢٤١. كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام ، شرح فتح القدير، ط٢، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٢٤٢. اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، أبحاث هيئة كبار العلماء، ط١، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م.

٢٤٣. اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب: أحمد عبدالرزاق الدويش، ط٢، مكتبة العبيكان، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٢هـ .

٢٤٤. ماجدة حلمي، حمل بلا متاعب، ط٢، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة (مصر)، ١٤٢٧هـ، ٢٠٠٦م.

٢٤٥. مازن نقشبندي، عبدالفتاح الحلبي، رضوان ظاظا: مصورات الأمواج فوق الصوتية في الأمراض النسائية والتوليد، ط١، مكتبة الأسد، سوريا.

٢٤٦. مالك بن أنس، المدونة الكبرى، تحقيق: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان).

٢٤٧. مالك بن أنس، موطأ مالك - رواية يحيى الليثي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.

٢٤٨. المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت (لبنان)، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٢٤٩. مجموعة أطباء فرنسيين، عالم الأسرة، ط١، منشورات عكاظ، المغرب، ١٩٩٣م.

٢٥٠. مجموعة أطباء، أساسيات التوليد وأمراض النساء، إشراف: عماد الدين التنوخي، ط٢، دمشق (سوريا)، ١٩٩٧م.

٢٥١. مجموعة الأطباء، الدليل الطبي للمرأة، تعريب: كامل مجيد سعادة، المكتبة العصرية، ط١، صيدا، بيروت (لبنان)، ١٩٨٥م.

٢٥٢. مجموعة علماء، مجلة الأحكام العدلية، مطبعة نور محمد، كراتشي (باكستان).

٢٥٣. مجموعة من أساتذة الطب، الموسوعة الطبية، الشركة الشرقية للمطبوعات، مصر، ط١، ١٩٩٢م.

٢٥٤. مجموعة مؤلفين، صحتنا: قاموس الأمراض: أنواعها، عوارضها، طرق علاجها، ترجمة وتحقيق فؤاد شاهين، ط١، دار عويدات للنشر والتوزيع، بيروت (لبنان).

٢٥٥. محمد أبو زهرة، أحكام التركات والمواريث، دار الفكر العربي، بيروت (لبنان).

٢٥٦. محمد أبو زهرة، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل، ط١، بيروت (لبنان)، ١٩٧٦م.

٢٥٧. محمد أحمد البار، أحمد إبراهيم الشبانة، محاضرات عن البصمات، مطابع الأمن العام، الرياض (المملكة العربية السعودية).

٢٥٨. محمد الأشقر، أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٦م.

٢٥٩. محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤١٥هـ، ١٩٩٥م.

٢٦٠. محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت (لبنان)، ١٤١٥هـ، ١٩٩٥م.

٢٦١. محمد الحسيني عبدالسلام، لبن الأم غذاء ووقاء، ط، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة (مصر)، ٢٠٠٧م.

٢٦٢. محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٢٦٣. محمد الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ط٢، الجامعة السعودية، المدينة المنورة (المملكة العربية السعودية)، ١٩٩٤م.

٢٦٤. محمد العربى القروى، الخلاصة الفقهية على مذهب السادة المالكية، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان).

٢٦٥. محمد المختار السلامي، الطب في ضوء الإيمان، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ٢٠٠١م.

٢٦٦. محمد المرسي زهرة، الإنجاب الصناعي أحكامه القانونية وآثاره الشرعية، ط١، جامعة الكويت، ١٩٩٠م.

٢٦٧. محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي المعروف بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ط٢، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٣٨٦هـ.

٢٦٨. محمد أيمن الصافي، غرس الأعضاء في جسم الإنسان، ط١، ١٩٨٧م.

٢٦٩. محمد بلقزيز، مصطلحات العلل في المراجع العربية الأصيلة، ط١، مطبعة النجاح الحديثة، الدار البيضاء (المغرب)، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٢م.

٢٧٠. محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإجماع، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، ط١، دار المسلم للنشر والتوزيع، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.

٢٧١. محمد بن إبراهيم بن عبدالله التويجري، مختصر الفقه الإسلامي في ضوء القرآن والسنة، ط١٣، دار أصداء المجتمع للنشر والتوزيع، القصيم (المملكة العربية السعودية)، ١٤٣٢هـ، ٢٠١١م.

٢٧٢. محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م.

٢٧٣. محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، المطلع على أبواب المقنع، تحقيق: محمد بشير الإدلبي، المكتب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.

٢٧٤. محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت (لبنان)، ١٩٧٣م.

٢٧٥. محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن

رب العالمين، تحقيق: عبدالقادر الأرناؤوط، ط١، مكتبة دار البيان، دمشق (سوريا)، ١٣٩١هـ، ١٩٧١م.

٢٧٦. محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم الجوزية، الروح في الكلام على أرواح الأموات والأحياء بالدلائل من الكتاب والسنة، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٣٩٥ه، ١٩٧٥م.

٢٧٧. محمد بن أبي بكر أيوب الزرعي أبو عبد الله ابن القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق: محمد جميل غازي، مطبعة المدني، القاهرة (مصر).

٢٧٨. محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، ط٢٧، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان)، ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م.

٢٧٩. محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، تحقيق: محمود خاطر، مكتبة لبنان، بيروت (لبنان)، ١٤١٥هـ، ١٩٩٥م.

٢٨٠. محمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، تحقيق: خليل محي الدين الميس، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت (لبنان)، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.

٢٨١. محمد بن أحمد الأزهري، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت (لبنان)، ٢٠٠١م.

٢٨٢. محمد بن أحمد الذَهَبي، سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان).

٢٨٣. محمد بن أحمد الشربينى، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: مركز البحوث والدراسات، ط١، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤١٥هـ.

٢٨٤. محمد بن أحمد بن أبي بكرالقرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: سمير البخاري، دار عالم الكتب، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣ م.

٢٨٥. محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المعروف بابن رشد الجد، المقدمات المهدات، ط١، دار الغرب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م.

٢٨٦. محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المعروف بابن رشد الجد، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، ط٢، دار الغرب

الإسلامي، بيروت (لبنان)، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

٢٨٧. محمد بن أحمد بن عبد الهادي المقدسي، تعليقة على علل ابن أبى حاتم، تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله، ط١، دار أضواء السلف، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٣هـ، ٢٠٠٣م.

٢٨٨. محمد بن أحمد بن عثمان الذهبى، تذكرة الحفاظ، تحقيق: زكريا عميرات، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م.

٢٨٩. محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٩٩٥م.

٢٩٠. محمد بن إدريس الشافعي، الأم، ط٢، دار المعرفة، بيروت (لبنان)، ١٣٩٣هـ.

٢٩١. محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، التاريخ الكبير، تحقيق: السيد هاشم الندوي، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد (الهند).

٢٩٢. محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، الجامع الصحيح المسمى صحيح البخاري، ط١، دار الشعب، القاهرة (مصر)، ١٤٠٧هـ، ١٩٨٧م.

٢٩٣. محمد بن القاسم الأنباري، الزاهر في معاني كلمات الناس، تحقيق: حاتم صالح الضامن، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان)، ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م.

٢٩٤. محمد بن صالح العثيمين ، رسالة في الدماء الطبيعية للنساء، ط١، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ١٤٢١هـ.

٢٩٥. محمد بن صالح بن محمد العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ط١، دار ابن الجوزي، الرياض (المملكة العربية السعودية)،١٤٢٢ - ١٤٢٨ هـ.

٢٩٦. محمد بن عبد الله الخرشي، الخرشي على مختصر خليل، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٢٩٧. محمد بن عبدالله ابن العربي، أحكام القرآن، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٢٩٨. محمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١١هـ، ١٩٩٠م.

٢٩٩. محمد بن علي بن محمد الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: أحمد عزو عناية، ط١، دار الكتاب العربي، بيروت (لبنان)، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

٣٠٠. محمد بن عمر التميمي الرازي الشافعي، مفاتيح الغيب، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٢١هـ ، ٢٠٠٠ م.

٣٠١. محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي، الجامع الصحيح سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت (لبنان).

٣٠٢. محمد بن محمد أبو الحسين ابن أبي يعلى، طبقات الحنابلة، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت (لبنان).

٣٠٣. محمد بن محمد البابرتي، العناية شرح الهداية، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٣٠٤. محمد بن محمد الغزالي، إحياء علوم الدين، دار المعرفة، بيروت (لبنان).

٣٠٥. محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم ومحمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة (مصر)، ١٤١٧هـ.

٣٠٦. محمد بن محمد المختار الشنقيطي، أحكام الجراحة الطبية والآثار المترتبة عليها، ط٢، مكتبة الصحابة، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٥هـ ، ١٩٩٤م.

٣٠٧. محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

٣٠٨. محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، ط١، دار صادر، بيروت (لبنان).

٣٠٩. محمد بن هائل بن غيلان المدحجي، أحكام النوازل في الإنجاب، ط١، دار كنوز إشبيليا للنشر و التوزيع، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ٢٠١١م.

٣١٠. محمد بن يزيد أبو عبدالله القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٣١١. محمد بن يعقوب الفيروزأبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان).

٣١٢. محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط٢، دار الفكر،

بيروت (لبنان)، ١٣٩٨هـ.

٣١٣. محمد حسن المحمود، وليد حميد يوسف، علم الأجنة الطبي، ط١، الأهلية للنشر والتوزيع، عمّان (الأردن)، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥.

٣١٤. محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، ط١، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٩م.

٣١٥. محمد خالد منصور، الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي، ط٢، دار النفائس، عمّان (الأردن)، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٣١٦. محمد رفعت، الحمل والولادة والعقم، ط٦، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م.

٣١٧. محمد رفعت، قاموس الرجل الطبي، ط٢، دار ومكتبة الهلال للطباعة والنشر، بيروت (لبنان)، ١٩٩٥م.

٣١٨. محمد رفعت، قاموس الطفل الطبي، دار ومكتبة الهلال للطباعة والنشر، بيروت (لبنان)، ١٩٩٥م.

٣١٩. محمد رفعت، قاموس المرأة الطبي، دار ومكتبة الهلال للطباعة والنشر، بيروت (لبنان)، ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

٣٢٠. محمد رواس قلعه جي، حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء (مع كشاف انكليزي-عربي بالمصطلحات الواردة في المعجم)، ط١، دار النفائس، بيروت (لبنان)، ١٤٠٥هـ ١٨٩٥م.

٣٢١. محمد سعيد البوطي، مسألة تحديد النسل وقاية وعلاجاً، ط٤، مطبعة الشام، دمشق (سوريا).

٣٢٢. محمد شافعي مفتاح، الجنايات الخاصة بالتوائم المتلاصقة، ط١، دار الصميعي، المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٨م.

٣٢٣. محمد شفيق غربال، الموسوعة العربية الميسرة، دار الجيل، بيروت (لبنان)، ١٩٩٥م.

٣٢٤. محمد عبدالجواد حجازي النتشة، المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية، ط١، سلسلة إصدارات الحكمة، بريطانيا، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م.

٣٢٥. محمد عبدالله المشاري، الأمراض التناسلية: أسبابها، اعراضها وعلاجها، ط١، الكويت، ١٩٨٧م.

٣٢٦. محمد عبدالوهاب الخولي، المسؤولية الجنائية للأطباء عن استخدام الوسائل المستحدثة في الطب والجراحة (دراسة مقارنة)، ط١، ١٩٧٧.

٣٢٧. محمد عبيد الأحمد، سن اليأس، ط١، مركز تعريب العلوم الصحية، الكويت، ٢٠١٠م.

٣٢٨. محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ت: محمد عليش، دار الفكر، بيروت (لبنان).

٣٢٩. محمد علاء الدين أفندي المعروف بابن عابد، تكملة رد المحتار: حاشية قرة عيون الأخيار تكملة رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.

٣٣٠. محمد علاء الدين بن علي الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٣٨٦هـ.

٣٣١. محمد علي البار، الجنين المشوه والأمراض الوراثية، دار القلم، دمشق (سوريا)، ١٩٩١م.

٣٣٢. محمد علي البار، الموقف الفقهي والأخلاقي من قضية زرع الأعضاء، ط١، دار القلم، دمشق (سوريا)، ١٩٩٤م.

٣٣٣. محمد علي البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، ط١٠، الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٣٣٤. محمد علي البار، طفل الأنبوب والتلقيح الصناعي، ط١، الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٠م.

٣٣٥. محمد علي البار، محمد أيمن صافي، الإيدز وباء العصر، دار المنارة، المملكة العربية السعودية، ١٩٨٧م.

٣٣٦. محمد علي البار، موت القلب أو موت الدماغ، ط٢، الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة (المملكة العربية السعودية)، ٢٠٠١م.

٣٣٧. محمد علي التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون مكتبة لبنان، بيروت (لبنان)، ١٩٩٦م.

٣٣٨. محمد عليش، منح الجليل شرح على مختصر سيد خليل، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٩م.

٣٣٩. محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، قواعد الفقه، كراتشي، باكستان، ١٤٠٧هـ،١٩٨٦م.

٣٤٠. محمد فتحي مفتاح، جراحات الذكورة والأنوثة في ضوء الطب والفقه الإسلامي، ط١، دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث والترجمة، الفيوم (مصر)، ٢٠٠٤م.

٣٤١. محمد محمد أحمد سويلم، مسؤولية الطبيب والجراح وأسباب الإعفاء منها في القانون المدني والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٩.

٣٤٢. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة)، ط٤، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت (لبنان)، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م.

٣٤٣. محمد نعيم ياسين، أبحاث فقهية في قضايا طبية معاصرة، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمّان (الأردن)، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

٣٤٤. محمود الحافظ، الأمراض النسائية، ط٢، دار علاء الدين، دمشق (سوريا)، ٢٠٠١م.

٣٤٥. محمود بن أحمد الزنجاني، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق: محمد أديب صالح، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت (لبنان)، ١٣٩٨هـ.

٣٤٦. محمود بن عبد الله الحسيني الآلوسي، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤١٥هـ.

٣٤٧. محمود شلتوت، المسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية، جامعة الأزهر، مصر، ١٩٦٠م.

٣٤٨. محمود عبدالعزيز محمد، التحريات ومسرح الجريمة (ومصادرها المادية والبشرية ومسرح الجريمة علمياً وتطبيقياً ومدى فاعليتها أمام القضاء الجنائي)، ط١، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١١م.

٣٤٩. محيي الدين بن شرف النووي، تهذيب الأسماء واللغات، تحقيق: مركز البحوث والدراسات، ط١، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٩٩٦م.

٣٥٠. محيي الدين طالو العلبي، تطور الجنين وصحة الحامل، ط٣، دار ابن كثير، دمشق، ١٤١٠هـ، ١٩٩٠م.

٣٥١. محيي الدين طالو العلي، أمراض النساء، ط١، دار ابن كثير، دمشق (سوريا)، ١٩٩٠م.

٣٥٢. محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، ومعه التكملة للشيخ محمد نجيب المطيعي، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٩٩٧م.

٣٥٣. محيي الدين يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلامي، بيروت (لبنان)، ١٤٠٥هـ.

٣٥٤. محيي الدين يحيى بن شرف النووي، شرح النووي على صحيح مسلم، ط٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت (لبنان)، ١٣٩٢هـ.

٣٥٥. مدحت أبو النصر، الإعاقة العقلية (المفهوم والأنواع وبرامج الرعاية)، ط١، مجموعة النيل العربية، القاهرة (مصر)، ٢٠٠٥م.

٣٥٦. مديحة فؤاد الخضري وأحمد أبو الروس، الطب الشرعي والبحث الجنائي، ط١، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، ١٩٩١م.

٣٥٧. مسفر بن علي بن محمد القحطاني، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، دراسة تأصيلية تطبيقية، ط٢، دار الأندلس الخضراء للنشر والتوزيع، جدة (المملكة العربية السعودية)، ١٤٣١هـ ، ٢٠١٠م.

٣٥٨. مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم، دار الجيل، بيروت (لبنان).

٣٥٩. مصطفى الخن، مصطفى البغا، علي الشربجي، الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، ط٣، دار القلم ، دمشق، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.

٣٦٠. مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، دمشق (سوريا)، ١٩٦١م.

٣٦١. معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية)، ط٣، أبو ظبي (الإمارات العربية المتحدة)، ٢٠٠٨م.

٣٦٢. معهد التدريب والدراسات القضائية، مجموعة القوانين الاتحادية (قوانين طبية)، ط٣، أبو ظبي (الإمارات العربية المتحدة)، ٢٠٠٩م.

٣٦٣. معهد دبي القضائي، القانون الاتحادي رقم (٨) لسنة ١٩٨٠م في شأن تنظيم علاقات العمل وتعديلاته، والتشريعات الفرعية الصادرة لتنفيذ أحكامه من ١٩٨٠ ولغاية ٢٠١٢م، ط١، دبي (الإمارات العربية المتحدة)، ١٤٣٣هـ، ٢٠١٣م.

٣٦٤. منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع، تحقيق: سعيد محمد اللحام، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت (لبنان).

٣٦٥. منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ط٢، عالم الكتب، بيروت (لبنان)، ١٩٩٦م.

٣٦٦. منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤٠٢هـ.

٣٦٧. المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، ندوة الانعكاسات الأخلاقية للأبحاث المتقدمة في علم الوراثة (سعيد عبد الحفيظ أسعد الحجاوي، العقم البشري)، برعاية / اسيمكو بالتعاون مع كلية العلوم بجامعة قطر وجمعية الدعوة العالمية بليبيا، ١٩٩٣م.

٣٦٨. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة: عاشراً: رؤية إسلامية لبعض المشكلات الطبية المعاصرة: ثبت كامل لأعمال الندوة الطبية: التعريف الطبي للموت المنعقدة في الكويت في الفترة ما بين ٧- ٩ شعبان ١٤١٧هـ - الموافق ١٧- ١٩ ديسمبر ١٩٩٦م، إشراف وتقديم الدكتور عبدالرحمن العوضي، الكويت.

٣٦٩. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة : ثانياً: الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي: ثبت كامل لأعمال ندوة الحياة الإنسانية بدايتها ونهايتها في المفهوم الإسلامي المنعقدة بتاريخ: ٢٤ ربيع الآخر ١٤٠٥هـ الموافق ١٥ يناير ١٩٨٥م، إشراف وتقديم الدكتور عبدالرحمن العوضي، الكويت.

٣٧٠. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الحلقة النقاشية حول حجية البصمة الوراثية في إثبات النسب، إشراف و تقديم عبد الرحمن عبد الله العوضي؛ تحرير أحمد رجائي الجندي، الكويت، ٢٠٠٢م.

٣٧١. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، الندوة الحادية عشرة، ندوة الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري والعلاج الجيني: رؤية إسلامية، إشراف و تقديم عبد الرحمن عبد الله العوضي؛ تحرير أحمد رجائي الجندي، الكويت، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.

٣٧٢. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ثبت كامل لأعمال ندوة: الإنجاب في ضوء الإسلام، المنعقدة في الكويت في الفترة ١١ شعبان ١٤٠٣هـ - الموافق ٢٤ مايو ١٩٨٣. إشراف وتقديم الدكتور عبدالرحمن العوضي ، ط٢، الكويت.

٣٧٣. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، سابعاً: ندوة رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز، إشراف و تقديم عبد الرحمن عبد الله العوضي؛ تحرير أحمد رجائي الجندي، الكويت، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م.

٣٧٤. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، سادساً: ندوة رؤية إسلامية لزراعة بعض الأعضاء البشرية، إشراف و تقديم عبد الرحمن عبدالله العوضي؛ تحرير أحمد رجائي الجندي، الكويت، ١٤١٠هـ، ١٩٨٩م.

٣٧٥. المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية،الإسلام والمشكلات الطبية المعاصرة، ثالثاً: رؤية إسلامية لبعض الممارسات الطبية، إشراف وتقديم الدكتور عبدالرحمن العوضي، تحرير أحمد رجائي الجندي، ط٣، الكويت، ٢٠- ٢٣ شعبان ١٤٠٧هـ ، ١٨- ٢١ إبريل ١٩٨٧م.

٣٧٦. منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، ترتيب جميل أبو سارة، من الدورة الأولى في عام (١٤٠٦هـ) إلى الدورة الثامنة عشرة في عام (١٤٢٨هـ).

٣٧٧. منظمة المؤتمر الإسلامي، قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي، (قرار الدورات ٢- ١٤)، تنسيق عبدالستار أبو غدة، ط٤، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٣م.

٣٧٨. منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، جدة (المملكة العربية السعودية)، الدورات: الثانية، الثالثة، الخامسة، السادسة، السابعة، التاسعة

٣٧٩. منى بنت راجح الراجح، النوازل المختصة بالمرأة في العبادات وأحكام الأسرة، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراة في الفقه، جامعة الإمام بن سعود الإسلامية، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٦هـ.

٣٨٠. مؤسسة أعمال الموسوعة، الموسوعة العربية العالمية، مراجعة: محمد عبدالخالق محمد فضل وآخرون، ط٢، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٩٩٩م.

٣٨١. موسى بن أحمد بن موسى أبو النجا الحجاوي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت (لبنان).

٣٨٢. موسى بن أحمد بن موسى أبو النجا الحجاوي، زاد المستقنع في اختصار المقنع، تحقيق: عبد الرحمن بن علي بن محمد العسّكر، دار الوطن للنشر، الرياض (المملكة العربية السعودية).

٣٨٣. موسى بن محمد المعطي، الموجات فوق الصوتية في أمراض النساء والحمل والإخصاب، ط١، الدار العربية للعلوم، القاهرة (مصر).

٣٨٤. موفق الدين بن قدامة، وعبدالرحمن بن قدامة، وعلي بن سليمان المرداوي، المقنع والشرح الكبيروالإنصاف، تحقيق: عبد الله التركي، عبد الفتاح الحلو، ط١، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، مصر ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م.

٣٨٥. مي يعقوب حدّاد، الصحة للجميع حيث لا يوجد طبيب، الطبعة العربية الموسّعة، بيروت (لبنان)، ٢٠٠٦م.

٣٨٦. ميرك، الموسوعة الطبية الميسرة: ميرك- التشخيص والمعالجة، تعريب: حسّان أحمد قميحة وآخرون، تقديم: مفيد جوخدار، ط١، المركز التقني المعاصر، سوريا، ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م.

٣٨٧. نادية رمسيس فرح، حياة المرأة وصحتها، ط١، دار الجيل، بيروت (لبنان)، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٣٨٨. ندى محمد نعيم الدقر، موت الدماغ بين الطب والإسلام، ط١، دار الفكر المعاصر، بيروت (لبنان)، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.

٣٨٩. نظام الدين البلخي وجماعة، الفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤١١هـ، ١٩٩١م.

هاريسون، مبادئ الطب الباطني، إشراف مفيد جوخدار، جامعة دمشق، دمشق (سوريا)، ١٤١١هـ، ١٩٩٠م.

٣٩٠. هاني عرموش، دليل الأسرة الطبي المصور، مراجعة: موفق العمري، ط١، دار النفائس، الكويت، ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

٣٩١. هشام بن عبدالملك آل الشيخ، أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ط٢، مكتبة

الرشد، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٢٨هـ، ٢٠٠٧م.

٣٩٢. هيئة الموسوعة العربية، الموسوعة الطبية المتخصصة، ط١، سوريا، ٢٠٠٩م.

٣٩٣. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مجموعة الفتاوى الشرعية الصادرة عن قطاع الإفتاء والبحوث الشرعية (لعام ٢٠٠٧م- ١٤٢٧، ١٤٢٨هـ)، ط١، الكويت، ١٤٣١هـ، ٢٠١٠م.

٣٩٤. وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، مجلة الرسالة الإسلامية (هاشم جميل، زراعة الأجنة في ضوء الشريعة الإسلامية)، بغداد (العراق)، السنة الثانية والعشرون، العدد ٢٢٩، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٩م. العددان ٢٣٠- ٢٣١، ١٤١٠هـ،١٩٨٩م.

٣٩٥. وسمية بنت شانز بن فرحان العنزي، النادر من المسائل الفقهية في أحكام الأسرة والعقوبات والقضاء، إشراف عبدالله بن عبدالواحد الخميس، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، ١٤٢٧، ١٤٢٨ هـ.

٣٩٦. وسيم فتح الله، تهافت موت الدماغ، ط١، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٦م.

٣٩٧. وفاء منذر فضة، موسوعة الأمومة والطفولة، ط١، مكتبة المجتمع العربي للنشر، عمّان (الأردن)، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤م.

٣٩٨. وليد بن راشد السعيدان، الإفادة الشرعية في بعض المسائل الطبية، ط١، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٦م.

٣٩٩. وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، ط٢، دار الفكر، بيروت (لبنان)، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.

٤٠٠. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط٤، دار الفكر، سوريا.

٤٠١. يحيى بن شرف النووي، تحرير ألفاظ التنبيه، تحقيق: عبدالغني الدقر، ط١، دار القلم، دمشق (سوريا)، ١٤٠٨هـ.

٤٠٢. يحيى شريف، محمد عبدالعزيز سيف النصر، محمد عدلي، الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة (مصر)، ١٩٦٩م.

٤٠٣. يحيى عبد الرحمن الخطيب، أحكام المرأة الحامل في الشريعة الإسلامية، ط٣، دار النفائس (الأردن)، ١٤٢٠ هـ، ١٩٩٩ م.

٤٠٤. يعقوب أحمد الشراح، المعجم المفسر للطب والعلوم الصحية، إشراف عبدالرحمن عبد الله العوضي، ط١، مركز تعريب العلوم الصحية، الكويت، ٢٠١٠م.

٤٠٥. اليوت فيليب، العقم أسبابه وطرق علاجه، ترجمة الفاضل عبيد عمر، ط٣، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٩م.

٤٠٦. يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري، الاستذكار، تحقيق: سالم محمد عطا ، محمد علي معوض، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت (لبنان)، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.

٤٠٧. يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، ط١، دار الجيل، بيروت (لبنان)، ١٤١٢هـ.

٤٠٨. يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، ط٢، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض (المملكة العربية السعودية)، ١٤٠٠هـ، ١٩٨٠م.

٤٠٩. يوسف علي، عقوبة الأطباء، ط١، دار الفكر، عمّان (الأردن)، ١٩٨٢م.

٢- الدوريات:

١. جريدة الشرق الأوسط، العدد (٨٥٥٧) الجمعة ٢٥ صفر ١٤٢٣هـ- ٣ مايو ٢٠٠٢م.

٢. جريدة الاتحاد، الخميس ٨ أكتوبر ٢٠٠٩.

٣- المواقع على الشبكة العنكبوتية:

موقع المجمع الفقه الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي:

http://ar.themwl.org/node/44

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	٩
كلمة شكر وتقدير	١١
المقدمة	١٣
التمهيد	٢٣
الفصل الأول: أثر المستَجِدَّات الطبية في التفريق بين الزوجين للعلل المرضية	٢٩
المبحث الأول: العيوب الخاصة بالزوج: أنواعها وآثارها	٣١
المطلب الأول: أنواع العيوب الخاصة بالزوج: وطرق إثباتها من الناحية الفقهية والطبية	٣٣
المطلب الثاني: حكم طلب الزوجة السليمة الفرقة أو التعويض لمرض الزوج: وأثر الأخذ برأي الطب الحديث	٤٣
المبحث الثاني: العيوب الخاصة بالزوجة: أنواعها وآثارها	٥٧
المطلب الأول: أنواع العيوب الخاصة بالزوجة: وطرق إثباتها من الناحية الفقهية والطبية	٥٩
المطلب الثاني: حكم طلب الزوج السليم الفرقة أو التعويض لمرض الزوجة: وأثر الأخذ برأي الطب الحديث	٦٣
المبحث الثالث: العيوب المشتركة بين الزوجين: أنواعها وآثارها	٧٣
المطلب الأول: أنواع العيوب المشتركة بين الزوجين: وطرق إثباتها من الناحية الفقهية والطبية	٧٥
المطلب الثاني: نوع الفرقة الثابتة بالعيب وطريق وقوعها وأثرها من الناحية الفقهية والقانونية	٩٩
الفصل الثاني: أثر المستَجِدَّات الطبية في تحديد ابتداء العدة وانتهائها	١٠٥

الموضوع	الصفحة
المبحث الأول: الموت الدماغي: حقيقته وحكمه وأثره في العدة من الناحية الفقهية والطبية	١٠٧
المطلب الأول: مفهوم الموت الدماغي	١٠٩
المطلب الثاني: التكييف الطبي للموت الدماغي	١١٣
المطلب الثالث: الحكم الشرعي للاعتماد على قول الأطباء في الموت الدماغي، وآثاره	١١٩
المبحث الثاني: أثر الحيض: ابتداؤه واستمراره وارتفاعه: في العدة من الناحية الفقهية والطبية	١٢٩
المطلب الأول: عدة المبتدأة: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب	١٣١
المطلب الثاني: عدة المستحاضة: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب	١٤١
المطلب الثالث: عدة من انقطع حيضها لسبب مجهول: من الناحية الفقهية وأثر الأخذ برأي الطب	١٥٣
المبحث الثالث: استئصال الرحم: حقيقته وحكمه وأثره في العدة من الناحية الفقهية والطبية	١٦١
المطلب الأول: مفهوم استئصال الرحم، وأسبابه	١٦٥
المطلب الثاني: حكم استئصال الرحم من الناحية الفقهية والطبية	١٦٧
المطلب الثالث: آثار استئصال الرحم من الناحية الفقهية والطبية .	١٧١
الفصل الثالث: أثر المستَجِدَّات الطبية في النسب (إثباتاً ونفياً) بعد فرقة النكاح	١٧٧
المبحث الأول: التلقيح الصناعي بعد فرقة النكاح: حكمه وأثره في النسب (إثباتاً ونفياً)	١٧٩
المطلب الأول: أطفال الأنابيب: حقيقته وحكمه بعد فرقة النكاح ومسؤولية الطبيب عنه	١٨١

الموضوع	الصفحة
المطلب الثاني: استئجار الأرحام: حقيقته وحكمه بعد فرقة النكاح ومسؤولية الطبيب عنه	١٨٧
المطلب الثالث: استخدام الأجنة الفائضة: تعريفها، وحكم التصرف فيها بعد فرقة النكاح ومسؤولية الطبيب عنه	٢٠١
المبحث الثاني: البصمة الوراثية: حقيقتها، وحكمها في النسب (إثباتاً ونفياً) من الناحية الفقهية والطبية	٢٠٩
المطلب الأول: تعريف البصمة الوراثية	٢١١
المطلب الثاني: الحكم الشرعي لإثبات النسب بالبصمة الوراثية، وأثره	٢١٥
المطلب الثالث: الحكم الشرعي لنفي النسب بالبصمة الوراثية، وأثره	٢٢٣
المبحث الثالث: مدة الحمل: حقيقتها، وحكمها في النسب (إثباتاً ونفياً) من الناحية الفقهية والطبية	٢٣١
المطلب الأول: تحديد مدة الحمل من الناحية الفقهية والطبية	٢٣٣
المطلب الثاني: حكم الاعتماد على قول الأطباء في تحديد مدة الحمل من الناحية الفقهية	٢٤٥
المطلب الثالث: آثار الاعتماد على قول الأطباء في تحديد مدة الحمل من الناحية الفقهية	٢٥١
الفصل الرابع: أثر المستَجِدَّات الطبية في أحكام الحضانة والرضاع	٢٥٥
المبحث الأول: حكم حضانة المصاب بالمرض المعدي للطفل السليم والعكس: في الفقه الإسلامي والطب	٢٥٧
المطلب الأول: حكم حضانة المصاب بالمرض المعدي للطفل السليم في الفقه الإسلامي والطب	٢٥٩
المطلب الثاني: حكم حضانة الحاضن السليم للطفل المصاب بالمرض المعدي في الفقه الإسلامي والطب	٢٦٩

الموضوع	الصفحة
المبحث الثاني: إرضاع الأم المصابة بالمرض المعدي للطفل السليم والعكس: حكمه وأثر الأخذ برأي الطب	٢٧٣
المطلب الأول: حكم إرضاع الأم المصابة للطفل السليم: وأثر الأخذ برأي الطب	٢٧٥
المطلب الثاني: حكم ارتضاع الطفل المصاب بالمرض المعدي من أمه السليمة: وأثر الأخذ برأي الطب	٢٨٣
الفصل الخامس: أثر المستَجِدَّات الطبية في أحكام الميراث	٢٨٧
المبحث الأول: دور المستَجِدَّات الطبية في معرفة وجود الحمل وإجهاضه وأثرها في أحكام الميراث	٢٨٩
المطلب الأول: معرفة وجود الحمل وجنسه في الفقه والطب وأثره في الميراث	٢٩١
المطلب الثاني: حكم إجهاض الجنين المشوه في الفقه والطب وأثره في الميراث	٢٩٩
المبحث الثاني: دور المستَجِدَّات الطبية في تحديد جنس الجنين وتصحيحه، وأثرها في أحكام الميراث	٣١٥
المطلب الأول: تحديد جنس الجنين في الفقه والطب: حكمه وأثره في الميراث	٣١٧
المطلب الثاني: تصحيح جنس الخنثى المشكل في الفقه والطب: حكمه وأثره في الميراث	٣٢٩
المبحث الثالث: دور المستَجِدَّات الطبية في تحديد وقت وفاة الغرقى والهدمى، وأثرها في أحكام الميراث	٣٤٣
المطلب الأول: طريقة توريث الغرقى والهدمى ونحوهم في الفقه الإسلامي	٣٤٥
المطلب الثاني: معرفة السابق واللاحق من الموتى من خلال الطب الحديث: حكمه وأثره في الميراث	٣٥١
الخاتمة	٣٥٩
الفهارس	٣٦٥

الملخص

يحتوي هذا البحث على دراسة فقهية مقارنة لأثر المستجدات الطبية في أحكام فرق النكاح مقارناً بالقانون الإماراتي، في تمهيد وخمسة فصول وخاتمة، موضحة آراء الفقهاء والأطباء في المستجدات الطبية سواءً ما يتعلق منها بالتفريق بين الزوجين للعلل المرضية، وتحديد ابتداء العدة وانتهائها، وفيما يتعلق بإثبات ونفي النسب، وكذا فيما يتعلق بأحكام الحضانة والرضاع والميراث.

مذيلة الآراء الفقهية والطبية بقرارات المجامع الفقهية وبما ذهب إليه المشرّع الإماراتي في كل مسألة نصَّ عليها، سواء ما يتعلق بقانون الأحوال الشخصية أو القانون الطبي.

وختمت البحث بأبرز النتائج التي وقفت عليها وأهم التوصيات.

سائلة المولى العظيم أن يتقبل هذا الجهد خالصًا لوجهه الكريم، وينفع به الإسلام والمسلمين، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، والحمد لله رب العالمين.

الباحثة

Abstract

This search study contain an impact comparison in the developments of medical provisions teams Marriage comparative law of the UAE , in preface, five chapters and a conclusion, explaining scholars and doctors views in the medical regarding the differentiation between the couple for the ills of pathogenesis, and identify starting kit and end, and with respect to proving denied ratios, as well as with respect to the provisions of the nursery and breastfeeding, and inheritance. Appended jurisprudence and medical decisions and jurisprudence academies, including the legislator went to the UAE in the text of each issue , regarding the personal status law or medical law .

In conclusion, I list the most important results in my research ,and list some important recommendations.

Researcher

كلية الدراسات الإسلامية والعربية

دبي – الكرامة – شارع زعبيل – ص.ب. 50106، الإمارات العربية المتحدة

هاتف : +971 4 3961777

فاكس : +971 4 3961314

الموقع الإلكتروني : www.islamic-college.ae

1437هـ