



جامعة العلوم الإسلامية العالمية

الميزان

لِلدِّينِ وَالْأَسْوَاقِ وَالْقَانُونِ
مَجَلَّةٌ عِلْمِيَّةٌ عَالَمِيَّةٌ مُحْكَمَةٌ

العدد الحادي عشر - العدد الثالث: مجلدي الآخرة 1446هـ / كانون الأول 2024م

E-ISSN 2790-251X
ISSN 2311-097X



جامعة العلوم الإسلامية العالمية

الميزان

العدد الحادي عشر



The World Islamic Sciences and
Education University (W.I.S.E)

Al-Meezan for Law and Islamic Studies

An International Research and Refereed Journal

The views and ideas expressed in the articles published in this journal are of their own authors and do not reflect the views of the editorial board or the World Islamic science and Education University or the policies of the Ministry of Higher Education and Scientific Research.

Volume (11), Number (3), jumadāʾAl-Akhira, 1446, December 2024

E-ISSN 2790-251X
ISSN 2311-097X



جامعة غزة العالمية

الميزان

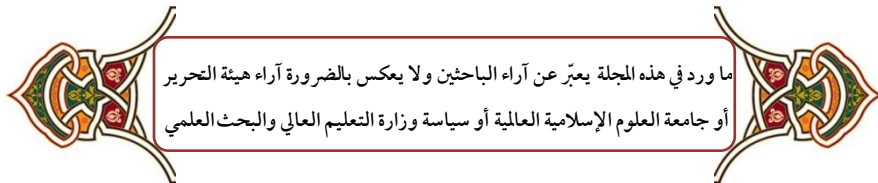
لِلدِّرَاسَاتِ الْإِسْلَامِيَّةِ وَالْقَانُونِيَّةِ

مَجَلَّةٌ عِلْمِيَّةٌ عَالَمِيَّةٌ مُحْكَمَةٌ

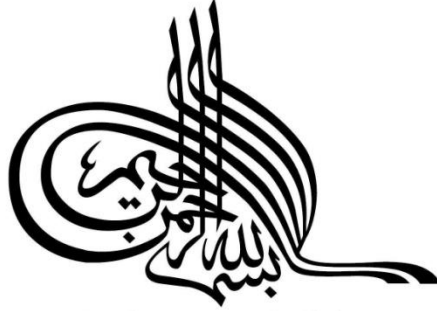
تصدر عن عمادة البحث العلمي في جامعة العلوم الإسلامية العالمية
عمّان / المملكة الأردنية الهاشمية

ISSN 2311-097X
EISSN 2790-251X

المجلد الحادي عشر / العدد الثالث، جمادى الآخرة 1446هـ / كانون الأول 2024م



ما ورد في هذه المجلة يعبر عن آراء الباحثين ولا يعكس بالضرورة آراء هيئة التحرير
أو جامعة العلوم الإسلامية العالمية أو سياسة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



تُوجّه جميع المراسلات إلى العنوان الآتي:

رئيس هيئة تحرير مجلة الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية

عمادة البحث العلمي - جامعة العلوم الإسلامية العالمية

المملكة الأردنية الهاشمية

هاتف (962 6 56 00230) فرعي (2012)

البريد الإلكتروني: al_mizan.journal@wise.edu.jo

موقع المجلة الإلكتروني:

<https://journals.wise.edu.jo/ojs2020>

الميزان للنشر وأبحاث الإسلاميات والتأنيونية

مجلة علمية عالمية محكمة

المجلد الحادي عشر / العدد الثالث، جمادى الآخرة 1446 هـ / كانون الأول 2024 م

رئيس هيئة التحرير

أ.م.م. أحمد غائب الخرشنة

هيئة تحرير المجلات العلمية

الأستاذ الدكتور إبراهيم الأرنؤوط	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور محمود مبارك عبيدات	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور عبد الرؤوف بني عيسى	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور أنس عبد الواحد الجابر	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور شاكرا الخشالي	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور عبد الله عبد القادر قويدر	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور عدنان عبيدات	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتورة ليلي عابدين	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الدكتور عامر أحمد الرهايفة	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور إبراهيم الأرنؤوط	جامعة العلوم الإسلامية العالمية

الهيئة الاستشارية

معالي الدكتور محمد أحمد الخلايلة	وزير الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية
سماحة الدكتور أحمد إبراهيم الحسنات	مفتي عام المملكة الأردنية الهاشمية
أ.د. جعفر محمود الفناطسة	رئيس جامعة العلوم الإسلامية العالمية
أ.د. أحمد محمد الحوامدة	نائب رئيس جامعة جرش
أ.د. عبد الرحمن إبراهيم الكيلاني	عميد كلية الشريعة / الجامعة الأردنية
أ.د. نايل ممدوح أبو زيد	أستاذ التفسير وعلوم القرآن / جامعة مؤتة
أ.د. إبراهيم محمد خالد برقان	أستاذ العقيدة الإسلامية / كلية الشريعة الجامعة الأردنية

المحرر اللغوي / اللغة الإنجليزية

د. منال الزرعيني

المحرر اللغوي / اللغة العربية

د. أنس قرقر



أمين سر: بشار الوريكات
إخراج العدد: بشار الوريكات





مجلة الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية

مجلة علمية عالمية محكمة

تعريف بالمجلة:

مجلة الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية، مجلة علمية عالمية متخصصة محكمة تصدر عن عمادة البحث العلمي في جامعة العلوم الإسلامية العالمية. مقر المجلة: جامعة العلوم الإسلامية العالمية – عمان، المملكة الأردنية الهاشمية. تُصدر المجلة ثلاث أعداد سنوياً.

أهداف المجلة:

- 1- الإسهام في نشر المعرفة العلمية الأصيلة وتقدمها في مجال الدراسات الإسلامية والقانونية.
- 2- المعالجة العلمية لقضايا العصر ومشكلاته.
- 3- الإسهام في المحافظة على هوية الأمة العربية والإسلامية وقيمها وترسيخها والاعتزاز بها.

دائرة اهتمام المجلة:

- 1- تنشر مجلة الميزان البحوث الأصيلة التي تحتوي إضافة إلى المعرفة في مجال الدراسات الإسلامية والقانونية من داخل الجامعة وخارجها باللغتين العربية والإنجليزية.
- 2- تهتم المجلة بنشر الدراسات النظرية والمراجعات النقدية التي تغطي بتعمق أحد فروع المعرفة التي تنتمي إلى تخصص المجلة.
- 3- تنشر المجلة الدراسات التطبيقية و/أو الدراسات المتعلقة بالوضع الراهن في الدول العربية و/أو الإسلامية منفردة أو مجتمعة على أن تكون هذه الأبحاث ملتزمة بالأسلوب والمنهجية المتعارف عليهما في هذه الحالة.
- 4- نشر مراجعات الكتب الحديثة، المنشورة منذ عامين على الأكثر، الخاصة بأحد فروع المعرفة التي تنتمي إلى تخصص المجلة، على أن تأتي هذه المراجعات حسب الأصول المتعارف عليها.
- 5- تنشر المجلة ما يردها من تعقيب على الأبحاث والدراسات المنشورة فيها.
- 6- ترحب بنشر ملخصات الرسائل الجامعية ذات العلاقة بفروع المعرفة التي تنتمي إلى تخصص المجلة.

شروط عامة للنشر:

- 1- يُشترط في المخطوط المقدم للنشر في المجلة ألا يكون قد نُشر أو قُدّم للنشر في مجلة أخرى، وعلى الباحث أن يقدم إقراراً خطياً بذلك عند تقديم المخطوط للنشر.
- 2- تخضع جميع المخطوطات المقدمة للنشر في المجلة للتحكيم العلمي الدقيق حسب الأصول المتبعة مع الحفاظ على سريّة التحكيم.
- 3- تشمل معايير التقويم كلاً من: الأصالة العلمية للمخطوط، ومدى إضافته للمعرفة، وإمكانية تطبيقه، ومنهجيته، وأسلوبه، ونتائجه، ومدى مراعاة الأمانة العلمية، وسلامة اللغة، وسلاسة أسلوب العرض.
- 4- للمجلة أن تطلب إجراء تعديلات على المخطوط قبل إجازته للنشر، كما أن لها الحق في إدخال قدر من "التحرير" على المخطوطات المُجازة.
- 5- تحتفظ المجلة بالحق في عدم نشر أي مخطوط دون إبداء الأسباب، ويُعدّ قرارها نهائياً.
- 6- أن يوافق الباحث على نقل حقوق النشر إلى المجلة، وفي حال رغبة المجلة إعادة نشر البحث أو جزء منه يجب حصول المجلة على موافقة الباحث.
- 7- يلتزم الباحث بدفع النفقات المترتبة عن إجراءات التقييم إذا رغب الباحث بإيقافها.
- 8- الآراء التي ترد في الأبحاث المنشورة في المجلة تعبر عن آراء الباحثين أنفسهم، ولا تعكس بالضرورة سياسة جامعة العلوم الإسلامية العالمية أو هيئة تحرير المجلة.

قواعد تفصيلية للنشر:

مواصفات البحث المُقدم للنشر:

- 1- ألا يزيد المخطوط مع المصادر والهوامش والجداول والملاحق على (35) صفحة بواقع (9000 كلمة وحجم الحرف 14)، مطبوعة بمسافات مزدوجة بين الأسطر على ورق (A4)، مع الترقيم المتسلسل لجميع صفحات المخطوط.
- 2- ترقيم الجداول والأشكال بالترتيب كما وردت في المخطوط، وتزود الجداول بعناوين في الأعلى والأشكال في الأسفل وهوامشهما في الأسفل، ويطبّع كل منهما على صفحة مستقلة مع تحديد موقع الجدول أو الشكل في المتن على نحو "شكل (1) هنا تقريباً".
- 3- تشتمل الصفحة الأولى من المخطوط على عنوان المخطوط، والاسم الثلاثي للباحث أو الباحثين (بالعربية والإنجليزية) ورتبهم العلمية وأماكن عملهم الحالية، وعنوان المراسلة للباحث الرئيس بالتفصيل.

- 4- تشمل الصفحة الثانية من المخطوط على العنوان (دون ذكر اسم المؤلف) ويليه ملخص دقيق باللغة العربية على ألا يزيد عن (150) كلمة.
- 5- تشمل الصفحة الثالثة من المخطوط على ملخص (Abstract) باللغة الإنجليزية (ترجمة علمية دقيقة للملخص العربي) وبالشروط ذاتها.
- 6- تبدأ مقدمة المخطوط من الصفحة الرابعة، ويشتمل على عنوان المخطوط (دون ذكر اسم المؤلف).
- 7- يقدم مع المخطوط المرسل للنشر سيرة علمية مختصرة عن الباحث أو الباحثين.

طريقة التوثيق:

- 1- الآيات القرآنية: تنسخ الآية الكريمة بخط المصحف العثماني ويوضع بعد نهاية الآية رقم الآية واسم السورة بين قوسين. مثال [آل عمران: 46].
- 2- الأحاديث النبوية الشريفة: تؤثّق بالرجوع إلى كتب الحديث الأصلية -مع بيان درجتها من الصحة- وذلك ببيان الكتاب، والباب، ورقم الحديث إن أمكن. مثال: عن عائشة قالت: قال رسول الله -صلى الله عليه وسلم: "أحب الأعمال إلى الله تعالى أدومها وإن قلّ". مسلم، صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب فضيلة العمل الدائم من قيام الليل وغيره، حديث رقم (218).
- 3- الكتب: تؤثّق الاقتباسات النصية أو المأخوذة بتصرف مشاراً إليها بأرقام متسلسلة في نهاية البحث على النحو الآتي:
اسم المؤلف كاملاً وتاريخ وفاته هجرياً وميلادياً بين قوسين متبوعاً بفاصلة، ثم اسم الكتاب (مطبوعاً بخط غامق Bold) متبوعاً بفاصلة، ثم اسم المحقق أو المترجم -إن وجد- متبوعاً بفاصلة، ثم مكان النشر متبوعاً بفاصلة، ثم اسم الناشر متبوعاً بفاصلة، ثم تاريخ النشر مع بيان الطبعة بين قوسين، ثم رقم الجزء إن وجد متبوعاً بفاصلة، ثم رقم الصفحة.
مثال: محمد بن عبد الكريم الشهرستاني (توفي 548هـ/ 1153م)، الملل والنحل، تحقيق: أمير علي مهنا وعلي حسن فاعور، بيروت، دار المعرفة، 1998م (ط7)، ج1، ص118. وإذا ذُكر هذا الكتاب مرة أخرى يُوثّق مختصراً: الشهرستاني، الملل والنحل، ج1، ص341.
ولا ترفق قائمة بالمصادر والمراجع في نهاية البحث.

4- النصوص القانونية والأحكام القضائية:

- توثق النصوص القانونية بذكر النص من مصدره. مثال: المادة (5) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988.
- توثق الأحكام القضائية بذكر الحكم من مصدره. مثال: عدل عليا، حكم رقم (120)، مجلة نقابة المحامين، العدد (1) لعام 1989، ص 161.

5- الدوريات العلمية: يتم التوثيق على النحو الآتي:

اسم صاحب البحث كاملاً متبوعاً بفاصلة، ثم عنوان البحث متبوعاً بفاصلة، ثم اسم الدورية (مطبوعاً بخط غامق Bold) ومكان صدورها متبوعاً بفاصلة، ثم رقم المجلد ورقم العدد متبوعاً بفاصلة، ثم تاريخ العدد متبوعاً بفاصلة، ثم رقم الصفحة. مثال: عزمي طه السيد أحمد، المقصدان العلمي والأخلاقي لمعاني أسماء الله الحسنى عند الغزالي، مجلة المنارة للبحوث والدراسات، جامعة آل البيت، المجلد (10)، العدد 1، 1994م، ص 45، وإذا ذكر هذا البحث مرة أخرى يوثق مختصراً: السيد أحمد: المقصدان العلمي والأخلاقي لمعاني أسماء الله الحسنى عند الغزالي، ص.

6- النقل من الصحف:

- أ- الخبر: يشتمل على اسم الصحيفة، والعدد، والتاريخ، ومكان الصدور. مثال: الدستور، ع 9253، 13 حزيران، 1993م، عمان.
- ب- غير الخبر: يشتمل على اسم الكاتب متبوعاً بفاصلة، ثم عنوان المقالة (مطبوعاً بخط غامق Bold) متبوعاً بفاصلة، ثم اسم الصحيفة والعدد متبوعاً بفاصلة، والتاريخ متبوعاً بفاصلة، ومكان الصدور. مثال: محمود درويش، أحد عشر كوكباً، الدستور، عمان، 31 آذار 1993م، ع 1965.

7- المخطوطات: يتم التوثيق على النحو الآتي:

اسم المؤلف كاملاً متبوعاً بفاصلة، ثم عنوان المخطوط كاملاً (مطبوعاً بخط غامق Bold) متبوعاً بفاصلة، ثم رقم المخطوط متبوعاً بفاصلة، ثم مكان المخطوط، ثم رقم الصفحة (أو الورقة) مع بيان الوجه أو الظهر المأخوذ منه الاقتباس باستخدام الرمز (و) و(ظ) على التوالي.

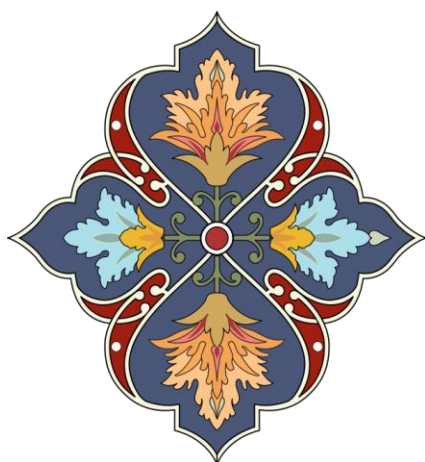
مثال: ابن حجر العسقلاني (توفي 852هـ/ 1449م)، ذيل الدرر الكامنة، مخطوط رقم 649، المكتبة التيمورية، ورقة 54 (وجه).

المرفقات عند تسليم البحث للتحكيم:

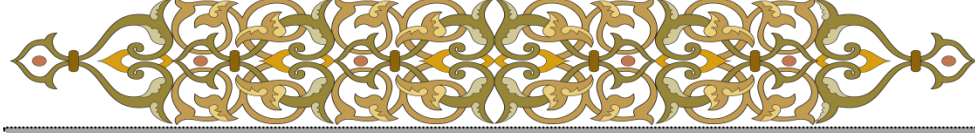
- 1- نسخة إلكترونية، بصيغة (Word) وذلك حسب المواصفات المتقدم ذكرها في مواصفات البحث.
 - 2- السيرة الذاتية للباحث (موجزة).
 - 3- تعهد من الباحث للمجلة بأن البحث لم يسبق نشره أو تقديمه للنشر في مجلة أخرى، وأن حقوق الملكية المتعلقة بالدراسة تؤول إلى جامعة العلوم الإسلامية العالمية.
- إجازة النشر:

- 1- تقوم المجلة بإبلاغ المؤلف عن إجازة المخطوط للنشر بعد استيفاء جميع الشروط والإجراءات اللازمة.
- 2- توجه جميع المراسلات إلى المجلة على العنوان التالي:

رئيس تحرير مجلة الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية
عمادة البحث العلمي/جامعة العلوم الإسلامية العالمية/المملكة الأردنية الهاشمية
هاتف (962 6 5600230) فرعي: (2012)
البريد الإلكتروني:
al_mizan.journal@wise.edu.jo
موقع المجلة الإلكتروني:
<https://journals.wise.edu.jo/ojs2020>



المحتويات



الباحث/ الباحثون	عنوان البحث	الصفحات
د. حازم يحيى القضاة	المسكوت عليه عند الشافعية معناه وأنواعه ودلالته دراسة فقهية تطبيقية العزير في شرح الوجيز للإمام الرافعي أنموذجا	34- 13
د. وصفي ضيف الله الجوازنة	المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبا حنيفة في المخالعة والملاعنة	52- 35
لرا أحمد محمود صالح أ.د. سليمان محمد الدقور	وسائل الإقناع في سورة الشعراء وأثره في الخطاب الإعلامي (دراسة تحليلية)	77- 53
د.رقية سعيد القرالة	الأمن الوظيفي وأثره في التنمية المستدامة دراسة فقهية مقاصدية	113- 79
محمد طيفون كوتشوك	المباني العقلية لمسألة واجب الوجود عند فلاسفة الإسلام	152- 115
د. محمود محمد المعاينة	قاعدة (كل ما ورد به الشرع مطلقا ولا ضابط له فيه ولا في اللغة يرجع فيه الى العرف) دراسة أصولية تطبيقية	177- 153
د. محمد عبد المنان النجار	القدرة الممكنة والميسرة تعريفهما، وشروطهما، وأثر العلّة أو الشرطية فهما في سقوط الحكم وتطبيقاتهما عند الحنفية	192- 179

214-193	التطبيقات المالية المعاصرة لقاعدة الخراج بالضمان.	د. سبأ محمد البعول
231-215	المسؤولية المدنية للتعامل بأحجار النيزك	د. علاء محمد الفواعير د. أيمن ممدوح الفاعوري د. إبراهيم صالح الصرايرة
253-233	التنظيم القانوني لأسماء النطاق في التشريع الأردني	د. إيمان إبراهيم الوريكات
269-255	مراعاة الخلاف عند المالكية: تأصيله وتطبيقاته والفرق بينه وبين الخروج من الخلاف	ريم محمد علاونة أ.د. أحمد ياسين القرالة
300-271	ما لا يدخله القياس عند المالكية "دراسة أصولية تطبيقية"	د. محمد سالم الغافود
329-301	الرقابة على الخطأ الظاهر في قرار الحاكم الإداري بمقتضى قانون منع الجرائم الأردني رقم (7) لسنة (1954)	أ.د. حمدي سليمان القبيلات
361-331	السلطة المختصة بالتنفيذ - نظرة تاريخية	د. صهيب عبد الله الشخانة د. محمد عناد الفلاح
392-363	القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع "دراسة أصولية تطبيقية معاصرة"	د. صالح محمود جابر

429-393	لفظ (قَصَرَ) عند نُقَاد الحديث-دراسة تأصيلية وتطبيقية	د. إبراهيم بركات عيال عواد

المسكوت عليه عند الشافعية
معناه وأنواعه ودلالته
دراسة فقهية تطبيقية
العزیز فی شرح الوجیز للإمام الرافعی أنموذجاً
د. حازم یحیی القضاة*

تاریخ وصول البحث: 2023/7/16 م تاريخ قبول البحث: 2023/11/5 م

الملخص

يهدف البحث إلى بيان معنى المسكوت عليه وأنواعه ودلالته كل نوع عند فقهاء الشافعية.

وتكمن أهميته في أنه يرفع التعارض الواقع في عبارات الشافعية حول مدلول هذا المصطلح، ومعرفة معتمد المذهب في المسائل المسكوت عليها.

وتم بيان مدلول هذا المصطلح من خلال استقراء عبارات فقهاء الشافعية في المسائل المسكوت عليها، وذكر نماذج من التطبيقات الفقهية في أهم كتاب من كتب الشافعية اعتنى بالنقل عن الأصحاب، وهو كتاب العزیز فی الوجیز للإمام الرافعی.

وقد تبين من خلال هذا البحث أن دلالة المسكوت عليه لا تدل على اعتماد الناقل للمسألة مطلقاً، بل تختلف الدلالة باختلاف نوع المسألة؛ فإذا كان مفتتحاً بالعزو أو بالجزم، ونصاً لإمام المذهب، فالأصل العمل به إلى أن يتبين خلافه؛ وإذا كان مفتتحاً بالجزم ومنقولاً عن أحد الأصحاب فهو يدل على موافقة الناقل وارتضائه إياه؛ وإذا تعارض المسكوت عليه مع منطوق صريح، فالمنطوق مقدم عليه لقوة دلالاته.

الكلمات المفتاحية: المسكوت، سكت، الرافعي.

* أستاذ مساعد، كلية الفقه الشافعي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

The Unspoken Jurisprudential Ruling According to the Shafi'is
Meaning – Types – and Indication
An Applied Jurisdiction Study
Al-Azeez Sharhul Wajeez by Imam Al-Rafi'i as an Example

ABSTRACT

This study aims to clarify the meaning of “Unspoken Jurisprudential Ruling”, its types, and the indication of each type according to Shafi'i jurists. The importance of this.

study lies in the fact that it removes the contradiction in the Shafi'i statements about the meaning of this term, and states the adopted doctrine of the unspoken jurisprudential rulings. The study clarified the meaning of this term by extrapolating the phrases of Shafi'i jurists on the unspoken jurisprudential rulings, and mentioning examples of jurisprudential applications from the most important books of the Shafi'is, that quotes Shafi'i jurists, which is the book of “Al-Azeez Sharhul Wajeez” by Imam Al-Rafi'i. It has been shown through the study that the unspoken jurisprudential ruling does not indicate the adoption of the carrier of the jurisprudential issue at all, but the significance varies according to the type of issue. If it begins with attribution or assertion and is stated by the imam, then the basic principle is to follow it until the opposite is evident. If it begins with assertion and is narrated from one of the companions, then it indicates the approval of the carrier. If the unspoken conflicts with an explicit statement, then the statement is given precedence over it due to the strength of its connotation.

Key words: unspoken, silent, Al-Rafi'i.

المقدمة:

الحمد لله حمدا كثيرا يوافي نعمه ويكافئ مزيده، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فمما هو معلوم أن المذهب الشافعي مر بمراحل متعددة حتى وصل إلى مرحلة الاستقرار، وهذه المرحلة تجلت على يدي الإمام الرافعي والنووي - رحمهما الله تعالى - حيث قاما بتحرير وتنقيح المذهب، ثم جاء المتأخرون بعدهما واعتنوا بشرح عباراتهم ومصطلحاتهم وتتبع ما اعتمدوه من مسائل، فوجدوا أن ثمة مسائل كانا ينقلانها عن أئمة الشافعية دون أن يبينا هل هي معتمدة أم لا؟ وهل هم موافقون لمن نقلوا عنه فيما ذهب إليه أم لا؟ وهذا الأمر أحدث خلافا بين المتأخرين في حكم هذه المسائل، هل هي معتمدة في المذهب أم لا؟ ثم آل الأمر لنشوء ما يعرف بمصطلح (سكت عليه)، وهو من الاصطلاحات العامة التي قد ينازع في مدلولها نظرا لاختلاف العبارات الواردة عن فقهاء الشافعية وتعارضها.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في الإجابة عن الأسئلة التالية:

1. ما معنى المسكوت عليه عند فقهاء الشافعية؟
2. ما أنواع المسائل المسكوت عليها؟
3. ما دلالة أنواع المسكوت عليه؟
4. ما التطبيقات الفقهية على أنواع المسكوت عليه في كتاب العزيز شرح الوجيز للرافعي؟

أهداف البحث:

1. بيان معنى المسكوت عليه عند فقهاء الشافعية.
2. بيان أنواع المسائل المسكوت عليها.
3. دلالة أنواع المسكوت عليه.
4. بيان بعض التطبيقات الفقهية على أنواع المسكوت عليه، من كتاب العزيز شرح الوجيز للإمام الرافعي.

أهمية البحث:

تبرز أهمية البحث في الأمور التالية:

1. أنه متعلق بمدلول عبارة لها أثر في بيان معتمد المذهب.
2. رفع التعارض الواقع في عبارات الشافعية حول مدلول المسكوت عليه.

3. يبين المعنى المختار لمدلول المسكوت عليه بحيث يكون جامعا ومانعا، من خلال استقراء أنواعه.

4. أنه يدرس مدلول عبارة المسكوت عليه عند الشافعية من خلال نماذج تطبيقية لأهم كتاب عند الشافعية.

الدراسات السابقة:

لم يعثر الباحث على دراسة سابقة مستقلة في هذا الموضوع، سوى ما هو مبثوث في المصادر الأصلية من مسائل متعلقة به، من أهمها:

1. كتاب (ترشيح التوشيح وتوضيح الترجيح) لتاج الدين السبكي.
2. كتاب (المقاصد السنية إلى الموارد الهنية في جمع الفوائد الفقهية) لمحمد بن عبد الله باسودان؛ وغيرها من كتب مصطلحات الشافعية العامة.

منهجية البحث:

1. المنهج الاستقرائي: وذلك بتتبع أقوال فقهاء الشافعية حول هذا المصطلح، وتتبع نماذج من المسائل المسكوت عليها في كتاب العزيز شرح الوجيز للإمام الرافعي.
2. المنهج التحليلي: وذلك من خلال تحليل المسائل والعبارات المتعلقة بهذا الموضوع من خلال مقابلة العبارات ببعضها، والاستعانة بأهم كتب اصطلاحات الشافعية.

خطة البحث:

ينقسم البحث إلى مقدمة، ومبحثين، وخاتمة، على النحو التالي:

المبحث الأول: المسكوت عليه، ويحتوي على مطلبين:

المطلب الأول: معنى المسكوت عليه لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: أنواع المسائل المسكوت عليها ودلالة كل نوع.

المبحث الثاني: تطبيقات فقهية من كتاب العزيز شرح الوجيز للإمام الرافعي، ويحتوي على مطلبين:

المطلب الأول: تطبيقات فقهية على المسائل المسكوت عليها، المعارضة بمنطوق غير صريح.

المطلب الثاني: تطبيقات على المسائل المسكوت عليها المعارضة بمنطوق صريح:

وأما الخاتمة، فتحتوي على أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: المسكوت عليه، ويحتوي على مطلبين:

-المطلب الأول: معنى المسكوت عليه لغة واصطلاحاً.

-المطلب الثاني: أنواع المسائل المسكوت عليها ودلالة كل نوع.

المطلب الأول: معنى المسكوت عليه لغة واصطلاحاً:

أولاً: المسكوت عليه من: السَّكُوت، وهو في اللغة: خلاف النطق، وذهب بعض المحققين إلى أن السكوت هو: ترك الكلام مع القدرة عليه، وهو بهذا يفارق الصمت، فالصمت لا تعتبر فيه القدرة على التكلم (1)، أي: السكوت لا يكون إلا لما له نطق، بخلاف الصمت فقد يستعمل فيما لا قوة فيه للنطق، وفيما له قوة النطق (2).

وأما اصطلاحاً، فلم يقف الباحث على تعريف له، غير أن الفقهاء تكلموا عن دلالاته، من ذلك قول العلامة الكردي (3): (لأن نقله منه وسكوته عليه مع عدم التبري منه ظاهر في تقريره) (4)، فمن قواعدهم: أنهم إذا نقلوا عن الغير ولم يتعقبوه، فهو تقرير، وعلامة على اعتماده (5)؛ ومن خلال تتبع جزئيات المسائل المتعلقة بدلالاته، نجد أن الأنسب في تعريفه: (نقلُ فقيهٍ كلامَ فقيهٍ آخرَ دون تعقيبٍ).

ثانياً: الألفاظ ذات الصلة:

1. سكت عنه، ومعناه: عدم ارتضاء القول واعتماده (8)، فالنسبة بينه وبين: (سكت عليه) هي: التباين.

ولعل التفرقة بين الاصطلاحين سببه ما عُدي به الفعل: سكت، فإنه إذا عدي به (على)، فحقيقته الدلالة على الاستعلاء كقول القائل: زيد على الفرس، وتكون مجازاً فيما يغلب الإنسان كقول القائل: عليه كآبة، أي: تغلبه وتظهر عليه وعليه دين أي لزمه الانقياد بسببه كانقياد المركوب لراكبه (9)، ومن المجاز قولهم: سكت عليه، ومنه أيضاً: قوله تعالى ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَهَبَ لِي عَلَى الْكِبَرِ إِسْعَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ ۚ إِنَّ رَبِّي لَسَمِيعُ الدُّعَاءِ﴾ [إبراهيم: 39] لأن الكبر معنى، لا جرم يتكون؛ وأما إذا عُدي به (عن) أفاد المجاوزة والانصراف إلى غيره، نحو: عدلت عن زيد أي: انصرفت عنه (11)، ومنه قوله تعالى ﴿سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّاهُمْ عَنْ قِبَلَتِهِمُ الَّذِي كَانُوا عَلَيْهِ﴾ [البقرة: 142]، والله أعلم.

2. أطلق كلامه، ومعناه: أن يذكر أحد الأصحاب كلاماً مطلقاً دون تقييد، وهذا الإطلاق منزل منزلة المنصوص عليه إلا إذا صرح بعضهم بما يخالفه، فهو يلتقي مع المسكوت عليه في هذا الجانب، أي: وجوب البحث عن معارض، ويفترقان في أن المسكوت عليه هو: نقل لكلام الغير،

بينما الإطلاقات هي: كلام الشخص نفسه وغالبا ما تكون لأصحاب الوجوه ويعبر عنها بإطلاقات الأئمة (13).

3. أقره فلان، ومعناه: عدم رده بعد نقله، فيكون كالجازم به (14)، فهو لازم عن المسكوت عليه في بعض أنواعه، فمن سكت على مسألة وتبين بعد البحث عدم وجود معارض لها، فيلزم من ذلك: إقرار الناقل لها واعتماده إياها.

المطلب الثاني: أنواع المسائل المسكوت عليها ودلالة كل نوع:

أولاً: المسائل المعارضة بمنطوق غير صريح (15)، وهي تنقسم إلى قسمين:

الأول: سكوت على مسائل منقولة مفتوحة بالعزو: ويُعرف العزو بقول الناقل: (قال فلان: يجوز كذا) (16)، وهذا القسم قد يكون من متن المذهب، وقد يكون على الفتاوى والفروع المنثورة، وفيما يلي بيان حكم كل نوع:

أ. السكوت على متن المذهب:

المتن في أصل اللغة، يدل على: صلابة في الشيء مع امتداد وطول، ومنه المتن: ما صلب من الأرض وارتفع وانقاد (17)، والمتن والمتان: ما بين كل عمودين (18)؛ والمذهب، فهو: مصدر كالذهب، والمذهب: المتوضأ، لأنه يذهب إليه، وفي الحديث: (أن النبي، صلى الله عليه وسلم، كان إذا أراد الغائط أبعد في المذهب) (19)، والمذهب هو: المعتقد الذي يذهب إليه؛ وذهب فلان لذهبه أي: لمذهبه الذي يذهب فيه (20).

وأما اصطلاحاً، فلم يقف الباحث على تعريف خاص لمتن المذهب، لكن المذهب يطلق ويراد به عدة معان، منها:

- ما ذهب إليه الشافعي وأصحابه من الأحكام في المسائل، مجازاً عن مكان الذهاب ثم صار حقيقة عرفية فيه (21).

- الراجح المفتى به من الطريقتين أو الطرق، وهو مصطلح للإمام النووي، خاص بكتابه: منهاج الطالبين، فالمفتى به: هو ما عبر عنه بالمذهب، لكن كون الراجح طريقة القطع أو الخلاف، ففيه خلاف، وكون الخلاف قولين أو وجهين فإنه لا يؤخذ منه، لأنه اصطلاح له فيه، ولا استقرار يدل على تعيين واحد منهما حتى يُرجع إليه، بل الراجح تارة يكون طريقة القطع، وتارة طريقة الخلاف (22).

وإضافة المتن للمذهب هي إضافة تقوية وتأكيد، إذ تضيف عليه صلابة ومتانة وقوة، أخذاً من الصلة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي للكلمة، وحينئذ يكون المذهب – كما أشار التاج السبكي -: قاعدة كلية تُرد إليها جزئيات الفقه، وبهذا يتميز عن الفتاوى والفروع المنثورة، إذ لا يلزم منها أن تكون متنا للمذهب، بل قد تكون واقعة حال، فلا يعول عليها في بيان معتمد المذهب مطلقاً، بدون تحريٍ وتدقيق (23) كما سيأتي.

وبناء على ذلك يكون التعريف المختار لمتن المذهب هو: نص الإمام الشافعي، وما اعتمده الأصحاب من أقواله، وتخريجاتهم عليها.

والمراد بنص الإمام الشافعي: قوله خاصة، سواء أكان مروياً على الألسنة، أم مسطوراً في بعض كتبه، وإن لم يكن بإزاء القول المخجّج أو وجهه ضعيف، وهذا الإطلاق هو الكثير الشائع في كتب المذهب (24)، خلافاً لاصطلاح المنهاج، فإذا عبر الإمام النووي فيه بـ(النص)، فمراده: قول مخصوص للإمام بشرط أن يكون في مقابله قول ضعيف أو مخرج، إشارة إلى أن الخلاف مركب من قول ووجه، وهو يفيد أن في المسألة خلافاً (25)؛ وسعي قول الإمام بالنص، لأنه مرفوع القدر، لتنصيب الإمام عليه، أو لأنه مرفوع إلى الإمام (26)، فالنص في اللغة هو: رفع الشيء، يقال: نصبت الحديث، أي: رفعتَه إلى صاحبه (27)، ونصبت العروس – أي: أقعدتها على المنصة وهي المظهرة؛ وكل شيء أظهرته فقد نصبته (28).

والمراد بالأصحاب: الذين يجتهدون اجتهاداً مقيداً في مذهب إمامهم، ويستقلون بتقرير أصوله بالدليل غير أنه لا يتجاوزون في أدلتهم أصول إمامهم وقواعده، ثم يتخذون نصوص إمامهم أصولاً يستنبطون منها، كفعل المجتهد المستقل بنصوص الشرع (29)، وضبطوا بالزمن: من قبل الأربعمئة غالباً، أي: من وجد قبل انصرام الأربعمئة، وإن عاش إلى الخمسمئة؛ ويطلق عليهم أيضاً (المتقدمون)، ومن عداهم يسمون بالمتأخرين (30).

دلالة السكوت على هذا النوع:

إذا كان السكوت على نص للإمام الشافعي، فالقاعدة في ذلك: العمل به إلى أن يتبين خلافه (31)، أي: يعمل بنص الإمام المسكوت عليه، حتى لو عارضه منطوق للناقل، إلى أن يتبين خلاف ذلك.

وإذا كان السكوت على كلام أحد الأصحاب، فالقاعدة في ذلك: أنه لا يلزم منه موافقة الناقل لهم فيما ذهبوا إليه، بل قد يدل على أن الناقل لم يجد إلا كلام من نقل عنه تلك المسألة، ثم قد تدل قرائن الأحوال على موافقة من نُقل عنه، وقد تدل على مخالفته، وقد لا تدل على واحد من

الأمرين (32)، ولا بد في هذه الحالة من بحث وتفتيش، فإذا شهد لمسكوته نقل آخر عن الأصحاب، أي: عدا الذي سكت على قوله، فهذا يرجح موافقته له واعتماده قوله، وإن لم يشهد لمسكوته نقل، أو عارضه منطوق له في موضع آخر فهذا يرجح عدم الموافقة.

ب. الفتاوى والفروع المنثورة:

سبق وأن بينّا أن متن المذهب عبارة عن قاعدة كلية تُرد إليها جزئيات الفقه، بخلاف الفتاوى والفروع المنثورة، إذ لا يلزم منها أن تكون متنا للمذهب، بل قد تكون واقعة حال، فلا يعول عليها في بيان معتمد المذهب، إضافة إلى ذلك فإن المفتي قد يفتي بما يراه المصلحة الحاضرة في ذلك الوقت، فلا يوثق حينئذ أن هذه الفتوى جاذبة المذهب (33).

دلالة السكوت على هذا النوع:

والقاعدة في ذلك، أنه: لا يلزم من السكوت على الفتاوى اعتماد الناقل لها، وتقدم كتب الشروح في بيان معتمد المذهب على كتب الفتاوى، فمثلاً: إذا تعارضت أقوال القاضي حسين في الفتاوى مع كتابه (التعليقة) فالمقدم هو التعليقة (34)، حتى لو كانت الفتوى صريحة، وما في التعليقة مسكوت عليه.

الثاني: سكوت على مسائل منقولة مفتوحة بالجزم:

وهذه الحالة مختلفة عن الحالة السابقة، فالناقل هنا يقرر الحكم جازماً به، ويعزوه لقائله، كأن يقول مثلاً: قولنا: يجوز كذا، قاله فلان، ثم يسكت على المسألة دون أن يعلق عليها بشيء. والسكوت هنا: يدل على موافقة الناقل لمن نقل عنه واعتماده للحكم الذي ذهب إليه، هذا إذا كان ينقل عن الأصحاب، وأما النقل عن الإمام فمن باب أولى.

ثانياً: المسائل المسكوت عليها، المعارضة بمنطوق صريح:

ودلالة السكوت هنا: أن المنطوق مقدم على المسكوت بلا خلاف، لقوة دلالته، ويكون المسكوت عنه محمول على الإحالة على المنطوق، أو عدم التروي في حالة السكوت، أو عدم تذكر المذهب في المسألة إذ ذاك (35).

المبحث الثاني: تطبيقات فقهية من كتاب (العزیز فی شرح الوجیز للإمام الرافعی)، ويحتوي على مطلبين:

المطلب الأول: تطبيقات فقهية على المسائل المسكوت عليها، المعارضة بمنطوق غير صريح.

المطلب الثاني: تطبيقات على المسائل المسكوت عليها المعارضة بمنطوق صريح.

تمهيد:

في بيان أهمية كتاب العزيز في شرح الوجيز، وسبب اختياره أنموذجاً للدراسة. تكمن أهمية هذا الكتاب في أنه شرح كتاب الوجيز للإمام الغزالي شرحاً لم يشرح بمثله، كما عبر بذلك ابن الصلاح - رحمه الله تعالى (36) -: بل وصفه الإمام النووي بأنه لم يصنف في المذهب مثله في الكتب السابقة ولا المتأخرات (37).

ومؤلفه هو: عبد الكريم بن محمد القزويني الرافعي (38) المكنى بأبي القاسم، المولود سنة خمس وخمسين وخمسمئة هجرية (555هـ) (39)، ونشأ في أسرة علمية، على رأسها والده، وقد اعتنى به والده كثيراً، وبدأ يُحضره مجالس العلم وهو في الثالثة من عمره، وبدأ الرافعي في القراءة عليه وهو في العاشرة من عمره (40)، وقد بلغ مشايخه من الكثرة حتى جاوزوا المئة شيخ، من أشهرهم: خال والدته وأخوها من الرضاع أحمد الطالقاني (41)، وتوفي رحمه الله بقزوين سنة (623هـ) (42).

ووصفه ابن السبكي بأنه: عمدة المحققين وأستاذ المصنفين كأنما كان الفقه ميتاً فأحياه وأنشره وأقام عماده بعد ما أماته الجهل فأقبره، (43)، وحُقَّ له أن يوصف بذلك لهما (ته العلمية تأتي في الطبقة الرابعة، وهي طبقة: مجتهدى الترجيح، وهو من حمل على عاتقه مَهْمَةُ الاستمرار في تنقيح المذهب من الأقوال التي لا تعد من متن المذهب ولا تنسب إليه) (44)، ثم أتى بعده الإمام النووي ليواصل هذه المهمة، ليستقر الأمر عند الشافعية فيما بعد، على أن ما اتفق عليه الشيخان: الرافعي والنووي هو المذهب، وأنه لا يجوز العدول عن كلامهما (45).

ومما هو معلوم عند دارسي الفقه أن كتاب الوجيز يرجع جذره لكتاب نهاية المطلب لإمام الحرمين الذي يعد أهم شرح لمختصر الإمام المزني.

وبما أن البحث يتعلق بالمسائل المنقولة المسكوت عليها، فإن خير نموذج للتطبيقات الفقهية هو هذا الكتاب، لأنه يكثر النقل عن الأصحاب، كيف لا، ومؤلفه هو أول من تبلورت على يديه مرحلة تحرير المذهب، وكل من أتى بعده يرجع إليه ويعتمد عليه.

وهذا الكتاب سماه مصنفه بالعزيز في شرح الوجيز، ويعرف أيضاً بالشرح الكبير، تميزاً له عن كتاب الشرح الصغير للإمام الرافعي نفسه الذي اختصر فيه كتابه المذكور (46).

المطلب الأول: تطبيقات فقهية على المسائل المسكوت عليها، المعارضة بمنطوق غير صريح.

أولاً: السكوت على نص لإمام المذهب:

ومن الأمثلة على هذا النوع:

أ. تيمم المُحَرَّم عند العجز عن استعمال الماء:

صورة المسألة: إذا أراد المحرم أن يحقق سنة الاغتسال، ولكنه عجز عن استعمال الماء، فهل يُنَدَّب له التيمم، كالجمعة؟ لقد ذهب الإمام الرافعي إلى أنه يندب له التيمم، وعزا كلامه إلى نص الإمام الشافعي في (الأم)، وسكت عليه، ولم يوافق الإمام الغزالي في عدّه وجهاً واختياره القول بعدم التيمم، لمجرد احتمال أبداه شيخه الإمام الجويني (47).

ولكن الرافعي - رحمه الله تعالى - لم يصرح بعدم موافقته للإمام الغزالي، بل سكت على ذلك أيضاً، ولا يقال: إن سكوته على كلامه يدل على أنه ارتضاه، لأن نص الإمام: متن المذهب والعمل به هو الأصل، ولا يوجد نص آخر له يعارضه، لذا فإن الإمام النووي وافق الرافعي فيما ذهب إليه، فيكون ما اتفقا عليه هو معتمد المذهب، والله أعلم.

ب. بيع النوع الذي لم يبدُ صلاحه بالذي بدا صلاحه:

صورة المسألة: من المقرر عند الشافعية عدم جواز بيع الثمر على الشجر قبل بدو الصلاح إلا بشرط القطع، وهذه المسألة يتفرع عنها صور متعددة، منها: أن يباع نوع لم يبدُ صلاحه بنوع آخر من جنسه الذي بدا صلاحه في بستان واحد، وفي صفقة واحدة، فهل يشترط القطع في هذه الحالة، أم لا، ويجوز بيع الجميع، لأن بدو الصلاح في البعض كبذره في الكل؟

لقد ذهب الإمام الرافعي إلى أن ما لم يبدُ صلاحه يتبع ما بدا صلاحه هنا إلحاقاً له بالتأبير (48)، فإنه إذا أفرد البستان الذي لم يؤبر بالبيع وتعددت الصفقة، فإنه يكون كما لو أفرد غير المؤبر في البستان الواحد، أي: يتبع غير المؤبر المؤبر (49)؛ وقد ذكر هذه المسألة وسكت عليها، وهي في حقيقتها نص للإمام الشافعي في الإملاء (50)، لكنه علله وألحقه بالتأبير؛ ونقل الإمام النووي عن القاضي أبي الطيب (51) نصاً آخر للإمام الشافعي في (البويطي)، مفاده: أن بدو الصلاح لا يكون في النوع الآخر، لأنه إذا بدا في الثمرة الصيفية فلا يكون ذلك بدواً له في الثمرة الشتوية فكذلك في النوعين مثله سواء، أي: لا يؤثر اختلاف الأنواع مطلقاً (52).

ومع ذلك، فإن الإمام النووي لم يوافق الرافعي فيما سكت عليه وعلمه، وكذلك لم يوافق القاضي في إطلاقه، والسبب في ذلك: أنه رأى أن ما ذهبوا إليه لا ينسجم مع مجموع نصوص الشافعي؛ فإلحاق الإمام الرافعي حكم المسألة بالتأبير بعيد لاختلاف مُدْرَك التأبير، والفرق: أن المطلوب بدو الصلاح أمنها من العاهة، وقد يقال: إنه حاصل بدخول وقته وإن لم تشمل

صفقة، والمطلوب تأثير أن يكون المبيع أو بعضه بارزا – أي: من الطَّلَع - وهو مفقود ههنا (53)؛ وأما القاضي أبو الطيب فكلامه يتعارض مع صريح نص الشافعي في الإملاء. والذي ينسجم مع نصوص الإمام الشافعي هو: أن يُفرق بين ما يتقارب إدراكها فيحكم فيها بالتبعية وبين ما يتأخر فلا يحكم، بل لا ينظر إلى اختلاف الأنواع، بل إلى تفاوت الزمان، حتى لو كان نوعاً واحداً مَعْقِلياً مثلاً منه ما يكون في الصيف ومنه ما يكون في الشتاء لا يجعل أحدهما تابعا للآخر في الصلاح (54).

ثانياً: سكوت على كلام الأصحاب:

1. سكوت غير مفتتح بالجزم:

أ. يدل على عدم الموافقة:

ومثاله: تقييد صيغة الطلاق المنجزة:

وصورة المسألة: أن يقول الرجل لزوجته – مثلاً – أنت طالق في الدار، ثم دخلت بعد ذلك الدار، فهل تطلق أم لا؟

لقد نقل الإمام الرافعي حكم هذه المسألة عن إسماعيل البوشنجي (55)، من أن الطلاق لا يقع إلا إذا دخلت الدار، وسكت على قوله (56)، ولكن سكوته هنا لا يدل على موافقته فيما ذهب إليه، وذلك لأن كلام البوشنجي يتعارض مع نص البويطي الذي يفيد الوقوع في الحال إلا أن يريد إذا حصلت هناك (57)، وقد نقل الرافعي هذا النص عن البويطي أيضاً وسكت عليه، لكن المثال الذي ساقه هو دخول مكة لا الدار (58)، ونصُّ البويطي مقدم على قول البوشنجي، وهو المعتمد (59).

ب. يدل على الموافقة:

ومن الأمثلة على ذلك:

- نية تفريق الطلاق ثلاثاً على الأقراء:

وصورة المسألة: أن يقول الزوج لزوجته: أنت طالق ثلاثاً للسنة، ثم يدعي أنه نوى تفريقها على الأقراء، فهل يقبل قوله ظاهراً أم لا؟

لقد نقل الإمام الرافعي حكم هذه المسألة عن صاحب التتمة (60) وسكت عليها، وحاصلها: أن قول المطلق: نويت تفريقها، لا يقبل ظاهراً، إلا إذا كان يعتقد تحريم الجمع في قرء واحد، وسكوت الرافعي هنا يفيد موافقة صاحب التتمة فيما ذهب إليه، دلَّ على ذلك تصريحه بحكم هذه المسألة في كتابه: المحرر (61)؛ ووافقه الإمام النووي في ذلك (62)؛ ومع هذا الذي ذكرناه إلا

أن التاج السبكي لم يُسلم بذلك، وأفاد أن هذا مما انفرد به صاحب التتمة، ولا يُعرف أحد من الأصحاب قال به (63).

- كشف العورة في الحمّام:

مما هو معلوم أنه يشترط في الشاهد حتى تقبل شهادته أن يكون عدلاً، ومن شروط العدالة: أن لا يرتكب كبيرة ولو واحدة، وأن لا يصر على صغيرة حتى لو لم يرتكب كبيرة، إلا أن تغلب طاعاته على معاصيه، فلا يؤثر حينئذ الإصرار على الصغائر، ولا تنتفي عنه العدالة (64)؛ لذلك تحدث الفقهاء عن جملة من الكبائر والصغائر، ومما تحدثوا عنه: كشف العورة في الحمام، هل هو من الصغائر أم لا؟ والمراد بالعورة، عورة الخلوة وهي: السوأتان فقط للرجل، وللمرأة: ما بين السرة والركبة (65).

لقد نقل الإمام الرافعي حكم هذه المسألة عن صاحب (العدة) (66) قوله إنها من الصغائر، وسكت على قوله، وتبعه الإمام النووي في الروضة (67).

والعبارة مُطلقة - أي: كشف العورة - فيدخل فيها حالة الاغتسال أيضاً؛ وهذا الإطلاق ليس مراداً، ولا يلزم من سكوت الإمام الرافعي اعتماده، ففي المسألة تفصيل ذكره التاج السبكي في (توشيح التصحيح)، وحاصل ما ذكره: الأول: أنه إذا كان كشفها بحضرة الناس فواضح أنه معصية، وترد به الشهادة وإن لم يكن كبيرة، والثاني: إن لم يكن معه غيره، فقد يقال: إنه حرام لكون الحمام مظنة حضور الناس، ولعل هذا هو مراد صاحب العدة، والثالث: إن يئس حضور من يراه، وهذا فيه خلاف كشفها في الخلوة، والرابع: أن يكون في الخلوة حال الاغتسال، فهذا جائز وليس من إسقاط المروءة، وقد نص الأصحاب على جوازه، وجعلوا الغسل من الأعذار التي يباح فيها كشف العورة (68)؛ فيلاحظ هنا أن السكوت على إطلاق هذه العبارة لا يلزم منه دخول جميع الصور السابقة فيها، وأنها في الحكم سواء، بل ليس لأحد أن يعترض على الإمام الرافعي في ذلك، وهذا الذي ذكره السبكي بينه الإمام النووي في شرح مسلم، ونبه عليه الشراح (69).

ج. لا يدل على الموافقة أو المخالفة:

ومن الأمثلة على ذلك:

- تعليق الطلاق على النفي والإثبات:

صورة المسألة: من أدوات التعليق: (إن وإذا)، وكلها تقتضي الفور في النفي إلا إن، فإنها للتراخي، فلو قال لزوجته مثلاً: إن لم أضربك فأنت طالق، فلا يحكم بوقوع الطلاق إلا في آخر العمر، أما

في الإثبات فكلها للتراخي إلا (إذا وإن) مع المال أو شئت، كأن يقول: إذا عطيتني ألفاً أو إن أعطيتني ألفاً، فأنت طالق، فقالت له فوراً: ضمت، فإن الطلاق يقع، وكذلك لو قال: إن شئت فأنت طالق، فقالت فوراً: شئت (70)؛ ولقد نقل الإمام الرافعي صورة من صور التعليق المتعلقة بـ(إن) في النفي عن إسماعيل البوشنجي وسكت عليها، وهي: ما لو قال لزوجته: أنت طالق إن لم أضربك، أو إن لم أضربك فأنت طالق، وقال: - أي: المطلق -: عتيت به وقتاً معيناً، فالحكم في هذه الحالة أنه يُدَيَّن، سواء عين الساعة أو وقتاً آخر، قريباً أم بعيداً (71).

ولكن استشكل التاج السبكي والإسنوي هذه العبارة، وتعجب السبكي من سكوت الرافعي عليها، ومن موافقة الإمام النووي له في الروضة (72)، ووجه الإشكال: في كلمة (يُدَيَّن)، ومعنى: يدين، أي: فيما نواه فيعمل به في الباطن إن كان صادقاً (73)، وذلك لأن (إن) في النفي للتراخي وهو موجب للتخفيف وعدم وقوع الطلاق في الحال، فلو نوى أن يقع في وقت معين فإنه بهذه النية يكون قد غلظ على نفسه وحينئذ لا تناسبه كلمة (التدين)؛ لأن هذه الكلمة يُعَبَّرُ فيها عمن نوى الأخف لا الأشق (74)، بخلاف أداة الشرط (إذا) في النفي فإنها تفيد الفور، فلو قال: إذا لم تدخل الدار فأنت طالق، فإن مضى بعد قوله زمان يمكنه أن يقول فيه: أنت طالق ولم يُطَلَّقْ، أو مضى يمكنها فيه دخول الدار ولم تدخلها، وقع الطلاق (75)، فإذا قال: نويت وقتاً معيناً، ففي هذه الحالة لنا أن نقول: (يُدَيَّن) لأنه بهذه النية يريد أن يخفف عن نفسه؛ وبسبب ذلك شكك التاج السبكي في دقة العبارة المنقولة عن إسماعيل البوشنجي، وقال: لعله لم يصور المسألة بـ(إن) بل بـ(إذا) وما في معناها مما يحمل على الفور (76).

فإن قيل: لعل المراد: أن، وليس أداة الشرط إن، أي: أن لم أضربك فأنت طالق، فيجواب: إن هذا لا يصح هنا، لأن (أن) للتعليل وليست للتعليق (77)، فكأنه قال: أنت طالق لأنني لم أضربك، وفي هذه الحالة يقع الطلاق في الحال لعدم وجود التعليق.

- التغوط في الطريق:

لقد نقل الإمام الرافعي عن صاحب العدة، أن التغوط في طريق المسلمين حرام، ومن صفائر الذنوب، وسكت على قوله (78)، وتبعه الإمام النووي في الروضة، أي: نقل كلام صاحب العدة وسكت عليه في كتاب الشهادات، لكنه نص على الكراهة في الكلام عن الاستنجاء من غير عزو لصاحب العدة.

2. سكوت مفتتح بالجزم:

ومثاله: ملك المشركين المال في عقد الهدنة:

صورة المسألة: أن يصلح الإمام الحربيين على ترك القتال إلى غاية، وهذا العقد له شروط، منها: أن يخلو عن شرط فاسد، كأن لا ينتزع أسرى المسلمين منهم، أو يرد إليهم المسلم الذي أسروه، ومنها: عدم بذل المال لهم إلا لضرورة، بأن كانوا يعذبون الأسرى في أيديهم ففديناهم، أو أحاطوا بنا وخفنا الاصطدام، فيجوز بذل المال، ودفع أعظم الضررين بأخفهما (79)، فإذا بُذل لهم المال في هذه الحالة، فهل يملكونه؟

لقد ذهب الإمام الرافعي إلى أنهم لا يملكونه، جازما بذلك في بداية كلامه، ثم عزا كلامه للمهذب، وسكت عليه، وعبارته: (ولا يملك الكفار ما يأخذونه؛ لأنه بغير حق، قاله في المهذب، انتهى) (80).

فسكوته هنا على هذا النقل يرجح اعتماده له، ويشهد لذلك كلام الأصحاب، من ذلك قول الإمام الماوردي (81)، وابن الصباغ، والرويانى (82)؛ واستظهره السبكي، غير أنه قال: إن سكوته هنا لا يخلو عن احتمال، وذلك لأنه - أي: الإمام الرافعي - حكى في (باب السير) وجهين في الأسير يفتدي منهم بمال ثم نظفر به، هل نعيده إليه أو يكون غنيمة؟ فالقول بأنه غنيمة يفهم منه أنهم ملكوا المأخوذ (83).

ثالثا: تطبيقات على الفروع والفتاوى المنثورة:

ومثال ذلك: الإشارة المفهمة من الناطق في الصلاة:

صورة المسألة: من المعلوم أن إشارة الأخرس تقوم مقام الناطق، بخلاف الناطق فلا تقوم إشارته مقام نطقه، فلو أشار - أي: الناطق - في الصلاة إشارة مفهمة بالطلاق أو البيع: صح العقد ولا تبطل صلاته، وصحح ذلك الإمام الرافعي في كتاب الطلاق، والنووي (84)، فهو المعتمد، ولكن الإمام الرافعي في كتاب الصلاة نقل وجهها عن أبيه ببطلان الصلاة وسكت عليه، وهذا الوجه ذكره القاضي حسين في فتاويه (85)؛ ووفق ما ذكرناه من القواعد السابقة المتعلقة بالمسكوت عليه، فإن منطوق الإمام الرافعي مقدم على هذا الوجه الذي سكت عليه، بل ومقدم على منطوق القاضي حسين في فتاويه.

المطلب الثاني: تطبيقات على المسائل المسكوت عليها المعارضة بمنطوق صريح:

1. طلاق الوسطى من الزوجات:

صورة المسألة: من جلست نسوته الأربع صفا فطلق الوسطى منهن، فهل تطلق أم لا؟ ووجه الإشكال أن الوسط هل يكون بنحو ثلاثة نساء فقط، فهو بالنسبة للثلاث نساء: الثانية، ولا يكون بنحو الأربعة، أم يقال، بل يكون في نحو الأربعة فهو بين الأول والرابع، أي: الثانية والثالثة، وعلى المطلق أن يعين واحدة منهن؟

لقد نقل الإمام الرافعي هذه المسألة عن البوشنجي - رحمه الله تعالى - أن فيها وجهان، أحدهما: لا يقع به شيء، إذ لا وسطى لهن، والثاني: يقع على الوسطيين لأن الاتحاد ليس بشرط في وقوع اسم الوسطى؛ وسكت على كلام البوشنجي (86).

ولكنه في (باب الكتابة) في معرض كلامه عن وضع أوسط النجوم عن المكاتب، صرح بأن المراد بالأوسط: كلاهما - أي: إذا كانت متساوية بالقدر والأجل -، ولم يذكر ما نقله عن البوشنجي في مسألة الطلاق السابقة، وكأنه أنسي ما حكاه عنه وإلا لذكره (87).

وبناء على ذلك: يحمل ما سكت عليه في مسألة الطلاق على ما نطق به في مسألة الكتابة، فيكون المعتمد هو: طلاق واحدة من الوسطيين يُعَيَّنهما الزوج، لأن موضوع الوسطى لواحدة، وقد صرح باعتماد هذا القول: الإمام النووي في الروضة؛ وهذا الحمل أولى من اعتراض الإسنوي - رحمه الله تعالى -، فقد ذهب في المهمات إلى عدم اطلاع الإمام الرافعي على نص الإمام الشافعي في ذلك.

2. تفسير معنى الدامغة:

صورة المسألة: من الجنائيات الواقعة على ما دون النفس - الدامغة -، ويشترط - في المعتمد - أن تخرق خريطة الدماغ - أي: الجلد المحيطة به - وتصل إلى المخ (88)؛ وقد بين الإمام الرافعي معنى الدامغة لكن تفسيره لها في (قصاص النفس)، يختلف عنه في (باب الديات)، فقد فسرها في قصاص النفس بأنها: التي تخرق الخريطة وتصل إلى الدماغ (89)، بينما في باب الديات صدر كلامه بأنها: الخارقة لخريطة الدماغ ثم حكى فيها طريقان، منهما: ما نقله عن الشيخ أبي حامد ومن تابعه بأنه: لا فرق بين أن تخرق الخريطة أو لا (90)، وسكت على قول أبي حامد - رحمه الله تعالى -؛ فهذا مسكوت عليه عارضه منطوق صريح وهو: ما ذكره في قصاص النفس، وما ذكره في صدر كلامه بقوله: الخارقة... إلخ، فيكون المعتمد هو: المنطوق الصريح لا المسكوت عليه.

3. وقوع الطلاق على التي لم تحض ثم بلغت:

صورة المسألة: إذا طلق الرجل زوجته التي لم تبلغ سن الحيض وبلغت بالحمل، فهل لا يقع عليها الطلاق، نظرا إلى أن القرء عبارة عن الطهر بين الدمين؟ أم يقع نظرا إلى أن القرء هو: الانتقال من الطهر إلى الدم؟

لقد نقل الإمام الرافعي وقوع الطلاق عن صاحب التتمة، وسكت على قوله (91)، وقد عارض سكوته هذا بمنطوق له في كتابه الشرح الصغير، فقال بعدم وقوع الطلاق، بل وضعف الوجه القائل بأن القرء هو المحتوش (92) وأشار إلى تضعيفه (93)؛ فيكون هذا المنطوق مقدم على ما سكت عليه، والله أعلم.

خاتمة البحث:

أولا: النتائج:

أولا: المسكوت عليه هو: أن ينقل فقيه قولاً ما عن إمام المذهب أو رأياً لأحد الأصحاب دون أن يعلق عليه أو يتعقبه. ثانياً: ثمة خلاف وتعارض في دلالة المسكوت عليه عند الشافعية، والنتيجة التي توصل إليها في رفع هذا التعارض هي: أن المسكوت عليه أنواع، وتختلف دلالاته باختلاف كل نوع. ثالثاً: إذا كان المسكوت عليه مفتتح بالعزو، ونص لإمام المذهب، فالأصل العمل به إلى أن يتبين خلافه، ومن باب أولى إذا كان مفتتح بالجزم. رابعاً: إذا كان المسكوت عليه مفتتح بالعزو، ومنقول عن أحد الأصحاب، فلا يلزم منه الموافقة والارتضاء، بل لا بد من البحث عن آراء الأصحاب الأخرى في كتب الشروح، فإذا شهد للمسكوت نقل عنهم، فهو يدل حينئذ على الموافقة وإلا فلا. خامساً: إذا كان المسكوت عليه مفتتح بالجزم، ومنقول عن أحد الأصحاب، فهو يدل على موافقة الناقل له وارتضاه إياه. سادساً: إذا تعارض المسكوت عليه مع منطوق صريح، فالمنطوق مقدم على المسكوت بلا خلاف، لقوة دلالاته. سابعاً: يعد كتاب العزيز في شرح الوجيز للإمام الرافعي من أكثر مصادر الفقه الشافعي نقلاً عن الأصحاب، وهو غني بالمسائل المسكوت عليها.

ثانياً: التوصيات

ويوصي البحث طلاب الفقه بالاهتمام بدراسة المسائل التي نقلها الإمام الرافعي وغيره عن الأصحاب وسكتوا عليها، ورفع الإشكالات المتعلقة بها، ومن أهم الكتب التي استشكلت هذه المسائل: كتب الإمام الإسنوي والتاج السبكي، فقد بينا أن ثمة مسائل لبعض الأصحاب سكت عليها الشيخان الرافعي والنووي، ولكن عارضها كلام آخر عن كثيرين من الأصحاب، وهذا الأمر من مهمات المسائل المتعلقة بصلب المذهب. والله تعالى ولي التوفيق.

الهوامش:

- (1) محمد مرتضى الزبيدي (ت 1205هـ/1790م)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: جماعة من المختصين، وزارة الإرشاد، الكويت، 2001م، ج4، ص558، و559.
- (2) زكريا بن محمد الأنصاري (ت 926هـ/1520م)، الغرر البهجة الوردية، (المطبعة الميمنية)، ج2، ص28.
- (3) هو: محمد بن سليمان الكردي: فقيه الشافعية بالديار الحجازية في عصره. ولد بدمشق، ونشأ في المدينة، وتولى إفتاء الشافعية فيها إلى أن توفي، وكان خاتمة الفقهاء بالحجاز المتصلع من سائر العلوم، من كتبه: المواهب المدنية حاشية على شرح المقدمة الحضرية وتعرف بالحاشية الكبرى، والمسلك العدل على شرح مختصر بافضل المعروف بالحاشية الصغرى، توفي في المدينة المنورة سنة (1194هـ/1780م).
- انظر ترجمته في: خيرالدين بن محمود الزركلي (ت1396هـ/1976م)، الأعلام، دار العلم للملايين، 2002م (ط15)، ج6، ص152 و153. محمد بن الحسن الحجوي (ت1376هـ/1956م)، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1416هـ، (ط1)، ج2، ص423.
- (4) محمد بن سليمان الكردي (ت 1194هـ/1780م)، كاشف اللثام عن حكم التجرد قبل الميقات بلا إحرام، تحقيق: فيصل الخطيب، عمان، أروقة، 1438هـ، (ط1)، ص204. والسقاف، أحمد بن عبد الرحمن (المتوفى: 1335هـ)، الفوائد المكية فيما يحتاجه طلبة الشافعية، تحقيق: حميد الحاملي، الكويت، دار الضياء، الطبعة الثانية، 1441هـ، ص202.
- (5) محمد بن عبد الله باسودان (ت 1281هـ/1850م)، المقاصد السنية إلى الموارد الهنية في جمع الفوائد الفقهية، تحقيق: د. محمد باذيب، دار الفتحة، عمان، 2018م، (ط1)، ص215هـ.
- (6) يحيى بن شرف النووي (ت 676هـ/1277م)، المجموع شرح المذهب، إدارة الطباعة المنيرية، القاهرة، 1344هـ، ج7، ص460.
- (7) عبد الحميد بن حسن الشرواني (المتوفى: 1301هـ/1884م)، حاشية على تحفة المحتاج مطبوعة مع التحفة، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، 1357هـ، ج4، ص212.
- (8) سليمان بن عمر العجيلي الشهير بالجمال (ت 1204هـ/1790م)، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منيح الطلاب المعروف بحاشية الجمل، دار الفكر، 1431هـ، ج3، ص77. الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب (المتوفى: 977هـ)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415هـ، ج1، ص102. أحمد سلامة القليوبي (ت 1070هـ/1659م)، حاشيته على كنز الراغبين للمحلي، بيروت، دار الفكر،
- (8) 1415هـ، ج1، ص10. وانظر: أحمد بن محمد الهيتمي (974هـ/1567م)، الفتاوى الفقهية، المكتبة الإسلامية، ج3، ص17.
- (9) عبد الله بن الحسين العكبري (616هـ/1219م) اللباب في علل البناء والإعراب، تحقيق: د. عبد الإله النبهان، دمشق، دار الفكر، 1995م، (ط1)، ج1، ص359.
- (10) محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان (ت 745هـ/1256م)، البحر المحيط في التفسير، تحقيق: صديقي محمد جميل، بيروت، دار الفكر، 1420هـ، ج6، ص449.
- (11) أبوحيان، البحر المحيط، ج3، 199.

- (12) انظر: محمد بن عمر بن الحسن الرازي (ت ٦٠٦هـ/1209م) التفسير الكبير، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1420هـ، (ط3)، ج4، ص80.
- (13) انظر: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي (٩٧٤هـ/١٥٦٧م)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، دار إحياء التراث العربي، 1983م، ج10، ص113. فيصل بن عبد الله الخطيب، التبیین لما يعتمد من كلام الشافعية المتأخرين، عمان، دار الفتح، 2021م، ص98 و99.
- (14) عبد البصير بن سليمان المليباري، القاموس الفقهي في المذهب الشافعي، 2016م، (ط1)، ص195.
- (15) ليس المراد بالمنطوق الصريح هنا المعنى المصطلح عليه عند علماء الأصول وهو: دلالة اللفظ على ما وضع له مطابقة أو تضمنا أو حقيقة؛ فالمراد به في نظر الباحث: ما يقابل المسكوت عليه ويدل على مراد المتكلم دلالة لا تفتقر لتأويل.
- (16) عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت 771هـ/1370م)، ترشيح التوشيح وتوضيح الترجيح، تحقيق: د. حسن أبو ستة، وعبد الصمد البلوشي، الكويت، أسفار، الطبعة الأولى، 1443هـ، (ط1)، ص558-573.
- (17) السبكي، المصدر السابق، ص558.
- (18) أحمد بن فارس بن زكريا (ت 395هـ/1004م)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، 1399هـ، ج5، ص295.
- (19) انظر: الزبيدي، تاج العروس، ج36، ص146.
- (20) محمد بن مكرم بن منظور (ت 711هـ/1311م)، لسان العرب، بيروت، دار صادر، 1414هـ، (ط3)، ج1، ص393، و394. والحديث أخرجه الإمام أحمد والترمذي والبيهقي.
- انظر: ابن حنبل، المسند، حديث رقم (18171). الترمذي، سنن الترمذي، أبواب الطهارة، حديث رقم (20)، وقال عنه: حديث حسن صحيح. البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الطهارة، باب التخلي عند الحاجة، حديث رقم: (443).
- (21) علي بن إسماعيل ابن سيده (ت 458هـ/1066م)، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبد الحميد هندراوي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1421هـ، (ط1)، ج4، ص295.
- (22) محمد بن أبي العباس الرملي (ت 1004هـ/1596م)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، بيروت، دار الفكر، 1404هـ، (ط الأخيرة)، ج1، ص42.
- (23) الشربيني، مغني المحتاج، ج1، ص105. المليباري، القاموس الفقهي، ص107 و108.
- (24) انظر: السبكي، ترشيح التوشيح، ج570.
- (25) عبد البصير بن سليمان المليباري، دراسة شبيهة لمصطلحات المذاهب الأربعة الفقهية، الكويت، دار الضياء، 1439هـ، (ط1)، ص74.
- (26) المليباري، المرجع السابق، ص74-76.
- (27) عبد الملك بن عبد الله الجويني (ت 478هـ/1047م)، نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق: د. عبد العظيم الديب، دار المنهاج، 1428هـ، (ط1)، ص173.
- (28) أحمد بن فارس (ت 395هـ/1004م)، مجمل اللغة، تحقيق: زهير سلطان، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1406هـ، (ط2)، ص843.

- (29) علي بن إسماعيل ابن سيده (ت 458هـ/1066م)، المخصص، تحقيق: خليل جفال، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 141هـ، (ط1)، ج3، ص479.
- (30) عثمان بن عبد الرحمن ابن الصلاح (ت 643هـ/1245م)، الفتاوى، تحقيق: د. موفق عبد القادر، بيروت، عالم الكتب، 1407هـ، (ط1)، ج1، ص32. والنووي، المجموع، ج1، ص43.
- (31) انظر: المليباري، القاموس الفقهي، ص191 و192.
- (32) المصدر السابق، ص558.
- (33) السبكي، ترشيح التوشيح، ص558.
- (34) السبكي، ترشيح التوشيح، ص569.
- (35) المصدر السابق، ص569 و570.
- (36) المصدر السابق، ص571.
- (37) محمد بن أحمد الذهبي (ت 748هـ/1348م)، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، تحقيق: د. عمر عبد السلام التدمري، بيروت، دار الكتاب العربي، 1413هـ، (ط2)، ج45، ص158.
- (38) النووي، روضة الطالبين، ج12، ص315.
- (39) اختلف في نسبته للرافعي، فقليل: نسبة إلى: رافعان من بلاد قزوين، وهو ما ذهب إليه الإمام النووي في دقائق المنهاج، وقيل: نسبة إلى الصحابي: رافع بن خديج - رضي الله تعالى عنه -، وإليه ذهب كثير من الشافعية، منهم: ابن الملقن، وقيل: نسبة إلى أبي رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وإليه ذهب السمعاني، بل وهو ما صرح به الرافعي نفسه في (التدوين).
- انظر: يحيى بن شرف (ت 676هـ/1277م)، دقائق المنهاج، تحقيق: إياد الفوج، بيروت، دار ابن حزم، 1431هـ، ص28. عمر بن علي بن أحمد بن الملقن (ت 804هـ/1401م)، البدر المنير في تخرير أحاديث الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وآخرون، الرياض، دار الهجرة للنشر والتوزيع، 142هـ، (ط1)، ج1، ص455. عبد الكريم بن محمد السمعاني (ت 562هـ/1167م)، الأنساب، تحقيق: عبد الله البارودي، بيروت، دار الفكر، 1998م، ج3، ص27. عبد الكريم بن محمد الرافعي
- (623هـ/1226م)، التدوين في أخبار قزوين، تحقيق: عزيز الله العطاردي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1408هـ، ج1، ص231.
- (40) محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت 748هـ/1348م)، سير أعلام النبلاء، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، 1405هـ، (ط3)، ج22، ص252.
- (41) الرافعي، التدوين في أخبار قزوين، ج1، ص352.
- (42) المصدر السابق، ج2، ص144. والطالقاني هو: أحمد بن إسماعيل بن يوسف أبو الخير القزويني، ولد في سنة اثنتي عشرة وخمسمئة (512هـ) بقزوين، وكان رئيس أصحاب الشافعي وكان إماماً في المذهب والخلاف والأصول والتفسير والوعظ والزهد، توفي سنة تسعين وخمسمئة (590هـ).
- انظر، عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت 771هـ/1370م)، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي ود. عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، 1413هـ، (ط2)، ج6، ص7-11.
- (43) الإسنوي، المهمات، ج1، ص60.
- (44) السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، ج8، ص282.

- (45) لم تكن بداية تحرير المذهب على يدي الرافعي والنووي رحمهما الله تعالى كما يظن ذلك بعض الباحثين، بل كانت هناك جهود سابقة لتحرير المذهب في بداية القرن الرابع الهجري، وظهرت هذه الجهود عند الإمام الجويني في كتابه (نهاية المطلب)، وقد نبه على ذلك د. عبد العظيم الديب رحمه الله تعالى في مقدمة تحقيقه لهذا الكتاب. انظر: مقدمة التحقيق في: الجويني، نهاية المطلب، ج 1 ص 228.
- (46) عمر القره داغي (ت 1355هـ / 1936م)، المنهل النضاح في اختلاف الأشيخ، 1428هـ، (ط 1) ص 41. أحمد كويابن الشالياتي (ت 1374هـ / 1955م)، العوائد الدينية في تلخيص الفوائد المدنية، تحقيق: د. عبد النصير الملباري، الكويت، دار الضياء، 1440 هـ، (ط 1)، ص 79.
- (47) وسبب تصنيفه للشرح الصغير: أن بعض الفقهاء قصد أن يختصر الشرح الكبير فبلغ ذلك الإمام الرافعي، فخاف أن يفسده عليه بالتغيير، لقصور (عبارة ذلك الرجل، فقال له: أنا أختصره لك، ولكن لا أقدر على الورق، وكان ذلك الرجل - أيضا - فقيرا، فلم يمكنه إلا أن أحضر للإمام أبي القاسم من الورق المكتوب الذي يباع شيئا كثيرا، فكتب الإمام الشرح الصغير في ظهوره، حتى أكمله، ثم نقل من تلك الظهور. انظر: ابن الملحق، البدر المنير، ج 1، ص 331.
- (48) انظر: الرافعي، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (623هـ / 1226م)، العزيز في شرح الوجيز، تحقيق: مجموعة من طلاب الدكتوراه في جامعة الإمارات، دبي، جائزة دبي الدولية للقرآن الكريم، 1437هـ، (ط 1)، ج 4، ص 732 و 733.
- (49) التأبير، مصدر: أبر، والمراد به: تلقيح النخل. انظر: الجوهرى، إسماعيل بن حماد (المتوفى: 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عطار، بيروت، دار العلم للملايين، الطبعة الرابعة، 1407هـ، ج 2، ص 574.
- (50) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج 6، ص 326. وانظر: النووي، المجموع، ج 11، ص 361.
- (51) انظر: النووي، المصدر السابق، ج 11، ص 452.
- (52) هو: شيخ الإسلام القاضي أبو الطيب طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطبري، الشافعي، فقيه بغداد، ولد: سنة ثمان وأربعين وثلاث مائة (348هـ)، بآمل - مدينة في محافظة مازندران في إيران - توفي عن مئة وستين، ولم يخل عقله، ولا تغير فهمه، يفتي مع الفقهاء، ويستدرك عليهم الخطأ، ويقضي، ويشهد، ويحضر المواكب، وله شرح على مختصر المزني، توفي سنة خمسين وأربع مائة (450هـ).
- انظر ترجمته في: إبراهيم بن علي الشيرازي (ت 476هـ / 1083م)، طبقات الفقهاء، تحقيق: إحسان عباس، بيروت، دار الرائد العربي، 1970م، (ط 1)، ص 127. الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج 17، ص 668-671. أحمد بن علي البغدادي (ت 463هـ / 1071م)، تاريخ بغداد، تحقيق: د. بشار معروف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1422هـ، (ط 1)، ج 10، ص 491.
- (53) النووي، المجموع، ج 11، ص 452.
- (54) المصدر السابق، ج 11، ص 361.
- (55) المصدر السابق، ج 11، ص 452 و 453.
- (56) هو: اسماعيل بن عبد الواحد بن اسماعيل بن محمد البوشنجي، بضم الباء، نسبة إلى بوشنج بلدة قديمة على سبعة فراسخ من هراه، إمام غواص، نشأ في عبادة الله تعالى مرضي السيرة والطريقة جار على منوال أبيه أبي القاسم البوشنجي الفقيه، من آثاره: المستدرك في فروع الفقه الشافعي، والجهر بالبسملة، توفي سنة: 536هـ.

- انظر ترجمته في: السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، ج7، ص49. عمر بن علي ابن الملقن (ت 804هـ/1401م) العقد المذهب في طبقات حملة المذهب، تحقيق: أيمن الأزهرى، بيروت، دار الكتب العلمية، 1417هـ، (ط1)، ص125. عمر رضا كحالة (ت/1408هـ/1987م)، معجم المؤلفين، بيروت، دار إحياء التراث، ج2، ص278.
- (57) انظر: الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج14، ص538 و539.
- (58) يوسف بن يحيى البويطي (ت 231هـ/846م)، مختصر البويطي، تحقيق: أيمن السلايمة، رسالة ماجستير غير منشورة، المدينة المنورة، الجامعة الإسلامية، 1431هـ، ص508.
- (59) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج14، ص261. والسبكي، ترشيح التوشيح، ص560.
- (60) يحيى بن شرف النووي (ت 676هـ/1277م)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، 1412هـ، (ط3)، ج8، ص202. والشربيني، مغني المحتاج، ج5، ص38.
- (61) صاحب التتمة هو: عبد الرحمن بن مأمون النيسابوري المعروف بـ(المتولي)، شيخ الشافعية، تفقه بمرور على الفوراني، وبمرور الروذ علي القاضي حسين، له: (التتمة)، تمم بها كتاب (الإبانة) لشيخه أبي القاسم الفوراني، لكنه لم يكلمه وعاجلته المنية قبل إكماله، وكان قد انتهى فيه إلى كتاب الحدود، توفي سنة 478هـ.
- انظر ترجمته في: أحمد بن محمد بن خلكان (المتوفى: 681هـ)، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس، بيروت، دار صادر، ج3، ص133 و134. كحالة، معجم المؤلفين، ج5، ص166.
- (62) الرافعي، عبد الكريم بن محمد (المتوفى: 624هـ)، المحرر في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، بيروت، الكتب العلمية، 1426هـ، (ط1)، ص336.
- (63) منهاج الطالبين، ص236.
- (64) السبكي، ترشيح التوشيح، ص561 و562.
- (65) انظر: الباجوري، إبراهيم بن محمد (المتوفى: 1277هـ)، حاشية الباجوري على ابن قاسم، تحقيق: مرعي الرشيد، لبنان، دار نور الصباح، 2015م، (ط1)، ج3، ص556.
- (66) الأنصاري، الغرر الهية، ج1، ص349.
- (67) يطلق هذا اللقب على اثنين هما: أبو المكارم الروياني، وأبو عبدالله الحسين بن علي الطبري، والإمام الرافعي وقف على عدة أبي المكارم الروياني، ولم يقف على عدة الطبري، لكن بلغه منها النقل، وحيث أطلق في الشرحين العدة، فمراده: عدة أبي المكارم، وما يرويه عن عدة أبي عبدالله يضيفها إلى صاحبها فيقول مثلاً: عن الحسين الطبري في عدته؛ وبناء على ذلك يكون المراد بصاحب العدة هنا: أبوالمكارم الروياني؛ وأبوالمكارم الروياني هو: عبدالله بن علي، ابن أخت أبوالمحاسن عبدالواحد بن إسماعيل الروياني (المتوفى: 502هـ) صاحب كتاب (بحر المذهب)، قال الإسنوي في المهمات: لم أقف له على تاريخ وفاة.
- انظر: الحسيني، هداية الله (المتوفى: 1014هـ)، طبقات الشافعية، تحقيق: عادل نوهض، بيروت، دار الأفاق الجديدة، الطبعة الثانية، 1979م، (ط2)، ص209. الإسنوي، المهمات، ج1، ص219. أبو بكر بن أحمد بن محمد ابن قاضي شعبة (ت851هـ/1377م)، طبقات الشافعية، تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، بيروت، عالم الكتب، 1407هـ، (ط1)، ج1، ص35.
- (68) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج8، ص13. النووي، روضة الطالبين، ج11، ص224.
- (69) السبكي، توشيح التصحيح، ج3، ص541 و542.

- (70) يحيى بن شرف (ت 676هـ/1277م)، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، بيروت، دار إحياء التراث، 1392هـ، (ط2)، ج4، ص32. زكريا بن محمد الأنصاري (ت 926هـ/1520م)، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، دار الفكر، 1414هـ، ج1، ص12.
- (71) الباجوري، حاشية الباجوري على ابن قاسم، ج3، ص27.
- (72) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج15، ص111 و112.
- (73) السبكي، ترشيح التوشيح، ص563. والإسنوي، المهمات، ج7، ص389.
- (74) الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج7، ص9.
- (75) الإسنوي، المهمات، ج7، ص389.
- (76) يحيى بن أبي الخير العمراني (ت 558هـ/1191م)، البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: قاسم النوري، جدة، دار المنهاج، الطبعة، 1421هـ، (ط1)، ج10، ص173.
- (77) السبكي، ترشيح التوشيح، ص563.
- (78) السبكي، ترشيح التوشيح، ص563. الإسنوي، المهمات، ج7، ص389، بتصرف.
- (79) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج21، ص531.
- (80) النووي، روضة الطالبين، ج10، ص335.
- (81) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج20، ص127. الشيرازي، المذهب، ج3، ص323 و324.
- (82) انظر: الماوردي، الحاوي الكبير، ج14، ص354.
- (83) الروياني، بحرالذهب، ج13، ص401 و402. النووي، روضة الطالبين، ج10، ص335.
- (84) السبكي، ترشيح التوشيح، ص568.
- (85) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج14، ص593 و594. النووي، المجموع، ج9، ص171.
- (86) الرافعي، المصدر السابق، ج2، ص542. الإسنوي، المهمات، ج3، ص188.
- (87) الرافعي، المصدر السابق، ج13، ص86 و87.
- (88) المصدر السابق، ج13، ص543. السبكي، ترشيح التوشيح، ص572.
- (89) أحمد بن أحمد الرملي (ت 957هـ/1550م)، فتح الرحمن بشرح زيد ابن رسلان، تحقيق: سيد شلتوت، بيروت، دار المنهاج، 1430هـ، (ط1)، ص881. والنجم الوهاج، ج8، ص386.
- (90) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج17، ص406.
- (91) المصدر السابق، ج18، ص61.
- (92) الرافعي، العزيز في شرح الوجيز، ج14، ص527 و528.
- (93) من الفعل: احتوش، ومعناه: الإحاطة، يقال: احتوش القوم الصيد، أي: أحاطوا به، ودم محتوش - بضم الميم وفتح التاء - أي: محاط، واحتوش الدم الطهر، أي: كان الدماء أحاطت بالطهر واكتنفته من طرفيه، فالطهر محتوش بدمين. انظر: الفيومي، المصباح المنير، ج1، ص56.
- (94) عبد الكريم بن محمد الرافعي (ت 623هـ/1226م)، الشرح الصغير للوجيز، مخطوط رقم 1137، أحمد الثالث، ورقة 199 (ظ). الإسنوي، المهمات، ج7، ص293.

المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبا حنيفة في المخالعة والملاعنة

د. وصفي ضيف الله الجوازنة*

تاريخ قبول البحث: 2023/11/5م

تاريخ وصول البحث: 2023/4/5م

الملخص

يعتبر فقه الإمام أبي حنيفة فقهاً جماعياً، وقد برز من تلامذة الإمام أبي حنيفة العديد من الفقهاء الذين كان لهم شأن كبير في الفقه الحنفي، ومن هؤلاء التلامذة البارزين الإمام زُفر الذي يُعد أشهر تلامذة الإمام بعد أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني، وكما خالف الصاحبان الإمام في العديد من المسائل، فإن الإمام زُفر خالف الإمام أبا حنيفة في العديد من المسائل الفقهية، ومنها ما يتعلق بفرق الزواج، وهذه الدراسة تعرض لأبرز مخالقات الإمام زُفر لشيخه الإمام أبي حنيفة في مسائل المخالعة وذلك من خلال مسألتين هما مسألة القبض في المخالعة. ومسألة المخالعة في المرض. كما تعرض لأبرز مخالقات الإمام زُفر لشيخه الإمام أبي حنيفة في مسائل الملاعنة وذلك من خلال مسألتين هما مسألة وقت الفرقة باللعان. والثاني: مسألة اجتماع المتلاعنين بعد الفرقة.

ولتحقيق الدراسة أهدافها انتهجت المنهج الاستقرائي من خلال استقراء آراء الإمام أبي حنيفة والإمام زُفر في المسائل مدار البحث، ثم تحليل المسائل مدار البحث، كما أنّ الدراسة عمدت للمقارنة بين قول كل من الإمام أبي حنيفة والإمام زُفر، وبيان أدلة كلّ منهما، ومناقشة ما استدللّ به كل منهما، وبيان الرأي الراجح في المسائل مدار البحث.

وقد خلصت الدراسة للقول: إنّ قانون الأحوال الشخصية الأردني قد أخذ بأقوال الإمام أبي حنيفة في مسائل وأقوال زُفر في مسائل أخرى.

الكلمات المفتاحية: أبو حنيفة، زُفر، المخالعة، الملاعنة

* باحث.

Al- Issues in Which Imam Zafar Contradicted His Sheikh Abu Hanifa in the Matter of Mukhala'ah and Curses

ABSTRACT

The jurisprudence of Imam Abu Hanifa is considered a collective jurisprudence, and many of the students of Imam Abu Hanifa have emerged who had a great importance in Hanafi jurisprudence, and among these prominent students is Imam Zafar, who is considered the most famous of the Imam's students after Abu Yusuf and Muhammad ibn al-Hasan al-Shaibani. Imam Zafar disagreed Imam Abu Hanifa in many jurisprudential issues, including those related to marriage difference. This study presents the most prominent disagreements between Imam Zafar and his sheikh, Imam Abu Hanifa, in matters of mukhala'ah, through two issues: the issue of receiving money in mukhala'ah. The issue of mukhala'ah during illness. It also presents the most prominent disagreements between Imam Zafar and his sheikh, Imam Abu Hanifa, regarding the issues of cursing, through two issues: the issue of when to divorce by cursing. The second: the issue of the meeting between those who curse each other after the divorce. In order to achieve the objectives of the study, it followed the inductive approach by extrapolating the views of Imam Abu Hanifa and Imam Zafar in the issues under discussion, and then analyzing the issues under discussion. The study also compares between the sayings of Imam Abu Hanifa and Imam Zafar, it also explains the evidence of each of them, discusses what each of them inferred, and states the most likely opinion on the issues under discussion.

The study concluded by saying: Jordanian Personal Status Law has taken into account the sayings of Imam Abu Hanifa on issues and the sayings of Zafar on other issues.

Key words: Abu Hanifa, Zafar, mukhala'ah, Curses.

المقدمة

الحمد لله الذي أنار بصائرنا بالحق، والصلاة والسلام على سيد الخلق الذي خُتمت به رسالات الحق، سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام، وعلى آله الأطهار وصحبه الأخيار، وبعد: فإنَّ الشريعة الإسلامية الغراء قد أُرست المبادئ القويمة، وشرعت الأحكام الفقهية الكفيلة للمحافظة على الأسرة باعتبارها نواة المجتمع، إلا أنَّه قد يحدث ما يؤدي إلى الخلافات بين الأزواج، وبالتالي تصدَّت الشريعة الإسلامية لمعالجة المسائل التي تحدث من جراء هذه الخلافات، ومن بين الأمور التي تؤدي للفرقة بين الأزواج المخالعة والملاعنة، وفي هذه الدراسة نعرض لبعض المسائل الفقهية الخاصة بالمخالعة والملاعنة وبشكل خاص المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه الإمام أبا حنيفة في هذه المسائل، فنعرض لرأي كل منهما في هذه المسائل، والأدلة التي استند إليها كل منهما في رأيه، ونناقش هذه الأدلة، ونبين الرأي الراجح في المسائل مدار البحث، كما نعرض لموقف قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019 في هذه المسائل.

أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية الدراسة في النقاط الآتية:

- 1- بيانها لأحكام فقهية تهم الأسرة المسلمة، فالمسلم ينبغي أن يكون على بينة من أمره في الأحكام الشرعية وخصوصاً ما يتعلق بشؤون الأسرة، إذ هي اللبنة الأولى في البناء المجتمعي.
- 2- تسليطها الضوء على فقه إمام من أئمة الفقه لم يتم تسليط الضوء عليه بالقدر الكافي الذي يستحقه، وهو فقه الإمام زُفر رحمه الله تعالى.

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في الإجابة عن سؤال رئيس هو ما هي المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبا حنيفة في مسائل المخالعة والملاعنة، كما تجيب الدراسة عن الأسئلة الآتية:

- 1- ما رأي كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في مسألة القبض في المخالعة، وما أدلة كل منهما، وما الرأي الراجح في المسألة، وما موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من المسألة؟

- 2- ما رأي كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في مسألة المخالعة في المرض، وما أدلة كل منهما، وما الرأي الراجح في المسألة، وما موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من المسألة؟
- 3- ما رأي كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في مسألة وقت وقوع الفرقة باللعان، وما أدلة كل منهما، وما الرأي الراجح في المسألة، وما موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من المسألة؟

- 4- ما رأي كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في مسألة اجتماع المتلاعنين بعد فراقهما باللعان، وما أدلة كل منهما، وما الرأي الراجح في المسألة، وما موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من المسألة؟

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة بشكل عام إلى إيضاح المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبا حنيفة في مسائل المخالعة والملاعنة، وأما الأهداف التفصيلية للدراسة فتتمثل فيما يلي:

- 1- بيان رأي كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في مسألة القبض في المخالعة، وتوضيح أدلة كل منهما، وبيان الرأي الراجح في المسألة، وبيان موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من المسألة.
- 2- بيان رأي كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في مسألة المخالعة في المرض، وتوضيح أدلة كل منهما، وبيان الرأي الراجح في المسألة، وبيان موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من المسألة.
- 3- بيان رأي كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في مسألة وقت وقوع الفرقة باللعان، وتوضيح أدلة كل منهما، وبيان الرأي الراجح في المسألة، وبيان موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من المسألة.
- 4- بيان رأي كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في مسألة اجتماع المتلاعنين بعد فراقهما باللعان، وتوضيح أدلة كل منهما، وبيان الرأي الراجح في المسألة، وبيان موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني من المسألة.

الدراسات السابقة:

- 1- الكوثري (1948) في كتابه **مَحَاثُ النَّظَرِ فِي سِيرَةِ زُفَر**
دَرَسَهُ عَنْ نَسَبِ زُفَر وَمِيلَادِهِ وَاتِّصَالِ زُفَر بِأَبِي حَنِيفَةَ، وَتَحَدَّثَتْ الدِّرَاسَةُ عَنْ أَقْوَالِ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي زُفَر وَبَعْضِ مَا قِيلَ فِي الْمُوَازَنَةِ بَيْنَ زُفَر وَأَبِي يَوْسُفَ، وَعَرَضَتْ الدِّرَاسَةُ لِبَعْضِ شُيُوخِ زُفَر وَالْآخِذِينَ عَنْهُ -وَنَمَازِجَ مِنْ أَقْوَالِ زُفَر وَأَجُوبَتِهِ فِي الْمَسَائِلِ، كَمَا تَحَدَّثَتْ الدِّرَاسَةُ عَنْ نَشْرِ زُفَر لِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ فِي الْبَصْرَةِ، كَمَا أَجَابَتْ الدِّرَاسَةُ عَنِ الْعَدِيدِ مِنَ الْأَسْئَلَةِ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِزُفَر.
- 2- حامد (1979) بعنوان **زُفَر بِنُ الْهَنْدِيل-أصوله وفقهه -**
تَحَدَّثَتْ الدِّرَاسَةُ عَنِ الْحَيَاةِ السِّيَاسِيَّةِ وَالْاجْتِمَاعِيَّةِ وَالثَّقَافِيَّةِ فِي عَصْرِ زُفَر، وَعَرَضَتْ حَيَاةَ زُفَر وَثِقَافَتَهُ وَشُيُوخَ زُفَر وَتَلَامِيذَهُ، وَأَوْضَحَتْ الدِّرَاسَةُ الْأَدِلَّةَ الشَّرْعِيَّةَ فِي اسْتِنْبَاطِ الْأَحْكَامِ وَأَرَاءِ زُفَر الْمَبْنِيَّةَ عَلَى هَذِهِ الْأَدِلَّةِ، كَمَا بَيَّنَّتِ الدِّرَاسَةُ شُرُوطَ زُفَر فِي الْفِتْيَا وَتَشَدُّدَهُ فِي ذَلِكَ، كَمَا عَرَضَتْ الدِّرَاسَةُ لَأَرَاءِ زُفَر فِي بَعْضِ الْقَوَاعِدِ الْأَصُولِيَّةِ، وَبَيَّنَّتْ مَهَاجَةَ الْفُقَهِيِّ وَصُورًا مِنْ فِقْهِهِ فِي أَحْكَامِ الْعِبَادَاتِ وَفِي أَحْكَامِ الْمُعَامَلَاتِ وَفِي أَحْكَامِ الْقِصَاصِ وَالْحُدُودِ، وَفِي أَحْكَامِ الْأُسْرَةِ، وَقَدْ تَعَرَّضَ لِثَلَاثِ مَسَائِلَ فِي الطَّلَاقِ وَهِيَ مَسْأَلَةُ الطَّلَاقِ حَالَ الْمَرْضِ وَمَسْأَلَةُ تَغْلِيْقِ الطَّلَاقِ عَلَى شَيْءٍ وَهُوَ فِي حَالِ الصِّحَّةِ وَمَسْأَلَةُ لَوْ قَالَ لِرُزُوجَتِهِ أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا لِلسُّنَّةِ، وَهِيَ دِرَاسَةٌ مُفِيدَةٌ وَشَامِلَةٌ لَا يَسْتَعْنِي عَنْهَا بِاحْتٍ فِي مَنْهَجِ زُفَر.

- 3- الملا (2001) دراسة بعنوان **وسيلة الظفر في المسائل التي يفتي فيها بقول زُفر**
تحدث فيها عن ترجمة الإمام زُفر، وبين مسائل الإمام زُفر الراجحة والمرجوحة في المذهب والمتمثلة في بعض المسائل المتعلقة بالعبادات، وبعض المسائل المتعلقة بالمعاملات، وبعض المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية ومنها النكاح المؤقت وقول الرجل لأمراته أنت طالق واحدة في اثنتين، ومسألة نفقة الزوجة في حال غياب زوجها ولم يخلف مالا.
- 4- المعاينة (2021) بعنوان **مخالفات الإمام زُفر لشيخه أبي حنيفة في كتاب الزواج**
أوضح فيها المسائل التي خالف فيها زُفر شيخه أبا حنيفة قبل الدخول ومنها زواج المسلم من ذمية بشهادة ذميين، والزواج المؤقت، وتولي الوكيل الواحد طرفي العقد، كما عرض المسائل

المختلف فيها بعد الدخول وهي التفريق بين الزوجين إذا ارتد الزوجان معاً ثم أسلما معاً، ومسألة الاختلاف في أقل المهر، ومسألة الزيادة في المهر بعد العقد.

ما تمتاز به دراستي عن الدراسات السابقة

تمتاز دراستي عن الدراسات السابقة في أنّ دراستي متخصصة في المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبا حنيفة في مسائل المخالعة والملاعة بشكل خاص. يَنبَغُ كَانَتْ بعض الدراسات السابقة تتحدث عن مُنْهَاجٍ زُفَرٍ بِشَكْلٍ عَامٍّ. فيما بعض الدراسات كان موضوعها في المسائل التي يفتي فيها بقول زُفر في المذهب الحنفي بشكل عام. في حين أنّ بعض الدراسات السابقة اختصت فيما خالف فيه الإمام زُفر شيخه أبا حنيفة في مسائل الزواج.

منهج الدراسة:

انتهجت الدراسة المنهج الاستقرائي والتحليلي المقارن. حيث تم استقراء آراء كل من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في المسائل مدار البحث، وأدلتهم، وتحليل ذلك مع المقارنة وبيان الرأي الراجح منها. بالإضافة إلى بيان موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني.

ويتمثل منهج الدراسة في المحددات الآتية:

- 1- تحري سهولة ودقة الألفاظ المستعملة في الكتابة، مع البعد عن أسلوب الإسهاب والسرد.
- 2- الالتزام باستقصاء المعلومات من مصادرها الأصلية المعتمدة، ليتمكن الوثوق بها.
- 3- مراعاة المنطقية في تتابع عناصر البحث، ليسهل الاحاطة بها.
- 4- استيفاء بحث النقاط اللازم بيانها، لإدراك جوانب الموضوع. مما استلزم بحث المسائل الفقهية بصورة مقارنة.
- 5- عزو الآيات القرآنية الكريمة الواردة في ثنايا البحث، وذلك ببيان رقم الآية واسم السورة.
- 6- تخريج الأحاديث النبوية الشريفة الواردة في البحث والحكم عليها وفقاً لقواعد علم التخرّيج، ما لم يكن الحديث وارداً في الصحيحين، أو في أحدهما حيث يكتفى ببيان موضعه فيهما.

خطة الدراسة:

اشتملت هذه الدراسة بالإضافة إلى المقدمة على مبحث تمهيدي ومبحثين وخاتمة. حيث ترجمت في المبحث التمهيدي للإمام أبي حنيفة وزُفر. فيما تناول المبحث الأول: المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبي حنيفة في مسائل المخالعة وذلك في مطلبين: أولهما: مسألة القبض في المخالعة. والمطلب الثاني: مسألة المخالعة في المرض. وتناول المبحث الثاني: المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبي حنيفة في مسائل الملاعة، وذلك في مطلبين:

الأول: مسألة وقت الفرقة باللعان. والثاني: مسألة اجتماع المتلاعنين بعد الفرقة.

ثم الخاتمة التي تضمنت النتائج التي توصلت لها الدراسة والتوصيات.

المبحث التمهيدي ترجمة الإمام أبي حنيفة وزُفر رحمهما الله تعالى:

المطلب الأول: ترجمة الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى

هو أبو حنيفة النُّعْمَانُ بْنُ ثَابِتٍ بْنُ زُوَيْطٍ التَّمِيمِيُّ الكُوفِيُّ مَوْلَى بَنِي تَيْمٍ اللَّهِ بْنِ ثَعْلَبَةَ، وُلِدَ سَنَةَ ثَمَانِينَ لِلْهِجْرَةِ⁽¹⁾. وُلِدَ سَنَةَ ثَمَانِينَ بِالكُوفَةِ فِي خِلَافَةِ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ⁽²⁾. مِنْ شُيُوخِهِ عَطَاءُ بْنُ أَبِي رَبَاحٍ، وَالشَّعْبِيُّ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ هُرْمَزٍ الْأَعْرَجِ، وَنَافِعُ مَوْلَى ابْنِ عُمَرَ، وَحَمَادُ بْنُ أَبِي

سُلَيْمَانَ، وَعَطَاءُ بْنُ السَّائِبِ وَغَيْرُهُمْ⁽³⁾. من تلاميذه أَبُو يَوْسُفَ يَعْقُوبُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَالْحَسَنُ بْنُ زِيَادِ اللَّؤْلُؤِيِّ وَزُفَرُ بْنُ الْهَذِيلِ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيِّ⁽⁴⁾. مِنْ مُؤَلَّفَاتِهِ الْفَقْهُ الْأَكْبَرُ، وَالْفَقْهُ الْأَوْسَطُ، وَكِتَابُ الْعَالِمِ وَالْمُتَعَلِّمِ، وَكِتَابُ الرِّسَالَةِ إِلَى عُثْمَانَ الْبَتِيِّ فَقِيهِ الْبَصْرَةِ، وَكِتَابُ الْوَصِيَّةِ وَكِتَابُ الرَّدِّ عَلَى الْقَدْرِيَّةِ⁽⁵⁾.

تُوفِّيَ سَنَةَ مِائَةٍ وَخَمْسِينَ لِلْهِجْرَةِ، وَقِيلَ أَنَّ جَنَازَتَهُ شَهِدَهَا مَا يَزِيدُ عَلَى خَمْسِينَ أَلْفَ شَخْصٍ، وَدُفِنَ فِي مَقْبَرَةِ الْخَيْرَرَانِ فِي الْجَانِبِ الشَّرْقِيِّ مِنْ بَغْدَادَ⁽⁶⁾.

المطلب الثاني: ترجمة زُفر رحمه الله تعالى

أَبُو الْهَذِيلِ زُفَرُ بْنُ الْهَذِيلِ بْنِ قَيْسِ بْنِ سَالِمِ بْنِ قَيْسٍ⁽⁷⁾ وُلِدَ زُفَرُ سَنَةَ مِائَةٍ وَعَشْرَةَ لِلْهِجْرَةِ⁽⁸⁾، فِي الْعِرَاقِ⁽⁹⁾. نَشَأَ فِي بَيْتٍ وَالِدِهِ قَيْسُ بْنُ سَلِيمٍ بِأَصْفَهَانَ، وَذَلِكَ فِي خِلَافَةِ يَزِيدَ بْنِ الْوَلِيدِ⁽¹⁰⁾. أَشْهَرُ شُيُوخِهِ أَبُو حَنِيفَةَ، وَقَدْ رَوَى عَنِ الْأَعْمَشِ، وَإِسْمَاعِيلَ بْنِ أَبِي خَالِدٍ، وَابْنَ إِسْحَاقَ، وَحَجَّاجَ أَرْطَاةَ، وَجَمَاعَةَ⁽¹¹⁾. وَمِنْ شُيُوخِهِ كَذَلِكَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ الْأَنْصَارِيِّ، وَيَحْيَى بْنُ عَبْدِ اللَّهِ التَّمِيمِيِّ⁽¹²⁾. أَمَّا تَلَامِيذُهُ فَمِنْهُمْ التُّعْمَانُ بْنُ عَبْدِ السَّلَامِ، وَالْحَكَمُ بْنُ أَيُّوبَ⁽¹³⁾. وَمِنْ تَلَامِيذِهِ حَسَّانُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْكَرْمَانِي، وَأَبُو يَحْيَى أَكْثَمُ بْنُ مُحَمَّدٍ، وَأَبُو نَعِيمٍ، وَعَبْدُ الْوَاحِدِ بْنُ زِيَادٍ، وَمَالِكُ بْنُ قَدِيكٍ⁽¹⁴⁾ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْمُبَارَكِ، وَشَفِيقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ، وَوَكَيْعُ بْنُ الْجَرَّاحِ، وَسُفْيَانُ بْنُ عَيْنَةَ، وَأَبُو عَلِيٍّ عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ الْمَجِيدِ الْبَصْرِيِّ، وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْأَنْصَارِيِّ، وَهَلَالُ بْنُ يَحْيَى، وَشَدَّادُ بْنُ حَكِيمٍ، وَأَبُو عَاصِمٍ التَّبَّيْلِ، وَالضَّحَّاكُ بْنُ مَخْلَدٍ، وَالْحَسَنُ بْنُ زِيَادِ اللَّؤْلُؤِيِّ، وَأَبُو وَهَبٍ مُحَمَّدُ بْنُ مُزَاجِمِ الْمَرْوَزِيِّ، وَسَعِيدُ بْنُ أَوْسٍ، وَإِبْرَاهِيمُ بْنُ سُلَيْمَانَ، وَحَسَّانُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ، وَعُمَرُ بْنُ الرَّجَّاجِ، وَخَالِدُ بْنُ الْحَارِثِ⁽¹⁵⁾. وَكَانَتْ وَفَاتُهُ سَنَةَ ثَمَانٍ وَخَمْسِينَ وَمِائَةٍ، وَقَدْ مَاتَ كَهْلًا⁽¹⁶⁾.

المبحث الأول: المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبي حنيفة في المخالعة

دلت العديد من النصوص الشرعية على مشروعية المخالعة ومنها قوله تعالى: ﴿وَلَا يَجِلُّ لَكُمُ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يُخَافَاَ إِلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾⁽¹⁷⁾. وفي المخالعة العديد من الأحكام الفقهية ومنها مسألة القبض في المخالعة، ومسألة المخالعة في المرض، ونعرض لكلتا المسألتين تباعاً، ونبين من خلالهما رأي كلاً من الإمام زُفر وشيخه أبي حنيفة في كلتا المسألتين، وذلك من خلال مطلبين وعلى النحو التالي:

المطلب الأول: مسألة القبض في المخالعة.

المطلب الثاني: مسألة المخالعة في المرض.

المطلب الأول: مسألة القبض في المخالعة

الفرع الأول: تحرير المسألة وصورتها وسبب الخلاف فيها

أولاً: تحرير المسألة:

اتفق أبو حنيفة وزُفر أَنَّ الرَّجُلَ لَوْ قَالَ لِرَجُلَتِهِ أَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِذَا أُعْطِيتَنِي أَلْفًا فَقَبِلَ الزَّوْجَ أَنَّهَا تَطْلُقُ حِينَئِذٍ ذَلِكَ الزَّوْجُ، وَاخْتَلَفَا إِذَا وَضَعْتَ أَلْفَ بَيْنَ يَدَيْهِ قَبْلَ أَنْ يَقْبَلَ هَذَا الْمَالَ هَلْ تَطْلُقُ أَمْ لَا عَلَى قَوْلَيْنِ⁽¹⁸⁾.

ثانياً: صورة المسألة:

لو قال لها أنت طالق ثلاثاً إذا أعطيتني ألفاً، أو متى أعطيتني ألفاً فوضعت الألف بين يديه.

ثالثاً: سبب الخلاف في المسألة:

سبب الخلاف بين أبي حنيفة وزُفر هو هل يعتبر وضع المال في العقود بين يدي أحد المتعاقدين قبضاً فمن اعتبره قبضاً أخذ بقصة المختلعة، أو لا يعتبر ذلك قبضاً حتى يتم القبول به من المتعاقدين الآخر لاحتمال أن الزوج أخذ العوض لتهدئة الحال. أو ليفكر في الأصلح أو لحفظه ونحو ذلك (19).

الفرع الثاني: رأي أبي حنيفة وزُفر وأدلته في المسألة

أولاً: رأي الإمام أبي حنيفة ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أنها تطلق متى وضعت المال بين يديه، وهو قول أبي يوسف ومحمد (20) وهي وجه عند الشافعية (21).

وقد استدل أبو حنيفة لما ذهب إليه بالقول: إن الملتزم بالعوض إذا خلى بين صاحبه وبين المال يصير قابضاً (22).

ثانياً: رأي الإمام زُفر ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أنها لا تطلق حتى يقبله الزوج (23) وهو الوجه الآخر عند الشافعية (24).

وقد استدل زُفر ومن وافقه من الفقهاء في المسألة بقوله ﷺ لثابت بن قيس: "رضي الله عنه خذ منها الحديقة فأخذها فطلقها تطليقة" (25).

ذلك أن المخالعة عقد والعقد لا بد فيه من الإيجاب والقبول.

الفرع الثالث: مناقشة أدلة أبي حنيفة وزُفر في المسألة

أولاً: مناقشة أدلة الإمام أبي حنيفة ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أما قول أبي حنيفة: أن الملتزم بالعوض إذا خلى بين صاحبه وبين المال يصير قابضاً فيقال: إن العقود لا بد لها من ركنين هما الإيجاب والقبول، وبمجرد وضع المال بين يديه لا يصير قابضاً على الحقيقة (26).

ثانياً: مناقشة أدلة الإمام زُفر ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أما الرد على زُفر وعدم اعتبار وضع المال بين يديه قبضاً فيقال: باعتبار الشرط يقال لا حاجة لقبوله في المجلس، وباعتبار المعاوضة فإذا وضعت المال بين يديه طلقت وليس لها أن ترجع بشيء منه، لأنها أدت المال عوضاً عن الطلاق (27).

ثالثاً: بيان الرأي الراجح في المسألة

يرجح الباحث ما ذهب إليه زُفر بأن وضع المال بين يدي الزوج لا يعتبر قبضاً حتى يقبله الزوج، وذلك أن النبي ﷺ اعتبر إرادة المتعاقدين في عقد الزواج، فقال للزوجة: أتردين عليه حديقته، وقال للزوج: خذ الحديقة وطلقها تطليقة، كما أن وضع المال بين يدي الزوج دون قبوله لا يدخله في ملكه، مما يدل على بطلان العوض، ومتى بطل العوض انتفى الخلع.

رابعاً: موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019

لم يتطرق قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019 إلى هذه المسألة غير أن المادة (104) قد نصت: لكل من الطرفين الرجوع عن إيجابه في المخالعة قبل قبول الطرف الآخر.

مما يعني أنه يشترط الإيجاب والقبول في القبض وهذا يعني أن قانون الأحوال الشخصية الأردني يأخذ بمذهب الإمام زُفَرُ في هذه المسألة.

المطلب الثاني: مسألة المخالعة في المرض

الفرع الأول: تحرير المسألة وصورتها وسبب الخلاف فيها

أولاً: تحرير المسألة:

اتفق أبو حنيفة وزُفَرُ على جواز المخالعة في مرض الموت، ولكن اختلفوا هل تعتبر المخالعة من جميع المال؟ أم تعتبر من ثلث المال وتجري عليها أحكام الوصية على قولين. ذهب أبو حنيفة لاعتبار المخالعة من ثلث المال، فيما ذهب زُفَرُ لاعتبار المخالعة من جميع المال⁽²⁸⁾.

ثانياً: صورة المسألة:

إن امرأة اختلعت في مرضها مرض الموت.

ثانياً: سبب الخلاف في المسألة:

أما سبب الخلاف في المسألة هل يقاس الخلع على الوصية فيعتبر من ثلث المال، أم يقاس على النكاح باعتباره من أصول الحوائج فيعتبر من كل المال؟ ذهب أبو حنيفة إلى الأول أي الاعتبار بالوصية، فيما ذهب زُفَرُ إلى الثاني أي اعتباره بالنكاح.

الفرع الثاني: رأي أبي حنيفة وزُفَرُ وأدلتهم في المسألة

أولاً: رأي الإمام أبي حنيفة ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أن الخلع معتبر من ثلث مالها⁽²⁹⁾.

وقد استدلل الإمام أبو حنيفة لما ذهب إليه بقياس المخالعة في المرض على الوصية، إذ تعتبر من ثلث المال⁽³⁰⁾.

ثانياً: رأي الإمام زُفَرُ ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

إن الخلع معتبر من جميع المال⁽³¹⁾ وقال به المالكية⁽³²⁾

وقد استدلل الإمام زُفَرُ بقياس الخلع على النكاح، فالمريض إذا تزوج امرأة بصدّق مثلها اعتبر من جميع ماله، لأن ذلك من حوائجه، وكذلك المريضة إذا اختلعت لأن ذلك من حوائجها لتتخلص به من أذى الزوج⁽³³⁾.

الفرع الثالث: مناقشة أدلة أبي حنيفة وزُفَرُ في المسألة

أولاً: مناقشة أدلة الإمام أبي حنيفة ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أما قياس أبي حنيفة الخلع على الوصية، فيقال: الأولى أن يقاس على النكاح، لأن النكاح مدخل للعقد والخلع مخرج لنفس العقد، والمريض إذا تزوج امرأة بصدّق مثلها اعتبر من جميع ماله، لأن ذلك من أصول حوائجه، فكذلك المريضة إذا اختلعت اعتبر ذلك من جميع مالها، لأن ذلك من أصول حوائجها لتتخلص به من أذى الزوج⁽³⁴⁾.

ثانياً: مناقشة أدلة الإمام زُفَرُ ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أما قياس الخلع على النكاح فهو قياس مع الفارق، ذلك أن البضع عند دخوله في ملك الزوج متقوم، وعند الخروج غير متقوم، ومتى بذلت المال في مقابلة ما لا يتقوم كانت متبرعة به، والتبرع يكون من الثلث⁽³⁵⁾.

وأما أن الخلع من أصول حوائج المرأة فيقال فيه: أن الخلع ليس من أصول حوائجها، فكان بدل الخلع بمنزلة الوصية فيعتبر من الثلث⁽³⁶⁾

ثالثاً: بيان الرأي الراجح في المسألة

يرجح الباحث ما ذهب إليه أبو حنيفة من اعتبار المخالعة من ثلث المال، وقياسها بالوصية، وذلك أن اعتبارها من جميع المال يعتبر إضراراً بالورثة، والإضرار بالورثة لا يجوز.

رابعاً: موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019

نصت المادة (102) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019 على: الخلع الرضائي هو طلاق الزوج زوجته نظير عوض تراضيا عليه بلفظ الخلع، أو الطلاق، أو المباشرة، أو ما في معناها. وهذا يعني أن الخلع يجوز من جميع المال إذ النص جاء مطلقاً دون تقييد كما أن المادة (255) من ذات القانون التي نصت على: "التصرفات التي تصدر في مرض الموت بقصد التبرع والمحاباة تلحق بالوصية وتسري عليها أحكامها". لا تنطبق عليها أحكام التبرعات والمحاباة إذ هي من عقود المعاوضات لا من عقود التبرعات.

وهذا يعني أن قانون الأحوال الشخصية الأردني أخذ برأي زُفر في هذه المسألة.

المبحث الثاني: المسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه أبا حنيفة في مسائل اللعان

دلت العديد من النصوص الشرعية على مشروعية الملاعنة، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاحَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ (6) وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (7) وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ (8) وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ (9)﴾⁽³⁷⁾. وفي الملاعنة العديد من المسائل الفقهية، منها مسألة وقت وقوع الفرقة باللعان، ومسألة هل يجتمع المتلاعنان بعد الملاعنة، ونعرضهما تباعاً من خلال مطلبين، وعلى النحو التالي:

المطلب الأول: مسألة وقت وقوع الفرقة باللعان.

المطلب الثاني: مسألة هل يجتمع المتلاعنان.

المطلب الأول: مسألة وقت وقوع الفرقة باللعان

الفرع الأول: تحرير المسألة وصورتها وسبب الخلاف فيها

أولاً: تحرير المسألة: اتفق أبو حنيفة وزُفر على أنه إذا وقع اللعان وفرق القاضي بين المتلاعنين بان الفرقة واقعة بين المتلاعنين، واختلفا في وقوع الفرقة بمجرد انتهاء اللعان على قولين.

ثانياً: صورة المسألة: تلاعن المتلاعنان، وتم اللعان بينهما، فهل تقع الفرقة بمجرد انتهاء اللعان، أم بحاجة لحكم الحاكم؟

ثالثاً: سبب الخلاف في المسألة

هو اشتراط حكم الحاكم أو عدم اشتراطه، وتردد هذا الحكم بين أن يغلب عليه شبه الأحكام التي يشترط في صحتها حكم الحاكم، أو التي لا يشترط ذلك فيها⁽³⁸⁾.

الفرع الثاني: رأي أبي حنيفة وزُفر في المسألة

أولاً: رأي الإمام أبي حنيفة ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

لا تقع الفرقة بعد فراقهما من اللعان حتى يفرق الحاكم⁽³⁹⁾، وهو القول الراجح عند الحنابلة

(40)

وقد استدل الإمام أبو حنيفة لما ذهب إليه بالأدلة الآتية:

1- "عَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنه، أَنَّ رَجُلًا لَاعَنَ امْرَأَتَهُ وَانْتَفَى مِنْ وَلَدِهَا، فَفَرَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُمَا، وَأُلْحَقَ الْوَلَدَ بِالْمَرْأَةِ ⁽⁴¹⁾."

وجه الدلالة: قوله (ففرق) من التفريق وفيه أنه لا بد من تفريق الحاكم والزوج بعد اللعان ولا يكفي اللعان في التفريق ⁽⁴²⁾.

2- عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ، قَالَ: قُلْتُ لِابْنِ عُمَرَ رضي الله عنه: رَجُلٌ قَذَفَ امْرَأَتَهُ، فَقَالَ: فَرَّقَ النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَ أَخَوَيْ بَنِي الْعَجْلَانِ، وَقَالَ: اللَّهُ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ «فَأَبَيَا، وَقَالَ: اللَّهُ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ «فَأَبَيَا، فَقَالَ: اللَّهُ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ «فَأَبَيَا، فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا" ⁽⁴³⁾.

وجه الدلالة: ففرق بينهما دلالة على أن حصول الافتراق شرعا في اللعان، يكون من خلال حكم الإمام ⁽⁴⁴⁾.

3- عَنْ ابْنِ شِهَابٍ، عَنِ الْمُتَلَاعِنَيْنِ وَعَنِ السُّنَّةِ فِيهِمَا، عَنْ حَدِيثِ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ أَخِي بَنِي سَاعِدَةَ أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا، وَذَكَرَ الْحَدِيثَ بِقِصَّتِهِ وَزَادَ فِيهِ فَتْلَاعَنَا فِي الْمَسْجِدِ، وَأَنَا شَاهِدٌ، وَقَالَ فِي الْحَدِيثِ: فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَأْمُرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فَفَارَقَهَا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: ذَاكُمُ التَّفْرِيقُ بَيْنَ كُلِّ مُتَلَاعِنَيْنِ " ⁽⁴⁵⁾.

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ - لم ينكر عليه أنه أوقع الطلاق ثلاثاً بعد التلاعن، ولو وقعت الفرقة بينهما لأنكر عليه ⁽⁴⁶⁾.

4- أن دلالة الأحاديث أن الفرقة لا تقع بلعان الزوج ولا بلعائها، إذ لو وقعت لما احتمل التفريق من رسول الله ﷺ - بعد وقوع الفرقة بينهما بنفس اللعان ⁽⁴⁷⁾.

5- لأن ملك النكاح كان ثابتاً قبل اللعان، والأصل أن الملك متى ثبت لإنسان لا يزول إلا بإزالته، أو بخروجه من أن يكون منتفعاً به في حقه لعجزه عن الانتفاع به، ولم توجد الإزالة من الزوج ⁽⁴⁸⁾.

6- لأن اللعان لا يبنى عن زوال الملك؛ لأنه شهادة مؤكدة باليمين، أو يمين وسواء كان شهادة أو يمين فإنه لا يبنى عن زوال الملك، ولهذا لا يزول بسائر الشهادات والأيمان ⁽⁴⁹⁾.

7- القدرة على الامتناع ثابتة، فلا تقع الفرقة بنفس اللعان ⁽⁵⁰⁾.

ثانياً: رأي الإمام زُفر ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

وقال زُفر ومالك والليث رحمهم الله تعالى إذا فرغا من اللعان وقعت الفرقة، وإن لم يفرق الحاكم ⁽⁵¹⁾، وهو القول الثاني عند الحنابلة ⁽⁵²⁾.

وقد استدل الإمام زُفر رحمه الله تعالى لما ذهب إليه بالأدلة الآتية:

أن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: "الْمُتَلَاعِنَانِ إِذَا تَفَرَّقَا لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا" ⁽⁵³⁾، وفي بقاء النكاح اجتماعهما وهو خلاف النص ⁽⁵⁴⁾.

الفرع الثالث: مناقشة أدلة أبي حنيفة وزُفر في المسألة

أولاً: مناقشة أدلة الإمام أبي حنيفة ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أما ما ذهب إليه أبو حنيفة رحمه الله تعالى من أدلة فيرد عليه بقوله عليه الصلاة والسلام: اذهب فلا سبيل لك عليها، فذلك منصرف إلى طلبه رد المهر⁽⁵⁵⁾، فإنه روي أنه قال: إن كنت صادقاً فهو لها، بما استحلتت من فرجها، وإن كنت كاذباً فلا سبيل لك عليها.

ثانياً: مناقشة أدلة الإمام زُفر ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أما ما ذهب إليه زُفر رحمه الله تعالى من استدلاله أن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: "المتلاعنان لا يجتمعان أبداً"، وأن في بقاء النكاح اجتماعهما وهو خلاف النص، فيقال: أن دلالة الأحاديث أن الفرقة لا يقع بلعان الزوج ولا بلعائهما، إذ لو وقعت لما احتتم التفريق من رسول الله - ﷺ - بعد وقوع الفرقة بينهما بنفس اللعان⁽⁵⁶⁾.

ثالثاً: بيان الرأي الراجح في المسألة

يرجح الباحث ما ذهب إليه أبو حنيفة رحمه الله تعالى ومن وافقه بأن الفرقة لا تقع إلا بحكم الحاكم، ذلك أن اللعان يكون من خلال القضاء، وما هي فائدة القاضي إذا لم يقرر الحكم من خلال القضية المعروضة عليه.

رابعاً: موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019

وقد وافق قانون الأحوال الشخصية الأردني رأي الإمام أبي حنيفة إذ نصت المادة (165) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019 على:

أ. يترتب على اللعان بين الزوجين فسخ عقد زواجهما.

وفسخ عقد الزواج في القانون يحتاج لحكم القاضي فلا بد من حكم القاضي ليتم فسخ عقد الزواج بعد اللعان.

المطلب الثاني: مسألة هل يجتمع المتلاعنان؟

الفرع الأول: تحرير المسألة وصورتها وسبب الخلاف فيها

أولاً: تحرير المسألة:

اتفق أبو حنيفة وزُفر رحمهما الله تعالى أنه إذا تم التلاعن بين الزوجين ولم يقيم بإكذاب نفسه وبقياً على حال اللعان أنهما لا يجتمعان أبداً، واختلفا في حال أن أكذب الزوج نفسه، ورجع عن شهادته على قولين.

ثانياً: صورة المسألة:

تم التلاعن بين الزوجين، وبعد اللعان عاد الزوج وأكذب نفسه ورجع عن شهادته فهل يجتمع حينها المتلاعنان.

ثالثاً: سبب الخلاف في المسألة:

يتمثل سبب الخلاف في المسألة في أن فرقة اللعان هل تعد فسخاً لعقد الزواج كفرقة الرضاع وتوجب حرمة أبدية فلا يعود المتلاعنان إلى الزوجية أبداً، أم أنه طلاق بائن وحين يكذب الزوج نفسه ويرجع عن شهادته فيعود الرجل إلى زوجته إن صدقته في تكذيب نفسه؟ قال زُفر بالأول، وقال أبو حنيفة بالثاني⁽⁵⁷⁾.

الفرع الثاني: آراء أبي حنيفة وزُفر وأدلتهم في المسألة

أولاً: رأي الإمام أبي حنيفة ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

إذا كذب الزوج نفسه وجُلد الحد فله أن يتزوجها، وقال به محمد⁽⁵⁸⁾، وهي رواية مرجوحة عن أحمد⁽⁵⁹⁾.

وقد استدل الإمام أبي حنيفة لما ذهب إليه بالقول: إن تكذيب الإنسان لنفسه يجعل اللعان منعدم الأثر وكأنه لم يكن⁽⁶⁰⁾.

ثانياً: رأي الإمام زُفر ومن وافقه من الفقهاء في المسألة

أنهما لا يجتمعان أبداً، وقال به أبو يوسف⁽⁶¹⁾ ومالك والثوري والأوزاعي⁽⁶²⁾ والشافعي⁽⁶³⁾، رحمهم الله تعالى وهو القول الراجح عند الحنابلة⁽⁶⁴⁾.

وقد استدل الإمام زُفر لما ذهب إليه بالأدلة الآتية:

1- عن ابن عمر رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لِلْمُتْلَاعَيْنِ "جَسَائُكُمَا عَلَى اللَّهِ، أَحَدُكُمَا كَاذِبٌ، لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا، قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا لِي؟ قَالَ: لَا مَالَ لَكَ، إِنْ كُنْتَ صَدَقْتَ عَلَيْهَا فَهُوَ بِمَا اسْتَحْلَلْتَ مِنْ فَرْجِهَا، وَإِنْ كُنْتَ كَذَبْتَ عَلَيْهَا، فَذَلِكَ أَبْعَدُ لَكَ"⁽⁶⁵⁾

2- عن سهل بن سعد رضي الله عنه في قصة المتلاعنين: ففرق رسول الله - ﷺ - بينهما، وقال: "الْمُتْلَاعَانِ إِذَا تَفَرَّقَا لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا"⁽⁶⁶⁾.

3- عَنْ عَلِيٍّ، وَعَبْدِ اللَّهِ، رضي الله عنهما قَالَا: "مَضَبَتِ السُّنَّةُ أَنْ لَا يَجْتَمَعَ الْمُتْلَاعَانِ"⁽⁶⁷⁾ وجه الدلالة من الأحاديث: أن الأحاديث دالة على أن الفرقة مؤبدة وعدم اجتماع المتلاعنان نهائياً⁽⁶⁸⁾.

الفرع الثالث: مناقشة أدلة أبي حنيفة وزُفر في المسألة.

أولاً: مناقشة أدلة الإمام أبي حنيفة ومن وافقه من الفقهاء في المسألة:

أما قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إن تكذيب الإنسان لنفسه يجعل اللعان منعدم الأثر وكأنه لم يكن.

فيقال: إن الأحاديث مقتضية بحلول لعنة الله وغضبه على أحدهما لا محالة، لقوله عليه الصلاة والسلام أنها هي الموجبة أي للوعيد بحلول اللعنة أو الغضب، ولا يعرف من حلت به اللعنة أو الغضب منهما يقيناً، لذلك يتم التفريق بينهما خوفاً من اجتماع ملعون مع امرأة بريئة، أو اجتماع رجل صادق مع امرأة مغضوب عليها⁽⁶⁹⁾.

ثانياً: مناقشة أدلة الإمام زُفر ومن وافقه من الفقهاء في المسألة.

أما الأحاديث التي احتج بها زُفر رحمه الله تعالى ومن وافقه من الفقهاء فيمكن الرد عليها من خلال طريقين:

1- ان هذا الكلام من إدراج الزهري في الحديث، وليس من كلام النبي ﷺ⁽⁷⁰⁾.

2- على فرض أنه من كلام النبي ﷺ فالحديث علق الحكم بالصفة، فيكون بقاء عدم الاجتماع بين المتلاعنين مرهوناً ببقاء الصفة، فهو قال المتلاعنان لا يجتمعان أبداً أي ما دام على حال التلاعن، ومادام حكم اللعان باقياً، أما في حالة إن أكذب الزوج نفسه، وتم جلده الحد، فحينها يبطل حكم اللعان ويزول حال التلاعن⁽⁷¹⁾.

ثالثاً: بيان الرأي الراجح في المسألة.

يرجح الباحث ما ذهب إليه زُفر رحمه الله تعالى ومن وافقه في المسألة، ذلك أن الأحاديث قاضية بعدم اجتماع المتلاعنين أبداً، وأما ما احتج به أبو حنيفة ومن وافقه فهو احتجاج بالمعقول في مقابلة المنقول وعندما يتعارض المنقول مع المعقول يقدم المنقول على المعقول.

رابعاً: موقف قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019:

نصت المادة (28) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019 على: يحرم بصورة مؤقتة ما يلي:

ح- الزواج ممن لاعنها إلا إذا أكذب نفسه، وتحقق القاضي من ذلك.
وهذا يعني أن القانون قد أخذ برأي أبي حنيفة في هذه المسألة.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه وسلم وبعد:

فبعد أن أنهيت بحثي للمسائل التي خالف فيها الإمام زُفر شيخه الإمام أبا حنيفة في مسائل المخالعة والملاعنة فقد توصلت للنتائج الآتية:

- 1- إن قانون الأحوال الشخصية الأردني قد أخذ بأقوال الإمام أبي حنيفة في مسائل، وبأقوال زُفر في مسائل أخرى.
- 2- يشترط في القبض في المخالعة أن يكون من خلال الإيجاب والقبول إذ لا يُعد وضع المال في يد المختلعه منه قبضاً دون أن يقبله المختلعه منه.
- 3- يجب ألا يزيد المال الذي يصح أن تخالعه به المرأة زوجها عن ثلث المال إذا كانت مريضة مرض الموت.
- 4- وقت وقوع الفرقة باللعان بعد اصدار القاضي حكمه في القضية وليس بمجرد التلاعن بين الزوجين.

5- لا يجتمع الزوجان المتلاعنان أبداً حتى وإن أكذب الزوج نفسه وجُلد الحد.
أما أهم التوصيات فتتمثل فيما يلي:

- 1- يوصي الباحث إحياء التراث الضخم الذي تركه الأئمة الأسلاف من جهود علمية جبارة وذلك من خلال تناول جهودهم من خلال الرسائل العلمية والأبحاث المحكمة.
 - 2- توصي الدراسة بالأخذ بالانفرادات التي قد ينفرد بها بعض أئمة الفقه إذ قد تكون مخرجاً في العديد من المعاملات المعاصرة التي قد تؤخذ في العديد من التطبيقات.
 - 3- توصي الدراسة بمواصلة دراسة الفقه المذهبي الذي أصبح متأصلاً في بلدنا الحبيب من خلال جامعة العلوم الإسلامية التي أنشأت كليات فقهية متخصصة في دراسة المذاهب قل أن تجد لها نظيراً في العالم العربي والإسلامي.
- والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم.
- ابن أبي العز، صدر الدين علي بن علي الحنفي (ت 792 هـ)، التنبيه على مشكلات الهداية، تحقيق: عبد الحكيم بن محمد شاكر، مكتبة الرشد، السعودية ط1، 2003 م.
- الأصبهاني، أبو نعيم أحمد بن عبد الله (ت 430 هـ)، ذكر أخبار أصبهان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

- الإمام الشافعي، محمد بن إدريس الشافعي، الأم، دار المعرفة، بيروت، 1990.
- الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا زين الدين أبو يحيى السنكي (ت: 926هـ) منبج الطلاب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية-بيروت ط1، 1997م.
- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي (ت: 786هـ) العناية شرح الهداية، دار الفكر، بيروت.
- البخاري، أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة، صحيح البخاري، تحقيق: جماعة من العلماء، دار طوق النجاة، بيروت، 1422هـ.
- البرماوي، شمس الدين الزماوي، أبو عبد الله محمد بن عبد الدائم العسقلاني الشافعي (ت 831هـ)، اللامع الصبيح شرح الجامع الصحيح، دار النوادر، سوريا، 2012.
- الهوتي، منصور بن يونس الحنبلي (ت: 1051هـ) كشف القناع عن متن الإقناع، ط1، وزارة العدل، السعودية، 1429هـ، 2008.
- الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي (ت: 370هـ) شرح مختصر الطحاوي، المحقق: د. عصمت الله عنايت الله محمد وآخرون، دار البشائر الإسلامية - ودار السراج ط1، 2010 م.
- حامد، عبد الستار، زُفر بن الهذيل (أصوله وفقهه)، مطبعة وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، العراق، 1983.
- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد (ت: 852هـ) الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة، بيروت.
- ابن حجر الهيتمي، شهاب الدين أحمد بن حجر المكي (ت: 973هـ)، الخيرات الحسان في مناقب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، مطبعة دار السعادة، مصر، 1324هـ.
- ابن الحنائي، علاء الدين علي بن أمر الله الحميدي (ت: 979هـ)، طبقات الحنفية، تحقيق: محي هلال السرحان، مطبعة ديوان الوقف السني، بغداد، العراق، ط1، 2005.
- الخطيب الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد (ت: 977هـ) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1414هـ/1994م.
- ابن خلكان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر (ت: 681هـ)، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمن، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت.
- الخَلَوَتِي، محمد بن أحمد بن علي الهوتي (ت: 1088 هـ)، حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، تحقيق: سامي بن محمد بن عبد الله الصقير ومحمد بن عبد الله بن صالح اللحيدان، دار النوادر، سوريا، ط1، 2011 م.
- الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (ت 385هـ)، سنن الدارقطني، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2004.
- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان (ت: 748هـ)، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، تحقيق: عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ط3، 1991.
- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان (ت: 748هـ)، سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2001.
- الجرجاني، أبو الحسن علي بن سعيد الجرجاني (ت بعد 633هـ)، مناهجُ التَّحْصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيلِ في شَرْحِ المدَوَّنَةِ وَحَلِّ مُشْكِلَاتِهَا، دار ابن حزم، السعودية، 2007.
- ابن رشد الجد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 520هـ) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2، 1988 م.
- ابن رشد الجد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520هـ)، المقدمات الممهدات، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1988.
- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط1، تحقيق: ماجد الحموي، دار ابن حزم، بيروت، 1995.
- الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل (ت: 502هـ)، بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي، تحقيق: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2009.
- الرُّخَيْلِي، وَهْبَةُ مصطفى، الفِقهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ، دار الفكر، دمشق، ط 4.

- الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (ت: 772هـ) شرح الزركشي على مختصر الخرق، دار العبيكان، السعودية، ط1، 1993 م.
- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (490هـ)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، 1989 م.
- السندي، محمد بن عبد الهادي التتوي، أبو الحسن، نور الدين السندي (ت 1138هـ)، حاشية السندي على سنن ابن ماجه، دار الجيل، بيروت.
- الشرباصي، أحمد، الأئمة الأربعة، دار الهلال، مصر.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني (ت: 1250هـ) نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابي، دار الحديث، مصر ط1، 1993 م.
- الصفدي، صلاح الدين بن خليل بن أبيك (ت764هـ)، الوافي بالوفيات، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 2000.
- الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة (ت321هـ)، مختصر اختلاف العلماء، تحقيق عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت ط1، 1995.
- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، (ت: 620هـ) المغني، مكتبة القاهرة، 1388هـ/1968 م.
- القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسين (ت: 428 هـ) التجريد، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، دار السلام – القاهرة، ط2، 2006.
- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1406هـ، 1986 م.
- عبد اللطيف، شمس الدين محمد، أبو حنيفة النعمان وأراؤه الكلامية، رسالة ماجستير الإسكندرية، مصر، 1999.
- اللاحم، عبد الكريم بن محمد، المطلع على دقائق زاد المستقنع، دار كنوز إشبيلية للنشر والتوزيع، الرياض، 2010.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999.
- مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، الجامع الصحيح «صحيح مسلم»، دار طوق النجاة، بيروت، 1433هـ.
- المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد (ت885هـ)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، ط1، 1995.
- المناوي، محمد بن إبراهيم بن إسحاق السليبي (ت803هـ)، كَشَفُ الْمَنَاهِجِ وَالتَّنَاقِيحِ فِي تَخْرِيجِ أَحَادِيثِ الْمَصَابِيحِ، تحقيق: مُحَمَّدٌ إِسْحَاقُ مُحَمَّدٌ إِبْرَاهِيمُ، الدار العربية للموسوعات، بيروت، ط1، 1425 هـ/2004 م.
- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (ت: 676هـ) منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، بيروت، ط1، 2005 م.

الهوامش:

- (1) الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان (ت748هـ)، سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2001، ج6، ص391.
- (2) ابن حجر الهيتمي، شهاب الدين أحمد بن حجر المكي (ت973هـ)، الخيرات الحسان في مناقب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، مطبعة دار السعادة، مصر، 1324هـ، ص22.
- (3) الذهبي، سير أعلام النبلاء، ج6، ص393.
- (4) ابن الحنائي، علاء الدين علي بن أمر الله الحميدي (ت979هـ)، طبقات الحنفية، تحقيق محي هلال السرحان، مطبعة ديوان الوقف السني، بغداد، العراق، ط1، 2005، ج1، ص161.
- (5) عبد اللطيف، شمس الدين محمد، أبو حنيفة النعمان وأراؤه الكلامية، رسالة ماجستير، جامعة الإسكندرية، مصر، 1999، ص50.

- (6) الشرباصي، أحمد، الأئمة الأربعة، دار الهلال، مصر، ص70.
- (7) ابن خلكان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر (ت681هـ)، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمن، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت، لبنان، ج2، ص317.
- (8) الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان (ت748هـ)، تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، تحقيق عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت، ط3، 1991، ج9، ص389.
- (9) حامد، عبد الستار، زُفر بن الهذيل (أصوله وفقهه)، مطبعة وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، العراق، 1983، ص29-31.
- (10) الذهبي، تاريخ الإسلام، ج9، ص389.
- (11) الصفدي، صلاح الدين بن خليل بن آيبك (ت764هـ)، الوافي بالوفيات، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 2000، ج14، ص135.
- (12) الكوثري، لمحات النظر، ص13.
- (13) الأصبهاني، أبو نعيم أحمد بن عبد الله (ت430هـ)، نكر أخبار أصبهان، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج1، ص373.
- (14) الذهبي، تاريخ الإسلام، ج9، ص389.
- (15) الكوثري، لمحات النظر، ص14.
- (16) الصفدي، الوافي بالوفيات، ج14، ص135.
- (17) سورة البقرة آية 229.
- (18) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت490هـ)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1989م، ج6، ص184.
- (19) اللاحم، عبد الكريم بن محمد، المطلع على دقائق زاد المستنقع، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، 2010، ج2، ص376.
- (20). السرخسي، المبسوط، ج6، ص184.
- (21) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (ت: 676هـ) منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، بيروت، ط1، 2005م، ص228. الخطيب الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ت: 977هـ) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1414هـ، 1994م، ج4، ص446.
- (22) السرخسي، المبسوط، ج6، ص184.
- (23) السرخسي، المبسوط، ج6، ص184.
- (24) الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا زين الدين أبو يحيى السنيكي (ت: 926هـ) منهج الطلاب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1997م، ص123، الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص446.
- (25) رواه مالك في الموطأ كتاب النكاح والطلاق، باب ما جاء في الخلع، وقد بين المناوي ان الحديث صحيح رواه البخاري والنسائي في الطلاق من حديث ابن عباس (لَمَنَاوِي)، محمد بن إبراهيم بن إسحاق السلمي (ت803هـ)، كَشَفُ الْمَنَاهِجِ وَالتَّنَاقِيحِ فِي تَخْرِيجِ أَخَادِيثِ الْمُضَابِيحِ، تحقيق: مُحَمَّدُ إِسْحَاقُ مُحَمَّدُ إِزْرَاهِيم، الدار العربية للموسوعات، بيروت، ط1، 1425 هـ - 2004 م، ج3، ص83.
- (26) ابن رشد الجد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٢٠هـ)، المقدمات الممهدات، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1988، ج2، ص409.
- (27) السرخسي، المبسوط، ج6، ص184.
- (28) خلاف، عبد الوهاب، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، ص165

- (29) القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين (ت: 428 هـ) التجريد، (تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية)، دار السلام - القاهرة، ط2، 2006، ج9، ص771. السرخسي، المبسوط، ج6، ص192.
- (30) السرخسي، المبسوط، ج6، ص192.
- (31) القدوري، التجريد، ج9، ص771. السرخسي، المبسوط، ج6، ص192.
- (32) ابن رشد الجد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 520 هـ) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2، 1988 م، ج5، ص324.
- (33) السرخسي، المبسوط، ج6، ص192.
- (34) الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي (ت بعد 633 هـ)، مناهج التَّحْصِيلِ ونتائج لطائف التَّأْوِيلِ في شَرْحِ الْمُؤَنَّةِ وَخَلِّ مُشْكِلَاتِهَا، دار ابن حزم، السعودية، 2007، ج4، ص130.
- (35) القدوري، التجريد، ج9، ص771.
- (36) السرخسي، المبسوط، ج6، ص192.
- (37) سورة النور من آية 6 - إلى الآية 9 .
- (38) ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت595 هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ط1، تحقيق: ماجد الحموي، دار ابن حزم، بيروت، 1995، ج3، ص140.
- (39) الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة (ت321 هـ)، مختصر اختلاف العلماء، ط1، تحقيق عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، 1995، ج2، ص505. السرخسي، المبسوط، ج7، ص43.
- (40) ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، (ت: 620 هـ) المغني، مكتبة القاهرة، 1388 هـ، 1968 م، ج8، ص53. المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد (ت885 هـ)، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو)، هجر للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، ط1، 1995، ج9، ص252.
- (41) رواه البخاري، كتاب الطلاق، باب ما يلحق الولد بالملاعنة، حديث رقم 5315، ج7، ص56، ورواه ابن ماجه، كتاب الطلاق، باب اللعان، حديث رقم 2069، ج1، ص569.
- (42) السندي، محمد بن عبد الهادي التتوي، أبو الحسن، نور الدين السندي (ت 1138 هـ)، حاشية السندي على سنن ابن ماجه، دار الجيل، بيروت، ج1، ص139.
- (43) رواه البخاري، كتاب الطلاق، باب صدق الملاعنة، حديث رقم 5311، ج7، ص55.
- (44) البرماوي، شمس الدين البرماوي، أبو عبد الله محمد بن عبد الدائم بن موسى النعيمي العسقلاني المصري الشافعي (ت 831 هـ)، اللامع الصبيح شرح الجامع الصحيح، دار النوادر، سوريا، 2012، ج13، ص443.
- (45) رواه مسلم، كتاب الطلاق، باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، حديث رقم 1492، ج2، ص130.
- (46) السرخسي، المبسوط، ج7، ص43.
- (47) الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت 587 هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1406 هـ، 1986 م، ج3، ص245.
- (48) الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص245.
- (49) الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص245.
- (50) الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص245.
- (51) الطحاوي مختصر اختلاف العلماء، ج2، ص505 الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص245.
- (52) البهوتي، منصور بن يونس الحنبلي (ت: 1051 هـ) كشف القناع عن متن الإقناع، ط1، وزارة العدل، السعودية، 1429 هـ، 2008، ج5، ص402. ابن قدامة، المغني، ج8، ص53.

- (53) رواه الدارقطني، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم 3706، ج4، ص416 وقال ابن حجر في الدراية: وإسناده لا بأس به. (ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد (ت: 852هـ) الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق: عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة - بيروت، ج2، ص76)
- (54) الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص245
- (55) السرخسي، المبسوط، ج7، ص43
- (56) الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص245
- (57) الزُحَيْلِيُّ، وَهْبَةُ مصطفى، الْفِقْهُ الْإِسْلَامِيُّ وَأَدْلَتُهُ، دار الفكر، دمشق، ط4، ج9، ص119
- (58) البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي (ت: 786هـ) العناية شرح الهداية، دار الفكر، بيروت، ج4، ص288. القدوري، التجريد، ج10، ص221. الطحاوي مختصر اختلاف العلماء، ج2، ص506. السرخسي، المبسوط، ج7، ص44.
- (59) الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (ت: 772هـ) شرح الزركشي على مختصر الخرق، دار العبيكان، السعودية، ط1، 1993 م، ج5، ص517
- (60) الزركشي، شرح الزركشي، ج5، ص517
- (61) البابرتي، العناية شرح الهداية، ج4، ص288. القدوري، التجريد، ج10، ص221. الطحاوي مختصر اختلاف العلماء، ج2، ص506.
- (62) الطحاوي مختصر اختلاف العلماء، ج2، ص506.
- (63) الإمام الشافعي، محمد بن إدريس الشافعي، الأم، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1990، ج8، ص317. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999، ج11، ص51. الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل (ت: 502هـ)، بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي، تحقيق: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 2009، ج10، ص357
- (64) الخُلُوتِي، محمد بن أحمد بن علي البهوتي (ت: 1088 هـ)، حاشية الخلوتي على منتهى الإرادات، تحقيق: سامي بن محمد بن عبد الله الصقير ومحمد بن عبد الله بن صالح اللحيدان، دار النوادر، دمشق، ط1، 2011 م، ج5، ص351
- (65) رواه احمد، مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن عمر، حديث رقم 4587 واصله في البخاري بلفظ متقارب
- (66) رواه الدارقطني، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم 3706، ج4، ص416 وقال ابن حجر في الدراية: وإسناده لا بأس به. (ابن حجر العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، ج2، ص76).
- (67) رواه الدارقطني، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم 3708، ج4، ص417. وقال ابن حجر: الحديث رواه الدارقطني من حديث ابن عمر مرفوعاً وإسناده لا بأس به وعن علي وعبد الله بن مسعود قالاً: مضت السنة أن لا يجتمع المتلاعنان أبداً وأخرج عبد الرزاق عنهما موقوفاً وعن عمر أيضاً (ابن حجر العسقلاني، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، ج2، ص76).
- (68) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليميني (ت: 1250هـ) نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبايطي، دار الحديث، ط1، 1993م، ج6، ص322
- (69) ابن أبي العز، صدر الدين علي بن علي الحنفي (ت: 792 هـ)، التنبيه على مشكلات الهداية، تحقيق: عبد الحكيم بن محمد شاكر، مكتبة الرشد، السعودية، ط1، 2003 م، ج3، ص401.
- (70) الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي (ت: 370 هـ) شرح مختصر الطحاوي، المحقق: د. عصمت الله عنايت الله محمد وآخرون، دار البشائر الإسلامية ودار السراج، ط1، 2010 م، ج5، ص214
- (71) الجصاص، شرح مختصر الطحاوي، ج5، ص214.

وسائل الإقناع في سورة الشعراء وأثره في الخطاب الإعلامي (دراسة تحليلية)

لارا أحمد صالح*

أ.د سليمان محمد الدقور**

تاريخ وصول البحث: 2023/6/13م

تاريخ قبول البحث: 2023/11/6م

الملخص

جاءت الدراسة تجيب عن سؤال مفاده "ما أبرز وسائل الإقناع العقلي وتأثيرها الإعلامي من خلال سورة الشعراء؟" وهدفت الدراسة إلى استنطاق سورة الشعراء لصياغة منطق إعلامي متكامل بأسلوبه ومضمونه، كفيل بأن يُفعل في واقع التواصلات الإعلامية بين البشر.

وقد قامت الدراسة على المنهج الاستقرائي، والمنهج التحليلي الاستنباطي. اشتملت الدراسة على تمهيد ومطلبين، عُني المطلب الأول بالأساليب الإعلامية التي من شأنها التأثير في المتلقين، وعُني المطلب الثاني بأهم المضامين الإعلامية التي تمس حياة البشر بكافة نواحيها لتصنع منهم جيلا يحيا بواقع القرآن وهداياته.

وقد توصلت الدراسة إلى جملة من النتائج كان من أبرزها: إنَّ سورة الشعراء بما حوته من القصص شكلت بأسلوبها وفكرتها نهجاً إعلامياً متكاملاً صالحاً لبناء واقع إسلامي، قابلاً للتمثل بأسلوبه وفكرته في كل زمان ومكان.

* باحثه.

**أستاذ دكتور، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

Cognitive Persuasion Means and Intellectual Motivation and Their Impact on Media Discourse (A Study in Surat al-Shu'ara' (Q26))

ABSTRACT

The study answers the question of "what are the most prominent means of cognitive persuasion and its intellectual motivation through Surat al-Shu'ara'?" The study aims to explore Surat Al-Shu'ara' to formulate an integrated media thought, in its style and content, that can be implemented in the reality of media communications between people. The study is based on the inductive method, and the analytical deductive method. The study consists of introduction and two sections, one of which is concerned with media methods that influence the recipients; the second section is concerned with the most important media contents that touch human lives in all their aspects.

The study concludes a number of results, the most important of which are:
- Surat Al-Shu'ara', with its stories, forms in its style and ideas, an integrated media approach suitable for forming an Islamic reality capable of being represented in its style and ideas in every time and place.

المقدمة:

الحمد لله الذي أنزل القرآن وأودع فيه ما يحفز العقول ويصنع التفكير، ويرشد القلوب الحائرة، ويوجه حياة البشر بخير أسلوب إلى طريق الهدى وسواء السبيل، والصلاة والسلام على من جعله الله رحمة للعالمين النبي المرشد الهادي الأمين، محمد ﷺ.

أما بعد: فهذه دراسة موضوعية تناولت وسائل الإقناع العقلي من خلال سورة الشعراء. لا شك أنَّ الإعلام مصدر مهم في واقع الإنسان؛ فمن خلاله يبني تصوراتهِ ويصوغ رأيه وينمي تفكيره، ويحدد انتماءاته، وإن القرآن الكريم يُعدّ مرجعاً إعلامياً بأسلوبه، فضلاً عن فكرته التي جاء بها ليخرج الناس من الظلمات إلى النور بإذن ربهم إلى صراط العزيز الحميد.

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في الإجابة عن السؤال الرئيس الآتي:
ما أبرز وسائل الإقناع العقلي وتأثيرها الإعلامي من خلال سورة الشعراء؟
ويتفرع عن هذا السؤال الأسئلة الآتية:

- (1) ما وسائل الإقناع العقلي من خلال سورة الشعراء؟
- (2) ما هي طريقة الإعلام في صناعة الفكر وتوجيه العقول من خلال سورة الشعراء؟

أهمية الدراسة:

إنَّ الحاجة ماسة لفهم قضايا المنطق الإعلامي ومنطقاته حتى يتبين أثره على الفرد والمجتمع، من هنا جاءت هذه الدراسة لبيان وسائل الإقناع العقلي وتحليلها من خلال السورة الكريمة، وعليه فإن أهمية هذه الدراسة تكمن فيما يأتي:

- (1) الربط بين قضايا الواقع والتوجهات القرآنية.
- (2) تناول مسألة ذات تأثير واسع وممتد حيث يحتل الإعلام سلطة لها تأثيرها وصوتها.
- (3) بيان طريقة الإعلام في صناعة الفكرة وبثها، وتوجيه العقول والأفكار وفقها.
- (4) ضرورة ترشيد الخطاب الإعلامي وتأطيره بأطر وضوابط لها مرجعية قرآنية.

أهداف الدراسة:

تتمثل أهداف الدراسة في الآتي:

- (1) الكشف عن أهم وسائل الإقناع العقلي الشائعة من خلال السورة الكريمة.
- (2) بيان أهم المضامين الإعلامية التي تحمل صناعة الفكرة وبثها من خلال السورة الكريمة.
- (3) بيان حديث السورة وأثر توجيه خطابها على دراسة الواقع الإعلامي من حيث الإرشاد

والتضليل.

الدراسات السابقة:

ظهر من خلال البحث وجود عدد من الدراسات التي تناولت الحديث عن سورة الشعراء، منها ما تناول وسائل الإعلام في القرآن الكريم، ومنها ما تناول وسائل الإقناع الموجودة في القرآن الكريم، ولا يوجد في حدود الاطلاع دراسة تتطرق للإقناع العقلي من حيث الأسلوب والفكرة في سورة الشعراء.

ومن هذه الدراسات:

وسائل الدعوة وتطبيقاتها المعاصرة في ظلال سورة الشعراء، أبو سعدة، إسلام عماد، جامعة القلم للعلوم الإنسانية والتطبيقية، بحث محكم، ع 18، 2002م.

هذه دراسة تأصيلية معتمدة على القرآن الكريم، بينت الوسائل الدعوية التي استخدمها الأنبياء الكرام عليهم السلام في دعوتهم لأقوامهم، ومن ثم وضعت رؤية معاصرة لهذه الوسائل. آليات الإقناع في الخطاب القرآني (سورة الشعراء أنموذجا)، بلخير، هشام، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2021م.

هذه الدراسة جمعت بين التأصيل لوسائل الإقناع الموجودة في القرآن الكريم، متخذة سورة الشعراء أنموذجا، كما أنها تعرضت لبعض أساليب الإقناع والمحاكاة في سورة الشعراء، وبينت انعكاس تلك الأساليب في واقع الأفراد والجماعات والأمم.

التضليل الإعلامي وسبل مواجهته وفقا لهدي القرآن الكريم- دراسة تحليلية، المقداي، موسى عبد القادر صالح، جامعة العلوم الإسلامية العالمية الأردنية، عمان، 2016م.

هذه الدراسة تناولت سبل مواجهة التضليل الإعلامي وفقا لهدي القرآن الكريم، حيث اتجهت السياسة الغربية إلى اعتبار الإسلام عدوا بديلا عن العدو التقليدي (النظام الشيوعي في الاتحاد السوفيتي)، فأسهمت في أحداث أيلول عام 2001م، وما نشأ عنها من ربط الإسلام بالإرهاب والتطرف والعنف، وذلك من خلال حملات تضليلية مكثفة.

أساليب الدعوة في سورة الشعراء، موسى، علوية عوض الكريم الطاهر، جامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية، كلية الدراسات العليا، السودان، 2002م.

هذه دراسة تناولت حال الأقوام الذين بعث فيهم الرسل عليهم السلام الذين وردت قصصهم في سورة الشعراء، وأساليب دعوتهم، وما حلَّ بالأقوام بعد رفضهم دعوة رسلهم عليهم السلام.

التفسير الإعلامي لسورة النور، الفتياي، خالد ابراهيم أحمد، جامعة أم درمان الإسلامية، كلية أصول الدين والتربية، السودان، رسالة ماجستير، 1988م.

هذه دراسة تأسيسية للدراسات الإعلامية، تقوم على تحليل الأحكام الواردة في السورة النور إعلاميا، فموضوعات سورة النور تخص المجتمع، وموضوعات سورة الشعراء تخص واقع البشر الذي يعيشون في هذا المجتمع، وما يتطلبونه من عقائد تبني عليها حياتهم، ووسائل تؤثر فيهم. الخطاب القرآني في سورة الشعراء (دراسة في النسيج اللغوي والدلالي)، إسماعيلي، لزهرة كاتب حسن، جامعة أم البواقي، قسم اللغة والأدب العربي، 2010م.

هذه دراسة تحليلية، تقوم على دراسة نسج الخطاب القرآني في سورة الشعراء دراسة تحليلية وصفية، حرص الباحث من خلالها على الكشف عن الترابط والانسجام والتماسك الدلالي الذي يرقى بالعملية التبليغية في القرآن الكريم إلى أعلى درجات التأثيرية والفاعلية.

لا شك أن للدراسات السابقة صلة بهذه الدراسة، فمنها ما تناولت الجانب الأسلوبي، ومنها ما ركزت على الفكرة الإعلامية ودور الإعلام في صناعة الرأي والتفكير، إلا أن هذه الدراسة تميزت بالجمع بين الأسلوب والفكرة مستنطقا سورة الشعراء، بفكرتها وأسلوبها ساعية لأن تخلص إلى منهج إعلامي واقعي بناء بأسلوبه وفكرته، وذلك من خلال وسائل الإقناع العقلي الواردة في سورة الشعراء، وما كان عليه واقع الأنبياء والأمم التي تحدثت عنها السورة الكريمة.

محددات الدراسة: (1)

تنحصر هذه الدراسة في بيان وسائل الإقناع العقلي من خلال سورة الشعراء.

منهجية الدراسة:

اقتضت طبيعة هذه الدراسة اتباع المناهج العلمية الآتية:

المنهج الاستقرائي: سيتم توظيف هذا المنهج من خلال استقراء الآيات التي ورد فيها الإعلام في سورة الشعراء استقراء وافيا، وبيان ما تحويه من أساليب إعلامية متنوعة في بث ما تدعو إليه.

المنهج التحليلي الاستنباطي: سيتم توظيف هذا المنهج من خلال تحليل الأساليب والأفكار العلمية الواردة في سورة الشعراء وبيان أثرها على الواقع المعاصر.

خطة الدراسة:

اقتضت طبيعة هذه الدراسة أن تقسم على النحو الآتي:

المقدمة، وفيها: مشكلة الدراسة، وأهميتها، وأهدافها، ومحدداتها، والدراسات السابقة، والمنهج المتبع في الدراسة، وخطة الدراسة.

التمهيد: التعريف بالسورة الكريمة وأهم مصطلحات الدراسة.

المطلب الأول: وسائل الإقناع العقلي في السورة الكريمة وأثره في الإعلام.

المطلب الثاني: التحليل الإعلامي لوسائل الإقناع العقلي في السورة الكريمة.

ثم جاءت الخاتمة لتبين أهم النتائج والتوصيات التي خلصت إليها الدراسة.

والله نسأل أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، مقبولاً عنده، نافعاً لطلبة العلم وأهله، إنه وليّ ذلك والقادر عليه.

التمهيد:

التعريف بالسورة الكريمة وأهم مصطلحات الدراسة:

سورة الشعراء من السور المكية التي حوت جملة من القصص والمفاهيم والأساليب التي اتبعها أنبياء الله عليهم السلام في دعوة أقوامهم إلى الهدى.

وقد استغرق ذكر القصص معظم السورة الكريمة، ولا شك أن اسم السورة يتناسب مع واقع الحياة وقت نزول القرآن، فقد كان الشعراء قادة التأثير في مجتمعاتهم بما يقولون من شعر يعبرون به عن واقع قبائلهم ومجتمعهم.⁽²⁾

وإن السورة الكريمة بفكرتها وأسلوبها تشكل مدرسة إعلامية في مخاطبة العقل وإقناعه، سواء من خلال الحاجة والمسائلة، أو من خلال عرض الأدلة التي تجلي الحق وتوضحه.

مصطلحات خاصة بالدراسة:

تُعنى هذه الدراسة بالإقناع العقلي في سورة الشعراء، ومن أهم المصطلحات الواردة في الدراسة والتي تُعد ذات صلة بالسورة وفكرة الدراسة ما يأتي:

أولاً: الإقناع.

الإقناع لغة: فعل المُقنع، وهو جهد يبذله الإنسان لتقديم فكرة معينة يقنع بها الآخرين، نقول: أقنعه أي أرضاه.

وهو مأخوذ من القناعة التي هي الرضا بالقسم، ومنها اقتنع: أي رضي بالفكرة أو اطمأن للرأي⁽³⁾.

الإقناع اصطلاحاً:

يمكن إجمال التعريفات الواردة في الإقناع بأنه:⁽⁴⁾

الجهد المنظم الذي يهدف إلى التأثير في الآخرين، وحملهم على تغيير أفكارهم وسلوكياتهم من أجل تحقيق أهداف معينة، ويكون ذلك من خلال توظيف أساليب للتأثير في العقول والأفكار، شريطة أن تكون هذه الأساليب بعيدة عن الغش والخداع أو التضليل، ويجب أن يتمتع المطلوب إقناعه بحرية الرأي التي تمكنه من قبول أو رفض الأمر المعروض عليه.

ثالثاً: الإعلام:

الإعلام لغة: الإعلام يدل على أثر بالشيء يتميز به عن غيره، وهو يدور حول الإخبار عن فكرة معينة بغية حصول أثر ما.⁽⁵⁾

الإعلام اصطلاحاً:

يدور الإعلام في الاصطلاح حول مفهومين:

الأول: انعكاس موضوعي لعقلية الجماهير وروحهم وميولهم واتجاهاتهم.⁽⁶⁾

الثاني: نشر الأخبار والمعلومات والحقائق التي تساعد على تكوين رأي في واقعة من الوقائع أو مشكلة من المشكلات.⁽⁷⁾

والجامع بين المعنى اللغوي والاصطلاحي يكمن في أنَّ الإعلام يقوم بالكشف عن حقيقة فكرة، أو إظهار واقع بحيث يلفت النظر إليه ويتعرف عليه.

وفي ضوء ما تقدم يمكن القول بأنَّ الخطاب الإعلامي:

الإخبار بكلام يتضمن معلومات بقصد التأثير على المخاطبين، أو تقييم واقعهم.

وعليه فإنَّ الإقناع العقلي يسهم في:

نشر السلوكات والثقافات المرغوبة مما من شأنه إعادة تشكيل الأفراد وسلوكياتهم وجعلهم مختلفين عن الصورة التي كانوا عليها.

المطلب الأول: وسائل الإقناع العقلي في السورة الكريمة وأثره في الإعلام:

خلق الله تعالى العقل وأودعه فيمن قدَّر لهم حمل مهمة خلافة الأرض، وهياًه للفهم والإدراك وتقبل الحقائق التي تتناسب مع كينونة صاحبه؛ ذلك أنَّ القيام بمهام الخلافة يحتاج إلى قدرة على فهم المهمات وإدارتها، وعليه كان من المهم جداً لكل إعلامي وداعية أن يخاطب العقل ويحفز فيه قدرات الفهم والإدراك.

وقد زخر القرآن بوجه عام، وسورة الشعراء على وجه الخصوص، بأساليب وطرائق الإقناع العقلي المحفزة للفهم والإدراك، المعينة على العمل والانطلاق نحو الأداء الناضج الواعي.

يمكن تقسيم وسائل الإقناع العقلي إلى الوسائل المعنوية في الإقناع العقلي، والوسائل المادية في الإقناع العقلي.

أولاً: الوسائل المعنوية في الإقناع العقلي: يقصد بالوسائل المعنوية تلك الأساليب التي تحفز التفكير، وتجيب عن تساؤلات العقل، وتناسب مع حاجته لإدارة واقعه وتوجهاته⁽⁸⁾. ومن أهم تلك الوسائل:

1- الإقناع العقلي من خلال الأدلة المبتوثة في الكون والذات:

الكون والنفوس الإنسانية عالم رحب يستطيع مخاطبة العقل بلغة يفهمها؛ لأنه يراها ويسلم بوجودها، فوجودها مثير للبصر الذي يقود العقل إلى التساؤل للوصول إلى الحقيقة، والتفكير فيما وراء تلك الحقيقة.

وإن سورة الشعراء غنية بالإشارات الكونية واللفظات إلى النفوس الإنسانية، التي من شأنها سوق العقل إلى الإيمان بإجابة تساؤلاته وتوجيهه إلى الحق.

لفتت سورة الشعراء نظر قارئها إلى إبداع الله تعالى في الكون الفسيح المترامي الواسع، وذلك باستثارة البصر الذي يرى الأشياء ماثلة أمامه.

قال تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَوْا إِلَى الْأَرْضِ كَمْ أَنْبَتْنَا فِيهَا مِنْ كُلِّ زَوْجٍ كَرِيمٍ﴾ [الشعراء: 7]. ثم أتبع تلك اللفظة لرؤية الأبصار؛ بذكر أن ما تراه الأبصار آية كونية من آيات العزيز الرحيم.

قال تعالى: ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً وَمَا كَانَ أَكْثَرُهُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ (٨) وَإِنَّ رَبَّكَ لَهُوَ الْعَزِيزُ الرَّحِيمُ [الشعراء: 8-9].

يقول مالك بن نبي -رحمه الله تعالى-: "لم يعد لدى النبي أدنى شك أدبي أو عقلي، فإن الحكم الصادق هو الذي يهديه، وهذا النوع من الحكم لا يحول الشك المنهجي الذي عاناه، إلى شك مقصود لذاته؛ إذ أن الحقيقة العلوية للوحي تفرض نفسها فرضاً على العقل الوضعي، فكل ما يراه وما يسمعه وما يشعر به وما يفهمه، يتفق الآن مع حقيقة واضحة تماماً في ذهنه، جليلة في عينيه هي: الحقيقة القرآنية"⁽⁹⁾.

وإن كان النص في سياق الحديث عن الرسول ﷺ إلا أنه ينطبق على كل نبي صاحب فكر ورسالة إلهية يحمل رسالته بقناعة، مما زادته هذه القناعة قوة أثناء إقناعه لقومه.

فنبى الله موسى عليه السلام ساق لفرعون عددا من الأدلة الكونية والذاتية على وجود الإله الذي كان يصف فرعون نفسه به؛ وذلك من خلال إجابته المقنعة الهادئة عن تساؤلاته المتتالية: ﴿قَالَ فِرْعَوْنُ وَمَا رَبُّ الْعَالَمِينَ﴾ [الشعراء: 23]، فعند إجابته عن سؤال فرعون عن رب العالمين بين له ما هي العوالم التي يسأل عنها: ﴿قَالَ رَبُّ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا بَيْنَهُمَا إِنَّ كُنُتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ [الشعراء: 24]، وحينما توجه فرعون إلى قومه مستثيرا سمعهم لما قال موسى عليه السلام أجاب نبي الله جوابا يخاطب كينونة المستمعين، ومن لفهم إلى الاستماع: ﴿قَالَ رَبُّكُمْ وَرَبُّ آبَائِكُمُ الْأَوَّلِينَ﴾ [الشعراء: 26]، ثم انتقل إلى الجهات التي يدركونها ويتخيلون سعتها اللامحدودة⁽¹⁰⁾: ﴿قَالَ رَبُّ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَمَا بَيْنَهُمَا إِنَّ كُنُتُمْ تَعْقِلُونَ﴾ [الشعراء: 28].

قال الألوسي -رحمه الله تعالى-: "فإنَّ الحدوث والافتقار إلى واجب مصور حكيم في المخاطبين وآبائهم الذين ذهبوا وعدِموا أظهر، والنظر في الأنفس أقرب وأوضح من النظر في الآفاق"⁽¹¹⁾. وإن الإعلام بوسائله المسموعة والمرئية يعبر اهتماما لقيادة العقل إلى التفكير في الكون والذات من خلال البرامج العلمية التي تعرف الإنسان بمخلوقات وعوالم يراها ويسمع بها، وهو في هذا أحد صنفين؛ إما أن يقود إلى من وراء الإبداع والإتقان في تلك الأشياء⁽¹²⁾، ومنها ما يشير إلى تلك الأشياء وعظمتها وإبداعها غاضا النظر عن خالق الكون ومبدعه، فيترك العقل في حيرته وماديته، ويقف عند الإبداع دون التساؤل عن المبدع أو التفكير بالغيب⁽¹³⁾.

1. الإقناع العقلي من خلال الفطرة:

يقول الله تعالى في كتابه الكريم: ﴿فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الروم: 30]، قال الشهيد سيد قطب -رحمه الله تعالى-: "هذا الدين هو العاصم من الأهواء المتفرقة التي لا تستند على حق، ولا تستمد من علم، إنما تتبع الشهوات والنزوات بغير ضابط ولا دليل... أقم وجهك للدين حنيفا مائلا عن كل ما عداه، مستقيما على نهجه دون سواه"⁽¹⁴⁾.

الفطرة: "فطرة الله هي التوحيد الذي تشهد به العقول السليمة والنظر الصحيح"⁽¹⁵⁾، وهي "الجبلة المتهيئة لقبول الدين"⁽¹⁶⁾.

من خلال الآية الكريمة يتضح أنَّ الفطرة هي الطاقة الباحثة عن الولاء والدين، الكامنة في كل نفس إنسانية، ذلك الدين الذي يقوم على العدل بصوره المادية والمعنوية، والتي يقوم عليها ميزان الله تعالى في خلق الأشياء وتوظيفها.

إذن فالأدلة الفطرية هي التي تعين العقل على مساعدة الفطرة، والأخذ بزمامها إلى الدين القيم وتحكيمه.

فإبراهيم عليه السلام عرّف قومه برب العالمين من خلال ما تحتاجه الفطرة من وسائل الهداية والحماية والكفاية.

قال تعالى: ﴿الَّذِي خَلَقَنِي فَهُوَ يَهْدِينِ (٧٨) وَالَّذِي هُوَ يُطْعِمُنِي وَيَسْقِينِ (٧٩) وَإِذَا مَرِضْتُ فَهُوَ يَشْفِينِ﴾ [الشعراء: 80-78].

فلم يترك الله تعالى من خلقهم يتخبطون في سبلهم ويتعثرون في قراراتهم والتجاءاتهم؛ فالله خلقهم ورسم لهم طريق الاهتداء التي يحتاجونها في حياتهم سواءً على صعيد معاشهم، أو توجهاتهم وانتماءاتهم، وعلاقتهم الروحية.

وقد تكفل الله تعالى بأرزاق العباد الذين خلقهم وهداهم حتى يتوجهوا إليه مع الشعور بالعباء الرباني والكفاية التي تضمن لهم البقاء والاستمرار، وليس ذلك فحسب فإن الله تعالى قد وقاهم من الأسقام وخلصهم منها إذا حلت بهم، وبعد كل ذلك وجههم إلى معادهم الذي يعيشون لأجله ويحيون في كنفه، إنهم راجعون إلى الله فليقوا أنفسهم بالطاعة وليعالجوها بالاستغفار⁽¹⁷⁾.
قال تعالى: ﴿وَالَّذِي أَطْمَعُ أَنْ يَغْفِرَ لِي خَطِيئَتِي يَوْمَ الدِّينِ﴾ [الشعراء: 82].

وفي ذلك يقول الجلنيد: "لجوء الإنسان إلى الفطرة السليمة التي هي مضطرة بطبعها إلى الإقرار بوجود الرب الخالق؛ وذلك لما تحتاج إليه النفوس من لجوئها إلى قوة عليا تستنقذ بها عند حلول المصائب بها"⁽¹⁸⁾.

والإعلام اليوم يسعى إلى كسب الرأي العام من خلال تلبية الحاجات الفطرية لدى الإنسان؛ وذلك بدعوة الدول العظمى وأصحاب القرار إلى رعاية البلدان الفقيرة، وكفائتها بالمال والمتاع ليتسنى لها خلق التبعية والانقياد من قبل أهل تلك الدول، فقد قام بإبراز الإمدادات الروسية إلى منكوبي جنوب سوريا⁽¹⁹⁾، والمساعدات الفرنسية الطبية للمستشفيات اللبنانية للمساعدة في جائحة كورونا⁽²⁰⁾، وتوزيع المساعدات على المهاجرين في البوسنة والهرسك⁽²¹⁾.

وجدير بالإعلام الإسلامي أن يعزز مفهوم التكافل؛ بمساعدة الجائع والفقير لأجل الله لا من أجل تحصيل مصلحة وحيازة سيادة.

وإن خدمة البشرية باختراع دواء لأي مرض عضال ينطلق من شعور الإنسان بأنه يحب لأخيه ما يحب لنفسه، وأنه يريد تلك البشرية أن تنعم بالسلام والرخاء، ويأمن كل فرد على حاجاته وصحته.

وقد تنحرف الفطرة عن مسارها في تلبية حاجاتها، وهنا يتجلى الدور الإعلامي في ردها إلى صوابها وتعديل مسارها؛ وهذا ما قام به شعيب عليه السلام حين ردّ قومه عن تطفيف الموازين، والظلم في الكيل؛ بأن وجههم إلى إقامة العدل الذي ينسجم مع ما تتطلبه فطرتهم تجاه أنفسهم، وينسجم مع قيام كل الكون على العدل⁽²²⁾.

قال تعالى: ﴿أَوْفُوا الْكَيْلَ وَلَا تَكُونُوا مِنَ الْمُخْسِرِينَ (181) وَزِنُوا بِالْقِسْطِ الْمُسْتَقِيمِ (182) وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْنُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ﴾ [الشعراء: 181-183].

يتبين مما سبق أن تلك الأدلة الكونية والفطرية تجعل العقل قادراً على التسليم بوعي وإدراك لما يجب عليه الإيمان به، مما يضمن الثبات على المنهج والاستمرارية في أداء المهام، حتى لو اختفت الرقابة وغاب الرقيب.

قال تعالى في سورة الشعراء: ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً وَمَا كَانَ أَكْثَرُهُمْ مُؤْمِنِينَ﴾؛ فلفظة أكثرهم تدل على أن من الاتباع من آمن، وأن سبب الإيمان يخص القناعة العقلية بما جاء به النبي من البراهين والأدلة⁽²³⁾.

وإن ما حمل الصحابة رضوان الله عليهم على أن يبذلوا أموالهم وأنفسهم في سبيل الله الإيمان الذي انساقوا إليه بقناعتهم الفكرية وحسهم الفطري الذي تناسب مع رسالة نبينا محمد ﷺ، حتى أن أحد الصحابة قال له حينما استشار المسلمين في شأن بدر: (ولو خضت بحرا لخضناه معك، ولو علوت جبلا لعلوناه معك، ولو ذهبت بنا برك الغماد لتابعناك)⁽²⁴⁾.

ثانياً: الوسائل المادية في الإقناع العقلي:

إن العناد قد يحول بين الإنسان والتفكير، وقد يحجب صاحبه عن الاقتناع والنظر في الأدلة بطريقة إدراكية منطقية، وهنا يلجأ الإعلامي صاحب الفكرة والرسالة إلى الاستعانة بما يسوق العقل إلى الاقتناع القسري، فيأتي بما تراه الأبصار عياناً مما من شأنه أن يسكت السائل، ولا يدع له طريقاً للمعاندة.

ويمكن بيان أهم وسائل الإقناع المادي بما يأتي:

1- المعجزات والبراهين المادية:

يقصد بها الأدلة الحسية التي يأتي بها الرسول؛ ليدل على صدقه، ويكون ذلك في مرحلة تالية للإقناع الهادئ الهادف المقرون بالأدلة الموضوعية المنطقية⁽²⁵⁾.

ومن ذلك قول موسى عليه السلام لفرعون: ﴿قَالَ أَوَلَوْ جِئْتُكَ بِشَيْءٍ مُّبِينٍ﴾ [الشعراء: 30]، ومعنى مبين: واضح مفصح مسكت، يتضح معه صدق ما جاء به⁽²⁶⁾، فأتاه بالعصا التي انقلبت ثعباناً لا يختلف عن تلك الثعابين التي يراها فرعون في الأرض، فقد تبين للناظرين من خلال حركاته وسائر علاماته⁽²⁷⁾.

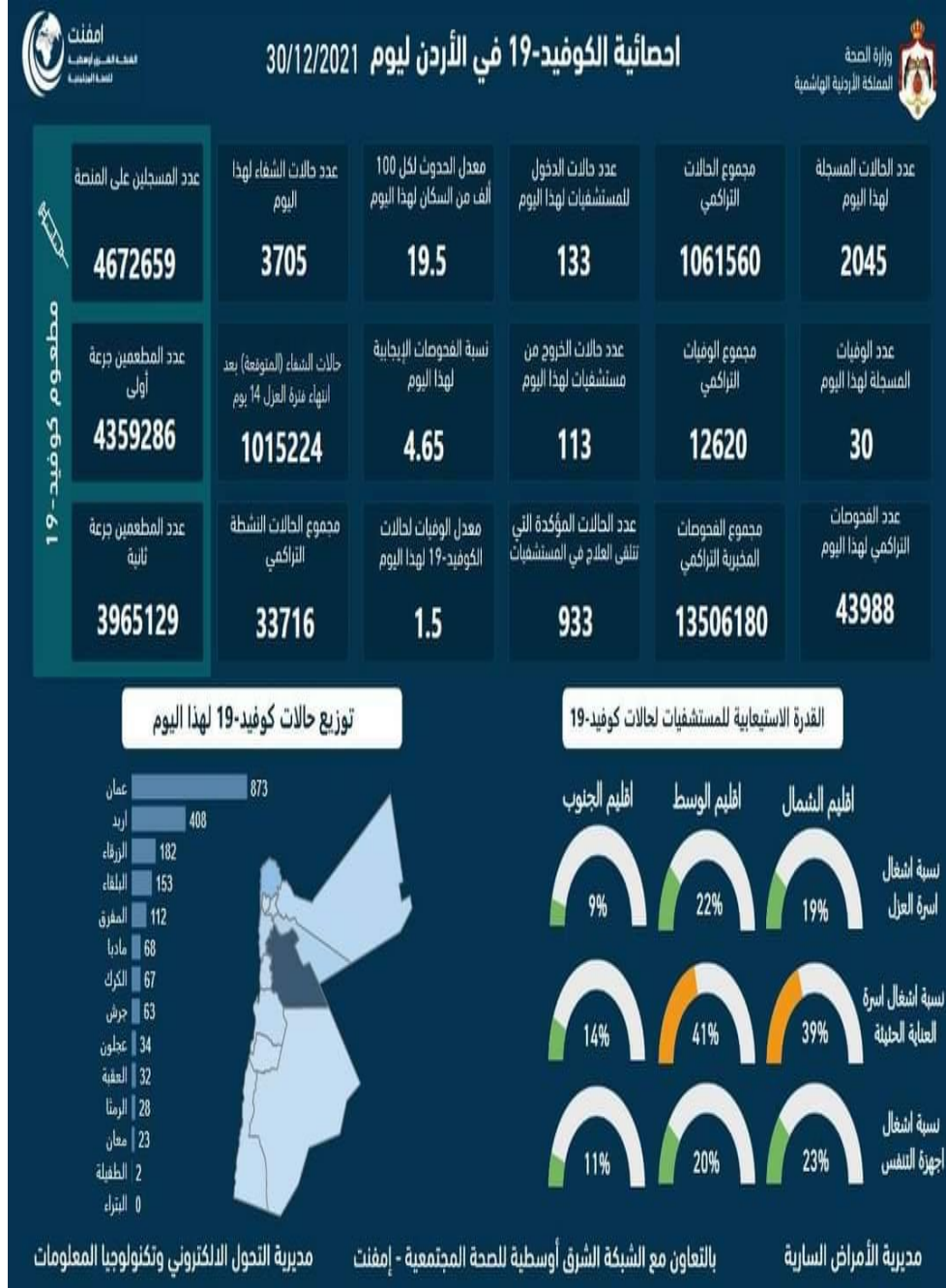
وإن خروج النور المرهب من يد موسى عليه السلام دون مرض أو برص بعد أن أخرج يده من جيبه كان معجزة أبهرت أبصار الناظرين، فلم يجدوا طريقة لمعاندته سوى اتهامه بالسحر؛ ليتخلصوا من عقولهم المذعنة المستجيبة لإفحام الأبصار⁽²⁸⁾.

ويتجلى الانقياد العقلي الاضطراري بإقرار السحرة بالإيمان برب العالمين: ﴿قَالَتِ السَّحَرَةُ سَاجِدِينَ﴾ (46) قَالُوا آمَنَّا بِرَبِّ الْعَالَمِينَ [الشعراء: 46-47]، وإلحاق القول بالفعل بأن خروا سجداً إظهاراً للإنقياد المطلق للمعجزة التي أدركوها وفهموا أنها ليست من جنس سحرهم.

ولسائل أن يسأل كيف للإعلامي الذي لم يؤيد بمعجزات خارقة أن يتحلى بتلك الوسيلة المقنعة؟

والجواب يكون بإبراز صور لحقائق منظورة مشاهدة لعجيب صنع الله في الكون؛ كتحول الجنين من مرحلة إلى مرحلة، والتغيرات التي تطرأ على المواد بتأثير أشياء عليها كالحرارة والبرودة وعامل الزمن.

إن طبيعة التفكير المادي لا يخضع إلا بالمادة التي تصف حقيقة؛ لذلك فإن قناعة علماء الأجنة بما وصلوا إليه في دراساتهم عن تكون الجنين جعلت بعضهم يعلن إسلامه لما رأى من الآيات القرآنية التي تصف تلك المراحل، من ذلك ما حدث مع البروفيسور كيث مور (Keith Moore) عالم الأجنة والتشريح⁽²⁹⁾، كما أن معرفة علماء الكون والفلك بما يدور في الأفق من الأعاجيب جعلت بعضهم يستسلمون مذعنين للآيات التي وصفت ما وصلوا إليه بدقة وإتقان فاق تجاربهم واستطلاعاتهم.



2- استجابة الله لدعاء النبي بأن ينجيه الله من قومه، وحلول الهلاك بالقوم على مرأى منهم

ومسمع:

ومن ذلك أن يستجيب صاحب الرسالة لتحدي القوم له بأن يأتيهم بعذاب كما حصل مع قوم صالح عليه السلام حين تحداه قومه بطلب دليل على صدق رسالته، فأتاهم بالناقة فعقروها، فحلَّ بهم العذاب العظيم، وزلزلت بهم الأرض⁽³⁰⁾.

قال تعالى: ﴿قَالَ هَذِهِ نَاقَةُ لَهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَّعْلُومٍ (155) وَلَا تَمَسُّوهَا بِسُوءٍ فَيَأْخُذَكُمْ عَذَابُ يَوْمٍ عَظِيمٍ (156) فَعَقَرُوهَا فَاصْبَحُوا نَادِمِينَ (157) فَأَخَذَهُمُ الْعَذَابُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً وَمَا كَانَ أَكْثَرُهُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ [الشعراء: 155-158].

ومنها أيضا ما ورد عن قوم شعيب عليه السلام⁽³¹⁾ حينما قالوا له: ﴿فَأَسْقِطْ عَلَيْنَا كِسْفًا مِّنَ السَّمَاءِ إِن كُنتَ مِنَ الصَّادِقِينَ (187) قَالَ رَبِّیْ أَعْلَمُ بِمَا تَعْمَلُونَ (188) فَكَذَّبُوهُ فَأَخَذَهُمُ عَذَابُ يَوْمِ الظُّلَّةِ إِنَّهُ كَانَ عَذَابَ يَوْمٍ عَظِيمٍ﴾ [الشعراء: 187-189].

ومن صور استجابة الله لدعاء صفوته وخاصته من أنبيائه بالنجاة؛ حين دعاه نوح عليه السلام أن ينجيه وقومه بقوله: ﴿قَالَ رَبِّ إِنِّي قَوْمِي كَذَّبُونِ (117) فَأَتَتْهُ نَبِيْنِي وَبَيْنَهُمْ فَتْحًا وَنَجْنِي وَمَنْ مَعِيَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الشعراء: 117-118]، حيث جاءت الاستجابة من الله لنبيه سريعا: ﴿فَأَنْجَيْنَاهُ وَمَنْ مَّعَهُ فِي الْفُلِّ الْمَشْحُونِ (119) ثُمَّ أَغْرَقْنَا بَعْدَ الْبَاقِينَ﴾ [الشعراء: 119-120]. وتذكر الآيات أن من الأقوام من لا يؤمن ولا يتأثر بالأمور الداعية للإيمان حتى يروا العذاب بالرغم أن الإيمان خالط قلوبهم فتخلصوا من القناعة بالعناد والمجادلة⁽³²⁾. ﴿لَا يُؤْمِنُونَ بِهِ حَتَّى يَرَوْا الْعَذَابَ الْأَلِيمَ﴾ [الشعراء: 201].

إن الإعلام الناجح هو الذي يتنوع في وسائل خطابه المقنع، واضعا أمامه تباين الناس في تلقيهم؛ فمنهم صاحب العقل الطفل الذي لا يقنع إلا بالمحسوس، ومنهم من يجدي معه الدليل المنطقي؛ فيفهم الأدلة بطريقة تسوق إلى الإيمان بالفكرة التي انطلقت منها ودعت إليها⁽³³⁾.

فكل فكرة حتى تلقى رواجها يجب أن ترتبط بالدليل من جهة، وتخطب واقع الإدراك العقلي للمخاطب من جهة أخرى.

المطلب الثاني: التحليل الإعلامي لوسائل الإقناع العقلي في السورة الكريمة:

وبعد سوق أهم ما يمتاز به الإقناع العقلي الفعال ستقوم الدراسة بتحليل سورة الشعراء بما يتناسب مع تلك الميزات بغية إحياء واقع للإعلام المقنع عقليا بأدلته الثابتة المتوازنة.

فموسى عليه السلام كان الإقناع في قصته متعدد الأساليب؛ فتارة كان يقنع بالأدلة المعنوية للقوم الذين لم يؤمنوا بعد، وبالأدلة المادية تارة أخرى.

عرض أدلته على وجود الله من خلال تعدد الصور التي تلفت العقل للتفكير، والنظر في الآفاق والذات بطريقة منظمة محفزة للعقل، حيث لفهم إلى النظر في الكون الواسع، وفي التناسل المستمر، ثم وسع دائرة نظرهم بالتأمل في المشارق والمغارب، ولما لم يجد منهم استجابة لدعوته عرض الأدلة المادية الحسية التي تميزت بالإقناع القسري لهؤلاء القوم الذين تميزوا بالبلادة وقلة البصيرة، فعندما رأوا العصا التي نالت من عصيهم وحبالهم تخلوا فوراً عن دعمهم ومساندتهم لفرعون، وخرجوا سجداً لله رب العالمين، حتى أنهم أعلنوا استعدادهم لتحمل جميع العقوبات التي يفرضها فرعون عليهم⁽³⁴⁾.

وبناء عليه فإنه يجدر بالإعلام حتى يكون مقنعاً لعقول متابعيه؛ أن يسند رسالته بالأدلة التي تتدرج وتتناسب مع واقع المخاطبين واستعدادهم للتلقي والاقتناع، فلا يلجأ إلى الأدلة المادية إلا بعد تحفيز العقل وإثارة مكنوناته الاستيعابية وقدرته على التفكير.

تتسم دعوة إبراهيم عليه السلام بأنها دعوة موقظة للفطرة، مسخرة إياها دليلاً عقلياً على وجود الله تعالى؛ فعندما ذكر القوم أنهم يعبدون ما عكف عليه آبائهم لم يكتفِ نبي الله ببيان أنها لا ترى، ولا تسمع، ولا تضر ولا تنفع، بل أردف ذلك بذكر ما يقوم به الله تعالى الذي اختاره معبوداً من قضاء الحاجات العقلية والفطرية، وإقالة العثرات التي قد تعترض طريق السالك إليه، معرفاً القوم بأن مسارهم في الدنيا لا بد له من نهاية، ومعاشهم لا بد له من معاد يردون فيه إلى من قدر لهم هذا العيش.

فكل عقل سليم ينتظر لكل بداية نهاية، ولكل عمل جزاء، ولكل موجود موجد. إن صناعة التفكير التي هي رسالة إعلامية مهمة، تتطلب بالضرورة ربط الأسباب بالمسببات، والأعمال بالنتائج، فلا يكتفِ الإعلامي ببيان ما هو الحق، بل يولي اهتمامه إلى واقعية الحق وإمكانية تمثله، والنتيجة المتحصلة من التمسك به.

وإن المتدبر في أسلوب نبي الله صالح عليه السلام في الخطاب العقلي لقومه يجد أنه يتجسد في اعتماده على الأسلوب المادي المسكت؛ ذلك أنهم لم يفكروا فيما قاله لهم وفي رسالته التي سينالون من وراء اتباعها رزقا وفوزا، بل سارعوا إلى طلب آية تدلل على صدقه، هذه الآية تتناسب بلا شك مع مادية تفكيرهم وتصوراتهم حيال ما يعرض على عقولهم، ولما اتاهم بالدليل لم يعبأوا

به، بل عقروا الناقة، وعتوا عن أمر ربهم، وتحدوه بأن يأتهم بالعذاب، فأخذهم العذاب الذي طلبوه.

هذا ما نشاهده اليوم من سيطرة الدول الاقتصادية الكبرى على الدول النامية لإرهابهم وفرض السيطرة عليهم اقتصادياً؛ فهذا أسلوب ترهيب لإخضاع الأمة العربية والسيطرة على مواردها⁽³⁵⁾.

ومع أن ما قام به قوم لوط أشد من أن يقبله عقل، وتميل إليه فطرة سوية، إلا أن نبي الله عليه السلام كان غاية في التعقل والمنطقية في عرض رسالته وتفنيده ما عليه قومه، وقد تميز أسلوب لوط عليه السلام في ذكر ما عليه القوم من الشذوذ، وإيجاد البدائل المتناسبة مع حاجاتهم الفطرية المقتضية لعقولهم إن جردوها عن الهوى، والانغماس في الضلال⁽³⁶⁾.

قال تعالى: ﴿وَجَاءَهُ قَوْمُهُ يُهْرَعُونَ إِلَيْهِ وَمِنْ قَبْلُ كَانُوا يَعْمَلُونَ السَّيِّئَاتِ قَالَ يَاقَوْمِ هَؤُلَاءِ بَنَاتِي هُنَّ أَطْهَرُ لَكُمْ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَلَا تُخْزُونِ فِي ضَيْفِي أَلَيْسَ مِنْكُمْ رَجُلٌ رَشِيدٌ﴾ [هود: 78].

أما نبي الله شعيب عليه السلام والذي بعث في قوم خالفوا نظام الكون القائم على العدل واستقامة الميزان؛ بقيامهم بجرائم اقتصادية من خلال التطفيف في المكايل المادية، وظلم الناس في بخسهم أشياءهم والتقليل من شأنهم، والقيام بالفساد في الأرض معتمدين على سيادتهم وتحكمهم، قد دعاهم إلى العدل، وفي الوقت ذاته نهاهم عن إفسار الكيل والاستقامة في وضع الأمور في نصابها وميزانها العادل.

وإن في الموازنة بين الأمر والنهي الذي استخدمه شعيب عليه السلام تجسيدا لفكرة إيجاد البديل المعين على التخلص من الضلال والضرر؛ فقد حثهم شعيب عليه السلام على إتمام التوفية بأسلوبين؛ أسلوب الأمر بالتوفية والإتمام، ومن ثم أسلوب النهي عن الإنقاص والبخس، وما ذلك إلا لتمكين جريمة التطفيف فيهم⁽³⁷⁾.

قال تعالى: ﴿أَوْفُوا الْكَيْلَ وَلَا تَكُونُوا مِنَ الْمُخْسِرِينَ (181) وَزِنُوا بِالْقِسْطَاسِ الْمُسْتَقِيمِ (182) وَلَا تَبْخُسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ﴾ [الشعراء: 181-183]. وما قامت به الدول لمواجهة ما يحل بشعوبها من الأوبئة والأمراض لهو خير دليل على أهمية إيجاد البديل؛ حيث وجهت العالم حديثاً إلى استخدام وسائل التكنولوجيا على اختلافها كي تحافظ على استمرارية التعلم في حال تم حظر التعلم الوجاهي لغايات المحافظة على صحة الشعوب.

إنَّ ثقافة إيجاد البديل تعين المتلقي على التغيير، وتسهل أمامه السبل لأن يخرج من الضلال والجهل إلى النور والعلم النافع؛ حيث يجدر بالقائمين على وسائل الإعلام ومخاطبة الجماهير أن لا يكتفوا بتفنيد الباطل، وتسليط الضوء على الجوانب السلبية في الفرد والمجتمع، بل يخاطبوا في الناس فطرتهم وعقلهم بمعزل عن هواهم، ويقنعوهم من خلال البدائل بأن ترك الرذيلة أمر يسير وذلك للانشغال بالبديل⁽³⁸⁾.

وإن في قصة نوح عليه السلام مع قومه مزيداً من الإقناع العقلي لأولئك القوم الذين شنوا حرباً إعلامية على نوح عليه السلام ودعوته؛ رافضين للحق معاندين له بحجة لا تقوم على منطق ولا عقل؛ وذلك أن أتباع نبي الله من فقراء القوم، وإن الرد الذي صدر عن نبي الله نوح عليه السلام يتسم بوضوح الفكرة والهدف، فهو نبي مرسل مبلغ غير مسؤول عن كون المبلغ فقيراً أو غنيا شريفاً أو وضيعاً، ثم إنه لن يتخذ أي إجراء في حق من آمن له حيث إن العدل والمنطق لا يقتضيان ذلك.

وعندما ازدادت المعاندة، ولم تجد مخاطبة العقل مع قوم تحجرت عقولهم عن القبول توجه إلى الله طالبا النجاة له ولمن آمن: ﴿قَالَ رَبِّ إِنَّ قَوْمِي كَذَّبُونِ (١١٧) فَأَفْتَحْ بَيْنِي وَبَيْنَهُمْ فَتْحًا وَنَجِّنِي وَمَنْ مَعِيَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الشعراء: 117-118]، والهلاك لكل من وقف أمام انتشار الحق، فاستجاب الله دعاءه بتأييده بمعجزة كانت سبباً في نجاته وأعجزت القوم عن حماية أنفسهم من الغرق⁽³⁹⁾.

قال تعالى: ﴿فَأَنْجَيْنَاهُ وَمَنْ مَعَهُ فِي الْفُلِّ الْمَشْحُونِ (١١٩) ثُمَّ أَعْرَفْنَا بِهِ الْقَائِلِينَ﴾ [الشعراء: 119-120]. إن أهم ما يبرئ الإعلام ليكون فعالاً ذا أثر منطقي مقنع إبراز النماذج التي تتمثل الفكرة، ووضوح الفكرة المتمثلة، حيث لا يتعارض القول مع الفعل؛ فنحن نسمع كثيراً عن محاربة الفساد، والرشاوى، والوصولية، والطبقية الظالمة، واحتكار الثروات، ولكننا نجد من يحاربون الفساد هم أربابه وقادته⁽⁴⁰⁾، فالثبات على المبادئ يمنح القوة لمن يقوم بالإقناع ويسهم في حفز المستهدفين للاقتناع بالموضوعات التي يعرضها عليهم.

فمن قواعد الإقناع أن تكون مقتنعا جداً بالفكرة التي تسعى إلى نشرها لأن أي مستوى من التذبذب أو التردد سيكون كفيلاً بأن يحول بينك وبين إيصال الفكرة للغير، وإقناعه بها⁽⁴¹⁾.

وإن المتأمل في الآيات التي ختمت بها السورة الكريمة، والتي تتحدث عن رسالة القرآن الكريم يتضح له أهمية مخاطبة القوم بلسانهم في صناعة قناعاتهم والتأثير فيهم؛ ففي بداية السورة بين الله تعالى أن الآيات التي جاءت بها هي آيات كتاب مبين، وبعد أن ساق القصص التي صورت واقع الأمم وأثر الرسائل ذكرت أن القرآن الذي يتلى عليهم جاء بلسان عربي مبين؛ بمعنى أنه

مسطور بوضوح وبيان، وأنَّ ألفاظه وتراكيبه مبينة واضحة في التعبير عن معانيه وأحكامه، تتناسب مع واقع القوم الذين تنزل القرآن فهم⁽⁴²⁾.
قال تعالى: ﴿نَزَلَ بِهِ الرُّوحُ الْأَمِينُ (١٩٣) عَلَى قُلُوبِكَ لَتَكُونَ مِنَ الْمُنْذِرِينَ (١٩٤) بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ﴾ [الشعراء: 193-195].

الخاتمة

تُعد سورة الشعراء بميزان الإقناع العقلي أنموذجا إعلاميا يمثل الواقع، ويعطي البديل، ويسوق الأدلة على أهمية ذلك البديل بأن يُتبنى؛ لما يحمله من المردود الإيجابي على من يتبعه، ويبنى عليه حياته.
ثم إن الصورة الإعلامية التي تعكسها سورة الشعراء في هذا المجال صورة منطلقة من الواقع، ملبية للحاجات بما يضمن الثبات على الطريق المستقيم، بما تحمله من خطاب منطقي موضوعي حاملا إمكانية التمثيل.
ومن أهم نتائج الدراسة ما يلي:

1. بين البحث مفهوم الخطاب الإعلامي من خلال سورة الشعراء أنه: ما يوجهه الإعلام من معلومات للجمهور إخبارا لهم، أو تقييما لواقعهم.
2. سلط البحث الضوء على جملة من وسائل الخطاب الإعلامي المقنع، والتي راعت تباين الناس في تلقيهم، فمنهم من يقنع بالدليل المنطقي، ومنهم من لا يقنع إلا بالمحسوس، فتنوعت الوسائل لجعل العقل قادرا على التسليم بوعي وإدراك لما يجب عليه الإيمان به، ومن هذه الوسائل:

 - الوسائل المعنوية بما فيها الأدلة الفطرية والأدلة الماثوثة في الكون والذات.
 - الوسائل المادية والتي تضمنت المعجزات والبراهين، واستجابة الله لدعاء النبي بأن ينجيه الله من قومه، وحلول الهلاك بهم على مرأى منهم ومسمع.

3. بين البحث أنه يجدر بالإعلام ربط رسالته بالأدلة المتناسبة مع واقع المخاطبين واستعدادهم للتلقي والاقتناع، فلا يقوم ببث الأدلة المادية إلا بعد قيامه بتحفيز العقول وإثارة قدرتها على التفكير والاستيعاب.
4. أكد البحث على ضرورة اهتمام الإعلامي بصناعة التفكير من خلال رسائله، فلا يكتف ببيان ما هو الحق، بل يولي اهتمامه إلى واقعية الحق وإمكانية تمثله، وذلك من خلال ربط الأسباب بالمسببات، والأعمال بالنتائج المتحصلة من التمسك بهذا الحق.

5. سلط البحث الضوء على ضرورة تفعيل الإعلام في كافة جوانب الحياة، الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والفكرية، وذلك من خلال القصص التي عكست نمطا لمجتمع متعدد الطرائق في تفكيره وسلوكه واهتماماته.
6. أكد البحث على ضرورة تفعيل ثقافة إيجاد البديل التي تعين المتلقي على التغيير؛ فكما تسلط وسائل الإعلام الضوء على الجوانب السلبية في الفرد والمجتمع لا بدَّ لها من إيجاد البدائل التي تخاطب الفطرة والعقل، وتسهل السبل للخروج من الضلال والجهل إلى النور والعلم النافع.
7. بين البحث أن إبراز النماذج التي تتمثل الفكرة ووضوح الفكرة المتمثلة يجعل الإعلام مقنعا فعالاً؛ فالثبات على المبادئ يمنح القوة لمن يقوم بالإقناع ويسهم في حفز المستهدفين للاقتناع بالموضوعات التي يعرضها عليهم.
8. تحدث البحث عن واقع تواصل معيش، وبين ما يناسب هذا الواقع من خلال ما يريده الله، فشكل بذلك منهجا إعلاميا يجمع بين عرض الرؤية الواقعية وتقويم الواقع الإعلامي.

التوصيات:

توصي هذه الدراسة بـ:

- 1- أن يستنطق الباحثون وسائل وأساليب إعلامية محفزة للعقل، ومنمية للتفكير من خلال القرآن الكريم.
- 2- عقد ورشات عمل ومؤتمرات تسلط الضوء على أهمية البناء الفكري والعقلي في القرآن الكريم، وآلياته وأساليبه، وكيف يمكن أن نهض بالواقع من خلال ذلك.
- 3- توجيه الباحثين لإعداد أدلة إعلامية من خلال دراسة السور في بُعدها الإعلامي.
- 4- توجيه الباحثين للاهتمام بالدراسة الإعلامية في السور القرآنية، وإعداد برامج تدريبية تخص هذا الشأن.

قائمة المصادر والمراجع:

- الألوسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني، (ت: 1270هـ)، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ط1، (تحقيق: علي عبد الباري عطية)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ.
- إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، القاهرة، دار الدعوة.
- أبو إسلام، أحمد بن علي، عادوا إلى الفطرة (70 قصة حقيقية مؤثرة)، ط1، 2019م.
- إمام، إبراهيم، الإعلام والاتصال بالجماهير، ط3، مكتبة الأنجلو، القاهرة، 1981م.
- البقاعي، إبراهيم بن عمر بن حسن الرباط بن علي بن أبي بكر، (ت: 885هـ)، نظم الدرر في تناسب الآيات والسور، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.

- أبو بكر الجزائري، جابر بن موسى بن عبد القادر بن جابر، (ت: 1439هـ)، أيسر التفاسير لكلام العلي الكبير، ط5، مكتبة العلوم والحكم، المملكة العربية السعودية، 1424هـ.
- أبو بكر البهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجَرْدِي الخراساني، (ت: 458هـ)، دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة، ط1، (تحقيق: د. عبد المعطي قلعي)، دار الكتب العلمية، دار الريان للتراث، 1408هـ.
- البيانوني، سالم محمد أبو الفتح، البدائل المشروعة وأهميتها في الدعوة الإسلامية، ط2، دار إقرأ للنشر والتوزيع، الكويت، 1428هـ، 2008م.
- التويجري، فهد بن عبد الله، منهج القرآن الكريم في تربية العقل على التفكير، ط1، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 1442هـ، 2021م.
- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، (ت: 816هـ)، التعريفات، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1403هـ.
- الجليلي، محمد السيد، قضية الألوهية بين الدين والفلسفة، دار قباء، القاهرة 2001م.
- الحلبي، نور الدين علي بن إبراهيم بن أحمد، (ت: 1044)، السيرة الحلبية= إنسان العيون في سيرة الأمن المأمون، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1427هـ.
- الحميري اليمني، نشوان بن سعيد، (ت: 573هـ)، شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، ط1، دار الفكر المعاصر، بيروت، دار الفكر، دمشق، 1420هـ، 1999م.
- حمزة، عبد اللطيف، الإعلام له تاريخه ومذاهبه، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 2002م.
- الديباغ، مصطفى، الإقناع فن أم حرب، عمان، دار الإسراء للنشر والتوزيع، 1996م.
- الرازي، محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري، (ت: 606هـ)، مفاتيح الغيب= التفسير الكبير، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1420هـ.
- ابن رشيقي القيرواني، أبو علي الحسن، (ت: 463هـ)، العمدة في محاسن الشعر وآدابه، ط5، (تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد)، دار الجيل، 1401هـ.
- السباعوي، طه عبد الله محمد، أساليب الإقناع في المنظور الإسلامي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1426هـ.
- أبو السعود العمادي، محمد بن محمد بن مصطفى، (ت: 982هـ)، تفسير أبي السعود= إرشاد العقل السليم إلى مزاي الكتاب الكريم، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- الصاحب بن عباد، كافي الكفاة إسماعيل، (ت: 385هـ)، المحيط في اللغة، ط1، (تحقيق: محمد حسن آل ياسين)، عالم الكتب، بيروت، 1414هـ.
- الطبري، أبو جعفر، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، (ت: 310هـ)، جامع البيان عن تأويل القرآن، ط1، دار التربية والتراث، مكة المكرمة، 1422هـ.
- الفراهيدي، الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم البصري، (ت: 170هـ)، العين، (تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي)، دار ومكتبة الهلال.
- المراغي، أحمد بن مصطفى، (ت: 1371هـ)، تفسير المراغي، ط1، شركة ومكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي

- وأولاده، مصر، 1365هـ
- المرعي، حجاج بن صالح بن حجاج، إدارة الأفراد، ط1، الأكاديميون للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية، 2010م.
- النيسابوري، نظام الدين الحسن بن محمد، (ت:850هـ)، تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان، ط1، (تحقيق: الشيخ زكريا عميرات)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ.
- الهروي، محمد بن أحمد بن الأزهر، أبو منصور، (ت:370هـ)، تهذيب اللغة، ط1، (تحقيق: محمد عوض مرعب)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001م.
- طاش، عبد القادر، الإعلام وقضايا الواقع الإسلامي، ط1، مكتبة العبيكان، الرياض، 1416هـ.
- عجوة، علي؛ عتران، علي، فن العلاقات العامة، كلية الإعلام، جامعة القاهرة، 2008م.
- عبد الرحمن حجازي، الإعلام الإسلامي بين الواقع والمرتب، ط2، دار المعرفة، لبنان، 2017م.
- عبد نور، كاظم، مقدمة في التفكير والإبداع، ط3، ديونو للطباعة والنشر، الأردن، 2011م.
- عمر، أحمد مختار عبد الحميد، (ت:1424هـ)، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، عالم الكتب، 1429هـ، 2008م.
- غانم فنجان موسى، فاطمة فالح أحمد، استباق مقاومة الإقناع، فيشون ميديا، السويد، 2010م.
- فرجاني، علي، مهارات المتحدث الإعلامي (طريقك للمنصات الإعلامية)، ط1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2015م.
- قطب، سيد، (ت:1966م)، اليوم الآخر في ظلال القرآن، ط17، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1414هـ.
- قطب، سيد، (ت:1966م)، في ظلال القرآن، ط39، دار الشروق، القاهرة، 1432هـ.
- قمحاوي، لبيب، حجارة على بيت من زجاج (مقالات سياسية)، ط1، دار البيروني للنشر والتوزيع، الأردن، 2016م، ص136-138.
- كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، التفسير الموضوعي لسور القرآن الكريم، ط1، نخبة من علماء التفسير وعلوم القرآن، (إشراف: مصطفى مسلم)، جامعة الشارقة، 1431هـ.
- مالك بن نبي، (ت:1393هـ)، الظاهرة القرآنية، ط10، (تحقيق: ندوة مالك بن نبي)، دار الفكر، دمشق، 1433هـ.

Cognitive Persuasion Means and Intellectual Motivation and their Impact on Media Discourse
(A study in surat al-Shu'ara' (Q26))

Prepared by:

Lara Ahmed Mahmoud Saleh

Supervised:

Prof. Sulaiman Al-Dugur

Abstract

The study comes to answer the question of “which is the most prominent means of cognitive persuasion and intellectual motivation”?

The study aims to explore Surat Al-Shu'ara' to formulate an integrated media thought, in its style and content, that can be implemented in the reality of media communications between people.

The study is based on the inductive method, and the analytical deductive method.

The study consists of introduction and two sections, one of which is concerned with media methods that influence the recipients, the second chapter is concerned with the most important media contents that touch human lives in all their aspects.

The study concludes a number of results, the most important of which are:

- Surat Al-Shu'ara', with its stories, forms in its style and ideas, an integrated media approach suitable for building an Islamic reality capable of being represented in its style and ideas in every time and place.

الهوامش:

(1) البحث مستل من رسالة ماجستير بعنوان قضايا الإعلام في ضوء سورة الشعراء، نوقشت في كانون الثاني، 2023م، الجامعة الأردنية.

(2) ينظر: أبو بكر الجزائري، أسرار التفاسير لكلام العلي الكبير، ج3، ص638؛ وينظر: كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، التفسير الموضوعي لسور القرآن الكريم، ط1، نخبة من علماء التفسير وعلوم القرآن، (إشراف: مصطفى مسلم)، جامعة الشارقة، 1431هـ، ص5، ص341، ابن رشيقي القيرواني، أبو علي الحسن، (ت: 463هـ)، العمدة في محاسن الشعر وآدابه، ط5، (تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد)، دارالجيل، 1401هـ، ج1، ص65.

(3) ينظر: الفراهيدي، الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم، (ت: 170هـ)، العين، (تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي)، دار ومكتبة الهلال، ج1، ص170، وينظر: مجمع اللغة العربية، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة القاهرة ج2، ص763.

- (4) ينظر: فرجاني، علي، مهارات المتحدث الإعلامي (طريقك للمنصات الإعلامية)، ط1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2015م، ص101؛ وينظر، الدباغ، مصطفى، الإقناع فن أم حرب، عمان، دار الإسراء للنشر والتوزيع، 1996م، ص36؛ وينظر: غانم فنجان موسى، فاطمة فالح أحمد، استباق مقاومة الإقناع، فيشون ميديا، السويد، 2010.
- (5) ينظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4، ص109، باب العين واللام وما يثلثهما.
- (6) حمزة، عبد اللطيف، الإعلام له تاريخه ومذاهبه، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 2002م، ص33.
- (7) إمام، إبراهيم، الإعلام والاتصال بالجماهير، ط3، مكتبة الأنجلو، القاهرة، 1981م، ص11.
- (8) ينظر: عبد نور، كاظم، مقدمة في التفكير والإبداع، ط3، ديوبنو للطباعة والنشر، الأردن، 2011م، ص67-71.
- (9) مالك بن نبي، (ت: 1393هـ)، الظاهرة القرآنية، ط10، (تحقيق: ندوة مالك بن نبي)، دار الفكر، دمشق، 1433هـ، ص157.
- (10) ينظر: الرازي، محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي، (ت: 606هـ)، التفسير الكبير، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1420هـ، ج24، ص499، وينظر: المراغي، أحمد بن مصطفى، (ت: 1371هـ)، تفسير المراغي، ط1، شركة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1356هـ، ج19 ص54.
- (11) الألوسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني، (ت: 1270هـ)، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ط1، (تحقيق: علي عبد الباري عطية)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ، ج10، ص72.
- (12) برنامج: هذا خلق الله، إعداد، عبد الرحمن الشايع وياسر الشيباني، يبث على إذاعة القرآن الكريم، يتحدث عن الله سبحانه وعجائب صنعه في الكون والنفس.
- (13) الأفلام الوثائقية التي تعرض على قناتي ناشيونال جيوغرافيك (National Geographic)، (Super Storm Wave) تتناول الحديث عن معجزة الكون والكائنات التي فيه دون الإشارة إلى من أبدع، فيقف العقل عند الإبداع دون التساؤل عن المبدع.
- (14) قطب، سيد، (ت: 1966م)، في ظلال القرآن، ط39، دار الشروق، القاهرة، 1432هـ، م5، ص2767.
- (15) النيسابوري، نظام الدين الحسن بن محمد، (ت: 850هـ)، تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان، ط1، (تحقيق: الشيخ زكريا عميرات)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ، ج5، ص411.
- (16) الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، (ت: 816هـ)، التعريفات، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1403هـ، ص168.
- (17) الرازي، التفسير الكبير، ج24، ص513.
- (18) الجلند، محمد السيد، قضية الألوهية بين الدين والفلسفة، دار قباء، القاهرة 2001م، ص33.
- (19) نشرت (صحيفة الشرق الأوسط) وصول حملة مساعدات روسية إلى جنوب سوريا بحضور ممثلين عن منظمة الأمم المتحدة واللجنة الدولية للصليب الأحمر والمنظمات الإنسانية ضمن فعاليات أعمال المؤتمر الدولي حول عودة اللاجئين والمهاجرين السوريين الذي استمر لأربعة أيام، وتضمنت الحملة مساعدات طبية وغذائية ولوجستية بما فيها مولدات كهربائية ولوازم ومعدات طبية وزعت على العديد من المشافي في مدينة درعا. ينظر: صحيفة الشرق الأوسط، ع 15699، مساعدات روسية إلى جنوب روسيا بعد التسويات الجديدة، تاريخ النشر: 21 نوفمبر، 2021م.

<https://aawsat.com/home/article/3315411/%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B1%D9%88%D8%B3%D9%8A%D8%A9-%D8%A5%D9%84%D9%89-%D8%AC%D9%86%D9%88%D8%A8-%D8%B3%D9%88%D8%B1%D9%8A%D8%A7-%D8%A8%D8%B9%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B3%D9%88%D9%8A%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D8%AC%D8%AF%D9%8A%D8%AF%D8%A9>

- (20) ذكرت (صحيفة النهار اللبنانية) وصول شحنة استثنائية جديدة من المساعدات الفرنسية الإنسانية إلى مرفأ بيروت حيث كان في استقبالها السفارة الفرنسية (آن غريو)، وتنقل السفينة التي انطلقت من مرفأ مرسيليا معدات طبية لمكافحة جائحة كورونا، وتشمل المساعدات 3 ملايين كمادة، و36 آلة تنفس، بالإضافة إلى معدات طبية وأدوية، ستوزع على المستشفيات والمؤسسات والجمعيات اللبنانية تحت إشراف سفارة فرنسا في لبنان. وقدمت (AKNOUL)، أطنان مساعدات إنسانية تتمثل بالأدوية والمعدات الطبية وأجهزة الكمبيوتر، وحليب أطفال مجفف، يتم نقلها مجاناً من قبل مؤسسة CGM- CMA لصالح عشرات منظمات غير حكومية وثلاث

مستشفيات لبنانية. ينظر: صحيفة النهار اللبنانية، السفارة الفرنسية: وصول مساعدات طبية جديدة إلى لبنان، تاريخ النشر: 23 يوليو 2021م.

<https://www.annahar.com/arabic/section/77->

[.https://www.annahar.com/arabic/section/77-%D9%85%D8%AC%D8%AA%D9%85%D8%B9/23072021103842617](https://www.annahar.com/arabic/section/77-%D9%85%D8%AC%D8%AA%D9%85%D8%B9/23072021103842617)

(21) نشرت صحيفة (مهاجر نيوز) قيام منظمة إيطالية توزع مساعدات على المهاجرين في البوسنة والهرسك؛ حيث نفذت منظمة (التوتيفير بلا حدود الإيطالية غير الحكومية)، مهمتها الإنسانية الثانية في البوسنة والهرسك على طول طريق البلقان، إذ زار متطوعوها منطقة يدهاتش غرب البوسنة على الحدود مع كرواتيا، ووزعوا الطعام -والحاجات الأساسية على المهاجرين داخل وخارج مراكز الاستضافة كما استمعوا إلى قصصهم. ينظر: صحيفة مهاجر نيوز، منظمة إيطالية توزع مساعدات على المهاجرين في البوسنة والهرسك، تاريخ النشر: 23 ديسمبر 2021م.

<https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9->

[.https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-](https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-)

[.https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-](https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-)

[.https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%B1%D9%8A%D9%86-%D9%81%D9%8A-](https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%B1%D9%8A%D9%86-%D9%81%D9%8A-)

[.https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%B1%D9%8A%D9%86-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%88%D8%B3%D9%86%D8%A9-](https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%B1%D9%8A%D9%86-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%88%D8%B3%D9%86%D8%A9-)

[.https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%B1%D9%8A%D9%86-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%88%D8%B3%D9%86%D8%A9-%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%87%D8%B1%D8%B3%D9%83](https://www.infomigrants.net/ar/post/37404/%D9%85%D9%86%D8%B8%D9%85%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%B7%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AA%D9%88%D8%B2%D8%B9-%D9%85%D8%B3%D8%A7%D8%B9%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%B1%D9%8A%D9%86-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%A8%D9%88%D8%B3%D9%86%D8%A9-%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%87%D8%B1%D8%B3%D9%83)

(22) ينظر: البقاعي، إبراهيم بن عمر بن حسن الرباط، (ت: 885هـ)، نظم الدرر في تناسب الآيات والصور، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ج 14، ص 87.

(23) ينظر: الرازي، التفسير الكبير، ج 24، ص 491.

(24) روي أن النبي ﷺ، قال لأصحابه يوم الحديبية حين صد عن البيت إني ذاهب بالهدى، فتأخر عند البيت واستشار أصحابه في ذلك، فقال المقداد بن الأسود أما والله لا نقول لك كما قال قوم موسى لموسى فأذهب أنت وزئلك فقاتلنا إنا هاهنا قاعدون [المائدة: الآية 24] ولكننا نقول إنا معكم مقاتلون، والله لنقاتلن عن يمينك وشمالك ومن بين يديك، ولو خضت بحرا لخضناه معك، ولو علوت جبلا لعلناه معك، ولو ذهبت بنا برك الغماد لتابعناك، فلما سمع أصحاب رسول الله ﷺ ذلك تابعوه، فأشرك عند ذلك وجه رسول الله ﷺ. نور الدين الحلبي، علي بن إبراهيم بن أحمد، (ت: 1044هـ)، السيرة الحلبية (إنسان العيون في سيرة الأئمة المأمون)، ط 2، دار الكتب العلمية، بيروت، باب غزوة بدر الكبرى، ج 2، ص 206.

وأخرجه الإمام مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب غزوة بدر، الحديث 83، (3/ 1403-1404)، بلفظ: (والذي نفسي بيده لو أمرتنا أن نخيضها البحر لأخضناها، ولو أمرتنا أن نضرب أكبادها إلى برك الغماد لفعلنا). وهو قريب جداً من اللفظ المشتهر بين الناس وبنفس معناه. أبو بكر البهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي الخراساني، (ت: 458هـ)، دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة، ط 1، (تحقيق: د. عبد المعطي قلعي)، دار الكتب العلمية، الريان للتراث، 1408هـ.

(25) ينظر: البقاعي، نظم الدرر في تناسب الآيات والصور، ج 14، ص 28؛ وينظر: أبو السعود، محمد بن محمد بن مصطفى، (ت: 982هـ)، إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج 6، ص 240؛ وينظر: السباعي، طه عبد الله محمد، أساليب الإقناع في المنظور الإسلامي، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1426هـ، ص 97.

(26) ينظر: ابن عطية، عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام، (ت: 542هـ)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ط 1، (تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1422هـ، ج 4، ص 229؛ وينظر: المراغي، تفسير المراغي، ج 19، ص 56.

(27) ينظر: الرازي، التفسير الكبير، ج 24، ص 501.

- (28) ينظر: أبو السعود، إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، ج6، ص241.
- (29) البروفيسور كيث مور من أكبر علماء التشريع والأجنة في العالم، استلم جائزة جرانت من الجمعية الكندية لاختصاصي التشريح عام 1984 وهي تعد الجائزة الأكثر بروزاً في حقل علم التشريح في كندا، وقد ترأس العديد من الجمعيات الدولية مثل الجمعية الكندية والأمريكية لاختصاصي التشريح ومجلس اتحاد العلوم الحيوية، وقد ألف كتاباً يعد من أهم المراجع الطبية في هذا الاختصاص (مراحل خلق الإنسان- علم الاجنة السريري) وضمنه ذكر هذه المراحل المذكورة في القرآن، وربط في كل فصل من فصول الكتاب التي تتكلم عن تطور خلق الجنين وبين الحقائق العلمية والآيات والأحاديث المتعلقة بها، ذكر قصة إسلامه الدكتور زغلول النجار في كتابه (الذين هدى الله). ينظر: أبو إسلام، أحمد بن علي، عادوا إلى الفطرة (70 قصة حقيقية مؤثرة)، ط1، 2019م، ص236.
- (30) ينظر: الرازي، التفسير الكبير، ج24، ص525.
- (31) ينظر: البقاعي، نظم الدرر في تناسب الآيات والسور، ج14، ص90.
- (32) ينظر: الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، (ت: 310هـ)، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، دار التربية والتراث، مكة المكرمة، ج19، 371-401.
- (33) ينظر: عبد الرحمن حجازي، الإعلام الإسلامي بين الواقع والمترجى، ط2، دار المعرفة، لبنان، 2017م، ص88.
- (34) ينظر: السبعاوي، أساليب الإقناع في المنظور الإسلامي، ص35-36.
- (35) ينظر: المرجع السابق، ص119.
- (36) ينظر: طاش، عبد القادر، الإعلام وقضايا الواقع الإسلامي، ط1، مكتبة العبيكان، الرياض، 1416هـ، ص130.
- (37) ينظر: الخالدي، صلاح، (ت: 1443هـ)، القصص القرآني (عرض وقائع وتحليل أحداث)، ط1، دار القلم، دمشق، 1419هـ، ج2، ص16-31.
- (38) ينظر: البيانوني، سالم محمد أبو الفتح، البدائل المشروعة وأهميتها في الدعوة الإسلامية، ط2، دار اقرأ للنشر والتوزيع، الكويت، 1428هـ، 2008م، ص203-206.
- (39) ينظر: الخالدي، القصص القرآني عرض وقائع وتحليل أحداث، ص175، 188.
- (40) ينظر: قمحاوي، لبيب، حجارة على بيت من زجاج (مقالات سياسية)، ط1، دار البيروني للنشر والتوزيع، الأردن، 2016م، ص136-138.
- (41) عجوة، علي؛ عتران، محمد، فن العلاقات العامة، كلية الإعلام، جامعة القاهرة، 2008م، ص216.
- (42) ينظر: المراغي، تفسير المراغي، ج19، ص105.

الأمن الوظيفي وأثره في التنمية المستدامة دراسة فقهية مقاصدية د. رقية القرالة*

تاريخ وصول البحث: 2023/9/9م

تاريخ قبول البحث: 2023/11/12م

الملخص

يعتبر موضوع الأمن الوظيفي وأثره في التنمية المستدامة من منظور مقاصدي من الموضوعات ذات الأثر الجليل في بناء سلم التعايش وبث الطمأنينة، مما يساعد في رفع درجة الاقتصاد الإسلامي المالي، وقد قعدت مقاصد الشريعة الإسلامية لمصطلح الأمن الوظيفي معتمدة في ذلك على ما جاءت به الشريعة الإسلامية في حفظ الضروريات وخاصة مقصد حفظ المال، لذا هدف هذا البحث إلى بيان مفهوم الأمن الوظيفي والتنمية المستدامة ومقاصد الشريعة، والتطرق إلى موقف الفقه من تحقيق الأمن الوظيفي وأثر ذلك على التنمية المستدامة، وصولاً إلى التععيد للأمن الوظيفي من منظور مقاصد الشريعة وأثر ذلك على التنمية المستدامة، وقد اعتمد البحث على المنهج الاستقرائي في تتبع النصوص المتعلقة بالموضوع، والمنهج التحليلي من خلال تحليل ما تم جمعه من أدلة شرعية ونصوص فقهية، وقد توصل البحث إلى نتائج كان من بينها أن تحقيق الأمن الوظيفي من الشروط المتفق عليها في عقد العمل حيث لا يجوز إنهاء العقد دون رضا الطرفين، وكذلك الدور الفعال الذي تؤديه مقاصد الشريعة الإسلامية في الحث على وجود الأمن الوظيفي في المجتمع وتأثير ذلك في التنمية المستدامة مع التأكيد على أن للشريعة الإسلامية السبق في التأصيل لمفهوم الأمن الوظيفي والتنمية المستدامة.

الكلمات المفتاحية: الأمن الوظيفي، التنمية المستدامة، المقاصد.

* أستاذ مشارك، كلية الفقه الشافعي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Job Security and its Impact on Sustainable Development: A Maqasid Jurisprudential Study

ABSTRACT

From a Maqasid perspective, the issue of job security and its impact on sustainable development is considered one of the topics that have a significant impact in achieving coexistence and spreading reassurance, which helps in raising the degree of Islamic financial economy. The objectives of Islamic Sharia have been based on the term job security, relying on what Islamic Sharia has stated in preserving necessities especially the purpose of saving money. Accordingly, this research aimed to explain the concept of job security, sustainable development, and the objectives of Sharia, and to address the position of jurisprudence on achieving job security and its impact on sustainable development, leading to the restriction of job security from the perspective of the objectives of Sharia and its impact on sustainable development. The research was based on the inductive approach in tracing texts related to the subject, and the analytical approach through analyzing the collected legal evidence and jurisprudential texts. The research revealed results, among which was that achieving job security is one of the conditions agreed upon in the employment contract, as the contract may not be terminated without satisfaction of both parties, as well as the effective role played by the objectives of Islamic Sharia in encouraging the presence of job security in society and the impact of this on sustainable development, while emphasizing that Islamic Sharia takes precedence in establishing the concepts of job security and sustainable development.

Keywords: job security, sustainable development, objectives.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين حمداً يليق بذاته وعظمته والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد،

دعت الشريعة الإسلامية الى التعايش وكسب المال من خلال العمل، وقد كانت نظرة الإسلام للعمل نظرة تعبدية قال تعالى، ﴿وَأَخْرَجُوا يَظْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ (المزمل:20) وجاء في صحيح مسلم "ما من مسلم يغرس غرساً إلا كان ما أكل منه له صدقة"

وقد حرصت الشريعة الإسلامية على توفير منظومة الأمن والأمان في شتى مجالات الحياة وكان من ضمنها الأمن الوظيفي، والناظر إلى التشريعات الإسلامية يجد أنها حرصت على التنمية المستدامة في جوانب كثيرة كان من بينها الوقف والزكاة، ولا شك أن مصطلح الأمن الوظيفي والتنمية المستدامة له أصوله وجذوره الشرعية، فهذه المصطلحات ليست جديدة، وإن كانت قد ظهرت في مجتمعنا المعاصر إلا أن الشريعة الإسلامية قد حرصت عليها قديماً وقد كان ولا زال لهذه المصطلحات أهمية بالغة تنبثق من خلال دور مقاصد الشريعة في تحقيق الأمن الوظيفي وربطه بالتنمية المستدامة، لذا كان من الأهمية بمكان الوقوف على موضوع البحث ومناقشته.

وقد قسمت بحثي هذا إلى ثلاثة مطالب

مشكلة البحث:

وتكمن مشكلة البحث في

- 1- عدم وجود رؤية متميزة لموقف الفقه من تحقيق الأمن الوظيفي وأثر ذلك على التنمية المستدامة من منظور مقاصدي.
 - 2- الندرة في وجود دراسة تغطي جميع جوانب موضوع البحث
- أسئلة البحث:

يحاول هذا البحث الإجابة على الأسئلة الآتية:

- 1- ما مفهوم الأمن الوظيفي والتنمية المستدامة وأهميتها في المجتمع؟
- 2- ما موقف الفقه من تحقيق الأمن الوظيفي وأثر ذلك على التنمية المستدامة؟
- 3- ما هو واقع الأمن الوظيفي من منظور مقاصد الشريعة وأثر ذلك على التنمية المستدامة؟

أهداف البحث:

- 1- بيان مفهوم الأمن الوظيفي والتنمية المستدامة، وأهميتها في المجتمع
- 2- بيان موقف الفقه من تحقيق الأمن الوظيفي، وأثر ذلك على التنمية المستدامة
- 1- بيان الأمن الوظيفي من منظور مقاصد الشريعة، وأثر ذلك على التنمية المستدامة.

أهمية البحث:

وتبرز أهمية موضوع البحث من الأثر الذي يؤديه الأمن الوظيفي في التنمية المستدامة وتحقيق أهدافها التي تنبثق بدايةً من مقاصد الشريعة وصولاً إلى ماينتج عنه من آثار إيجابية في المجتمع فيما إذا أحسن تحقيقه.

منهجية البحث:

سيعتمد هذا البحث على المنهج الاستقرائي في تتبع النصوص المتعلقة في الأمن الوظيفي وأثره في التنمية المستدامة من منظور مقاصد الشريعة الإسلامية، من خلال أقوال الفقهاء المعتبرة والنصوص الواردة في هذا الموضوع، وكذلك يعتمد البحث على المنهج التحليلي حيث يقوم في تحليل ما تم جمعه من أدلة وآراء شرعية.

الدراسات السابقة:

وقد حرصت الباحثة على النظر في بعض المؤلفات التي تخص موضوع البحث حيث لم تقف الباحثة على دراسة تناولت جميع مفردات البحث كاملة فالدراسات السابقة منها من لم تتطرق للجانب الشرعي فقد اقتصرت بالأمن الوظيفي من ناحية قانونية وغيرها ومنها ما هي مختصة بالتنمية المستدامة وسيأتي ذكرها في ثنايا البحث وأما الدراسات الشرعية فهي على النحو الآتي:

- 1- عواودة، سمير محمد جمعة، حفظ الأمن في ضوء مقاصد التشريع الإسلامي الضرورية، رسالة دكتوراه جامعة القدس، فلسطين 2022م/1444هـ.
- وهذا الرسالة تكلمت عن الأمن عامة ومن ضمن ذلك الأمن الوظيفي ولم تتحدث عن التنمية المستدامة ولم تتعرض للمقاصد المنبثقة عن مقصد حفظ المال وهذا ما يميز دراستي عنها.

2- القصبي، منال بنت طارق القصبي، التنمية المستدامة وأثرها في حفظ مقاصد الشريعة الإسلامية، بحث منشور في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد الثاني من العدد السابع والثلاثين.

فالبحت مختص بالتنمية المستدامة وربطها مع مقاصد الشريعة ولم يتعرض للأمّن الوظيفي.
3- القره داغي، علي محيي الدين، الإجارة على منافع الأشخاص دراسة فقهية مقارنة. في الفقه الإسلامي، وقانون العمل، بحث مقدم للدورة الثامنة عشرة للمجلس - باريس جمادى الثانية/ رجب 1429 هـ / يوليو 2008 م.

والبحت دراسة فقهية في الإجارة على منافع الأشخاص ولم يتعرض للمقاصد ولا للتنمية المستدامة بخلاف دراستي.

4- عواودة، سمير محمد. وعساف، محمد مطلق، الإجارة على عمل الأبدان في ضوء مقاصد التشريع الإسلامي، بحث منشور في جامعة المدينة العالمية (مجمع) العدد السابع والثلاثين ابريل 2021 م.

والبحت تكلم عن الإجارة على الأبدان بشكل عام واقتصر على المقاصد الخمسة ولم يتعرض للمقاصد المنبثقة عن مقصد حفظ المال. ولم يتعرض للتنمية المستدامة أيضاً.
حدود البحث:

تناول هذا البحث موضوع الأمّن الوظيفي وأثره في التنمية المستدامة دراسة فقهية مقاصدية، وبيان المقصود بالمصطلحات ذات الصلة وبيان التكليف الفقهي من خلال ذكر الأدلة الشرعية والتفصيل فيها، وقد تطرق البحث إلى بيان أدلة الفقهاء وما يترتب عليها من موقف الفقه من تحقيق الأمّن الوظيفي وأثر ذلك على التنمية المستدامة وصولاً إلى النظرة المقاصدية للأمّن الوظيفي.

هيكلية البحث:

اشتمل البحث على ثلاثة مباحث هي:

المبحث الأول: مفهوم الأمّن الوظيفي والتنمية المستدامة وأهميتهما في المجتمع.

المطلب الأول: مفهوم الأمّن الوظيفي لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: أهمية الأمّن الوظيفي وخطورة انعدامه.

المطلب الثالث: مفهوم التنمية المستدامة لغة واصطلاحًا.

المطلب الرابع: أهمية التنمية المستدامة.

المبحث الثاني: موقف الفقه من تحقيق الأمن الوظيفي وأثر ذلك على التنمية المستدامة، ويشتمل على:

المطلب الأول: التكيف الفقهي للأمن الوظيفي.

المطلب الثاني: أثر التكيف الفقهي للأمن الوظيفي على التنمية المستدامة.

المبحث الثالث: الأمن الوظيفي من منظور مقاصد الشرعية وأثر ذلك على التنمية المستدامة

المطلب الأول: النظرة المقاصدية للأمن الوظيفي.

المطلب الثاني: أثر النظرة المقاصدية للأمن الوظيفي على التنمية المستدامة.

المبحث الأول: مفهوم الأمن الوظيفي والتنمية المستدامة وأهميتهما في المجتمع.

ويشتمل على المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم الأمن الوظيفي لغةً واصطلاحًا:

قبل الخوض في مفهوم الأمن الوظيفي وهو مصطلح مركب من لفظي الأمن والوظيفة لا بد من الرجوع إلى معنى الأمن والوظيفة لغةً.

- الأمن لغة: من: الأمان، والأمن: ضد الخوف، والأمانة: ضد الخيانة. والإيمان: ضد الكفر. وفي التنزيل العزيز: وآمنهم من خوف⁽¹⁾.

أما الوظيفة لغة: "الوظيفة من كل شيء: ما يقدر له كل يوم من رزق، أو طعام، أو علف، أو شراب، وجمعها الوظائف والوظف"⁽²⁾.

وأما مصطلح الأمن الوظيفي. فقد عرف تعريفات عديدة من خلال الدراسات العلمية التي تناولته، ولعل من أبرز التعريفات وأشملها ما يأتي:

- حصول الموظف على الأمان في عمله بعد تعيينه وتثبيتته في وظيفة ما، وعدم إنهاء خدماته إلا بموجب قوانين وقواعد مفهومة لديه⁽³⁾.

- وعرف أيضًا: إحساس الشخص بالطمأنينة تجاه مصدر دخله واستقراره في عمله وعدم وقوعه تحت أي نوع من الخلافات التنظيمية والشخصية وضغوط العمل⁽⁴⁾.

مما سبق يتضح أن مفهوم الأمن الوظيفي هو شعور العامل بالأمان والثقة من خلال الحفاظ على وظيفته وتحقيق أهدافه المهنية دون خوف أو قلق من إنهاء خدماته، ويلحظ جلياً الترابط بين المعنى اللغوي والاصطلاحي، والشعور هو الحالة النفسية التي تنتاب الموظف بحيث تعكس توقعه الإيجابي نحو استمراريته في الوظيفة وهذا بدوره يؤدي إلى تحقيق ما يطمح إليه من أهداف ترتقي به والعمل معاً.

المطلب الثاني: أهمية الأمن الوظيفي ومخاطر انعدامه:

من خلال مفهوم الأمن الوظيفي يتضح لنا أنه يشتمل على أبعادٍ متنوعة منها ما هو إنساني وأخلاقي واجتماعي واقتصادي، ويمكن بيان أهمية الأمن الوظيفي في النقاط الآتية:

- 1- وجود الأمن الوظيفي يعضد الشعور النفسي حيث يساعد العاملين على الابتكار وتطوير الذات⁽⁵⁾.
 - 2- يرفع مقدار الرضا الوظيفي فيقبل العامل على وظيفته بروح معنوية عالية مما يزيد تركيزه في أداء الواجبات الموكلة إليه⁽⁶⁾.
 - 3- الاحساس بالاستقرار النفسي والاجتماعي وهذا من خلال اشباع الحاجات الأساسية للعامل فهو يعتاش على راتبه وبالتالي يستقر اجتماعياً بوظيفته⁽⁷⁾.
 - 4- تفاني الموظف في عمله وتسخير طاقته في إنجاز المهام الموكلة إليه مما ينعكس على زيادة الإنتاجية فلا يهدر وقته في البحث عن عمل آخر⁽⁸⁾.
 - 5- يعد الأمن الوظيفي داعماً رئيسياً لأمن المجتمعات بشكل عام حيث يشكل فرص عمل يدخل بها الشباب، ويوجد استقرار للمنشآت والمؤسسات مما ينعكس على أمن المجتمع بشكل عام⁽⁹⁾.
 - 6- يؤدي إلى قلة نسبة الأخطاء في العمل، والعمل ومعالجتها الفورية إن وجدت، مما ينعكس على تلاشي الصراعات والمشاكل بين العاملين⁽¹⁰⁾.
- وأما أخطار انعدام الأمن الوظيفي فهي متعددة تشمل الجوانب الاجتماعية، والنفسية، والاقتصادية، والتنظيمية، ويمكن ايجازها في النقاط الآتية:

1- أن انعدام الأمان الوظيفي ينعكس سلبيًا على العمال والمؤسسات فينتج ظواهر سلبية مثل الخوف والتشتت والقلق وانعدام الابتكار، وفقدان الثقة بين أفراد العمل وانعدام روح الولاء للمؤسسات⁽¹¹⁾.

2- كشفت الدراسات الحديثة أن الخوف والقلق من فقدان الوظيفة يترك نتائج سلبية على صحة العاملين لا تقل خطورة عن الأمراض المزمنة مثل ارتفاع الضغط بل إن تلك الآثار قد تكون مميتة⁽¹²⁾.

3 -يؤثر عدم الاحساس بالأمان الوظيفي على الاقتصاد المالي فيضعفه وينتج اضطرابات في العلاقات السياسية والاجتماعية والاقتصادية، وربما يشكل حالة من التمرد والخروج عن سيطرة القانون⁽¹³⁾.

4- التهميش والإقصاء: وذلك من خلال إقصاء دور الشخصية الناجحة والعاقلة عن طريق تحجيمها بوهم فقدان الوظيفة، وأما الإقصاء فيكون من خلال استبعاد الموارد البشرية المميزة القادرة على إيجاد منجزات مميزة للمؤسسات⁽¹⁴⁾.

المطلب الثالث: مفهوم التنمية المستدامة لغةً واصطلاحًا:

يتكون هذا المصطلح من كلمتين هما: التنمية والاستدامة، وسيتم إيضاحهما على النحو الآتي:

- التنمية في اللغة: "من (نعى) النون والميم والحرف المعتل أصل واحد يدل على ارتفاع وزيادة، ونعى المال ينعي: زاد الشيء: ارتفع من مكان إلى مكان"⁽¹⁵⁾.

- وأما الاستدامة لغةً: "دوم ديم: قال الليث: دام الشيء يدوم دوماً، والديممة مطر يدوم يوماً وليلة أو أكثر"⁽¹⁶⁾. واستدامة الشيء: "طلب دوامه"⁽¹⁷⁾.

وأما مفهوم التنمية المستدامة فهو مصطلح حديث حاله حال الأمن الوظيفي، وهو مصطلح واسع لذلك تعددت التعريفات له بين مختصرة وجامعة ومنها ما يأتي:

التنمية المستدامة في الاصطلاح هي: عملية متكاملة تهدف إلى إيجاد تغيير حضاري يرفع من قدرة المجتمع الذاتية على الاستجابة لإشباع الحاجات الضرورية . المادية والفكرية والروحية والإبتكارية. المتعلقة بكل من الفرد والمجتمع⁽¹⁸⁾.

"هي تلك التنمية التي يتم من خلالها عملية توظيف وإدارة وصيانة قاعدة الموارد الطبيعية المتاحة، وتوجيه التغيير التقني والمؤسسي على نحو يضمن استمرار إشباع الاحتياجات البشرية

للأجيال الحالية والمستقبلية⁽¹⁹⁾، ويعتبر هذا التعريف هو الأقرب لحصر مفردات التنمية المستدامة حيث يعتبر جامعاً مانعاً لدخول تحته غيره.

والذي يهمننا في معرض هذا البحث موقف علماء الشريعة من مفهوم التنمية المستدامة حيث ورد عندهم بأنها: عملية متنوعة الأبعاد تعمل على إيجاد توازن بين أبعاد التنمية الاقتصادية والاجتماعية من جهة، والبيئة المحيطة، وتؤسس إلى الاستغلال الأمثل للموارد والأنشطة البشرية القائمة عليها من منطلق إسلامي يؤكد أن الإنسان مستخلف في الأرض له حق الاستفادة بمواردها دون حق ملكيتها، ويلتزم في تنميتها بما جاء في القرآن والسنة النبوية، على أن يراعى في عملية التنمية الاستجابة لحاجات الحاضر دون تضييع لحق الأجيال اللاحقة ووصولاً إلى الارتفاع بالجوانب الكمية والنوعية للمادة والبشر⁽²⁰⁾.

المطلب الرابع: أهمية التنمية المستدامة:

يتضح مما سبق أن مفهوم التنمية المستدامة واسع النطاق فهو يشمل أغلب مجالات الحياة المتعددة لذلك لا بد من التطرق لأهميته ويمكن إيجاز ذلك في النقاط الآتية:

- 1- القضاء على الفقر من خلال إيجاد فرص عمل دائمة وتمكين الأفراد من تحسين إنتاجهم.
 - 2- القضاء على الجوع من خلال إيجاد مصادر دائمة مثل الزراعة ودعم هذه المشاريع⁽²¹⁾
 - 3- وتعد التنمية حلقة وصل بين الجيل الحاضر والجيل القادم، بما يضمن استمرارية الحياة الإنسانية -بعد مشيئة الله-، من خلال العيش الكريم والتوزيع العادل للموارد الحالية والمستقبلية⁽²²⁾.
 - 4- تقليص الفجوة بين الدول المتقدمة والدول النامية وينتج عنه تقليل التبعية الاقتصادية للخارج وتقليل الفجوة بين الشمال والجنوب في الإقليم الواحد من خلال التوزيع العادل والخطط الاستراتيجية المدروسة والواضحة لترك أثر للأجيال في المستقبل⁽²³⁾.
 - 5- المحافظة على الموارد الطبيعية من خلال العمل الدؤوب لإيجاد حلول كفيلة تحد من الاستهلاك غير المبرر للموارد الاقتصادية⁽²⁴⁾.
 - 6- شعور الأفراد بجهود الدولة المبذولة حيث أن تطبيق التنمية المستدامة يساهم في تعزيز أمن الدولة والمجتمع وتلاشي الانحراف والجريمة ونبذ الفرقة في الدولة⁽²⁵⁾.
- المبحث الثاني: موقف الفقه من تحقيق الأمن الوظيفي وأثر ذلك على التنمية المستدامة.**

مفهوم الفقه لغة واصطلاحاً

- الفقه لغة: "العلم بالشيء، والفهم له، من قولهم: فقهت الشيء: إذا فهمته وأدركته، وأوتي فلان فقهاً في الدين: أي: فهماً فيه"⁽²⁶⁾.

وأما اصطلاحاً: فهو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية⁽²⁷⁾.

المطلب الأول: التكييف الفقهي للأمّن الوظيفي.

لا شك أن مصطلح الأمّن الوظيفي من المصطلحات المستجدة، إلا أن ذلك لا يمنع من الوقوف على حكمه الشرعي وخاصة أن له صلةً بأحكام عقد الإجارة على منافع الأشخاص، أو الإجارة على الإبدان؛ وهو ما عرض مفصلاً في كتب الفقه قديماً كأحكام المغارسة، والمزارعة، والمساقاة وغيرها؛ ولأن التكييف الفقهي للأمّن الوظيفي ينبثق من عقد الإجارة وخاصة مايتعلق بقسم الإجارة على الأشخاص، كان لا بد من التعرض لمفهوم عقد الإجارة لغة واصطلاحاً وبيان مايتعلق به من أحكام شرعية، وربطه بالأمّن الوظيفي.

- العقد لغة واصطلاحاً:

العقد لغة: "عَقَدَ الْحَبْلَ وَالْبَيْعَ وَالْعَهْدَ يَعْقِدُهُ: شَدَّهُ"⁽²⁸⁾.

وأما العقد اصطلاحاً: جاء عند الطبري في تفسير قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾⁽²⁹⁾ "يعني: أوفوا بالعهود التي عاهدتموها ربكم والعقود التي عاقدتموها إياه، وأوجبتم بها على أنفسكم حقوقاً وألزمتم أنفسكم بها لله فروضاً، فأتتموها بالوفاء والكمال والتمام منكم لله بما ألزمكم بها، ولئن عاقدتموه منكم بما أوجبتموه له بها على أنفسكم"⁽³⁰⁾.

وأما الإجارة لغة واصطلاحاً: الإجارة لغة: "الكراء. تقول: استأجرت الرجل، فهو يأجرنني ثمانين حجج أي يصير أجيري. وأتجر عليه بكذا: من الأجرة"⁽³¹⁾.

وأما الإجارة اصطلاحاً: "تمليك المنفعة بعوض"⁽³²⁾. وعند جمهور الفقهاء من الحنفية⁽³³⁾، والشافعية⁽³⁴⁾، والحنابلة⁽³⁵⁾: أنها تمليك المنفعة سواء كانت على الأعيان أو على الأشخاص، بخلاف المالكية⁽³⁶⁾: الذي خصصوا المنفعة على الأعيان من الدواب والبيوت وغيرها بلفظ (الكراء) واقتصروا بلفظ الإيجار على الأشخاص، ولا جدال في الاصطلاح فإن ما يبذله الشخص من جهد ومنفعة وانصراف الوقت لإنجاز الأعمال يستحق عليه أجراً بناءً على الاتفاق بين طرفي العقد العامل وصاحب العمل، الذي يطلق يومنا الحاضر (عقد العمل).

أما الأدلة الشرعية على جواز الإجارة على أعمال الأشخاص فهي متعددة منها ما يأتي:
أولاً: من القرآن الكريم.

1. قوله تعالى: ﴿قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ، قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُكْرِمَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجِرَنِي ثَمَانِي حَجَّجَ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَشُقَّ عَلَيْكَ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ﴾ (37).

ووجه الدلالة: قال الشافعي: "وقد ذكر الله - ﷻ - أن نبياً، من أنبيائه أجر نفسه حججاً مسماة ملكه بها بضع امرأة، فدل على تجويز الإجارة، وعلى أنه لا بأس بها على الحجج، إن كان على الحجج استأجره، وإن كان استأجره على غير حجج فهو تجويز الإجارة بكل حال، وقد قيل استأجره على أن يرضى له - الغنم -، والله تعالى أعلم" (38).

2. قال تعالى: ﴿فَوَجَدَا فِيهَا جِدَارًا يُرِيدُ أَنْ يَنْقَضَ فَأَقَامَهُ قَالَ لَوْ شِئْتُ لَاتَّخَذْتُ عَلَيْهِ أَجْرًا﴾ (39).
وفي وجه الدلالة قال القرطبي: لأن هذا تصرف يستحق أجراً (40). وقال ابن قدامة: وهذا إنما يدل على جواز تقاضي الأجر على إقامته (41).

ثانياً من السنة النبوية:

جاءت أحاديث كثيرة تدل على جواز عقد الإجارة على منافع الأشخاص ومنها

1- حديث عائشة رضي الله عنها: "واستأجر النبي ﷺ ، وأبو بكر رجلاً من بني الديل، ثم من بني عبد ابن عدي هاديا خريتا - الخريت: الماهر بالهداية... " (42). ودلالة الحديث واضحة من فعل النبي ﷺ الذي أشار إليه الحديث.

2- عن أبي هريرة ؓ، عن النبي ﷺ قال: "قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره" (43). وفي الحديث دلالة على الأهمية البالغة للحقوق المالية في عقد الإجارة.

ثالثاً: الإجماع:

جاء عند الكاساني: وأما الاجماع: فقد أجمعت الأمة على ذلك، وقد كانوا يعقدون عقد الإجارة من زمن الصحابة إلى يومنا هذا من غير إنكار لذلك، فلا يعبأ بخلافه إذ هو خلاف الاجماع (44)
وأما موقف الفقه من الأمان الوظيفي فيتضح من خلال ما يأتي:

1- ثبت عند جمهور الفقهاء أن عقد الإجارة من عقود المعاوضات الملزمة للطرفين، فلا يجوز لأحد الطرفين فسخه دون موافقة الطرف الآخر⁽⁴⁵⁾، وفي هذا الحكم تحقيق للأمان الوظيفي للعامل من خلال الحفاظ على عمله وعدم انهاء خدماته إلا برضا الطرفين، مع ضمان حق الطرفين إذا حدثت مخالفات لما جاء في بنود العقد تجيز فسخه.

2- حرصت الشريعة على أن يكون العمل مصدر كفاية واستقرار معيشي دائم للعامل ومن ذلك قول النبي ﷺ: "مَنْ وَلِيَ لَنَا عَمَلًا وَلَيْسَ لَهُ مَنْزِلٌ، فَلْيَتَّخِذْ مَنْزِلًا، أَوْ لَيْسَتْ لَهُ زَوْجَةٌ فَلْيَتَزَوَّجْ، أَوْ لَيْسَ لَهُ خَادِمٌ فَلْيَتَّخِذْ خَادِمًا، أَوْ لَيْسَتْ لَهُ دَابَّةٌ فَلْيَتَّخِذْ دَابَّةً، وَمَنْ أَصَابَ شَيْئًا سِوَى ذَلِكَ فَهُوَ غَالٍ"⁽⁴⁶⁾. وفي دلالة الحديث جاء عند الخطابي وهذا يتأول على أمرين الأول: أنه إنما أباح له الحصول على الخادم والمسكن من عماله التي هي أجر مثله وليس له أن يزيد على ذلك بسواها، والأمر الثاني أن له السكن والخادم فإن لم يكن عنده المسكن والخادم استؤجر له من يقوم بذلك فيكفيه مهنة مثله ويكتري له مسكن يسكنه مدة إقامته في هذا العمل⁽⁴⁷⁾. فالشريعة حريصة كل الحرص على تحقيق الاكتفاء والاستقرار المعيشي للعامل وذلك متحصل بالأمن الوظيفي.

3- إن المتتبع لأحداث التاريخ الإسلامي وتحديدًا الوظائف منذ زمن النبي ﷺ والصحابة والتابعين ومن بعدهم يلمس الديمومة الواضحة في العمل في كافة مجالات الحياة المختلفة سواء كانت في تحصيل الزكاة أو العاملين في الدواوين التي أنشأت في باكورة الدولة الإسلامية، أو العاملين في سلك القضاء، ما لم يرد مخالفات توجب إنهاء عملهم، فمصطلح الأمن الوظيفي وإن ظهر حديثاً إلا أنه موجود في الإسلام قديماً وله اعتباره في نظر الشرع ويتفق مع مقاصد الشريعة كما سيأتي بيانه.

3- لا شك أن تحديد العقد بمدة زمنية لا يتعارض مع الشريعة فحقوق المستأجر والأجير معتبرة شرعاً، ومسألة مدة الإجارة هي من أهم معايير عقد الإجارة، وقد فصل الفقهاء فيها قديماً ويمكن ايجاز ذلك على النحو الآتي:

ذهب الحنفية⁽⁴⁸⁾ والمالكية⁽⁴⁹⁾ والشافعية على الأصح⁽⁵⁰⁾ والحنابلة⁽⁵¹⁾ إلى جواز تحديد المدة الزمنية بصرف النظر طال أم قصرت؛ لأنها موضع اتفاق بين الطرفين، قال السرخسي: "وإن استأجرها أكثر من شهر فالمنذهب عندنا أنه إذا استأجرها مدة معلومة صح الاستئجار طال أم

قصرته وفي قول الشافعي - رحمه الله - لا يجوز الاستئجار أكثر من سنة واحدة وفي قول آخر يجوز إلى ثلاثين سنة ولا يجوز أكثر من ذلك وفي قول آخر يجوز أبداً، وجه قوله الأول أن جواز الاستئجار للحاجة والحاجة في بعض الأشياء لا تتم إلا بسنة كما في الأراضي ونحوها وفيما وراء ذلك لا حاجة وعلى القول الثاني يقول: العادة أن الإنسان قل ما يسكن بالإجارة أكثر من ثلاثين سنة؛ فإنه يتخذ المسكن ملكاً إذا كان قصده الزيادة على ذلك وعلى القول الآخر يقول: المنافع كالأعيان القائمة فالعقد على العين يجوز من غير التوقيت، فكذلك العقد على المنفعة وحجتها في ذلك أن إعلام المعقود عليه لا بد منه، والمنفعة لا تصير معلومة إلا ببيان المدة فإنها تحدث شيئاً فشيئاً فكانت المدة للمنفعة، فالكيل والوزن فيما هو مقدر فكما لا يصير المقدار هنا معلوماً إلا بذكر الكيل والوزن لا يصير المقدار هنا معلوماً إلا بذكر المدة، وبعد إعلام المدة العقد جائز قل المعقود عليه أو أكثر، وقد دل على ذلك جواز الاستئجار أكثر من سنة قوله تعالى {عَلَى أَنْ تُأْجِرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتُ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ} [القصص: 27] ولأن كل مدة تصلح أجلاً للبيع فإنها تصلح مشروطة في عقد الإجارة كالسنة وما دونها والمعنى فيه وهو أن الشرط الإعلام فيها على وجه لا يبقى بينهما منازعة⁽⁵²⁾، وذهب الشافعية في الصحيح إلى أن مدة العقد يجب أن لا تزيد عن ثلاثين سنة⁽⁵³⁾.

وبناءً على ما تقدم يتضح أن الشريعة حرصت على تحقيق الأمن الوظيفي من خلال تحديد مدة العمل سواء كانت قصيرة أم طويلة بحسب ما هو متفق عليه بين الطرفين، وفيما يختص بواقع الوظائف اليوم فيتحتّم ويلزم على المؤسسات والشركات تحقيق الأمان الوظيفي للعاملين من خلال اشعارهم بديمومة العقد إذا ما أدوا الواجبات المستندة إليهم فلا مانع من تحديد فترة العقد على تجدد بين الطرفين بما يحفظ مصلحة الجميع.

4- حرصت الشريعة على الأمن الوظيفي الذي ينعكس على صحة الإنسان وتأمين قوته اليومي ومن ذلك قول النبي ﷺ: "مَنْ أَصْبَحَ مِنْكُمْ مُعَافًى فِي جَسَدِهِ، آمِنًا فِي سِرِّهِ، عِنْدَهُ قُوَّةٌ يَوْمِهِ، فَكَأَنَّمَا حِيزَتْ لَهُ الدُّنْيَا"⁽⁵⁴⁾.

وجاء في شرح الحديث عند المناوي: معافى في جسده) أي سليماً صحيحاً في جسمه (عنده قوت يومه) أي ما يحتاج إليه في يومه من غذاء وعشاء، ذلك يعني من جمع الله له بين عافية بدنه وأمن قلبه حيث توجه وكفاف عيشه بقوت يومه وسلامة أهله فقد هبأ الله له جميع النعم التي

بها تملك الدنيا لذا ينبغي عليه شكر الله تعالى بتوجيه هذه النعم بطاعة الله ورضاه ولا يفتر عن ذكره (فكأنما حيزت) (له الدنيا) أي جمعت (بحذاويرها) أي بكل أطرافها أي وكأنه اعطيت له الدنيا بأكملها⁽⁵⁵⁾، وبالأمن الوظيفي يتحقق الأمان الصحي والبدني.

المطلب الثاني: أثر التكليف الفقهي للأمن الوظيفي على التنمية المستدامة⁽⁵⁶⁾.

من خلال ما تقدم يتضح أن الشريعة الإسلامية كان لها السبق في إيجاد الأمن الوظيفي ولها السبق أيضًا في إيجاد التنمية المستدامة ويتضح ذلك من خلال ما يأتي:

- 1- حثت الشريعة الإسلامية على العمل وديمومته ونظر الفقهاء إلى العقود نظرة إلزام فلا يحق لأحد الطرفين فسخ العقد دون موافقة الطرف الآخر، وهذا هو الأمان الوظيفي بعينه، في حين أن من أهم أهداف التنمية المستدامة هو إيجاد فرص عمل دائمة. وهذا ما حرصت عليه الشريعة قديمًا.
- 2- أجاز الفقهاء كثيرًا من العقود التي تساعد في القضاء على الفقر الجوع مثل المزارعة والمساقاة فهي أعمال دائمة يسلمها الجيل الحاضر للجيل القادم، فهي تحقق الأمن الوظيفي للعاملين فيها.
- 3- وهذا من أهداف التنمية المستدامة المتمثل في القضاء على الجوع وإيجاد مصادر دائمة مثل المشاريع الزراعية ودعمها.
- 4- حرصت الشريعة على إيجاد العمل الذي ينعكس على صحة الإنسان ويؤمن له قوته اليومي لما في ذلك من استقرار للأفراد والمجتمعات، وهذا ما ينتج عن الأمن الوظيفي، وهذا ما دعت له التنمية المستدامة اليوم من تعزيز أمن الدولة والمجتمع لما لذلك من أثر على تلاشي الانحراف والجريمة.
- 5- حرصت الشريعة على توفير بيئة عمل مناسبة للعامل وحرصت على حقوقه المعنوية والمادية، وهذا ما ينادي به الأمن الوظيفي وهذا ما تسعى إليه التنمية المستدامة اليوم.
- 6- ما قدمته الشريعة من أحكام فقهية يحتم علينا عند الحديث عن الأمن الوظيفي أو التنمية المستدامة أن يكون ذلك من منظور إسلامي فالشريعة الإسلامية لم تغفل عن الأمن الوظيفي ولا عن إيجاد التنمية المستدامة.

فحاصل الأمر أن الشريعة الإسلامية حرصت كل الحرص على ما يُنادى به اليوم تحت مسمى الأمّن الوظيفي والتنمية المستدامة فمهما اختلفت المسميات إلا أن للشريعة الإسلامية فضل السبق في إيجاد الأمّن الوظيفي للعاملين وفي إيجاد التنمية المستدامة.

المبحث الثالث: الأمّن الوظيفي من منظور مقاصد الشريعة وأثره على التنمية المستدامة.

تمهيد: المقاصد لغةً واصطلاحاً:

المقاصد لغةً: جمع مقصد، قال ابن منظور: "والمقصد استقامة الطريق، قصد يقصد قصداً، فهو قاصد والقصد في الشيء: خلاف الإفراط وهو ما بين الإسراف والتقتير، والقصد في المعيشة: أن لا يسرف ولا يقتّر، يقال: فلان مقتصد في النفقة وقد اقتصد، واقتصد فلان في أمره أي استقام⁽⁵⁷⁾" وقال ابن فارس: "القاف والصاد والذال أصول ثلاثة، يدل أحدها على إتيان شيءٍ وأَمِّه، والآخر على اكتناز في الشيء فالأصل: قصده قصداً ومقصداً. ومن الباب: أقصده السهم، إذا أصابه فقتل مكانه"⁽⁵⁸⁾.

وأما المقاصد اصطلاحاً: فلم يذكر العلماء الأوائل تعريفاً واضحاً جامعاً لمقاصد الشريعة، وإنما ذكروا ألفاظاً وجمالاً لها تعلق ببعض أنواعها وأقسامها، وبأمثلتها وتطبيقاتها.

ذكر المقاصد عند العلماء الأوائل:

1- قال الغزالي: "نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة"⁽⁵⁹⁾.

وقال أيضاً: "أما المقصود، فينقسم: إلى ديني، وإلى دنيوي. وكل واحد ينقسم: إلى تحصيل، وإبقاء، وقد يعبر عن التحصيل بجلب المنفعة، وقد يعبر عن الإبقاء بدفع المضرة. يعني: أن ما قصد بقاءه: فانقطاعه مضرة، وإبقائه دفع للمضرة.. فرعاية المقاصد عبارة حاوية للإبقاء ودفع القواطع، وللتحصيل على سبيل الابتداء، وجميع أنواع المناسبات ترجع إلى رعاية المقاصد، وما انفك عن رعاية أمر مقصود، فليس مناسباً، وما أشار إلى رعاية أمر مقصود، فهو: المناسب"⁽⁶⁰⁾.

- 2- وقال العز بن عبد السلام: من عمل بالشريعة وعقل مقاصد القرآن الكريم والسنة النبوية أدرك أن جميع ما أمر به لجلب مصلحة أو لدرء مفسدة أو لكلا الأمرين وأن جميع ما نهي عنه إنما نهي عنه لدرء مفسدة أو لجلب مصلحة أو لكلا الأمرين⁽⁶¹⁾.
- 3- وقال الشاطبي: "إن الشارع قد قصد بالتشريع إقامة المصالح الأخروية والدينية، فذلك على وجه لا يختل لها به نظام، لا بحسب الكل ولا بحسب الجزء، وسواء في ذلك ما كان من قبيل الضروريات أو الحاجيات أو التحسينيات"⁽⁶²⁾، يلحظ عليه أنه مقتصر على مقاصد الشارع. وقال أيضاً: المقصد الرئيس من وضع الشريعة إخراج الشخص عن ملهمة هواه، حتى يصبح عبداً لله باختياره، كما هو عبد لله اضطرار⁽⁶³⁾. ويلحظ هنا أنه مقتصر على مقاصد المكلف. وعند جمع ما ذكره الشاطبي يلحظ أنه أراد بالمقاصد: إقامة مصالح المكلفين على نظام يكونون به عباد الله اختياراً كما هم اضطراراً، وسبب عدم وجود تعريف جامع مانع عندهم يعود إلى نضوج مصطلح المقاصد ووضوحه بشكل جلي.
- وأما التعريفات المعاصرة فهي كثيرة ومتعددة ومنها:
- 1- "المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة، فيدخل في هذا أوصاف الشريعة وغايتها العامة، والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظتها، ويدخل في هذا أيضاً معاني الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام؛ ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها"⁽⁶⁴⁾.
- 2- هي المصالح التي ترجع إلى العباد في الدنيا والآخرة، سواء أكان تحصيلها عن طريق جلب المنافع أم عن طريق درء المفاسد⁽⁶⁵⁾.
- 3- والمراد بمقاصد الشريعة: الهدف والغاية منها، وهي الحكم التي وضعها الشرع عند كل حكم من أحكامها⁽⁶⁶⁾، يلحظ على هذا التعريف أنه ذكر المقاصد العامة والخاصة بقوله: الغاية منها، وبقوله: عند كل حكم من أحكامها: أي أنه قد ذكر أنواع المقاصد المتعددة. ويلحظ أن المقاصد عُرِفَت عمومًا وخصوصاً ويمكن أن نجمع من هذه التعريفات تعريفاً جامعاً على النحو الآتي:
- المقاصد هي: المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع على العموم والخصوص بما يحقق مصالح العباد المعتمدة شرعاً.

المطلب الأول: النظرة المقاصدية للأمن الوظيفي.

الفرع الأول: النظرة المقاصدية للأمن الوظيفي من خلال أقسام المقاصد باعتبار المصالح.

قال الغزالي: المصلحة بالنظر الى قوتها في ذاتها تنقسم إلى ثلاثة مراتب هي الضرورات، ثم رتبة الحاجات، ثم رتبة التحسينات والتزيينات وهذه تتراجع عن رتبة الحاجات⁽⁶⁷⁾. وقال الشاطبي: فأما مرتبة الضروريات فهي التي فمعناها لا بد منها لأجل قيام مصالح الدين والدنيا، حيث يترتب على فقدانها عدم استقامة مصالح الدنيا، بل أدى ذلك الى فسادها وهو ما ينتج عنه فوات النجاة في الآخرة⁽⁶⁸⁾.

وعليه يتضح أن الأمن الوظيفي ضرورة من الضروريات يجب المحافظ عليه وتحقيقه للعاملين مراعاة لمصالح العباد الضرورية في العيش وكسب الرزق. فالإسلام حث على العمل، والضرب في الأرض، بحثاً عن الرزق قال تعالى: {هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذُلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا} سورة الملك، آية 15.

فكما جاء الحث على العمل وطلب الرزق يأتي ضمناً الأمن الوظيفي والدعوة له لما يحقق من ديمومة للعمل وكسب الرزق.

فلا يخفى على أحد الضرر الناتج عن إنهاء الخدمات وما يحدثه على الأسر والمجتمعات من أضرار فبات من الضرورة الحصول على الأمن الوظيفي بما يحفظ حقوق العاملين وأرباب العمل.

الفرع الثاني: النظرة المقاصدية للأمن الوظيفي من خلال المقاصد الخمسة.

والمراد بالمقاصد الخمسة أو الكليات الخمس هو: حفظ الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل⁽⁶⁹⁾. ولعل مقصد المال هو الأقرب للذهن عندما يكون الحديث عن الأمن الوظيفي والكسب، ولكن النظرة المقاصدية للأمن الوظيفي جاءت من خلال هذه الكليات الخمس كما سيأتي بيانه وإن كان ذلك أوضح في مقصد حفظ المال والمقاصد المنبثقة عنه لذلك تم افرادها كما سيأتي بيانه:

أولاً: مقصد حفظ الدين:

بينت الشريعة ما للدين من أهمية في حياة الإنسان فهو يلي النزعة الإنسانية في العبودية الخالصة لله، وهو الذي يؤسس في الإنسان الوجدان والضمير، وهو الذي يقوي في النفس وازع الخير والفضيلة، بما ينعكس على الحياة بسعادة وطمأنينة واستقرار، وخاصة إذا تم العمل

بأحكامه ومن ذلك قوله تعالى: (فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيمًا فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ) [سورة الروم، آية: 30].

قال القرطبي: معنى ذلك اتبعوا الدين الحق وطبقوا أحكامه لتحقيق الغاية من خلق الإنسان (70).

وعليه فقد تقدم أن عقد الإجارة من عقود المعاوضات الملزمة للطرفين فلا يجوز فسخه دون رضا الطرفين وهذا يدخل في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾⁽⁷¹⁾ فعلى صاحب العمل أن يوفي بالعقد من خلال اشعار العاملين لديه بالأمن الوظيفي وذلك من باب الوفاء بما ألزم نفسه فيه، وما تم التعاقد عليه، وعلى العامل أن يقوم بعمله على أتم وجه، وهذا من باب حفظ الدين من جانب الوجود.

ويتحقق حفظ الدين من جانب عدم من خلال الإلتزام بالعمل وعدم الغش من كلا الطرفين فمن حق العامل الحصول على الأمن الوظيفي ولكن يتحتم عليه القيام بما أسند إليه من أعمال على الوجه المطلوب منه فالشريعة راعت مصالح الجميع، وتقتضي العدالة في الشريعة التزام الطرفين، وأما الغش فقد نهي عنه لقول النبي ﷺ "من غش فليس منا"⁽⁷²⁾. فلا يغش العامل ولا صاحب العمل بأي صورة من صور الغش، وليس من حق الموظف استغلال منصبه الموكل له في جلب المال بطريقة غير مشروعة جاء النهي عنها وليس له أيضاً التقصير في حفظ المال العام لأنه محاسب أمام الله عن هذا التصرف.

وما هذا إلا صورة من صور حفظ الدين والحرص على تطبيق تعاليمه من جانبي الوجود والعدم.

ثانياً: حفظ النفس: وحفظ النفس من الهلاك من مقاصد الشريعة، فالشريعة حافظت على النفس وحرمت الاعتداء عليها، وشرعت عقوبات للمعتدين على النفس سواء بالقتل أو ما هو دونه، وذلك حماية للنفس ولمنع الإفساد في الأرض، والأدلة الشرعية كثيرة في هذا المجال⁽⁷³⁾.

وعند النظر من خلال مقصد حفظ النفس إلى الأمن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:
إن استمرار العامل في عمله وشعوره بالأمن الوظيفي يحفظ له قوت يومه ومستلزمات حياته المعيشية والعلاجية وهذا من باب حفظ النفس من جانب الوجود.

وعلى العكس من ذلك فإن انعدام الأمّن الوظيفي يعود بالضرر على العامل، وخاصة الأضرار الصحية والنفسية فيلزم وجوده من باب الحفاظ على النفس من جانب عدم.

ثالثاً: حفظ النسل:

ويقصد به حفظ البشرية على الأرض عن طريق التناسل ذلك أن الإسلام يسعى إلى استمرار الحياة الإنسانية على الأرض، ومن أجل تحقيق هذا المقصد شرع الإسلام جملة من التشريعات مثل: الزواج، وقد حث على التنشئة الصالحة وأشار الشاطبي إلى أن حفظ النسل داخل ضمن حفظ النفس⁽⁷⁴⁾.

وعند النظر من خلال مقصد حفظ النسل إلى الأمّن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:
إن وجود الأمّن الوظيفي يساعد على الاستقرار والاقبال على الزواج وتبعياته وفي ذلك حفظ للنسل من جانب الوجود.

وإن انعدام الأمّن الوظيفي يعود على الشباب بالعزوف عن الزواج وعلى الأسرة بالتفكك أو التفكير بتحديد النسل فوجود الأمّن الوظيفي ضرورة ملحة من باب الحفاظ على النسل من جانب عدم.

رابعاً: حفظ المال: إهتم الإسلام بالمال وأباح الإسلام أسباب تنميته وحرم الاعتداء عليه بالإتلاف، أو أكله بغير حق، قال الشاطبي: "المال راجع إلى مراعاة دخوله في الأملاك وكتنميته لكيلا يفتى، ومكمّله دفع العوارض، وتلافي الأصل بالزجر والحد والضمان"⁽⁷⁵⁾.

وعند النظر من خلال مقصد حفظ المال إلى الأمّن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:
لعل مقصد المال هو الأبرز؛ لارتباطه بالعمل لذلك تم تخصيص فرع له للحديث عن المقاصد المنبثقة عنه وأما على وجه العموم فيمكن القول: إن وجود الأمّن الوظيفي يساهم في حفظ المال وتنميته وهذا من باب حفظ المال من جانب الوجود. وإن انعدام الأمّن الوظيفي ينعكس على المال ويحد من تداوله وتنميته فبات وجوده ضرورة ملحة من باب حفظ المال من جانب عدم.
خامساً: حفظ العقل: للعقل في الإسلام أهمية كبيرة فقد جعله الله مناط التكليف وبه كرم الإنسان وفضله على سائر المخلوقات، وتنبأ للقيام بالخلافة في الأرض وحمل الأمانة على أحسن حال ومن ذلك:

قوله تعالى: "إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا" [الأحزاب: 72] ويتجلى ذلك من خلال الأسباب التي يدوم بها ويبقى بقاء الإنسان

مستعملًا له فيما يعود عليه بالنفع في الدنيا والآخرة، وتحريم ما كان سببًا في إزالته أو إضعافه مما للمكلف فيه اختيار، كإزالته بتعاطي المسكرات، وكل ما يفسد العقل⁽⁷⁶⁾.

وعند النظر من خلال مقصد حفظ العقل إلى الأمن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:
إن وجود الأمن الوظيفي يساعد العامل على تطور نفسه ويجعله يبتكر ويبدع ويركز في العمل على أتم وجه؛ لصفاء ذهنه وراحة عقله. ويعد هذا من باب حفظ العقل من جهة الوجود. وإن انعدام الأمن الوظيفي ينعكس على العامل بالقلق والاضطرابات التي تتعب عقله وتفكيره وتشوه ذهنه فوجود الأمن الوظيفي ضرورة ملحة من حفظ العقل من جهة العدم.
الفرع الثالث: النظرة المقاصدية للأمن الوظيفي من خلال المقاصد المنبثقة عن مقصد حفظ المال.

إن نظرة الشريعة إلى العمل المعيشي الدنيوي نظرة قداسة ترتفع به إلى منزلة العبادة أو إلى مقام الجهاد لذلك حرص الإسلام على العمل وعلى ديمومته ولا يتحقق ذلك إلا بالأمن الوظيفي ولارتباط العمل بالمال فإن العلماء استنتجوا مقاصد خاصة منبثقة عن مقصد حفظ المال⁽⁷⁷⁾ وفي ما يأتي تفصيل ذلك:

فمما هو معلوم أن المال والتملك مما هو محبوب للفطرة الانسانية، والإسلام حث على إشباع هذه الفطرة والرغبات، ولكنه هذبها؛ لتحقيق الخير والنفع، فشرع ضوابط في جانب كسب المال وانفاقه، ولم يقتصر على وسيلة معينة لكسب المال وانفاقه، ولكنه اشترط المشروعية في طريقة الكسب والإنفاق. وعليه فإن الأعمال المشروعة من حقها الحصول على الأمن الوظيفي وينعكس هذا الأمن على مقصد حفظ المال وما ينبثق عنه من مقاصد وذلك على النحو الآتي:

1- مقصد التيسير ورفع الحرج.

من المعلوم أن التيسير ورفع الحرج من مقاصد الشريعة الإسلامية أصل من أصولها، وميزة ميز الله بها المسلمين عن غيرهم، فلم يأمرهم بما هو شاق عليهم وما لا طاقة لهم به.
والنصوص الواردة في القرآن الكريم والسنة النبوية أكثر من أن تحصى وسيأتي ذكر لبعضها.
التيسير ورفع الحرج: لغةً واصطلاحًا.
- التيسير لغة: اليسر: ضد العسر

- **الخرج لغة:** هو التضيق، قال الزجاج: **الخرج** في اللغة أضيق الضيق. قال: ومن قال رجل خرج الصدر فمعناه ذو خرج في صدره.⁽⁷⁸⁾

ويقصد بقاعدة التيسير ورفع الحرج اصطلاحاً: الالتزام بأحكام هذا الدين كما أرادها الله سبحانه وتعالى، والتعامل مع الأحكام الشرعية بحسب منهج اليسر الذي تبينت معالمه من خلال المنهج النبوي الكريم⁽⁷⁹⁾. ويظهر: رفع الحرج بإزالة كل ما يؤثر بالتسبب بمشقة زائدة في البدن، أو النفس، أو المال عاجلاً، أو آجلاً.⁽⁸⁰⁾

وقد نبه الشاطبي إلى معنى رفع الحرج فقال: وأصل الحرج الضيق، فما كان من معتادات المشقات في الأعمال المعتاد مثلها، فليس بخرج أصلاً، وكيف يكون ذلك والقصد من وضعه الحكمة الشرعية الربانية؛ وهي التمحيص والاختبار.⁽⁸¹⁾

- ومن أدلة التيسير ورفع الحرج من القرآن والسنة.

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ [البقرة: 185].

وفي تفسير هذه الآية جاء "يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ ييسر عليكم ولا يعسر، وقد نفى عنكم الحرج في الدين، وأمركم بالحنيفية السمحة التي لا إصر فيها، وجملة ذلك ما رخص لكم فيه من إباحة الفطر في السفر والمرض".⁽⁸²⁾

ومن السنة النبوية: عن عائشة -رضي الله عنها- أنها قالت: (ما خير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا أخذ أيسرهما، ما لم يكن إثماً، فإن كان إثماً كان أبعد الناس منه، وما انتقم رسول الله ﷺ لنفسه إلا أن تنتهك حرمة الله، فينتقم لله بها).⁽⁸³⁾

وجاء عند ابن حجر في شرح هذا الحديث: "قوله بين أمرين أي من أمور الدنيا يدل عليه قوله ما لم يكن إثماً لأن أمور الدين لا إثم فيها وأهم فاعل خير ليكون أعم من أن يكون من قبل الله أو من قبل المخلوقين وقوله إلا أخذ أيسرهما أي أسهلها وقوله ما لم يكن إثماً أي ما لم يكن الأسهل مقتضياً للإثم فإنه حينئذ يختار الأشد".⁽⁸⁴⁾

وعند النظر من خلال مقصد التيسير ورفع الحرج إلى الأمن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:

- إن وجود الأمن الوظيفي يعد من التيسير على الناس ومنع لأسباب وقوع الحرج عليهم، وإن انعدام الأمن الوظيفي ما هو إلا تعسير على العاملين وإيقاعهم في الحرج فبات وجود الأمن الوظيفي ضرورة ملحة من باب التيسير ورفع الحرج على الناس في معاشهم.

2- مقصد النهي عن أكل المال بغير حق

الأموال محفوظة في الشريعة الإسلامية وقد حرم الله التحايل والنصب وكل عمل يؤدي إلى ضياع أموال الناس واعتنى الفقه الإسلامي في كثير من المسائل التي تتعلق بالمال مثل مسائل الغرر والتدليس وسائر أنواع التصرفات المالية التي إذا لم تحتكم إلى أحكام الشريعة الإسلامية أدت إلى ضياع الأموال وأكلها بالباطل وقد جاءت الآيات القرآنية التي تحرم أكل المال بغير وجه حق منها قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: 181].

وقد جاء في السنة النبوية ما يدل على حرمة أكل مال الغير بغير حق قال رسول الله ﷺ: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا، فليبلغ الشاهد الغائب) (85).

وعند النظر من خلال مقصد منع أكل الأموال بالباطل إلى الأمن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:
إن وجود الأمن الوظيفي يمنع أكل أموال العاملين بالباطل ويتمثل ذلك في أن عقد العمل ملزم للطرفين فانعدام الأمن الوظيفي هو عين أكل الأموال بالباطل فالعمل من حق العامل ومن حق المؤسسات قيام العمال بالواجبات الموكلة إليهم على أتم وجه، فإذا انعدم الأمن أصبحت الأرض خصبة لأكل الأموال بالباطل من كلا الطرفين فمن باب سد الذرائع يتحتم وجود الأمن الوظيفي منعاً للاعتداء على الحقوق وأكل الأموال بالباطل.

3- مقصد الوضوح وعدم الغرر في الأموال.

ويقصد به: أن يكون المال بعيداً عن مواطن الخلاف والمخاصمات وإلحاق الضرر (86).
قال تعالى "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكُنْ بِبَيْنِكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ" [البقرة: 282].

والكتابة تقتضي الدقة في تحديد بنود العقد من حيث المدة والمقدار وغيرها وهذه الدقة تقتضي توفر الاستمرارية والأمان في هذا الأمر فيما بعد.

وعند النظر من خلال مقصد الوضوح في الأموال إلى الأمن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:

- إن وضوح العقد الملزم للطرفين يحتم على وجود الأمن الوظيفي، فمن شروط العقد أن يكون واضحاً لا غموض فيه، فانعدام الأمن الوظيفي يوجب الغموض، وهذا يتنافى مع مقصد

- الوضوح في الأموال فالأصل أن تكون فترة العمل واضحة للعاملين لا غموض فيها وفي هذا حفاظ على مقصد الوضوح في الأموال من جانب الوجود.
- وإن انعدام الأمن الوظيفي للعاملين أو عدم شعورهم فيه يتنافى مع مقصد الوضوح في الأموال فبات وجوده ملحقاً من باب حفظ مقصد الوضوح في الأموال من جانب العدم.
- 4- مقصد تحقيق الأمن على المال العام والخاص.
- تقدم مفهوم الأمن لغة واصطلاحاً عند التعريف بمصطلح الأمن الوظيفي. وتقدم ذكر الأدلة الشرعية عليه وتبعاً لذلك يأتي الحديث عن مقصد الأمن على الأموال والمراد به: تأمين ثقة المكتسب- بالأمن على ماله- من أن ينتزعه منه منتزع⁽⁸⁷⁾. ويتمثل ذلك بـ "استقرار العقود بين المكلفين وبنائها على ضوابط شرعية تحفظ حقوق الأفراد والجماعات وما ينتج عن ذلك من أمن لأموالهم من أهم ما تقوم عليه حياة الفرد والمجتمع والدولة، إذ بأمن الناس على عقودهم وأموالهم يطمئنون على جانب عظيم من جوانب حياتهم"⁽⁸⁸⁾.
- وعند النظر من خلال مقصد الأمن على الأموال إلى الأمن الوظيفي نخلص إلى أن الأمن على الأموال هو عين الأمن الوظيفي فكما أن من مقاصد الشرعة حثت على الأمن في الأموال فإنها حثت أيضاً على الأمن الوظيفي كونه فرع من فرع الأمن الأموال. وأن انعدام الأمن الوظيفي هو حتماً انعدام للأمن المالي الذي يترتب عليه أخطار عديدة.
- 5- مقصد تجنب الإضرار بالآخرين.
- مفهوم الضرر لغةً واصطلاحاً:
- الضرر لغةً: "ضد النفع، ويقال ضَرَّه يَضُرُّه ضَرًّا، ثمَّ يحمل على هذا كلُّ ما وافقه"⁽⁸⁹⁾.
- وفي المعنى الاصطلاحي: - عرّفه الرازي فقال: إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً وتفويت منفعة لهم"⁽⁹⁰⁾.
- وعليه يمكن أن نخلص إلى أن مقصد إبعاد الضرر يعني: النهي عن إيقاع الضرر وحرمة مطلقاً،
- ووردت نصوص متعددة في القرآن الكريم، والسنة النبوية، تدل على رفع الضرر وحرمة منها قوله تعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾ [البقرة: 233]. وجاء في هذه الآية النهي عن الضرر

وهناك الكثير من الآيات التي جاءت تنهى عن التعدي على الأموال والأنفس والأعراض، وتدل صراحة على نفي الضرر، وعلى حرمة الاقتراب منه.

ومن السنة النبوية: حديث رسول الله ﷺ قال: (من ضار الله به، ومن شاق شق الله عليه) ⁽⁹¹⁾. فالحديث فيه دليل على تحريم الضرر بأي شكل كان.

ومن هنا يعتبر مقصد نفي الضرر أو إبعاده من أهم المقاصد التي تشددت الشريعة الإسلامية في تحقيقها في شتى الجوانب. ونحدد الكلام هنا بجانب المال لارتباطه بالعمل والأمن الوظيفي ⁽⁹²⁾.

وعند النظر من خلال مقصد الوضوح في الأموال إلى الأمن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:
إن وجود الأمن الوظيفي وشعور العاملين به يعد صورة من صور إبعاد الضرر عن الأموال خاصة قبل وقوعه، فينفي الضرر عن المؤسسات من خلال إقبال العاملين على العمل بجد وتفانٍ مما يساعد على نهوض هذه الشركات وزيادة دخلها واستثمارها. وكذلك ينفي الضرر عن أموال العاملين فلا يلحقهم تعطل ولا فقدان للوظيفة وما يترتب على ذلك من أضرار متعددة. وهذا حفاظ على مقصد إبعاد الضرر عن الأموال من جانب الوجود، ولا شك أن انعدام الأمن الوظيفي يحدث الضرر على أموال المؤسسات والعاملين فيها فبات وجود ضرورة ملحة من باب الحفاظ على نفي الضرر عن الأموال من جانب العدم.

6- مقصد تحقيق العدل بأنواعه.

العدل ضد الظلم ويقصد به أن يكون الحصول على المال بوجه عادل من وجوه الكسب، "كأن تحصل عليه بعمل، أو بعوض مع مالكها أو تبرع، أو يارث" ⁽⁹³⁾.

يقول أبو يوسف: "لأن العدل وإنصاف المظلوم وتجنب الظلم مع ما في ذلك من الأجر يزيد به الخراج وتكثر به عمارة البلاد والبركة مع العدل تكون، وهي تفقد مع الجور، والخراج المأخوذ من الجور تنقص البلاد به وتخرّب" ⁽⁹⁴⁾.

ويقول الماوردي: "أما القاعدة الثالثة: فهي عدل شامل يدعو إلى الألفة، ويبعث على الطاعة، وتتعمر به البلاد، وتنمو به الأموال، ويكثر معه النسل، ويأمن به السلطان. فقد قال المرزبان لعمر، حين رآه وقد نام متبذلاً: عدلت فأمنت فنمت. وليس شيء أسرع في خراب الأرض ولا أفسد لضمائر الخلق من الجور؛ لأنه ليس يقف على حد ولا ينتهي إلى غاية" ⁽⁹⁵⁾.

فالعديل ركيزة أساسية في الحياة وعند النظر من خلال مقصد العدل إلى الأمّن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي: مقصد العدالة يتحقق بوجود الأمّن الوظيفي وشعور الموظفين به فهو في النهاية عقد تقضى العدالة التزام الطرفين ببنوده.

وإن انعدام الأمّن الوظيفي يعدّ ضرباً من ضروب الظلم ويتنافى مع مقصد تحقيق العدالة.

7- مقصد التداول والحث على الكسب.

مفهوم التداول لغةً واصطلاحاً:

التداول لغةً: التناقل: "تداول القوم الشيء تداولاً وهو حصوله في يد هذا تارة وفي يد هذا أخرى".⁽⁹⁶⁾

واصطلاحاً: هو كون هذا المال في متناول الناس متداولاً بينهم ومتحركاً وكون هذا التداول على نوع استهلاك أو استثمار⁽⁹⁷⁾

وجاء في القرآن الكريم والسنة النبوية ما يحض على التداول سواء بالكسب، أو الاتجار بالمال قال تعالى "كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ" [الحشر:7]

ووجه الدلالة: وجعلنا ما أفاء على رسوله من أهل القرى لهذه الأصناف، كيلا يكون ذلك الفيء دُولَةً يتداوله الأغنياء منكم بينهم، يصرفه هذا مرة في حاجات نفسه، وهذا مرة في أبواب البرّ وسُبُل الخير، فيجعلون ذلك حيث شاءوا، ولكننا سننّا فيه سنّة لا تُغيّر ولا تُبدّل

فالعامل صورة من صور التداول ويتضح ذلك من خلال تداول السلع وتداول المال في أيدي العاملين ومن مستلزمات تحقق ذلك هو وجود الأمّن الوظيفي للعاملين.

ومن السنة النبوية: قوله ﷺ -إذا قامت القيامة وفي يد أحدكم فسيلة فليغرسها- أخرجه البخاري في الأدب المفرد ص 497

والمعنى من الحديث يفيد التشجيع على العمل والتداول والحث على الزراعة والغراس وينبغي للمسلم أن يكون ذا همة ونشاط، -وفي هذا الحديث تشجيع على إعمار الأرض- ونافعاً بأفعاله لنفسه ولغيره حتى وإن لم يرَ الفاعل ثمرته، ولا يترك عمل الخير، ووجه الدلالة هنا الحض على استمرارية العمل في الخير إلى آخر لحظة في العمر.

والناظر إلى التشريعات الإسلامية، يلحظ جلياً أن الإسلام حرص على تداول المال. وفي مقابل ذلك حرم الإسلام الاحتكار، والاكتناز، وحث على العمل وكسب الرزق بطرق مشروعة ودائمة من شأنها أن تجعل المال متداولاً⁽⁹⁸⁾.

وعند النظر من خلال مقصد تداول المال إلى الأمن الوظيفي نخلص إلى ما يأتي:

- إن وجود الأمن الوظيفي يساعد على تداول المال سواء أكان عن طريق تداول السلع أم تداول المال بين العاملين؛ فوجود الأمن الوظيفي هو استقرار للمؤسسات وإنتاجها وكذلك للعاملين فيها. فبات الأمن الوظيفي ضرورة ملحة للحفاظ على مقصد التداول وذلك من جانب الوجود.
 - إن انعدام الأمن الوظيفي ينتج عند الركود والبطالة وهذا ينافي مقصد تداول الأموال⁽⁹⁹⁾.
 - فبات الحفاظ على الأمن الوظيفي ضرورة ملحة للحفاظ على مقصد التداول من جهة العدم.
- المطلب الثاني:** أثر النظرة المقاصدية للأمن الوظيفي على التنمية المستدامة⁽¹⁰⁰⁾.

تقدم إن للشرعية السبق في ما حثت عليه التنمية المستدامة اليوم فإن أبرز أهداف التنمية المستدامة هي ما راعتهم مقاصد الشريعة ودعت إليه ومن ذلك ما يأتي:

- 1- حثت مقاصد الشريعة على العمل وحثت على ديمومته، وحرصت على تداول المال ومن ذلك حرصت على الأمن الوظيفي. وهو ما تدعو إليه التنمية المستدامة من خلال حرصها على إيجاد فرص عمل دائمة ومحاربة الفقر وإنتاج مشاريع مستدامة.
- 2- حرصت مقاصد الشريعة على إبعاد الضرر عن الأموال واعتبرت انعدام الأمن الوظيفي من الأسباب المضرة بالأموال. وهو ما دعت إليه التنمية المستدامة اليوم من توفير العمل اللائق ونمو الاقتصاد وإبعاد الضرر عن المشاريع الاستثمارية.
- 3- حرصت مقاصد الشريعة على منع أكل الأموال بالباطل واعتبرت الأمن الوظيفي من صور أكل الأموال بالباطل. وهذا ما دعت إليه التنمية المستدامة من منع الاعتداء على الأموال والنهي عن الإسراف في استخدام الموارد الطبيعية لأن ذلك من صور أكل الأموال بالباطل.
- 4- حرصت مقاصد الشريعة على الأمن على الأموال واعتبرت وجود الأمن الوظيفي من صور الأمن على الأموال. وهذا هو ما دعت إليه التنمية المستدامة حيث حثت على الأمن والسلام لما له من آثار إيجابية في تعزيز استقرار المجتمعات وتضاؤل الانحراف والجريمة

5- حرصت مقاصد الشريعة على العدل في الأموال واعتبرت الأمن الوظيفي من صورة العدل في الأموال. وهذا هو ما دعت له التنمية المستدامة حيث إن من أهم أهدافها إرساء العدالة والمساواة بين الناس.

6- حرصت مقاصد الشريعة على التيسير ورفع الحرج، واعتبرت وجود الأمن الوظيفي من صور التيسير ورفع الحرج. وهذا هو ما دعت إليه التنمية المستدامة من خلال التيسير على الناس وتأمين أبسط مستلزمات الحياة من صحة جيدة وطعام وشراب جيدين وعدم وقوعهم في المشقة والحرج

الخاتمة: وتشمل النتائج والتوصيات

النتائج:

- 1- أن مفهوم الأمن الوظيفي هو شعور العامل بالأمان والثقة من خلال الحفاظ على وظيفته وتحقيق أهدافه المهنية دون خوف أو قلق من إنهاء خدماته.
- 2- يعد تحقيق الأمن الوظيفي من الشروط المتفق عليها في عقد العمل حيث لا يجوز إنهاء العقد دون رضا الطرفين.
- 3- جاء مفهوم الأمن الوظيفي والتنمية المستدامة مطابقين لمقاصد الشريعة وخاصة مقصد حفظ المال وما ينبثق عنه من مقاص
- 4- كان للإسلام السبق في التأصيل للأمن الوظيفي والتنمية المستدامة

التوصيات:

- 1- عقد المؤتمرات الدولية التي تبين دور مقاصد الشريعة في التععيد لمفهوم الأمن الوظيفي وأثره في التنمية المستدامة.
- 2- العمل على ترسيخ أهداف التنمية المستدامة وتطبيق ما يتعلق بتحقيق الأمن الوظيفي في كافة نواحي الحياة ليعزز أثر ذلك على الفرد والمجتمع.
- 3- استخدام وسائل الإعلام والمناهج الجامعية في نشر فكرة أهمية الأمن الوظيفي وربطه بمقاصد الشريعة وبيان أثر ذلك في التنمية المستدامة.

قائمة المصادر والمراجع:

1. ابن حميد، صالح بن عبد الله، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ضوابطه وتطبيقاته، ط: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، مكة المكرمة، ط: 1403 هـ.
2. ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حيي وآخرين، ط: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط: الثانية، 1408 هـ / 1988 م، ج 9، ص 12.
3. ابن زغبيبة، عز الدين، مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية، ط: مركز جمعة الماجد، دبي، ط: الأولى: 1422 هـ / 2001 م.
4. ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة، ط: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425 هـ - 2004 م.
5. ابن عاشور، التحرير والتنوير
6. ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، ط: دار الفكر، 1399 هـ / 1979 م.
7. ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسي، المغني، ط: مكتبة القاهرة، ط: 1388 هـ / 1968 م، ج 4، ص 234.
8. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، ط: دار صادر - بيروت، ط: الثالثة: 1414 هـ.
9. أبو العينين، علي خليل: التربية الإسلامية وتنمية المجتمع المسلم، مكتبة إبراهيم حلي، المدينة المنورة، (د.ت).
10. أبو النصر، مدحت. ومحمد، ياسمين مدحت، التنمية المستدامة، مفهومها وأبعادها مؤشرات، ط: المجموعة العربية للتدريب والنشر، القاهرة مصر، ط: الأولى 2017 م.
11. أبو شعير، محمد حسن، إدارة الموارد البشرية وعلاقتها بالأمن الوظيفي، رسالة ماجستير، جامعة الأقصى، غزة، 1437 هـ / 2016 م.
12. أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، الخراج، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، سعد حسن محمد، ط: المكتبة الأزهرية للتراث، دت.
13. الأزهرى، أبو منصور محمد بن أحمد، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، ط: دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط: الأولى 2001 م.
14. الأشقر، عمر سليمان، خصائص الشريعة الإسلامية، ط: مكتبة الفلاح، الكويت، ط: الأولى 1982 م.
15. الأصبغي، مالك بن أنس بن مالك، المدونة، ط: دار الكتب العلمية، بيروت، ط: الأولى، 1415 هـ - 1994 م، ج 3/ ص 476.
16. البرعصي، عبد ربه يونس عبد النبي، الأمن الوظيفي لدى معلمين ومعلمات التعليم العام بمدينة البيضاء في ضوء بعض المتغيرات، رسالة ماجستير، الأكاديمية الليبية، فرع بنغازي، 2014 م، ص 13.
17. الجرجاوي، سامية طه رباح، أثر الأمن الوظيفي على أداء العاملين في المدارس المهنية في قطاع غزة، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، 2023 م، 1444 م.

18. الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق القمحاي، ط: دار إحياء التراث العربي - بيروت، 1405 هـ.
19. الحسن، عبد الرحمن محمد، التنمية المستدامة ومتطلبات تحقيقها، بحث مقدم للملتقى استراتيجيية الحكومة في القضاء على البطالة وتحقيق التنمية المستدامة، 15-16/11/2011م.
20. الخطاب الرُعيني، أبو عبد الله محمد بن محمد، ومواهب الجليل، تحقيق: دار الرضوان للنشر، نواكش- موريتانيا: دار الرضوان للنشر، ط1، 1431هـ/2010م.
21. الخرب، محمد بن عبد الله بن حمد، الصراعات الشخصية وانعكاساتها على الأمن الوظيفي، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 1427هـ/2006م.
22. الخطابي، أبو سليمان حمد بن محمد، معالم السنن، ط: المطبعة العلمية، حلب، ط: الأولى 1351 هـ/ 1932م.
23. الرازي، المحصول، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط3، 1418هـ/ 1997 م.
24. الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله، شرح الزركشي على مختصر الخرق، ط: دار العبيكان، الرياض، السعودية، ط: الأولى، 1413 هـ/ 1993 م.
25. الزمخشري، الكشاف عن حقائق التنزيل، ط: دار الكتاب العربي، بيروت، ط: الثالثة 1407هـ.
26. الزهراني، رانية بنت أحمد بن سعيد، واقع الأمن الوظيفي لدى معلمات المدارس الأهلية بمدينة الرياض، بحث منشور في المجلة العربية للنشر العلمي AJSJ العدد الواحد والعشرون تاريخ 2- تموز- 2020م.
27. الزهراني، معجب بن أحمد بن معجب العدواني، التنمية المستدامة في التربية الإسلامية وتطبيقاتها التربوية في المرحلة الثانوية، رسالة دكتوراه، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، 1433هـ/ 2012م.
28. الزيلعي، فخر الدين: عثمان بن علي بن محجن البارع، تبين الحقائق، ط: الأولى بولاق: المطبعة الكبرى الأميرية، 1314هـ.
29. سارة بيرغادر ساينس، انعدام الأمان الوظيفي يسبب الأمراض، مقال منشور على موقع الجزيرة <https://www.aljazeera.net/health>.
30. السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، بيروت: دار المعرفة، 1414هـ/1993م.
31. السلي، د. علي، إدارة الأفراد لرفع الكفاءة الإنتاجية، ط: دار غريب، القاهرة، ط: الثالثة: 1985، ص311.
32. الشاطبي، إبراهيم بن موسى، الموافقات، تحقيق: مشهور حسن، ط: دار ابن عفان، ط: الأولى: 1438 1417هـ/ 1997م.
33. الشافعي، محمد بن إدريس، تفسير الإمام الشافعي، تحقيق أحمد بن مصطفى الفران، ط: دار التدمرية - المملكة العربية السعودية، ط: الأولى: 1427هـ- 2006 م، ج 3
34. الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، ط: دار المعرفة، بيروت، 1410هـ/1990م.
35. صرصور، آية عبد القادر إبراهيم، دور الأمن الوظيفي في تحقيق سلوك المواطنة التنظيمية لدى الموظفين الإداريين بجامعة الأقصى في قطاع غزة، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية غزة، 2015م/1436هـ.

36. الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري، تفسير الطبري تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، السعودية، ط: الأولى، 1422 هـ/ 2001 م، ج 8.
37. العالم، يوسف حامد، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ط: الدار العالمية، للكتاب الإسلامي، 1994 م.
38. عبدون، إسماعيل، الأمان الوظيفي لدى عمال العقود المؤقتة، رسالة ماجستير، جامعة أحمد دراية – أدرار، الجزائر، 2020 م.
39. العتيبي، خالد مسعود بن قويزان، تخطيط الموارد البشرية وعلاقتها بالأمن الوظيفي في الرئاسة العامة لرعاية الشباب بمدينة الرياض، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 1431 هـ/ 2010 م.
40. عركوك، طارق فرج عبد الله، الأمن الوظيفي وأداء المعلمين، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى 1427 هـ/ 2006 م.
41. العز بن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم، القواعد الصغرى، تحقيق: إياد خالد الطباع، ط: دار الفكر المعاصر، دمشق، ط: الأولى، 1416 هـ.
42. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط: الأولى، 1413 هـ - 1993 م.
- شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق: حمد الكبيسي، ط: مطبعة الإرشاد، بغداد، ط: الأولى، 1390 هـ/ 1971 م.
43. غياط، فوزية، دراسة تأثير العمل المؤقت على الإحساس بالأمان الوظيفي، رسالة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر 2010.
44. الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ط: مؤسسة الرسالة، بيروت، ط: الثامنة، 1426 هـ/ 2005 م.
45. القرضاوي، مقاصد الشريعة المتعلقة بالمال، بحث مقدم للدورة (18) لمجلس دبلن، جمادى الثانية/ رجب 1429 هـ/ يوليو 2008 م ص 73 ص 348.
46. القرطبي: أبو العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم، المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، تحقيق: محيي الدين ديب ميسو، دار ابن كثير، دمشق، الطبعة: الأولى، 1417 هـ - 1996 م، ج 5، ص 47.
47. القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط: دار الكتب المصرية – القاهرة، ط: الثانية، 1384 هـ/ 1964 م.
48. القصبي، منال بنت طارق، التنمية المستدامة وأثرها في حفظ مقاصد الشريعة الإسلامية، بحث محكم، منشور في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، ج 2/ العدد 37، دت.
49. القونوي، قاسم بن عبد الله بن أمير علي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق: يحيى حسن مراد، ط: دار الكتب العلمية، بيروت، 2004 م - 1424 هـ.
50. الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ط: دار الكتب العلمية، ط الثانية، 1406 هـ - 1986 م، ج 4.

51. الكيا الهراسي، علي بن محمد بن علي، تحقيق: موسى محمد علي وعزة عبد عطية، ط: دار الكتب العلمية، ط: الثانية، 1405 هـ أحكام القرآن الكريم.
52. الماوردى، أبي الحسن علي بن محمد ابن حبيب، الحاوي الكبير تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419 هـ/1999 م.
- أدب الدنيا والدين، دار مكتبة الحياة، 1986 م.
53. المستصفي، للغزالي، أبو حامد محمد بن محمد ط: دار الكتب العلمية. تحقيق محمد عبد السلام الشافي ط: الأولى، 1413 هـ.
54. المناوي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العابدين، فيض القدير شرح الجامع الصغير، ط: المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط: الأولى، 1356 هـ.
55. وثائق المؤتمر الإسلامي الأول لوزراء البيئة: العالم الإسلامي والتنمية المستدامة، جدة 10-12/6/2002م، المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة [إيسيسكو]، مطبعة إليت، المغرب، 1427 هـ.

الهوامش:

- (1) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ط: دار صادر - بيروت، ط: الثالثة: 1414 هـ، ج 13، ص 21.
- (2) الأزهري، أبو منصور محمد بن أحمد، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، ط: دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط: الأولى 2001م، ج 14، ص 284.
- (3) السلي، د. علي، إدارة الأفراد لرفع الكفاءة الإنتاجية، ط: دار غرب، القاهرة، ط: الثالثة: 1985، ص 311.
- (4) الخرب، محمد بن عبد الله بن حمد، الصراعات الشخصية وانعكاساتها على الأمن الوظيفي، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2006م/1427 هـ، ص 6.
- (5) الزهراني، رانية بنت أحمد بن سعيد، واقع الأمن الوظيفي لدى معلمات المدارس الأهلية بمدينة الرياض، بحث منشور في المجلة العربية للنشر العلمي AJPSP العدد الواحد والعشرون تاريخ 2- تموز- 2020م ص 319.
- (6) صرصور، آية عبد القادر إبراهيم، دور الأمن الوظيفي في تحقيق سلوك المواطنة التنظيمية لدى الموظفين الإداريين بجامعة الأقصى في قطاع غزة، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية غزة، 2015م/1436 هـ، ص 12.
- (7) عركوك، طارق فرج عبد الله، الأمن الوظيفي وأداء المعلمين، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى 1427 هـ/2006م، ص 43.
- (8) البرعصي، عبد ربه يونس عبد النبي، الأمن الوظيفي لدى معلمين ومعلمات التعليم العام بمدينة البيضاء في ضوء بعض المتغيرات، رسالة ماجستير، الأكاديمية الليبية، فرع بنغازي، 2014م، ص 13.
- (9) أبو شعير، محمد حسن، إدارة الموارد البشرية وعلاقتها بالأمن الوظيفي، رسالة ماجستير، جامعة الأقصى، غزة، 1437 هـ/2016م، ص 54.
- (10) عبدون، إسماعيل، الأمان الوظيفي لدى عمال العقود المؤقتة، رسالة ماجستير، جامعة أحمد دراية - أدرار، الجزائر، 2020م، ص 11.
- (11) غباط، فوزية، دراسة تأثير العمل المؤقت على الإحساس بالأمان الوظيفي، رسالة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2010، ص 70.

- (12) سارة بيرغادر ساينس، انعدام الأمان الوظيفي يسبب الأمراض، مقال منشور على موقع الجزيرة <https://www.aljazeera.net/health>. وقت الدخول: 2023/8/2م.
- (13) العتيبي، خالد مسعود بن قويزان، تخطيط الموارد البشرية وعلاقتها بالأمن الوظيفي في الرناسة العامة لرعاية الشباب بمدينة الرياض، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 1431هـ/2010م، ص29.
- (14) الجرجاوي، سامية طه رباح، أثر الأمن الوظيفي على أداء العاملين في المدارس المهنية في قطاع غزة، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، 2023م، 1444م، ص23.
- (15) ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ط: دار الفكر، 1399هـ - 1979م، ج5، ص479.
- (16) الأزهري، تهذيب اللغة، ج14، ص147.
- (17) ابن منظور، لسان العرب، ج12، ص213.
- (18) أبو العينين، علي خليل: التربية الإسلامية وتنمية المجتمع المسلم، مكتبة إبراهيم حلي، المدينة المنورة، (د،ت)، ص15.
- (19) اللجنة العالمية للبيئة والتنمية: مستقبلنا المشترك، ترجمة محمد كامل عارف، مراجعة علي حسين حجاج، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، سلسلة عالم المعرفة، الكويت، 1989م ص87.
- (20) وثائق المؤتمر الإسلامي الأول لوزراء البيئة: العالم الإسلامي والتنمية المستدامة، جدة 10-12/6/2002م، المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة [إيسيسكو]، مطبعة إيت، المغرب، 1427هـ، ص138.
- (21) برنامج الأمم المتحدة الإنمائي حول العالم، 2009، منشور على موقع <https://www.un.org>، الدخول 2023/8/3م.
- (22) القصبي، منال بنت طارق، التنمية المستدامة وأثرها في حفظ مقاصد الشريعة الإسلامية، بحث محكم، منشور في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، ج2/ العدد 37، دت، ص327.
- (23) أبو النصر، مدحت. ومحمد، ياسمين مدحت، التنمية المستدامة، مفهومها وأبعادها مؤشرات، ط: المجموعة العربية للتدريب والنشر، القاهرة مصر، ط: الأولى 2017م، ص91.
- (24) الحسن، عبد الرحمن محمد، التنمية المستدامة ومتطلبات تحقيقها، بحث مقدم للمنتدى استراتيجية الحكومة في القضاء على البطالة وتحقيق التنمية المستدامة، 15-16/11/2011م.
- (25) الزهراني، معجب بن أحمد بن معجب العدواني، التنمية المستدامة في التربية الإسلامية وتطبيقاتها التربوية في المرحلة الثانوية، رسالة دكتوراه، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، 1433هـ/2012م.
- (26) الأزهري، تهذيب اللغة، ج5. وابن منظور لسان العرب، ج13، ص522، "فقه".
- (27) المستصفي، للغزالي، أبو حامد محمد بن محمد ط: دار الكتب العلمية. تحقيق محمد عبد السلام الشافي ط: الأولى، 1413هـ، ص5.
- (28) الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ط: مؤسسة الرسالة، بيروت، ط: الثامنة، 1426هـ/2005م، ص300.
- (29) سورة المائدة، آية رقم (1).
- (30) الطبري، محمد بن جرير بن يزيد، أبو جعفر الطبري، تفسير الطبري تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، السعودية، ط: 1، 1422هـ/2001م، ج8، ص5.
- (31) ابن منظور، لسان العرب، ج4، ص10.
- (32) القونوي، قاسم بن عبد الله، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق: يحيى حسن مراد ط: دار الكتب العلمية، بيروت، 2004م-1424هـ، ص96.
- (33) الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ط: دار الكتب العلمية، ط 2، 1406هـ - 1986م، ج4، ص174.
- (34) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، الأم، ط: دار المعرفة، بيروت، 1410هـ/1990م، ج4، ص26.

- (35) ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعلي المقدسي، المغني ط: مكتبة القاهرة، 1388هـ/1968م، ج4، ص 234.
- (36) الأصبغي، مالك بن أنس بن مالك بن عامر، المدونة، ط: دار الكتب العلمية، بيروت، ط: 1، 1415هـ - 1994م، ج3/ص476.
- (37) سورة القصص، آية رقم (26-27).
- (38) الشافعي، محمد بن إدريس، تفسير الإمام الشافعي، تحقيق أحمد بن مصطفى الفرّان، ط: دار التدمرية - المملكة العربية السعودية، ط: الأولى: 1427هـ - 2006م، ج3، ص1168.
- (39) سورة الكهف، آية رقم (77).
- (40) القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط: دار الكتب المصرية - القاهرة، ط: 2، 1384هـ/1964م ج11، ص27.
- (41) ابن قدامة، المغني، ج3، ص579.
- (42) أخرجه البخاري، في صحيحه، كتاب الإجارة، باب، استئجار المشركين عند الضرورة، أو: إذا لم يوجد أهل الإسلام، حديث 2263.
- (43) أخرجه البخاري، في صحيحه، كتاب الإجارة، باب، اثم منع أجر الأجير، حديث 2270.
- (44) الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ط: دار الكتب العلمية، ط 2، 1406هـ - 1986م، ج4، ص 174، البلقيني في التدريب في الفقه الشافعي (224/2).
- (45) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، بيروت: دار المعرفة، 1414هـ/1993م، ج15، ص79.
- وابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، ط: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط: الثانية، 1408هـ / 1988م، ج9، ص12. والماوردي، أبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب، الحاوي الكبير تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1419هـ/1999م، ج7، ص394. والزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله، شرح الزركشي على مختصر الخري، ط: دار العبيكان، الرياض، السعودية، ط: الأولى، 1413هـ / 1993م، ج4، ص225.
- (46) أخرجه أحمد في مسنده، ج29، ص543. حديث 18015. وأبو داود في سننه، كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في أرزاق العمال، حديث 2945. وابن خزيمة في صحيحه، كتاب الزكاة، باب إذن الإمام للعامل بالتزويج واتخاذ الخادم والمسكن من الصدقة، حديث 2370، وحكم عليه شعيب الأرنؤوط بالصحة مسند أحمد، تحقيق شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة، حديث رقم 18015.
- (47) الخطابي، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم، معالم السنن، ط: المطبعة العلمية، حلب، ط: الأولى 1351هـ / 1932م، ج3، ص7.
- (48) الزيلعي، فخر الدين: عثمان بن علي بن محجن الباري، تبين الحقائق، ط: الأولى بولاق: المطبعة الكبرى الأميرية، 1314هـ. ج5، ص106.
- (49) الخطاب الرُعيني، أبو عبد الله محمد بن محمد، ومواهب الجليل، تحقيق: دار الرضوان للنشر، نواكشوط-موريتانيا: دار الرضوان للنشر، ط1، 1431هـ/2010م، ج5، ص441.
- (50) الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص406.
- (51) ابن قدامة، المغني، ج5، ص324.
- (52) السرخسي، المبسوط، ج15، ص132.
- (53) الماوردي، الحاوي الكبير، ج7، ص406.
- (54) أخرجه البخاري في الأدب المفرد، باب من أصبح آمناً في سربه، حديث 300. وأخرجه ابن ماجه في سننه، كتب أبواب الزهد، باب القناعة، حديث 4141. والترمذي في الجامع الكبير، كتاب أبواب الزهد، باب 34، حديث 2346 وقال الترمذي حسن غريب.

- (55) المناوي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، ط: المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط: 1، 1356هـ، ج 6، ص 68.
- (56) تقدم ذكر أهم أهداف التنمية المستدامة وللاستزادة ينظر: برنامج الأمم المتحدة الإنمائي حول العالم، 2009، منشور على موقع <https://www.un.org>. ويأتي هذا المطلب بشكل موجز لبيان أثر التكييف الفقهي للأمّن الوظيفي في تعزيز أهداف التنمية المستدامة اليوم.
- (57) ابن منظور، ج 3، ص 354.
- (58) ابن فارس، ص 95.
- (59) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط: الأولى، 1413هـ - 1993م ص 174.
- (60) الغزالي، محمد بن محمد الغزالي أبو حامد، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق: حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد، ط: الأولى، 1390 هـ / 1971م، ص 159.
- (61) العز بن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم، القواعد الصغرى، تحقيق: إياد خالد الطباع، دار الفكر المعاصر، دمشق، ط: الأولى، 1416هـ، ص 53.
- (62) الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد، الموافقات، تحقيق: مشهور حسن، دار ابن عفان، ط: الأولى، 1417 هـ / 1997م، ج 2، ص 62.
- (63) الشاطبي، الموافقات، ج 2، ص 289.
- (64) ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة، ط: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425 هـ - 2004 م، ج 2، ص 21.
- (65) العالم، يوسف حامد، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ط: دار العالمية للكتاب الإسلامي، 1994م، ص 79.
- (66) الفاسي، علال، مقاصد الشريعة ومكارمها، ط: دار الغرب، 1993م، ص 7.
- (67) الغزالي، محمد بن محمد الغزالي أبو حامد، المستصفى، ط: دار الكتب العلمية، 1413هـ / 1993م، ص 174.
- (68) الشاطبي، الموافقات، ج 2، ص 18.
- (69) الغزالي، المستصفى، ص 174.
- (70) القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر، الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي)، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، ط: دار الكتب المصرية - القاهرة، ط: الثانية، 1384هـ / 1964 م، ج 4، ص 24.
- (3) سورة المائدة، آية رقم (1).

(72) أخرجه مسلم، في صحيحه، كتاب: الإيمان، باب: قول النبي ﷺ من غش فليس منا، حديث 102.

(73) الشاطبي، الموافقات، ج 4، ص 922-923. والرازي، المحصول، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط 3، 1418هـ / 1997م ج 5، ص 162.

(74) الشاطبي، الموافقات، ج 4، ص 923. المستصفى، للغزالي، ص 174.

(75) الشاطبي، الموافقات ج 4، ص 924.

(76) الغزالي، المستصفى، ص 321.

(77) للتفصيل في المقاصد المنبثقة عن مقصد حفظ المال ينظر: الشاطبي الموافقات ج 3، ص 238، ج 4؛ والقرضاوي، مقاصد الشريعة المتعلقة بالمال، بحث مقدم للدورة (18) لمجلس دبلن، جمادى الثانية/ رجب 1429هـ / يوليو 2008 م ص 73 و 348. والعالم، يوسف

- حامد، المقاصد العامة للشريعة 479، وابن زغيبه، عز الدين، مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية، ط: مركز جمعة الماجد، دبي، ط: الأولى: 1422هـ/2001م، ص 103.
- (78) ابن منظور، لسان العرب (حج) ج 2، ص 234.
- (79) الأشقر، عمر سليمان، خصائص الشريعة الإسلامية، ط: مكتبة الفلاح، الكويت، ط: الأولى 1982م، ص 70.
- (80) ابن حميد، صالح بن عبد الله، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ضوابطه وتطبيقاته، ط: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، مكة المكرمة، ط: 1403هـ، ص 48.
- (81) الشاطبي، الموافقات، ج 2، ص 373.
- (82) الرمخشري، الكشف عن حقائق التنزيل، ط: دار الكتاب العربي، بيروت، ط: الثالثة 1407هـ، ج 1، ص 288.
- (83) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: صفة ﷺ، حديث 3560. ومسلم في صحيحه، كتاب: المناقب، باب: كتاب الفضائل، باب: مباحثته ﷺ للأثم واختياره من المباح، أسهله وانتقامه لله عند انتهاك حرمانه، حديث 2327.
- (84) ابن حجر، فتح الباري، ج 6، ص 576.
- (85) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، حديث 1739. ومسلم في صحيحه، كتاب القسامة، باب تحريم الدماء والأعراض والأموال، حديث 1679.
- (86) العالم، يوسف حامد، المقاصد العامة للشريعة، ص 521.
- (87) ابن عاشور: محمد الطاهر، التحرير والتنوير ط: الدار التونسية: 1984 م، ج 3، ص 45.
- (88) بارودي، محمد أمين عبد الرزاق، أمن الأموال في المعاملات المالية المفهوم والوسائل، بحث محكم، مجلة جامعة الطائف، الآداب والتربية، (الشريعة والأنظمة)، المجلد الثاني، العدد الثاني، ذو الحجة 1433هـ/نوفمبر 2012م، ص
- (89) ابن فارس، أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، ط: دار الفكر، 1399هـ/1979م ص 360.
- (90) الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، ج 6، ص 105-106.
- (91) أخرجه أحمد في مسنده، حديث أبي صبرمة، ج 25، ص 34، رقم (15755)، وابن ماجه في سننه، كتاب: الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم (2342). وأبو داود في سننه، كتاب: الأفضية، باب: من القضاء، رقم (3635). والترمذي في سننه، كتاب: أبواب البر والصلة، باب: ما جاء في الخيانة والغش، رقم (1940)، وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.
- (92) ينظر: ابن زغيبه، عز الدين، مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية، ص 105-125.
- (93) العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ص 525.
- (94) أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم، الخراج، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، سعد حسن محمد، ط: المكتبة الأزهرية للتراث، دت، ص 125.
- (95) الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، أدب الدنيا والدين، دار مكتبة الحياة، 1986م، ص 139.
- (96) الفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ط: دار الكتب العلمية، ج 1، ص 203.
- (97) ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ج 3، ص 471.
- (98) ينظر: ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، ج 3، ص 471.
- (99) ينظر: الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ط: دار الفكر، ط: الرابعة، ج 7، ص 188.
- (100) تقدم ذكر أهم أهداف التنمية المستدامة وللاستزادة ينظر: برنامج الأمم المتحدة الإنمائي حول العالم، 2009، منشور على موقع <https://www.un.org>. ويأتي هذا المطلب بشكل موجز لبيان أثر النظرة المقاصدية على الأمن الوظيفي في تعزيز أهداف التنمية المستدامة اليوم.

المباني العقلية لمسألة واجب الوجود عند فلاسفة الإسلام

محمد طيفون كوتشوك*

تاريخ قبول البحث: 2023/11/9م

تاريخ وصول البحث: 2023/7/6م

الملخص

تناولت هذه الدراسة المباني العقلية التي تنبني عليها البراهين الدالة على وجود واجب الوجود وتوحيده وصفاته الكمالية وأفعاله المحكمة عند فلاسفة الإسلام، دون الخوض في تلك البراهين، وتناولت الدراسة أن تلك المباني تبدأ من تحليل الوجود المطلق، فأخذته نقطة البداية للمباني العقلية لمسألة واجب الوجود، ثم وجب منه تحليل مبحث الماهية المطلقة كخطوة تابعة له، ثم انتقلت الدراسة بمقتضى الخطوتين السابقتين إلى الخطوة الثالثة وهي تحليل قواعد المنطق، وشرحت اعتماد تلك القواعد على تحليل الوجود والماهية المطلقتين، ثم يأتي في الخطوة الرابعة بمقتضى الخطوات السابقة تقسيم الوجود إلى الواجب والممكن، وأخيرا تناولت الدراسة نظرية العلية عند فلاسفة الإسلام بمقتضى الخطوات السابقة أيضا، واستخدمت الدراسة المنهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل نصوص فلاسفة الإسلام كابن سينا وملا صدرا والطباطبائي وغيرهم، وتوصلت الدراسة من خلال هذه التحليلات أنه لا بد لفهم مسألة واجب الوجود وأدلتها من تحليل المباني العقلية لها، وهي الخطوات الخمس في تأسيس المباني العقلية لمسألة واجب الوجود على الترتيب المذكور عند فلاسفة الإسلام.

الكلمات المفتاحية: فلاسفة الإسلام، واجب الوجود، الوجود المطلق، نظرية العلية

* باحث.

The Rational Bases of the Issue of Necessary Existence in Islamic Philosophers

ABSTRACT

This study examines the rational bases of Islamic philosophers' discussions on 'Necessary Existence', oneness, perfective attributes and courtly actions. Instead of exploring into the precise arguments raised by these thinkers, the research focuses on examining the rational bases on which these arguments lie. The analysis of absolute being serves as the foundation for comprehending Necessary Existence conundrum and is the inevitably first stage in the research. The research then examines the idea of absolute essence, which follows logically from the investigation of absolute being. The study then explores the logic's principles and demonstrates how they depend on an assessment of absolute being and absolute essence. Building on the preceding debates, the fourth phase entails dividing existence into the necessary and the possible. The research then examines Islamic thinkers' notion of causation, making connections to the preceding phases of the study along the way. The research employs the analytical technique throughout, focusing on analyzing the texts of Islamic philosophers including Ibn Sina, Mulla Sadra, Al-Tabtabaei and others. Through these analyses, the study concludes that a comprehensive understanding of the issue of Necessary Existence and its evidences necessitates an examination of its rational bases, which are outlined in the five necessary steps in the aforementioned order as expounded by Islamic philosophers.

Keywords: Islamic philosophers, Necessary Existence, Absolute Being, Theory of Causality.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسولنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

فلا شك أن مسألة واجب الوجود من أهم المسائل في الفكر البشري قديماً وحديثاً، وهي من أهم مسائل الفكر الإسلامي، لأنها تبحث عن وجود الله تعالى الذي هو مبدأ كل وجود، وعن صفاته الكاملة، وهي في غاية الكمال والجمال والجلال، وعن توحيده بأحديته ووحدانيته، وعن أفعاله المحكمة، فالمعرفة بهذه المطالب العالية أعلى مرتبة للعباد لا تتصور فوقها مرتبة، وليس لنا إلا أن نشكر الله لما أعطانا من حظ التوجه والسلوك إلى هذه النعم المعرفية الربانية، وتلك الخزائن الإلهية.

فمسألة واجب الوجود تتناول البراهين الدالة على وجود واجب الوجود وعلى صفاته الكاملة وعلى أفعاله المحكمة، مثل دليل الإمكان لابن سينا ووجوهه المختلفة، والمباني العقلية التي تعتمد عليها هذه البراهين، مثل مباحث الوجود والماهية والأمور العامة، واللوازم التي تستلزمها البراهين المذكورة مثل توحيده تعالى وتجرده عن المادة وتنزهه عن الزمان والمكان وعدم كونه مركباً من الأمور وعدم كونه متغيراً وما شابه ذلك.

نحن نتناول في هذه الدراسة تلك المباني العقلية التي تنبني عليها البراهين الدالة على وجود واجب الوجود وتوحيده وصفاته وأفعاله، دون الخوض في تلك البراهين، وتلك المباني هي المعبر عنها بمباحث الوجود والأمور العامة.

أهمية الدراسة:

- 1- لا تستقيم مسألة واجب الوجود إلا بعد تبين المباني العقلية لها وهي الخطوات الخمس.
- 2- لما أقام فلاسفة الإسلام مسألة واجب الوجود على مبان متميزة ومختلفة عن سائر الفلسفات الشرقية والغربية كان لا بد من إيضاح هذه المباني العقلية ووضعها في دراسة مستقلة.
- 3- كل مسألة من المسائل التي تتناولها الفلسفة الإسلامية مترتبة على تلك المباني العقلية لمسألة واجب الوجود، فهي باب الدخول لأي مسألة كانت.
- 4- هذا المنهج التحليلي الذي يتمثل بضرورة نقطة بدايته وضرورة ترتيب الخطوات التالية أحكم المناهج الفلسفية.

مشكلة الدراسة وأسئلتها:

تتمثل مشكلة الدراسة في السؤال الرئيس الآتي:

"ما المباني العقلية التي اعتمدها فلاسفة الإسلام في مسألة واجب الوجود؟"

ومنه تتفرع الأسئلة الآتية:

- 1- ما مفهوم الوجود المطلق عند فلاسفة الإسلام، وما أهميته؟
- 2- ما الخطوات التي اعتمدها الفلاسفة للتأسيس لمسألة واجب الوجود وبنائها العقلي، وهل هي ضرورية؟
- 3- ما العلاقة بين العلة والمعلول عند فلاسفة الإسلام، وما أهميتها وما قيمتها في مسألة واجب الوجود؟

أهداف الدراسة:

الغرض في دراستنا يتركز على النقاط الآتية:

- 1- بيان مفهوم الوجود المطلق عند الفلاسفة باعتباره نقطة ضرورية لتأسيس مسألة واجب الوجود.
- 2- توضيح الخطوات الفلسفية الضرورية التي اعتمدها الفلاسفة في مسألة واجب الوجود.
- 3- الوقوف على نظرية العلية عند فلاسفة الإسلام وبيان أحكامهم من خلالها على مسألة واجب الوجود.
- 4- إظهار لوازم هذا المنهج وتلك الخطوات الخمس الأولى الضرورية.

منهج الدراسة:

دراستنا دراسة تحليلية ووصفية واستقرائية، وذلك من خلال توصيف الموضوع كما هو عليه عند الفلاسفة المسلمين، ثم نحلل مضمونه ونميز مكوناته عن بعضها ونوضح لوازمه، ونقدّر ضعفها وقوتها عن طريق التحقيق فيها، وكل ذلك سيكون مع مقارنة المقدمات والأدلة ومع التطرق إلى الشبهات وأجوبتها بشكل إجمالي، وبعد كل ذلك نطرح رأينا بأدلتنا، فمن خلالها نصل إلى النتيجة الصحيحة عندنا.

محددات الدراسة:

نحدد دراستنا بأقوال الفلاسفة المسلمين القدماء مع تحليلاتنا نحن في المباني العقلية لمسألة واجب الوجود والمنهج المفروض ولوازمهما، لا سيما كتب ابن سينا مثل الإشارات والتنبيهات مع

شرح نصير الدين الطوسي عليه، وقسم الإلهيات من الشفاء مع شرح ملا صدرا عليه، وكتاب الحكمة المتعالية لملا صدرا، وكتابي بداية الحكمة ونهاية الحكمة للطبطيني.

الدراسات السابقة:

- 1- الصياد، أحلام إبراهيم محمد. (2021). الوجود والماهية في علم الكلام. حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالمنصورة، مج3، ع23، 203-288.
- 2- البطة، علي محمود علي. (2019). مباحث الوجود والماهية وأبعادها الفكرية: دراسة تحليلية مقارنة في الفكر الإسلامي. مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بكفر الشيخ، ع3، مج3، 291-446.

هاتان الدراستان تتناولان مباحث الوجود والماهية في الفكر الإسلامي بشكل عام من دون تطرق إلى علاقتها بمباني قواعد المنطق وبنظرية العلية عند فلاسفة الإسلام، ونحن في دراستنا هذه قد طوّلنا الكلام في شرحها، على أن دراستنا تحتوي تحليل علاقة مباحث الوجود بمسألة واجب الوجود، وهو تقسيم الموجود إلى الممكن والواجب، وهذا ليس بموجود في الدراسات السابقة.

خطة الدراسة

اقتضت طبيعة الدراسة أن تتكون من مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة.

المقدمة تتناول مفهوم الدراسة وطبيعة الدراسة وأهمية الدراسة ومشكلة الدراسة وأسئلتها وأهداف الدراسة ومنهج الدراسة ومحددات الدراسة والدراسات السابقة وخطة الدراسة.

المبحث الأول: الوجود المطلق كنقطة البداية للمباني العقلية لمسألة واجب الوجود.

المطلب الأول: تعريف الوجود المطلق وضرورة كونها نقطة البداية للفلسفة.

المطلب الثاني: مكانة الوجود المطلق في المنهج الفلسفي الترتيبي.

المطلب الثالث: استحالة الغفلة عن مفهوم الوجود المطلق وضرورة صدقه على كل شيء.

المطلب الرابع: مكانة "المطلق" في قولنا "الوجود المطلق" وأهميته.

المبحث الثاني: الخطوات الخمس لتأسيس مسألة واجب الوجود.

المطلب الأول: الخطوة الأولى وهي الوجود المطلق.

المطلب الثاني: الخطوة الثانية وهي الماهية المطلقة.

المطلب الثالث: الخطوة الثالثة وهي مباني المنطق.

المطلب الرابع: الخطوة الرابعة وهي تقسيم الموجود إلى الواجب والممكن.

المطلب الخامس: الخطوة الخامسة وهي علاقة العلة والمعلول.

المبحث الثالث: نظرية العلّية عند فلاسفة الإسلام.

المطلب الأول: العلة في الحاجة إلى مؤثر هي الإمكان.

المطلب الثاني: ما لم يجب الممكن عن علته لم يوجد.

المطلب الثالث: تخلف المعلول عن علته التامة مستحيل.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة إليها.

المبحث الأول: الوجود المطلق كنقطة البداية للمباني العقلية لمسألة واجب الوجود:

المطلب الأول: تعريف الوجود المطلق وضرورة كونها نقطة البداية للفلسفة:

الوجود المطلق يعني مفهوم الوجود العام المشترك بين كل الموجودات سواء أكانت خارجية أم ذهنية، أم كانت جسمانية أم غير جسمانية، فمعنى الوجود يصدق ويحمل على كل واحد منها بمعنى واحد، وإن كان نحو الحمل فيها مختلفا بأن يكون ذلك النحو تارة حملا خارجيا وتارة أخرى حملا ذهنيا مثلا.⁽¹⁾

وهذا المفهوم أعم المفاهيم وأولها على الإطلاق،⁽²⁾ إذ قال ابن سينا:

"وأولى الأشياء بأن تكون متصورة لأنفسها الأشياء العامة للأمور كلها، كالموجود، والشئ والواحد، وغيره."⁽³⁾

فإن ابن سينا أشار إلى التلازم بين العموم والأولية في التصور، حيث ما هو أعم فهو الأول في التصور، فما هو أعم المفاهيم فهو أول المفاهيم، وهو الوجود المطلق.

فلا مفر من مفهوم الوجود في أي مفهوم كان، حيث يتضمنه كل مفهوم ضرورة، لأن المفهوم يعني ما وُجد في الذهن من كذا وكذا، فصديق معنى الوجود عليه وتصور وجوده متقدم عليه على كل حال، فمن يتصور مفهوما ما يتصور وجود ذلك المفهوم في ذهنه لا محالة، كما صرح به الإمام الرازي،⁽⁴⁾ ولذا قال نجم الدين الكاتبي:

"تصور وجودي بديهي، والوجود جزء منه، وتصور جزء المتصور بالبديهة بديهي، فالوجود بديهي."⁽⁵⁾

أقول، هذا القول من الكاتبي ليس استدلالا على بدهية مفهوم الوجود، بل هي أعرف من أن يُستدل عليها، بل الذي قام به الكاتبي هو التنبيه على أولية مفهوم الوجود في التصور لسبب عمومه بين المفاهيم كلها كما أشار إليه ابن سينا آنفا.

وتصور الشيء مختلف عن عدم تصوره، والفرق هو صدق مفهوم الوجود على ذلك الشيء وتصور وجوده في الأول، وعدم صدقه وعدم تصور وجوده في الثاني، فثبت أن المفهوم متى يتصور يلزمه تصور وجوده في الذهن بالضرورة، فلا مفر من مفهوم الوجود على الإطلاق.

وأما المطلق في قولنا "الوجود المطلق" فيعني عدم القيد، حيث يمكننا أن نأخذ الوجود بعين الاعتبار بقيود، ويمكن أن تكون هذه القيود إيجابية مثل كونه جسمانيا، أو سلبية مثل كونه غير جسماني، وأما الوجود المطلق فيعني أن ننظر في الوجود من دون قيد إيجابي ولا سلبي، بل ننظر في الوجود من حيث هو وجود فقط لا من حيثية زائدة على ذلك.

وبالتالي يمكننا أن نحكم بواسطة تحليل الوجود المطلق على كل الموجودات لأننا انطلقنا من المفهوم المشترك بينها، وكل مفهوم مشترك يصلح لأن يكون حداً أوسطاً للمشاركين فيه، وكل حد أوسط فهو يربط الحد الأكبر بالحد الأصغر، وهو المطلوب في الفلسفة.

فإن تحليل الوجود المطلق يؤدي بنا إلى خطوات خمس ضرورية الترتيب في تأسيس مسألة واجب الوجود، بل في تأسيس الفلسفة كلها كما سنبينها واحداً بعد واحد، وهي مبحث الوجود ومبحث الماهية ومبحث المنطق ومبحث الإمكان والوجوب، ومبحث العلة والمعلول.

وهذه المباحث تبدأ بالوجود المطلق ضرورة ولا يجوز البداية من نقطة أخرى، وتنتقل إلى مبحث الماهية ضرورة أيضاً ولا يجوز الانتقال من مبحث الوجود إلى مبحث آخر غير مبحث الماهية، وكذا الأمر في الخطوات الباقية كما سنبينه.

فهذا المنهج الترتيبي إن صح فيعني أن المناهج الفلسفية الأخرى الخارجة عن هذا المنهج في الفلسفات التي تحكم على الأمور الكلية بين الموجودات كلها كإثبات الإله أو نفيه أو الشك المذهبي فيه مناهج ضعيفة لعدم شمول نتائجها على جميع الموجودات، ذلك لأنها لم تبدأ من النقطة الضرورية الشاملة على كل الموجودات وهي الوجود المطلق، ولوجود فجوة في التفكير فيها وعدم متابعة الترتيب الطبيعي في التفكير، وكل هذه تؤدي إلى عدم شمول النتائج على جميع الموجودات.

وبيانه أن كل متأخر في التفكير متوقف على شيء متقدم عليه وإن كان ذلك المتأخر أمراً بديهياً أيضاً، وليس المهم الوحيد كون نقطة البداية للفلسفة نقطة بديهية، بل يجب كونها أيضاً أقدم وأعم في التفكير لكيلا تبقى النتائج غير شاملة على جميع الموجودات، والأقدم والأعم في المفاهيم هو الوجود المطلق لا غير كما سبق.

فالتقدم في التفكير يساوق العموم بينما التأخر يساوق الخصوص، فلوازم ذلك المتأخر لوازمه الخاصة به فقط ليست شاملة على كل الموجودات خلافاً للوازم المتقدم العامة، فنتائج تحليل المتأخر نتائج غير شاملة، فلا يفيد اليقين في الأمور العامة الشاملة على جميع الموجودات كمسألة وجود المبدأ لكل الموجودات أو عدمه.

وبكلمات أخرى، إذا حللنا مفهوماً ووصلنا بذلك إلى نتائج أخرى فهذه النتائج لوازم ذلك المفهوم الأول لا غير، وذلك المفهوم مهما كان أقدم وأعم كانت لوازمه على هذا القدر أعم وأشمل، ومهما كان أخص كانت لوازمه كذلك أيضاً، فإذا ما دام المفهوم الأول الذي ننطلق من تحليله في فلسفتنا غير شاملة لجميع الموجودات فلا يمكن شمول لوازم ذلك المفهوم على جميع الموجودات أصلاً، فتكون الفلسفة التي تبتني على ذلك المفهوم الأخص فلسفة ناقصة لا تفيد إلا أوهاما ظنية في خصوص الأمور العامة الشاملة على جميع الموجودات كمسألة خالق الموجودات كلها أي واجب الوجود.

وهذا كمن يعلم الواحد والاثنين وينطلق في تفكيره من الاثنين مباشرة من دون تناول الواحد، فهو يبدو ليس على خطأ في بادئ الأمر لبداية الاثنين أيضاً ولكنه سيكون محروماً عن كثير من المعلومات وعن شمولها ما لم يتناول الواحد لفساد الترتيب الفكري عنده، وهذا الفساد كثيراً ما يؤدي إلى فساد النتائج من دون شعور، لأن عدم الشمول يستلزم عدم اليقين كما هو في الاستقراء الناقص، والنتائج اللازمة على بحث ذلك الشخص ليست إلا لازمة على الاثنين لا على الواحد فلا يشمل كل الأعداد بالضرورة لأن الذي يشترك بين كل الأعداد هو الواحد دون الاثنين، فما دام البحث لا يتناول الواحد الأقدم الأعم الأشمل على كل الأعداد لا يمكن شمول النتائج على كل الأعداد، فهو بحث عقيم في خصوص أحكام متعلقة بكل الأعداد، فهكذا الأمر فيما نحن فيه.

فإذا أهملنا تناول المتقدم الأعم بحسب الترتيب الطبيعي أولاً وقفنا إلى المتأخر الأخص مباشرة وصلنا إلى نتائج غير شاملة، والنتائج غير الشاملة على الموجودات في الأمور المتعلقة بكل الموجودات نتائج ظنية دائماً لا يُعتمد عليها في الفلسفة، وهي كاستقراء الناقص كما أشرنا إليه. فمن يريد أن يصل إلى الأحكام الشاملة على الموجودات كلها مثل إثبات الإله أو نفيه أو الشك فيه فعليه أن يتناول الأمور المشتركة بين الموجودات كلها أولاً، وهي مباحث الوجود وأولها مسألة الوجود المطلق المشترك بين كل موجود من حيث هو موجود، حيث الموجودات مشتركة في

صدقه عليها من حيث هي موجودات فقط، فنتائج تحليله مشتركة بينها أيضا بالضرورة، فمن يطلب أحكام الموجودات فعلية متابعة أحكام الوجود المطلق، وهو المنهج الفلسفي الترتيبي.

المطلب الثاني: مكانة الوجود المطلق في المنهج الفلسفي الترتيبي:

الفلسفة على قسمين من حيث الأدلة، أحدهما الفلسفة التي أقيمت عليها الأدلة أو التنبهات صحيحة كانت تلك الأدلة والتنبهات أم باطلة، والثاني الفلسفة التي لم يقم عليها دليل ولا تنبيه، بل هي مجرد دعوى أو اعتقاد، وهو فجوة واضحة في التفكير والاعتقاد من دون ابتناؤه على دليل ولا تنبيه، فلا يمكن التأكد من صحته أصلا، فإذا لا مفر من الطريقة الأولى لمن يقصد اليقين ويحترز عن الفجوة في ترتيب التفكير، سواء كانت فجوة واضحة أو خفية.

فلذا بحث الفلاسفة المسلمون عن نقطة البداية الصحيحة للفلسفة السليمة، ومن أبرزهم الشيخ الرئيس ابن سينا وهو فتح مبحثا مستقلا لتثبيت نقطة البداية للفلسفة ولتثبيت موضوعها في إلهيات الشفاء⁽⁶⁾، وهو أول فيلسوف في التاريخ البشري تطرق إلى نقطة البداية الضرورية للفلسفة السليمة تطرقا ملموسا محكما بعد تطرق الفارابي إجمالا،⁽⁷⁾ وتبع الشيخ آخرون من بعده مثل بهمنيار⁽⁸⁾ وفخر الدين الرازي⁽⁹⁾ وأثير الدين الأبهري⁽¹⁰⁾ ونصير الدين الطوسي⁽¹¹⁾، ونجم الدين الكاظمي⁽¹²⁾ وملا صدرا⁽¹³⁾ وغيرهم من الفلاسفة المسلمين والمتكلمين.⁽¹⁴⁾ وهذه الطريقة من الفلاسفة المسلمين هي فلسفة أقيمت عليها الأدلة، فهي بحسب التقسيم العقلي تنقسم إلى أربعة أنماط من جهة اشتغالها على حدود مشتركة بين الموجودات كلها، أو عدم اشتغالها عليها، وهي كالآتي:

(1) فالفلسفة إما أن تدعي أن هناك بعضا من الحدود المشتركة وجهات الاشتراك بين الموجودات حتى يمكن أن نحكم من خلال تحليلها على الموجودات كلها بأحكام مشتركة، وهو مطلبنا.

(2) وإما أن تدعي عكس الأول وتزعم أنه لا توجد هناك حدود مشترك بين كل الموجودات أصلا حتى نحكم من خلال تحليلها على الموجودات كلها بأحكام مشتركة.

(3) وإما أن تدعي أنه لا يمكننا أن نعرف هل توجد هناك حدود مشتركة بين الموجودات كلها حتى نحكم من خلال تحليلها على الموجودات كلها بأحكام مشتركة، وبناء على ذلك تذهب إلى القول بالاستحالة في التوصل إلى أحكام مشتركة بين الموجودات كلها.

4) وإما أن تدعي أنها لا تعرف وجود الحدود المشتركة أو عدمها بين الموجودات كلها، وأما على الإطلاق فلا تعرف أيضا هل العلم به ممكن أو لا، وبناء على ذلك تذهب إلى القول بالشك في كل حكم متعلق بجملة الموجودات.

هذه الأربعة حاصره لا قسم آخر غيرها، ونحن بصدد إبطال الثلاثة الأخيرة بعد التنبيه على كون الأول حقا.

1) فاتفق الفلاسفة المسلمون على أن مفهوم الوجود مشترك بين كل الموجودات وهو بديهي، فنبت أن هناك على الأقل حكما واحدا مشتركا بين الموجودات كلها وهو حمل مفهوم الوجود عليها.⁽¹⁵⁾

وأنا أقول إن هذا القدر من الاشتراك يكفي لنا في إثبات مباني فلسفتنا تماما كما سنبينه، من أن هناك معان أخرى تلزم على مفهوم الوجود المطلق وحده كمفهوم الإمكان والوجوب وغيرهما، فما صدق عليه مفهوم الوجود صدقت عليه تلك اللوازم أيضا، وما توقف على تلك المعاني توقف على مفهوم الوجود أيضا، وهكذا إلى النهاية، فإذا أثبتنا أن الفلسفة إذا توقفت على مفهوم الوجود وحده ثبت أن هناك أحكاما كلية مشتركة بين كل الموجودات.

تأسيسا على ذلك، فلا بد من جهة الوحدة بين الموجودات كلها لكي نحكم عليها جملة ببعض الأحكام الكلية كما أكد عليه ملا الفناري⁽¹⁶⁾ واشتهر بمسألة جهة الوحدة،⁽¹⁷⁾ وهي مفهوم الوجود على الإطلاق لا غير، فمن يحكم بالأحكام الكلية على الموجودات من دون ملاحظة جهة الوحدة بينها فهو خاطئ، لأنه لم ينطلق من جهة الوحدة بين الموجودات حتى يحكم بينها بأحكام شاملة عليها، كأنه أسس قياسا اقترانيا لا يوجد فيه الحد الأوسط، أو قام باستقراء ناقص إما لم يشمل الأقسام كلها وإما لا يعلم أنه هل شملها كلها أو لم يشمل.

إذا أردنا أن نصل إلى أحكام كلية في خصوص الحيوانات كلها مثلا، وأخذنا القطط بعين الاعتبار ثم حكمنا به على الحيوانات كلها بأنها ذات أربعة أقدام فلا خفاء في أننا قد أخطأنا، لأننا انتقلنا من القطط فحسب لا من الحيوان بما هو حيوان، فلا بد من وصولنا إلى لوازم خصوص القطط فقط لا إلى لوازم عموم الحيوان، لكن الباحث هنا انتقل من القطط إلى غيرها من دون اعتبار جهة الوحدة بين القطط وبين سائر الحيوانات، بل باعتبار ما أخذه بعين الاعتبار فحسب وهو القطط، لكننا لا نعرف بعد أنه هل هذا المأخوذ مشترك بين القطط وبين جميع

الحيوانات، فهل هو يصح لأن يكون الحد الأوسط في قياسنا هذا: "كل حيوان قطة، وكل قطة ذات أربعة أقدام، فكل حيوان ذو أربعة أقدام".

والجواب الصحيح واضح في نفسه وهو "لا"، لأن هذا القياس يعتمد على استقرار ناقص في صغراه وهو قضية "كل حيوان قطة" فلا ينتج القياس نتيجة صحيحة شاملة على جميع الحيوانات لنقصه في مادته وهي مقدمته الصغرى.

هذا من جانب، ومن جانب آخر ليس لنا علم قطعي في كون كل القطط ذات أربعة أقدام أيضاً، فللقول بأن كل القطط ذات أربعة أقدام يجب شيان، أولهما أن نستقرئ كل القطط الموجودة، والثاني أن نعلم أنه من المستحيل أن يكون في الوجود قطة أخرى غير ما استقريناها، وإن تم الأول دون الثاني لم يمكن الجزم وإن كان الاستقرار تاماً في نفس الأمر، فلا بد منهما جميعاً للجزم، وهما ليسا معلومين هنا، فالمقدمة الكبرى أيضاً لا تفيد اليقين، فالقياس المذكور فاسد من هاتين الجهتين.

فتبين مما سبق أنه إذا أردنا أن نحكم بين الأشياء بأحكام كلية شاملة على كلها فلا بد لنا من أن نلاحظ جهة الوحدة بين تلك الأشياء، وإلا فلا يمكننا الحكم الشامل، فلذا لا يصح الوصول إلى الأحكام المتعلقة بالحيوانات كلها من خلال النظر في القطط دون ملاحظة جهة الوحدة بين القطط وسائر الحيوانات وهي مفهوم الحيوان من حيث هو حيوان.

هكذا الأمر في الفلسفات التي تحكم على الموجودات بأحكام كلية شاملة عليها كلها، فالذي منهم حكّم على الموجودات مع ملاحظة جهة الوحدة بينها فمناهجه سليم، والذي حكم عليها من دون ملاحظة جهة الوحدة بينها فطريقه لا يصل إلى شيء سوى أوهام ظنية. فظهر أنه لا بد للحكم على الموجودات بأحكام كلية شاملة من تحليل مفهوم الوجود، وإلا فبحثنا ناقص لا يفيد اليقين.

(2) وأما القسم الثاني من الفلسفات وهي التي تدعي أنه لا يوجد هناك أحكام شاملة على الموجودات فهو فاسد من نفسه، فتعميم نفي الحكم من تعميم الحكم، إذ لا تعميم نفي لأفراد من دون تعميم مفهوم مشترك بين تلك الأفراد، على أن مفهوم الوجود مشترك بين كل الموجودات على كل حال كما سبق، فهذا يعني أن حكم صدق مفهوم الوجود على الموجودات حكم مشترك بينها على الإطلاق، فما لزم على مفهوم الوجود المطلق من المعاني وجب فيه اشتراك الموجودات أيضاً، ففسد القول بعدم الاشتراك وعدم شمول الحكم بينها على الإطلاق.⁽¹⁸⁾

وهكذا الأمر لو عاند معاند في اشتراك الوجود بالمعنى وأنكر اشتراكه، فجوابه ما ذكر الإمام الرازي في المباحث المشرقية:

"من قال بأن الوجود غير مشترك فقد قال بكونه مشتركاً من حيث لا يشعر بذلك، فإن حكمه بأنه غير مشترك غير مقتصر على وجود واحد، بل على كل وجود، فلو كان مفهوم الوجود مختلفاً كان يحتاج إلى أن يبرهن على كل واحد من وجودات الماهيات أنه غير مشترك، وليس كذلك، فإن الخصم يعترف بأن حجته على أن الوجود غير مشترك يتناول كل وجود، فإذا الوجود مشترك."⁽¹⁹⁾

فمن قال بعدم الاشتراك بين الموجودات قال بالاشتراك بينها من دون أن يشعر، لأنه جمع الموجودات في معنى واحد وهو مفهوم الوجود، ثم حكم بأنه لا اشتراك بينها، فإذاً هناك اشتراك واحد على الأقل في تصور المعارض حتى يمكن جمعها في ذلك المعنى وهو الوجود، فقله يُثبت بطلان قوله من نفسه، فثبت اشتراك الوجود بين الموجودات على كل حال.

(3) وأما القسم الثالث فإنما كان صحيحاً لو كان مفهوم الوجود ولوازمه غير مشترك بين الموجودات، لأنه لو لم يكن مفهوم الوجود مشتركاً بين الموجودات لما أمكننا الانتقال من مفهوم إلى مفهوم آخر لعدم حد مشترك بينهما على تقدير عدم اشتراك مفهوم الوجود بين الموجودات، ولا تُنتج المعلومات الجديدة، فلذلك السبب هذا القسم لو انتقد على الفلسفات التي تبدأ من مفهوم وتصل إلى مفهوم آخر من دون ملاحظة جهة الوحدة بينهما لأصاب الانتقاد، وأما على فلسفة الإسلام فلا، لأنها تبدأ من مفهوم مشترك بين كل الموجودات وتصل إلى مفاهيم أخرى مع ملاحظة جهة الوحدة بينهما وهي مفهوم الوجود المطلق.⁽²⁰⁾

(4) وأما القسم الرابع الذي يقول إنني لا أعرف أنه هل يوجد هناك أحكام شاملة على الموجودات كلها، فواضح أنه يشعر صدق مفهوم الوجود على الموجودات فلذا سماها موجودات وأعطاها معنى الوجود المشترك بينها كما أشار إليه الإمام الرازي أنفاً، فلا يصح أن يقول إنني لا أعرف ذلك، على أننا سنبيين الآن استحالة الغفلة عن مفهوم الوجود واشتراكه على الإطلاق إن شاء الله تعالى.⁽²¹⁾

فتبين مما سبق أنه من الضروري أن تبدأ الفلسفة القاصدة على أحكام عامة بين الموجودات كلها بتحليل الوجود المطلق أولاً، فلننتقل الآن إلى كيفية ذلك.

المطلب الثالث: استحالة الغفلة عن مفهوم الوجود المطلق وضرورة صدقه على كل شيء:

إن مفهوم الوجود المطلق أعم المفاهيم وأولها على الإطلاق كما سبق، لأن كل مفهوم يستلزم مفهوم الوجود بالضرورة، وهو -من حيث هو- لا يستلزم المفاهيم الأخرى، هذا يعني أنه من الممكن أن يحصل مفهوم الوجود فحسب من دون حصول معنى آخر مع أنه من المستحيل أن يكون عكسه أعني أن يحصل مفهوم من دون حصول مفهوم الوجود.⁽²²⁾

فإذا تصورنا مفهوما مثل مفهوم القلم فلا بد من مفهوم وجوده في ذهننا، فالتصور يعني أن المفهوم موجود في شيء ما أو موجود بالإضافة إلى شيء ما، ومعنى أن نتصور ذلك المفهوم هو أن نتصور وجود هذا المفهوم في ذلك الشيء أو بالإضافة إلى ذلك الشيء، فهذا التصور يتضمن تصور مفهوم وجوده بالضرورة، وأما أن المتصور لو لم يلاحظ مفهوم وجوده لما لاحظ المفهوم على الإطلاق، إذ ما لا يوجد على الإطلاق لا يوجد في التصور، وما لا يوجد في التصور استحالة أن يُتصور، فمن تصور شيئا فهو يشعر وجود ذلك المتصور في تصوره كيف كان، فظهر من هذا أن مفهوم الوجود حاصل على كل حال.

وكذلك مفهوم العدم، فهو أيضا يستلزم مفهوم الوجود أولا وبالضرورة، إذ مفهوم العدم أيضا مفهوم موجود في الذهن كسائر المفاهيم، ومن يتصور مفهوم العدم يتصور وجوده في تصوره فلا مفر من مفهوم الوجود أصلا.⁽²³⁾

وكذلك مفهوم شك ما ومفهوم إنكار ما ومفهوم اعتقاد ما ومفهوم معرفة ما ومفهوم سؤال ما وإلى غير ذلك من المفاهيم كلها، تستلزم مفهوم وجودها وصدق الوجود عليها أولا وبالضرورة، فهو أول المفاهيم وأعمها على الإطلاق، فبه نبدأ بفلسفتنا بالضرورة لكيلا يكون فيها القفز المهروب عنه.

وأما بحسب الصدق فهو -أعني الوجود المطلق- صادق على كل موجود لكونه مشتركا بينها، سواء كان ذلك الشيء موجودا خارجيا أو ذهنيا، جسميا كان أو غير جسمي، خيالا كان أو وهما، يقينا كان أو ظنا، لفظا كان أو معنى، عرضا كان أو جوهرًا، واجبا كان أو ممكنا، معلوما كان أو مجهولا، شاهدا كان أو غائبا، فلا بد لكل هذه الأمور من صدق الوجود المطلق عليها، فليشمول صدقه على الموجودات كلها كانت لوازمه شاملة على الأحكام المشتركة بين الموجودات كلها، فهنا ظهرت إمكانية الفلسفة الشاملة على الموجودات كلها.

فمن هنا تبين لنا:

أولا: أن الوجود المطلق يصدق على كل موجود على الإطلاق.

ثانياً: أن الوجود المطلق يصدق على كل مفهوم على الإطلاق.

فيتفرع من الأول مبادئ الفلسفة الأولى أي الأمور العامة، ومن الثاني مبادئ نظرية المعرفة عند فلاسفة الإسلام.

المطلب الرابع: مكانة "المطلق" في قولنا "الوجود المطلق" وأهميته:

وبقي هنا بحث شريف، وهو كون الوجود هنا مطلقاً لا مقيّداً بقيد ما، إذ لا نلاحظ الموجودات من حيث لها خصوصيات من الخارجية، أو الذهنية، أو الجسمية، أو التجرد وإلى غير ذلك، بل نلاحظها من حيث وجودها فقط، فما يصدق على مفهوم الوجود المطلق يصدق على ما يصدق عليه الوجود المطلق من دون توقف على العلم بخصوصيات ذلك الشيء،⁽²⁴⁾ فلنرده بيانا بالتمثيل:

إذا لاحظنا سيارة بيضاء مثلاً فهل مفهوم الأبيض يحمل عليها لكونها موجودة فقط أو لزيادة معنى على معنى وجودها؟ فمن الواضح أن الأبيض لا يُحمل على شيء بمجرد كون ذلك الشيء موجوداً، بل هناك معانٍ أخرى زائدة على الوجود مثل الجسمية، فمفهوم الأبيض أو الأحمر أو الشفاف وسائر الألوان ليست لازمة على مفهوم الوجود، بل لازمة على مفهوم الجسم مثلاً. فهذا النوع من المفاهيم لا يُحمل على الموجودات من حيث وجودها فقط، بل من حيث خصوصيات وجودها، فلذلك لا يمكن في الفلسفة الأولى الانطلاق من تلك المفاهيم والانتقال إلى غيرها من الموجودات لجواز الاختلاف في الخصوصيات وامتناع الانتقال بين المتباينات في القياس.⁽²⁵⁾

وأما المفاهيم اللازمة على مفهوم الوجود وعلى ما يصدق عليه مفهوم الوجود مثل كون كل موجود ممكن أو واجباً فصحيح أن ننطلق منها وننتقل إلى غيرها، إذ هذه المعاني تُحمل على الموجودات من حيث وجودها فحسب فهي شاملة على كل الموجودات، لأن هناك اشتراك المعنى الذي به تتحقق إمكانية القياس، فهذا الاشتراك لا يتوقف على كون الموجود موجوداً خارجياً أو ذهنياً أو جسمياً أو غير جسمي، بل يتوقف فقط على صدق مفهوم الوجود عليه، وهذا الصدق موجود في كل خصوصية للوجود من دون ملاحظة زيادة حيثية أخرى، فلذا سبَّي هذا البحثُ بحثَ الوجود المطلق، وهو المعنى من الوجود من حيث هو وجود، والذي ذكره ملا صدرا في هذا المقام خلاصة ما ذكر:

"واعلم أن الإنسان (١) قد ينعت بأنه واحد أو كثير، وبأنه كلي أو جزئي، وبأنه بالفعل أو بالقوة، (٢) وقد ينعت بأنه مساو لشيء أو أصغر منه أو أكبر، (٣) وقد ينعت بأنه متحرك أو ساكن، وبأنه حار أو بارد، أو غير ذلك.

ثم إنه لا يمكن أن يوصف الشيء بما يجري مجرى أوسط هذه الأوصاف (٢) إلا من جهة أنه ذو كم، ولا يمكن أن يوصف بما يجري مجرى آخرها (٣) إلا من جهة أنه ذو مادة قابلة للتغيرات، لكنه (١) لا يحتاج في أن يكون واحدا أو كثيرا إلى أن يصير رياضيا أو طبيعيا، بل لأنه موجود هو صالح لأن يوصف بوحدة أو كثرة وما ذكر معهما.

فإذن، كما أن للأشياء التعليمية أوصافا وخواص يبحث عنها في الرياضيات من الهيئة والهندسة والحساب والموسيقى، وللأشياء الطبيعية أعراضا ذاتية يبحث عنها في الطبيعيات بأقسامها، كذلك للموجود بما هو موجود عوارض ذاتية يبحث عنها في العلوم الإلهية، فموضوع العلم الإلهي هو الوجود المطلق.⁽²⁶⁾

فعلى هذا تبين أن هناك ثلاثة أنماط للفلسفات التي تتحدث عن أحكام مشتركة للموجودات كلها، وهي إما أن تلاحظ الموجودات بشرط شيء، وإما أن تلاحظها بشرط لا شيء، وإما أن تلاحظها لا بشرط شيء، والأولان ناقصان، وأما الثالث فهو المطلوب، فنقول:

١) أولها يلاحظ الموجودات بشرط شيء، أي من حيث هي مع وجود خصوصية معينة، مثل خصوصية الجسمانية أو الحركة والتغير، وهم ينطلقون من تجربة الأجسام المتحركة المتغيرة ثم ينتقلون منها ويحكمون بذلك على وجود موجودات غير متحركة من دون ملاحظة جهة الاشتراك بين المنطلق منه والمنتقل إليه، وهو منهج الطبيعيين.⁽²⁷⁾

أقول: إنه قياس مع الفارق في الحقيقة إن لم يُعتبر فيه اشتراك الوجود، لأنه لا اشتراك بين المفهوم الذي ننطلق منه وهو الجسمانية والحركة والتغير وبين المفهوم الذي ننتقل إليه وهو التجرد والسكون والثبوت، حيث هذه المفاهيم مفاهيم متناقضة فلا اشتراك بينهما سوى صدق مفهوم الوجود عليها، وإن لم يُعتبر اشتراكه فلا ينتج النتائج الشاملة الجازمة، وإن أُعتبر فكان الواجب هو البداية من تحليل الوجود المطلق، فإذاً هناك أمران:

١- فلو لم يكن الوجود جهة الاشتراك بينهما لما أمكن أن يُوضع حد أوسط بينهما حتى نؤسس قياسا ينتج من خلالهما معلومات جديدة، فالحاجة إلى جهة الاشتراك بينهما ضرورية لا مفر منها أصلا في حصول الأحكام الشاملة على الموجودات كلها.

ب- فإن كانت جهة الاشتراك وهي مفهوم الوجود المطلق متحققة بينهما فلا بد من تقديم تحليل مفهوم الوجود المطلق على تحليل الخصوصيات المذكورة من الجسمية والحركة لكيلا يقع القفز المؤدي إلى عدم شمول النتائج المؤدي إلى عدم اليقين في الحكم.

فثبت أنه لا يستقيم هذا النمط من الفلسفة على كل حال، إلا إذا لوحظ فيها جهة الاشتراك أولاً أي مفهوم الوجود المطلق، وإذا لوحظ جهة الاشتراك فيها يجب ملاحظتها في بداية الفلسفة قبل كل خصوصية أخذت، وإلا فالقفز المهروب منه.

ذلك لأن مرتبة كل مفهوم متأخر عن مرتبة مفهوم الوجود المطلق كما بيناه، والابتداء من المتأخر الأخص أي الحركة يعني القفز المؤدي إلى عدم شمول النتائج على جميع الموجودات، وهو يؤدي إلى عدم اليقين في النتيجة كما في الاستقراء الناقص وفي تمثيل الواحد والاثنين، لأن النتائج اللازمة على الحركة لوازم الحركة المخصوصة فحسب لا لوازم الوجود العامة الشاملة على جميع الموجودات حتى يجب شمول النتائج على جميع الموجودات، فحيث لا يجب الشمول لا يحصل اليقين على الإطلاق، فلا بد لشمول النتائج من ضرورة بداية الفلسفة بتحليل مفهوم الوجود المطلق المشترك بين الموجودات.

(2) وأما النمط الثاني فيلاحظ الموجودات بشرط لا شيء، أي من حيث هي مع عدم خصوصية معينة مثل عدم خصوصية الجسمية، وهم ينطلقون من تجربة الموجودات غير الجسمية ومشاهدتها على ادعائهم، ويحكمون بذلك على موجودات جسمية من دون ملاحظة جهة الاشتراك بينهما كبعض أصحاب الكشف،⁽²⁸⁾ والحال نفس الحال كما ذكرنا في منهج الطبيعيين، فلا داعي للتطويل.

(3) وأما النمط الثالث فيلاحظ الموجودات لا بشرط شيء، أي يلاحظها من حيث وجودها فحسب، مع قطع النظر عن نحو وجوداتها وخصوصياتها، وهم ينطلقون من مفهوم الوجود المشترك بين كل الموجودات ويحللونه وينتقلون منه إلى لوازمه العامة المشتركة بين الموجودات مثل مفهوم الممكن والواجب وغيرهما، وحيثما يصدق الوجود المطلق على شيء فتصدق لوازم الوجود المطلق على ذلك الشيء أيضاً، فمتى صدق على شيء أنه موجود فصدق عليه أنه إما ممكن وإما واجب كما سيجي التحقيق فيه، ذلك لأن مفهومي الممكن والواجب من لوازم الوجود المطلق، فلذا حيث صدَقَ صدَقًا، فيما أن هذه اللوازم مشتركة بين الموجودات لاشتراكها في الوجود المطلق فينفتح الطريق لنا لتأسيس الفلسفة السليمة

الشاملة على الموجودات كلها ولتأسيس مسألة واجب الوجود، وهذا هو منهج الإلهيين⁽²⁹⁾ أو الصديقين بعبارة الشيخ الرئيس ابن سينا.⁽³⁰⁾

المبحث الثاني: الخطوات الخمس لتأسيس مسألة واجب الوجود:

لما تبين مما سبق أن نقطة البداية للفلسفة هي الوجود المطلق بالضرورة وهي الخطوة الأولى الضرورية في الفلسفة الأولى، فلا يجوز أن نبدأ من نقطة أخرى إذا أردنا شمول أحكامنا، فلزم الآن أن تنتقل منها إلى اللوازم الأولى للوجود المطلق لكي نصل إلى أحكام عامة بين الموجودات مثل وجود المبدأ لها، فهنا أربعة لوازم للوجود المطلق على الترتيب الطبيعي كما سنبينها خطوة بعد خطوة، وهي الخطوات الخمسة الأولى الضرورية للفلسفة.

المطلب الأول: الخطوة الأولى وهو الوجود المطلق:

وهو الذي سبق بيانه.

المطلب الثاني: الخطوة الثانية وهي الماهية المطلقة:

فأول ما لزم على الوجود المطلق من المعاني ووجب صدقه على ما يصدق عليه الوجود المطلق فهو الماهية المطلقة، أي مفهوم الماهية بالمعنى الأعم من دون خصوصية ما كما سبق في مسألة إطلاق الوجود تاماً.⁽³¹⁾

المسألة الأولى: تعريف الماهية المطلقة:

فالماهية تُطلق على معنيين، الأول ما يقال للشيء في جواب ما هو، وهو الماهية بالمعنى الأخص وليس المقصود هنا هذا المعنى، الثاني ما به الشيء هو هو، فالمقصود هنا هذا المعنى، أي الماهية بالمعنى الأعم،⁽³²⁾ ويمكن أن نسميه الشيئية المطلقة أيضاً.⁽³³⁾

فعلى هذا أقول إن الوجود المطلق لا بد من أن يُحمل على شيء ما،⁽³⁴⁾ وذلك الشيء هو الماهية وهو ما به الشيء هو هو،⁽³⁵⁾ سواء أكان ذلك الشيء قلماً، أم حجراً، أم شجراً، أم غير ذلك، وسواء كان نحو وجودها وجوداً خارجياً أو ذهنياً وإلى غير ذلك، فالمفهوم المشترك بين كل هذه الأمور كونها أشياء أي ماهيات يحمل عليها مفهوم الوجود المطلق ويصدق عليها.

ولا يمكن أن يوجد هنا لازم أقدم للوجود المطلق من الماهية المطلقة، إذ ما يتقدم على الماهية يجب أن يكون له وجود يحمل عليه، مع أن كل ما يحمل عليه الوجود المطلق ويصدق عليه فهو ماهية على الإطلاق كما ذكرنا آنفاً، فلا يجوز أن يكون هناك شيء يحمل عليه الوجود المطلق وليس له ماهية، فظهر أن الخطوة الثانية في الفلسفة خطوة ضرورية، لا شيء يمكن أن يدخل بينها وبين الخطوة الأولى التي هي ضرورية أيضاً، وهي خطوة الماهية المطلقة.⁽³⁶⁾

المسألة الثانية: أصالة الوجود واعتبارية الماهية:

لكن يجب لفت الأنظار إلى تنبيه مهم وبحث شريف، وهو من أهم الأبحاث في الفلسفة الإسلامية، ألا وهي مسألة أصالة الوجود واعتبارية الماهية، فعلى هذا صرح بهمنيار في كتاب التحصيل بأننا لا نقول إن هناك شيئا في الخارج اسمه وجود وشيئا آخر اسمه ماهية، بل الموجود في الخارج شيء واحد،⁽³⁷⁾ ويصدق على ذلك الشيء مفهوم الوجود ومفهوم الماهية.⁽³⁸⁾ فأقول إن معنى الوجود هو الكون في الأعيان، أي تحقق ما، ومعنى الماهية حدود ذلك التحقق، ولا نقصد بالحدود هنا حدودا وضعية أو مكانية فحسب، بل نقصد مطلق الحدود في الوجود، حيث لا يصدق مفهوم وجود هذا القلم مثلا على خارج حدوده.⁽³⁹⁾

فالماهية هي المعينة لحدود صدق مفهوم الوجود على شيء معين، وإلا لصدق مفهوم وجود كل شيء على كل موجود وهو محال بداهة.⁽⁴⁰⁾

فالموجود في نفس الأمر هو الوجود فقط، وأما الماهية فهي معنى يصدق على حدود ذلك الوجود، سواء كان وجود ذلك الشيء متناهيا في نفس الأمر أو غير متناه.

فعلى الأول يصدق مفهوم الماهية على حدود الوجود فيُنتزع عنه معنى غير الوجود وهو الماهية الزائدة على الوجود، لأن حدود وجوده خارج عن وجوده.⁽⁴¹⁾

وعلى الثاني يصدق مفهوم الماهية على لانهائية الوجود فلا يُنتزع عنه إلا الوجود وهو الماهية غير الزائدة على الوجود، لأنه غير متناه، فلا حد هنا خارج عن وجوده، فما ينتزع عنه فهو داخل في وجوده، فلا ينتزع عن وجوده إلا الوجود،⁽⁴²⁾ فعلى هذا التقدير يكون معنى وجوده نفس معنى ماهيته،⁴³ كما سيأتي زيادة تحقيق في ذلك.

ويجدر بنا أن نضرب المثال لتوضيح أكثر، فلنفكر جسما مكعبا مثلا، فهل يوجد هناك موجود اسمه جسم بلا شكل وموجود مغاير اسمه شكل المكعب ثم اجتمعا فحدث الجسم المكعب، أو يوجد هناك موجود واحد وهو ذلك الجسم؟ فلا شك أن هناك موجود واحد فقط، والشكل عبارة عن الحدود الوضعية أو الأينية⁴⁴ لذلك الموجود، وهو معنى منتزع عن حدود الجسم، ليس موجودا مستقلا، فهكذا الأمر في الوجود والماهية، فالموجود هو الوجود فقط، وأما الماهية فهي معنى عبارة عما يُنتزع عن حدود ذلك الوجود.⁽⁴⁵⁾

فالماهية اعتبار محض وإلا ليس لها تحقق مغاير عن تحقق الوجود كما لا يخفى، والماهية مُنتزعة عن مصداق الوجود لكن لا على حسب إطلاقه، بل على حسب حدوده، وأما على حسب

إطلاقه فهو مفهوم الوجود المطلق كما ذكرنا، فهما -أعني الوجود المطلق والماهية المطلقة- مشتركان في كل الموجودات على الإطلاق.⁽⁴⁶⁾

المطلب الثالث: الخطوة الثالثة وهي مباني المنطق:

اتفق كثير من الفلاسفة المسلمين كابن سينا⁽⁴⁷⁾ وبهمنيار⁽⁴⁸⁾ وقطب الدين الشيرازي⁽⁴⁹⁾ وملا صدرا⁽⁵⁰⁾ على أن قواعد المنطق لوازم الوجود المطلق⁽⁵¹⁾، ولم يطولوا الكلام فيها لبدايتها، حيث قال ابن سينا في إلهيات الشفاء:

"أحق الأقاويل أن يكون حقا ما كان صدقه دائما، وأحق ذلك ما كان صدقه أوليا ليس لعله، وأول كل الأقاويل الصادقة الذي ينتهي إليه كل شيء يبين أو يتبين به، كما بينا في كتاب البرهان، هو أنه لا واسطة بين الإيجاب والسلب، وهذه الخاصة ليست من عوارض شيء إلا من عوارض الموجود بما هو موجود، لعمومه في كل موجود."⁽⁵²⁾

وقال قطب الدين الشيرازي:

"... فهذه أُمّات العلوم، وكل علم جزئي فلا بد وأن ينتسب إلى واحد منها. وعلى هذا يكون المنطق من فروع العلم الأعلى."⁽⁵³⁾

وهو يقصد بالعلم الأعلى الإلهيات أي الفلسفة الأولى التي موضوعها الوجود المطلق كما هو مشهور عند القوم.⁽⁵⁴⁾

وأما ملا صدرا فقلوله أكثر وضوحا فيما نحن فيه، حيث قال:

"فظهر أن هذه القضية⁽⁵⁵⁾ أولى الأوائل في التصديقات، كما أن الوجود أول الأوائل في التصور. ومفادها -وهو كون الثبوت والإثبات لا يجامع العدم والنفي- ليس من الأعراض الذاتية لشيء إلا للموجود بما هو موجود لعمومه في كل موجود."⁽⁵⁶⁾

وقال أيضا في الحكمة المتعالية:

"كما أن من التصديق ما لا يمكن إدراكه ما لم يُدرَك قبله أشياء آخر، مثل أن نريد أن نعلم أن العقل⁽⁵⁷⁾ موجود، فنحتاج أولا إلى أن نحصل تصديقات أخرى، ولا محالة تنتهي إلى تصديق لا يتقدمه تصديق آخر، بل يكون واجبا بنفسه أوليا بينا عند العقل بذاته -كالقول بأن الشيء شيء، وأن الشيء ليس بنقيضه، وأن النقيضين لا يجتمعان ولا يرتفعان في الواقع وعن الواقع-؛ فكذلك القول في باب التصور: فليس إذا احتاج تصور إلى تصور يتقدمه، يلزم ذلك في كل تصور، بل لا بد من الانتهاء إلى تصور يقف، ولا يتصل بتصور سابق عليه، كالوجوب والإمكان والوجود."⁽⁵⁸⁾

فظهر من قول ملا صدرا أن أول التصورات هو تصور الوجود المطلق، وأول التصديقات هو القضايا الثلاثة الأولى في المنطق وهي قاعدة العينية وقاعدة الغيرية وقاعدة استحالة الشق الثالث⁵⁹، وبما أن المنطق عبارة عن التصورات والتصديقات، وأن هذا التصور وهذه التصديقات الثلاثة أول التصورات والتصديقات ومبناها، وأن هذه التصديقات الثلاثة ليست من الأعراض الذاتية لشيء إلا لهذا التصور، أي للموجود بما هو موجود، فنتج بالضرورة أن كل المنطق مبني على الوجود المطلق، وهو كاف في تأسيس المنطق عند فلاسفة الإسلام.

سأوضح كيفية ذلك حسب مؤلفاتهم، بناء على أهميتها في تأسيس الفلسفة السليمة، وهي تهتم بالترتيب الطبيعي في التفكير أكثر من كل شيء، على أنه يكفي لنا تأسيس علم المنطق كله بناء على الخطوتين الأوليين السابقتين فقط من دون حاجة إلى شيء آخر، كما نحن في صدد شرح ذلك الآن، فهذه الخطوة الثالثة من أهم المسائل التي نتناولها في دراستنا هذه.

فأقول: لما تبين أن الشيء الذي يحمل عليه الوجود هو الماهية وأن الماهية حدود الوجود، فلا يخفى أن الوجود يصدق على كل موجود في داخل حدود ذلك الموجود لا خارجه، وهذا بين في نفسه، لكن السبب في بيانه بيان مفهومَي الوجود والماهية، فهذا اللازم لازم على هذين الملزومين، وهو أقدم لوازمهما على الإطلاق، فعلى هذا ظهر أنه هو الخطوة الثالثة في الفلسفة بالضرورة، ومن المستحيل أن يتقدم عليه أي خطوة أخرى.

ضرورة صدق الوجود المطلق على كل موجود في داخل حدود ذلك الموجود تعني "قاعدة العينية" المشهورة في علم المنطق، أي نقول "الموجود موجود" لضرورة صدق الوجود على كل موجود في داخل حدود ذلك الموجود، يعني أن الموجود موجود في داخل حدوده لا خارجه.

ولما انحصرت التصورات في تصور الوجود وتصور الماهية، حيث لا شيء من التصورات خارج عن تصورهما وهما الخطوتان الأوليان كما سبق، فلا بد للخطوة الثالثة من تصديق ما، فبما أن أول التصديقات هو تصديق قاعدة العينية التي تعني ضرورة صدق الوجود على كل موجود في داخل حدود ذلك الموجود، وهو ما لازم عن الخطوتين الأوليين مباشرةً من دون واسطة، فضروري إذن أن تكون هي الخطوة الثالثة الضرورية في الفلسفة على الإطلاق.

ويجب العلم بأن هذه التوضيحات ليست من قبيل الدليل ولا من قبيل التنبيه، لأن قاعدة العينية لا تحتاج إلى دليل ولا إلى تنبيه، بل الغرض من هذه التوضيحات إظهار ترتيب الأمور

البديهية على نظم طبعي، لنصل به إلى منهج سليم في الفلسفة متجنباً عن القفز المهرّب منه لكي ينضبط شمول النتائج.

فقد تبين أنه من الضروري أن يصدق الوجود على كل موجود في داخل حدود ذلك الموجود لا خارجه، وعلمنا أن اللازم من قولنا "في داخله" هو قاعدة العينية، وأما اللازم من قولنا "لا خارجه" فهو قاعدة الغيرية كما لا يخفى، لأن الموجود نفسه ولا هو غير نفسه، ولو كان الموجود غير نفسه لكان خارج حدود ذلك الموجود داخلها أيضاً وبطلت تلك الحدود، لكنها جاءت من الخطوة الثانية ضرورة، فلا بدّ منها في الخطوة الثالثة اللازمة على الخطوة الثانية، إذ اللازم لا يعارض الملزوم.

وهاتان القاعدتان مع بداهتهما فهما لازمتان على مفهوم الوجود كما ذكرنا، وإلا فنحن لا نحاول إثباتهما مع بداهتهما، بل نهدف إظهار لزومهما من مفهوم الوجود المطلق، فبذلك نعمّمهما على كل الموجودات لكون مفهوم الوجود المطلق مشتركاً بينها ولضرورة اشتراك لوازم الوجود بين الموجودات أيضاً، فإذا أظهرنا أن قواعد المنطق هي لوازم الوجود المطلق فتحنا من خلال ذلك طريق إمكانية الفلسفة السليمة غير القافزة والنتائج الشاملة على كل الموجودات التي تبين اشتراكها في قواعد المنطق من خلال اشتراكها في الوجود المطلق.

وأما اللازم الأول من هاتين القاعدتين فهو قاعدة استحالة الشق الثالث، لأن وجود شيء معين إما أن يصدق على داخل حدود ماهية هذا القلم مثلاً فهو هذا القلم على هذا التقدير، وإما على خارجه فهو غيره، فلا شق ثالث هنا "للموجود"، إذ لا يمكن أن يكون داخلها (قلم) حدوداً لموجود معين مع كون خارجها (لا قلم) حدوداً له في نفس الوقت حتى يصدق وجوده عليهما معاً، لضرورة كون الماهية واحدة لكل واحد من الموجودات، وكذلك استحالة عدم صدق وجوده على كليهما، لاستحالة عدم صدق الوجود على أي شيء كما ذكرنا في الخطوة الثانية، حيث كل وجود يصدق على ماهية ما معينة.

فبالتالي، استحالة الشق الثالث لازمة على الوجود لا على غيره، حيث من الممكن أن يُرفع شيء ونقيضه عن معدومٍ مثل ارتفاع قلم ولا قلم عن زيوس⁽⁶⁰⁾، ويصح أن يقال إن زيوس ليس بقلم وهو ليس بلا قلم في نفس الوقت، ولا يقال إنه لا قلم، لأن العدول في القضايا يستلزم وجود حملٍ المحمول للموضوع محققاً، ووجود الحمل في نفس الأمر يستلزم وجود الموضوع فيه، فالعدول في القضايا لا يصح إلا في موجود الموضوع⁽⁶¹⁾، فعلى هذا اشتهر بين المناطق أن القضايا التي موضوعها معدوم لا يصح عدولها⁽⁶²⁾، فيصح الشق الثالث في معدوم الموضوع وهو

شق رفع الشيء ونقيضه عن معدوم ما، كما في مثالنا هذا، فتأكد أن قاعدة استحالة الشق الثالث لازمة على الوجود لا غير، وهو المطلوب.⁽⁶³⁾

لا يقال إن زيوس الذي حصل مفهومه في ذهني لا قلم بالضرورة، لأننا نقول إن الذي حصل في الذهن من المفاهيم لها جهتان، أحدهما جهة كونها حاكية عن مصداق خارج الذهن في نفس الأمر، والثاني كونها حاصلة في الذهن، أما على تقدير الثاني فلا شك أن تصور زيوس الذي حصل في الذهن لا قلم، وأما على تقدير الأول فلا شك أنه لا يوجد هنا مصداق موجود خارج الذهن حتى يحمل عليه قلم أو لا قلم، فلذا يُرفع كلاهما -أي قلم ولا قلم- عن زيوس من هذه الجهة وحصل الشق الثالث.

فمن هنا تأكد أن هذه القواعد الثلاث قواعد الوجود وهي تلزم على كل الموجودات من حيث وجودها فقط، فهذا يعني أنه لا شيء وراء هذه القواعد، بل كل موجود ملائم لها بالضرورة، فهي التصديقات الأولى على الإطلاق.

ولا يقال إننا لا نعرف بعد أنه كيف تتحقق هذه القواعد في ذهننا، فلا يمكننا أن نتأكد من قطعيتها، لأننا نقول إن قطعيتها لا تتوقف على العلم بتلك الكيفية المذكورة، بل هذه القواعد لازمة على مفهوم الوجود فحسب، وهو لا مفر منه في الذهن كما ذكرنا في الخطوة الأولى، وهو من جانب آخر ليس بتصديق حتى يصدق عليه أنها صادق أو كاذب، وأما القواعد الثلاثة فهي لازمة على مفهوم الوجود مباشرة لا كما يُحتاج في صدق بعض المعلومات إلى مطابقتها لشيء خارج مثل كون القلم أبيض، إذ مفهوم الوجود مشترك بين الموجودات على كل حال، سواء نعرف الأشياء في الخارج كما هي عليه أو لا نعرف، لأنها موجودة على كل حال.

وكذلك الحال حتى لو ظننا الحجر شجراً، حيث الوجود المطلق ولوازمه الأولى من مفهوم الماهية المطلقة والقواعد العقلية الثلاث مشتركة بينهما، فلا تتوقف هذه الأمور المشتركة على خصوصية أحد من الحجر والشجر حتى لا نتأكد من قطعية هذه الأمور لعدم العلم بالخصوصية، على أننا لا نتصور مفهوم الوجود المطلق معتمدين على شيء غيره مثل الحجر والشجر، بل كل ما هو غيره من المفاهيم تعتمد عليه وتتضمنه بالضرورة كما ذكرنا في الخطوة الأولى، فلا مفر من مفهوم الوجود المطلق، ولا مفر من قطعية لوازمه ولا من عمومها على الموجودات كلها على الإطلاق، وهو المطلوب.

والى حد الآن وصلنا إلى مبادئ الأقيسة المنطقية، لأنه تبين مما سبق:

أولاً، أنه لا شك أن هناك شيئاً يصدق عليه مفهوم الوجود المطلق.
وثانياً، أنه إذا كان شيءٌ موجوداً فيُحمل مفهوم الوجود المطلق على مفهوم ماهية ذلك الشيء.
وهما مبدأ القياس الاستثنائي الذي ينتج مع الواضع نفس التالي ومع الرافع نقيض المقدم،⁶⁴
فلنرده بيانا بالتمثيل:

أما كون القياس الاستثنائي مع القضية الواضعة فكما يلي:
القضية الشرطية: "إذا كان شيء موجوداً فيحمل مفهوم الوجود المطلق على مفهوم ماهية ذلك الشيء".

القضية الواضعة وهي نفس المقدم: "ولكن شيئاً موجود."
النتيجة وهي نفس التالي: "فيحمل مفهوم الوجود المطلق على مفهوم ماهية ذلك الشيء".
أو يكون القياس الاستثنائي مع القضية الرافعة:
القضية الشرطية: "إذا كان شيء موجوداً فيحمل مفهوم الوجود المطلق على مفهوم ماهية ذلك الشيء".

القضية الرافعة وهي نقيض التالي: "ولكن لا يُحمل مفهوم الوجود المطلق على مفهوم ماهية ذلك الشيء".

النتيجة وهي نقيض المقدم: "فذلك الشيء ليس بموجود."
ومن هنا نتوصل إلى الضرب الأول من الشكل الأول في القياس الاقتراضي أيضاً كما يلي:
المقدمة الصغرى: "ذلك الشيء موجود".

المقدمة الكبرى: "وكل موجود فيحمل مفهوم الوجود المطلق على مفهوم ماهيته."
النتيجة: "فذلك الشيء يحمل مفهوم الوجود المطلق على مفهوم ماهيته."
ومن الجدير بالذكر أن القياس إما استثنائي وإما اقتراضي، ووصلنا إليهما من خلال تحليل الوجود المطلق فحسب، ومواد هذه الأقيسة المذكورة التي يتكون القياس الاستثنائي والاقتراضي المذكوران أعم التصديقات التي تشتمل على أعم التصورات، فما يصح فيها يصح في كل المواد الأخرى، لأنه ما صدق على الأعم صدق على الأخص، فمن هنا يتبين عموم قطعية الأقيسة المنطقية في كل الموجودات.

وأما الأشكال الباقية الثلاثة وضروبها من القياس الاقتراضي فتُستفاد من الضرب الأول في الشكل الأول أيضاً كما فصل القول فيه السهروردي⁽⁶⁵⁾.

فظهر مما سبق أن قواعد العقل والمنطق مع كل أبوابها من التصورات والتصديقات لوازم الوجود المطلق فحسب، وحيث لا مفر منه لا مفر منها، وما لزم على الوجود المطلق من القواعد العقلية فهو شامل على الموجودات كلها ومشترك بينها على الإطلاق، فهي مطلقة في الوجود ولا يخرج عن صدق أحكامها شيء من الموجودات أصلاً.

المطلب الرابع: الخطوة الرابعة وهو تقسيم الموجود إلى الواجب والممكن:

الموجود ينقسم إلى قسمين عند فلاسفة الإسلام، وهو إما ممكن الوجود وإما واجب الوجود، قال ابن سينا في إلهيات الشفاء:

"إن الأمور التي تدخل في الوجود تحتل في العقل الانقسام إلى قسمين، فيكون منها ما إذا اعتبر بذاته لم يجب وجوده، وظاهر أنه لا يمتنع أيضاً وجوده، وإلا لم يدخل في الوجود وهذا الشيء هو في حيز الإمكان، ويكون منها ما إذا اعتبر بذاته وجب وجوده."⁽⁶⁶⁾

وإن فلاسفة الإسلام يقصدون بذلك أن الموجود له مفهوم الوجود ومفهوم ماهيته، فالوجود يحمل على تلك الماهية في نفس الأمر، لكن يجب العلم بكيفية هذا الحمل، هل هو لازم على تلك الماهية أو ليس بل لازم عليهما؟ ويقولون على الأول واجب الوجود وعلى الثاني ممكن الوجود.⁽⁶⁷⁾ لكن يجب العلم بأن لزوم الوجود على الماهية لا يعني استلزام الماهية وجودها، لأن الماهية ليس لها وجود مستقل عن وجود الموجود قبله حتى تستلزم وجوده، كما سبق في مسألة أصالة الوجود واعتبارية الماهية، بل المقصود من لزوم الوجود على الماهية ما يلي:

إن الفلاسفة لم يقصدوا باللزوم الاستلزام -أي إيجاد الماهية وجود الموجود- وهو باطل بداهة، بل قصدوا أن هناك موجوداً تحقق أو فرض وجوده، له وجود بحيث يمكن أن يُنتزع عنه مفهوم الوجود ومفهوم الماهية، فإذا أُنتزع عنه مفهوم الماهية مع قطع النظر عن وجودها في نفس الأمر فيما أن يصاحبها بالضرورة حكم العقل بصدق مفهوم الوجود عليها في الخارج وإما لا بالضرورة، فالأول واجب الوجود وأما الثاني فممكن الوجود.

فلذا ذكر ابن سينا في تقسيمه المذكور عبارة "في العقل" لكيلا يذهب الوهم إلى استلزام الماهية الوجود، بل التلازم هنا حكم العقل بتلازم المصاحبة المطلقة في الخارج لا تلازم العلة والمعلول، إذ الماهية لا تستلزم الوجود كما سبق، بل إذا أُنتزع عن الشيء مفهوم ماهيته فيما أُنتزع عن تلك الماهية صدق مفهوم الوجود عليها في الخارج بالضرورة المطلقة أو لا بالضرورة

المطلقة، وهذا تقسيم تام بناء على ما تبين في الخطوة الثالثة من استحالة الشق الثالث في الموجودات.

وأقول: قد تبين مما سبق أن المفهوم الذي يُحمل عليه مفهوم الوجود هو الماهية، وقد تبين أيضاً أن الماهية حدود الوجود، ويحمل الوجود على الماهية في داخل هذه الحدود لا في خارجها، وهذه الحدود إما متناهية وإما غير متناهية، وهذا تقسيم تام، وقد سبق منا أيضاً في المبحث الأول أن نقول:

"فعلى الأول يصدق مفهوم الماهية على حدود الوجود فيُنتزع عنه معنى غير الوجود وهو الماهية الزائدة على الوجود، لأن حدود وجوده خارج عن وجوده.⁽⁶⁸⁾

وعلى الثاني يصدق مفهوم الماهية على لانهاية الوجود فلا يُنتزع عنه إلا الوجود وهو الماهية غير الزائدة على الوجود، لأنه غير متناه، فلا حد هنا خارج عن وجوده، فما ينتزع عنه فهو داخل إلى وجوده، فلا ينتزع عن وجوده إلا الوجود،⁽⁶⁹⁾ فعلى هذا التقدير يكون معنى وجوده نفس معنى ماهيته⁷⁰ كما سيأتي زيادة تحقيق في ذلك."

فإن الماهية المنتزعة عن موجود ما، إن كانت متناهية فالحدود التي بها يُنتزع مفهوم الماهية خارجة عن ذلك الوجود، لأنها حدود انتهى الوجود فيها، فالخارج عن ذلك الوجود أجنبي له في الحقيقة، فصدق الوجود عليها أجنبي لها على كل حال، والأجنبي لشيء ما ليس بلام على ذلك الشيء بحسب ذات ذلك الشيء، فالوجود ليس بلام على تلك الماهية بحسب حدود نفسها، فكل ماهية متناهية الوجود فوجودها أجنبي لها بالضرورة، فهو المعنى من الماهية الممكنة أي ممكن الوجود.

وأما أنه إن كانت الماهية غير متناهية بحسب حدودها فالحدود التي بها يُنتزع مفهوم الماهية غير خارجة عن ذلك الوجود، لأنها حدود لم ينته الوجود فيها، بل هي لا نهائية ذلك الوجود، فحيث لا ينتهي الوجود فالمنتزع عن هذه اللانهاية غير أجنبي للوجود في الحقيقة، فصدق الوجود عليها غير أجنبي لها أصلاً، والذي هو غير أجنبي لشيء ما فهو لازم على ذلك الشيء بحسب ذات ذلك الشيء، فالوجود لازم على تلك الماهية بحسب لا نهائية حدودها، فكل ماهية غير متناهية الوجود فوجودها غير أجنبي لها بالضرورة، فهو المعنى من الماهية الواجبة أي واجب الوجود.

فبالجملة، صدق مفهوم الوجود على الماهية إما مندمج في تلك الماهية غير أجنبي لها وإما غير مندمج فيها أجنبي لها، فيقال على الأول واجب الوجود، وعلى الثاني ممكن الوجود، وهذا تقسيم تام لاستحالة الشق الثالث كما ذكرنا.⁽⁷¹⁾

وأما كون تقسيم الموجود إلى الواجب والممكن بحسب المفهوم الخطوة الرابعة الضرورية في تأسيس الفلسفة فلكونه مبنياً على كيفية حمل الوجود على الماهية، والعلم بها لا يتوقف على العلم بشيء آخر سوى الخطوات الثلاث السابقة خلافاً للتقسيمات الأخرى للموجود مثل تقسيمه إلى الحادث والقديم، فهما مسبوقان بتصور القبليّة والبعدية المطلقتين والزمان مثلاً، ولا يكفي فيهما تصور الوجود والماهية، وأما في تقسيم الموجود إلى الواجب والممكن فيكفي، فظهر أن الخطوة الرابعة الضرورية في تأسيس الفلسفة هي تقسيم الموجود إلى الواجب والممكن. **المطلب الخامس: الخطوة الخامسة وهي علاقة العلة والمعلول:**

لما فرغنا من تقسيم الموجود إلى الممكن والواجب بحسب المفهوم، وتبينت زيادة الوجود على الماهيات الممكنة بناءً على كون الماهيات الممكنة حدود وجوداتها المتناهية الخارجة عن تلك الوجودات بناءً على أن الحدود طرف المحدود وخارجه، والخارج عن شيء زائد على ذلك الشيء، وجب أن ننتقل إلى تحليل كيفية تحقق زيادة الوجود على الماهية الممكنة ولحوقه عليها، فهي الخطوة الخامسة بالضرورة.

على أنه إذا كان حكم العقل بالوجود الخارجي غير مصاحب بالضرورة للماهية الممكنة عندما تُعتبر في العقل، بل هو زائد عليها، فلمصاحبتها لها ولزيادته عليها لحوق من خارج، لأن الوجود ليس بذاتي لها بل أجنبي زائد، وكل أجنبي زائد لشيء فلمصاحبتها لذلك الشيء ولزيادته له لحوق من خارج بالضرورة، إذ لا يكفي ذلك الشيء لتلك المصاحبة اللاحقة والزيادة بحسب ذاته وماهيته، بل ماهيته ليست بشيء قبل تلك المصاحبة اللاحقة كما سبق في مسألة أصالة الوجود، فالمصاحبة والزيادة من خارج على كل حال، فذلك الخارج يسمى علةً، والماهية المُوجدة به تسمى معلولاً.⁽⁷²⁾

فالأهمية هذه الخطوة وتفصيلها من المستحسن أن نخصّصها مبحثاً مستقلاً، وهي نظرية العلية عند فلاسفة الإسلام.

المبحث الثالث: نظرية العلّة عند فلاسفة الإسلام:

لما تبين مما سبق أن وجود الممكن زائد على ماهيته وأجنبي لها وغير مندمج فيها وغير لازم عليها، فظهر أن وجودها لم يحصل من ذاتها، بل حصل من غيرها، فهذا الغير نسميه علة أو مؤثراً.

وأما وجود الواجب فليس زائداً على ماهيته وليس أجنبياً لها حتى يحتاج في وجوده إلى علة ما، بل ماهيته عين وجوده كما سبق، فليس له علة على الإطلاق،⁽⁷³⁾ فمن هنا ظهر أن العلة في الحاجة إلى مؤثر هي الإمكان لا غير.⁽⁷⁴⁾

وهنا ثلاثة أحكام رئيسة تترتب بعضها على بعض، نتناول كل واحد منها في مطلب مستقل:

1 - إن الماهية الموجودة التي لوجودها علة إنما تحتاج إلى علة لكونها ممكنة الوجود.⁽⁷⁵⁾

2 - فما لم يجب الممكن عن علته لم يوجد على الإطلاق.⁽⁷⁶⁾

3 - تخلف المعلول عن علته التامة مستحيل على الإطلاق.⁽⁷⁷⁾

المطلب الأول: العلة في الحاجة إلى مؤثر هي الإمكان:

إن احتياج الموجود الممكن في وجوده إلى علة مبني على كون الوجود أجنبياً لماهية ذلك الممكن أي كون الوجود زائداً عليها، فما دامت هذه الأمور من الأجنبية والزيادة باقية فالاحتياج إلى علة باق أيضاً، وهذه الأمور أمور لازمة على الماهية الممكنة، فلا يمكن انفكاك الماهية الممكنة عن تلك الأمور أصلاً لاستحالة انفكاك اللوازم عن ملزوماتها، فيجب أن تستمر الماهية الممكنة في احتياجها إلى علتها دائماً، فما دام الإمكان باق فالاحتياج إلى علة باق أيضاً.⁽⁷⁸⁾

فعلى هذا يجب التنبيه على أن الممكن لا يحتاج إلى علة في خروجه إلى الوجود فحسب، بل يحتاج إليها أيضاً في بقائه، فالممكن يحتاج إلى علته ما دام موجوداً كما كان محتاجاً إليها عند أن خروجه إلى الوجود.⁽⁷⁹⁾

ولما تبين أن العلة في الاحتياج إلى مؤثر هو الإمكان سواء كان في الحصول أو البقاء، فوجب أن نبين سبب ذلك، فلماذا الإمكان علة في احتياج الموجود إلى مؤثر؟ وما أصل ذلك؟ لأهمية ما يترتب على جواب هذا السؤال لزم تحليله بشكل واسع.

فأقول إن العلة في كون الإمكان علة في الاحتياج إلى مؤثر هي عدم لزوم الوجود على الممكن بحسب ماهية ذلك الممكن، فزيادة الوجود على الماهية وكونه أجنبياً لها إنما يستلزم الحاجة إلى مؤثر لكون الماهية الممكنة في نفسها غير كافية للوجود أي وجودها غير لازم عليها كما سبق في الخطوة الرابعة.

فكون الإمكان علةً في الاحتياج في الوجود إلى مؤثر مبنيٍّ على عدم لزوم الوجود على الماهية الممكنة بدون أمر خارج عنها، فوجود الممكن متوقف على قضاء هذا الاحتياج، والماهية الممكنة من دون ذلك الخارج لا تكفي لقضاء ذلك الاحتياج وحدها، فلذا تحتاج إلى مؤثر خارج كافٍ في ذلك، فإذا كان احتياج الممكن إلى الخارج غير مقضي بعد لم يلزم وجود الممكن فعْدَم، والأمر الخارج أيضا لو لم يستلزم الوجود استلزاما تاما فالاحتياج في الوجود إلى الخارج غير مقضي بعد، وهلم جرا إلى نهاية الأمر عند لزوم الوجود.

قال مبارك شاه البخاري⁽⁸⁰⁾ في هذا الصدد:

"ذلك لأن حاصل الممكن مع حصول السبب التام لوجوده لما لم يكن كحاله قبل حصوله لامتناع أن يكون أي الممكن مع السبب التام كهو لا معه، فعند حصول السبب التام لوجوده لا بد وأن يحصل لطرف الوجود أولوية على طرف العدم، وتلك الأولوية لا ينفك عن الوجوب لوجوب وجود المعلول عند وجود علته التامة لوجوده، ومحصله أن الممكن ما لم يصير وجوده أولى لم يوجد، وإذا كان كذلك فما لم يجب لا يوجد، وأما الأول فظاهر لامتناع وقوع المساوي أو المرجوح، وأما الثاني فلأن تلك الأولوية منتهية إلى حد الوجوب لامتناع حصول تلك الأولوية من ذاته، بل إنما يكون حاصله من علته."⁽⁸¹⁾

وأقول على وجه المثال والتقريب، فليكن عندنا خمسة أقلام ونريد أن تكون سبعة، فلا شك أن الخمسة لا تكفي في كونها سبعة مع أنها ممكنة الحصول سبعة بعد لحوق أمر خارج، فالخمسة محتاجة إلى الخارج في ذلك لكونها غير كافية في قضاء ذلك الاحتياج وحدها، فلا بد من أمر خارج، وذلك الخارج إن كان قلما واحدا مثلا غير كافٍ في ذلك فالاحتياج غير مقضي بعد، فوجب عدم السبعة، وإن كان قلميْن فالاحتياج مقضي قطعاً، فوجب وجود السبعة.

فما دام الوجود غير لازم فالاحتياج في الوجود إلى مؤثر غير مقضي بعد، فما دام الاحتياج في الوجود إلى مؤثر غير مقضي بعد فالممكن لا يوجد أصلا، فهو المقصود من قول الحكماء "ما لم يجب وجوده عن ذاته أو عن علته لم يوجد."⁽⁸²⁾

المطلب الثاني: ما لم يجب الممكن عن علته لم يوجد:

ثبت مما سبق أن كل واحد من الموجودات واجب، إما لذاته ويقال له واجب الوجود لذاته، وإما لغيره ويقال له ممكن الوجود لذاته واجب الوجود لغيره، فكل موجود إما واجب الوجود لذاته وإما واجب الوجود لغيره.⁽⁸³⁾

فبالجملة، من المستحيل أن يحصل موجود ممكن من دون وجوب وجوده، ومن المستحيل أن يجب وجوده إلا بإيجاب علته، فلا يمكن إيجاد العلة معلولها إلا بالإيجاب، فلا إيجاد بلا إيجاب على الإطلاق، فلنقل لهذه القاعدة قاعدة الإيجاب.

وأما أدلة ضرورة الإيجاب من العلة في إيجادها المعلول فكثيرة، ولكننا سنذكر ههنا بعضاً منها ليظهر الأمر:

أما أولاً، فكما سبق في المطلب السابق أن السبب الأساسي في كون الإمكان علة في الاحتياج إلى خارج مؤثر هو عدم كفاية الماهية الممكنة وحدها في وجودها، فعدم الكفاية في وجود الماهية باق في كل خارج غير موجب لوجودها أيضاً، فالاحتياج إلى الخارج غير مقضي في كل واحد من الحالين، ولا فرق بينهما في عدم قضاء ذلك الاحتياج، فلا يمكن وجود المعلول على كلا التقديرين، اللهم إلا إذا كان الخارج كاف في الوجود وقاض لذلك الاحتياج تماماً، وهو الإيجاب لا غير على الإطلاق، والذي ذكر ابن سينا في هذا المقام مناسب لتعليقاتنا المذكورة تماماً، حيث قال:

"كل ممكن الوجود بذاته، فإنه إن حصل وجوده كان واجب الوجود بغيره. لأنه لا يخلو إما أن يصح له وجود بالفعل، وإما أن لا يصح له وجود بالفعل. ومحال أن لا يصح له وجود بالفعل، وإلا كان ممتنع الوجود، فبقي أن يصح له وجود بالفعل، فحينئذ إما أن يجب وجوده، وإما أن لا يجب وجوده. وما لم يجب وجوده فهو بعد ممكن الوجود، لم يتميز وجوده عن عدمه، ولا فرق بين هذه الحالة فيه والحالة الأولى، لأنه قد كان قبل الوجود ممكن الوجود، والآن هو بحاله كما كان."⁽⁸⁴⁾

قوله "وما لم يجب وجوده فهو بعد ممكن الوجود" يعني أنه إن لم يجب وجوده فهو غير كاف للوجود، فالاحتياج إلى الخارج غير مقضي بعد، فلا بد من عدمه، فما دام وجوده غير واجب لا يمكن وجوده على الإطلاق.

وثانياً، يمكننا أن نجعل تمثيل الأقلام الخمسة دليلاً مستقلاً في هذا الباب مع كونه مثلاً للدليل الأول، وأما جواز استقلاله فلضرورة شمول قواعد الرياضيات في الموجودات كلها، حيث ما لم يلحق إلى الخمسة قلمان لم يصل عدد الأقلام إلى السبعة قطعاً، وإذا لحق إليها قلمان، وجب أن تحصل السبعة قطعاً، فلا يمكن حصول السبعة إلا إذا لحق إلى الخمسة قلمان، ولحقوق القلمين يستلزم السبعة بالضرورة، فإذا حصلت السبعة حصلت بالضرورة لا محالة، وهكذا في كل عدد، وبما أن كل الموجودات داخلة تحت قواعد المنطق والرياضيات فلا مفر

للموجودات من لوازمها، فضرورة إيجاب العلة معلولها من لوازم تلك القواعد، فلا مفر منها في الوجود قطعاً.

وثالثاً، إن الماهية الممكنة من حيث هي ليست بموجودة ولا بمعدومة، فليس الوجود داخلاً في الماهية الممكنة ولا العدم، فهي ممكنة العدم كما هي ممكنة الوجود في مرتبة ذاتها على ما لا يخفى،⁽⁸⁵⁾ وإلا لو كان العدم داخلاً في الماهية لاستحال وجودها وليس كذلك، فلعدمها علة كما لوجودها علة بناء على أن السبب الأساسي في علة الاحتياج إلى مؤثر عدم لزوم الوجود، وهكذا الأمر في العدم أيضاً، لأن العدم ليس بالزوم عليها وحدها كما أن الوجود ليس بالزوم، مع أنه ما دام الوجود غير لازم فهو ليس بموجود وما دام العدم غير لازم فهو ليس بمعدوم.⁽⁸⁶⁾

والعدم من حيث هو عدمٌ ليس بشيء حتى يكون معلولاً لموجود ما، بل هو محض عدم، فلا علة للأعدام إلا عدم العلة، فظهر أن عدم العلة علة العدم⁽⁸⁷⁾ كما هو مشهور ومسلم عند الفلاسفة والمتكلمين المتأخرين،⁽⁸⁸⁾ فعلة الوجود موجود ما، وأما علة العدم فهي عدم ذلك الموجود، فقال أثير الدين الأبهري:

"عدم الشيء بعد وجوده إما أن يكون لذاته أو لسبب منفصل. والأول محال وإلا لكان ممتمناً لذاته. وهذا خلف. فتعين أن يكون لسبب منفصل؛ وهو إما أن يكون وجودياً أو عدمياً. فإن كان وجودياً فإما أن يختل عند حصوله أمر من الأمور الداخلة في العلة التامة لوجود المعلول أو لا يختل. والثاني محال وإلا لزم بقاء العلة التامة مع عدم المعلول. فتعين الأول فيكون عدم المعلول لعدم العلة التامة. وإن كان عدمياً فإما أن يكون عدم العلة أو عدم ما عداها. والثاني محال، لأننا نعلم بالضرورة أن عدم ما عدا العلة لا يوجب عدم المعلول. فتعين أن يكون عدم العلة."⁽⁸⁹⁾

فبعدما ثبت هذه المقدمات ظهر أن العلة التامة لشيء إذا لم تكن موجودة في نفس الأمر فعدمها فيه علة تامة لعدم ذلك الشيء لاستحالة العدم الممكن ما لم يصل إلى درجة الوجود كما هو في الوجود الممكن تماماً، فلذا قال السهروردي في تفسير العلة:

"العلة قد تقال بإزاء ما يجب به الشيء... وقد يعنى بها ما يمتنع بعدمه الشيء."⁽⁹⁰⁾

فأقول: لو أوجدت العلة في حالة ما معلولها من دون إيجاب لكانت تلك الحالة حالة عدم العلة التامة الموجبة، فيما أن عدم العلة علة العدم كما سبق فأوجب العلة عدم المعلول في الحالة التي أوجدت وجوده فيها من دون إيجاب، فلزم إما أن يكون المعلول موجوداً ومعدوماً في نفس الوقت وهو محال بالضرورة، وإما أن لا يكون معدوماً وعدمه واجب وهو محال بالضرورة

أيضا، فعلى كل حال، لو أمكن وجود علة غير موجبة لتحقيق أحد من المحالين، إما اجتماع الوجود والعدم في شيء واحد وإما تحقق الوجود دون العدم مع وجوب العدم، واللازمان باطلان بداهة فالملزوم مثلهما، فلا علة في الوجود إلا علل موجبة على الإطلاق.⁽⁹¹⁾

وأما رابعا، فقال ابن سينا في كتاب النجاة:

"إن كل ممكن الوجود فإما أن يكون وجوده بذاته أو يكون لسبب ما، فإن كان بذاته فذاته واجبة الوجود، لا ممكنة الوجود. وإن كان بسبب، فإما أن يجب وجوده مع وجود السبب، وإما أن يبقى على ما كان عليه قبل وجود السبب، وهذا محال. فيجب إذًا أن يكون وجوده مع وجود السبب، فكل ممكن الوجود بذاته، فهو إنما يكون واجب الوجود بغيره."⁽⁹²⁾

أقول في تفسيره إن السبب إن لم يكن موجبا فالممكن يبقى على ما كان عليه قبل وجود السبب وهي حال التساوي بين الوجود والعدم، فالتساوي إن بقي مع وجود السبب أيضا فوجود الممكن مع السبب غير الموجب كوجوده مع عدم ذلك السبب، لكن الثاني باطل بداهة لاستحالة وجود الممكن بلا سبب، فوجوده بسبب غير موجب محال لعدم الفرق بينه وبين وجوده بلا سبب.

والذي نقله مبارك شاه عن الإمام الرازي شبيه بذلك، حيث قال في شرح حكمة العين:

"قال الإمام في المباحث المشرقية: الممكن مع السبب إما أن يكون حاله كهو لا مع السبب، أو لا يكون كذلك، والأول باطل، لأنه لو كان كذلك لم يكن السبب سببا، وإن كان حاله مخالفة لتلك الحالة المتقدمة، وقد كان لا مع السبب على حد التساوي، فمع السبب خرج عن حد التساوي، وصار أحد الطرفين به أولى، فنقول الطرف المرجوح ممتنع الوقوع لأنه حين ما كان مساويا كان ممتنع الحصول، فحين ما صار مرجوحا فلا يُمكن وقوعه كان أولى، ومتى صار الطرف المرجوح ممتنع الحصول صار الطرف الراجح واجب الحصول لاستحالة الخروج عن طرفي النقيض."⁽⁹³⁾

وهذا الدليل صحيح بناءً على استحالة تحقق المرجوح وهي بديهية، إذ الماهية الممكنة من حيث هي هي تحتاج في وجودها إلى وجود مؤثر خارج لعدم دخول الوجود في الماهية، فهي متساوية إلى الوجود والعدم بحسب ذاتها، فلا تكفي الماهية لتحقيق وجودها لسبب ذلك التساوي، فامتنع الوجود ما دام التساوي لم يفسد من خارج، فإذا أوجب التساوي امتناع الوجود فالكون مرجوحا أولى بأن يكون ممتنع الوجود بالضرورة، فإذا كان طرف ممتنعا فالطرف الآخر واجب لاستحالة رفع النقيضين وهما الوجود والعدم.

وأما الإمام الرازي فذكر هذا الدليل في الباب الرابع من المباحث المشرقية تحت عنوان "الفصل الحادي عشر في أن الممكن ما لم يصر واجبا لم يوجد" بنفس العبارات تماما،⁽⁹⁴⁾ فالعجب من الجرجاني أنه رفض دلالة قول الإمام على قاعدة الإيجاب مع وضوح العنوان، حيث قال في تفسير نقل مبارك شاه عن الإمام:

"واعلم أن ما نقله عن الإمام إنما يدل على تقدير صحته على أن الممكن يجب وجوده عند العلة التامة لا على أنه ما لم يجب لم يوجد."⁽⁹⁵⁾

أنا أقول إنه لا يخفى أن عبارة الإمام تدل على قاعدة الإيجاب خلافا لتفسير الجرجاني، لأن الإمام صرح باستحالة تحقق المرجوح ووجوب تحقق الراجح، وذلك بعينه قاعدة الإيجاب، على أن الإمام بعد بضعة سطور من تلك العبارات ذكر قاعدة الإيجاب تصريحاً، حيث قال: "وذلك لما بينا أنه ما لم يخرج عن حد التساوي ولم يدخل في حد الوجوب استحال أن يعرض له الوجود."⁽⁹⁶⁾

وهذا تصريح من الإمام في خصوص قاعدة الإيجاب، فمنشأ غلط تفسير الجرجاني ربما عدم اطلاعه على عبارات الإمام في المباحث المشرقية، وعبارة الجرجاني "على تقدير صحته" تُشعر ذلك، على أن بعض العبارات الأخرى من الإمام في مؤلفاته الأخرى خصوصاً غير المطولات مثل المحصل تُشعر نقيض القول بقاعدة الإيجاب كالقول بجواز الترجيح بلا مرجح،⁽⁹⁷⁾ فربما منشأ غلطه كان علمه بتلك العبارات مع عدم علمه بالعبارات المذكورة في المباحث المشرقية ومطولاته كالمطالب العالية.⁽⁹⁸⁾

نعم، بعض المتكلمين كشمس الدين السمرقندي صرح بالقول بجواز تحقق المرجوح عن علته احترازاً عن بعض المشاكل النقلية المتعلقة بإرادة الله تعالى على زعمهم⁽⁹⁹⁾ ولكن الأدلة العقلية إذا تمت يجب تأويل المنقولات والدلائل الوضعية بحسب تلك الأدلة العقلية، على أن ظواهر الأدلة النقلية ليست على نمط واحد.

المطلب الثالث: تخلف المعلول عن علته التامة مستحيل:

لما ثبت أن ما لم يجب وجوده لم يوجد، وأن ما وجب وجوده وجد، ثبت أن المعلول لا يتخلف عن علته التامة قطعاً.⁽¹⁰⁰⁾

وبيانه أن العلة التامة إذا وجدت وجد المعلول من غير توقف، وإن توقف وجود المعلول فهذا يعني أن العلة التامة غير موجودة بعد، فلا يدخل بين العلة التامة وبين معلولها فاصلة على الإطلاق، وهو المعنى من استحالة تخلف المعلول عن علته التامة. وبعبارات أخرى، لا يجوز أن تكون العلة قبل معلولها قبلية لا توجد مع البعدية، أي قبلية فاصلة عن البعدية، أي قبلية مغايرة للبعدية، بل يجب أن يوجد معا. ذلك لأنه لو وجدت العلة، ولم يوجد المعلول بعد، ثم وجد المعلول في بعدية لا توجد مع القبليّة، لكان عدم المعلول مع وجوب وجوده ممكنا مدة ما، وهو محال، لأن قاعدة الإيجاب توجب وجود المعلول حال وجود العلة، فلما وجدت العلة وجب وجود المعلول، فإن توقف وجود المعلول مع وجود علته مدّة ما فهذا يعني أن عدم المعلول مع وجود علته التامة ممكن، وقد أثبتنا بطلانه، فثبت أنه متى وجدت العلة وجد معلولها قطعاً، فثبت أن المعلول لا يتخلف عن علته التامة على الإطلاق.

ومثاله أن اثنين زائد اثنين يساوي أربعة، فالقسم الأول وهو "اثنين زائد اثنين" في مثابة العلة، والقسم الثاني وهو "أربعة" في مثابة المعلول، فعلى هذا لا يدخل بين "اثنين زائد اثنين" وبين "أربعة" فاصلة، وإلا لجاز أن يقال إن اثنين زائد اثنين يساوي أربعة بعد دقيقة مثلا لا قبلها، مع أن حصوله ليس بعد مدة، بل دفعة مع وجود القسم الأول مباشرة من دون دخول فاصلة، وهذا المثال للتقريب فقط.

علاوة على ذلك كله، تبين مما سبق أن العلة علة لبقاء وجود المعلول كما هي علة لحصول وجوده، فإذا عدمت العلة التي توقّر للمعلول وجوده عدّم المعلول من دون توقف أيضا، لأنه لو توقف وبقي في الوجود مدة لكان وجوده مع عدم علته، وعلى هذا التقدير لو أمكن وجود المعلول مع عدم علته -ولو كان مدة قصيرة- لكان وجوده ممكنا من دون علته التامة مدة ما، لكننا قد أثبتنا أن عدم العلة علة لعدم المعلول، فمن المستحيل أن يكون الشيء الذي تحققت علة عدمه في نفس الأمر موجودا، فيجب عدم المعلول مع عدم علته من دون توقف أصلا.

وقد يُسأل هنا سؤال كما أشار إليه وأجاب عنه الشيخ الرئيس ابن سينا في إلهيات الشفاء⁽¹⁰¹⁾ وهو أن البناء مثلا علة للبناء، لكنه إذا مات لم يعدم البناء، فإذا لا يجب عدم المعلول مع عدم علته التامة، وكذلك الحال في الأب والابن، فيبقى الابن على قيد الحياة بعد موت أبيه مع أن الأب علة للابن.

فمنشأ هذا الوهم سوء فهم معنى العلة والمعلول، واستخدامهما خارج الاصطلاح باستخدام عامي، فالجواب أن العلة التامة للبناء ليس البناء بل البناء محرك الأجسام المخصوصة فقط، وأما العلة التامة فهي اجتماع تلك الأجسام بهيأة مخصصة لذلك البناء، وإذا تم اجتماع تلك الأجسام والهيأة تم البناء، وإذا تغير شيء من تلك الأجسام والهيأة لم يبق البناء السابق بل صار بناء أخرى، وربما لا يبقى بناء لكثرة التغير، فبما أن البناء ليس بداخل في تلك الأجزاء المادية والصورية التي هي العلة التامة للبناء بل هو كان محركها فقط، فلا يقدر عدمه في وجود البناء، وكذلك الحال في مثال الأب والابن كما لا يخفى.⁽¹⁰²⁾

الخاتمة:

توصلت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج وهي كالآتي:

- (1) الوجود المطلق هو المفهوم العام المشترك بين كل الموجودات، وهو أول المفاهيم وأعمها بحسب الصدق، إذ هو صادق على كل الموجودات، فمن الضروري أن يكون الخطوة الأولى في تأسيس المباني العقلية لمسألة واجب الوجود.
- (2) سلك فلاسفة الإسلام لتحقيق أدلة وجود واجب الوجود وتوحيده وصفاته الكمالية وأفعاله المحكمة خطوات خمس، وهي مبحث الوجود المطلق ومبحث الماهية المطلقة ومبحث قواعد المنطق ومبحث تقسيم الوجود إلى الواجب والممكن، ومبحث علاقة العلة بالمعلول، وهذه الخطوات ضرورية الترتيب، فلا تقوم مسألة واجب الوجود إلا بها، لكن هذا المنهج ليس بضروري لكل مؤمن، بل يكفي أن يعلمه الفلاسفة والمتكلمون لإحكام العقائد والحقائق.
- (3) تقوم نظرية العلية عند فلاسفة الإسلام على قواعد ثلاث، وهي أن سبب حاجة المعلول إلى مؤثر هو إمكان المعلول، وأن ما لم يجب الممكن عن علته لم يوجد، وأن تخلف المعلول عن علته التامة محال، إلا أنهم لم يقولوا بقدوم العالم واضطرار الخالق كما قال فلاسفة اليونان من القدم الذاتي للعالم وعدم الإرادة للخالق، بل العالم مخلوق وواجب الوجود مختار عند فلاسفة الإسلام.
- (4) منهج الفلاسفة المسلمين والمتكلمين منهج يستحق الاستفادة والاعتبار والتحقيق في مسألة واجب الوجود، فعلى الباحث أن يستفيد منهم جميعاً من دون تعصب، لكن هذا مع مراعاة الحقائق الدينية والعقائد الإسلامية، فعلى الباحث أن يأخذ المناسب للحق ويترك المخالف له، وهو الأليق لمن يسلك طريق الحق، ونسأل الله التوفيق.

المصادر والمراجع

1. أثير الدين الأهري، كشف الحقائق في تحرير الدقائق، إسطنبول: مكتبة جانتاي، ٢٠٠١.
2. أثير الدين الأهري، هداية الحكمة، كراتشي: مكتبة المدينة، ٢٠١٩.
3. بهمنيار، التحصيل، تهران: مؤسسة انتشارات دانشگاه، ١٣٧٥.
4. التفتازاني، شرح العقائد النسفية، دمشق: دار التقوى، ٢٠٢٠.
5. التفتازاني، شرح المقاصد، إسطنبول: مؤسسة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠١٩.
6. ابن رشد، شرح الميافيزيقا لأرسطوطاليس، إسطنبول: مكتبة ليترا، ٢٠٠٤.
7. السهروردي، حكمة الإشراق، تحقيق: نجفقلي حبيبي، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدر، ١٣٩٢.
8. السهروردي، كتاب المقاومات، إسطنبول: مكتبة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠٢٠.
9. السيد الشريف الجرجاني، حاشية على شرح مباركشاه البخاري على حكمة العين، القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية، ٢٠١٣.

10. ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ٢٠١٣.
11. ابن سينا، الإشارات والتنبيهات، تحقيق: مجتبى الزارعي، قم: مؤسسة بوستان كتاب، ط ٣، ١٣٨١.
12. ابن سينا، كتاب النجاة، بيروت: دار الآفاق الجديدة، ١٩٨٥.
13. شمس الدين السمرقندي، الصحائف الإلهية، تحقيق: الدكتور أحمد عبد الرحمان الشريف، بلا تاريخ.
14. الطبطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ٣٣، ١٤٤٠.
15. الطبطبائي، نهاية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ١٠، ١٤٤٠.
16. الفارابي، إحصاء العلوم، بيروت: المكتبة العصرية، ٢٠١٢.
17. الفارابي، المدينة الفاضلة، إسطنبول: مكتبة ليترا، ٢٠١٨.
18. فخر الدين الرازي، المباحث المشرقية، قم: مكتبة بیدار.
19. فخر الدين الرازي، المحصل، إسطنبول: مكتبة كلاسيك، ٢٠١٩.
20. قطب الدين الرازي، حاشية على شرح الإشارات والتنبيهات، قم: النشر البلاغة، ١٤٣٥.
21. قطب الدين الشيرازي، شرح حكمة الإشراق، تحقيق: نجفلي حبيبي، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدر، ١٣٩٢.
22. قول أحمد، حاشية على الفوائد الفنارية لملا الفناري، إسطنبول: المكتبة الهاشمية، ٢٠١٢.
23. مبارك شاه البخاري، شرح حكمة العين، القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية، ٢٠١٣.
24. ملا صدر، الحكمة المتعالية في الأسفار الأربعة العقلية، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدر، ١٤٤٠.
25. ملا صدر، شرح الإلهيات لابن سينا، بيروت: مؤسسة التاريخ العربي، ٢٠٠٧.
26. ملا الفناري، الفوائد الفنارية، إسطنبول: المكتبة الهاشمية، ٢٠١٢.
27. نجم الدين الكاتبي، الرسالة الشمسية، إسطنبول: مكتبة ليترا، ٢٠١٧.
28. نجم الدين الكاتبي، حكمة العين، إسطنبول: مؤسسة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠١٦.
29. نصير الدين الطوسي، تجريد الاعتقاد، تهران: مكتب الأعلام الإسلامي، ١٤٠٧.
30. نصير الدين الطوسي، شرح الإشارات والتنبيهات، قم: النشر البلاغة، ١٤٣٥.

الهوامش:

- ¹ انظر: ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ٢٠١٣، ج ١، ص ١٠-١١.
- ² انظر: المرجع السابق، ج ١، ص ١٢.
- ³ ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ٢٠١٣، ج ١، ص ٢٨.
- ⁴ انظر: فخر الدين الرازي، المباحث المشرقية، قم: مكتبة بیدار، ج ١، ص ١١.
- ⁵ نجم الدين الكاتبي، حكمة العين، إسطنبول: مؤسسة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠١٦، ص ٥٥.
- ⁶ انظر: ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ٢٠١٣، ج ١، ص ١٤.
- ⁷ انظر: الفارابي، إحصاء العلوم، بيروت: المكتبة العصرية، ٢٠١٢، ص ٦٤.
- ⁸ انظر: بهمنيار، التحصيل، تهران: مؤسسة انتشارات دانشگاه، ١٣٧٥، ص ٢٧٩.
- ⁹ انظر: فخر الدين الرازي، المباحث المشرقية، قم: مكتبة بیدار، ج ١، ص ٢٢.
- ¹⁰ انظر: أنير الدين الأبهري، كشف الحقائق في تحرير الدقائق، إسطنبول: مكتبة جانتاي، ٢٠٠١، ص ٢٤١.

- ¹¹ انظر: نصير الدين الطوسي، تجريد الاعتقاد، تهران: مكتب الأعلام الإسلامي، ١٤٠٧، ص ١٠٥.
- ¹² انظر: نجم الدين الكاتبي، حكمة العين، إسطنبول: مؤسس الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠١٦، ص ٥٥.
- ¹³ انظر: ملا صدرا، الحكمة المتعالية في الأسفار الأربعة العقلية، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدرا، ١٤٤٠، ج ١، ص ٢٧.
- ¹⁴ انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ٣٣، ١٤٤٠، ص ٥.
- ¹⁵ انظر: فخر الدين الرازي، المباحث المشرقية، قم: مكتبة بيدار، ج ١، ص ١٨.
- ¹⁶ ملا الفناري: هو شمس الدين محمد بن حمزة، وهو من علماء الماتريدية الصوفيين، كان تلميذاً للمبارك شاه، ومن أشهر كتبه مصباح الأنس في علم التصوف والفوائد الفنارية في علم المنطق، مات ملا الفناري في سنة ٨٣٤ هجري.
- ¹⁷ انظر: ملا الفناري، الفوائد الفنارية، إسطنبول: المكتبة الهاشمية، ٢٠١٢، ص ١٢.
- ¹⁸ انظر: نجم الدين الكاتبي، حكمة العين، إسطنبول: مؤسسة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠١٦، ص ٥٧.
- ¹⁹ فخر الدين الرازي، المباحث المشرقية، قم: مكتبة بيدار، ج ١، ص ٢٢-٢٣.
- ²⁰ انظر: ابن سينا، الإشارات والتنبيهات، تحقيق: مجتبى الزارعي، قم: مؤسسة بوستان كتاب، ط ٣، ١٣٨١، ص ٢٧٦.
- ²¹ انظر: نصير الدين الطوسي، تجريد الاعتقاد، تهران: مكتب الأعلام الإسلامي، ١٤٣٠، ص ١٠٥.
- ²² انظر: فخر الدين الرازي، المباحث المشرقية، قم: مكتبة بيدار، ج ١، ص ١١.
- ²³ انظر: أثير الدين الأبهري، كشف الحقائق في تحرير الدقائق، إسطنبول: مكتبة جانتاي، ٢٠٠١، ص ٢٥١.
- ²⁴ انظر: ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ٢٠١٣، ج ١، ص ٢٣.
- ²⁵ انظر: ملا صدرا، شرح الإلهيات لابن سينا، بيروت: مؤسسة التاريخ العربي، ٢٠٠٧، ج ١، ص ١٢٩.
- ²⁶ ملا صدرا، الحكمة المتعالية في الأسفار الأربعة العقلية، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدرا، ١٤٤٠، ج ١، ص ٣١-٣٢.
- ²⁷ انظر: ابن رشد، شرح الميتافيزيقا لأرسطوطاليس، إسطنبول: مكتبة ليترا، ٢٠٠٤، ص ٥٤.
- ²⁸ انظر: السهروردي، حكمة الإشراق، تحقيق: نجفقلي حبيبي، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدرا، ١٣٩٢، ج ١، ص ٤١.
- ²⁹ انظر: نصير الدين الطوسي، شرح الإشارات والتنبيهات، قم: النشر البلاغة، ١٤٣٥، ج ٣، ص ٦٦-٦٧.
- ³⁰ انظر: ابن سينا، الإشارات والتنبيهات، تحقيق: مجتبى الزارعي، قم: مؤسسة بوستان كتاب، ط ٣، ١٣٨١، ص ٢٧٦.
- ³¹ انظر: نجم الدين الكاتبي، حكمة العين، إسطنبول: مؤسسة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠١٦، ص ٦٩.
- ³² انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ٣٣، ١٤٤٠، ص ٧٣.
- ³³ انظر: ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ٢٠١٣، ج ١، ص ٢٩-٣٠.
- ³⁴ انظر: بهمنيار، التحصيل، تهران: مؤسسة انتشارات دانشگاه، ١٣٧٥، ص ٢٨١.
- ³⁵ نظر: التفاتزاني، شرح العقائد النسفية، دمشق: دار التفوى، ٢٠٢٠، ص ١٠٧.
- ³⁶ انظر: نصير الدين الطوسي، تجريد الاعتقاد، تهران: مكتب الأعلام الإسلامي، ١٤٣٠، ص ١٢١.
- ³⁷ انظر: بهمنيار، التحصيل، تهران: مؤسسة انتشارات دانشگاه، ١٣٧٥، ص ٢٨١.
- ³⁸ انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ٣٣، ١٤٤٠، ص ١٤-١٧.
- ³⁹ انظر: الطباطبائي، نهاية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ١٠، ١٤٤٠، ج ١، ص ٢٧.
- ⁴⁰ انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ٣٣، ١٤٤٠، ص ١٤.
- ⁴¹ انظر: ابن سينا، الإشارات والتنبيهات، تحقيق: مجتبى الزارعي، قم: مؤسسة بوستان كتاب، ط ٣، ١٣٨١، ص ٢٢٢.
- ⁴² انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ٣٣، ١٤٤٠، ص ٥٩.
- ⁴³ انظر: الفارابي، المدينة الفاضلة، إسطنبول: مكتبة ليترا، ٢٠١٨، ص ٥٣-٥٥.
- ⁴⁴ الأين من المقولات العشر عند فلاسفة الإسلام، وهو إضافة الشيء إلى مكانه.
- ⁴⁵ انظر: الطباطبائي، نهاية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ١٠، ١٤٤٠، ج ١، ص ٢٧.

- ⁴⁶ انظر: ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ١٣٠٢، ج ١، ص ٢٩.
- ⁴⁷ انظر: المرجع السابق، ج ١، ص ٤٧.
- ⁴⁸ انظر: بهمنيار، التحصيل، تهران: مؤسسة انتشارات دانشكاه، ١٣٧٥، ص ٢٩١-٢٩٢.
- ⁴⁹ انظر: قطب الدين الشيرازي، شرح حكمة الإشراق، تحقيق: نجفقلي حبيبي، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدر، ١٣٩٢، ج ١، ص ٥٣.
- ⁵⁰ انظر: ملا صدرا، شرح الإلهيات لابن سينا، بيروت: مؤسسة التاريخ العربي، ٢٠٠٧، ج ١، ص ١٨٢-١٨٤.
- ⁵¹ بهمنيار: هو أبو الحسن بهمنيار بن مرزويان الأذربيجاني، وهو من فلاسفة المشاء ومن أشهر طلاب ابن سينا، وأشهر كتابه كتاب التحصيل في المنطق والفلسفة، شرح فيه فلسفة ابن سينا على طريقة منظمة، ومات في سنة ٤٥٨ هجري.
- قطب الدين الشيرازي: هو قطب الدين محمود بن مسعود بن مصلح الشيرازي الشافعي، وهو من علماء الإشراق، نصير الدين الطوسي كان أستاذه، وقطب الدين الرازي كان تلميذه، وله شرح حكمة الإشراق للسهروردي، وذلك الشرح يعد من أهم شروح حكمة الإشراق، ومات في سنة ٧١٠ هجري.
- ملا صدرا: هو ملا صدر الدين محمد بن إبراهيم بن يحيى الشيرازي، وهو من كبار فلاسفة الإسلام، أسس مدرسة مستقلة باسم الحكمة المتعالية بمجزمذاهب المشائين والإشراقين والمتكلمين والصوفية، وله كتب كثيرة أشهرها الحكمة المتعالية في الأسفار الأربعة العقلية، هذا الكتاب كتاب يحتوي كل مسائل الفلسفة بتسعة مجلدات، ومات ملا صدرا في سنة ١٠٥٠ هجري.
- ⁵² ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ١٣٠٢، ج ١، ص ٤٧.
- ⁵³ قطب الدين الشيرازي، شرح حكمة الإشراق، تحقيق: نجفقلي حبيبي، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدر، ١٣٩٢، ج ١، ص ٥٣.
- ⁵⁴ انظر: المرجع السابق، ج ١، ص ٥٢.
- ⁵⁵ وهي أن النفي والإثبات لا يجتمعان ولا يرتفعان.
- ⁵⁶ ملا صدرا، شرح الإلهيات لابن سينا، بيروت: مؤسسة التاريخ العربي، ٢٠٠٧، ج ١، ص ١٨٤.
- ⁵⁷ قصده العقول المجردة الموجودة في الخارج كجوهر.
- ⁵⁸ ملا صدرا، الحكمة المتعالية في الأسفار الأربعة العقلية، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدر، ١٤٤٠، ج ١، ص ٣٣.
- ⁵⁹ وهي أوائل قواعد المنطق، أما قاعدة العينية فهي كون الشيء نفسه، وأما قاعدة الغيرية فهي عدم كون الشيء غيره، وأما قاعدة استحالة الشق الثالث فهي كون الشيء إما (أ) وإما نقيض (أ)، فلا شق ثالث هنا.
- ⁶⁰ وهو أحد الآلهة التي اعتقد بها اليونان القديم.
- ⁶¹ انظر: نجم الدين الكاظمي، الرسالة الشمسية، إسطنبول: مكتبة ليترا، ٢٠١٧، ص ١٠١.
- ⁶² انظر: قول أحمد، حاشية على الفوائد الفنارية لملا الفناري، إسطنبول: المكتبة الهاشمية، ٢٠١٢، ص ٥٦-٥٧.
- ⁶³ انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ٣، ١٤٤٠، ص ٧٣-٧٤.
- ⁶⁴ انظر: ملا الفناري، الفوائد الفنارية، إسطنبول: المكتبة الهاشمية، ٢٠١٢، ص ٦٦.
- ⁶⁵ انظر: السهروردي، حكمة الإشراق، تحقيق: نجفقلي حبيبي، تهران: بنیاد حکمت اسلامی صدر، ١٣٩٢، ج ١، ص ١٦٦-١٦٧.
- ⁶⁶ ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ١٣٠٢، ج ١، ص ٣٥.
- ⁶⁷ انظر: أثير الدين الأبهري، هداية الحكمة، كراتشي: مكتبة المدينة، ٢٠١٩، ص ١٠٥.
- ⁶⁸ انظر: ابن سينا، الإشارات والتنبيهات، تحقيق: مجتبى الزارعي، قم: مؤسسة بوستان كتاب، ط ٣، ١٣٨١، ص ٢٢٢.
- ⁶⁹ انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط ٣، ١٤٤٠، ص ٥٩.
- ⁷⁰ انظر: الفارابي، المدينة الفاضلة، إسطنبول: مكتبة ليترا، ٢٠١٨، ص ٥٣-٥٥.
- ⁷¹ انظر: ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط ٢، ١٣٠٢، ج ١، ص ٣٥.
- ⁷² انظر: أثير الدين الأبهري، هداية الحكمة، كراتشي: مكتبة المدينة، ٢٠١٩، ص ١٠٤-١٠٥.
- ⁷³ انظر: الفارابي، المدينة الفاضلة، إسطنبول: مكتبة ليترا، ٢٠١٨، ص ٣١-٣٣.
- ⁷⁴ انظر: ابن سينا، كتاب النجاة، بيروت: دار الافاق الجديدة، ١٩٨٥، ص ٢٤٩.

- ⁷⁵ انظر: نجم الدين الكاتبي، حكمة العين، إسطنبول، مؤسسة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠١٦، ص ١٠٣.
- ⁷⁶ انظر: المرجع السابق، ص ١٠١.
- ⁷⁷ انظر: المرجع السابق، ص ١٠٥.
- ⁷⁸ انظر: المرجع السابق، ص ٩٩.
- ⁷⁹ انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط٣، ١٤٤٠، ص ٦٧.
- ⁸⁰ مبارك شاه البخاري: هو ميرك شمس الدين محمد بن مبارك شاه البخاري، وهو من علماء الماتريدية، كان تلميذاً لقطب الدين الرازي، وأشهر كتابه شرح حكمة العين لنجم الدين الكاتبي في الفلسفة الإسلامية، هذا الشرح يعد من أهم الشروح على حكمة العين حتى كتب السيد الشريف الجرجاني حاشية عليه، ومن أشهر طلابه الجرجاني وملا الفناري، ومات مبارك شاه في سنة ٧٨٤ هجري.
- ⁸¹ مبارك شاه البخاري، شرح حكمة العين، القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية، ٢٠١٣، ج ١، ص ١٧٣-١٧٤.
- ⁸² انظر: ابن سينا، كتاب النجاة، بيروت: دار الأفاق الجديدة، ١٩٨٥، ص ٢٦٢-٢٦٣.
- ⁸³ انظر: أثير الدين الأبهري، كشف الحقائق في تحرير الدقائق، إسطنبول: مكتبة جانتاي، ٢٠٠١، ص ٢٨٧.
- ⁸⁴ ابن سينا، كتاب النجاة، بيروت: دار الأفاق الجديدة، ١٩٨٥، ص ٢٦٢-٢٦٣.
- ⁸⁵ انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط٣، ١٤٤٠، ص ٧٣.
- ⁸⁶ انظر: المرجع السابق، ص ١١٢.
- ⁸⁷ انظر: التفنازاني، شرح المقاصد، إسطنبول: مؤسسة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠١٩، ص ٢٢٧.
- ⁸⁸ انظر: قطب الدين الرازي، حاشية على شرح الإشارات والتنبيهات، قم: النشر البلاغة، ١٤٣٥، ج ٣، ص ٨٢-٨١.
- ⁸⁹ أثير الدين الأبهري، كشف الحقائق في تحرير الدقائق، إسطنبول: مكتبة جانتاي، ٢٠٠١، ص ٢٩٦.
- ⁹⁰ السهروردي، كتاب المقاومات، إسطنبول: مكتبة الآثار المخطوطة لتركيا، ٢٠٢٠، ص ٣٦٣.
- ⁹¹ انظر: الطباطبائي، بداية الحكمة، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، ط٣، ١٤٤٠، ص ١١٢-١١٣.
- ⁹² ابن سينا، كتاب النجاة، بيروت: دار الأفاق الجديدة، ١٩٨٥، ص ٢٦٣.
- ⁹³ مبارك شاه البخاري، شرح حكمة العين، القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية، ٢٠١٣، ج ١، ص ١٧٣-١٧٤.
- ⁹⁴ انظر: فخر الدين الرازي، المباحث المشرقية، قم: مكتبة بيدار، ج ١، ص ١٣١.
- ⁹⁵ السيد الشريف الجرجاني، حاشية على شرح مباركشاه البخاري على حكمة العين، القاهرة: مكتبة الثقافة الدينية، ٢٠١٣، ج ١، ص ١٧٤.
- ⁹⁶ فخر الدين الرازي، المباحث المشرقية، قم: مكتبة بيدار، ج ١، ص ١٣٢.
- ⁹⁷ انظر: فخر الدين الرازي، المحصل، إسطنبول: مكتبة كلاسيك، ٢٠١٩، ص ١٤٤.
- ⁹⁸ انظر: فخر الدين الرازي، المطالب العالية من العلم الإلهي، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٩٩٩، ج ١، ص ٦٦-٣٥.
- ⁹⁹ انظر: شمس الدين السمرقندي، الصحناء الإلهية، تحقيق: الدكتور أحمد عبد الرحمان الشريف، بلا تاريخ، ص ٣٤٣.
- ¹⁰⁰ انظر: أثير الدين الأبهري، كشف الحقائق في تحرير الدقائق، إسطنبول: مكتبة جانتاي، ٢٠٠١، ص ٢٩٥.
- ¹⁰¹ انظر: ابن سينا، كتاب الشفاء قسم الإلهيات، إسطنبول: مكتبة ليترا، ط٢، ٢٠١٣، ج ٢، ص ٩.
- ¹⁰² انظر: المرجع السابق، ج ٢، ص ٩-١٠.

قاعدة

(كل ما ورد به الشرع مطلقاً ولا ضابط له فيه ولا في اللغة يرجع فيه الى العرف)
دراسة أصولية تطبيقية

د. محمود محمد المعاينة*

تاريخ قبول البحث: 2023/11/1م

تاريخ وصول البحث: 2023/9/19م

الملخص

جاءت هذه الدراسة لتساهم في الدراسات والبحوث المتعلقة بالقواعد الفقهية، ولتسليط الضوء على هذه القاعدة المهمة، حيث اتبعت المنهج الاستقرائي التحليلي، وكذلك تناولت هذه القاعدة بالتفصيل من حيث بيان حقيقة القاعدة وحجيتها والاستثناءات الواردة عليها والألفاظ ذات الصلة وذكر أنواع العرف وربطها بالجانب التطبيقي، وكان المطلب الأخير الجانب التطبيقي حيث ذكرت فيه ثلاثة تطبيقات متنوعة. وقد خلص البحث إلى نتائج أهمها أنه عند عدم وجود محدد في الشرع أو في اللغة نرجع إلى العرف لضبطه وتحديده وأن العرف له اعتباره عند العلماء من تخصيص العام وتقييد المطلق وأنه مصدر من مصادر التشريع الإسلامي.

كلمات مفتاحية: الضابط، العرف، اللغة، الشرع

* أستاذ مشارك، كلية الشريعة، جامعة مؤتة.

The Rule (What Is Not Governed by Sharia Law and Language is Subject to Convention): A Fundamentalist Applied Study

ABSTRACT

This study contributes to the existing studies devoted to Jurisprudential rules. The current study addresses this rule (i.e. what is not governed by Sharia Law and Language is subject to Convention) and followed the inductive and analytical approach, focusing on the truth of the rule, its validity, exceptions to this rule, relevant diction, types of convention, and its relatedness to the practical side. The last section was the practical aspect, in which it mentioned three diverse applications.

The research revealed some results, the most important of which is that when there is no determinant in Sharia law or in the language, we return to convention to control and define it, and that convention has its consideration among scholars in terms of specifying the general and restricting the absolute, and that it is a source of Islamic legislation.

Keywords: Rule, convention, language, law

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين الحمد لله حمداً يوافي نعمه والصلاة والسلام على سيدنا وقائدنا وأسوتنا محمد بن عبد الله عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم وبعد.

إن فهم القواعد الفقهية وتطبيقها وحفظها يساهم في مساعدة المجتهد والفقيه في تنمية الملكية الفقهية ولأنها تجمع بين المتشابهات وتفرق بين المختلفات، فلها دور مهم في تنظيم الفروع الفقهية لأنها حكم كلي ينطبق على جميع الجزئيات التي تنطوي تحتها وكما أنها تساعد في إدراك مقاصد الشريعة الإسلامية وأسرارها، جاءت هذه الدراسة لتبين وتبرز للقارئ ولطالب العلم قاعدة مهمة يبني عليها كثير من الأحكام بل هي المرجع عند تعذر النص فكانت دراستي بعنوان (قاعدة كل ما لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف وتطبيقاتها)، وسبب كتابتي حول هذه القاعدة:

أنه في حدود اطلاعي لم أجد من أفردوا بالبحث بشكل مستقل فأردت إبرازها وبيان مدى أهميتها وربطها بالجانب التطبيقي.

أهمية الدراسة:

تأتي أهمية الدراسة من خلال النقاط الآتية

- 1- تسليط الضوء على هذه القاعدة المهمة التي اعتنى بها الفقهاء واعتمدوا عليها في كثير من الأحكام.
 - 2- ولما لها من أهمية كبيرة في ضبط كثير من الأحكام التي لم تضبط في الشرع ولا اللغة 3- بيان مدى تحققها في التطبيقات القديمة والمعاصرة
- مشكلة الدراسة:
- تكمن مشكلة الدراسة في بيان القاعدة بشكل مستقل وذلك من خلال الإجابة عن الأسئلة الآتية:

1- ما حقيقة القاعدة؟

2- ما الاستثناءات الواردة على هذه القاعدة.

3- ما أبرز التطبيقات الواردة على هذه القاعدة.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى ما يأتي:

- 1- بيان حقيقة القاعدة من حيث المعنى الإفرادي والإجمالي.

2- بيان أهم الاستثناءات على القاعدة.

3- بيان بعض التطبيقات على هذه القاعدة.

منهج الباحث:

اتبعت المنهج الاستقرائي التحليلي في تتبع القاعدة من كتب القواعد الفقهية وبيان حجتها.

الدراسات السابقة:

في حدود اطلاعي لم أجد من أفرد القاعدة بالكتابة المستقلة إلا أن هنالك عددا من العلماء والباحثين ذكروها في كتبهم وليس بشكل مستقل إلا أنه هنالك بعض الدراسات المعاصرة أذكر منها على سبيل المثال:

1- القواعد الأصولية الحاكمة لإعمال العرف، د. محمود صالح جابر، بحث منشور في مجلة المنارة، مجلد 10 عدد 1، ذكر القاعدة وبيّن المعنى الإجمالي لها، ولكنه لم يبرز الجانب التطبيقي وحجتها، بينما دراستي جاءت بشكل مفصل من حيث بيان حقيقة القاعدة وحجتها وألفاظها والاستثناءات الواردة عليها وأيضاً كان هنالك المبحث الأخير للجانب التطبيقي.

2- القواعد الأصولية التي تبنى على العرف وأثرها في الفروع، إكرام، يوسف البشير علي رسالة ماجستير، جامعة أم درمان، لم يذكر الباحث القاعدة ضمن القواعد التي ذكر، بينما دراستي جاءت بشكل مفصل من حيث بيان حقيقة القاعدة وحجتها وألفاظها والاستثناءات الواردة عليها وأيضاً كان هنالك المبحث الأخير للجانب التطبيقي.

3- القواعد الأصولية المتعلقة بالعرف وتطبيقاتها في صيغ الاستثمار، صالح محمود جابر، مجلة الدراسات علوم الشريعة والقانون مجلد 44 العدد الأول 2017، لم يذكر الباحث القاعدة من ضمن القواعد المدروسة بينما دراستي جاءت بشكل مفصل من حيث بيان حقيقة القاعدة وحجتها وألفاظها والاستثناءات الواردة عليها وأيضاً كان هنالك المبحث الأخير للجانب التطبيقي.

4- تقييد المطلق بالعرف دراسة أصولية تطبيقية، محمود محمد المعاينة، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات سلسلة العلوم الاجتماعية والإنسانية مجلد 34 عدد 6 لسنة 2019، تكلم الباحث عن هذه القاعدة من حيث مجالات أعمال العرف ولم يقدّم بدراستها بالتفصيل إنما أشار إليها إشارة فقط، بينما دراستي جاءت بشكل مفصل من حيث بيان حقيقة القاعدة

وحجبتها وألفاظها والاستثناءات الواردة عليها وأيضا كان هنالك المبحث الاخير للجانب
التطبيقي.

خطة الدراسة:

وقد اشتملت الدراسة على مقدمة ومبحثين وخاتمة:

المبحث الأول: بيان حقيقة القاعدة وألفاظها وحجبتها والاستثناءات الواردة عليها

المطلب الأول: بيان المعنى الإفرادي والإجمالي للقاعدة

الفرع الأول: المعنى الإفرادي للقاعدة

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة

المطلب الثاني: وألفاظ القاعدة وحجبتها والاستثناءات الواردة عليها وأنواع العرف

الفرع الأول: الألفاظ الأخرى للقاعدة

الفرع الثاني: حجية القاعدة

الفرع الثالث: الاستثناءات الواردة على القاعدة

الفرع الرابع: أنواع العرف

المبحث الثاني: نماذج تطبيقية

المطلب الأول: المسألة الأولى: المرجع في اعتبار الأموال المكيلة أو الموزونة

الفرع الأول: مدى تحقق المعنى الاجمالي في المسألة

الفرع الثاني: مدى تحقق أنواع العرف في المسألة

المطلب الثاني: المسألة الثانية: النفقة الزوجية

الفرع الأول: مدى تحقق المعنى الاجمالي في المسألة

الفرع الثاني: مدى تحقق أنواع العرف في المسألة

المطلب الثالث: المسألة الثالثة: الحرز في السرقة

الفرع الأول: مدى تحقق المعنى الاجمالي في المسألة

الفرع الثاني: مدى تحقق أنواع العرف في المسألة

الخاتمة والتوصيات

المبحث الأول: بيان حقيقة القاعدة الإفرادية والإجمالية والألفاظ الأخرى للقاعدة وحجبتها:

المطلب الأول: بيان المعنى الإفرادي والإجمالي للقاعدة:

الفرع الأول: المعنى الإفرادي للقاعدة:

الشرع في اللغة: الشرعة بكسر الشين والشرع والشرعية مثله مأخوذ من الشريعة وهي مورد الناس للاستقاء، وسميت بذلك لوضوحها وظهورها وجمعها شرائع وشرع الله لنا كذا يشرعه أظهره وأوضحه⁽¹⁾.

الشرع اصطلاحاً: هي الانتمار بالتزام العبودية، وقيل: الشريعة: هي الطريق في الدين⁽²⁾. الضابط في اللغة اسم فاعل أصل الكلمة ضبط قال ابن فارس (ضبط) الضاد والباء والطاء أصل صحيح ضبط الشيء ضبطاً، والأضبط الذي يعمل بيديه جميعاً والضبط الحزم⁽³⁾. الضابط في الاصطلاح: حكم كلي ينطبق على الجزئيات⁽⁴⁾، إلا أنه يختلف عن القاعدة الفقهية فهو يتعلق في باب واحد وليس كالقاعدة تتعلق بأبواب مختلفة. اللغة لغة: اللغة أصلها لغى أو لغو جمعها لغى ولغات⁽⁵⁾، وذكرها الفيروز أبادي في مادة لغو بالواو، وجمعها على لغات ولغون⁽⁶⁾.

اللغة في الاصطلاح: هي ما يعبر بها كل قوم عن أغراضهم⁽⁷⁾. العرف لغة: تنابع الشيء متصلاً بعضه ببعض، ويأتي أيضاً بمعنى السكون والطمأنينة⁽⁸⁾. العرف في الاصطلاح: ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول⁽⁹⁾. الفرع الثاني: بيان المعنى الإجمالي للقاعدة:

هذه القاعدة من القواعد المبنية على أصل العرف الذي يعتبر أصلاً من أصول الشريعة ومصدرًا من مصادرها التشريعية، وهي تنفرد عن قاعدة العادة محكمة⁽¹⁰⁾. الألفاظ الموجودة في القرآن الكريم وفي السنة النبوية إذا علم تفسيرها من الشرع لا يجوز الاستدلال بأقوال أهل اللغة ولا غيرهم، لأن الشرع هو المحدد لذلك وهذا ما ذكره ابن تيمية حيث يقول: (ومما ينبغي أن يعلم أن الألفاظ الموجودة في القرآن والحديث، إذا عرف تفسيرها وما أريد بها من جهة النبي ﷺ لم يحتج في ذلك إلى الاستدلال بأقوال أهل اللغة ولا غيرهم، ولهذا قال الفقهاء: الأسماء ثلاثة أنواع نوع يعرف حده بالشرع، كالصلاة والزكاة ونوع يعرف حده باللغة؛ كالشمس والقمر، ونوع يعرف حده بالعرف كلفظ القبض)⁽¹¹⁾.

لذلك وردت بعض الألفاظ في نصوص الشارع، وقد علق على تحقق معانيها أحكام شرعية مع أن الشارع لم يبين لنا صراحة الضوابط التي تتحقق من خلال معاني تلك الألفاظ، يمكننا تطبيق الأحكام الشرعية المعلقة عليها، كما أنه لم يرد وضع لغوي يبين لنا مثل هذه الضوابط⁽¹²⁾، فهنا عند تعذر ضابط الشرع وضابط اللغة نرجع إلى ضابط العرف ومثل ذلك الحرز في السرقة:

فإن الشرع لم يحدده، ولا حتى اللغة لم تحدده، ولا يجوز أن يبقى دون ضابط، فكان دور العرف في ضبطه والقاعدة تنص على (كل ما لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف)⁽¹³⁾. ومن هنا لابد من تحديد الضباط في كل لفظ ورد في نصوص الشارع، إذا لم يكن لذلك اللفظ ضابط في الشرع ولا في اللغة، ضرورة تطبيق الحكم الشرعي الذي علق تطبيقه على تحقق معنى ذلك اللفظ، وهو ما يسميه الأصوليون تحقيق مناط الحكم ومن المعلوم أن العرف يعتبر أحد الطرق التي يمكن أن يسلكها المجتهد والفقيه لتحقيق ذلك المنطوق⁽¹⁴⁾، يقول ابن النجار في قاعدة العادة محكمة: (وضابطه: كل فعل رتب عليه الحكم ولا ضابط له في الشرع ولا في اللغة، كإحياء الموات والحرز في السرقة، والأكل من بيت الصديق...) ⁽¹⁵⁾، ويعلق ابن حجر على حديث هند بنت عتبة عندما شكت زوجها للنبي عليه الصلاة والسلام من أنه رجل شحيح فقال ﷺ: (خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف)⁽¹⁶⁾، فيقول والمراد بالمعروف القدر الذي عرف بالعادة أنه الكفاية وفيه اعتماد العرف في الأمور التي لا تحديد فيها من قبل الشرع⁽¹⁷⁾. وقد استدلت العلماء بهذه القاعدة على أن المطلق يقيد بالعرف، فعند إطلاق اللفظ ولا يوجد له محدد يرجع إلى العرف لضبطه حتى لا يبقى على إطلاقه.

ومن خلال ما سبق يمكن القول: إن محل قاعدتنا وأقصد هنا هل قاعدة (كل ما لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف) تقع مع وضع لغوي؟ أو وضع شرعي؟ أم أنها تأتي لمحل مسكوت عنه حيث لا ضابط في الشرع ولا في اللغة، فقاعدتنا تأتي في محل مسكوت عنه فلا تقابل معنى شرعياً أو حتى معنى لغوياً. ومثال ذلك العقد المطلق يحمل على عرف الناس وعاداتهم، ويرجع في موجهه إلى العرف⁽¹⁸⁾، وكذلك الحرز في السرقة فهو لم يحدد ولم يضبط في الشرع أو حتى في اللغة فجاء العرف لمحل مسكوت عنه لم يتعرض الشرع ولا اللغة في تحديده وضبطه، دون أن يقضي العرف على الوضع اللغوي أو حتى الوضع الشرعي.

المطلب الثاني: ألفاظ القاعدة وحجيتها والاستثناءات الواردة عليها وأنواع العرف:

الفرع الأول: الألفاظ الأخرى للقاعدة:

تنوع تعبير الفقهاء حول هذه القاعدة إلا أن جميع ما ذكره لا يخرج عن القاعدة التي نحن بصدد بحثها، ومن ذلك⁽¹⁹⁾:

- 1- كل ما لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف.
- 2- ما لم يتقدر في الشرع ولا في اللغة كان تقديره مأخوذاً من العرف.

3- كل ما ورد به الشرع مطلقاً ولا بد من تقديره، ولا تقدير له في الشرع ولا في اللغة، فالمرجع فيه إلى العرف والعادة.

4- ما لا حد له في اللغة ولا في الشرع يرجع فيه إلى العرف والعادة.

5- ما ليس له ضابط في اللغة ولا في الشرع يرجع فيه إلى العرف.

الفرع الثاني: حجية القاعدة:

هذه القاعدة موضوعها كما ذكرنا سابقاً عن ضبط الألفاظ عند تعذر الرجوع إلى الضبط في الشرع أو اللغة وهي تتكلم عن العرف، وبالتالي ما يستدل به في حجية العرف يمكن أن تستدل به على حجية هذه القاعدة وسوف أذكر بعض الأدلة على حجيتها.

1- قال تعالى: ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ﴾ (20).

يقول ابن العربي (الإنفاق ليس له تقدير شرعي، وإنما أحاله الله تعالى إلى العادة، وهي دليل أصولي بنى الله تعالى عليه الأحكام وربط به الحلال والحرام) (21)، يتضح من عبارة النص ومن منطوقه أن الإنفاق يرجع إلى العرف وهذا ما أكده قول ابن العربي بأنه لا تقدير للإنفاق في الشرع إنما مرجعه في ذلك للعرف والعادة.

2- قال تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (22).

وجه الاستدلال: أن الإنفاق على الزوجة يكون بما هو متعارف عليه في بلدها أو ممن هم حولها من النساء وفي ذلك يقول ابن كثير: (وعلى والد الطفل نفقة الوالدات وكسوتهن بالمعروف، أي: بما جرت به عادة أمثالهن في بلدهن) (23).

3- قال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (24).

وجه الاستدلال: أن العرف هو الضابط وهو المرجح في جميع حقوق المرأة يقول ابن القيم: (جميع الحقوق التي للمرأة وعليها مردها إلى ما يتعارفه الناس بينهم، ويجعلونه معروفاً لا منكراً) (25)، وهذا واضح في الرجوع إلى العرف.

قال تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (26).

وجه الاستدلال: دلّت الآية على أن التراضي يكون بين الزوجين بما هو معروف شرعاً وعرفاً عند المسلمين (27).

4- حديث النبي عليه الصلاة والسلام لهند بنت عتبة حين شكت إليه شح زوجها فقال لها: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف) (28).

وجه الاستدلال: أن المقصود بالنفقة هنا القدر الذي عرف بالعادة أنه كفاية وهذا دليل على اعتماد العرف في الأمور التي لا تحديد فيها من قبل الشرع⁽²⁹⁾.

5- قال النبي صلى الله عليه وسلم: (من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه)⁽³⁰⁾.

وجه الدلالة: لفظ القبض في الحديث ورد مطلقاً ولم يحدد بالشرع ولا باللغة فكان تحديد القبض يخضع لعرف الناس.

الفرع الثالث: الاستثناءات من القاعدة:

لا يعمل بهذه القاعدة في كل الأحوال، بل هنالك استثناءات استثنيت من العمل بهذه القاعدة، قال الزركشي عند ذكر هذه القاعدة تنبيهان:

الأول: إنهم لم يجروا هذا الأصل في كل المواضع، ولم يرجعوا إلى العرف فيما لا ضابط له في الشرع، ولا في اللغة كما في مسألة المعاينة في البيع لا تصح، ولو جرت العادة بها فيما يعدونه بيعاً، وكما في مسألة استصناع الصانع الجارية عادتهم بالعمل بالأجرة لا يستحقون شيئاً إذا لم يشروطوه، والمسألتان من مناصيص الشافعي، وكذلك إذا ما أوجبنا الموالاة في الوضوء فلا يرجع في ضبطها للعرف في الأصح وضبطوه، بأن تمضي مدة يجف فيها العضو الذي قبله، وكذلك إذا أوجبنا إيصال الماء إلى باطن الشعر الخفيف لا يرجع في ضبط الخفة للعرف في الأصح وضبطوه بما ترى منه البشرية في مجلس التخاطب.

الثاني: سكتوا عما إذا لم يكن له ضابط في العرف أيضاً، والحكم أنه على الإجمال وهذا كما لو قال له: على مال؛ فإنه ليس للمال تحديد مقدر في الحقائق الثلاث، فيبقى على إجماله ويرجع إلى المقرر في بيانه⁽³¹⁾.

ويعود سبب استثناء بعض هذه العقود هو أن الشافعية لم يأخذوا بالعرف في بيع التعاطي لفقدان ركن العقد عندهم وهو الإيجاب والقبول، مع أن بعض الشافعية صححوا بيع التعاطي كالنووي والبلقيني⁽³²⁾ أما عقد الاستصناع فالشافعية يعدونه من السلم فينطبق عليه ما ينطبق على السلم من شروط ولم يعدوه عقداً خاصاً كالحنفية، فالشافعية يذكرون الاستصناع ضمن كتاب السلم⁽³³⁾.

الفرع الرابع: أنواع العرف:

وهنا لا بد من الإشارة إلى أنواع العرف التي تكلم عنها العلماء، ولكن سأقوم بذكرها دون تفصيل فيها خوف الإطالة والحشو.

قسم العرف عند الاصوليين باعتبارات مختلفة وهي على النحو الآتي: أولاً: من جهة القول والفعل:

العرف القولي: وقسموه إلى قسمين: العرف القولي العام، وهو ما اعتاده الناس أو أغلبهم من أقوال لتدل على معنى غير المعنى الحقيقي للفظ، بحيث يتبادر هذا المعنى إلى ذهن القارئ أو السامع دون أن تكون هناك قرينة أو علاقة عقلية، ومثاله: إطلاق لفظ ولد على الذكر دون الأنثى على الرغم من أن كلمة ولد لغة تدل على الذكر والأنثى، وكتعارفهم على إطلاق لفظ الدابة على الفرس أو الحمار، مع أن كلمة دابة وضعت في الأصل لتدل على كل ما يدب على الأرض. العرف القولي الخاص، وهو أن يتعارف فئة من المجتمع أو أصحاب مهنة على استعمال كلمة لتدل على معنى يختلف عما تعارفه بقية أفراد المجتمع. ومثاله: جعل دفاتر التجار حجة في إثبات الديون⁽³⁴⁾.

العرف العملي، ويقسم إلى قسمين:

العرف العملي العام، وهو ما اعتاده جميع أفراد المجتمع أو أغلبهم من أفعال. ومثاله: تعارف الناس تقسيم المهر إلى معجل ومؤجل، وبيع المعاينة. العرف العملي الخاص، وهو ما اعتاده جماعة من أفراد المجتمع من أفعال. ومثاله: دخول السلم في البيت المبيع في القاهرة دون سواها في العصر العثماني، والسبب في ذلك أن بيوتهم طبقات يتعذر الانتفاع بها إلا بالسلم⁽³⁵⁾.

ثانياً: من جهة الصحة والبطالان يقسم إلى قسمين:

العرف الفاسد (الباطل)، وهو ما تعارفه الناس من أقوال وأفعال تصطدم مع النص الشرعي القطعي. كتعارفهم على الحلف بالطلاق، والتعامل بالربا، ونحوه وهذا النوع من العرف لا يحتج به⁽³⁶⁾.

العرف الصحيح، وهو ما تعارفه الناس من أقوال وأفعال مما لا يتعارض مع النصوص الشرعية القطعية، كتعارفهم على عقد السلم، والاستصناع⁽³⁷⁾.

وهنا لا بد من الإشارة إلى علاقة قاعدة كل ما ورد به الشرع مطلقا بلا ضابط له منه ولا من اللغة يرجع فيه إلى العرف بالعرف وعلاقتها بقواعد العرف:

العرف له دور مهم في تفسير النصوص الشرعية المطلقة التي لم يرد تفسير لها في الشرع واللغة، فإن أي لفظ ليس له ضابط ولا حد في الشرع أو في اللغة فالمرجع في بيانه إلى العرف⁽³⁸⁾، وليبيان علاقة القاعدة بالعرف نجد العلماء يذكرون أن من مجالات أعمال العرف:

1. معرفة المقادير، كالحيض والطهر، وأكثر مدة الحمل.
 2. ضبط فعل غير منضبط ترتب عليه الأحكام، كإحياء الموات، والإذن في الضيافة، وما يُعد قبضاً.
 3. تفسير النصوص التي وردت مطلقة⁽³⁹⁾.
- وتأتي هذه القاعدة متفرعة عن قاعدة العادة محكمه⁽⁴⁰⁾، وهي تعتبر من القواعد الأصولية الحاكمة لأعمال العرف في التشريع الإسلامي.
- المبحث الثاني: نماذج تطبيقية:**

هنالك تطبيقات كثيرة على هذه القاعدة إلا أنني اقتصرتها منها على ثلاثة مسائل من أبواب الفقه المتنوعة مع ربطها بالواقع المعاصر، خوف الإطالة، وهذه المسائل هي:

المرجع في اعتبار الأموال المكيلة والموزونة، والمسألة الثانية النفقة الزوجية، والثالثة الحرز في السرقة.

المطلب الأول: المسألة الأولى: المرجع في اعتبار الأموال المكيلة أو الموزونة:

تعاملات الناس اليومية بالأموال سواء منها المكيلة أو الموزونة له مرجع واعتبار، ولكن ما هو المرجع أو الأساس الذي قام عليه اعتبار هذه الأموال المكيلة أو الموزونة هل هو النص أو العرف؟ في هذه المسألة اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول: أن الأساس في اعتبارها هو النص وإلا فالعرف وهذا قال به بعض الحنفية وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة⁽⁴¹⁾.

استدلوا على ذلك بعدة أدلة نذكر منها:

1. قول النبي ﷺ: (المكيال مكيال أهل المدينة والميزان ميزان أهل مكة)⁽⁴²⁾.
- وجه الاستدلال: يدل الحديث بمنطوقه على ما يكال بما كان عليه الكيل في المدينة في زمن النبي ﷺ وهذا هو المعيار الذي يعتمد عليه.
2. قول النبي ﷺ: (لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا وزناً بوزن مثلاً بمثل سواء بسواء)⁽⁴³⁾.

وجه الاستدلال: يدل الحديث على أن النبي عليه الصلاة والسلام نص على وزنية الذهب والفضة، فصارت صفة الوزن بمقتضى النص، وكذلك لكيلية الأصناف الأربعة (القمح، الشعير، التمر، الملح) فافتضى ذلك أن تكون صفة الكيل ثابتة بمقتضى النص⁽⁴⁴⁾.
القول الثاني: أن العرف هو المرجع لمعرفة الأموال الموزونة والمكيلة وهذا ما ذهب إليه الإمام أبي يوسف من الحنفية⁽⁴⁵⁾.

استند أبو يوسف إلى أن النصوص التي جاءت في مرجعية المكيل والموزون ما هي إلا مراعاة للعرف وعادة أهل المدينة ومراعية العرف في زمن نزول الوحي فيكون المقصود هو العرف ودليل ذلك ما جاء من النصوص السابقة (المكيال مكيال المدينة) أي عرف أهل المدينة. فليس المقصود عين الموزون والمكيل وأنه ثابت لا يتغير، فإذا تغير العرف وجب اعتبار التغير، لأنه مقصود النص⁽⁴⁶⁾.

والظاهر أن سبب الخلاف هو في فهم النصوص الواردة في المسألة فأبو يوسف نظر إلى أن النبي ﷺ قصد عرف أهل البلد والجمهور التزموا بالنص.

الراجع: الذي يظهر للباحث رجحان ما ذهب إليه الإمام أبو يوسف وذلك لما يأتي:

1. تعامل الناس بالبيع والشراء وغيرها ليس أمراً تعبدياً، بل هو أقرب إلى استعمال الناس وتعارفهم، فالأمر عائد إلى الغالب من تعامل الناس فكثير من الأموال التي كانت تباع كيلاً أصبحت تباع وزناً في الوقت المعاصر مثل القمح والتمر وغيرها⁽⁴⁷⁾.
2. الأصل في المعاملات الالتفات إلى المعاني، وهذه المسألة تنص على معاملات تبادلية ينظر فيها إلى الغاية، فزمن النبي ﷺ كان العرف هو المعمول به في هذه الأموال وجاء النص موافقاً لما عليه العرف⁽⁴⁸⁾.

3. الشريعة الإسلامية جاءت لرفع الحرج والمشقة عن العبادة والأخذ بالقول الثاني فيه رفع حرج عن العباد لأن متطلبات العصر تغيرت وتستدعي أن نأخذ بالقول الثاني لأن ما كان مكيلاً في زمنهم أصبح اليوم بالوزن في زمننا المعاصر.

الفرع الثاني: مدى تحقق المعنى الإجمالي للقاعدة في التطبيق:

من خلال ما سبق يتبين مدى تحقق المعنى الإجمالي للقاعدة في هذه المسألة، حيث إن مرجع معرفة المكيل والموزون هو العرف، حيث لم يرد في الشرع أو في اللغة ما يضبط المكيل والموزون،

فكان العرف هو الضابط لما هو مكيل، أو موزون، وفي الوقت المعاصر أصبح الوزن هو السائد لا المكيل، وهذا راجع إلى اعتبار العرف.

الفرع الثالث: مدى تحقق انواع العرف في التطبيق:

1. من حيث العموم والخصوص في هذه المسألة نجد أنه عرف عام لتناوله لجميع الأفراد.
2. من حيث القولي والعملي فهو عرف عملي لتعارف الناس بالعمل به.
3. من حيث الصحة والفساد فهو عرف صحيح لا يخالف نصاً شرعياً وفيه مصلحة للناس وملائمة لمقاصد الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: المسألة الثانية: النفقة الزوجية:

هذه المسألة من المسائل القديمة، ولكنها معاصرة في الوقت نفسه، وذلك من خلال وجوه الإنفاق على الزوجة وهذا ما سنبحثه إن شاء الله، وقبل الشروع في المسألة لا بد من بيان حقيقة وحجية النفقة.

النفقة في اللغة: اسم من المصدر نفق، يقال نفقت الدراهم نفقاً: نفدت، وجمعها نفاق ونفقان، ونفق الشيء نفقاً فني ونفقت السلعة والمرأة نفاقاً: كثر طلابها وخطابها⁽⁴⁹⁾.
النفقة في الاصطلاح: عرفت بتعريفات كثيرة موجودة في كتب الفقه والقانون وخوف الإطالة أذكر تعريفاً وهو ما عرفه الشيخ عبد الوهاب خلاف حيث قال: (ما تحتاج إليه الزوجة من طعام وكسوة ومسكن وفرش وخدمة، وكل ما يلزم لمعيشتها حسب المعروف)⁽⁵⁰⁾.
أدلة مشروعية النفقة الزوجية:

آيات قرآنية وأحاديث نبوية دلّت على وجوب النفقة ومن هذه الأدلة:

1. قال تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ ۚ فَالضَّالِّحَاتِ قَانِئَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ ۚ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاصْرَبُوهُنَّ ۚ فَإِنْ أَطَعْتُم مِّنْهُنَّ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا ۝﴾⁽⁵¹⁾.

وجه الدلالة: أن الرجل هو القيم على المرأة وهو المسؤول عنها وسبب التفضيل هو ما دفعه الرجل من مهر لزوجته، وما لزمه من وجوب سداد حاجتها من نفقة وكسوة ومسكن⁽⁵²⁾.
2. قول النبي عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع عندما أوصى بالنساء حيث قال: (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)⁽⁵³⁾.

وجه الدلالة من الحديث: ظاهر النص يفيد أن للزوجات على أزواجهن النفقة حسب العرف والعادة المتعارف عليهما من كسوة وغيرها وهذا أصل في وجوب النفقة على الزوجة⁽⁵⁴⁾.

مقدار النفقة: اختلف الفقهاء في نفقة الزوجة هل هي محددة أم غير محددة على قولين:

القول الأول: أن نفقة الزوجة غير محددة، وإنما مقدرة بكفايتها وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية⁽⁵⁵⁾ والمالكية⁽⁵⁶⁾ والحنابلة⁽⁵⁷⁾ وقد استدلووا بعدة أدلة نذكر منها:

1. قال تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾⁽⁵⁸⁾.

وجه الاستدلال: أن الآية الكريم لم تحدد القدر المطلوب للنفقة إنما جعلت المرجع في ذلك للعرف والسبب في ذلك تغير الحال فتكون النفقة على الكفاية في العرف والعادة⁽⁵⁹⁾.

2. حديث (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)⁽⁶⁰⁾.

وجه الاستدلال: تصريح من النبي عليه الصلاة والسلام أن تأخذ من زوجها قدر الكفاية وبما هو متعارف عليه دون أن يحدد قدراً معيناً.

3. حديث (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)⁽⁶¹⁾.

وجه الاستدلال: الحديث فيه تقييد صريح للنفقة بالمعروف، والمعروف هو الكفاية دون غيره، وإيجاب أقل من الكفاية ترك للمعروف⁽⁶²⁾.

القول الثاني: وهو ما ذهب إليه الشافعية أن النفقة مقدرة بمقدار معين وهو مدان في حال كون الزوج موسراً، ومد في حال كون الزوج معسراً⁽⁶³⁾، واستندوا في ذلك قول الله تعالى: ﴿لِيُنْفِقُ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ﴾⁽⁶⁴⁾، قالوا أن الآية دلت على اعتبار النفقة بالزوج، واختلافها ببساره وإعساره، فيسقط بذلك اعتبار الكفاية، فهذا دليل أصل التفاوت بين الموسر والمعسر⁽⁶⁵⁾.

الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور، من أن النفقة الزوجية غير محددة بمقدار معين، وذلك لأن النصوص جاءت مطلقة، ولم تقيّد بغير من الشرع أو اللغة، وعند ذلك يكون العرف هو الحاكم على النصوص المطلقة وهذا ما نرجحه.

الأموال التي تشملها النفقة:

المستقرئ للنصوص الشرعية التي وردت يجد أنها ذكرت بعض وجوه الإنفاق على الزوجة من مثل السكن والكسوة والإطعام⁽⁶⁶⁾، ولكن هل هذه فحسب أم أنها ذكرت على سبيل المثال لا الحصر، أقول إنها ذكرت على سبيل المثال لا الحصر، والسبب في ذلك يعود إلى النصوص نفسها، فالنصوص تدل على أن الإنفاق مرجعه العرف، فعلى سبيل المثال علاج المرأة ومداواتها أو إنجابها في المستشفيات هل هذا خارج عن النفقة؟ لا؛ لأن حفظ النفس أولى من ستر العورة، فالضروري مقدم على الحاجي، ومع ذلك تكون المداواة بالمعروف وحسب حال الزوج من اليسر

والعسر، وهذا ما صرح به قانون الأحوال الشخصية الأردني وغيره، حيث جاء في المادة 59 الفقرة ب (نفقة الزوجة تشمل الطعام والكسوة والسكن والتطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها خدم).

فليست الكسوة أولى من التطبيب، فحفظ حياة الإنسان مقصد ضرورة وبما أن المرجع الأساسي هو العرف في ذلك، جاءت القاعدة التي تقول (لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان) فالأحكام التي بنيت على العرف قد تتغير وتتبدل وبالتالي قد يدخل في النفقة الزوجية أمور أخرى في هذا الزمان أو ذاك قد تكون ضرورية لا غنى عنها، ومن المعاصرين من ذكر أن مداواة لم تكن فيما مضى حاجة أساسية، فلا يحتاج الإنسان غالباً إلى العلاج؛ لأنه يلتزم قواعد الصحة والوقاية، فاجتهاد الفقهاء مبني على عرف قائم في عصرهم، "أما الآن فقد أصبحت الحاجة إلى العلاج كالحاجة إلى الطعام والغذاء، بل أهم؛ لأن المريض يفضل غالباً ما يتداوى به على كل شيء، وهل يمكنه تناول الطعام وهو يشكو ويتوجع من الآلام والأوجاع التي تبرح به وتجهده وتهدهد بالموت؟!"⁽¹⁾، لذا فإنه يرى وجوب نفقة الدواء على الزوج كغيرها من النفقات الضرورية، ويجعلها نظير وجوب نفقة الدواء اللازم للولد على الوالد⁽¹⁾.

الفرع الأول: مدى تحقق المعنى الإجمالي على التطبيق:

من خلال ما سبق من تعريف للنفقة الزوجية وأدلتها وأقوال العلماء في مقدارها ووجوه الإنفاق يتبين مدى تحقق المعنى الإجمالي للقاعدة على النفقة الزوجية حيث إنها جاءت مطلقة بلا قيد شرعي أو لغوي، وأن العرف هو الضابط لها ومرجعها.

الفرع الثاني: مدى تحقق أنواع العرف على التطبيق:

أ- من حيث العموم والخصوص في هذه المسألة نجد أن العرف العام منطبق عليها لتناوله جميع الأفراد.

ب- من حيث القول والعملي: فهو عرف عملي لتعارف الناس عليه والعمل به.

ج- من حيث الصحة والفساد، فهو عرف صحيح لا يخالف نصاً شرعياً ولا إجماع وهو ملائم لمقاصد الشرعية الإسلامية ويحقق مصلحة للمكلفين.

المطلب الثالث: المسألة الثالثة: الحرز في السرقة:

الحرز لغة: الحاء والراء والزاي أصل واحد، وهو الحفظ والتحفظ⁽⁶⁷⁾، وقيل هو الموضع الحصين يقال أحرزت الشيء أحرزه إحرازاً إذا حفظته وَضَمَمْتُهُ وصننته عن الأخذ، ويقال: هو في حرز لا يوصل إليه⁽⁶⁸⁾.

أما تعريفه اصطلاحاً: أورد ذكر تعريف الفقهاء الأربعة للحرز لكي يتبين لنا موضع الشاهد وهو أن الأمر عائد إلى العرف والعادة.

عرّف الحنفية الحرز بأنه: ما يحفظ فيه المال عادة، أي المكان الذي يحرز فيه الدار، والحنوت، والخيمة، والشخص نفسه والمحرز ما لا يعد صاحبه مضيعاً⁽⁶⁹⁾.

وعرّفه المالكية: بأنه كل ما يعد صاحب المال في العادة مضيعاً لماله بوضعه فيه⁽⁷⁰⁾.

وعرّفه الشافعية بأنه: ما لا يعد صاحبه مضيعاً، دون وقت بحسب صلاح أحوال الناس وفسادها وقوة السلطان وضعفه⁽⁷¹⁾، وقال السيوطي في الأشباه والنظائر (كل ما ورد به الشرع مطلقاً، ولا ضابط له فيه، ولا في اللغة مرجع فيه إلى العرف، ومثله بالحرز في السرقة...) ⁽⁷²⁾.

وعرّفه الحنابلة بأنه ما عد حرزاً في العرف، فإنه لما ثبت اعتباره في الشرع من غير تنصيص على بيانه، علم أنه رد ذلك إلى أهل العرف؛ لأنه لا طريق إلى معرفته إلا من جهته، فيرجع إليه⁽⁷³⁾.

بعد ذكر تعريفات الفقهاء للحرز والتي هي في مجموعها متقاربة من حيث المضمون تبين أن الجميع يرد إطلاق الحرز إلى العرف وعادة الناس، فكان العرف هو الحاكم عند غياب النص في تحديد ما هو ضابط الحرز، فجعلوا الاعتبار في الحرز هو عرف الناس حسب المكان والزمان، والشيء الذي يجب حفظه، وهذا يقودنا للحديث عن ضابط الحرز أو تحديد ما يضبط به الحرز.

من خلال ما تقدم من تعريفات للحرز تبين أن الفقهاء ذهبوا إلى أن العرف يعتبر ضابطاً للحرز فالحنفية ردوا ضابط الحرز للعرف يقول ابن الهمام: (الحرز ما عد عرفاً حرز للأشياء لأن اعتباره ثبت شرعاً من غير تنصيص على بيانه فيعلم به أنه رد إلى عرف الناس فيه، والعرف يتفاوت وقد يتحقق فيه اختلاف)⁽⁷⁴⁾.

والمالكية يصرحون بأن حرز كل شيء بحسبه⁽⁷⁵⁾، وهذا يدل على أن لا ضابط له إلا العرف وهذا ما يؤكد ابن رشد حيث يقول: (والحرز عند مالك بالجملة هو كل شيء جرت به العادة بحفظ الشيء المسروق فيه، فمرباط الدواب عنده احرار، وكذلك الأوعية، وما على الإنسان من اللباس، فالإنسان حرز لكل ما عليه أو هو عنده)⁽⁷⁶⁾.

أما الشافعية فقد بين السيوطي في القاعدة التي وضعها في الأشباه حيث قال (أن كل ما لا ضابط له في الشرع، ولا في اللغة ترجع فيه إلى العرف)⁽⁷⁷⁾، وهذا دليل واضح على أن المطلق يقيد بالعرف يقول الإمام النووي: (والمعتبر فيه العرف مما عده أهل العرف حرزاً لذلك الشيء فهو

حرز له، وما لا فلا⁽⁷⁸⁾، وكذلك عند الحنابلة قيدوا مطلق الحرز بالعرف فإنه لما لم يثبت اعتباره بالشرع من غير تنصيص على بيانه علم أنه رد ذلك إلى العرف لأنه لا طريق إلى معرفته إلا من جهته⁽⁷⁹⁾.

تبين مما سبق أن الفقهاء يردون الحرز إلى العرف وهنا لابد من الإشارة إلى أن المقصود بالعرف هو عرف الناس وعاداتهم، لا عرف شخص أو عاداته، وكذلك أن الأحراز تختلف باختلاف الأموال والأحوال، وكذلك المكان ومرد ذلك كله إلى العرف، وهذا ما أكده الماوردي عندما قال: (والإحراز عند الشافعي تختلف باختلاف الأموال اعتباراً بالعرف فيخف الحرز فيما قلت قيمته من الخشب والحطب، ويغلظ ويشدد فيما كثرت قيمته من الذهب والفضة فلا يجعل حرز الحطب حرزاً للفضة والذهب...) ⁽⁸⁰⁾.

وبعد هذا العرض لا بد من ذكر بعض الصور المعاصرة للحرز:

1- حرز الحاسب الآلي، عند الرجوع إلى الوصف الدقيق لطبيعة البيانات والبرامج المخزنة على الحاسب الآلي يلاحظ أنه ليس لها صفة مادية، وإنما لها صفة معنوية، والمعروف أن من شروط محل السرقة أن يكون منقولاً مادياً وأن الأموال المعنوية لا تصلح لأن تكون محلاً للسرقة⁽⁸¹⁾، إلا إذا اتخذت شكلاً مادياً، ولهذا تقع السرقة على الأصول التي دونت فيها الأموال المعنوية⁽⁸²⁾، هذه البيانات أصبح لها قيمة مادية كبيرة وبعض البرامج تباع بأثمان عالية، ولهذه الأشياء المادية المنقولة، فإنه يمكن القول بصلاحيّة برامج وبيانات الحاسب الآلي لأن تكون محلاً للسرقة والسبب في ذلك أنها تعتبر طاقة ذهنية وهي تقبل التملك والحيازة⁽⁸³⁾، فهذه البيانات تعتبر أموالاً والسرقة لا تقع إلا على ما هو، مال، فكل شيء يصلح أن يكون مالاً يكون محلاً للسرقة، وإن ذلك ينطبق على البرامج والبيانات المخزنة.

2- بطاقات الائتمان والصراف الآلي:

تعرف بطاقات الائتمان: بأنها أداة دفع أو سحب نقدي يصدرها بنك تجاري أو مؤسسة مالية تمكن حاملها من الشراء بالأجل على ذمة مصدرها ومن الحصول على النقد اقترافاً من مصدرها أو من غيره بضمانه وتمكنه من الحصول على خدمات خاصة⁽⁸⁴⁾.

بطاقة الصراف الآلي: تعرف بأنها: أداة دفع وسحب نقدي يصدرها بنك تمكن حاملها من الشراء بماله الموجود في البنك ومن الحصول على النقد وهي إما داخلية أو دولية⁽⁸⁵⁾.

هذه البطاقات تعتبر حرزاً ومحفظة للأموال التي يمتلكها الأفراد، وبالتالي أي اعتداء على هذه البطاقات من سرقتها يعتبر هتكا للحرز، وذلك لأن الناس تعارفوا على اعتبارها حرزاً لأموالهم⁽⁸⁶⁾.

- 3- الحقائق التي يحملها الطلبة أو تحملها السيدات تعتبر حرزاً لما هو بداخلها.
4- السيارات تعتبر حرزاً لما هو بداخلها وكذلك مواقف السيارات تعتبر حرزاً للسيارات الموجودة في المواقف (Parking).

الفرع الأول: مدى تحقق المعنى الإجمالي للقاعدة في التطبيق:

من خلال تعريف العلماء للحرز ظهر جلياً وبما لا يدع مجالاً للشك أن ضابط الحرز هو العرف وأقوال العلماء خير دليل على ذلك وهذا تبين أيضاً عن ذكر بعض الصور المعاصرة للحرز وإرجاع العلماء ضبطها إلى العرف.

الفرع الثاني: مدى تحقق أنواع العرف في التطبيق:

- أ- من حيث العموم والخصوص: العرف هنا عرف عام وليس خاصاً.
ب- من حيث القولي والعملي: هو عرف عملي وليس قولياً لعمل الناس به.
ج- من حيث الصحة والفساد: فهو عرف صحيح لأنه لا يخالف نصاً وملائماً لمقاصد الشريعة الإسلامية من حيث حفظ مقصد المال.

هذه بعض التطبيقات على هذه القاعدة مع العلم أن هنالك تطبيقات كثيرة كما أشرت سابقاً على هذه القاعدة الهامة إلا أنني اقتصر على ذلك خوف الإطالة ومن الممكن أن أشير أيضاً إلى بعض التطبيقات بشكل مختصر فعلى سبيل المثال:

- 1- أجرة المثل ليست شيئاً محدداً، وإنما هي ما يساوي الشيء في نفوس أهل الرغبة، وهي تختلف باختلاف الأحوال والعادات⁽⁸⁷⁾.
2- المرجع في الأجور والأثمان إلى العرف، فيجوز البيع بثمن المثل، وبما يبيع به الناس ويجوز الشراء بالعوض المعروف، والاستئجار بالعوض المعروف، دون تحديد سعر معين وذلك لأن الشارع الحكيم لم يشترط في البيع إلا التراضي فقال تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾⁽⁸⁸⁾، ولم يحد له حداً يرجع الناس إليه، فكان المرجع في ذلك عرف الناس⁽⁸⁹⁾.
3- القبض يرجع فيه تحديده وضبطه إلى عرف الناس مما عده الناس قبضاً فهو قبض وما لم يعدوه قبضاً فليس بقبض⁽⁹⁰⁾.

الخاتمة والتوصيات:

توصل الباحث إلى عدة نتائج بعد هذه الدراسة وهي كالآتي:

- 1- تبين بأن حقيقة القاعدة تدل على أن كل ما جاء مطلقاً بلا قيد شرعي أو لغوي نرجع فيه إلى العرف.
- 2- تبين بأن هنالك استثناءات على هذه القاعدة من مثل:
- 3- بيع التعاطي والاستصناع.
- 4- تبين بأن هنالك تطبيقات على هذه القاعدة وهي كثيرة وما ذكرته كان مرجعه العرف وكثير من هذه التطبيقات تعد قواعد مهمة في أبواب الفقه خاصة في باب المعاملات لقلة النصوص الشرعية فيها، وبناءً على كثير من أحكام المعاملات على عرف الناس وعاداتهم وهو أن المرجع لضبط هذه المسائل هو العرف فتبين أن ضابط المكيل والموزون هو العرف وضابط النفقة هو العرف وضابط الحرز هو العرف.

التوصيات:

يوصي الباحث بمزيد من البحث حول القواعد الأصولية الحاكمة للعرف وربطها بالواقع المعاصر.

المصادر والمراجع:

- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية، مطبعة مصطفى البابي، مصر، ط1، 1970.
- الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، القواعد الفقهية، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1998م.
- البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق فللمرأة أن تأخذ بغير علمه، الطبعة السلطانية، مصر، 1311هـ، رقم الحديث 5364.
- البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع، وزارة العدل السعودية، ط1، 2008م.
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، كتاب الإيمان، تحقيق: محمد ناصر الألباني، المكتب الإسلامي، الأردن، ط5، 1996م.
- ابن تيمية، شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم رحمه الله، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، السعودية، 1425هـ-2004م.
- جابر، محمود، القواعد الأصولية الحاكمة لإعمال العرف، مجلة المنارة، مجلد 10، عدد 1.
- الجرجاني، علي بن محمد بن علي، التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1983م.
- ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث، بيروت، ط2، 1348هـ.
- الحجي، عبد الرحمن، البطاقات المصرفية، رسالة ماجستير، جامعة الإمام.
- الخطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد، مواهب الجليل، دار الفكر، بيروت، ط3، 1992م.
- حمد، عزام، أحكام الكيل والوزن، مجلة الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية، مجلد 8، عدد 2.
- الخرشي، أبو عبد الله محمد، شرح مختصر، المطبعة الكبرى الأميرية، ببلاق، مصر، ط2، 1317هـ.
- خلاف، عبد الوهاب، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1938م.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، كتاب البيوع باب المكيال مكيال أهل المدينة، رقم 3340، دار الرسالة العالمية، ط1، 2009م.
- الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، 1984م.
- الرازي، زين الدين أبو عبد الله، مختار الصحاح، المكتبة العصرية، بيروت، صيدا، ط5، 1999م.

- ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد، دار ابن حزم، ط1، 1995م.
- الرملي، شمس الدين محمد بن عباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1984م.
- الروباني، عبد الواحد بن إسماعيل، بحر المذهب، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2009م.
- الزحيلي، وهبه، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق، دار الفكر، ط4.
- الزحيلي، محمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق-سوريا، ط2، 1427هـ-2006م.
- الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله، المنثور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، ط2، 1985م.
- السبكي، عبد الوهاب بن علي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1991م.
- السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، مطبعة السعادة، مصر، ط2، 1995م.
- السيوطي، جلال الدين، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1983م.
- الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار الفكر، بيروت، ط2، 1983م.
- الشربيني، حمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994م.
- الشطنائي، فداء الشبول أيمن، التطبيقات المعاصرة لشرط الحرز في السرقة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2012.
- الشوكاني، محمد بن علي، فتح القدير، دار ابن كثير، دمشق، ط1.
- الشيرازي، إبراهيم بن علي، المهذب، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1984م.
- الصيفي، عبد الله، والشوبكي، أسماء، معلومات المبيع والموزون والمكيل وضوابطه، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، مجلد 31، عدد 1، 2023م.
- ابن عابدين، محمد أمين أفندي، مجموعة رسائل ابن عابدين (رسالة نشر العرف)، دار إحياء التراث، بيروت، ط1، 1983م.
- ابن عابدين، محمد أمين، حاشية ابن عابدين، مطبعة مصطفى البابي، مصر، ط2، 1966م.
- علي، محمد علي أحمد، أحكام الحرز في حد السرقة ومدى انطباقه على بعض السرقات المعاصرة، مجلة اتحاد الجامعات العربية، 2008، العدد 2.
- ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2003.
- عفيفي، كامل، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003م.
- ابن فارس، أحمد، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، 1979.
- الفيروز آبادي، مجد الدين أبو الطاهر، القاموس المحيط، مادة لغوص، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8، 2005م.
- الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير، دار المعارف، القاهرة، ط2.
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني، دار عالم الكتب، بيروت، ط3، 1997م.
- ابن القيم، محمد بن أبي بكر، أعلام الموقعين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1991م.
- الكاساني، علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1986م.
- ابن كثير، إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، دار الفكر، بيروت، ط1، 1410هـ.
- الكفوي، أيوب بن موسى، الكليات، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1998م.

- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث، القاهرة، ط2، 1992م.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الحاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1999م.
- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن، الإنصاف، مطبعة السنة المحمدية، ط1، 1995م.
- مسلم، أبو الحسن، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الريا رقم 1595، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2006.
- مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ، رقم الحديث 1218.
- المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن، العدة شرح العمدة، تحقيق أحمد علي، دار الحديث القاهرة، 2003.
- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ.
- الموصلي، عبد الله بن مودود، الاختيار، مطبعة الحلبي، القاهرة، (د.ط)، 1937م.
- ابن النجار، تقي الدين أبو البقاء، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي، ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1997م.
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1983م.
- النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، المجموع، مطبعة التضامن الأخوي، القاهرة، (د.ط)، 1347هـ.
- النووي، يحيى بن شرف، شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1392هـ.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد، فتح القدير، مطبعة مصطفى البابي، ط1، 1970م.
- الهيتمي، أحمد بن محمد، تحفة المحتاج، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، (د.ط)، 1983م.

الهوامش:

- (1) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير، دار المعارف، القاهرة، ط2، 310/1.
- (2) الجرجاني، علي بن محمد بن علي، التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1983م، ص127.
- (3) ابن فارس، أحمد، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، بيروت، (د.ط)، 1979، 378/3.
- (4) الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، القواعد الفقهية، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1998م، ص58.
- (5) الكفوي، أيوب بن موسى، الكليات، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1998م، ص697.
- (6) الفيروز أبادي، مجد الدين أبو الطاهر، القاموس المحيط، مادة لغوص، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط8، 2005م، ص873.
- (7) الجرجاني، التعريفات، ص192.
- (8) انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 246/2، الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ص752.
- (9) ابن عابدين، محمد أمين أفندي، مجموعة رسائل ابن عابدين (رسالة نشر العرف)، دار إحياء التراث، بيروت، ط1، 1983م، ص114.

- (10) السيوطي، جلال الدين، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1983م، ص89، ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1983م، ص92.
- (11) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، كتاب الإيمان، تحقيق: محمد ناصر الألباني، المكتب الإسلامي، الأردن، ط5، 1996م، ص224.
- (12) جابر، محمود، القواعد الأصولية الحاكمة لإعمال العرف، مجلة المنارة، مجلد 10، عدد 1، ص725.
- (13) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص98.
- (14) جابر، القواعد الأصولية الحاكمة لإعمال العرف، ص725.
- (15) ابن النجار، تقي الدين أبو البقاء، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي، ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1997م، 4/452.
- (16) البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق فللمرأة أن تأخذ بغير علمه، الطبعة السلطانية، مصر، 1311هـ، 65/7، رقم الحديث 5364.
- (17) ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث، بيروت، ط2، 1348هـ، 509/9.
- (18) ابن تيمية، شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم رحمه الله، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، السعودية، 1425هـ-2004م، 20/230.
- (19) انظر: السبكي، عبد الوهاب بن علي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1991م، 51/1، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص98، الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الحاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1999م، 486/7، الروباني، عبد الواحد بن إسماعيل، بحر المذهب، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2009م، 61/2، ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني، دار عالم الكتب، بيروت، ط3، 1997م، 125/1.
- (20) سورة الطلاق، آية رقم 7.
- (21) ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 2003، 4/183.
- (22) سورة البقرة، آية رقم 233.
- (23) ابن كثير، إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، دار الفكر، بيروت، ط1، 1410هـ، 8/634.
- (24) سورة البقرة، آية رقم 228.
- (25) ابن القيم، محمد بن أبي بكر، أعلام الموقعين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1991م، 334/1.
- (26) سورة البقرة، آية رقم 232.
- (27) ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 416/1.
- (28) سبق تخريجه ص6.
- (29) ابن حجر، فتح الباري، 509/9.
- (30) البخاري صحيح البخاري كتاب البيوع باب ما يذكر في بيع الطعام رقم 2026، 750/2.
- (31) الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله، المنتور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، ط2، 1985م، 392/2، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص98-99.
- (32) النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، المجموع، مطبعة التضامن الأخوي، القاهرة، (د.ط.)، 1347هـ، 9/162، الهيثمي، أحمد بن محمد، تحفة المحتاج، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، (د.ط.)، 1983م، 39/5.
- (33) الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، دار الفكر، بيروت، ط2، 1983م، 133-134، الرملي، شمس الدين محمد بن عباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، 1984م، 3/213.

- (34) الغزالي، المستصفى، ج2، ص112. الأسنوي، التمهيد، ص223، الزركشي، البحر المحيط، ج2، ص524.
- (35) الزركشي، البحر المحيط، ج2، ص521، أبو زهرة، أصول الفقه، ص274. الزحيلي، محمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق-سوريا، ط2، 1427هـ-2006م، ج2، ص830.
- (36) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص112، ابن عابدين، نشر العرف، ص114. الزحيلي، أصول الفقه، ج2، ص830.
- (37) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص109. أبو زهرة، أصول الفقه، ص274. الدريني، المناهج الأصولية، ص582.
- (38) الغرايبي، تخصيص عام النص الشرعي بالعرف، بحث منشور على موقع دائرة الافتاء العام الأردنية، ص5.
- (39) انظر: ابن حجر، فتح الباري، 4/474، العز، قواعد الأحكام، 2/280، أبو سنه، للعرف والعادة في رأي الفقهاء، ص27، شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص244، جابر، القواعد الأصولية الحاكمة لإعمال العرف، ص9.
- (40) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص89.
- (41) الموصلي، عبد الله بن مودود، الاختيار، مطبعة الحلبي، القاهرة، (د.ط.)، 1937م، 31/2، الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد، مواهب الجليل، دار الفكر، بيروت، ط3، 1992م، 78/6، الشربيني، حمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994م، 24/2، الهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع، وزارة العدل السعودية، ط1، 2008م، 262/3.
- (42) أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، كتاب البيوع باب المكيال مكيال أهل المدينة، رقم 3340، دار الرسالة العالمية، ط1، 2009م، صححه الألباني، انظر: إرواء الغليل تخريج أحاديث منار السبيل، 191/5 رقم 1342.
- (43) مسلم، أبو الحسن، صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب الربا رقم 1595، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2006، 1209/3.
- (44) السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط، مطبعة السعادة، مصر، ط2، 1995م، 116/16، الهوتي، كشف القناع، 295/3.
- (45) الموردي، الاختيار، 31/2، ابن عابدين، محمد أمين، حاشية ابن عابدين، مطبعة مصطفى البابي، مصر، ط2، 1966م، 176/5.
- (46) بتصرف ينظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، 301/5، البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية، مطبعة مصطفى البابي، مصر، ط1، 1970، 15/7.
- (47) حمد، عزام، أحكام الكيل والوزن، مجلة الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية، مجلد 8، عدد2، ص361.
- (48) عزام، أحكام الكيل، ص361، الصيفي، عبد الله، والشويكي، أسماء، معلومية المبيع والموزون والمكيل وضوابطه، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، مجلد 31، عدد1، 2023م، ص10.
- (49) الفيومي، المصباح المنير، مادة نفق، ص236.
- (50) خلاف، عبد الوهاب، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1938م، ص106.
- (51) سورة النساء، الآية رقم 34.
- (52) الشوكاني، محمد بن علي، فتح القدير، دار ابن كثير، دمشق، ط1، 531/1.
- (53) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ، 988/2، رقم الحديث 1218.
- (54) الشربيني، مغني المحتاج، 426/3.
- (55) الكاساني، علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1986م، 23/4.
- (56) الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي، دار الفكر، بيروت، (د.ط.)، 1984م، 509/2.
- (57) المرادوي، علاء الدين أبو الحسن، الإنصاف، مطبعة السنة المحمدية، ط1، 1995م، 352/9.
- (58) سورة البقرة، الآية رقم 233.
- (59) الكاساني، بدائع الصنائع، 23/4، ابن قدامة، المغني، 156/8.

- (60) سبق تخريجه.6
- (61) سبق تخريجه.13
- (62) ابن قدامة، المغني، 157/8.
- (63) الشريبي، مغني المحتاج، 426/3.
- (64) سورة الطلاق، الآية رقم 7.
- (65) الرازي، الحاوي، 423/11.
- (66) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، 23/4، ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد، دار ابن حزم، ط1، 1995م، 77/2، الشيرازي، إبراهيم بن علي، المهذب، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1984م، 52/3، ابن قدامة، المغني، 355/11.
- (67) الزحيلي، وهبه، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق، دار الفكر، ط4، 110/10.
- (68) انظر: ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ، 832/2، الرازي، زين الدين أبو عبد الله، مختار الصحاح، المكتبة العصرية، بيروت، صيدا، ط5، 1999م، 63/1.
- (69) انظر: ابن الهمام، كمال الدين محمد، فتح القدير، مطبعة مصطفى البابي، ط1، 1970م، 380/5، ابن نجيم، البحر الرائق، 62/5.
- (70) ابن عرفة، الحاشية، 338/4.
- (71) الشريبي، مغني المحتاج، 164/4.
- (72) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص98.
- (73) انظر: ابن قدامة، المغني، 250/8، البهوتي، كشف القناع، 136/6.
- (74) انظر ابن الهمام، فتح القدير، 238/4، الكاساني، بدائع الصنائع، 76/7.
- (75) الخورشي، أبو عبد الله محمد، شرح مختصر، المطبعة الكبرى الأميرية، ببلاط، مصر، ط2، 1317هـ، 117/8.
- (76) ابن رشد، بداية المجتهد، 369/2.
- (77) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص98.
- (78) النووي، يحيى بن شرف، شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1392هـ، 105/6.
- (79) المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن، العدة شرح العمدة تحقيق أحمد علي، دار الحديث القاهرة، 2003، ص605-606.
- (80) الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الأحكام السلطانية، دار الحديث، القاهرة، ط2، 1992م، ص198.
- (81) الشطنواوي، فداء الشبول أيمن التطبيقات المعاصرة لشروط الحزب في السرقة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2012، ص25.
- (82) عفيفي، كامل، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003م.
- (83) عفيفي، جرائم الكمبيوتر وحقوق المؤلف، ص122-124.
- (84) الحجي، عبد الرحمن، البطاقات المصرفية، رسالة ماجستير، جامعة الإمام، 1421/42.
- (85) المرجع نفسه.
- (86) انظر: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، 1412/1، العدد 7، علي، محمد علي أحمد، أحكام الحزب في حد السرقة ومدى انطباقه على بعض السرقات المعاصرة، مجلة اتحاد الجامعات العربية، 2008، العدد 2، ص594.
- (87) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 415-414/29.
- (88) سورة النساء، الآية رقم 29.
- (89) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 8/29، المرادوي، الإنصاف، 310-309/4.

(90) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، 126/6، الشربيني، مغني المحتاج، 128/2، الهوتني، كشاف القناع، 254/4، الدسوقي، حاشية الدسوقي، 265/2.

الْقُدْرَةُ الْمُمْكِنَةُ وَالْمَيْسَرَةُ
تعريفهما، وشروطهما، وأثر العِلِّيَّةِ أو الشرطية فيهما في سقوط الحكم
وتطبيقاتهما عند الحنفية
د. محمد عبد المنان النجار*

تاريخ وصول البحث: 2023/9/20 م تاريخ قبول البحث: 2023/11/30 م

الملخص

تناولت الدراسة بيان معنى القدرة الممكنة والميسرة عند الحنفية، وتوضيح الشروط الخاصة بكلٍ منهما، ثم بيان مدى علاقة معنى الشرطية والعِلِّيَّة في كلٍ منهما، وأثر هذا المعنى في سقوط الحكم على المكلّف عند فقد القدرة أو عدم سقوطه، وما يترتب عليه من وجوب القضاء عند العجز عن أداء الواجب، وذكر تطبيقات من كتب الحنفية توضّح ما توصل له البحث في الفرق بين القدرتين.

وقد اتبع الباحث المنهج الوصفي؛ لبيان معنى القدرة الممكنة والميسرة، والمنهج التحليلي والمنهج الاستدلالي الاستنباطي، وذلك لبيان العلاقة بين القدرتين مع حسن الأمر، وبيان أثر القدرتين في سقوط الأمر، والمنهج الاستقرائي: لاستخراج التطبيقات على القدرة الممكنة والميسرة.

وقد توصلت الدراسة إلى جملة من النتائج أهمها: اهتمام الحنفية بموضوع القدرة الممكنة والميسرة، وتفريقهم بين القدرتين في المعنى، والشروط، وأن القدرة الممكنة هي شرطٌ لجميع الأعمال والأحكام بلا استثناء، بخلاف الميسرة، وأنّ القدرة الممكنة هي شرطٌ محضٌ لا معنى للعِلِّيَّة فيه، أما القدرة الميسرة فهي شرطٌ بمعنى العلية، وأن ما وجب بالقدرة الممكنة لا يسقط بسقوط القدرة، ويلزمه القضاء لو فات الأداء بخلاف ما وجب بالميسرة.

الكلمات المفتاحية: القدرة الممكنة، القدرة الميسرة، العِلِّيَّة، الشرطية.

* أستاذ مساعد، كلية الفقه الحنفي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Definition, Conditions, ,Al Enabling and Facilitating Capacity and the Effect of Causality or Conditionality on the lapse of the Ruling And Their Applications According to the Hanafi School

ABSTRACT

The study dealt with explaining the meaning of enabling and facilitating ability according to the Hanafi School. It clarifies the conditions for each of them, and explains the extent of the relationship between the meaning of conditionality and causality, as well as the effect of this meaning on applying the ruling on the accountable person when he loses the ability or does not, and the consequent obligation to make up for it in the event of incapacity of performance. It also mentions examples from Hanafi books that clarify the findings of the research on the difference between the two abilities.

The researcher followed the descriptive approach to explain the meaning of possible and facilitating ability, the analytical method and the deductive inferential method in order to explain the relationship between the two abilities and to explain the effect of the two abilities in the fall of the matter, and the inductive approach to extract applications on the possible and facilitating ability. The study reached a number of results, the most important of which are: the Hanafi interest in the issue of enabling and facilitating ability, and their distinction between the two abilities in meaning and conditions, and that enabling ability is a condition for all actions and rulings without exception, unlike facilitating one, and that enabling ability is a pure condition in which there is no meaning of causation. The facilitating ability is a condition in the sense of causation, and that what is obligatory by the enabling ability is not voided by the lapse of the ability, and one must make up for it if the performance is missed other than what is obligatory by the facilitator.

Keywords: enabling ability, facilitating ability, causality, conditionality.

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله سيّد الخلق وحبیب الحقّ ورحمة الله للعالمين، من جاءنا بالتيسير والتخفيف والشرع الحنيف، ورضي الله تعالى عن آله وعترته المطهرين وصحابته وأحبابه الغُرِّ الميامين، وتابعهم بإحسانٍ إلى يوم الدين، أما بعد:

فإنّ موضوع البحث وهو القدرة ونوعها المُمَكِّنَة والمَيْسَرَة، هو من موضوعات الأمر الذي هو من دلالة الخاص عند الحنفية، ويأتي تحديداً تحت باب حُسن الأمر؛ إذ الأمر بالشيء يقتضي حُسنه لا محالة، ومن حُسن الأمر ألا يكلفنا الله تعالى إلا ما نقدر عليه فضلاً وجوداً وكرماً منه سبحانه، فصارت القدرة على الفعل هي شرطٌ لحُسن الأمر عند الحنفية.

ولمّا بحث الحنفية في القدرة المطلوبة من العبد ليجب عليه الحكم، وجدوها تختلف من حكم إلى حكم، باعتبار أن بعض الأحكام المقصود منها الإتيان بالعمل مطلقاً دون النظر إلى التيسير – الزائد – فيها، ولو مع نوع مشقة، فجعلوها واجبة على العبد بالقدرة المُمَكِّنَة على الإتيان بالفعل.

ووجدوا بالمقابل أن بعض الأحكام اعتبر الشارع فيها معنى التيسير والتسهيل على العباد، إذ لو فات التيسير سقط الحكم – بخلاف ما وجب بالقدرة الميسرة –، فجعلوا هذه الأحكام واجبة على العبد بالقدرة الميسرة.

وهذا الموضوع قلّ من تطرّق إليه وبحث فيه، لخفائه في كتب الحنفية من جانب، ومن جانب آخر أنّ جمهور الأصوليين من مدرسة المتكلمين لا يستعملون هذا التقسيم بهذا الاعتبار. لذا كان هذا البحث هو دراسة خاصة للقدرة المُمَكِّنَة الميسرة عند الحنفية، وبيان تعريفهما وشروطهما الخاصة، ثم بيان معنى الشرطية والعلية في القدرتين، وما يترتب على هذا المعنى من سقوط الحكم على المكلف، مع بيان الفرق بين القدرتين، وذكر عددٍ من التطبيقات عند الحنفية على أحكام وجبت بالقدرة المُمَكِّنَة والميسرة وما يلزم منه من سقوط الحكم أو عدمه ووجوب القضاء أو عدمه.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في النقاط التالية:

- ما معنى القدرة الممكنة والميسرة؟
- ما شروط كلّ من القدرة المُمَكِّنَة والميسرة؟
- ما أثر القدرة الميسرة والممكنة على سقوط الأمر؟
- ما أهم التطبيقات على القدرة الممكنة والميسرة؟

أهداف البحث:

من خلال هذه الدراسة يسعى الباحث لتحقيق الأهداف الآتية:

- تعريف القدرة الممكنة والميسرة.
- بيان شروط كلّ من القدرة الممكنة والميسرة.
- إبراز أثر القدرة المُمَكِّنَة والميسرة في سقوط الأمر.
- ذكر بعض التطبيقات على القدرة الممكنة والميسرة.

أهمية البحث:

ترجع أهمية البحث لطلاب العلم الباحثين والمهتمين بعلم أصول الفقه عمومًا، وأصول المذهب الحنفي خصوصًا، وذلك لتيسر فهم نوعي القدرة والفرق بينهما.

حدود البحث:

سيقوم الباحث بتحديد البحث في القدرة الممكِّنة والميسِّرة في كتب المذهب الحنفي أصولًا وفروعًا؛ وذلك لأنَّ هذا المصطلح خاصٌّ بالحنفية، فهم الذين استخدموا هذا المصطلح وفرقوا بين القدرتين في كتبهم.

منهجية البحث:

اتبع الباحث المناهج التالية في البحث:

- المنهج الوصفي: لبيان معنى القدرة الممكنة والميسرة.
- المنهج التحليلي والمنهج الاستدلالي الاستنباطي: وذلك لبيان العلاقة بين القدرتين مع حسن الأمر، وبيان أثر القدرتين في سقوط الأمر.
- المنهج الاستقرائي: لاستخراج التطبيقات على القدرة الممكنة والميسرة.

الدراسات السابقة:

لم أعر - مع كثرة البحث والتحرِّي - على أي دراسة مستقلة لموضوع القدرة الممكنة والميسرة عند الحنفية، ويرجع السبب في ذلك من وجهة نظر الباحث - والله تعالى أعلم - إلى خفاء الموضوع وصعوبة العثور عليه في كتب الأصول من ناحية، ولقلة شهرته من جهة أخرى؛ لاختصاص الحنفية بهذا التقسيم والتفريق بين القدرة الممكنة والميسرة دون غيرهم من الأصوليين.

خطة البحث

التمهيد

المبحث الأول: تعريف القدرة الممكنة والميسرة

المطلب الأول: القدرة الممكِّنة، تعريفها وألقابها وشروطها

المطلب الثاني: القدرة الميسِّرة، تعريفها وألقابها وشروطها

المبحث الثاني: اعتبار القدرة شرطًا محضًا أو بمعنى العلة وأثره في سقوط الحكم والفرق بينهما وتطبيقاتهما

المطلب الأول: اعتبار القدرة شرطًا محضًا أو بمعنى العلة وأثره في سقوط الحكم

المطلب الثاني: الفرق بين القدرتين باعتبار معنى الشرطية والعلية

المطلب الثالث: التطبيقات على القدرتين

النتائج والتوصيات

ولنشرع في التمهيد من هذه الدراسة.

التمهيد:

إنَّ المتتبع لأحوال التشريع الحكيم يُلاحظ بوضوح ما تنطوي عليه التكاليف الشرعية من الخير والتيسير وما فيها من حُسْنٍ في جميع ما أمر الله تعالى به، وما يترتب على امتثال أوامر الله تعالى من الخير عاجلاً والثواب الجزيل أجلاً.

لذا فإنَّ الحنفية وغيرهم ذهبوا إلى القول بأنه إذا أمر الله سبحانه وتعالى بأمرٍ عُلِمَ بأنه حَسَنٌ لا محالة؛ ضرورة أنَّ الشارع حكيمٌ فيما يُشَرِّعُ ويأمر فقد قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ﴾ [الأعراف: 28]، والمقصود بالحُسْنِ هو: القبول للشيء والرضا به، والحَسَنُ هو: المقبول والمرضي، ولا يُعلم الحسن إلا من الشارع الحكم⁽¹⁾.

وبيان تحرير محل النزاع في مسألة التحسين والتقبيح هي في كون الفعل متعلق الذم عاجلاً والعقاب أجلاً فقط، أما الحسن والقبح بمعنى كون الشيء ملائماً للطبع أو منافراً أو كون الشيء صفة كمال أو صفة نقص؛ كقولنا: العلم حسن والجهل قبيح، فلا نزاع في كونهما عقليين⁽²⁾. فالحسن لازمٌ للمأمور به لا يتخلف عنه، فلا يأمر بشيءٍ إلا وهو حسنٌ، والعقل أَلَّهٌ يُدْرِكُ بها حسن بعض الأشياء وقبحها؛ إذ الوقوف على معرفة حسن الشيء وقبحه متوقف على الشرع⁽³⁾. وقد قسّم الحنفية الحسن إلى ثلاثة⁽⁴⁾ أنواع⁽⁵⁾: حسنٌ لعينه وحسنٌ لغيره، ونوع ثالث وهو حسنٌ مطلقٌ جامع لجميع هذه الأقسام⁽⁶⁾، أي أن يكون حسن المأمور به كالصلاة والصوم وغيرهما لحسنٍ في الشرط، أي لحسن في القدرة؛ لأنَّ الله تعالى لا يُكَلِّفُ أحداً بأمر من الأمور إلا بحسب طاقته فهذا حسنٌ⁽⁷⁾.

أما القدرة - التي هي مدار البحث - فهي: الصفة التي تُمَكِّنُ الحيَّ من الفعل وتركه بالإرادة⁽⁸⁾، لأجل ذلك كانت قدرة أو قوة المكلف على فعل المأمور به حسنٌ، ويلزم من هذا أنَّ تكليف العاجز قبيحٌ، قال تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: 286]، فالتكليف بما لا يطاق غير جائز عقلاً - عند الحنفية⁽⁹⁾.

إلا أن الحنفية قسموا القدرة إلى نوعين باعتبار التيسير والتخفيف، وهما القدرة الممكنة والقدرة الميسرة، وسنتعرّف في هذا المبحث الأول على تعريف كليّ منهما والفرق بينهما، وفي المبحث الثاني على أثر القدرة الممكنة والميسرة على سقوط الأمر، ونختم بذكر تطبيقات علمها من كتب الحنفية.

المبحث الأول: تعريف القدرة الممكنة والميسرة:

مما سبق تبين أن القدرة هي شرط للإتيان بالمأمور به، إلا أنَّ القدرة التي يحصل بها التمكن للعبد من أداء المأمور به نوعان؛ لأنَّ التمكن الذي يُعتبر فيها إما أن يُعتبر معه اليُسْر الزائد أو لا، فإن لم يعتبر فهي المطلقة وتسمى القدرة المُمَكِّنَةُ؛ لكونها وسيلة إلى مجرد التمكن والافتقار على الفعل، وإن اعتبر مع التمكن من الفعل اليُسْر الزائد فهي القدرة الكاملة وتُسمى القدرة الميسرة⁽¹⁰⁾.

ومع أنَّ وجود القدرة هي شرطٌ لجميع أنواع الحسن في حُسْنِ تكليف العباد، التي يتمكن بها المكلف من الفعل وهي ما سمّاها الحنفية بالقدرة المُكِّنَةُ، إلا أنَّنا وجدنا بعض التكاليف الشرعية راعى فيها الشارع الحكيم جانب التيسير الزائد على مجرد القدرة وهذه التكاليف وجبت بالقدرة

الميسرة، فصار التكليف للأعمال بإحدى هاتين القدرتين، وهذا موضوع البحث في المطالب الآتية.

المطلب الأول: القدرة المُمَكِّنَةُ، تعريفها وألقابها وشروطها:

أولاً: تعريفها: القدرة الممكنة: أي المطلقة وهي أدنى ما يتمكن به المأمور من أداء ما يلزمه من غير حرجٍ غالباً، وهي القدرة التي هي شرط سابق للتكليف وهي سلامة الآلات والأسباب⁽¹¹⁾.

— محترزات التعريف: خرج بذكر هذه القيود في التعريف ما ليس منه، وهذه القيود مع محترزاتها هي:

— المطلقة: أي بلا شروط زائدة، وخرج بهذا القيد: القدرة المقيدة بالشروط وهي القدرة الميسرة.

— أدنى ما يتمكن به المأمور: وهي القدرة بأقل ما يتصور من الشروط والقيود، وخرج بهذا القيد القدرة لا يُمكن فيها بالإتيان بالمأمور إلا بشروط أعلى.

— من غير حرج: خرج بها ما لا يمكن التوصل إليه من المأمور إلا بوجود الحرج والمشقة الزائدة على أصل التكليف.

— غالباً: جاء التقييد بها؛ لأنهم جعلوا الزاد والراحلة في الحج من قبيل القدرة الممكنة، مع أن اشتراط الزاد والراحلة هي شروط زائدة على أصل التكليف، ومع ذلك جعلوا القدرة على الحج من قبيل القدرة الممكنة؛ لأنه لا يتمكن من إقامته إلا به في العادة في جنس المكلفين⁽¹²⁾.

— شرط سابق للتكليف: خرج بها القدرة المقارنة للتكليف، وهي القدرة الحقيقية التي عندها يخلق الله تعالى الفعل، وهذه خارجة عن قدرة العبد وليست هي محل توجيه التكليف على العبد، بل التكليف يكون متوجّه على العبد باشتراط سلامة الآلات والأسباب، كسلامة القدمين لاشتراط السعي للجمعة، واشتراط البصر لوجوب الجهاد وهكذا.

فالقدرة الممكنة هي الأصل الذي شرط لوجوب أداء كل مأمور به، سواء كان الفعل بدنياً أم مالياً، أم كان حسناً لنفسه أم لغيره⁽¹³⁾.

فهذه القدرة هي الشرط والأساس لتوجيه التكليف على المكلف، ولولا وجودها في الإنسان ما توجه عليه تكليف؛ لأنه حينئذ يكون عاجزاً وغير قادر على الإتيان بالمأمور، والحق سبحانه وتعالى من فضله وكرمه لا يُكلف الإنسان ما لا طاقة له به.

ثانياً: ألقابها: ويطلق عليه الحنفية ألقاباً توضح حقيقتها ومعناها، فمنها⁽¹⁴⁾:

• القدرة الممكنة: وذلك لكونها وسيلة إلى مجرد التمكن والاقتدار على الفعل من غير اعتبار يسر، وذلك كالزاد والراحلة في الحج والنصاب في صدقة الفطر.

• القدرة المطلقة: وذلك أنها مطلقة عن اشتراط قيود زائدة على أصل التكليف.

• القدرة القاصرة أو القدرة الناقصة: وذلك أنها اقتصرت على شروط التكليف الأصلية — وهي البلوغ والعقل وغيرهما —، وكانت ناقصة باعتبار قلة الشروط والقيود الزائدة في القدرة الميسرة.

ثالثاً: شرطها: يُشترط لأداء المأمور به الذي وجب بالقدرة المطلقة:

- مجرد أصل التكليف، من البلوغ والعقل وأمثالهما⁽¹⁵⁾، فلا يُشترط - في الغالب - شروطاً زائدة على هذا.
- كذلك لا يُشترط بقاء القدرة الممكنة لبقاء الواجب؛ فلو سقطت القدرة بعد وجوبها لا يسقط الواجب من الذمة. وبيان ذلك مثلاً: أنّ زكاة الفطر وجبت بالقدرة الممكنة، فيشترط فيه ملك النصاب فقط، فلو هلك المال - بحريق أو سرقة أو آفة سماوية - بعد وجوب الزكاة لا تسقط زكاة الفطر من الذمة؛ لأنها وجبت بالقدرة الممكنة إذ لا يُشترط بقاء القدرة لبقاء الواجب، وذلك عدل وحكمة من الله تعالى⁽¹⁶⁾.
- توهم وجود القدرة على الفعل فقط لا حقيقة القدرة؛ وهي إنّما تتحقق لو سلمت الآلات وصحت الأسباب فلذا فسرت القدرة المتوهم بها.
- فشترط وجوب الأداء توهم ما يتمكن به من الأداء، لا القدرة المحققة للوجود وهي التي تكون مع الأداء لا القدرة المحققة قبله ولا بعده، فلو استيقظ قبل شروق الشمس بلحظات⁽¹⁷⁾، وجب عليه أن يقوم ويتوضأ ويسعى للصلاة مع أنّه لا يتمكن من أدائها في وقتها في العادة، والسبب توهم القدرة وهي كونه بحيث لو عزم على الصلاة لوجدها بالقدرة المتوهم بها⁽¹⁸⁾.
- يجب القضاء بما وجب بالقدرة الممكنة إذا لم يتمكن من الأداء، هذه المسألة متفرعة على ما سبق من توهم القدرة وعدم اشتراط بقائها، بأنه لو وجب الأداء بالقدرة الممكنة المتوهم ولم يتمكن من الأداء لقصر الوقت لا يسقط عنه وجوب القضاء؛ فإمكان القدرة على الأداء بإمكان امتداد الوقت كافٍ لوجوب القضاء.
- ويتفرّع عليها بأن من صار أهلاً للصلاة في الجزء الأخير من الوقت، كمن أسلم أو طهرت من الحيض أو بلغ الصبي قبل العصر، فيجب عليهم جميعاً قضاء الظهر، باعتبار توهم القدرة علة الصلاة بامتداد الوقت⁽¹⁹⁾.
- سلامة الأسباب والآلات وصحة الجوارح فإنّها تتقدّم على الفعل، وصحة التكليف إنّما يعتمد على هذه الاستطاعة.
- فيعتبر قادراً على التوضؤ إذا وجد الماء، فإن لم يجد الماء فتكون قدرته بالتيمم، وقدرة التوجه القبلة حين عدم الخوف ووجود العلم وإلا فجهة القدرة أو التحري، وقدرة القيام حين الصحة وإلا فالقعود أو الإيماء، وقدرة الزكاة حين ملك النصاب وإلا فهو معفو، وقدرة الصوم حين الصحة والإقامة وإلا فالقضاء خلفه، وقدرة الحج حين وجدان الزاد والراحلة وصحة الأعضاء وأمن الطريق وإلا فهو تطوع، وعلى هذا القياس⁽²⁰⁾.
- المطلب الثاني: القدرة الميسرة، تعريفها وألقابها وشروطها:
- أولاً: تعريفها: القدرة الميسرة: وهي ما يُوجب اليسر على الأداء.
- وهي زائدة على القدرة الممكنة بدرجة واحدة في القوة إذ بها يثبت الإمكان ثم اليسر بخلاف الأولى إذ لا يثبت بها إلا الإمكان⁽²¹⁾.
- محترزات التعريف: خرج بذكر هذه القيود في التعريف ما ليس منه، وهذه القيود مع محترزاتها هي:
- ما يوجب اليسر: خرج بهذا القيد اشتراط الأداء بدون النظر إلى معنى اليسر فيه.

والحكمة من اشتراطها ما يوجب يسر الأداء على العبد، فهي كرامة من الله تعالى في الدرجة الثانية من القدرة الممكنة، ولهذا شُرِطَتْ في أكثر الواجبات المالية التي أداؤها أشق على النفس عند العامة، وذلك كالنماء في الزكاة فإن الأداء ممكن بدونه إلا أنه يصير به أيسر حيث لا ينقص أصل المال وإنما يفوت بعض النماء⁽²²⁾.

ثانيًا: ألقابها: ويطلق عليه الحنفية ألقابًا توضح حقيقتها ولتتميّز عن القدرة الممكنة، فمنها⁽²³⁾:

- القدرة الميسرة: وذلك لملاحظة جانب التيسير والسهولة فيها.
- القدرة الحقيقية: لأنها تكون مع الفعل ومقارنة⁽²⁴⁾ له.
- القدرة الكاملة: لأن اشتراطها زائد على الممكنة، ويتوقف عليها ويزداد حسنًا باشتراطها.
- القدرة المقيدة: باعتبار زيادة الشروط فيها على القدرة الممكنة، فتقيدت بهذه الشروط الزائدة.

ثالثًا: شرطها: يُشترط لأداء المأمور به الذي وجب بالقدرة الميسرة شروطًا زائدة على القدرة الممكنة؛ إذ هي تثبت بعد ثبوت القدرة الممكنة وهي⁽²⁵⁾:

- يُشترط فيها شروطًا زائدة على أصل التكليف: كالنماء في زكاة المال.
 - ويشترط بقاءها لبقاء الواجب لئلا ينقلب إلى العسر، فلو هلك المال بحريق أو سرقة بعد وجوب الزكاة فيه بعد الحول سقطت الزكاة؛ لأن الزكاة لم تُشرع إلا بصفة التيسير، فلهذا اشترط بقاء القدرة الميسرة دون الممكنة لبقاء الواجب.
 - تحقق وجودها لبقاء الواجب، ولا يكفي مجرد توهم القدرة، فمثلاً: لو افتقر الغني سقطت عنه الزكاة، ولو كان هناك احتمال أن يعود غنيًا.
 - لا يجب القضاء بما وجب بالقدرة الميسرة إذا لم يتمكن من الأداء، وهذا الشرط متعلق بالشرط السابق، وينطبق عليه نفس المثال.
- المبحث الثاني: اعتبار القدرة شرطًا محضًا أو بمعنى العلة وأثره في سقوط الحكم والفرق بينهما وتطبيقاتهما:

المطلب الأول: اعتبار القدرة شرطًا محضًا أو بمعنى العلة وأثره في سقوط الحكم:

القدرة على الفعل سواء كانت قدرة ممكنة أم ميسرة هي من قبيل الشرط للفعل؛ باعتبار أن الفعل لا يُشرع إلا بوجود القدرة عليه، فالشرط عند الأصوليين هو: ما يتوقف وجود الحكم وجودًا شرعيًا على وجوده، ويكون خارجًا عن حقيقته، ويلزم من عدمه عدم الحكم، ولا يلزم من وجوده وجود، ولا عدم لذاته، كالوضوء شرط لصحة الصلاة فإذا عدم الوضوء يلزم من ذلك عدم الصلاة، ولكن لا يلزم من وجوده صلاة ولا عدمها بحد ذاته⁽²⁶⁾.

هذا هو تعريف الشرط عند الأصوليين، إلا أن الشرط ينقسم إلى خمسة أقسام، فقد جاء في «أصول البردوي» في باب تقسيم الشرط: «وهو خمسة أقسام: شرط محض، وشرط له حكم العلة، وشرط له حكم الأسباب، وشرط اسما لا حكما، وشرط هو بمعنى العلامة الخالصة»⁽²⁷⁾. والذي يعنينا في بحث القدرة من هذه التقسيمات: القسمان الأول والثاني، الشرط المحض والشرط الذي له حكم العلة.

وقبل أن نبين علاقة القدرة الممكنة والميسرة بالشرط المحض والشرط بمعنى العلة، لابد أن نعرف العلة عند الأصوليين، لنلاحظ المعنى المشترك بين العلة والقدرة.

أما تعريف العلة، فقد تفاوتت التعريفات فيها بحسب النظرة إليها، ومن هذه التعريفات: «الوصف الصالح المؤثر في ثبوت الحكم في الأصل متى وجد مثله في الفرع يثبت مثل ذلك الحكم فيه قياساً عليه»⁽²⁸⁾.

والذي نريده - في بحث القدرة - في تعريف العلة بيان أن العلة هي المؤثرة والمغيرة في الحكم؛ فإن وجدت العلة وجد الحكم، أما إن عُدمت فإن الحكم ينعدم، وكما قالوا: يلزم من وجودها الوجود ويلزم من عدمها العدم.

وبناءً على ما سبق لما كانت القدرة الممكنة شرطاً للتمكن من الفعل وإحداثه، كانت شرطاً محضاً ليس فيه معنى العلة.

ويلزم من هذا: أنه لا يُشترط بقاء القدرة الممكنة لبقاء الواجب؛ إذ البقاء غير الوجود وشرط الوجود لا يلزم أن يكون شرطاً للبقاء؛ مثاله: اشتراط الشهود في عقد النكاح هو شرطٌ للانعقاد دون البقاء، فيُشترط وجود شهود النكاح عند العقد فقط، وانعدام الشهود بعدها - بأن ماتوا مثلاً - لا يؤثر على صحة النكاح.

أما القدرة الميسرة فإنها شرطٌ فيه معنى العلة؛ وذلك لأن القدرة الميسرة غيرت صفة الواجب من العسر إلى اليسر؛ إذ أمكن أن يجب الفعل بمجرد القدرة الممكنة مع اقتران صفة العسر، فلما وجب بالقدرة الميسرة أثرت فيه وأوجبته بصفة اليسر.

لأجل ذلك يُشترط دوام القدرة الميسرة نظراً إلى معنى العلية؛ لأن هذه العلة مما لا يمكن بقاء الحكم بدونها إذ لا يُتصور اليسر بدون القدرة الميسرة، والواجب لا يبقى بدون صفة اليسر؛ لأنه لم يُشرع إلا بتلك الصفة، فالحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً⁽²⁹⁾.

فهذا اشترط بقاء القدرة الميسرة دون الممكنة مع أن ظاهر النظر يقتضي أن يكون الأمر بالعكس؛ إذ الفعل لا يُتصور بدون الإمكان ويتصور بدون اليسر⁽³⁰⁾.

المطلب الثاني: الفرق بين القدرتين باعتبار معنى الشرطية والعلية:

تبين مما سبق أن القدرة الممكنة هي شرطٌ محضٌ لا معنى للعلية فيه؛ لذلك لا يُشترط بقاؤها لبقاء الواجب، بمعنى أنه لو وجب الفعل بالقدرة الممكنة، ثم فُقدت القدرة قبل أداء الفعل، فإن الحكم لا يسقط ويبقى الوجوب في الذمة.

وأيضاً لو وجدت القدرة الممكنة، فإنه يجب الفعل ولو كان الوقت قصيراً لا يكفي له؛ وذلك أن القدرة الممكنة سابقة للفعل والتي يُعبّر عنها بسلامة الآلات والأسباب.

بخلاف الميسرة في كل ما ذكرنا، فإنها شرطٌ بمعنى العلة، والحكم يدور مع علته فلو فقد القدرة الميسرة فقد الحكم، وكذلك لا بد من حقيقة القدرة لا توهمها، فلو كانت القدرة غير متحققة ومتيقنة فإن الحكم لا يثبت.

• ونعرض في الجدول التالي الفروقات بين القدرتين من خلال النقاط الآتية:

وجه الفرق	القدرة الممكنة	القدرة الميسرة
اللقب	المطلقة، القاصرة، الناقصة	الكاملة، الحقيقية، المقيدة
عمومها في الأعمال	شرط لجميع الأعمال بلا استثناء	شرط لبعض الأعمال، وهي تخص الأعمال المالية فقط كالزكاة والعُشْر والخراج.
من حيث اعتبار اليسر	غير مقيدة بصفة اليسر	مقيدة بصفة اليسر
الشروط الزائدة	لا يُشترط فيها شروطاً زائدة غالباً، ومن شروطها: العقل، البلوغ، ملك النصاب في زكاة الفطر، والزاد والراحلة للحج ⁽³¹⁾ .	يُشترط شروطاً زائدة على الممكنة، فيُشترط لزكاة المال بعد ملك النصاب: حولان الحول، وأن يكون المال نامياً، وخلوه عن الدين، وأن يكون زائداً على الحاجة الأصلية ⁽³²⁾ .
تحقق القدرة لثبوت الواجب	يُشترط توهم وجودها فقط	يُشترط تحقق وجودها لبقاء الواجب
حقيقتها ووقتها	هي القدرة التي تسبق الفعل، ويُطلق عليها سلامة الآلات والأسباب	هي القدرة الحقيقية وهي بعد سلامة الآلات والأسباب، وتكون مقارنة للفعل.
اعتبارها بمعنى الشرط أم بمعنى العلة	تعتبر شرطاً محضاً؛ إذ لما كانت شرطاً للتمكن من الفعل وإحداثه كانت شرطاً محضاً ليس فيه معنى العلة ⁽³³⁾ .	تعتبر شرطاً فيه معنى العلة؛ لأنها غيرت صفة الواجب من العسر إلى اليسر إذ جاز أن يجب بمجرد القدرة الممكنة لكن بصفة العسر فأثرت فيه القدرة الميسرة وأوجبت بصفة اليسر.
اشتراط بقاؤها	فلم يشترط بقاؤها لبقاء الواجب إذ البقاء غير الوجود وشرط الوجود لا يلزم أن يكون شرطاً للبقاء كالشهود في النكاح شرط للانعقاد دون البقاء ⁽³⁴⁾ .	يُشترط دوامها نظراً إلى معنى العلية؛ لأن هذه العلة مما لا يمكن بقاء الحكم بدونها إذ لا يتصور اليسر بدون القدرة الميسرة والواجب لا يبقى بدون صفة اليسر ⁽³⁵⁾ .
قضاء ما وجب بها	ما ثبت بها وجب قضاؤه إذا فات. كمن وجب عليه زكاة الفطر ول يخرجه حتى افتقر، تبقى في ذمته.	ما ثبت بها ثم فات لا يجب قضاؤه، كمن وجب عليه زكاة ماله ثم هلك بعد الحول، تسقط الزكاة من ذمته.

المطلب الثالث: التطبيقات على القدرتين:

نعرض في هذا المطلب تطبيقاتٍ مختلفةً من فروع الحنفية يظهر فيها أثر اعتبار الشرط المحض في القدرة الممكنة، واعتبار الشرط بمعنى العلة في القدرة الميسرة.

أولاً: التطبيقات على القدرة الممكنة باعتبارها شرطاً محضاً:

1. إذا ملك الرّاد والراحلة فلم يحجّ ثم هلك المال لا يسقط الحج عنه؛ لأنّ الحجّ وجب بالقدرة الممكنة فقط؛ ووجه جعل الزاد والراحلة من القدرة الممكنة؛ لأنّ الزاد والراحلة أدنى ما يتمكن به على هذا السّفر غالباً⁽³⁶⁾.

2. عدم سقوط زكاة الفطر على من أدرك وقتها، وهو الأذان الثاني من فجر العيد عند الحنفية، لأنها وجبت بالقدرة الممكنة، وذلك لعدم اشتراط التّماء في التّصاب ولا حولان الحول، وأما اليسر فلا يتحقق إلا بالمال النامي⁽³⁷⁾.

3. عدم سقوط الأضحية لمن اشتراها ولم يضحّ بها حتى افتقر؛ وذلك لأنّ القدرة المشروطة في وجوبها هي القدرة الممكنة لا الميسرة⁽³⁸⁾؛ بدليل ما ذكر في «فتاوى قاضي خان»: «أن موسراً اشترى شاة للأضحية في أول أيام النحر حتى مضت أيام النحر ثم افتقر، كان عليه أن يتصدق بعينها أو بقيمتها، ولا يسقط عنه الأضحية»⁽³⁹⁾.

4. لزوم أداء الصلاة على من صار أهلاً لها في آخر جزء الوقت، كمن أسلم أو بلغ ولم يبق من الوقت إلا ما يسع فيه كلمة (الله) عند أبي حنيفة ومحمد عليهما السلام، وعند أبي يوسف عليه السلام كلمتي: (الله أكبر) لو طهرت الحائض⁽⁴⁰⁾ لتمام عشرة أيام وقد بقي ما يسع التحريم أو أكثر⁽⁴¹⁾.

وذلك لأن هذه الأحكام وجبت بالقدرة الممكنة، ويكفي فيها توهم القدرة على الفعل، واعتبار توهم القدرة ليس فيما يكون المطلوب أداؤه، بل ليثبت وجوب الأداء، فإن عجز عنه يخلفه القضاء.

وأيضاً اشتراط القدرة لوجوب الأداء لا لنفس الوجوب، فلو سُلم عدم تحقق القدرة فإن القضاء مبني على نفس الوجوب وليس مبنياً على الأداء، كما في صوم المريض والمسافر، بل النائم والمغني عليه، فإنهم مخاطبون بالقضاء مع عدم القدرة على الأداء.

ثانياً: التطبيقات على القدرة الميسرة باعتبارها شرطاً بمعنى العلية:

1. سقوط الزكاة إذا هلك المال بعد الحول بعد التمكن⁽⁴²⁾ اتفاقاً عند الحنفية - بخلاف الاستهلاك؛ لأنه تعدد - وذلك لأن الزكاة وجبت بالقدرة الميسرة، فلو وجبت الزكاة مع فقد النصاب وغيرها من شروط التيسر، لانقلب اليسر عسراً، وهو خلاف المشروع من الزكاة.

2. الكفارة وجبت بالقدرة الميسرة، ودليل التيسر هو التخيير الكامل بين أمور متفاوتة بعضها أسهل من بعض⁽⁴³⁾، قال تعالى: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: 196]، ثم قال تعالى: ﴿فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ﴾ [البقرة: 196].

قال صدر الشريعة رحمته الله: وليس المراد العجز في العمر؛ لأنّ إذا بطل أداء الصوم فالمراد العجز الحالي مع احتمال القدرة في المستقبل أي: تشترط القدرة المقارنة للأداء، فالقدرة المشروطة في الكفارة قدرة كذلك أي: مقارنة لأداء الكفارة لا سابقة ولا لاحقة، وإذا دليل اليسر أي: اشتراط القدرة المقارنة دليل اليسر⁽⁴⁴⁾.

3. العُشر فإنه يسقط بهلاك الخارج؛ وذلك لأنه وجب بالقدرة الميسرة.

4. الخراج يسقط أيضاً إذا هلك الزرع واصطلمه آفة؛ لأنه وجب بالقدرة الميسرة؛ ولذا إذا قلّ الخراج من الأرض فإنه يُحطُّ بالخراج إلى نصفه⁽⁴⁵⁾.

النتائج والتوصيات:

توصل الباحث من خلال هذا البحث إلى النتائج التالية:

1. القدرة الممكنة هي: أدنى ما يتمكن به المأمور من أداء ما يلزمه من غير حرج غالباً.
2. القدرة الممكنة هي شرط سابق للتكليف وهي سلامة الآلات والأسباب.
3. القدرة الميسرة: وهي ما يُوجب اليسر على الأداء.
4. القدرة الممكنة هي شرط لجميع الأعمال والأحكام بلا استثناء.
5. القدرة الميسرة هي شرط زائد على بعض الأعمال بعد القدرة الممكنة.
6. القدرة الميسرة هي شرط خاص لبعض الأعمال المالية.
7. القدرة الممكنة هي شرط محض لا معنى للعلية فيه.
8. القدرة الميسرة هي شرط بمعنى العلية.
9. ما وجب بالقدرة الممكنة لا يسقط بسقوط القدرة، ويلزمه القضاء لو فات الأداء.
10. ما وجب بالقدرة الميسرة يسقط بسقوطها، ولا قضاء لو فات الأداء.
11. يوصي الباحث بأن يهتم الباحثون بدراسة موضع القدرة ونوعها والتفريق بينهما؛ لما له الأثر البالغ في فهم مسائل القضاء وسقوط العمل عند المكلفين.

والحمد لله رب العالمين

قائمة المراجع والمصادر:

1. أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين، الحسيني الحموي الحنفي (توفي 1098هـ/ 1687م)، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، بيروت، دار الكتب العلمية، 1985م (ط1).
2. أحمد بن محمد بن محمد، أبو الوليد، لسان الدين ابن السَّيِّدَة الثَّقَفِي الحَلَبِي (المتوفى: 882هـ)، لسان الحكم في معرفة الأحكام، القاهرة، البابي الحلبي 1973م (ط2).
3. الجبرتي، إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي (ت: 1334هـ)، شرح الجبرتي على التنقيح، اعتنى به إلياس قبيلان، بيروت، دار الكتب العلمية، عدد الأجزاء 1.
4. الحسين بن علي بن حجاج بن علي، حسام الدين السَّيِّدَة (توفي 711هـ/ 1311م)، الكافي شرح البزدوي، تحقيق: فخر الدين سيد محمد قانت، مكتبة الرشد، 2001م (ط1).
5. حسام الدين الرازي، خلاصة الدلائل، ج2، ص330 - 331، تحقيق: صلاح أبو الحاج، عمان، دار الفتح، 2016م (ط1).
6. الحصكفي، محمد علاء الدين بن علي (ت: 1088هـ)، إفاضة الأنوار على أصول المنار ومعه تعليقات محمد البرهاني، تحقيق محمد بركات، دمشق، طبعة مصوّرة.
7. الرازي أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي (المتوفى: 606هـ)، المحصول، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، 1418 هـ - 1997م (ط3).
8. زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (توفي 970هـ/ 1563م)، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، تحقيق: زكريا عميرات، بيروت، دار الكتب العلمية، 1999م (ط1).
9. زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (توفي 970هـ/ 1563م)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، (ط2).
10. زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (توفي 970هـ/ 1563م)، فتح الغفار بشرح المنار، دار الكتب العلمية، عدد الأجزاء 1.
11. سعد الدين، مسعود بن عمر التفتازاني (توفي 793هـ/ 1390م)، شرح التلويح على التوضيح، مصر، مكتبة صبيح.
12. عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (توفي 730هـ/ 1330م)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي.
13. عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم، الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي (توفي 1298هـ/ 1881م)، اللباب في شرح الكتاب، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، بيروت، المكتبة العلمية.
14. عبد الله بن محمود بن مودود، الموصلي، مجد الدين، أبو الفضل الحنفي (توفي 683هـ/ 1284م)، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: محمود أبو دقيقة، القاهرة، مطبعة الحلبي، 1937م.
15. عبد الله النسفي (ت710هـ)، المنار في أصول الفقه، اعتنى به د. صلاح أبو الحاج، مركز أنوار العلماء الدولي للدراسات، الإصدار: 1
16. عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: 743 هـ)، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشَّيْخِي، مؤلف الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشَّيْخِي (المتوفى: 1021 هـ)، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية، 1313هـ (ط1).
17. علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (توفي 587هـ/ 1191م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت، دار الكتب العلمية، 1986م (ط2).
18. علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي (المتوفى: 539 هـ)، ميزان الأصول في نتائج العقول، حققه وعلق عليه وينشره لأول مرة: الدكتور محمد زكي عبد البر، مطابع الدوحة الحديثة، قطر، (ط1).
19. ابن العيني، عبد الرحمن بن أبي بكر (ت: 893هـ)، شرح متن المنار في أصول الفقه، دار البيروتي، دمشق، 2010م (ط1).
20. الفناري، محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الفناري (ت: 834هـ)، فصول البدائع في أصول الشرائع، تحقيق: محمد حسين، بيروت، دار الكتب العلمية، 2006م - 1427هـ (ط1).

21. قوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر الفارابي الإتقاني (المتوفى: 758هـ)، التبیین، وهو شرح على المنتخب للإخسيكي، تحقيق ودراسة د. صابر نصر مصطفى عثمان، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية قطاع الإفتاء والبحوث الشرعية في الكويت، عدد الأجزاء: 2.
22. لجنة من العلماء بإشراف نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، بولاق، المطبعة الأميرية الكبرى، 1892م (ط2).
23. محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (توفي 1252هـ/ 1836م)، رد المحتار على الدر المختار، بيروت، دار الفكر، 1992م (ط2).
24. محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر، علاء الدين السمرقندي (توفي نحو 540هـ/ 1145م)، تحفة الفقهاء، بيروت، دار الكتب العلمية، 1994م (ط2).
25. محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السرخسي (توفي 483هـ/ 1090م)، المبسوط، بيروت، دار المعرفة، 1993م.
26. محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السرخسي (توفي 483هـ/ 1090م)، أصول السرخسي، دار المعرفة – بيروت، عدد الأجزاء: 2.
27. محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الفناري، أو الفَئري الرومي (توفي 834هـ/ 1431م)، فصول البدائع في أصول الشرائع، تحقيق: محمد حسن محمد حسين إسماعيل، بيروت، دار الكتب العلمية، 2006م (ط1).
28. محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام (توفي 861هـ/ 1457م)، فتح القدير، دار الفكر.
29. محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين، أبو عبد الله، ابن الشيخ شمس الدين، ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرّي (توفي 786هـ/ 1384م)، العناية شرح الهداية، دار الفكر.
30. محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي (المتوفى: 879هـ)، التقرير والتحرير في علم الأصول، بيروت، دار الكتب العلمية، 1983م (ط3).
31. محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، قواعد الفقه، كراتشي، الصدف بيلشرز، 1986م (ط1).
32. محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي، بدر الدين العيني (توفي 855هـ/ 1451م)، البناية شرح الهداية، بيروت، دار الكتب العلمية، 2000م (ط1).
33. ملا جيون أحمد بن أبي سعيد بن عبد الله بن عبد الرزاق الصديقي الحنفي المكي (ت 1130 هـ)، نور الأنوار شرح المنار، اعنت به د. صلاح أبو الحاج، الناشر: مركز أنوار العلماء الدولي للدراسات
34. ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (ت: ٨٦١ هـ)، فتح القدير على الهداية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر (وصوّرتها دار الفكر، لبنان)، 1970م.

الهوامش:

- (1) علاء الدين، شمس النظر، أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي (توفي 539هـ)، ميزان الأصول في نتائج العقول، تحقيق: الدكتور محمد زكي عبد البر، قطر، مطابع الدوحة الحديثة، (ط1)، ج1، ص46.
- (2) ينظر: أبو عبد الله، محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين الرازي التيمي (توفي 606هـ)، المحصول، تحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، 1997م (ط3)، ج1، ص123.
- (3) هذا قول الحنفية في مسألة الحسن القبح العقليين، فعند الماتريدية جميع الأحكام تثبت بالشرع بما فيها الحكم عليها بالحسن أو بالقبح، والعقل آلة قد ينكشف له الحسن إلا أنه لا يحكم، إلا في معرفة الله تعالى فتثبت بالعقل. والمذهب الثاني وهو مذهب الأشاعرة يقولون: جميع الأحكام حتى معرفة الله تعالى لا تثبت إلا بالشرع فقط بشرط العقل. والمذهب الثالث وهو مذهب المعتزلة يقولون: جميع الأحكام بما فيها معرفة الله تعالى تثبت بالعقل وجاء الشرع مؤيداً لها. ينظر: ابن قطلوبغا، خلاصة الأفكار شرح مختصر المنار، ص65.
- (4) وهذا ما ذهب إليه الأكثر كصدر الشريعة، خلافاً لفخر الإسلام وتابعه صاحب المنار إذ جعل القدرة أحد أقسام الحسن لغيره، وحاصل كلامه أن وجوب أداء العبادة يتوقف على القدرة توقف وجوب السعي على وجوب الجمعة فصار حسناً لغيره مع كونه حسناً لذاته. ينظر: سعد الدين، مسعود بن عمر التفتازاني (توفي 793هـ/ 1390م)، شرح التلويح على التوضيح، مصر، مكتبة صبيح، ج1، ص378، وابن العيني، عبد الرحمن بن أبي بكر (توفي 893هـ)، شرح متن المنار في أصول الفقه، دمشق، دار البيروني، 2010م (ط1)، ص63.
- (5) فالحسن لعينه ثلاثة أنواع: ما لا يقبل السقوط بالتصديق، وما يقبله كالصلاة، وملحق بالحسن لعينه ومشابه للحسن لغيره كالزكاة.

- والحسن لغيره نوعان: أن لا يتأدى بنفس المأمور كالوضوء، وما يتأدى بنفس المأمور كالجهاد.
- والثالث: وهو الحسن لحسن في شرطه. ينظر: الحصكفي، محمد علاء الدين بن علي (توفي 1088هـ)، إفاضة الأنوار على أصول المنار ومعه تعليقات محمد البرهاني، تحقيق: محمد بركات، دمشق، طبعة مصورة، ص 80-81.
- (6) فيكون حسناً لحسن في شرطه بعدما كان حسناً لمعنى في نفسه. الحصكفي، إفاضة الأنوار مع تعليقات الشيخ محمد البرهاني ص 80.
- (7) من تعليق الشيخ محمد البرهاني على إفاضة الأنوار. الحصكفي، إفاضة الأنوار مع تعليقات الشيخ محمد البرهاني ص 80.
- (8) علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (توفي 816هـ)، التعريفات، ضبطه وصححه: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، بيروت، دار الكتب العلمية، 1983م (ط1)، ص 173.
- (9) وهذا عند الماتريدية، خلافاً للإمام الأشعري رحمه الله. واتفقوا جميعاً بأنه غير واقع في الممتنع لذاته، ولكنه واقع عند الإمام الأشعري في غير الممتنع لذاته. ينظر: صدر الشريعة، عبيد الله بن مسعود الحموي (توفي 747هـ)، التوضيح مع حاشية التلويح، بيروت، دار الأرقم بن أبي الأرقم، 1419هـ (ط1)، ج 1، ص 378.
- (10) ينظر: أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي (توفي 1098هـ/ 1687م)، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، بيروت، دار الكتب العلمية، 1985م (ط1)، ج 2، ص 60.
- (11) ينظر: ابن العيني، شرح متن المنار، ص 64، ومحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، قواعد الفقه، كراتشي، الصدف ببلشرز، 1986م (ط1)، ص 424.
- (12) شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الوقت الحنفي (المتوفى: 879هـ)، التقرير والتحرير في علم الأصول، بيروت، دار الكتب العلمية، 1983م (ط3)، ج 2، ص 114.
- (13) الفناري، محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الفناري (توفي 834هـ)، فصول البدائع في أصول الشرائع، تحقيق: محمد حسين، بيروت، دار الكتب العلمية، 2006م (ط1)، ج 1، ص 291.
- (14) ينظر: صدر الشريعة، التوضيح، ج 1، ص 422، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (توفي 970هـ/ 1563م)، فتح الغفار بشرح المنار، دار الكتب العلمية، 71، الحموي، غمز عيون البصائر، ج 2، ص 60.
- (15) ومن شروط القدرة الممكنة اشتراط ملك النصاب لوجوب زكاة الفطر، واشتراط الزاد والراحلة لوجوب الحج.
- (16) ينظر: خلافاً للمعتزلة: لأنه لا يجب على الله ﷻ شيء إذ الأصلح غير واجب على الله ﷻ الفناري، فصول البدائع في أصول الشرائع، ج 1، ص 291.
- (17) بحيث لا يسع فيه إلا قدر التحريم، كان الأداء واجبا عليهم لا لذاته، بل خلفه وهو القضاء لوجود توهم القدرة على الأداء بحصول الامتداد في الوقت، الحموي، غمز عيون البصائر، ج 2، ص 60.
- (18) ينظر: الحموي، غمز عيون البصائر، ج 2، ص 60.
- (19) خلافاً لزفر رحمه الله تعالى. ينظر: صدر الشريعة، التوضيح مع حاشية التلويح، ج 1، ص 423.
- (20) ملا جيون، أحمد بن أبي سعيد بن عبد الله بن عبد الرزاق الصديقي الحنفي المكي (توفي 1130هـ)، نور الأنوار شرح المنار، اعتنى به: أ.د. صلاح أبو الحاج، مركز أنوار العلماء الدولي للدراسات، ج 1، ص 58.
- (21) صدر الشريعة، التوضيح، ج 1، ص 425، والبركتي، قواعد الفقه، ص 425.
- (22) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (توفي 1252هـ/ 1836م)، رد المحتار على الدر المختار، بيروت، دار الفكر، 1992م (ط2)، ج 2، ص 360.
- (23) ينظر: صدر الشريعة، التوضيح، ج 1، ص 422، ابن نجيم، فتح الغفار 71، الحموي، غمز عيون البصائر، ج 2، ص 60.
- (24) أي بالزمان وإن كانت متقدمة بالذات. ينظر: سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني (توفي 712هـ)، التلويح، بيروت، دار الأرقم بن أبي الأرقم، 1419هـ (ط1)، ج 1، ص 414.
- (25) ينظر صدر الشريعة، التوضيح، ج 1، ص 425، ابن نجيم، فتح الغفار 75، الجبرتي، إبراهيم المختار أحمد عمر الجبرتي (توفي 1334هـ)، شرح الجبرتي على التنقيح، اعتنى به: إلياس قبلان، بيروت، دار الكتب العلمية، ص 253، الحموي، غمز عيون البصائر، ج 2، ص 60.
- (26) إلا أنه قد يلزم أحياناً من وجوده الوجود: كالحول شرط لوجوب الزكاة ولا يلزم من وجود الحول وجوب الزكاة بعد ذاته، ولكن قد يلزم لأمر خارج وهو وجود السبب، وهو النصاب، فالزوم ليس له، بل لمقارنه، وهو السبب. وقد يلزم مع وجوده العدم، فالملكية للشيء شرط للتصرف به، وينعدم التصرف لوجود الحجر على المالك، ولكن العدم لأمر خارج عن الشرط، وهو الحجر. ينظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السرخسي (توفي 483هـ/ 1090م)، أصول السرخسي، بيروت، دار المعرفة، ج 2، ص 303، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي الأحمدي (توفي 631هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، بيروت، دمشق، المكتب الإسلامي، ج 1، ص 121، أبو الوليد، سليمان بن خلف (توفي 474هـ)، الحدود في الأصول، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، بيروت، دار الكتب العلمية، 2003م (ط1)، ص 60، تقي الدين، أبو البقاء، محمد بن أحمد بن عبد العزيز المعروف بابن النجار (توفي 972هـ)، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، 1997م (ط2)، ج 1، ص 452، وأ.د. الدكتور صلاح محمد أبو الحاج (المنسق) وأ.د. عبد الملك عبد الرحمن السعدي وأ.د. قحطان عبد الرحمن الدوري ود. محمد راكان الدغي ود. سري إسماعيل الكيلاني، المدخل إلى الفقه الإسلامي وأصوله، مركز أنوار العلماء الدولي للدراسات، ص 416.

- (27) عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (توفي 730هـ/1330م)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي، ج4، ص202، باختصار بسيط.
- (28) ينظر: السمرقندي، ميزان الأصول ص583، والبخاري، كشف الأسرار، ج3، ص345.
- (29) ابن عابدين، رد المحتار، ج6، ص314.
- (30) ابن عابدين، رد المحتار، ج2، ص360-361.
- (31) وجه اعتبار زكاة الفطر والحج وجبا بالقدرة الممكنة مع اشتراط هذه الشروط الزائدة: لعدم اشتراط النماء في النصاب ولا يشترط حولان الحول، واليسر لا يتحقق إلا بالمال النامي. أما الحج فأذن الاستطاعة التي هي شرط لا تحصل للبعيد عن الكعبة إلا بالزاد والراحلة عادة، فاشتراطهما للتمكن من السفر لا للتيسير؛ إذ اليُسْر يكون بمراكب خاصة وخدم. ينظر: التفتازاني، التلويح على التوضيح، ج1، ص424-425، والحموي، غمز عيون البصائر، ج2، ص60.
- (32) ينظر: محمد بن أحمد، أبي بكر، علاء الدين السمرقندي (توفي نحو 540هـ/1145م)، تحفة الفقهاء، بيروت، دار الكتب العلمية، 1994م (ط2)، ج1، ص271، وعبد الغني بن طالب بن حمادة الدمشقي الميداني (توفي 1298هـ/1881م)، اللباب في شرح الكتاب، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، بيروت، المكتبة العلمية، ج1، ص137.
- (33) ابن عابدين، رد المحتار، ج2، ص360.
- (34) ينظر: البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، ج1، ص201، ابن عابدين، رد المحتار، ج2، ص361.
- (35) ينظر: البخاري، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، ج1، ص201، ابن عابدين، رد المحتار، ج2، ص361.
- (36) لأن الاستطاعة التي هي شرط لا تحصل للبعيد عن الكعبة إلا بالزاد والراحلة عادة، فاشتراطهما للتمكن من السفر لا للتيسير؛ إذ اليُسْر يكون بمراكب خاصة وخدم. ينظر: التفتازاني، التلويح على التوضيح، ج1، ص424-425، والحموي، غمز عيون البصائر، ج2، ص60.
- (37) ينظر: التفتازاني، التلويح على التوضيح، ج1، ص424-425، والحموي، غمز عيون البصائر، ج2، ص60.
- (38) السغناني، النهاية في شرح الهداية، ج23، ص10.
- (39) ينظر: قاضي خان، الفتاوى، ج3، ص232، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين، البابرتي (توفي 786هـ/1384م)، العناية شرح الهداية، دار الفكر، ج9، ص505، محمود بن أحمد بن موسى بدر الدين العيني (توفي 855هـ/1451م)، البناية شرح الهداية، بيروت، دار الكتب العلمية، 2000م (ط1)، ج12، ص3، محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام (توفي 861هـ/1457م)، فتح القدير، دار الفكر، ج9، ص509.
- (40) خلافاً لزفر رحمه الله في جميع هذه المسائل وذلك لعدم وجود القدرة. صدر الشريعة، التوضيح، ج1، ص422.
- (41) أو ببقاء وقت يسع الغسل والتحريم حتى يقوم لزوم حكم من أحكام الطهارة عليها.
- (42) هناك اختلاف عند الحنفية في اعتبار فرض أداء الزكاة على الفور أم على التراخي، فذهب الكرخي إلى القول بالفور، وأكثر الحنفية قالوا بالتراخي؛ كالجصاص والثلجي والموصلي وتاج الشريعة الجد والتجنيس والوالوالجية وعلماها سار معظم شراح المنار وهي رواية هشام. إلا أن قاضي خان والفتاوى الهندية والتتارخانية وصححه الباقراني ذهبوا إلى القول بعدم جواز التأخير ويحكم بفسقه ولا تقبل عدالته؛ لأن التراخي يمنع حق الفقير، والله تعالى أعلم. ينظر: المرغيناني، الهداية ج2، ص155، عبد الله بن محمود بن مودود، الموصلي، مجد الدين، أبو الفضل الحنفي (توفي 683هـ/1284م)، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: محمود أبو دقيقة، القاهرة، مطبعة الحلبي، 1937م، ج2، ص148، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (توفي 970هـ/1563م)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، (ط2)، ج2، ص227، ابن عابدين، رد المحتار ج2، ص271، لجنة من العلماء بإشراف نظام الدين البليخي، الفتاوى الهندية، بولاق، المطبعة الأميرية الكبرى، 1892م (ط2)، ج3، ص466، فتاوى قاضي خان ج1، ص125.
- (43) من حاشية التفتازاني على التوضيح ج1، ص427. ينظر: الفناري، فصول البدائع ج1، ص291.
- (44) صدر الشريعة، التوضيح، ج1، ص427.
- (45) ينظر: الفناري، فصول البدائع ج1، ص295.

التطبيقات المالية المعاصرة لقاعدة الخراج بالضمان.

د. سبأ محمد البعول*

تاريخ وصول البحث: 2023/7/15 م تاريخ قبول البحث: 2023/11/1 م

الملخص

هدفت الدراسة إلى بيان التطبيقات المالية المعاصرة لقاعدة الخراج بالضمان، ولتحقيق هدف الدراسة اتبعت الباحثة المنهج الوصفي التحليلي والاستنباطي.

وتوصلت الدراسة إلى عدة نتائج أهمها: إنّ قاعدة الخراج بالضمان تدخل في كثير من المعاملات المالية المعاصرة، ومن هذه المعاملات الودائع المصرفية، والإيجار المنتهي بالتمليك، والمشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك، والمضاربة المشتركة، وذلك من حيث ضمان الأموال فيها، وأنّ الشخص الذي يضمن هو الذي يستحق الخراج، وذلك بسبب ضمانه للمال في حال هلاكه.

الكلمات المفتاحية: الخراج بالضمان، معاصرة.

* باحثه.

Contemporary Financial Applications of the Kharaj Rule by Guarantee

ABSTRACT

The study aimed to demonstrate contemporary financial applications of the Kharaj rule by guarantee. To achieve the objective of the study, the researcher followed the descriptive analytical and deductive approach.

The study reached several results, the most important of which is: the Kharaj rule by guarantee is used by many modern financial transactions. These transactions include bank deposits, rent ending with ownership, diminishing partnership that ends with ownership and joint mudarabah, in terms of guaranteeing the money, and that the person who guarantees is the one who is entitled to tax, because of his guarantee of the money in the event of its loss.

Keywords: Kharaj with guarantee, contemporary.

المقدمة:

إِنَّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأن محمداً عبده ورسوله.

أما بعد؛

فإن القواعد الفقهية لها مكانة عظيمة في الفقه الإسلامي، وبقدر ما يحيط الباحث بها، يعظم قدره، وتتضح له مناهج الفتوى، ويؤيد ذلك قول القرافي في الفروق: "وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه، ويشرف ويظهر رونق الفقه ويعرف وتتضح مناهج الفتاوى وتكشف، فيها تنافس العلماء وتفاضل الفضلاء، وبرز القارج على الجذع وحاز قصب السبق من فيها برع، ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية تناقضت عليه الفروع واختلفت وتزلزلت خواطره فيها واضطربت، وضاعت نفسه لذلك وقنطت، واحتاج إلى حفظ الجزئيات التي لا تتناهى وانتهى العمر ولم تقض نفسه من طلب مناهها ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات، واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب"⁽¹⁾، فهذا النص جلي في بيان أهمية القواعد الفقهية. ومن أحد أهم القواعد الفقهية التي يحتاج إليها الباحث، والفقيه، والمفتي، والمصري، قاعدة الخراج بالضمان، فهي قاعدة مهمة تدخل في تطبيقها في كثير من الأحكام والوقائع المستجدة، وخاصة فيما يخص الأموال.

وإذا كانت قاعدة الخراج بالضمان تدخل في تطبيقاتها المعاملات المستجدة، وترتبط بالمعاملات المصرفية ارتباطاً وثيقاً، فحريٌّ بنا بحث قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها المالية المعاصرة. وعلى ضوء ما سبق فإن الباحثة ترى ضرورة البحث في التطبيقات المالية المعاصرة لقاعدة الخراج بالضمان.

مشكلة البحث:

يقوم الناس بالمعاملات المصرفية بشكل كبير، ويتعاملون مع المصارف الإسلامية، فلهذا جاءت هذه الدراسة لتؤصل لهذه القاعدة، وتبين كيف تطبق في المعاملات المصرفية؟ وبذلك تحاول الدراسة الإجابة على السؤال الرئيس: ما التطبيقات المالية المعاصرة لقاعدة الخراج بالضمان؟

وسيتم الإجابة عليه من خلال اجابة الأسئلة الآتية:

- 1- ما معنى قاعدة الخراج بالضمان؟
- 2- ما التأصيل الشرعي لقاعدة الخراج بالضمان؟
- 3- ما التطبيقات المالية المعاصرة لقاعدة الخراج بالضمان؟

أهداف البحث:

تهدف الدراسة إلى الإجابة عن أسئلتها، من خلال تحقيق ما يأتي:
 أولاً: التعريف بقاعدة الخراج بالضمان.
 ثانياً: بيان التأصيل الشرعي لقاعدة الخراج بالضمان.
 ثالثاً: بيان التطبيقات المالية المعاصرة لقاعدة الخراج بالضمان.

أهمية البحث:

تتمثل أهمية الدراسة في أهمية موضوعاتها، والأهداف التي تسعى إلى تحقيقها، ومن المتوقع أن تفيد الجهات الآتية:

- 1- الباحثين في علم الفقه، حيث تُشكّل الدراسة الحالية مرجعاً سابقاً لهم فيما يتعلق بقاعدة الخراج بالضمان.
- 2- المفتين في دوائر الإفتاء، حيث تساعد في الدراسة في الفتوى في المعاملات المصرفية التي تدخل في تطبيقها بقاعدة الخراج بالضمان.
- 3- العاملين في المصارف الإسلامية، حيث يبيّن المصرف أنه ملتزم بأحكام الشريعة الإسلامية، ويقوم بتطبيق قواعدها.

الدراسات السابقة:

في حدود ما استطاعت الباحثة أن تقوم به من مسح للدراسات السابقة، تبين أنّ هناك دراسات تناولت قاعدة الخراج بالضمان، منها:

- 1- دراسة الغرير، والغنايم (2019م) بعنوان: (قاعدة الخراج بالضمان وأثرها على الحسابات الجارية في المصارف الإسلامية)⁽²⁾، وقد هدفت الدراسة إلى بيان أنّ الأثر المترتب من خلال قاعدة الخراج بالضمان على الحسابات الجارية يتمثل في أخطار استمرار الملك، هل هي على المصرف؟ أم على العميل؟، وقسمت الدراسة إلى مبحثين الأول: التعريف بقاعدة الخراج بالضمان وحجيتها وأسباب الضمان، والثاني: أثر قاعدة الخراج بالضمان بإدارة المخاطر في المصارف الإسلامية.

2- دراسة الحوامدة (2016م)، بعنوان: (قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها المعاصرة)⁽³⁾، وقد هدفت الدراسة إلى بيان مخالفة بيع المرابحة للأمر بالشراء لقاعدة الخراج بالضمان، وقُسمت الدراسة إلى ثلاثة مباحث، الأول: شرح قاعدة الخراج بالضمان، والثاني: حقيقة قاعدة الخراج بالضمان، والثالث: بيع المرابحة في البنوك الإسلامية وعلاقته بقاعدة الخراج بالضمان، وأظهرت الدراسة عدّة استنتاجات منها: أنّ بيع المرابحة للأمر بالشراء مخالف لقاعدة الخراج بالضمان.

3- دراسة شخار (2008م) بعنوان: (قاعدة الربح بالضمان "دراسة تأصيليّة تطبيقية")⁽⁴⁾، وقد هدفت الدراسة إلى بيان قاعدة الربح بالضمان وتطبيقاتها المعاصرة، واتبعت الدراسة المنهج الاستقرائي والاستدلالي الاستنباطي، وقُسمت الدراسة إلى سبعة فصول، الأول: القاعدة الفقهية وأهميتها، والثاني: الضمان والربح، والثالث: مشروعية قاعدة "الربح والضمان"، والرابع: قاعدة "الربح بالضمان" موضوعها وقيودها، والخامس: موقع القاعدة في الاقتصاد الإسلامي، والسادس: المقاصد الشرعية لتشريع قاعدة الربح بالضمان، والسابع: تطبيقات قاعدة الربح بالضمان، وأظهرت الدراسة عدّة استنتاجات أهمّها: إنّ قاعدة الربح بالضمان تضع أسسا للمعاملات المالية تحفظها من أي تعدي.

4- دراسة معابدة (1998م) بعنوان: (قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي)⁽⁵⁾، وقد هدفت الدراسة إلى بيان قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها، وقسمت الدراسة إلى أربعة فصول، الأول: حقيقة قاعدة الخراج بالضمان، والثاني: استحقاق الخراج بثبوت الضمان، والثالث: عدم الضمان لعدم استحقاق الخراج، والرابع: القواعد المتعلقة بالضمان، وأظهرت الدراسة عدّة استنتاجات منها: أنّ قاعدة الخراج بالضمان لا تطبق إلا في العقود المشروعة، كالبيع والإجارة، أمّا إذا كان العقد غير شرعي فلا نطبق هذه القاعدة.

تلتقي الدراسة الحالية مع الدراسات السابقة في بيان معنى قاعدة الخراج بالضمان، وتأصيلها.

وتفترق الدراسة الحالية عن الدراسات السابقة في تناولها لتطبيقات معاصرة على قاعدة الخراج بالضمان أخرى غير بيع المرابحة للأمر بالشراء، والحسابات الجارية.

منهج البحث:

اتّبعَت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي والاستنباطي، وذلك بوصف قاعدة الخراج بالضمان من خلال تعريفها وبيان تأصيلها الشرعي، وتحليل الأدلة المتعلقة بها، واستنباط التطبيقات المالية المعاصرة التي يُمكن تطبيقها على قاعدة الخراج بالضمان.

خطة البحث:

المبحث الأول: التعريف بقاعدة الخراج بالضمان، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الخراج بالضمان لغة.

المطلب الثاني: تعريف قاعدة الخراج بالضمان اصطلاحاً.

المبحث الثاني: التأصيل الشرعي لقاعدة الخراج بالضمان، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أصل قاعدة الخراج بالضمان.

المطلب الثاني: الأدلة على قاعدة الخراج بالضمان.

المطلب الثالث: تحليل قاعدة الخراج بالضمان.

المبحث الثالث: نماذج لبعض التطبيقات المالية المعاصرة على قاعدة الخراج بالضمان، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان على الودائع المصرفية.

المطلب الثاني: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان على الإجارة المنتهية بالتملك.

المطلب الثالث: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان على المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك.

المطلب الرابع: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان على المضاربة المشتركة.

المبحث الأول: التعريف بقاعدة الخراج بالضمان:

قبل الدخول إلى موضوع التطبيقات المعاصرة لقاعدة الخراج بالضمان، لا بدّ أن نتصوّر القاعدة، ونبيّن مفرداتها، لأنّ الحكم على الشيء فرع عن تصوّره، ففي هذا المبحث سوف نعرّف بقاعدة الخراج بالضمان، وذلك وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الخراج بالضمان لغة:

إنّ المصطلحات في جميع العلوم لها تعريف في اللغة، وقد عرّفت كتب المعاجم في اللغة العربية مفهوم الخراج بالضمان لغة، واصطلاحاً، ففي هذا المطلب سوف نبيّن مفهوم الخراج بالضمان لغة، وذلك وفق الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف الخراج لغة: فالخراج مأخوذ من الفعل الثلاثي، خَرَجَ خروجاً ومخرجاً، والخرج: الإتاوة⁽⁶⁾، (والخرج: الإتاوة) تؤخذ من أموال الناس (كالخراج)، وقال الزجاج: الخرج المصدر، والخراج اسم لما يخرج، الخراج: الفيء، والخرج: الضريبة والجزية، قال القاضي: الخراج اسم ما يخرج من الأرض، ثم استعمل في منافع الأملاك، كريع الأرضين وغلة العبيد والحيوانات.

(7)

نستخلص ممّا سبق أنّ الخراج له عدّة معاني في اللغة منها: الإتاوة، وهي ما يؤخذ من أموال الناس، والضريبة، والجزية، والغلة.

الفرع الثاني: تعريف الضمان لغة: فالضمان مأخوذ من الفعل الثلاثي (ضَمَنَ)، والضمين: الكفيل. ضمن الشيء وبه ضمنا وضمانا: كفل به. وضمّنه إياه: كفله ويقال: ضمن الشيء بمعنى تضمّنه.⁽⁸⁾

وضمن الشيء الوعاء ونحوه جعله فيه وأودعه إياه وفلانا الشيء جعله يضمّنه وألزمه، وتضامنوا أي التزم كل منهم أن يؤدي عن الآخر ما يقصر عن أدائه، وتضمن الوعاء ونحوه الشيء احتواه واشتمل عليه، والتضامن هو التزام القوي أو الغني معاونة الضعيف أو الفقير، والضامن أي الكفيل أو الملتزم أو الغارم.⁽⁹⁾

نستخلص ممّا سبق، أنّ الضمان في له عدّة معاني في اللغة منها: الكفالة، والالتزام، والاحتواء.

المطلب الثاني: تعريف قاعدة الخراج بالضمان اصطلاحاً:

بعد أن بيّنا في المطلب الأول تعريف كلّ من الخراج والضمان، كمفردات منفردة، ففي هذا سوف نبيّن معنى قاعدة الخراج بالضمان، وذلك وفق الفروع الآتية:

أولاً: شرح قاعدة الخراج بالضمان من كتب شروح الحديث:

معنى الخراج: الدخل والمنفعة ومن هذا قوله تعالى: ﴿أَمْ تَسْأَلُهُمْ خَرْجًا فَقَرْأُوا رِكَ خَيْرٌ﴾⁽¹⁰⁾، ويقال للعبء إذا كان لسيده عليه ضريبة مخارج، ومعنى قوله الخراج بالضمان: أي المبيع إذا كان مما له دخل وغلة فإن مالك الرقبة الذي هو ضامن الأصل يملك الخراج بضمان الأصل فإذا ابتاع الرجل أرضاً فأشغلها، أو ماشية فنتجها، أو دابة فركبها، أو عبداً فاستخدمه ثم وجد به عيباً فله أن يرد الرقبة ولا شيء عليه فيما انتفع به؛ لأنها لو تلفت ما بين مدة العقد والفسخ لكانت من ضمان المشتري فوجب أن يكون الخراج من حقه.⁽¹¹⁾

نستنتج ممّا سبق أنّ الخراج: كل ما خرج من الشيء، ومنه الدخل والمنفعة، والغلة، وأنّ مالك الرقبة، يملك الخراج بسبب ضمانه.

ثانياً: شرح قاعدة الخراج بالضمان من كتب شروح القواعد الفقهية:

الخراج: هو غلة العبد؛ يشتره الرجل فيستعمله زماناً ثم يعثر منه على عيب دلّسه البائع فيرده ويأخذ جميع الثمن ويفوز بغلته كلها؛ لأنه كان في ضمانه، ولو هلك هلك من ماله، وفي الفائق: كل ما خرج من شيء فهو خراجه؛ فخراج الشجرة ثمرة، وخراج الحيوان دره ونسله.⁽¹²⁾ وقال الشيخ مصطفى الزرقا: "الخراج الحاصل من الشيء إذا كان منفصلاً عنه غير متولد منه، ككسب العبد، وسكنى الدار، وأجرة الدابة، "بالضمان" أي بمقابلة دخوله في ضمان من سلم له خراجه، فما لم يدخل في ضمانه لم يسلم له خراجه... وخراج الشيء: ما حصل منه، والذي يكون منه بمقابلة الضمان ما كان منفصلاً غير متولد، كالكسب والأجرة، والهبة، والصدقة، فإنه يطيب لمن كان عليه الضمان".⁽¹³⁾

نستخلص ممّا سبق أنّ كتب شروح الحديث، وبعض كتب شروح القواعد الفقهية عرّفت القاعدة وفق الحديث النبوي الشريف، فجعلت الخراج: كل ما يخرج من الشيء، ومنه الغلة، والدخل، والمنفعة، وأمّا الشيخ الزرقا فإنه قد خص الخراج فيما إذا كان منفصلاً عن الشيء غير متولد منه، كسكنى الدار.

نستنتج ممّا سبق أنّ المعنى الإجمالي لقاعدة الخراج بالضمان: أنّ الخراج وهو كل ما يخرج من الشيء، وهو منفعة وغلته، تكون لمن يضمن هذا الشيء في حال هلاكه، فالذي يضمن يكون له الخراج وهو المنفعة والغلة، والذي يكون له الخراج يقوم بضمان الشيء في حال هلاكه.

المبحث الثاني: تأصيل قاعدة الخراج بالضمان:

بعد أن بيّنا في المبحث الأول تعريف قاعدة الخراج بالضمان، ففي هذا المبحث سوف نؤصل لقاعدة الخراج بالضمان، وذلك وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: أصل قاعدة الخراج بالضمان:

إنّ أصل قاعدة الخراج بالضمان حديث شريف، وهو: "عن عائشة، أن رجلاً اشترى من رجل غلاماً في زمن النبي ﷺ، فكان عنده ما شاء الله، ثم رده من عيب وجد به، فقال الرجل حين رد عليه الغلام: يا رسول الله إنه كان استغل غلامي منذ كان عنده، فقال النبي ﷺ: «الخراج بالضمان»». ⁽¹⁴⁾

ومعنى الحديث النبوي من كتب شروح الحديث: أنّ الخراج هو الغلة والمنفعة، والنماء والربح، والكراء، ومعناه أن المبيع إذا كان له دخل وغلة فإن مالك الرقبة الذي هو ضامن لها، يملك

خراجها وذلك لضمانه أصلها، فإذا ابتاع رجل أرضاً فاستعملها أو ماشية فنتجها، أو دابة فركبها أو عبداً فاستخدمه ثم وجد به عيباً فله أن يرد الرقبة ولا شيء عليه فيما انتفع به لأنها لو تلفت ما بين مدة الفسخ والعقد وكانت في ضمان المشتري فوجب أن يكون الخراج له، وهذا يتفق مع مذهب الشافعية.⁽¹⁵⁾

المطلب الثاني: الأدلة على قاعدة الخراج بالضمان:

بعد أن بينا في المطلب الأول أصل قاعدة الخراج بالضمان، ففي هذا المطلب سوف نبين الأدلة على قاعدة الخراج بالضمان، التي تعضد هذا الأصل، وتدلل على قاعدة الخراج بالضمان، وهي كالآتي:

الدليل الأول: عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: (الْخَرَجُ بِالضَّمَانِ).⁽¹⁶⁾ ووجه الدلالة من الحديث: أَنَّ المشتري يملك الخراج الذي هو المنفعة أو الغلة، أو الربح الحاصل من المبيع بضمان الأصل الذي عليه: أي: بسببه فالباء للسببية، فإذا اشترى الرجل أرضاً فاستغلها أو دابة فركبها أو عبداً فاستخدمه ثم وجد به عيباً قديماً فله الرد ويستحق الغلة (الخراج) في مقابلة الضمان للمبيع الذي كان عليه، وظاهر الحديث عدم التفريق بين الفوائد الأصلية والفرعية، وهذا مذهب الشافعية.⁽¹⁷⁾

الدليل الثاني: عن عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: «لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ وَلَا شَرْطَانٌ فِي بَيْعٍ وَلَا رَيْحٌ مَا لَمْ يَضْمَنْ وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ».⁽¹⁸⁾

ووجه الدلالة من الحديث: أَنَّ الربح في كل شيء إنما يحل أن لو كان الخسران عليه فإن لم يكن الخسران عليه كالبيع قبل القبض إذا تلف فإن ضمانه على البائع، ولا يحل للمشتري أن يسترد منافعه التي انتفع بها البائع قبل القبض، لأن المبيع لم يدخل بالقبض في ضمان المشتري فلا يحل له ربح المبيع قبل القبض، فتأخذ بالمفهوم المخالف وهو أَنَّ الربح بالضمان، فالخراج وهو الربح يستحقه صاحبه بسبب الضمان.⁽¹⁹⁾

الدليل الثالث: عن سعيد بن المسيب ﷺ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَغْلُقُ الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهْنَهُ، لَهُ غُنْمُهُ، وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ».⁽²⁰⁾

ووجه الدلالة من الحديث: قوله "له غنمه" أن الزوائد التي تحصل من الرهن تكون للراهن، وقوله: "وعليه غرمه" أي أنه إذا هلك في يد المرتهن، يكون من ضمان الراهن، ولا يسقط بهلاكه شيء من حق المرتهن، وفيه دلالة على أَنَّ الذي يأخذ الخراج وهو المنفعة والزوائد، يكون عليه ضمان الشيء إذا هلك.⁽²¹⁾

الدليل الرابع: من المعقول: القياس على الأصل "من ملك شيئاً ملك منافعه"، وذلك بجامع الهلاك في كل منهما، فالعين المملوكة إذا هلكت تهلك على مالها فهو الذي يضمنها، لأنّه هو من استفاد من خراجها.⁽²²⁾

نستخلص ممّا سبق أنّ أصل قاعدة الخراج بالضمان قوله -عليه السلام-: "الخراج بالضمان"، وهناك أدلة من السنّة، ومن المعقول تعضد هذا الأصل، فقاعدة الخراج بالضمان مهمّة، وذلك لارتباطها في المعاملات الماليّة، التي يقوم النّاس بممارستها في كل عصر، وفي كل مكان، وقد قامت الأدلة على حجيتها، وإثباتها.

المطلب الثالث: تحليل قاعدة الخراج بالضمان:

بعد أن بيّنا في المطالب السابقة، أصل قاعدة الخراج بالضمان، وأدلتها، ففي هذا المطلب سوف نبين مكونات قاعدة الخراج بالضمان.

فقاعدة الخراج بالضمان تتكون من الموضوع، والحكم الكلي، ومناطق الحكم: فالموضوع: هو الخراج: أي الغلة، أو المنفعة، أو الربح، أو الزيادة الحاصلة على العين المملوكة، وتقسم عند الفقهاء إلى أربعة أقسام⁽²³⁾:

- 1- زيادة متصلة، متولدة من الأصل، كسمن الدابة، والبرء من المرض، ونماء الأشجار، ولبن الدابة.
 - 2- زيادة متصلة بالأصل، ولكنها غير متولدة عنه، وإنّما حصلت بفعل الإنسان، كالبناء في الأرض، وزراعة الأشجار، ودبغ الجلود.
 - 3- زيادة منفصلة، متولدة من الأصل، كأولاد الماشية، وثمار الأشجار.
 - 4- زيادة منفصلة، غير متولدة من الأصل، كأجرة الدار، وأجرة السيارة، وغيرها.
- والحكم الكلي للقاعدة: أنّ غلة العين تملك لمن وجب عليه الضمان.⁽²⁴⁾
- ومناطق الحكم الكلي: الضمان، فالحكم يتعلّق بمن عليه الضمان، وأسباب الضمان كما ذكرها السيوطي في كتابه أربعة وهي⁽²⁵⁾:
- أولاً: العقد، كالمبيع، والثلث المعين قبل القبض والسلم، والإجارة.
- ثانياً: اليد مؤتمنة كانت كالوديعة، والشركة، والوكالة، والمقارضة إذا حصل التعدي، أو لا، كالغصب، والسوم، والعارية، والشرء فاسداً.

ثالثاً: الإلتلاف نفساً، أو مالا ويفارق ضمان اليد: في أنه يتعلق بالحكم فيه بالمباشر، دون السبب وضمان اليد يتعلق بهما.

رابعاً: الحيلولة ما تؤخذ قيمته للحيلولة.

نستخلص ممّا سبق أنّ موضوع قاعدة الخراج بالضمان هو الخراج، والحكم الكلي لها هو: أنّ غلة العين للشخص الذي يجب عليه الضمان، وأنّ مناط الحكم الكلي للقاعدة، أي علة الحكم، هو الضمان، فالشخص يملك الخراج بسبب ضمانه.

المبحث الثالث: نماذج لبعض التطبيقات المالية المعاصرة على قاعدة الخراج بالضمان:

بعد أن بيّنا في المبحث السابق أصل قاعدة الخراج بالضمان، وأدلتها، وتحليلها، ففي هذا المبحث سوف نبين بعض النماذج لتطبيقات معاصرة على قاعدة الخراج بالضمان، وذلك وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان على الودائع المصرفية:

لكي نبين كيف نطبق القاعدة على الودائع لابدّ أن نبين تعريف الودائع المصرفية وأنواعها، وتكييفها الفقهي، وذلك وفق الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف الودائع المصرفية وأنواعها:

أولاً: تعريف الوديعة المصرفية: إنّ كلمة (الوديعة المصرفية) مترجمة من الكلمة الإنكليزية (Deposit Bank) وهو المال الذي أودعه صاحبه في مصرف من المصارف المالية، إما لمدة محددة، أو بتعاهد من الفريقين بأن للمالك أن يستعيده كله أو جزءاً منه متى شاء.⁽²⁶⁾

إنّ المعمول به في المصارف المعاصرة في وقتنا الحاضر أن هذه الودائع لا تبقى كما هي، وإنما يختلط بعضها ببعض، ويستثمرها المصرف في تمويلات يقدمها إلى عملائه، ويطلبهم على ذلك بفائدة أو ربح، وإنها تكون مضمونة على المصرف، يلتزم المصرف بإعادتها إلى المالك في كل حال حسب الشروط المتفق عليها.⁽²⁷⁾

ثانياً: أنواع الودائع المصرفية التي تتعامل بها المصارف الإسلامية: إنّ الودائع المصرفية التي تتعامل بها المصارف الإسلامي هي:

1- ودائع ثابتة لأجل: وهي المبالغ التي يضعها أصحابها في البنك بناء على اتفاق بينهما بعدم سحبها، أو سحب أي مبلغ منها، إلا بعد إخبار البنك بمدة معينة، ويدفع البنك للمودع فائدة إذا بقيت مدة معينة، دون أن تسحب.⁽²⁸⁾

2- ودائع ادخار توفير: وهي المبالغ التي يودعها أصحابها في البنك، ويحق لهم سحبها في أي وقت شاءوا، ويعطي البنك أصحابها فائدة، ولكن أقل من فائدة الودائع الثابتة.⁽²⁹⁾

الفرع الثاني: التكييف الفقهي للودائع في المصرف الإسلامي:

يختلف تكييف الودائع الثابتة وحسابات التوفير في البنوك الإسلامية عن تكييفها في البنوك التقليدية، فإن هذه الودائع قروض أيضاً في البنوك التقليدية قدمت إليها على أساس الفائدة الربوية، ولكن البنوك الإسلامية لا تعمل على أساس الفائدة الربوية، بل إنما تقبل هذه الودائع على أساس أنها مضاربة، على أن يشاركها أصحابها في ربحها إن كان هناك ربح، فليست هذه الودائع في البنوك الإسلامية قروضا، وإنما هي رأس مال في المضاربة، وإنما تستحق حصة مشاعة من ربح البنك، وتحتل حصة مشاعة من الخسران إن كان هناك خسران، وليست مضمونة على البنك، فلا يضمن البنك أصلها ولا ربحها، إلا إذا حصل هناك تعد من قبل البنك، فإنه يضمن بقدر التعدي.⁽³⁰⁾

الفرع الثالث: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان:

نستخلص ممّا سبق أنّ المودعين في المصارف الإسلامية سواء ودائع ثابتة أو ودائع ادخار، هم أرباب أموال في المضاربة، وأن المساهمين مضاربون لهم في حصة ودائعهم، ومشاركون بالنسبة إلى مبالغ سهامهم، فصارت أصول البنك مشتركة مخلوطة بين المساهمين والمودعين، ترجع غنمها وغرمها إلى كل منهما حسب حصته في الأصول، ولما كانت الحسابات الجارية قروضا يستفيد منها البنك في سائر عملياته، ويرجع نفعها إلى المساهمين والمودعين جميعاً، فكل واحد من هذين القسمين ضامن، وذلك على أساس القاعدة، أنّ الخراج بالضمان، وذلك باستحقاقهم الأرباح، وهو الخراج، وجب عليهم الضمان.⁽³¹⁾

فموضوع القاعدة هو الخراج، وهو الربح هنا (الفائدة)، والحكم الكلي للقاعدة أنّ غلة العين تملك لمن وجب عليه الضمان، والغلة هنا الربح والنفع الذي يستفيده المودعون، والحكم الكلي للقاعدة هو الضمان، وسبب الضمان وضع اليد، والضامن هنا هم المودعين والمساهمين، وذلك بسبب استحقاقهم الربح، ولا يضمن البنك إلا في حالة التعدي والتقصير.

المطلب الثاني: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان على الإجارة المنتهية بالتملك:

لكي نبين كيف نطبق القاعدة على الإجارة المنتهية بالتملك لابد أن نبين تعريف الإجارة المنتهية بالتملك، وتكييفها الفقهي، وذلك وفق الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف الإجارة المنتهية بالتملك:

هي أن يقوم المصرف بتأجير عين كسيارة، أو بيت، أو غيرها، إلى شخص مدة معينة بأجرة معلومة، قد تزيد عن أجرة المثل، على أن يقوم المصرف بتمليكه إياها، بعد انتهاء المدة، ودفع جميع الأقساط بعقد جديد.⁽³²⁾

وتختلف عن الإجارة التشغيلية، بأنّ المصرف لا يقتني العين المؤجرة، إلا بعد أن يتقدّم أحد العملاء بطلب استئجار عين ما بقصد تملكها، فيشتريها المصرف ويقدمها للعميل، وتحسب الأجرة الإجمالية على أساس تكلفة السلعة، بالإضافة إلى الربح، ثمّ تقسط الأجرة على أقساط مدة معينة، أمّا في الإجارة التشغيلية، فإنّ العين قد تكون في ملك المصرف، قبل طلب العميل إبرام عقد الإجارة.⁽³³⁾

الفرع الثاني: التكييف الفقهي لعقد الإجارة المنتهية بالتملك:

لقد اهتمّ مجمع الفقه الإسلامي بموضوع الإجارة المنتهية بالتملك، وقد أصدر فيه عدّة قرارات، ومن هذه القرارات:

القرار الذي صدر في دورته الثالثة المنعقدة بعمان 8-13 صفر 1407، 11-16/10/1986 وقد تضمن قراره المبادئ الآتية:³⁴

- أ- إن الوعد بإيجار المعدات إلى العميل بعد تملك البنك لها، أمر مقبول شرعاً.
 - ب- إن توكيل العميل بشراء ما يحتاجه مما هو محدد الأوصاف والثلث لحساب البنك بغية تأجيره بعد حيازة الوكيل، أمر مقبول شرعاً، والأفضل أن يكون الوكيل غير العميل.
 - ج- إن عقد الإيجار يجب أن يتم بعد التملك، وأن يبرم بعقد منفصل.
 - د- إن الوعد بهبة المعدات عند انتهاء أمد الإجارة جائز بعقد منفصل.
 - هـ- إن البنك ضامن للعين المؤجرة ولا يتحمل المستأجر إلا ما كان ناشئاً عن تعد أو تقصير.
- فالتكييف الفقهي لعقد الإجارة المنتهية بالتملك: هو بيع تقسيط يقترب به عدم نقل الملكية إلا بعد الوفاء بجميع الأقساط، فتختلف عن بيع التقسيط من حيث تكوينها فهي تتكوّن من عقدين عقد إجارة يتم ابتداء ويأخذ أحكامها، ثمّ عقد تملك للعين عند انتهاء المدة، إما عن طريق الهبة، أو البيع بسعر رمزي حسب الوعد المقترن بالإجارة.³⁵

الفرع الثالث: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان:

نستخلص ممّا سبق أنّ الخراج في الإجارة المنتهية بالتملك: هو الربح، الذي يتمّ حسابه من الأجرة الإجمالية، وهذا هو موضوع قاعدة الخراج بالضمان، والحكم الكلي للقاعدة أنّ غلة

العين تملك لمن وجب عليه الضمان، وغلة العين هنا الربح، فيستحق المصرف الربح، لأنّه هو المالك للعين المؤجرة، والحكم الكلي للقاعدة هو الضمان، وسبب الضمان هو العقد، والضامن في عقد الإجارة المنتهية بالتملك هو المصرف، لأنّه هو المالك للعين المؤجرة، فيستحق المصرف الربح بسبب الضمان، فالعين إذا هلكت يضمنها المصرف، ولا ضمان على المستأجر إلا في حالة التعدي والتقصير، ولكن بعد انتهاء عقد الإجارة المنتهية بالتملك، ودخول العين في ملك المستأجر، فيصبح ضمانها عليه.

ويوضّح ذلك الدكتور محمد جبر الألفي: إنّ المالك في عقد الإجارة المنتهية بالتملك، للمعدات أو المنزل أو السيارة، هو المؤسسة المالية، يوضح هذا ما جاء في العقد النمطي للبنك الإسلامي للتنمية: أنه يجب أن يعلق على المعدات وفي مكان واضح، أنها ملك للبنك الإسلامي للتنمية، ويتبع ذلك أن ضمانها منه عملاً بالقاعدة (الخراج بالضمان)، ومما ينبني على ذلك أن يد المستأجر هي يد أمانة، لا حق له إلا في المنفعة مقابل ما يدفعه من أقساط الإيجار.⁽³⁶⁾

المطلب الثالث: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان على المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك:
لكي نبين كيف نطبق القاعدة على المشاركة المتناقصة لابد أن نبين تعريف المشاركة المتناقصة، وتكييفها الفقهي، وذلك وفق الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك:

لقد عرف قانون البنك الإسلامي الأردني رقم (13) لسنة 1978م في المادة الثانية المشاركة المتناقصة بأنها: "دخول البنك بصفة شريك ممول كلياً أو جزئياً في مشروع ذي دخل متوقع، وذلك على أساس الاتفاق مع الشريك الآخر بحصول البنك على حصة نسبية من صافي الدخل المتحقق فعلاً، مع حقه بالاحتفاظ بالجزء المتبقي أو أي قدر منه يتفق عليه، ليكون ذلك الجزء مخصص لتسديد أصل ما قدمه البنك من تمويل".⁽³⁷⁾

وقد عرّفها الدكتور شبير: "هي شركة يعطي فيها المصرف الحق للشريك في الحلول محلّه في الملكية دفعة واحدة، أو على دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها".⁽³⁸⁾

الفرع الثاني: التكييف الفقهي لعقد المشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك:

إنّ عقد المشاركة المتناقصة، يُكيّف فقهيّاً بأنّه شركة عنان، ووعد من المصرف ببيع حصته للشريك، وبيع المصرف حصته للشريك كلياً، أو جزئياً.⁽³⁹⁾

ومن المعاصرين من كيّفها بأنّها شركة جديدة مستجدة، وهي شركة تنتهي بتمليك الشريك بطريق البيع كالإجارة المنتهية بالتمليك بطريقة الإجارة.⁽⁴⁰⁾

الفرع الثالث: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان:

يقوم المصرف بعقد المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك باقتطاع نسبة معينة من الإيراد الصافي للمشروع، باعتباره مالكا للمشروع (جميعه أو جزء منه)، ومتحملا تبعة هلاكه إذا تلف بلا تعد أو تقصير، كتعرض المشروع للاحتراق أو الهدم، فإن المصرف الإسلامي في مثل هذه الحالة يتحمل الخسارة بقيمة الفرق بين أصل رأس المال والمقدار المسترد من دخل المشروع، فإذا كان المشروع مملوكا بكامله للمصرف، فإنه يتحمل جميع الخسارة وحده، وإذا كان العامل في المشروع مشاركا في تمويل أصل رأس المال فإنه يخسر بنسبة ما يملكه. وأما الجزء المتبقي من الأرباح الناتجة، فإن المصرف الإسلامي يحتفظ به كله أو بعضه- حسب الاتفاق- كونه مخصصا لتسديد أصل رأس المال، وإنهاء العملية بطريق تملك المتعامل مع المصرف الإسلامي كامل المشروع الذي يشارك فيه.⁽⁴¹⁾

إنّ الربح الناتج عن المشاركة المتناقصة إنما يكون حصتين: إحداها للمصرف وهي النسبة التي تخصه من الربح حسب الاتفاق، والحصّة الأخرى فهي من نصيب الشريك الآخر، وهي تضم النسبة التي اتفق على أن يأخذها الشريك، وكذلك النسبة التي يحتفظ بها المصرف، فهذه في الحقيقة للشريك أيضا بدليل أنها جعلت قسما من ثمن الملك الذي سينتقل مقدار المقابل للقسمة من المالك إلى ملكية الشريك، فالشريك بالنسبة لخصته من الربح قسم يدفع له، وقسم مدخر له لكي تباع له به الشركة كلها أو الجزء الواقع في ملك المصرف.⁽⁴²⁾

نستخلص ممّا سبق أنّ الخراج في المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك هو الإيراد، أو الربح، وهذا هو موضوع قاعدة الخراج بالضمان، والحكم الكلي للقاعدة أنّ غلة العين تملك لمن وجب عليه الضمان، وغلة العين هنا الإيراد أو الربح، ففي المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك يقوم المصرف باقتطاع نسبة معينة من الإيراد الكلي، فيستحق المصرف هذا الإيراد، لأنّه هو المالك للمشروع، والحكم الكلي للقاعدة هو الضمان، وسبب الضمان هو وضع اليد، والضامن في عقد المشاركة المتناقصة المنتهية بالتمليك هو المصرف، لأنّه هو المالك للمشروع، فيستحق المصرف الإيراد بسبب الضمان، فالمشروع إذا هلك يضمنه المصرف، ويتحمّل جميع الخسائر، هذا إذا كان المصرف يملك المشروع امتلاك كليّ، أمّا إذا كان يملكه بشكل جزئيّ، فإنّه يتحمّل الخسارة

بنسبة ما يملك، وعندما يصبح المشروع ملكاً للشريك فإنه يصبح ضامناً له إذا هلك، وإذا ملك المشروع بشكل جزئي فإنه يضمن بنسبة ما يملك.

المطلب الرابع: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان على المضاربة المشتركة:

لكي نبين كيف نطبق القاعدة على المضاربة المشتركة لابد أن نبين تعريف المضاربة المشتركة، وتكييفها الفقهي، وذلك وفق الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف المضاربة المشتركة:

لقد عرّف البنك الإسلامي المضاربة المشتركة بأنها: "تسلم البنك النقود التي يرغب أصحابها في استثمارها، سواء بطريقة الإيداع في حسابات الاستثمار المشترك، أو بالاكنتاب في سندات المقارضة المشتركة، وذلك على أساس القبول العام، باستعمالها في التمويل المستمر والمختلط، مقابل الاشتراك النسبي، فيما يتحقق سنوياً من أرباح صافية، ودون القيام بتصفية عمليات التمويل غير المهيأة للمحاسبة".⁽⁴³⁾

الفرع الثاني: التكييف الفقهي لعقد المضاربة المشتركة:

لقد بحث مجمع الفقه الإسلامي الدولي (المنيثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي) المنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت في الفترة من 7 إلى 12 شوال 1422هـ، الموافق في 22 - 27 ديسمبر 2001م، مسألة المضاربة المشتركة، وقد قرر ما يأتي⁽⁴⁴⁾:

أ- المضاربة المشتركة: هي المضاربة التي يعهد فيها مستثمرون عديدون - معاً أو بالتعاقب- إلى شخص طبيعي أو معنوي، باستثمار أموالهم، ويطلق له غالباً الاستثمار بما يراه محققاً للمصلحة، وقد يقيد بنوع خاص من الاستثمار، مع الإذن له صراحة أو ضمناً بخلط أموالهم ببعضها ببعض، أو بماله، أو موافقته أحياناً على سحب أموالهم كلياً أو جزئياً عند الحاجة بشروط معينة.

ب- المستثمرون بمجموعهم هم أرباب المال، والعلاقة بينهم -بما فهم المضارب إذا خلط ماله بمالهم - هي المشاركة، والمتعهد باستثمار أموالهم هو المضارب، سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، مثل المصارف والمؤسسات المالية، والعلاقة بينه وبينهم هي المضاربة (القراض)، لأنه هو المنوط به اتخاذ قرارات الاستثمار والإدارة والتنظيم. وإذا عهد المضارب إلى طرف ثالث

بالاستثمار فإنها مضاربة ثانية بين المضارب الأول وبين من عهد إليه بالاستثمار، وليست وساطة بينه وبين أرباب الأموال (أصحاب الحسابات الاستثمارية).

ج- هذه المضاربة المشتركة مبنية على ما قرره الفقهاء من جواز تعدد أرباب الأموال، وجواز اشتراك المضارب معهم في رأس المال، وإنها لا تخرج عن صور المضاربة المشروعة في حال الالتزام فيها بالضوابط الشرعية المقررة للمضاربة، مع مراعاة ما تتطلبه طبيعة الاشتراك فيها بما لا يخرجها عن المقتضى الشرعي.

الفرع الثالث: تطبيق قاعدة الخراج بالضمان:

لكي نبين تطبيق القاعدة على عقد المضاربة المشتركة لا بد أن نبين حكم ضمان رأس المال في المضاربة المشتركة:

إن حقيقة ضمان رأس مال المضاربة المشتركة أن يتعهد المصرف الإسلامي بضمن رأس المال ورد قيمة الوديعة الاستثمارية كاملة حالة خسارة المشروع، وتشكل هذه القضية - في نظر الذين دعوا إلى تطوير المضاربة الفردية - عنصراً مهماً في إنجاح عمل المصرف الإسلامي كوسيط مؤتمن في مجال الاستثمار المالي⁽⁴⁵⁾، وقد اختلف الباحثون في التخرج الفقهي لهذه القضية على النحو التالي:

التخرج الأول: ذهب محمد باقر الصدر إلى تخريج ضمان رأس المال من قبل المصرف الإسلامي على أساس التبرع بالضمان لأنه ليس العامل في المال، بل هو الوسيط بين أصحاب المال والعاملين فيه.⁽⁴⁶⁾

التخرج الثاني: ذهب الدكتور سامي إلى تخريج ضمان رأس المال من قبل المصرف الإسلامي على أساسين :

الأساس الأول : تخريج ضمان رأس المال في المضاربة المشتركة على ضمان الأجير المشترك الذي يطلق عليه (تضمين الصناع).

والأساس الثاني : تخريج ضمان رأس المال في المضاربة المشتركة على قول ابن رشد "لم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر أنه ضمان إن كان خسران، وإن كان ربح، فذلك على شرطه، ثم يكون للذي عمل شرطه على الذي دفع إليه، فيوفيه حظه مما بقي من المال"⁽⁴⁷⁾، وعلى فكرة الحنفية استحقاق الربح بالضمان.⁽⁴⁸⁾

نستخلص ممّا سبق أنّ الخراج في المضاربة المشتركة هو الربح، وهذا هو موضوع قاعدة الخراج بالضمان، والحكم الكلي للقاعدة أنّ غلة العين تملك لمن وجب عليه الضمان، والغلة هنا

الربح، ففي المضاربة المشتركة، يقوم المصرف باستثمار الأموال، والحكم الكلي للقاعدة هو الضمان، وسبب الضمان هو وضع اليد، والضامن في عقد المضاربة المشتركة هو المصرف، فيستحق المصرف الربح، لأنه هو الذي سيضمن المال إذا هلك، فاستحق المصرف الخراج وهو الربح بسبب الضمان.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، فالحمد لله الذي وفقني لكتابة هذا البحث، والصلاة والسلام على نبينا محمد ﷺ، وعلى آله وصحبه وبعد:

فقد توصلت هذه الدراسة إلى عدة نتائج أهمها:

أولاً: إنَّ المعنى الإجمالي لقاعدة الخراج بالضمان هو: أنَّ الخراج وهو كل ما يخرج من الشيء، وهو منفعتة وغلته، تكون لمن يضمن هذا الشيء في حال هلاكه.

ثانياً: إنَّ أصل قاعدة الخراج بالضمان قوله ﷺ: "الخراج بالضمان"، وقد تعاضدت الأدلة على إثبات هذه القاعدة، وموضوعها هو الخراج، والحكم الكلي لها هو: أنَّ غلة العين للشخص الذي يجب عليه الضمان، وأنَّ مناط الحكم الكلي للقاعدة، أي علة الحكم، هو الضمان.

ثالثاً: إنَّ قاعدة الخراج بالضمان تدخل في كثير من المعاملات المالية المعاصرة، ومن هذه المعاملات الدائع المصرفية، والإيجارة المنتهية بالتملك، والمشاركة المتناقصة المنتهية بالتملك، والمضاربة المشتركة، وذلك من حيث ضمان الأموال فيها، وأنَّ الشخص الذي يضمن هو الذي يستحق الخراج، وذلك بسبب ضمانه للمال في حال هلاكه.

التوصيات:

وفي ضوء النتائج توصي الباحثة بالآتي:

أوصي الباحثين بمزيد من الدراسات لهذه القاعدة وخاصة التطبيقات المعاصرة لها، وخاصة فيما يخص بيع السلم، وبيع الاستصناع، وخطاب الضمان، والمضاربة، وغير من المعاملات المعاصرة التي تتعامل بها المصارف الإسلامية.

كما أوصي الباحثين بعمل دراسة تطبيقية على البنك الإسلامي الأردني، وبيان الحالات التي ضمن فيها البنك طبقاً لقاعدة الخراج بالضمان.

قائمة المصادر والمراجع:

- الألفي، محمد جبر، الإيجار المنتهي بالتملك وصكوك التأجير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء.
- البغوي، الحسين بن مسعود، شرح السنة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ومحمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق، ط1، 1403هـ - 1983م.
- الجهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، دم، دط، دت، ج3، ص220.
- حمود، سامي حسن، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، مكتبة الشرق، عمان، ط2، 1402هـ - 1982م.

- حوامده، سهيل أحمد، قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها المعاصرة، بحث، جامعة اسطنبول صباح الدين، كلية العلوم الإسلامية، اسطنبول-تركيا، 2016م.
- الخطابي، حمد بن محمد، معالم السنن، المطبعة العلمية، سوريا-حلب، ط1، 1351 هـ - 1932م.
- خوجه، عز الدين، أدوات الإستثمار الإسلامي، مصرف الزيتونة، تونس، ط1، 2014م.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت-صيدا، دط، دت.
- ابن رشد، محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، دط، 1425 هـ - 2004م.
- الرئيسي، محمد بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، دم، دط، دت.
- الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية، تحقيق: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، سوريا-دمشق، ط2، 1409 هـ - 1989م.
- السلامي، محمد المختار، الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، دم، ط1، 1411 هـ - 1990م.
- الشافعي، محمد بن إدريس، مسند الإمام الشافعي، رتبة: سنجر بن عبد الله الجاوي، تحقيق: ماهر ياسين فحل، شركة غ رأس للنشر والتوزيع، الكويت، ط1، 1425 هـ - 2004م.
- الشماسي، جاسم علي سالم، المشاركة المنتهية بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء.
- شبير، محمد عثمان، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن-عمان، ط2، 1428 هـ - 2007م.
- شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن-عمان، ط6، 1427 هـ - 2007م.
- شخار، أبو نصر بن محمد، قاعدة الربح بالضمان "دراسة تأصيلية تطبيقية"، بحث، معهد العلوم الشرعية، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، سلطنة عمان-مسقط، 2008م.
- الشريبي، شمس الدين محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، دم، ط1، 1415 هـ - 1994م.
- الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابي، دار الحديث، مصر، ط1، 1413 هـ - 1993م.
- الصدر، محمد باقر، البنك اللاروي في الاسلام، دار التعارف للمطبوعات، لبنان-بيروت، ط7، 1401 هـ - 1981م.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل، سبل السلام، دار الحديث، دم، دط، دت.
- الطيالسي، سليمان بن داود، مسند أبي داود الطيالسي، تحقيق: الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي، دار هجر، مصر، ط1، 1419 هـ - 1999م.
- العثماني، محمد تقي، أحكام الودائع المصرفية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء.

- الغريم، حمزة سلامة، الغنائم، قذافي عزات، قاعدة الخراج بالضمان وأثرها على الحسابات الجارية في المصارف الإسلامية، بحث محكم، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 1، 2019م.
- الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط 8، 1426 هـ - 2005م.
- القاري، علي بن محمد، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، دار الفكر، لبنان-بيروت، ط 1، 1422 هـ - 2002م.
- القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الفروق، عالم الكتب، دم، دط، دت.
- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، دم، ط 2، 1406 هـ - 1986م.
- مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، دار الدعوة، دم، دط، دت.
- معابدة، محمد نوح، قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، الأردن-عمان، 1998م.
- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، لبنان-بيروت، ط 3، 1414 هـ.
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط 1، 1419 هـ - 1999م.
- النشحي، عجيل جاسم، المشاركة المتناقضة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء.
- النيسابوري، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله، المستدرک على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، لبنان-بيروت، 1411 هـ - 1990م.
- الهيقي، عبد الرزاق رحيم جدي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن-عمان، ط 1، 1998م.

الهوامش:

- 1 القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت: 684)، الفروق، عالم الكتب، دم، دط، دت، ج 1، ص 3.
- 2 الغريم، حمزة سلامة، الغنائم، قذافي عزات، قاعدة الخراج بالضمان وأثرها على الحسابات الجارية في المصارف الإسلامية، بحث محكم، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 1، 2019م.
- 3 حوامدة، سهيل أحمد، قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها المعاصرة، بحث، جامعة اسطنبول صباح الدين، كلية العلوم الإسلامية، اسطنبول-تركيا، 2016م.
- 4 شخار، أبو نصر بن محمد، قاعدة الريح بالضمان "دراسة تأصيلية تطبيقية"، بحث، معهد العلوم الشرعية، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، سلطنة عمان-مسقط، 2008م.
- 5 معابدة، محمد نوح، قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، كلية الدراسات العليا، الأردن-عمان، 1998م.
- 6 الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب (ت: 817)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط 8، 1426 هـ - 2005 م، ج 1، ص 185.

- 7 الزبيدي، محمد بن محمد (ت: 1205)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، دم، دط، دت، ج 5، ص 510.
- 8 ابن منظور، محمد بن مكرم (ت: 711)، لسان العرب، دار صادر، لبنان-بيروت، ط 3، 1414 هـ، ج 13، ص 257-258.
- 9 مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، دار الدعوة، دم، دط، دت، ج 1، ص 545.
- 10 سورة المؤمنون: 72.
- 11 الخطابي، حمد بن محمد (ت: 388)، معالم السنن، المطبعة العلمية، سوريا-حلب، ط 1، 1351 هـ - 1932 م، ج 3، ص 147.
- 12 ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم (ت: 970)، الأشباه والنظائر، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط 1، 1419 هـ - 1999 م، ج 1، ص 127.
- 13 الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد (ت: 1357)، شرح القواعد الفقهية، تحقيق: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، سوريا-دمشق، ط 2، 1409 هـ - 1989 م، ج 1، ص 429.
- 14 أخرجه الحاكم في المستدرک، النيسابوري، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله (ت: 405)، المستدرک على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، لبنان-بيروت، 1411 هـ - 1990 م، ج 2، ص 18، ورواه الدارقطني في سننه، والنسائي في سننه، والترمذي في سننه، وأبو داود في سننه، وابن ماجه في سننه، وأحمد في مسنده، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.
- 15 الصنعاني، محمد بن إسماعيل (ت: 1182)، سبل السلام، دار الحديث، دم، دط، دت، ج 2، ص 40.
- 16 أخرجه الطيالسي في مسنده، الطيالسي، سليمان بن داود (ت: 204)، مسند أبي داود الطيالسي، تحقيق: الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي، دار هجر، مصر، ط 1، 1419 هـ - 1999 م، ج 3، ص 73، والشافعي في مسنده، وأحمد في مسنده، وأبو داود في سننه، والترمذي في سننه، وقال حديث حسن صحيح، وقال الألباني: حسن.
- 17 الشوكاني، محمد بن علي (ت: 1250)، نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، ط 1، 1413 هـ - 1993 م، ج 5، ص 252.
- 18 أخرجه أبو داود في سننه، أبو داود، سليمان بن الأشعث (ت: 275)، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، بيروت-صيدا، دط، دت، ج 3، ص 283، والدارقطني في سننه، والترمذي في سننه، وأحمد في مسنده، والحاكم في المستدرک، وقال الألباني: حسن صحيح.
- 19 القاري، علي بن محمد (ت: 1014)، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، دار الفكر، لبنان-بيروت، ط 1، 1422 هـ - 2002 م، ج 5، ص 1938.
- 20 أخرجه الشافعي في مسنده، الشافعي، محمد بن إدريس (ت: 204)، مسند الإمام الشافعي، رتبته: سنجر بن عبد الله الجاوي، تحقيق: ماهر ياسين فحل، شركة غراس للنشر والتوزيع، الكويت، ط 1، 1425 هـ - 2004 م، باب غنم الرهن وغرمه، ج 3، ص 214، والحاكم في المستدرک، والدارقطني في سننه، ورواه أبو داود في المراسيل، وقال ابن حبان: مرسل.
- 21 البيهقي، الحسين بن مسعود (ت: 516)، شرح السنة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ومحمد زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت-دمشق، ط 1، 1403 هـ - 1983 م، ج 8، ص 185.
- 22 معابدة، قاعدة الخراج بالضمان وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي، ص 34.
- 23 الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود (ت: 587)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، دم، ط 2، 1406 هـ - 1986 م، ج 5، ص 285-286، ابن رشد، محمد بن أحمد (ت: 595)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، دط، 1425 هـ - 2004 م، ج 3، ص 199، الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد (ت: 977)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، دم، ط 1، 1415 هـ - 1994 م، ج 3، ص 123، الهوتى، منصور بن يونس (ت: 1051)، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، دم، دط، دت، ج 3، ص 220.
- 24 شبير، محمد عثمان، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن-عمان، ط 2، 1428 هـ - 2007 م، ص 315.
- 25 السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر (ت: 911)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، دم، ط 1، 1411 هـ - 1990 م، ج 1، ص 263.

- 26 العثماني، محمد تقي، أحكام الودائع المصرفية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء، ج9، ص587.
- 27 المرجع السابق.
- 28 شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن-عمان، ط6، 1427هـ-2007م، ص265.
- 29 المرجع السابق، الصفحة نفسها.
- 30 العثماني، محمد تقي، أحكام الودائع المصرفية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء، ج9، ص597، شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص267.
- 31 العثماني، أحكام الودائع المصرفية، ص599.
- 32 شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص322.
- 33 خوجه، عز الدين، أدوات الاستثمار الإسلامي، مصرف الزيتونة، تونس، ط1، 2014م، ص81.
- 34 السلاوي، محمد المختار، الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء، ج12، ص212-213.
- 35 خوجه، أدوات الاستثمار الإسلامي، ص81.
- 36 الألفي، محمد جبر، الإيجار المنتهي بالتمليك وصكوك التأجير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء، ج12، ص419.
- 37 النشعي، عجيل جاسم، المشاركة المتناقضة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء، ج13، ص964، قانون البنك الإسلامي، المادة2.
- 38 شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص334.
- 39 المرجع السابق، ص336.
- 40 النشعي، عجيل جاسم، المشاركة المتناقضة وصورها في ضوء ضوابط العقود المستجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء، ج13، ص969.
- 41 الهبيتي، عبد الرزاق رحيم جدي، المصارف الإسلامية بين النظرية والتطبيق، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن-عمان، ط1، 1998م، ص503.
- 42 الشامسي، جاسم علي سالم، المشاركة المنتهية بالتمليك، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء، ج13، ص997.
- 43 قانون البنك الإسلامي الأردني للتمويل والاستثمار، المادة2.
- 44 مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، المكتبة الشاملة، أعدها للشاملة: أسامة بن الزهراء، ج13، ص1298-1301.
- 45 حمود، سامي حسن، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، مكتبة الشرق، عمان، ط2، 1402هـ-1982م، ص399.
- 46 الصدر، محمد باقر، البنك اللاربيوي في الاسلام، دار التعارف للمطبوعات، لبنان-بيروت، ط7، 1401هـ-1981م، ص32.
- 47 ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج4، ص26.
- 48 حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، ص401-403.

المسؤولية المدنية للتعامل بأحجار النيزك

د. علاء الفواعير* د. ايمن الفاعوري** د. إبراهيم الصرايرة***

تاريخ وصول البحث: 2023/10/17 م تاريخ قبول البحث: 2023/12/3 م

الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على مدى تصور قيام المسؤولية المدنية حال التعامل بأحجار النيازك في التشريع الأردني، سواء بالبيع، أو الشراء، أو الهبة أو الإرث، أو أي صورة من صور التعامل، وتم معالجة موضوع الدراسة من خلال الإجابة على الأسئلة التي تمثل إشكالية البحث.

وقسم الباحث الدراسة لمبحثين، تناول في المبحث الأول طبيعة المسؤولية عن التعامل بالأحجار النيزكية، من خلال توضيح طبيعة المسؤولية العقدية والتقصيرية الناجمة عن التعامل بالأحجار النيزكية. واستعرض في المبحث الثاني مدى كفاية القواعد العامة في المسؤولية الموضوعية، من خلال بيان مفهوم المسؤولية الموضوعية وتصور تطبيقها على فعل التعامل بالأحجار النيزكية.

وتوصل الباحث في النهاية إلى العديد من النتائج كان أبرزها أن التشريع الأردني لم يواكب التطور الحاصل في مجال الاستفادة العلمية والاقتصادية من الأحجار النيزكية، وأوصى الباحث بالعديد من التوصيات أهمها ضرورة تدخل المشرع الأردني، لسن تشريع خاص بالتعامل مع الأحجار النيزكية، وإقرار نظام قانوني يحدد المسؤول عن أفعال البيع أو الشراء، أو التداول أو التخزين، أو التصدير للخارج، أو تهريب الأحجار النيزكية، وتنظيم كيفية الحصول على ترخيص من الجهات الحكومية المعنية للتعامل مع هذه الأحجار التي تمثل ثروة معدنية وقيمة اقتصادية هامة.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية المدنية، الأحجار النيزكية.

*أستاذ مشارك، القانون المدني، جامعة جرش.

**باحث

***أستاذ دكتور، كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Civil liability for Dealing with Meteorite Stones

ABSTRACT

This study aimed to shed light on the extent to which civil liability is perceived when dealing with meteorite stones in Jordanian legislation, whether by sale, purchase, gift, inheritance, or any other form of dealing. The subject of the study was addressed by answering the questions that represent the research problem.

The researcher divided the study into two sections, in the first section, he addressed the nature of responsibility for dealing with meteorites, by clarifying the nature of contractual and tortious liability resulting from dealing with meteorites. The second section reviewed the adequacy of general rules regarding objective liability, by clarifying the concept of objective liability and envisioning its application to the act of dealing with meteorites.

In the end, the researcher reached many results, the most prominent of which was that Jordanian legislation did not keep pace with the development-taking place in the field of scientific and economic benefit from meteorites. The researcher presented many recommendations, the most important of which was the need for the Jordanian legislator to intervene, to enact special legislation dealing with meteorites, and to approve a legal system that determines who is responsible for the acts of buying, selling, trading, storing, exporting abroad, or smuggling meteorites, and regulating how to obtain a license from the relevant government agencies to deal with these stones, which represent mineral wealth and important economic value.

Keywords: civil liability, meteorites.

مقدمة:

يمتلئ الغلاف الجوي للأرض بملايين الأجرام السماوية مختلفة الأحجام، منها الكبيرة وأخرى صغيرة، وتحاول اختراقه، حيث يقوم الغلاف الجوي عادة بإحراق هذه الاجسام، لتظهر في السماء على شكل خط ضوئي، ورغم ذلك تتمكن بعض أجزاء النيازك من النفاذ عبر الغلاف الجوي، والوصول إلى الأرض، وهو ما يعرف بحجر النيزك.

والحجر النيزكي هو جزء من حطام جرم سماوي، مثل الكويكبات الصغيرة، أو النجوم، وغيرها من الأجرام السماوية المختلفة، والحجر النيزكي اسم يطلق على النيزك، عندما يخترق الغلاف الجوي، ويسقط في الأرض.

وحجر النيزك يشبه الأحجار العادية الموجودة على كوكب الأرض، وتقسم النيازك إلى أقسام ثلاثة، حسب تركيبها، النوع الأول: النيزك الحجري: الذي يتكون من مواد صخرية فقط، والنوع الثاني: النيزك المعدني: وهو الذي يحتوي على حديد، أما النوع الثالث: فهو مزيج بين الصخور والمعادن.

وقد يصل سعر حجر النيزك إلى آلاف الدولارات، حسب حجم النيزك وندرته ونوعه، فمن بين مئات النيازك، يصل خمس أو ست قطع فقط منهم إلى الأرض.

وفيما يتعلق بفوائد حجر النيزك، فكان قديماً يعتقد الكهنة والمنجمون أن هذه الأحجار لها خصائص فريدة، تمنح حاملها العديد من المميزات وتوفر الحظ والحماية من المخاطر، والحكمة، وما شابه ذلك من الصفات الحميدة.

والأحجار النيزكية تنال اهتمام الباحثين كمادة طبيعية تتمتع بالعديد من الخصائص، باعتبارها مادة من خارج كوكب الأرض، فهي مسبار الفقراء في الأرض، فلا تكاليف ولا نفقات خيالية للوصول إلى الفضاء لجلب هذه الأحجار الثمينة، سواء لدراساتها أو لبيعها، وجني الأرباح من هذه التجارة.

ولا تخفى الأهمية التقنية للأحجار النيزكية، حيث تستخدم في تطوير الاتصالات اللاسلكية، حيث يتخلف عن احتراقها في الغلاف الجوي إلكترونات وذرات مؤينة، تشكل سحباً كثيفة في هذا الموضوع، مما لفت انتباه الباحثين في كيفية الاستفادة من هذه الظاهرة في تطوير الإشارات اللاسلكية، كما أثبتت الأبحاث أن الأحجار النيزكية تحوي العديد من الثروات الطبيعية، القابلة للاستخدام المباشر، خاصة عنصر الحديد والنيكل.

لم يتدخل المشرع الأردني من الناحية التشريعية لتنظيم التعامل مع الأحجار النيزكية، خاصة فيما يتعلق بالبيع أو الشراء، أو التداول أو التخزين، أو التصدير للخارج، ولم ينظم كيفية الحصول على ترخيص من الجهات الحكومية المعنية للتعامل مع هذه الأحجار، التي تمثل ثروة معدنية وقيمة اقتصادية هامة.

وفيما يتعلق بالمسؤولية المدنية للتعامل بأحجار النيزك، لم يعتمد المشرع الأردني مقتضيات القانونية للتعامل مع أحجار النيزك، حيث لا يزال الفراغ القانوني قائماً، مما يجعل القطع النيزكية ملكاً لمن يعثر عليها، بخلاف بعض الدول الأخرى كالمغرب والامارات حيث تجعل ملكية هذه الأحجار النيزكية تعود للدولة.

فنجند وكالة الامارات للفضاء حددت آلية التعامل مع الأحجار النيزكية، ضمن المواد والتشريعات التي تضمنها قانون الفضاء الوطني رقم (17) لسنة 2015م، الذي يستهدف وضع إطار تشريعي ينظم قطاع الفضاء، بهدف خلق بيئة مناسبة لتعزيز الاستقرار والاستدامة طويلة الأمد للنشاطات الفضائية. ومن ناحية أخرى، تحرص دولة الامارات على الالتزام بتنفيذ أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية بشأن الفضاء الخارجي، حيث أوضحت وكالة الفضاء الإماراتية التزامها بإعداد سجل خاص بالأحجار النيزكية.

أما في المملكة المغربية، ونظراً لتزايد عمليات تهريب الأحجار النيزكية والمستحثات خارج البلاد، وبيعها في مزادات، أو وضعها في متاحف بعيداً عن أعين السلطات، قامت الحكومة المغربية بمحاولات لسد الثغرات القانونية لهذه الظاهرة، من خلال محاولة إخضاع عمليات استخراج الأحجار النيزكية لترخيص يصدر من قبل وزارة الطاقة والمعادن والتنمية المستدامة، في سعي لسد الفراغ التشريعي الذي يحيط بهذه الأنشطة التي تدر على أصحابها ملايين الدولارات، حيث نصت المادة 116 من المرسوم رقم (33.13) بشأن المناجم، تم البدء في تطبيق هذا المقتضى منذ عام 2020م، حيث تم النص على أن تكون صلاحية الترخيص خمس سنوات قابلة للتجديد بناء على طلب من صاحبه. كذلك تم وضع تدابير بخصوص تسويق الأحجار النيزكية، بغض النظر عما إذا كان الشخص مصدرها أو مستورداً لها، إذ يجب عليه أن يودع لدى وزارة الطاقة والمعادن بطاقة تعريفية للنيزك، وعينة منه.

ومن خلال هذه الدراسة، يحاول الباحث تسليط الضوء على مدى تصور قيام المسؤولية المدنية في حال التعامل بأحجار النيازك في التشريع الأردني.

أهمية الدراسة:

تمثلت أهمية هذه البحث المعنون "المسؤولية المدنية للتعامل بأحجار النيازك"، في عدة جوانب، أبرزها محاولة وضع تصور قانوني لتطبيق قواعد المسؤولية المدنية التي تنشأ عن التعامل بأحجار النيازك في التشريع الأردني، وبيان طبيعتها القانونية، ووضع ضوابط مستحدثة تتوافق مع طبيعة الفعل أو الضرر الحادث.

إضافة إلى أن البحث يستمد أهميته الموضوعية من حداثة الموضوع، وقلة الدراسات العربية التي تناولت هذه الإشكالية، التي تشكل خطورة على الاقتصاد الوطني. إضافة إلى أهمية الدراسة كنبراس يهدف إلى إفادة الباحثين والمختصين بموضوع البحث، والمتمثل في بيان مدى تصور قيام المسؤولية المدنية في حال التعامل بأحجار النيازك في التشريع الأردني.

منهجية الدراسة:

اتباع الباحث فيما يتعلق بمنهجية البحث المنهج الوصفي والتحليلي، وذلك من خلال تحليل موقف المشرع الأردني من مدى تصور قيام المسؤولية المدنية في حال التعامل بأحجار النيزك.

أهداف الدراسة:

- تهدف هذه الدراسة إلى بيان مدى كفاية القواعد العامة في المسؤولية المدنية في التشريع الأردني لتطبيقها على التعامل بالأحجار النيزكية، من خلال ما يلي:
- دراسة التكييف القانوني لأفعال التعامل بالأحجار النيزكية في المملكة الأردنية الهاشمية، وهل يمكن قيام المسؤولية المدنية في حال التعامل بأحجار النيزك.
- الإحاطة بالإطار المفاهيمي للتعامل بأحجار النيزك، وما قد يسفر عنه عدم التدخل التشريعي الأردني لتنظيم هذا التعامل من أخطار جسيمة على الاقتصاد الوطني.
- بيان طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عن التعامل بالأحجار النيزكية.
- محاولة العمل على إيجاد ضوابط قانونية تحكم المسؤولية المدنية الناتجة عن التعامل بأحجار النيزك.
- إلقاء الضوء على مدى كفاية التنظيم القانوني في التشريع الأردني لتحديد المسؤولية المدنية الناشئة عن التعامل بالأحجار النيزكية.
- بيان مدى ملائمة المسؤولية الموضوعية عن التعامل بالأحجار النيزكية.

إشكالية الدراسة:

تطرح هذه الدراسة إشكالية تحديات التعامل مع الأحجار النيزكية باعتبارها تمثل ثروات معدنية هائلة، حيث لا يوجد نص قانوني في التشريع الأردني يحدد طبيعة المسؤولية المدنية الناشئة عن التعامل بأحجار النيازك، وهو ما يتطلب الإجابة على التساؤل التالي: ما مدى تصور تطبيق القواعد العامة للمسؤولية المدنية في التعامل مع الأحجار النيزكية؟ وهل تكفي المسؤولية الموضوعية لوضع حلول قانونية للضرر الناشئ عن التعامل مع الأحجار النيزكية؟

الدراسات السابقة:

على حد علم الباحث لا يوجد دراسات قانونية سابقة تتناول موضوع التعامل بالأحجار النيزكية حيث إن أغلب الدراسات تبحث في مسائل ترتبط بالمعادن والآثار والكنوز وهي والحال هذا لا تشكل أي ارتباط مع موضوع هذه الدراسة.

في سبيل الوقوف على إشكالية الدراسة، نقسم خطة البحث وفقاً للآتي:

المبحث الأول: طبيعة المسؤولية عن التعامل بالأحجار النيزكية

المطلب الأول: طبيعة المسؤولية العقدية الناجمة عن التعامل بالأحجار النيزكية

المطلب الثاني: طبيعة المسؤولية التقصيرية الناشئة عن التعامل بالأحجار النيزكية

المبحث الثاني: مدى كفاية القواعد العامة في المسؤولية الموضوعية

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الموضوعية وفق أحكام القواعد العامة

المطلب الثاني: تطبيق المسؤولية الموضوعية على فعل التعامل بالأحجار النيزكية

المبحث الأول

طبيعة المسؤولية عن التعامل بالأحجار النيزكية:

المسؤولية المدنية لها صورتان، إما مسؤولية عقدية، تنشأ عند الإخلال بالتزام عقدي، وإما مسؤولية تقصيرية، تنشأ عند الإخلال بما يفرضه القانون، لذا يقوم الباحث بتوضيح طبيعة المسؤولية المدنية التي تنشأ عن التعامل بالأحجار النيزكية، من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول في الأول طبيعة المسؤولية العقدية الناجمة عن التعامل بالأحجار النيزكية، ويستعرض في الثاني طبيعة المسؤولية التقصيرية الناشئة عن التعامل بالأحجار النيزكية، وذلك على التفصيل التالي:

المطلب الأول

طبيعة المسؤولية العقدية الناجمة عن التعامل بالأحجار النيزكية

تعد المسؤولية العقدية في التشريع الأردني جزء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد، أي عدم تنفيذها، أو التأخر في التنفيذ، إذ إنها لا تقوم إلا عند استحالة التنفيذ العيني، ولم يكن من الممكن إجبار المدين على الوفاء بالتزاماته العقدية عينا، فيكون المدين مسؤولاً عن الأضرار التي يسببها للدائن من جراء ذلك، نتيجة عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد⁽¹⁾.

وعلى كل حال، يبقى أساس المسؤولية المدنية في القانون الأردني هو الضرر، وليس الخطأ، وذلك خلافاً لكافة القوانين العربية المقارنة، كالقانون المصري، والجزائري، والمغربي، حيث يفترض المشرع المصري وقوع الخطأ لقيام المسؤولية المدنية عن الفعل الضار. إلا أن المشرع الأردني، متأثر بالفقه الحنفي، جعل أساس المسؤولية المدنية الضرر، وليس الخطأ⁽²⁾، حيث نصت المادة 256 من القانون المدني الأردني لسنة 1979م وتعديلاته على أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر".

ففي حال وقوع ضرر على التعامل بالأحجار النيزكية، التي تم استخدامها على أساس رابطة عقدية صحيحة، نتيجة خطأ عقدي من الطرف الآخر، فإن المسؤولية العقدية تُقام على الطرف المسؤول⁽³⁾.

فالمشرع الأردني لم يخصص أحكام خاصة لتنظيم المسؤولية الناشئة عن أضرار التعامل بالأحجار النيزكية، حيث يمكن تحديد التنظيم القانوني للمسؤولية العقدية من خلال العلاقة العقدية بين الشخص الذي عُثر على الحجر النيزكي، والطرف الآخر، سواء أكان مُشترياً أم مُستورداً، أم غير ذلك.

فعلى سبيل المثال، يترتب على انعقاد عقد البيع بصورة صحيحة عدّة التزامات في ذمة البائع والمشتري، فيلتزم البائع بسلامة المبيع من العيوب، وضمان العيوب الخفية، التي تقلل من قدرة المشتري على الانتفاع بسلامة المبيع من العيوب، وضمان العيوب الخفية، التي تقلل من قدرة المشتري على الانتفاع بالمبيع، واستعماله بصورة صحيحة، فإذا نشأ نزاع أو خلل في بنود العقد من قبل أحد الأطراف، يخضع هذا النزاع لأحكام المسؤولية العقدية⁽⁴⁾.

كذلك، نجد أن طبيعة المسؤولية العقدية الناشئة عن التعامل بالأحجار النيزكية، قد تقوم على أساس قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لسنة 2017م، الذي بدوره يضمن للمستهلك العيوب الخفية التي تظهر في الأحجار المباعة على أنها أحجار نيزكية⁽⁵⁾.

حيث نصت المادة (5) من قانون حماية المستهلك الأردني على أنه "أ- على المزود تأمين خدمات ما بعد البيع، وبصورة خاصة خدمات الصيانة وقطع الغيار اللازمة للسلع أو الخدمات التي تتطلب طبيعتها ذلك، أو التحقق من أنه تم تأمينها، سواء أكان ذلك مقابل بدل يدفعه المستهلك، أم دون مقابل"⁽⁶⁾.

وفي ضوء ما سبق، نجد أن تطبيق القواعد العامة في القانون المدني الأردني المتعلقة بأحكام البيع، وعلى وجه الخصوص الأحكام المتعلقة بإلزام البائع في ضمان العيوب الخفية، وذلك دفعاً لأي تنصل قد يتم ادّعاؤه من قبل المدعى عليه، على أساس أن التعامل بالأحجار النيزكية ملك لمن يعثر عليها، ولم يتم النص على أن تؤل ملكية الأحجار النيزكية التي تسقط في إقليم المملكة الأردنية الهاشمية للدولة.

يرى الباحث أنه لا يتصور أن يترك الضرر الذي حدث نتيجة التعامل بالأحجار النيزكية دون قيام المسؤولية عنه لأحد الأشخاص، ولا يمكن ترك المتضرر دون تعويض عما أصابه من ضرر.

المطلب الثاني:

طبيعة المسؤولية التقصيرية الناشئة عن التعامل بالأحجار النيزكية:

تقوم المسؤولية التقصيرية على الإخلال بالتزام مصدره القانون، وهذه المسؤولية تفترض عدم وجود أي علاقة بين المدين والدائن، فالمسؤولية التقصيرية هي نظام المسؤولية العامة، الذي يُطبق على الخطأ المدني الذي يرتكبه أحد الأشخاص ضد شخص آخر، على الرغم من وجود اختلاف بين تشريعات القانون المدني⁽⁷⁾.

كما تقوم المسؤولية التقصيرية على الخطأ، وهو الإخلال بالالتزام القانوني العام، بعدم الاضرار بالغير، ومن هنا يتضح أن الخطأ يقوم على عنصرين، الأول مادي، وهو التعدي أو الانحراف، والثاني معنوي، وهو الإدراك والتمييز⁽⁸⁾، حيث يشترط لحصول المضرور على التعويض، وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية، أن يثبت الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما.

ونلاحظ أن تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية على التعامل بالأحجار النيزكية يُواجه العديد من التحديات الكبيرة، حيث يجب على محكمة الموضوع التي تُواجه مُتطلبات المسؤولية الناشئة

عن فعل التعامل بالأحجار النيزكية تحديد الشخص المسؤول عن الضرر الناجم عن تلك الأفعال.

إلا أن عدم تجريم فعل التعامل بالأحجار النيزكية، تجعل من الصعب تقييم أساس المسؤولية، إن لم يكن مستحيلاً في بعض الحالات، حيث لا تكفي القواعد التقليدية لإقامة المسؤولية القانونية عن الضرر الذي أحدثته التعامل بالأحجار النيزكية، كونها لا تساعد على تحديد الطرف الذي أحدث الضرر.

فوفقاً للمسؤولية التقصيرية، فإن إثبات الإخلال بالواجب أو الخطأ المرتكب من قبل الشخص المتعامل بالأحجار النيزكية، وعلاقة السببية بينه وبين الضرر، ليس بالأمر اليسير، عندما يتعلق الأمر بعدم وضع تنظيم قانوني للتعامل بهذه الأحجار.

ويرى الباحث من ناحية، أن المشرع الأردني نظم قواعد المسؤولية عن الأشياء في المواد (289 - 291) من القانون المدني الأردني، حيث نصت المادة (291) على أنه "كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها، أو آلات ميكانيكية يكون ضامن لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر، إلا ما يمكن التحرز منه، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة".

وبناء عليه، إذا توافرت الضوابط المنصوص عليها في المادة سالفه الذكر، فيمن تقوم عليه المسؤولية عن الأشياء صفة الحارس، ويُقصد به من له حق التصرف في الشيء، أو من له سيطرة فعلية على هذا الشيء، ويشترط لقيام هذه المسؤولية شرطين، الأول: أن يتولى شخص حراسة شيء تفترض حراسته عناية خاصة، والثاني أن يقع الضرر نتيجة فعل ذلك الشيء⁽⁹⁾.

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة التمييز الأردنية بأن "المسؤولية وفقاً لأحكام المادة (291) هي مسؤولية مفترضة، إلا أنها قابلة لإثبات العكس، ويمكن التخلص من المسؤولية إذا أثبت أن الضرر لم يكن في الاستطاعة منع وقوعه"⁽¹⁰⁾.

ومن ناحية أخرى، يرى الباحث عدم إمكانية تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية على المتعاملين بالأحجار النيزكية، من بيع أو شراء أو تداول أو تخزين، أو تصدير للخارج، لعدم تدخل المشرع الأردني بنصوص صريحة ومباشرة تنظم أحكام المسؤولية التقصيرية، إعمالاً لمبدأ شرعية الجرائم والذي يُعد من المبادئ القانونية الراسخة، ذات القيمة الدستورية.

فهذا المبدأ بمثابة حصن الأمان لحقوق الأفراد وحرياتهم، ويقصد به "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص قانوني"، وهو ما نصت عليه المادة 3 من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م، والمعدل بالقانون رقم (8) لسنة 2011م، بقولها "لا جريمة إلا بنص ولا يقضى بأي عقوبة أو تدبير لم ينص القانون عليهما حين اقترف الجريمة"⁽¹¹⁾.

وهو ما يعني عدم جواز قيام المسؤولية المدنية لشخص وفق أحكام المسؤولية التقصيرية على فعل اقترفه ما لم يكن منصوصاً على تجريمه، إضافة لعدم جواز معاقبة الشخص بعقوبة لم ينص عليها القانون⁽¹²⁾.

كما أن مبدأ الشرعية يتمتع بقيمة دستورية، تجد أساسها في نص المادة (8/1) من الدستور الأردني بأنه "لا يجوز أن يقبض على أحد أو يوقف أو يحبس أو تقيد حريته إلا وفقاً لأحكام القانون".

ونستنبط من ذلك أن فعل التعامل بأحجار النيزك داخل المملكة الأردنية الهاشمية - حتى الآن - لا يخرج عن دائرة الإباحة، حيث لم يتدخل المشرع الأردني لبيان أركان المسؤولية المدنية لفعل التعامل بالأحجار النيزكية، سواء بالبيع أو الشراء أو النقل خارج حدود الدولة، وغير ذلك من الأفعال، على غرار المشرعين الإماراتي والمغربي.

ونظراً لاختصاص البرلمان الأردني بسلطة التشريع، دون اشتراك أي من السلطة التنفيذية أو السلطة القضائية في هذا الأمر، فلا تملك أي من السلطتين إلا التقيد بتطبيق النصوص التشريعية، إذا كانت صالحة في المكان والزمان، من ثم تستبعد كافة مصادر القانون الأخرى من مكنة التجريم أو تقرير المسؤولية المدنية، فلا مجال للعرف، ولا مجال لمبادئ القانون الطبيعي، أو قواعد العدالة في نطاق وضع الجرائم أو تقرير عقوبات لها⁽¹³⁾.

ويتربط على تطبيق مبدأ الشرعية العديد من النتائج، على درجة كبيرة من الأهمية، أبرزها: اعتبار التشريع المصدر الوحيد في مجال قيام المسؤولية المدنية، وضرورة الالتزام بالتفسير الصارم للنصوص القانونية، حيث لا يجوز القياس على النص القانوني ولا التوسع في تفسيره، وبناء عليه لا يجوز القياس فيما يتعلق بفعل التعامل بالأحجار النيزكية مع نصوص المسؤولية التقصيرية أو العقديّة المنصوص عليها في القانون المدني.

ونخلص في النهاية فيما يتعلق بمدى توافر شروط قيام المسؤولية المدنية في حال التعامل بأحجار النيزك، من أن المشرع الأردني لم ينص على تجريم فعل التعامل بالأحجار النيزكية،

وبالتالي لا يجوز أن يُسأل الفاعل عن هذا الفعل ولا تقوم مسؤوليته المدنية، كونه ما زال من الأفعال المباحة.

لذا يحث الباحث المشرع الأردني بسرعة التدخل لتنظيم أفعال التعامل بالأحجار النيزكية، لحماية هذه الكنوز الطبيعية، حيث تتكون من معادن غير موجودة على كوكب الأرض.

المبحث الثاني:

مدى كفاية القواعد العامة في المسؤولية الموضوعية:

نظراً لصعوبة إدراج أفعال التعامل بالأحجار النيزكية ضمن قواعد المسؤولية عن الأفعال الشخصية، نتيجة عدم القدرة على إثبات نسبة الخطأ الشخصي للمتعاين بهذه الأحجار، لذا يتم اللجوء إلى تطبيق قواعد المسؤولية الموضوعية، وبصفة خاصة المسؤولية عن الأشياء التي تكون مخرجاً ملائماً وواقعياً لاستيعاب تلك التصرفات الناشئة عن التعامل بالأحجار النيزكية.

وفي هذا السياق، يتناول الباحث مفهوم المسؤولية الموضوعية وفق احكام القواعد العامة في المطلب الأول، ثم يستعرض تطبيق المسؤولية الموضوعية على فعل التعامل بالأحجار النيزكية، في المطلب الثاني، وذلك على التفصيل التالي:

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الموضوعية وفق احكام القواعد العامة

المطلب الثاني: تطبيق المسؤولية الموضوعية على فعل التعامل بالأحجار النيزكية.

المطلب الأول:

مفهوم المسؤولية الموضوعية وفق احكام القواعد العامة:

المسؤولية الموضوعية تُعتبر تطوراً للمسؤولية المدنية، فهي تقوم على أساس الضرر، بدلاً من قيامها على أساس الخطأ، فهذا الأخير إن لم يتحقق معه ضرر، فلا يُعتبر سبباً لقيام المسؤولية⁽¹⁴⁾.

والمسؤولية الموضوعية عرّفها بعضُ الفقه بأنّها "المسؤولية التي تكفي أساساً لقيامها بوجود علاقة سببية مباشرة بين الضرر والعمل، أو النشاط، مع غياب أي خطأ من جانب المسؤول، حتى ولو كان العمل أو النشاط مصدر الضرر في ذاته سليماً وصحيحاً"⁽¹⁵⁾.

كما نصت المادة (291) من القانون المدني الأردني على أنه "كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها، أو آلات ميكانيكية يكون ضامن لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر، إلا ما يمكن التحرز منه، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة".

وقد تمثلت الضمانة الكبرى للمضرورين في إعفائهم من إثبات عنصر الخطأ، الذي أصبح أمراً غايةً في الصعوبة، والتحول به من خطأ واجب الإثبات، إلى خطأ مفترض، ومن خطأ مفترض يقبل إثبات العكس، إلى خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس، قبل التحول النوعي الكبير إلى افتراض المسؤولية ذاتها⁽¹⁶⁾.

واتجه رأي فقهي إلى القول بأن أساس المسؤولية، تغير من الخطأ واجب الإثبات إلى الخطأ المفترض، ومن خطأ مفترض يقبل إثبات العكس، إلى خطأ مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، إلى نظرية تحمل التبعة أو الغرم بالغنم⁽¹⁷⁾.

فأضحى الشخص يُسأل ليس فقط عن فعله الشخصي، وإنما عن فعل الأشياء التي في حراسته، مسؤولية مفترضة افتراضاً لا تنتفي إلا بإثبات السبب الأجنبي الذي لا يد للإنسان فيه، كفعل المضرور، أو فعل الغير، أو القوة القاهرة.

وتقوم قرينة المسؤولية عن فعل الأشياء على شرطين أساسيين، الأول: حدوث الضرر عن فعل ذاتي مُستقل وإيجابي للشيء، والثاني: وجود الشيء تحت حراسة المسؤول، كل ذلك بطبيعة الحال إلى جانب ضرورة توافر علاقة السببية بين فعل الشيء، والضرر المدعى به.

وبناء على ما سبق، يمكن القول بأن المسؤول عن الأضرار التي تحدثها الأحجار النيزكية للغير، تقع على حارسها الذي يسيطر عليها فعلياً، وإن اكتسب تلك السيطرة بطريقة غير قانونية، كالسرقة، أو الغصب، أو التهريب، أو غير ذلك، ولا فرق في أن يكون الضرر الذي أصاب الآخر بعد ذلك في سلامة جسده أو في ممتلكاته المادية.

المطلب الثاني:

تطبيق المسؤولية الموضوعية على فعل التعامل بالأحجار النيزكية:

ذهب جانب فقهي إلى أن تطبيق المسؤولية الموضوعية عند التعامل بالأحجار النيزكية، باعتبارها أنشطة ذات طبيعة استثنائية، كونها تُطبق على جميع الأنشطة الخطرة ذات الطبيعة المعقدة، نظراً لصعوبة إثبات الخطأ، بل واستحالته.

ويجب لكي تقوم المسؤولية حدوث تدخل إيجابي للشيء في إحداث الضرر، ولا يعفي بالضرورة اتصاله مادياً بالجسم، أو المال الذي أحدث به الضرر، إذ يمكن أن يحدث الشيء ضرراً دون اتصاله مباشرة بالمضرور⁽¹⁸⁾.

وفي هذا الصدد يرى الباحث تسهيلاً لعبء الإثبات على الطرف المتضرر، الأخذ بقريته مؤداها اعتبار الضرر ناشئاً عن فعل التعامل بالأحجار النيزكية باعتبارها من الثروات الطبيعية التي قد تُدرّ مبالغ ضخمة لخزينة الدولة، بالإضافة إلى أهميتها في إثراء البحث العلمي للمتعاملين والمهتمين بهذا المجال، فالفعل المستقل في التعامل مع هذه الثروات يُبرر تطبيق نظام المسؤولية الموضوعية.

وأنّ الأضرار التي تلحق بالمستهلك، وهو - في إطار هذه الدراسة - حارس الأحجار النيزكية، وما ينشأ عن فعل المنتج من أضرار، يكون نتيجة ما ينطوي عليه ذلك المنتج من طبيعة، ويكون المالك أو الحائز للأحجار النيزكية مسؤولاً عنه، ويلزمه تعويض المضرور عما أصابه من أضرار⁽¹⁹⁾.

والمتضرر هنا هو الدولة ككل، باعتبار أن الأحجار النيزكية تُعدّ من الثروات الطبيعية، التي قد تُنْعِش خزينة الدولة بأموال طائلة، وهذه الأموال تُعدّ من الأموال العامة المملوكة للشعب، وبالتالي يصبح المتضرر من التعامل بهذه الأحجار هو الشعب كله.

ولا يستطيع الحائز للأحجار النيزكية أن يدفع المسؤولية عن نفسه بخروج الشيء من حيازته، أو حراسته، لذلك يرى الباحث أن تطبيق أحكام المسؤولية الموضوعية على التعامل بالأحجار النيزكية، هو أنسب أنواع المسؤولية، حيث قد لا يوجد عقد بين المضرور والشخص المسؤول عن الضرر الناشئ عن التعامل بالأحجار النيزكية، حتى تنشأ المسؤولية العقدية.

كما أن الخطأ المتسبب في الضرر قد يصعب إثباته، نظراً لخصوصيته، بحيث يمكن الاكتفاء بالضرر كسبب لقيام المسؤولية في حق الشخص المتسبب فيه.

الخاتمة:

سلّط الباحث الضوء من خلال هذه الدراسة على المسؤولية المدنية للتعامل بأحجار النيزك، وقسم الباحث الدراسة لمبحثين، تناول في المبحث الأول طبيعة المسؤولية عن التعامل بالأحجار النيزكية، من خلال توضيح طبيعة المسؤولية العقدية والتقصيرية الناجمة عن التعامل بالأحجار النيزكية. واستعرض في المبحث الثاني مدى كفاية القواعد العامة في المسؤولية الموضوعية، من خلال بيان مفهوم المسؤولية الموضوعية وتصور تطبيقها على فعل التعامل بالأحجار النيزكية وتبين من الدراسة أن مسألة تقنين التعامل مع الأحجار النيزكية في المملكة الأردنية الهاشمية من الأمور التي لم تلقَ اهتماماً من المشرع الأردني، رغم أهميته، لما تمثله هذه الأحجار النيزكية من ثروات طبيعية قد تُدرّ مبالغ ضخمة لخزينة الدولة، بالإضافة إلى أهميتها في إثراء البحث العلمي للمتعاملين والمهتمين بهذا المجال.

وعبر الباحث عن رؤيته المتمثلة في أن تطبيق أحكام المسؤولية الموضوعية على فعل التعامل بالأحجار النيزكية، هو أنسب أنواع المسؤولية، حيث قد لا يوجد عقد بين المضرور والشخص المسؤول عن الضرر الناشئ عن التعامل بالأحجار

النيزكية، حتى تنشأ المسؤولية العقدية، كما أن الخطأ المتسبب في الضرر قد يصعب إثباته، نظراً لخصوصيته، بحيث يمكن الاكتفاء بالضرر كسبب لقيام المسؤولية في حق الشخص المتسبب فيه.

وتوصل الباحث في نهاية البحث إلى مجموعة من النتائج، ويقترح عدداً من التوصيات تمثلت فيما يلي:

النتائج:

- لم يواكب التشريع الأردني التطور الحاصل في مجال الاستفادة العلمية والاقتصادية من الأحجار النيزكية، أسوة بالعديد من التشريعات المقارنة.
- تعد الأحجار النيزكية من المال العام، المخصص للمنفعة العامة، وبالإستناد إلى ذلك، يجب تدخل المشرع الأردني لمنع التعامل بها إلا من خلال سلطات الدولة المختصة.
- تنوع المسؤولية المدنية في التعامل مع الأحجار النيزكية إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، ومسؤولية موضوعية.
- تقوم المسؤولية الموضوعية على الضرر، دون أن يطلب من المتضرر إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر، إلا أن تطبيقها على فعل التعامل مع الأحجار النيزكية يواجه تحديات وصعوبات ضخمة، منها عدم تدخل المشرع الأردني لتنظيم التعامل بالأحجار النيزكية لما تمثله هذه الأحجار من ثروات طبيعية، قد تدر مبالغ ضخمة لخزينة الدولة، بالإضافة إلى أهميتها في إثراء البحث العلمي للمتعاملين والمهتمين بهذا المجال.

التوصيات:

- يوصي الباحث المشرع الأردني بضرورة تدخل، لسنّ تشريع خاص بالتعامل مع الأحجار النيزكية، وإقرار نظام قانوني يحدد المسؤول عن أفعال البيع أو الشراء، أو التداول أو التخزين، أو التصدير للخارج، أو تهريب الأحجار النيزكية، وتنظيم كيفية الحصول على ترخيص من الجهات الحكومية المعنية للتعامل مع هذه الأحجار التي تمثل ثروة معدنية وقيمة اقتصادية هامة.
- ضرورة توسيع التعاون الدولي والإقليمي بما يكفل حق المملكة الأردنية الهاشمية في حماية الأحجار النيزكية التي تسقط على إقليم المملكة، وتبادل المعلومات بين الدول لمكافحة تهريب هذه الثروات.
- ضرورة توفير نظام قانوني يوفر الحماية للأفراد عند تبليغهم للجهات المختصة عن أماكن وجود أحجار النيازك، وزيادة الحوافر المقدمة لهم، لضمان مساهمتهم بشكل فعال في حماية ثروات المملكة.
- ضرورة إجراء المزيد من الدراسات في مجال الأحجار النيزكية، لما لها من مردود اقتصادي وعلمي مذهل يعود بالنفع على المملكة الأردنية الهاشمية.

المراجع

الكتب المتخصصة:

1. حسن، محمد يوسف (2014م)، الشهب والأحجار السماوية، ط7، مصر، دائرة المعارف، القاهرة
2. حسين، بني عيسى (2017م)، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط2، الأردن، دار وائل للنشر، عمان
3. سعد، نبيل (2020م)، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام، مصر، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية
4. عبد السلام، سعد سعيد (2021م)، مشكلة تعويض أضرار البيئة التكنولوجية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة

5. عبد الله، أبو علي بن سينا، الشفاء "الطبيعيات - المعادن والآثار العلوية"، تحقيق د. قاسم محمود (2016م)، إيران، كل وردي، طهران.
6. العزي، موسى محمد (2012م)، حضارات مفقودة (اطلنطس، ديلمون، بومي، كوارث كونية)، ط3، الدار المصرية اللبنانية، بيروت.
7. عياد، الحلبي محمد (2010م)، شرح قانون العقوبات الأردني، ط3، مكتبة البغدادي، الأردن.
8. هندرسون، إدوارد، النيازك، مقال تم الاقتباس منه في كتاب "العلم يزحف"، ترجمة د. الشحات، محمد (2018م)، مصر، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة.
9. يوسف، كريستيان (2022م)، المسؤولية المدنية عن فعل الذكاء الاصطناعي، ط2، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

الأبحاث العلمية:

1. أبو مندور، مصطفى عيسى (2022م)، مدى كفاية القواعد العامة للمسؤولية المدنية في تعويض أضرار الذكاء الاصطناعي - دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، بحث تم نشره بمجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، المجلد 12، جامعة السادات، مصر.
2. أشرف، محمد القهيوي (2022م)، انتفاء المسؤولية العقدية في القانون المدني الأردني، بحث تم نشره بالمجلة القانونية، كلية حقوق القاهرة، فرع الخرطوم، مصر، العدد 10، المجلد 9.
3. حوامدة، ساجدة سمير (2022م)، المسؤولية المدنية الناشئة عن تقنيات الذكاء الاصطناعي في التشريع الأردني، بحث تم نشره بمجلة القانون والأعمال الدولية، جامعة الحسن الأول، الإصدار 47، المغرب.
4. شعيب، محمد عبد المقصود (2022م)، المسؤولية الموضوعية من حيث الأساس والتطبيق، بحث تم نشره بمجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 12، العدد 2، جامعة السادات، مصر.
5. العدوان، وضاح سعود (2020م)، موانع المسؤولية المدنية في القانون الأردني - دراسة وصفية تحليلية، بحث تم نشره بمجلة جامعة البلقاء التطبيقية، الأردن، العدد 34، الجزء 4.
6. علي، محجوب (2018م)، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المتبقية، دراسة في القانون الكويتي والمصري والفرنسي، بحث تم نشره بالمجلة العربية للعلوم الإنسانية، جامعة الكويت، العدد الثاني، المجلد 19.
7. ياسين، محمد إبراهيم عبد الفتاح (2022م)، المسؤولية الموضوعية عن المخاطر المستحدثة - دراسة مقارنة، بحث تم نشره بمجلة بها للعلوم الإنسانية، العدد الأول، الجزء الثاني.

الرسائل العلمية (الماجستير - الدكتوراه):

1. سالم، هبة أحمد العمادي (2021م)، أثر تداخل نظامي المسؤولية المدنية في القانون المدني الأردني - دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسراء.
2. شديفات، صالح (2021م)، مسؤولية حارس الأشياء والآلات الميكانيكية بين الخطأ والأضرار في القانون المدني الأردني، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة اليرموك، إربد، الأردن.
3. عمرو، بن الزبير (2018م)، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

4. مجدولين، بدر رسمي (2022م)، المسؤولية المدنية الناشئة عن استخدام تقنيات الذكاء الاصطناعي في التشريع الأردني، أطروحة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.

القوانين وأحكام التمييز:

1. حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، في الدعوى رقم (2971)، لسنة 2007م، بجلسة 2008/4/23م.
2. قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لسنة 2017م المنشور على الصفحة رقم (2725) من عدد الجريدة الرسمية رقم (5455)، بتاريخ 2017/4/16م

مراجع باللغة الإنجليزية:

1. Norton, o. r. (2011): Rocks from Space: Meteorites and Meteorite Hunters, Mountain press publishing Company, Missoula, Montana

الهوامش:

- (1) أشرف، محمد القهيوي (2022م)، انتفاء المسؤولية العقدية في القانون المدني الأردني، بحث تم نشره بالمجلة القانونية، كلية حقوق القاهرة، فرع الخرطوم، مصر، العدد 10، المجلد 9، ص 221.
(2) سالم، هبة أحمد العمالي (2021م)، أثر تداخل نظامي المسؤولية المدنية في القانون المدني الأردني – دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسماعيلية، الأردن، ص 300.
(3) العدوان، وضاح سعود (2020م)، موانع المسؤولية المدنية في القانون الأردني – دراسة وصفية تحليلية، بحث تم نشره بمجلة جامعة البلقاء التطبيقية، الأردن، العدد 34، الجزء 4، ص 129.
(4) يوسف، كريستيان (2022م)، المسؤولية المدنية عن فعل الذكاء الاصطناعي، ط2، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 25.
(5) علي، محجوب (2018م)، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المتبقية، دراسة في القانون الكويتي والمصري والفرنسي، بحث تم نشره بالمجلة العربية للعلوم الإنسانية، جامعة الكويت، العدد الثاني، المجلد 19، ص 220.
(6) قانون حماية المستهلك الأردني رقم (7) لسنة 2017م المنشور على الصفحة رقم (2725) من عدد الجريدة الرسمية رقم (5455)، بتاريخ 2017/4/16م.
(7) سعد، نبيل (2020م)، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام، مصر، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ص 374.
(8) مجدولين، بدر رسمي (2022م)، المسؤولية المدنية الناشئة عن استخدام تقنيات الذكاء الاصطناعي في التشريع الأردني، أطروحة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص 216.
(9) أبو مندور، مصطفى عيسى (2022م)، مدى كفاية القواعد العامة للمسؤولية المدنية في تعويض أضرار الذكاء الاصطناعي – دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، بحث تم نشره بمجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، المجلد 12، جامعة السادات، مصر، ص 210.
(10) حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، في الدعوى رقم (2971)، لسنة 2007م، بجلسة 2008/4/23م.
(11) عياد، الحلبي محمد (2010م)، شرح قانون العقوبات الأردني، ط3، مكتبة البغداد، الأردن، ص 993.

- (12) حسين، بني عيسى (2017م)، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط2، الأردن، دار وائل للنشر، عمان، ص 202.
- (13) حوامدة، ساجدة سمير (2022م)، المسؤولية المدنية الناشئة عن تقنيات الذكاء الاصطناعي في التشريع الأردني، بحث تم نشره بمجلة القانون والأعمال الدولية، جامعة الحسن الأول، الإصدار 47، المغرب، ص 121.
- (14) عمرو، بن الزبير (2018م)، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص 151.
- (15) شعيب، محمد عبد المقصود (2022م)، المسؤولية الموضوعية من حيث الأساس والتطبيق، بحث تم نشره بمجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 12، العدد 2، جامعة السادات، مصر، ص 33.
- (16) أبو مندور، مصطفى عيسى، مدى كفاية القواعد العامة للمسؤولية المدنية في تعويض أضرار الذكاء الاصطناعي – دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، المصدر السابق، ص 212.
- (17) شديقات، صالح (2021م)، مسؤولية حارس الأشياء والآلات الميكانيكية بين الخطأ والأضرار في القانون المدني الأردني، أطروحة لنيل درجة الماجستير، جامعة اليرموك، إربد، الأردن، ص 15.
- (18) ياسين، محمد إبراهيم عبد الفتاح (2022م)، المسؤولية الموضوعية عن المخاطر المستحدثة – دراسة مقارنة، بحث تم نشره بمجلة بها للعلوم الإنسانية، العدد الأول، الجزء الثاني، ص 49.
- (19) عبد السلام، سعد سعيد (2021م)، مشكلة تعويض أضرار البيئة التكنولوجية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 215.

التنظيم القانوني لأسماء النطاق في التشريع الأردني

إيمان إبراهيم الوريكات*

تاريخ وصول البحث: 2023/10/26 م

تاريخ قبول البحث: 2023/12/10 م

الملخص

أضحت أسماء النطاق ركيزة أساسية في بيئة التجارة الإلكترونية ومن هنا تتضح الأهمية البالغة للتنظيم القانوني لأسماء النطاق. وقد هدف البحث إلى بيان ماهية أسماء النطاقات وخصائصها وأنواعها وبيان طبيعتها القانونية وإيضاح التنظيم القانوني لها في التشريع الأردني. واعتمد البحث على المنهج الوصفي التحليلي في بيانه للنظام القانوني لأسماء النطاقات في التشريع الأردني مع إيراد موقف الفقه والقضاء بهذا الخصوص. وقد توصلت الباحثة إلى العديد من النتائج منها إن اسم النطاق يعتبر حقاً من حقوق الملكية الفكرية وليس الملكية العادية، وتنطبق عليه القواعد القانونية الخاصة بحقوق الملكية الفكرية. وتوصي الباحثة بإيجاد تنظيم تشريعي متكامل ومستقل لأسماء النطاقات في الأردن، نظراً للأهمية البالغة لأسماء النطاق. الكلمات المفتاحية: التنظيم القانوني، أسماء النطاق، التشريع الأردني.

* باحته.

Legal Regulation of Domain Name in Jordanian Legislation

ABSTRACT

Domain names have become a fundamental pillar in the e-commerce environment, and from here, the great importance of legal regulation of domain names becomes clear.

This research aimed to explain the nature of domain names, their characteristics and types, explain their legal nature, and clarify their legal regulation in Jordanian legislation.

The research relied on the descriptive and analytical approach in explaining the legal system for domain names in Jordanian legislation, while presenting the position of jurisprudence and the judiciary in this regard.

The researcher reached many results, including that the domain name is considered an intellectual property right and not ordinary property, and the legal rules related to intellectual property rights apply to it.

The researcher recommends creating an integrated and independent legislative regulation for domain names in Jordan, given their extreme importance.

Keywords: (legal regulation, domain names, Jordanian legislation).

المقدمة:

لقد شهد العالم تطوراً تكنولوجياً هائلاً بحيث أصبح هناك عالم افتراضي يسمى بالفضاء الإلكتروني، ومن أهم الموضوعات التي أصبحت ترتبط بهذا الفضاء موضوعات الملكية الفكرية، التي تعد من الموضوعات المستقرة في التشريعات الوطنية والدولية، إلا أن التطور الذي يلحق بالملكية الفكرية نتيجة التطور التكنولوجي بحيث أصبح العالم يعيش ثورة حقيقية متشاركة في مجال الاتصالات والتكنولوجيا حتى أصبحت الشركات تسعى للبحث عن أسواق جديدة من خلال تسجيل علاماتها التجارية كأسماء نطاقات، حيث أنه يتم الوصول إلى الفضاء الإلكتروني على شبكة الإنترنت من خلال أسماء النطاقات.

ونتيجة للتطور التكنولوجي الهائل وارتباطه بالملكية الفكرية ظهرت العديد من الإشكاليات والتحديات على حقوق الآخرين، فأصبحت الشركات التجارية تستعمل علاماتها التجارية على الإنترنت سواء للدعاية أو للتجارة أو لتقديم الخدمات، وتعتبر أسماء النطاقات مجاًلاً خصباً لتنازع الحقوق، لما تمثله من أهمية بالغة على شبكة الإنترنت باعتبارها البوابة الرئيسية للتولوج إلى الإنترنت، ونتيجة لهذا الارتباط ظهرت العديد من الإشكاليات التي تتعلق بالملكية الفكرية ومن أهمها التعدي على حقوق الملكية الفكرية، أي القرصنة الإلكترونية.

ومع التطور الحاصل في الفضاء الإلكتروني تحولت الاستخدامات الفكرية إلى استخدامات ربحية، حيث أصبحت غالبية الشركات تقوم بتسجيل أسماء النطاقات من أجل ترويج السلع والخدمات، وبذلك أصبح هذا الفضاء بيئة اقتصادية واستثمارية، ومن خلالها أصبح هناك تَعَدٍ على حقوق الملكية الفكرية، ونظراً لاتساع الفضاء الإلكتروني وانتشاره بين دول العالم وكنتيجه للتحديات الواقعة على الملكية الفكرية كان لابد من وضع تنظيم قانوني لحماية هذه الحقوق في ظل الفضاء الإلكتروني، ونتيجة لذلك قامت منظمة الإنترنت للأسماء والأرقام المخصصة (الأيكان) بوضع سياسة موحدة لتسوية المنازعات الناشئة عن أسماء نطاقات الإنترنت، للحد من عمليات السطو الإلكتروني، التي تتمثل في تسجيل أسماء نطاقات الإنترنت بهدف إعادة بيعها لتحقيق الربح من مالك العلامة التجارية المطابقة أو المشابه لأسماء نطاقات الإنترنت لمنافسيه.

وتميزت هذه السياسة بأنها توفر آلية سريعة ومعقولة وفعالة في تسوية منازعات أسماء نطاقات الإنترنت على الصعيد الدولي، وتفادي نظام المحاكم التقليدية، عن طريق السماح لمراكز تسوية المنازعات التي تعرض عليها المنازعات بالنظر فيها وفقاً لهذه السياسة، وأدى ذلك إلى

اعتماد العديد من المشرعين الوطنيين لهذه السياسة لتسوية المنازعات الناشئة عن تسجيل أسماء النطاقات، إلا أن المشرع الأردني لم يتجه بهذا الاتجاه وترك أمر تسوية هذه المنازعات إلى القضاء الوطني، حتى أن سياسة تسجيل أسماء نطاقات الإنترنت الصادرة عن مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني الأردني بينت بأنها لا تتدخل في حال حدوث أي نزاع أو اختلاف قد ينشأ حول اسم نطاق معين، وترك أمر تسوية النزاع للمحاكم الوطنية واقتصر دوره على تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة، وأن تحديد الطبيعة القانونية للسياسة الموحدة لتسوية المنازعات وبيان مدى إلزاميتها تساعد مراكز تسوية المنازعات في عملها، علماً بأن منظمة الأيكان ليست منظمة دولية، وقواعدها غير ملزمة للأطراف المتنازعة ولا تحمل القوة الملزمة في تنفيذها على النطاق الوطني (المحلي) في ظل غياب نصوص قانونية واضحة تتعلق بأسماء نطاقات الإنترنت، الأمر الذي يؤدي إلى إفلات مسجلي أسماء النطاقات المعتدين على العلامات التجارية أو على الأسماء المشهورة أو العكس، حيث إن النصوص التقليدية المتعلقة بقوانين الملكية الفكرية بشكل عام لم تتناول هذه الصور الحديثة من الاعتداءات؛ كالسطو الإلكتروني على العلامات التجارية وغيرها.

ونظراً لأهمية التعديلات التي نشأت عن أسماء نطاقات الإنترنت مع عناصر الملكية الفكرية المختلفة من علامات تجارية وغيرها، ونظراً للقصور التشريعي في إعطاء هذا الجزء حقه، وأن مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني هو الهيئة المعنية بتسجيل أسماء نطاقات الإنترنت على المستوى الوطني أشار إلى إنه لا يتدخل إذا ما ثار هناك أي نزاع ناشئ عن أسماء نطاقات الإنترنت، بل أقتصر دوره على تطبيق الأحكام الصادرة من المحاكم فقط، مسنداً للقضاء تسوية جميع المنازعات التي تنشأ عن أسماء نطاقات الإنترنت؛ فإن منظمة الأيكان أدرجت شرط اللجوء إلى السياسة الموحدة لتسوية المنازعات التي قامت بإصدارها في عقود تسجيل أسماء نطاقات الإنترنت التي تقوم بتسجيلها على المستوى الدولي ولذلك فإنه لا بد من البحث في الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات وبيان النظام القانوني لها ومدى الحماية القانونية عليها.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في بيان النظام القانوني والطبيعة القانونية لأسماء نطاقات الإنترنت في التشريع الأردني وبيان مدى ارتباطها مع عناصر الملكية الفكرية وهل أنها تنتمي إلى هذه العناصر أم أنها مستقلة عن عناصر الملكية الفكرية ولها تكييفها القانوني الذي يبين طبيعتها القانونية؟ وما مدى كفاية القوانين الأردنية التي تحكم أسماء نطاقات الإنترنت التي تحميها في حال حدوث أي اعتداء على هذه الأسماء، أو حدوث أي نزاع مع عناصر الملكية الفكرية الأخرى، كسياسة تسجيل أسماء نطاقات الإنترنت الصادرة عن مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني، التي تعنى بتسجيل هذه الأسماء على المستوى الوطني؟

أهمية البحث:

تتمثل أهمية البحث في تناول التنظيم القانوني لأسماء النطاقات في التشريع الأردني نظراً لما أصبحت عليه أسماء نطاقات الإنترنت في الوقت الحالي، حيث تعتبر ركيزة أساسية في بيئة التجارة الإلكترونية وما تربعت عليه من مساحة واسعة وتعاملات تجارية واسعة ألغت الحدود ما بين دول العالم، وكذلك أنها اشتملت على مختلف الأنشطة التجارية والخدماتية والتنموية حيث

أصبحت تشكل فضاءً غير منتهٍ، بالإضافة لظهور علاقات تجارية إلكترونية متعددة ومتنوعة، فلا بد إذاً من محددات قانونية تنظم هذه العلاقات، ووجود قواعد محددة لتسوية أي منازعات أو خلافات تنشأ ما بين هذه الأسماء وبين غيرها من مختلف عناصر الملكية الفكرية.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى بيان ماهية أسماء النطاقات وخصائصها وأنواعها والتعرف على المرتكزات الأساسية لها، وبيان الطبيعة القانونية لها، والحماية القانونية الواردة عليها، لبيان كيفية تنظيمها في التشريع الأردني وذلك لتسوية النزاعات والتعديات الناشئة عنها.

الدراسات السابقة:

الدراسة الأولى: قطيشات، علي بن خالد علي (2012)، الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات، بحث منشور، مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، عدد 2، جامعة المجمعة، السعودية.

وتختلف هذه الدراسة بأنها جاءت لتشمل التشريع الأردني والسعودي

الدراسة الثانية: عبيدات، إبراهيم محمد يوسف (2007)، النظام القانوني لأسماء نطاقات الإنترنت، رسالة ماجستير، جامعة ال البيت، المفرق، الأردن.

وتختلف هذه الدراسة بأنها تطرقت للتشريعات المقارنة.

منهجية البحث:

سيتبع البحث المنهج الوصفي التحليلي، وذلك لبيان النظام القانوني لأسماء النطاقات في التشريع الأردني، وبيان موقف الفقه والقضاء في هذا الشأن.

المبحث الأول:

ماهية أسماء النطاقات:

تعد أسماء النطاقات من الموضوعات الحديثة نسبياً نظراً للتطور التكنولوجي الواقع في مجال الإنترنت والفضاء الإلكتروني، فهي تعتبر عنصراً من عناصر عمل الإنترنت، فمن خلال اسم النطاق يتم الدخول الى الصفحات والمواقع الإلكترونية والاطلاع عليها، فهي تعتبر بمثابة العنوان الذي من خلاله يتم الدخول للمواقع الإلكترونية، وله أشكال وصور متعددة، فقد يكون باسم وصفة صاحبه، أو اسم الشركة أو المؤسسة التجارية، ومن هنا تظهر القيمة الاقتصادية لاسم النطاق التي من الضروري أن يتم حمايته قانونياً، ولذلك لا بد من بيان مفهوم اسم النطاق من حيث تعريفه وخصائصه وأنواعه، ومن ثم تحديد الطبيعة القانونية لهذا الاسم وصولاً لبيان النظام القانوني لاسم النطاق في التشريع الأردني والحماية القانونية له.

وعليه، سيتم تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: تعريف أسماء النطاقات وخصائصها:

المطلب الثاني: أنواع أسماء النطاقات:

المطلب الأول:

تعريف أسماء النطاقات وخصائصها:

تعتبر أسماء النطاقات من الموضوعات الحديثة من الناحية القانونية، حيث ظهرت وتطورت مع التطور التكنولوجي الحاصل في مجال الإنترنت، فاسم النطاق يعتبر عنصراً تقنياً لا يمكن الاستغناء عنه من أجل الوصول الى الصفحات والمواقع الإلكترونية على شبكة الإنترنت، فهو يعتبر عنصراً هاماً من عناصر الاتصال وركناً أساسياً في الدعاية والاعلان من خلال شبكة

الإنترنت، حيث يؤخذ اسم النطاق كاسم تجاري أو شعار للجهة طالبة التسجيل من أجل منع الآخرين من استعمالها ووقوع التعديات عليها، ومنعاً للمنافسة غير المشروعة، فهي إما أن تكون الاسم التجاري أو العلامة التجارية.⁽¹⁾

ويقوم نظام اسم النطاق بربط عناوين الإنترنت الرقمية والموارد ذات الأسماء الأبجدية حتى يسهل على مستخدمي الإنترنت التعرف عليها، وإدخالها في أجهزتهم المتصلة بالإنترنت.⁽²⁾ فلا يمكن الاستغناء عن نظام اسم النطاق لعمل الإنترنت، إذ يمكن من خلاله قراءة عناوين الإنترنت في أسماء مواقع الويب.⁽³⁾

ونظراً لأهمية اسم النطاق لأبد من تعريفه، وبالرجوع إلى القواعد العامة وللقوانين الخاصة ذات العلاقة تحديداً قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015⁽⁴⁾ فإنه لم يورد أي تعريف لاسم النطاق، في حين أن قانون جرائم أنظمة المعلومات رقم (30) لسنة 2010⁽⁵⁾ عرّف الموقع الإلكتروني في المادة الثانية بأنه "مكان إتاحة المعلومات على الشبكة المعلوماتية من خلال عنوان محدد"، إلا أن ورود مصطلح اسم النطاق في سياسة تسجيل أسماء النطاقات الصادرة عن مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني الأردني الذي يعتبر المسؤول الإداري والمسجل الحصري لأسماء النطاقات في الأردن، وبالرغم من أن هذه السياسة تتعلق بتسجيل أسماء النطاقات الأردنية إلا أنها لم تتضمن أي تعريف لأسماء النطاقات إلا أنه من النصوص الواردة فيها يمكن استخلاص تعريف لاسم النطاق بأنه "عنوان الموقع الإلكتروني الذي يتم تسجيله وإدارته عبر المركز الوطني لتكنولوجيا المعلومات ويتكون من أحرف لاتينية تعبر عن تسجيلها ضمن النطاق الأردني (jo) وفقاً للشروط المنصوص عليها في وثيقة أسس التسجيل".

وبناء على ذلك، فإن موقف المشرع الأردني من عدم وضع تعريف واضح لأسماء النطاقات في تشريعاته يعرضه للنقد، فمن الأولى أن يتم تعريف أسماء النطاقات في سياسة تسجيل أسماء النطاقات خاصة أنها جاءت في الأساس لتحديد كل ما يتصل بأسماء النطاقات فإنه من غير المقبول قانونياً أو منطقياً أن لا يتم تعريف أسماء النطاقات في سياسة التسجيل وهي جاءت في الأساس لتنظيم ما يتصل بأسماء النطاقات بل إن مما يزيد من حدة النقد الموجه لموقف المشرع الأردني أنه لم يتدارك القصور والفراغ التشريعي الواضح بشأن تعريف أسماء النطاقات على الإنترنت في سياسة التسجيل الأردنية ولم يرقم بتعريفها في القواعد العامة أو في قانون المعاملات الإلكترونية، ومن ناحية أخرى يؤخذ على سياسة التسجيل الأردنية لأسماء النطاقات أنها حصرت أسماء النطاقات في المجال الأردني بأن تتكون من أحرف لاتينية وهذا أمر سلبي ومنتقد لأنه لا يسمح بتسجيل أسماء النطاقات باللغة العربية على الرغم من أنها اللغة الرسمية للدولة وفقاً لنص المادة الثانية من الدستور الأردني.

ونظراً لعدم وجود تعريف تشريعي لاسم النطاق في التشريع الأردني، لابد من بيان التعريفات الفقهية له، حيث تعددت التعريفات الفقهية لاسم النطاق، فهناك من عرفه بأنه "موقع أو عنوان على شبكة الإنترنت يسمح بتحديد ذلك الموقع وتمييزه عن غيره من المواقع الأخرى، حيث لا يمكن لمستخدم الشبكة الوصول إلى الموقع ومحتواه إلا عن طريق اسم النطاق، وقد يستخدم لغرض تجاري يتعلق بشركة أو مؤسسة أو مجموعة اقتصادية".⁽⁶⁾

وفي تعريف آخر له بأنه "عنوان أو نطاق معين على شبكة الإنترنت يمكن من خلاله الوصول إلى ركن أو مؤسسة أو مجموعة اقتصادية تمارس أعمالها على شبكة الإنترنت، وذلك من أجل تسويق سلع أو خدمات تنتجها أو تقدمها، في حين أن العلامة التجارية رمز أو شعار يتخذه الصانع أو البائع أو مقدم الخدمة حتى تميز منتجاته عن منتجات الغير".⁽⁷⁾

وعُرف أيضاً بأنه "علامة تأخذ مظهر اندماج الأرقام والحروف بحيث يتولى هذا المظهر تحديد مكان حاسوب أو موقع أو صفحة عبر الإنترنت ويتكون من ثلاثة مقاطع الأول: المستوى العالي أو العام الذي يتولى تحديد طبيعة الجهة التي يتم الاتصال معها. والمستوى الثاني: يتناول العلامة التجارية أو الاسم المختار أو اسم فرد ما. والمستوى الثالث: هو يتناول تحديد خادم مضيف محدد يتم التعامل معه مثل خادم الويب".⁽⁸⁾

وبناء على ما تقدم من تعريفات، فإن هناك الكثير من الانتقادات التي وجهت إليها، نظراً للاختلاف الواضح فيما بين التعريفات، حيث هناك تعريفات عبرت عن اسم النطاق بأنه موقع وهذا الكلام غير سليم ولا يتوافق مع وظيفة اسم النطاق؛ لأن اسم النطاق ليس بالموقع، وإنما هو عنوان الموقع، لذلك كان ينبغي أن يتم الاكتفاء بالتعبير عن اسم النطاق بأنه عنوان الموقع دون أن يسبق ذلك مصطلح (موقع)، أما تعريف اسم النطاق بالتمييز بينه وبين العلامات التجارية أمر غير سليم لأن التمييز بين اسم النطاق والعلامة التجارية ينبغي أن يكون في مقام مستقل يختلف عن تعريف اسم النطاق، أما اعتبار اسم النطاق وسيله لتسهيل الوصول إلى الموقع الإلكتروني أمر غير دقيق؛ لأن اسم النطاق يعتبر الوسيلة الأساسية والوحيدة التي من خلالها يمكن الوصول إلى الموقع الإلكتروني والاطلاع عليه.

وعليه، ترى الباحثة بأن اسم النطاق يعتبر عنواناً للموقع أو الصفحة الإلكترونية التي من خلالها فقط يتم الوصول والدخول إلى الصفحة أو المقطع والاطلاع عليه.

وبناء على التعريفات السابقة لاسم النطاق، نجد أنه يتميز بالعديد من الخصائص، إذ لا يمكن تطابق أسماء النطاق في ذات الفئة من أسماء النطاق العامة العليا، وهو ما يترتب على القاعدة المعمول بها في أنظمة تسجيل أسماء النطاق وهي "الأسبقية في التسجيل" والتي تقضي بأن اسم النطاق يمنح لمن تقدم بطلب تسجيله أولاً ويترتب على ذلك رفض تسجيل ذلك الاسم مرة أخرى بصورة مطابقة داخل اسم النطاق العام الأعلى، ومثال ذلك تسجيل اسم النطاق www.bmw.com ضمن النطاق العام com يجعل هذا الاسم غير قابل للتسجيل مرة أخرى ضمن هذه الفئة من أسماء النطاق العامة العليا (com). وهو ما يعطي الصفة المميزة لأسماء النطاق وتعبيرها عن المشاريع عبر شبكة الإنترنت بحيث يكون لكل مشروع موقع و اسم نطاق خاص له يميزه عن غيره من المشروعات الأخرى، ومن ثم يستطيع مستخدم الإنترنت الوصول إلى الموقع الإلكتروني الذي يرغب بالوصول إليه بسهولة، إذ من غير الممكن تطابق أسماء النطاق في ذات النطاق العام، وإن أمكن ذلك في نطاق عام آخر كتسجيل علامة bmw في المثال السابق كاسم نطاق www.bmw.net وهو ما أثار العديد من المشاكل القانونية بين أصحاب الحقوق في العلامات التجارية ومسجلي أسماء النطاقات.⁽⁹⁾

كما إن النظام الحالي في تسجيل أسماء النطاقات لا يعطي بصورة دقيقة معلومات كافية عن هوية مسجل اسم النطاق أو مكان هذا التسجيل، حيث إن هذه العملية مفتوحة وغير مقيدة ولا تعبر أسماء النطاقات العامة العليا عن هوية أو طبيعة نشاط مسجلها، بحيث يمكن للأشخاص

العاديين الذين لا يمارسون أي عمل تجاري تسجيل اسم نطاق تحت النطاق العام (com) مع أن هذا النطاق مخصص للتعبير عن النشاطات التجارية فقط، وسبب عدم ذلك الدقة في مراعاة شروط التسجيل من قبل الهيئات القائمة على تسجيل هذه الأنواع من أسماء النطاق العامة العليا ورغبتها في زيادة أرباحها عبر رسوم الاشتراك بغض النظر عن هوية المشتركين وطبيعة نشاطهم، أما أسماء النطاقات الوطنية المسجلة تحت اسم النطاق العلوي (jo) و (الأردن) فإنها تعطي صورة كاملة عن هوية مسجل اسم النطاق وكذلك مركز تسجيل الاسم.⁽¹⁰⁾

بالإضافة إلى ذلك فإن عدم وجود ارتباط بين اسم النطاق والموقع الذي يمثله هذا الاسم، يعود إلى أنه يمكن حجز وتسجيل اسم نطاق من خلال جهة التسجيل المختصة بدون أن يترتب على ذلك إنشاء موقع إلكتروني يعبر عنه هذا الاسم، والتساؤل الذي يطرح في هذه الحالة حول الغاية من هذا التسجيل إن لم تكن هناك رغبة في استخدامهما كاسم نطاق لموقع قائم، الأمر الذي استنتج منه قضائياً بعد ذلك وجود سوء نية لدى المسجل في حرمان الآخرين من تسجيل هذا الاسم والاستفادة المالية منه دون وجه الحق.⁽¹¹⁾

وعليه، فإن عملية تسجيل اسم النطاق تعد عملية غير مقيدة إلا جزئياً في بعض أسماء النطاقات العليا فعلى سبيل المثال يمكن للأشخاص العاديين الذين لا يمارسون أي عمل تجاري تسجيل اسم نطاق تحت النطاق العام (com). مع أن هذا النطاق مخصص للنشاطات التجارية، فإن الشركات أصبحت تستخدم اسم النطاق الخاص بها وسيلة إعلانية لتسويق منتجاتها وتصريف هذه المنتجات أيضاً، حيث من المتاح عبر موقع الشركة وضع جميع مواصفات المنتج والخدمة والسعر ووقت التسليم وطريقته وآلية الدفع التي أصبحت تتم إلكترونياً بعدة طرق.⁽¹²⁾

المطلب الثاني:

أنواع أسماء النطاقات:

هناك أنواع مختلفة ومتعددة من أسماء النطاقات، ولكي يتم تحقيق الغرض الوظيفي التقني الذي وضع من أجله اسم النطاق من المفروض أن تكون له بنية خاصة وثابتة، فلو بحثنا في الموقع الإلكتروني (www.hotmail.com) يلاحظ أنه مقسم إلى مقاطع يفصل بين كل مقطع والمقطع الآخر نقطة، وإذا ذهبنا للمقطع الأخير com. فإن هذا المقطع يدعى النطاق العام العالي Top Level Domain أما المقطع الذي يليه الذي هو في حالتنا هذه Hotmail فيدعى هذا المقطع النطاق الثاني Second Level Domain وهذا المقطع هو الذي يعبر عن اسم النطاق الفعلي أو الحقيقي؛ لأنه يدل على مالك الاسم أو العلامة، كما أن هذا المقطع هو المعروف الفعلي له، وبالمناسبة فإن أي مقطع أو جزء يأتي على يسار النطاق الثاني يعرف بال Sub Domain، أو النطاق الثالث third level domains.⁽¹³⁾

فالنطاقات العامة العليا Top Level Domains ولهذه الفئة نوعان من النطاقات العالية وهما: النطاقات العامة العليا النوعية Generic TLDs والنطاقات العامة الوطنية الخاصة بالدول Country - Code TLDs وللتوضيح فإن أي شركة أو كيان أو شخص يحق له التسجيل في أحد هذين النطاقين، وذلك حسب الغرض المراد من أجله التسجيل، فالشركات العالمية تفضل التسجيل في النطاقات العامة العليا النوعية باعتبارها أكثر انتشاراً وغير مقيدة بشروط تحد من نشاطها التجاري، بينما يفضل الأشخاص أو الشركات ذات النشاط المحلي التسجيل في

النطاقات المحلية لدولهم كونها أكثر تقييدا وحماية لأسمائهم وعلاماتهم، ولكن هذا لا يعني أن الشركات العالمية لا تهتم بالتسجيل في النطاقات الوطنية للدول، إنما هناك بعض النطاقات الوطنية التي لا تسمح بتسجيل شركات أو أشخاص لا يحملون جنسيتها أو حق الإقامة فيها. ومثال ذلك مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني الأردني⁽¹⁴⁾، وفي الأردن هناك عدة أنواع لأسماء النطاق التي وردت في سياسة التسجيل الأردنية بين أسماء النطاقات اللاتينية وفقا لطبيعة العمل الذي يضطلع به الموقع الإلكتروني المطلوب تسجيل اسم النطاق له وذلك على التفصيل التالي⁽¹⁵⁾:

- aero وهو مخصص للمواقع التي تعنى بصناعة الطائرات.
- com وهو مخصص للمواقع التجارية.
- coop وهو مخصص لمواقع الأعضاء في تعاونيات الأعمال.
- Edu وهو مخصص للمواقع التعليمية.
- biz وهو مخصص للأعمال.
- pro وهو مخصص لمواقع المحترفين.
- Org وهو مخصص لمواقع المنظمات غير الربحية.
- name وهو مخصص لمواقع الأشخاص.
- mil وهو مخصص للمواقع العسكرية.
- inf وهو مخصص للمواقع المعلوماتية.
- gov وهو مخصص لمواقع الحكومية.
- net وهو مخصص للمواقع المزودة لخدمات الإنترنت.
- museum وهو مخصص لمواقع المتاحف.
- int وهو مخصص للمنظمات الدولية.

المبحث الثاني:

التنظيم القانوني لأسماء النطاقات في التشريع الأردني:

يقتضي لبيان التنظيم القانوني لأسماء النطاقات في التشريع الأردني، أولاً تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأسماء، فهل تعتبر حقاً من حقوق الملكية الفكرية أم أنها حق مستقل بذاته؟ وما موقف المشرع الأردني من ذلك.

وعليه، سيتم تقسيم هذا المبحث الى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات:

المطلب الثاني: موقف المشرع الأردني من أسماء النطاقات:

المطلب الأول:

الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات:

يصعب تحديد الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات إذا لم نبين آلية عمل هذه الأسماء، فالتقنية المعلوماتية الحديثة التي تقوم على أساسها أسماء النطاقات تتمثل في الحواسيب وخوادمها المنتشرة في الفضاء الإلكتروني التي تستخدم اللغة وسيلة للاتصال شأنها في ذلك شأن البشر في استعمالهم للغة، وتسمى لغة الحواسيب بلغة الإنترنت أو بروتوكول الإنترنت، وهو أيضاً ما يعرف ببروتوكول التحكم في الإرسال، وحتى تستطيع الحواسيب التي تعمل بلغات مختلفة مثل

(الويندوز واليونكس واللينكس والماكنتوش) أن تتفاهم وتتصل مع بعضها البعض من خلال الشبكة العالمية للإنترنت يتم تخصيص رقم أو عنوان لكل حاسوب مرتبط بهذه الشبكة سواء كان ذلك بصورة دائمة أم مؤقتة، وتقوم خوادم هذه الحواسيب المترامية بفهم وتمييز هذه الأرقام بسهولة، ولكن البشر لا يستطيعون فهم هذه الأرقام مع بقاءها في ذاكرة الحواسيب لفترات طويلة، ولما كان من الضروري حل هذه المشكلة تم ابتداء نظام أسماء المواقع فأصبحت تستخدم الأسماء بدلا من هذه الأرقام، مما يعني أن أسماء النطاقات هي في الأصل أرقام تم التعبير عنها بواسطة الحروف تسهلا لمهمتها كعنوان للموقع الإلكتروني.⁽¹⁶⁾

وفي تحديد الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات ظهرت نظريتان فقهيّتان: الأولى تعتبر أسماء النطاقات حقاً من حقوق الملكية الفكرية، والثانية تعتبر أسماء النطاقات حقاً مستقلاً بذاته، وتكمن الأهمية لتحديد الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات في تحديد الأحكام القانونية التي تسري عليها، فإذا تم اعتبارها حقاً من حقوق الملكية الفكرية ستسري عليها أحكام الملكية الفكرية في التشريع الأردني، أما إذا اعتبرت حقاً مستقلاً بذاته فما هي الأحكام القانونية التي ستسري عليها.⁽¹⁷⁾

ذهبت النظرية الأولى التي تعتبر اسم النطاق حقاً من حقوق الملكية الفكرية إلى القول: بأن حقوق الملكية الفكرية تتمتع بالعديد من الخصائص، إلا أن أهم هذه الخصائص هي الجدة والابتكارية أو الإبداع والتميز، فهذه الخصائص تعتبر من أهم الشروط الموضوعية المشتركة بين كافة حقوق الملكية الفكرية.

وبالرجوع إلى المادة (2/4) من لائحة أسس التسجيل الأردنية التي نصت صراحة على وجوب أن يكون اسم النطاق متميزاً عما سبقه من أسماء أخرى، مما يعني أن اسم النطاق يتميز بالإبداع في إيجاده وخلقه وابتكاره وهذا ما دعا أصحاب هذه النظرية لاعتبار اسم النطاق حقاً من حقوق الملكية الفكرية.

وعليه، فإن أصحاب هذه النظرية اعتبروا اسم النطاق حقاً من حقوق الملكية الفكرية سنداً لعدد من المبررات، فهناك قواسم مشتركة بين اسم النطاق وسائر حقوق الملكية الفكرية وهذه القواسم تتمثل بوجوب أن يكون اسم النطاق جديداً ومتميزاً عن غيره من أسماء النطاقات الأخرى، علاوة على وجوب تسجيله لدى الجهة المعنية في الدولة، وهذا الأمر هو ذات ما تطلبه كافة فئات الملكية الفكرية، علاوة على أن اسم النطاق يتشابه إلى حد كبير جداً مع الوظيفة التي تقوم بها العلامات التجارية، ومن ناحية أخرى فإن اسم النطاق - وإن كان لا يمكن اعتباره علامة تجارية - يمكن اعتباره بمثابة عنوان المصنف، وهو ما حمته التشريعات القانونية بخاصة أن هناك اعترافاً قانونياً بحماية تشريعات حق المؤلف لمحتويات الموقع الإلكتروني واعتبارها بمثابة ما يشملها المصنف، لذلك فإن اسم النطاق لا يعدو عن كونه حقاً من حقوق الملكية الفكرية.⁽¹⁸⁾

وتقوم هذه النظرية على جوهر أساسي وهو التشابه الواضح بين الخصائص التي ينبغي أن تتوفر في اسم النطاق والخصائص التي ينبغي أن تتوفر في كافة فئات الملكية الفكرية، والتشابه القائم بين إنشاء ملكية اسم النطاق وإنشاء ملكية عدد من حقوق الملكية الفكرية، والتشابه الواضح بين الوظيفة التي يؤديها اسم النطاق والوظيفة التي تؤديها العلامات التجارية، مع إمكانية قياس حماية اسم النطاق سنداً لقواعد الحماية المقررة لعنوان المصنف.⁽¹⁹⁾

وعليه، فأسماء النطاقات يجب أن تكون متميزة عن غيرها من الأسماء لكي تكون قابلة للتسجيل، حتى يمكن لها أن تضطلع بالدور المناط بها، وهذا كما أشرنا آنفاً يفترض توافر عنصر الإبداع في خلق اسم النطاق، وهذا ما ينبغي توافره في كافة فئات الملكية الفكرية سواء كنا نتحدث عن علامات تجارية أم عن حق مؤلف أم عن رسوم ونماذج صناعية أم عن براءة اختراع، أم عن غيرها من فئات الملكية الفكرية، وعليه فإن هذه الخصائص التي ينبغي أن تتوفر في اسم النطاق تجعلها أقرب ما تكون لحقوق الملكية الفكرية.⁽²⁰⁾

وكذلك إن ملكية اسم النطاق لا تكون واردة ما لم يتم تسجيل اسم النطاق، وهذا ينطبق على الأسس الأردنية، وهذا هو أيضاً الشرط الواجب التوافر في حقوق الملكية الفكرية باستثناء حق المؤلف الذي لا يشترط التسجيل لحمايته قانونياً سواء وفقاً لنص المادة (3/أ/ب) من قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (22) لسنة 1992م.⁽²¹⁾

ويرى أصحاب هذه النظرية في تبرير ما ذهبوا إليه من اعتبار اسم النطاق حقاً من حقوق الملكية الفكرية هو مدى التشابه الكبير بين الوظيفة التي تؤديها العلامة التجارية والوظيفة التي يؤديها اسم النطاق، ففي الوقت الذي تعتبر فيه العلامة التجارية وسيلة تستخدم لتمييز البضائع والمنتجات أو الخدمات التي يقدمها أصحابها وفقاً لما نصت عليه المادة (15) من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريس)⁽²²⁾، حيث جاء النص فيها على أنه (تعتبر أي علامة أو مجموعة علامات تسمح بتمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشأة ما عن تلك التي تنتجها المنشآت الأخرى صالحة لأن تكون علامة تجارية)، وهذا أيضاً هو ذات المعنى الذي تضمنه قانون العلامات التجارية الأردني رقم (29) لسنة (2007م) وتعديلاته.⁽²³⁾ الذي جاء النص فيه بالمادة (1) على أنه (أي إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو منتجات أو خدمات غيره)، فإن اسم النطاق أيضاً تخدم لتمييز الموقع الإلكتروني عن غيره من المواقع الإلكترونية الأخرى وذلك بصورة عنوان يعرف من خلاله الموقع الإلكتروني مما يمكن معه وفقاً لأصحاب الرأي السابق اعتبار اسم النطاق بمثابة العلامة التجارية، وما يؤكد ذلك احتمالية التنازع بين العلامة التجارية وأسماء النطاقات.⁽²⁴⁾

كذلك فإن ما يبرر اعتبار اسم النطاق حقاً من حقوق الملكية الفكرية هو مدى التشابه إن لم نقل مجازاً مدى التطابق بين الوظيفة التي يضطلع بها اسم النطاق والوظيفة التي يضطلع بها عنوان المصنف فالأخير محمي قانونياً بموجب نص المادة (3/ج) من قانون حماية حق المؤلف الأردني مما يمكن معه وفقاً لأصحاب الرأي السابق اعتبار اسم النطاق بمثابة عنوان المصنف.

إلا أن الإشكالية التي تثار بعد اعتبار اسم النطاق حقاً من حقوق الملكية الفكرية هي حول القانون الواجب التطبيق عن هذا الحق لحمايته، ونظراً لسكوت أصحاب النظرية السابقة عن الإجابة على هذا التساؤل، وهنا نجد أن اسم النطاق أقرب ما يكون للعلامة التجارية ولعنوان المصنف، ولكن عند قياس نسبة الشبه بينه وبين عنوان المصنف نجده أقرب لهذا الأخير من الشبه بينه وبين العلامة التجارية، بخاصة إذا ما لاحظنا أن الموقع الإلكتروني الذي يعبر عنه اسم النطاق يمكن أن يعتبر ما فيه محمياً بموجب تشريعات حق المؤلف، لذلك فإننا نجد ضرورة حمايته بموجب القواعد القانونية الخاصة بحماية عنوان المصنفات نظراً لعدم وجود تشريع خاص لحماية أسماء النطاقات على الإنترنت في المملكة الأردنية الهاشمية، إلا أن ذلك لا يعني سلامة هذا الوضع القائم والاستمرار بوجود هذا الفراغ التشريعي حيث إن الأمر لا يعدو كونه

اجتهاداً من الباحث لسد الفراغ التشريعي الموجود مما يقتضي تدخل المشرع والعمل على تشريع قواعد قانونية خاصة لحماية اسم النطاق على غرار القواعد القانونية المقررة لحماية حقوق الملكية الفكرية.⁽²⁵⁾

أما النظرية الثانية لتحديد الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات التي تعتبر أن أسماء النطاقات حقاً مستقلاً بذاته عن حقوق الملكية الفكرية، فالمتبع لهذه النظرية يجد أنها تعتبر اسم النطاق حقاً مستقلاً عن غيره من الحقوق الأخرى، إلا أن أصحاب هذه النظرية هم أنفسهم قد انقسموا في وضع تفصيلات التكييف القانوني لاسم النطاق انطلاقاً من كونه حقاً قائماً بذاته ومستقلاً عن باقي الحقوق الأخرى، فقد ظهر رأي يناهز باعتبار أسماء النطاقات مواقع افتراضية، وظهر هناك رأي آخر أخذ يناهز باعتبارها فكرة قانونية مستقلة.⁽²⁶⁾

وإن هذه النظرية تقوم على التأكيد على أن اسم النطاق هو حق مستقل بذاته، ولكن أصحابها يعتبرون اسم النطاق لا يعود عن كونه موقعاً افتراضياً لا وجود له من الناحية المادية، فهو لا يعدو عن كونه اسم عنوان للموقع الإلكتروني.⁽²⁷⁾

وبناءً على ذلك فإننا يمكن أن نخلص إلى أن أصحاب هذا الاتجاه يبررون قولهم باعتبار اسم النطاق موقعاً افتراضياً يتجسد في جوهره بحق قائم بذاته يقوم على فكرة مختلفة عن باقي الحقوق وهي المتجسدة بتمكين المتصفح من الوصول إلى الموقع الإلكتروني، وبذلك فإنه يختلف عن باقي الحقوق الأخرى ومنها حقوق الملكية الفكرية وبخاصة العلامات التجارية انطلاقاً من طبيعة الدور الذي يقوم به اسم النطاق.

ووفقاً للرأي السابق فإن ما يحدد طبيعة اسم النطاق هو الوظيفة التي يضطلع بها، فهو أشبه ما يكون بالعنوان الخاص بالشخص الطبيعي كعنوان المنزل أو عنوان المكتب، وانطلاقاً من ذلك فإن اسم النطاق لا يعدو عن كونه عنواناً افتراضياً على شبكة الإنترنت لا وجود مادي له.

إلا أن ذلك لا يتفق مع الرأي الأنف نظراً لأنه لا يقيم أي وجود مادي لاسم النطاق، وهذا الفرض ليس بالفرض الصحيح، لأن اسم النطاق وإن كان يستخدم عنواناً على شبكة الإنترنت ولكنه يسجل وفقاً لأسس معينة ويتم تملكه وبيعه وشراؤه، وبالتالي فإن له وجوداً مادياً وإن كان استخدامه لا يكون إلا على شبكة الإنترنت، فليس كل ما يستخدم على شبكة الإنترنت ليس له وجود مادي، وما يؤكد وجهة نظرنا في هذا الصدد أن العلامة التجارية يمكن أن تستخدم على شبكة الإنترنت، فهل استخدام العلامة التجارية إن اقتصر على حالة معينة على الإنترنت لا يكون لها وجود مادي؟ فقطعاً هذا ليس بالفرض الصحيح وسيكون لها وجود مادي، وما يؤكد أيضاً وجهة نظرنا هو أن اسم النطاق له قيمة اقتصادية وقد تكون عالية حسب مقومات معينة، مما يعني أنه يقوم بالمال وبالتالي فإن ذلك يؤكد على وجوده المادي، مما يدفعنا للقول بعدم صحة ما ذهب إليه هذا الاتجاه من اعتبار اسم النطاق مجرد موقع افتراضي.⁽²⁸⁾

إن أصحاب هذا الاتجاه عمدوا للقول بأن اسم النطاق هو حق مستقل بذاته يتجسد بصورة حق تعاقدية، وذلك انطلاقاً من طبيعة التصرف الذي يتم من خلاله إيجاد ملكية اسم النطاق وهو المتمثل بعقد يتم إبرامه بين مركز تسجيل اسم النطاق ضمن حدود الدولة المراد تسجيل اسم النطاق في مجالها وبين طالب التسجيل وهو من يفترض أن يكون مالك الموقع الإلكتروني أو وكيله وفقاً لما ورد في القواعد القانونية الخاصة بتنظيم أسماء النطاقات في الدولة المعنية.⁽²⁹⁾

مما يعني أن اسم النطاق هو حق تعاقدى يكون له استعمال معين لمدة محددة وفقاً للعقد المبرم بين مركز التسجيل وطالب التسجيل، فوفقاً لأصحاب هذا الاتجاه فإن اسم النطاق هو حق منبثق عن عقد تسجيله مما يضيف عليه صفة الحق التعاقدى.

وعليه، فإن الاتجاه السابق وإن كان يتضمن في وجه من وجوهه نوعاً من الصحة؛ نظراً لأن اسم النطاق لا تنشأ ملكيته إلا بموجب العقد المبرم بين المركز وطالب التسجيل، إلا أن ذلك لا يعني أن يعتبر اسم النطاق حقاً تعاقدياً ناتجاً عن العقد، لأن القول بذلك من شأنه أن يفضي لاعتبار اسم النطاق حق ملكية عادية، مما يعني إمكانية الحجز عليه، وهذا القول مجافٍ للصحة لأن اسم النطاق لا يمكن أن يتم الحجز عليه، مما يعنى عدم إمكانية اعتباره حق ملكية منبثقاً عن العقد المبرم بين أطرافه.⁽³⁰⁾

وبناء على ما تقدم، ترى الباحثة، إن اسم النطاق يعتبر حقاً من حقوق الملكية الفكرية وليس الملكية العادية، وتنطبق عليه القواعد القانونية الخاصة بحقوق الملكية الفكرية نظراً لعدم وجود تشريع ينظم هذا النوع من الحقوق، لذلك تقترح الباحثة على المشرع الأردني سن تشريع ينظم أسماء النطاقات ويحدد الأحكام القانونية المنطبقة عليها.

المطلب الثاني:

موقف المشرع الأردني من أسماء النطاقات:

بالرجوع إلى موقف المشرع الأردني فيما يتعلق بأسماء النطاقات نجد أنه لا يوجد في التشريعات الأردنية تنظيمًا لأسماء النطاقات يحدد مفهومها وطبيعتها والحماية المقررة لها، وبالرجوع إلى قانون المعاملات الإلكترونية الأردني نجد أنه خلا من أي تعريف لأسماء النطاقات، واكتفى مركز تكنولوجيا المعلومات الوطني -بوصفه صاحب الاختصاص- بتسجيل أسماء نطاقات الأردنية بإصدار سياسة عامة لتسجيل أسماء النطاقات ذات طابع تنظيمي عام تقتصر على إجراءات وشروط تسجيل هذه النطاقات، ودون الخوض في ماهية هذه النطاقات أو تحديد الحقوق التي يتمتع بها مسجل اسم النطاق الوطني، وأوجه الحماية القانونية التي يتمتع بها على نطاقه المسجل، ونتيجة للقصور التشريعي، يثار تساؤل حول نطاق الحماية القانونية لأسماء النطاقات، فهل يمكن اعتبارها عنصراً من عناصر الملكية الفكرية، وتتمتع بالتالي بالحماية القانونية المقررة لهذه العناصر والواردة في قوانينها كقانون العلامات التجارية وقانون حق المؤلف وغيرها، وما هو نوع الحماية المقررة لهذه الأسماء؛ هل تقتصر على الحماية المدنية أم تتسع لمفهوم الحماية الجزائية والواردة في قانون الجرائم الإلكترونية؟

وبالرجوع إلى قانون العلامات التجارية الأردني، نجد أن العلامات التجارية تتشابه إلى حد كبير مع اسم النطاق وفي الكثير من العناصر، وكما ذكرنا سابقاً أن هناك جانباً من الفقه اعتبر اسم النطاق صورة من صور العلامات التجارية استناداً إلى التشابه من حيث تكوين اسم النطاق الذي يتألف من مجموع الأحرف والأرقام الذي يشير عادة إلى النشاط التجاري وإلى (اسم التاجر أو علامته التجارية) وبالتالي يتوحد المفهوم المكون لاسم النطاق مع العناصر التي تتألف منها العلامة التجارية، خصوصاً إذا قام التاجر بتسجيل علامته التجارية كاسم نطاق بصورة حرفية، وهو الأمر الذي يمكن تصوره في حال كون العلامة تتألف أساساً من الأحرف والأرقام والكلمات ولا يمكن تصور هذه الإمكانية كاسم نطاق إذا كانت العلامة مؤلفة من صور أو رموز أو أشكال - فنية نظراً للطبيعة الفنية والتقنية لاسم النطاق التي لا تسمح بتسجيل مثل هذه الأشكال من

العلامات، كما أن اسم النطاق يؤدي الوظيفة ذاتها التي تؤديها العلامة التجارية من تمييز المنتجات والخدمات وتمييز المشاريع التجارية عن بعضها البعض، وإن طبيعة الحقوق الممنوحة لمسجلي النطاقات والعلامات التجارية تعتبر حقوقاً محددة بمدد زمنية يمارس صاحب الحق فيها صلاحياته المحددة تشريعياً على نطاقه أو علامته المسجلين، الأمر الذي دعا البعض إلى تطبيق أحكام الحماية القانونية للعلامات التجارية على أسماء النطاقات.⁽³¹⁾

وبالرغم من التشابه الكبير بين أسماء النطاقات والعلامات التجارية، إلا أنه أيضاً يوجد اختلاف كبير بينهما يتمثل بواقعة استعمال العلامة قبل تسجيلها، إذ يحمي صاحب الحق في العلامة والأسبق في استعمال علامته قبل غيره متى أثبت هذه الواقعة، وبالتالي يمكن القول: إن استعمال العلامة التجارية ولو قبل تسجيلها يمثل الواقعة المنشئة للحق في العلامة وأساساً لحماية حقوق مستعمل العلامة تجاه الآخرين، ولو أن نطاق هذه الحماية القانونية يقتصر - على الحماية المدنية دون الجزائية في حالة عدم التسجيل، وهو ما لا يمكن تصوره في أسماء النطاقات التي لا يمكن عملياً وفنياً القول بوجود استخدام - لها قبل التسجيل، إذ يعتبر التسجيل هو الواقعة القانونية المنشئة لهذا النطاق والمنشئة لحقوق مسجله تجاه الغير.⁽³²⁾

كما أن مسألة التخصيص المتبعة في تسجيل العلامة التجارية وحصرها في فئة أو عدة فئات من المنتجات والخدمات عند التسجيل، وما يترتب على هذا التخصيص في التسجيل وإمكانية تطابق العلامة على منتجات مختلفة لا يمكن تطبيقه على أسماء النطاقات، إذ تقوم فكرة التخصيص في النطاقات على تقسيمات عامة دون تخصيص دقيق كالنطاق الفرعي com.jo الذي يعبر عن جميع الأنشطة التجارية داخل المملكة دون تقسيم لهذه الأنشطة إلى فئات متعلقة بالمنتجات والخدمات كما هي الحال بالنسبة للعلامات التجارية، ناهيك عن محدودية أسماء النطاقات من حيث التكوين وحصرها على الأحرف والأرقام بينما تتعدد أشكال العلامة التجارية بصورة أوسع لتشمل الصور والرسوم والرموز وغيرها، إضافة إلى الاختلاف في جهات التسجيل بين العلامة واسم النطاق والإجراءات المتبعة أمام هذه الجهات والاختلاف في الحقوق التي يتمتع بها كل مسجل عن الآخر وأهمها إمكانية التنازل عن العلامة التجارية للغير من قبل مالكها وهو ما لا تسمح به قواعد تسجيل أسماء النطاقات.⁽³³⁾

وعليه، وبالرغم من أنه يتوجب الفصل بين العلامة التجارية واسم النطاق كمفهوم قانوني مستقل يتمتع بمقومات ذاتية يستحق تنظيمياً تشريعياً مستقلاً له، إلا أنه لا يمكن إنكار التداخل بين المفهومين تحديداً عند قيام أصحاب العلامات التجارية بتسجيل علاماتهم كأسماء نطاقات لتمثيل هذه العلامات على شبكة الإنترنت.

وبناءً على ما سبق، فإنه يمكن حماية أسماء النطاقات وفقاً لقانون العلامات التجارية شريطة تسجيل العلامة التجارية كاسم نطاق لضمان امتداد الحماية القانونية الواردة على علامته التجارية إلى اسم النطاق الذي يمثل هذه العلامة، ومثال ذلك تسجيل لاسم نطاق يمثل علامة تجارية على صنف مختلف، وهذه الحالة تعبر عن حالة التطابق بين العلامات وإمكانية تسجيلها على أصناف مختلفة استناداً إلى قاعدة عدم المنافسة بين هذه العلامات ما دامت قد سجلت لتعبر عن أصناف تختلف عن بعضها بعضاً، وبالتالي فإن قيام مالك أحد هذه العلامات بتسجيل علامة كاسم نطاق ضمن النطاق الفرعي com.jo سيحرم غيره من أصحاب العلامات المطابقة من

تسجيلها كأسماء نطاقات وفقاً لقاعدة الأسبقية في التسجيل وعدم التطابق بين النطاقات وهي القاعدة المتبعة لدى مركز التسجيل.⁽³⁴⁾

ومثال آخر تسجيل اسم نطاق مشابه لاسم نطاق آخر للتعبير عن علامات تجارية متشابهة، استناداً إلى الطبيعة المميزة لاسم النطاق وعدم إمكانية تطابقه مع اسم نطاق آخر كنتيجة للاستحالة الفنية التي لا تسمح بها قواعد تسجيل أسماء النطاقات في ذات النطاق الفرعي الذي سجل النطاق فيه كنطاق com.jo مثلاً؛ فإن إمكانية حدوث تشابه بين هذه النطاقات في ذات الفئة التي سجلت النطاقات من أجلها هو أمر لا تستبعده قواعد تسجيل أسماء النطاقات، طالما أن هذه النطاقات تعبر عن علامات تجارية متشابهة في الأصل.⁽³⁵⁾

أما فيما يتعلق بحماية أسماء النطاقات بموجب قانون حماية حق المؤلف الأردني، نجد أن مناط الحماية الواردة في هذا القانون ترد على المصنفات التي تعرفها المادة (2) من قانون حماية حق المؤلف بأنها "كل إبداع أدبي أو فني أو علمي والمحي وفقاً لأحكام المادة 3 من هذا القانون"، وجاءت المادة (3) من ذات القانون لتحديد نطاق المصنفات وربطها بصفة الابتكار في الآداب والفنون والعلوم التي يكون مظهر التعبير عنها بالكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة كالكتب والكتيبات والمحاضرات والخطب والمواظع، والمصنفات المسرحية والموسيقية والغنائية والسينمائية والإذاعية وأعمال الرسم والتصوير والصور التوضيحية والفنون التطبيقية وبرامج الحاسوب..... ويعرف المؤلف وفقاً للمادة الثانية من القانون بأنه الشخص الذي أبدع أو ابتكر المصنف".

وعليه، فإن مجرد تسجيل اسم نطاق لأحد الأشخاص لا يكسبه صفة المؤلف الواردة في قانون حماية حق المؤلف ما دام أن هذا التسجيل لم يترتب عليه إنشاء أو ابتكار مصنف يرتبط به هذا النطاق، وفي هذه الحالة ينبغي الانتظار لحين تصميم وإنشاء محتوى الموقع الإلكتروني وتفعيله للقول فيما إذا كان هذا المحتوى ينطبق عليه مفهوم المصنف الوارد في القانون. فإذا كان محتوى الموقع الإلكتروني يتضمن إنتاجاً فنياً أو أدبياً مبتكراً وفقاً لمفهوم المادة (3) من قانون حماية حق المؤلف يمكن القول حينها بأن هذا الموقع الإلكتروني يدخل في مفهوم المصنف المحمي قانوناً باعتبار الموقع الإلكتروني في هذه الحالة وسيلة من وسائل النشر التي عرفها القانون في المادة الثانية بأنها: "إتاحة المصنف أو الحقوق المجاورة وفقاً لأحكام هذا القانون" ولا عبرة للفرقة بين كون المصنف المنشور على الموقع الإلكتروني أصلها ينشر لأول مرة بصورة إلكترونية أو قد تم نشره سابقاً بصورة كتابية و أعيد نشره لاحقاً على الموقع الإلكتروني كون النشر وتحديد طريقته تعود للمؤلف أو صاحب الحق في المصنف ليقرر نشره بالطريقة التي تناسبه.⁽³⁶⁾

وبالتالي يستطيع المؤلف إذا كان شخصاً طبيعياً تسجيل اسم النطاق باسمه الشخصي ضمن فئة (per.jo.) أو ضمن فئة (phd.jo.) باعتبار هذه النطاقات الوحيدة التي تسمح بتسجيل الأسماء الشخصية، ومن ثم نشر المصنفات التي تعود لهؤلاء المؤلفين على مواقعهم الشخصية إما بصورة كاملة أو نشر أجزاء أو ملخصات لمصنفاتهم وبالطريقة التي يراها المؤلف مناسبة إما بإتاحة محتوى الموقع للاطلاع مجاناً أو مقابل اشتراك معين استناداً إلى مجموعة الحقوق الأدبية الواردة في المادة (8) من قانون حماية حق المؤلف التي تعطي المؤلف حقوقاً غير قابلة للتقادم أو التصرف فيها أو التنازل عنها، تتمثل في حقه في أن ينسب المصنف إليه، وأن يذكر اسمه على جميع النسخ المنتجة منه، وكلما طرح هذا المصنف للجمهور، والحق في تقرير نشر المصنف

وطريقة هذا النشر وموعده، والحق في إجراء طرح هذا المصنف للجمهور، والحق في إجراء أي تعديل على مصنفه وحقه في دفع أي اعتداء على مصنفه، والحق في سحب مصنفه من التداول، وهي حقوق مقررة للمؤلف على مصنفه المنشور في الموقع الإلكتروني بحيث يعدل أو يسحب أو ينشر أو يعيد نشر مصنفاته بالطريقة التي تنسجم مع جملة الحقوق التي منحه إياها قانون حماية حق المؤلف، كما يتمتع المؤلف ذاته بمجموعة من الحقوق المالية والاستثنائية على مصنفه المنشور بصورة إلكترونية ضمن محتويات موقعه الإلكتروني بحيث لا يجوز للآخرين استنساخ هذا المصنف أو ترجمته أو توزيعه أو نقله إلى الجمهور وفقاً للحالات الواردة في المادة (4) من قانون حماية حق المؤلف إلا بإذن كتابي من المؤلف أو من يخلفه، كما يملك الشخص المعنوي متى ما كان مؤلفاً أو آلت إليه حقوق التأليف أن ينشر مصنفاته ضمن اسم النطاق الخاص به وموقعه الإلكتروني كدار النشر التي تستطيع تسجيل اسم نطاق يعبر عن اسمها التجاري أو علامتها التجارية نعسن نثت (conn.jo.) ونشر المصنفات فيها كلياً أو جزئياً.⁽³⁷⁾

إلا أن الحقوق المقررة للمؤلف في التنازل عن مصنفه للغير لا تنصرف إلى اسم النطاق المسجل باسم المؤلف والمستخدم لنشر هذا المصنف على شبكة الإنترنت، فاسم النطاق يهدف للتعريف بشخص المؤلف ومسجل هذا النطاق، وبالتالي فإن بيع المصنف للغير لا يترتب عليه نقل ملكية اسم النطاق إلى هذا الغير، إذ لا تسمح قواعد تسجيل أسماء النطاقات بمثل هذا التنازل ولا تسمح إلا بأن يكون النطاق في جميع الأحوال معبراً عن هوية مسجله، وبالتالي يترتب على المؤلف في هذه الحالة واستجابة لالتزامه التعاقدي أن يسحب مصنفه من الموقع الإلكتروني وإلا اعتبر إبقاء هذا المصنف اعتداءً على حقوق من آلت إليه في هذا المصنف بعد تاريخ التنازل عنه للغير.⁽³⁸⁾

وبالرجوع إلى المادة (38) من قانون حماية حق المؤلف التي توجب على المؤلفين إيداع مصنفاتهم لدى مركز الإيداع في دائرة المكتبة الوطنية بالنسبة للمصنفات التي تنشر أو تطبع في المملكة، فهل يشترط في المصنفات المنشورة في محتويات الموقع الإلكتروني أن تكون مودعة بذات الطريقة قبل نشرها إلكترونياً؟ لا تشترط سياسة تسجيل أسماء النطاقات مثل هذا الإيداع المسبق، كما أن مسألة المحتوى الإلكتروني لاسم النطاق المسجل تدور حول شرط المشروعية المطلوب لهذا التسجيل ابتداءً واستمراراً، بمعنى أن المحتوى الإلكتروني يقرره مسجل النطاق وتبقى مسألة تقدير اتفاهه مع شرط المشروعية لمركز تكنولوجيا المعلومات وغيره من الجهات المعنية بمراقبة محتوى المواقع الإلكترونية دون موافقة مسبقة على المحتوى المنشور من أي جهة، كما أن المادة (40) من قانون حماية حق المؤلف تؤكد بصورة صريحة على عدم الانتقاص من حقوق المؤلف المقررة له بموجب القانون جراء عدم إيداعه لمصنفه.

أما فيما يتعلق بمدى وجود حماية جزائية على أسماء النطاقات في الأردن، وبالرجوع إلى قانون الجرائم الإلكترونية الأردني، نجد أن المشرع الأردني لم يفرد فيه مفهوماً لاسم نطاق الإنترنت ولا للجرائم التي تقع عليه على وجه الخصوص، وكما تم ذكره سابقاً بأنه تناول تعريف الموقع الإلكتروني بشكل عام معرّفاً إياه في المادة (2) من القانون "حيز لإتاحة المعلومات على الشبكة المعلوماتية من خلال عنوان محدد" للدلالة على اسم النطاق باعتباره وفقاً للتعريف المذكور وسيلة الدخول إلى محتوى المعلومات على شبكة الإنترنت.

وجاء في المادة (4) من قانون الجرائم الإلكترونية حماية خاصة للموقع الإلكتروني بالنص على الجرائم التي تقع عليه حيث "يعاقب كل من دخل قصداً إلى موقع إلكتروني لتغييره، أو إلغائه أو إتلافه أو تعديل محتوياته أو إشغاله أو انتحال صفته أو انتحال شخصية مالكة بالحبس لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن سنة وبغرامة لا تقل عن (200) مائتي دينار ولا تزيد عن (1000) ألف دينار".

وهنا نكون بصدد اسم النطاق حيث إن اسم النطاق يعتبر مكوناً رئيسياً للموقع الإلكتروني ولا يتم حماية الموقع الإلكتروني إلا بحماية اسم النطاق، إذ إن أي تغيير لهذا النطاق أو إلغائه أو إتلافه أو تعديل محتوياته أو انتحال شخصية مالكة يحقق الصورة المذكورة ويوجب العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة على مرتكب هذا الفعل.

ونرى أن المشرع في المادة (12) شدد العقوبة لتصبح الحبس لمدة لا تقل عن أربعة أشهر وبغرامة مالية لا تقل عن (500) خمسمائة دينار لكل من دخل قصداً، إلى موقع إلكتروني للاطلاع على بيانات معلومات غير متاحة للجمهور تمس بالأمن الوطني أو العلاقات الخارجية للمملكة أو السلامة العامة أو الاقتصاد الوطني، وهو الأمر المتصور في أسماء النطاقات gov.jo والتي تسجل مواقع الأجهزة الحكومية عليها والنطاق mil.jo والمخصص للمواقع العسكرية في المملكة، كما تصل العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤقتة وبغرامة لا تقل عن (1000) ألف دينار ولا تزيد عن (10000) دينار إذا كان الدخول المشار إليه في الفقرة ج من المادة (12) لإلغاء تلك البيانات أو المعلومات أو إتلافها أو تدميرها أو تعديلها أو تغييرها أو نقلها أو نسخها.

أما فيما يتعلق بتحويل الأموال أو بتقديم خدمات الدفع أو التقاص أو التسويات أو بأي من الخدمات المصرفية المقدمة من البنوك والشركات المالية حماية خاصة وفقاً للمادة السابعة من القانون لتصبح العقوبة على هذه الأفعال المتعلقة بهذه المواقع على وجه الخصوص الأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تزيد عن خمسة عشر ألف دينار، على أن تضاعف هذه العقوبة إذا كان من قام بارتكاب هذه الأفعال بسبب تأديته لوظيفته أو عمله أو باستغلال أي منهما بحسب المادة (8) من القانون.

واستناداً إلى شرط المشروعية المطلوب لغايات تسجيل أسماء النطاقات واستمرار هذا الشرط طوال فترة الاستخدام وربط هذا الاستخدام بعدم مخالفة القوانين والأنظمة جاءت المواد 9 و 10 من قانون الجرائم الإلكترونية للنص على صور خاصة من الجرائم التي تستخدم فيها أنظمة المعلومة والشبكة المعلوماتية، وفي حالتنا هذه المواقع الإلكترونية المسجلة تحت النطاق (.jo) في إرسال ونشر الأعمال الإباحية والاستغلال الجنسي لمن هم دون الثامنة عشرة من العمر أو التسهيل أو الترويج للدعارة، وكذلك معاقبة من قام بإرسال أو إعادة إرسال أو نشر بيانات أو معلومات عن طريق الموقع الإلكتروني تنطوي على ذم أو قدح أو تحقير أي شخص وفقاً للمادة (11) من قانون الجرائم الإلكترونية.

وبناءً على كل ما تقدم، ترى الباحثة أنه لا بد من أن يكون هناك تنظيم تشريعي متكامل ومستقل لأسماء النطاقات في الأردن، نظراً للأهمية البالغة لها ولما يترتب عليها من تعديات، وبالرغم من إمكانية إيجاد حماية لها ضمن نطاق قانون العلامات التجارية، إلا أن هذه الحماية ليست كافية، فهي تحمي فقط في حالات محددة مرتبطة بالعلامة التجارية، وكذلك يمكن أن تكون لها حماية بموجب قانون حق المؤلف على اعتبارها مصنفاً بالمعنى الوارد في هذا القانون، إلا

أن ذلك أيضاً غير كافٍ فتكون هذه الحماية فقط في حال تم تسجيل المصنف على موقع الكتروني، أما ما جاء به قانون الجرائم الإلكترونية يعتبر الأقرب لحماية أسماء النطاقات لكن على الصعيد الجزائي أما على الصعيد المدني نرى أنه لا بد من سن تشريع خاص يحمي أسماء النطاقات مدنياً وجزائياً.

الخاتمة:

تناول البحث موضوع النظام القانوني لأسماء النطاقات في التشريع الأردني، وتوصلت الدراسة إلى النتائج والتوصيات التالية:

النتائج:

- 1- توصلت الدراسة إلى أن المشرع الأردني لم يعرف اسم النطاق في أي من تشريعاته وإنما فقط أورد تعريفاً للموقع الإلكتروني في قانون الجرائم الإلكترونية، وأن سياسة تسجيل أسماء النطاق في الأردن بالرغم من أنها نظمت بعض أحكام إجراءات تسجيل اسم النطاق إلا أنها لم تورد تعريفاً له.
- 2- لم يتم تدارك القصور والفراغ التشريعي الواضح بشأن تعريف أسماء النطاقات على الإنترنت في سياسة التسجيل الأردنية ولم يتم بتعريفها في القواعد العامة أو في قانون المعاملات الإلكترونية.
- 3- إن سياسة التسجيل الأردنية لأسماء النطاقات حصرت أسماء النطاقات في المجال الأردني بأن تتكون من أحرف لاتينية.
- 4- اسم النطاق يعتبر عنواناً للموقع أو الصفحة الإلكترونية التي من خلالها فقط يتم الوصول والدخول إلى الصفحة أو المقطع والاطلاع عليه.
- 5- إن النظام الحالي في تسجيل أسماء النطاقات لا يعطي بصورة دقيقة معلومات كافية عن هوية مسجل اسم النطاق أو مكان هذا التسجيل، حيث إن هذه العملية مفتوحة وغير مقيدة ولا تعبر أسماء النطاقات العامة العليا عن هوية أو طبيعة نشاط مسجلها، بحيث يمكن للأشخاص العاديين الذين لا يمارسون أي عمل تجاري تسجيل اسم نطاق تحت النطاق العام (com) مع أن هذا النطاق مخصص للتعبير عن النشاطات التجارية فقط.
- 6- إن عدم وجود ارتباط بين اسم النطاق والموقع الذي يمثل هذا الاسم، يعود إلى أنه يمكن حجز اسم نطاق وتسجيله من خلال جهة التسجيل المختصة دون أن يترتب على ذلك إنشاء موقع إلكتروني يعبر عنه هذا الاسم.
- 7- تفضل الشركات العالمية التسجيل في النطاقات العامة العليا النوعية باعتبارها أكثر انتشاراً وغير مقيدة بشروط تحد من نشاطها التجاري، بينما يفضل الأشخاص أو الشركات ذات النشاط المحلي التسجيل في النطاقات المحلية لدولهم كونها أكثر تقييداً وحماية لأسمائهم وعلاماتهم.
- 8- ظهرت في تحديد الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات نظريتان فقهيّتان: الأولى تعتبر أسماء النطاقات حقاً من حقوق الملكية الفكرية، والثانية تعتبر أسماء النطاقات حقاً مستقلاً بذاته.
- 9- إن اسم النطاق يعتبر حقاً من حقوق الملكية الفكرية وليس الملكية العادية، وتنطبق عليه القواعد القانونية الخاصة بحقوق الملكية الفكرية نظراً لعدم وجود تشريع ينظم هذا النوع من الحقوق.
- 10- بالرغم من إمكانية إيجاد حماية لأسماء النطاقات في الأردن ضمن نطاق قانون العلامات التجارية، إلا أن هذه الحماية ليست كافية، فهي تحمي فقط في حالات محددة مرتبطة بالعلامة التجارية، وكذلك يمكن أن تكون لها حماية بموجب قانون حق المؤلف على اعتبارها مصنفاً بالمعنى الوارد في هذا القانون، إلا أن ذلك أيضاً غير كافٍ فتكون هذه الحماية فقط في حال تم تسجيل المصنف على موقع الكتروني.
- 11- أن اسم النطاق يمنح لمن تقدم بطلب تسجيله أولاً، ويترتب على ذلك رفض تسجيل ذلك الاسم مرة أخرى بصورة مطابقة داخل اسم النطاق العام الأعلى.
- 12- انتهت الدراسة بان هناك حماية جزائية على التعدي على اسم النطاق باعتباره جزءاً من الموقع الإلكتروني وذلك بشكل غير مباشر بموجب قانون الجرائم الإلكترونية الأردني.

التوصيات

- 1- تدارك القصور والفراغ التشريعي الواضح بشأن تعريف أسماء النطاقات على الإنترنت في سياسة التسجيل الأردنية حيث لم يقر المشرع الأردني بتعريفها في القواعد العامة أو في قانون المعاملات الإلكترونية.

- 2- السماح بتسجيل أسماء النطاقات باللغة العربية كونها اللغة الرسمية للدولة وفقاً لنص المادة الثانية من الدستور الأردني. وعدم حصر أسماء النطاقات في المجال الأردني بأن تتكون من أحرف لاتينية.
- 3- توصي الباحثة المشرع الأردني بعدم قصر تسوية منازعات أسماء نطاقات الإنترنت على القضاء الوطني.
- 4- العمل على أن تكون قواعد منظمة الأيكان ملزمة حتى لا يتم إفلات مسجلي أسماء النطاقات المعتدين على العلامات التجارية أو على الأسماء المشهورة أو العكس من المسألة.
- 5- ضرورة حماية أسماء النطاقات بموجب القواعد القانونية الخاصة بحماية عنوان المصنفات نظراً لعدم وجود تشريع خاص لحماية أسماء النطاقات على الإنترنت في المملكة الأردنية الهاشمية.
- 6- تدخل المشرع الأردني من خلال العمل على تشريع قواعد قانونية خاصة لحماية اسم النطاق على غرار القواعد القانونية المقررة لحماية حقوق الملكية الفكرية.

المراجع

الكتب

- 1- بن يونس، عمر محمد (2004)، المجتمع المعلوماتي والحكومة الإلكترونية، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، مصر.
- 2- حجازي، عبد الفتاح بيومي (2002)، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، دار الكتب الجامعية، الإسكندرية، مصر.
- 3- حوى، فاتن (2014)، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية، ط2، دار الثقافة، عمان، الأردن.
- 4- زين الدين، صلاح (2009)، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
- 5- العطيات، مصطفى موسى (2011)، الجوانب القانونية لتعاملات التجارة الإلكترونية، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
- 6- غنام، شريف (2007)، حماية العلامة التجارية في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر.
- 7- قشقوش، هدى حامد (2005)، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، مصر.

الرسائل الجامعية

- 1- عبيدات، إبراهيم محمد يوسف (2007)، النظام القانوني لأسماء نطاقات الإنترنت، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن.
- 2- العموش، عبد الرحمن حمد (2017)، السياسة الموحدة لتسوية المنازعات المتعلقة بأسماء نطاقات الإنترنت، رسالة ماجستير، جامعة عمان الاهلية، عمان، الأردن.
- 3- هلسة، محمد موسى احمد (2010)، منازعات العلامات التجارية وأسماء النطاق في النظام القانوني الفلسطيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، فلسطين.
- 4- البيرودي، محمد (2011م)، القواعد القانونية النازمة لأسماء النطاقات على الإنترنت، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن.
- 5- الوهداني، فهد (2007م)، التنازع بين العلامات التجارية وأسماء المواقع على الإنترنت، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن.

الابحاث

- 1- قطيشات، علي بن خالد علي (2012)، الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات، بحث منشور، مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، عدد2، جامعة المجمعة، السعودية.
- 2- علوان، رامي (2011م)، المنازعات حول العلامات التجارية ومواقع الإنترنت، مجلة الشريعة والقانون، العدد 42، عمان، الأردن.
- 3- السرحان، عدنان (2010م)، أسماء النطاقات على الشبكة العالمية المعلوماتية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 39، الأردن.

التشريعات

- 1- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015 وتعديلاته.
- 2- قانون العلامات التجارية الأردني رقم (29) لسنة (2007م) وتعديلاته.
- 3- قانون حماية حق المؤلف رقم (22) لسنة 1992 وتعديلاته.

- 4- قانون الجرائم الإلكترونية رقم (27) لسنة 2015 وتعديلاته.
5- أسس تسجيل أسماء النطاقات الأردنية الصادرة عن المركز الوطني لتكنولوجيا المعلومات الأردني.

المراجع الأجنبية

- 1-Mr. Dean S. Marks THE ROLE OF THE DOMAIN IN ONLINE COPYRIGHT ENFORCEMENT NAME SYSTEM AND ITS OPERATORS, Geneva,p 6 (2022).
2-European Union Intellectual Property Office, 2021, DOMAIN NAMES – DISCUSSION PAPER, Challenges and good practices from registrars and registries to prevent the misuse registrars and registries to prevent the misuse of domain names for IP infringement activities

الهوامش:

- (¹) عبيدات، إبراهيم محمد يوسف (2007)، النظام القانوني لأسماء نطاقات الإنترنت، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن، ص12.
(²) Mr. Dean S. Marks,(2022) THE ROLE OF THE DOMAIN IN ONLINE COPYRIGHT ENFORCEMENT NAME SYSTEM AND ITS OPERATORS, Geneva,p 6.
(³) European Union Intellectual Property Office, 2021, DOMAIN NAMES – DISCUSSION PAPER, Challenges and good practices from registrars and registries to prevent the misuse registrars and registries to prevent the misuse of domain names for IP infringement activities
(⁴) قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015 والمنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 5341 بتاريخ 17-5-2015 وهو قانون صدر بمقتضى المادة 31 من الدستور الأردني.
(⁵) قانون جرائم أنظمة المعلومات رقم (30) لسنة 2010 المنشور على الصفحة 5334. من عدد الجريدة الرسمية رقم 5056. تاريخ 16-9-2010.
(⁶) قشقوش، هدى حامد (2005)، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، مصر، ص78.
(⁷) حجازي، عبد الفتاح بيومي (2002)، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، دار الكتب الجامعية، الإسكندرية، مصر، ص249.
(⁸) بن يونس، عمر محمد (2004)، المجتمع المعلوماتي والحكومة الإلكترونية، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، مصر، ص88.
(⁹) العموش، عبد الرحمن حمد (2017)، السياسة الموحدة لتسوية المنازعات المتعلقة بأسماء نطاقات الإنترنت، رسالة ماجستير، جامعة عمان الأهلية، عمان، الأردن، ص21.
(¹⁰) قطيشات، علي بن خالد علي (2012)، الطبيعة القانونية لأسماء النطاقات، بحث منشور، مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، عدد2، جامعة المجمعة، السعودية، ص91.
(¹¹) العطيات، مصطفى موسى (2011)، الجوانب القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص73.
(¹²) المرجع ذاته، ص74.
(¹³) هلسة، محمد موسى أحمد (2010)، منازعات العلامات التجارية وأسماء النطاق في النظام القانوني الفلسطيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بيرزيت، فلسطين، ص11.
(¹⁴) هلسة، محمد موسى أحمد، مرجع سابق، ص12.
(¹⁵) قطيشات، علي بن خالد علي، مرجع سابق، ص97.
(¹⁶) علوان، رامي (2011م)، المنازعات حول العلامات التجارية ومواقع الانترنت، مجلة الشريعة والقانون، العدد 42، عمان، الأردن، ص248.
(¹⁷) قطيشات، علي بن خالد علي، مرجع سابق، ص99.
(¹⁸) عبيدات، إبراهيم، مرجع سابق، ص22.
(¹⁹) علوان، رامي، مرجع سابق، ص251.
(²⁰) قشقوش، هدى، مرجع سابق، ص88.
(²¹) المادة (3) من قانون حماية حق المؤلف رقم (22) لسنة 1992 المنشور على الصفحة 684. من عدد الجريدة الرسمية رقم 3821 بتاريخ 16 - 4 - 1992 ونصت على " تتمتع بالحماية بموجب هذا القانون المصنفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلوم أي كان نوع هذه

- المصنفات أو أهميتها أو الغرض من إنتاجها ب-تشمل هذه الحماية المصنفات التي يكون مظهر التعبير عنها الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة".
- (²²) اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريس) هي ملحق باتفاقية منظمة التجارة العالمية التي تم التوقيع عليها في مراكش بالمغرب العربي عام (1994/4/15م) ودخلت حيز التنفيذ عام (1995م) وتختص بمعالجة حقوق الملكية الفكرية، وقد انضمت إليها المملكة الأردنية الهاشمية عام (1999م).
- (²³) قانون العلامات التجارية الأردني رقم (29) لسنة (2007م) هو قانون تم نشره على الصفحة 2598 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4823 بتاريخ 2007-5-1.
- (²⁴) السرحان، عدنان (2010م)، أسماء النطاقات على الشبكة العالمية المعلوماتية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 39، الأردن، ص 32.
- (²⁵) السرحان، عدنان، مرجع سابق، ص 33.
- (²⁶) الوهداني، فهد (2007م)، التنازع بين العلامات التجارية وأسماء المواقع على الانترنت، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن، ص 73.
- (²⁷) البيرودي، محمد (2011م)، القواعد القانونية الناطمة لأسماء النطاقات على الانترنت، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن، ص 33.
- (²⁸) البيرودي، محمد، مرجع سابق، ص 34.
- (²⁹) الوهداني، فهد، مرجع سابق، ص 74.
- (³⁰) قطيشات، علي بن خالد علي، مرجع سابق، ص 102.
- (³¹) زين الدين، صلاح (2009)، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص 57.
- (³²) غنام، شريف (2007)، حماية العلامة التجارية في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ص 78.
- (³³) غنام شريف، مرجع سابق، ص 79.
- (³⁴) زين الدين، صلاح، مرجع سابق، ص 60.
- (³⁵) المرجع ذاته، ص 61.
- (³⁶) حوى، فاتن (2014)، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية، ط 2، دار الثقافة، عمان، الأردن، ص 32.
- (³⁷) حوى، فاتن، مرجع سابق، ص 33.
- (³⁸) حوى، فاتن، مرجع سابق، ص 34.

مراعاة الخلاف عند المالكية: تأصيله وتطبيقاته والفرق بينه وبين الخروج من الخلاف

ريم محمد علاونة*

أ.د أحمد ياسين القرالة**

تاريخ وصول البحث: 2023/10/15م

تاريخ قبول البحث: 2023/12/14م

الملخص

يهدف البحث إلى دراسة أصل مراعاة الخلاف عند المالكية، من حيث تأصيله: ببيان معناه في اللغة والاصطلاح، وبيان مشروعيته وحكمه وضوابطه، وعرض بعض تطبيقاته في الفروع الفقهية في المذهب، وتوضيح الفرق بينه وبين الخروج من الخلاف.

وعليه فقد سار البحث على كل من المنهجين الاستنباطي والمقارن؛ وذلك بتحليل ما جاء في السنة وأقوال العلماء من فقهاء وأصوليين المذهب المالكي فيما يتعلق بمراعاة الخلاف، والبحث في تطبيقات المسألة، ومن خلال المقارنة بين أقوال المذاهب في الجانب التطبيقي لمراعاة الخلاف، وفي استخراج الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج من الخلاف.

وقد خلص البحث إلى أنّ مراعاة الخلاف هو الاعتداد بالرأي المخالف لمسوغ، وهو مشروع بعدة أدلة من السنة وبعمل الصحابة والمعقول، والعمل به واجب ضمن الأخذ بعدة ضوابط، وللمالكية تطبيقات كثيرة ومتعددة عليه في الفروع الفقهية المختلفة، بالإضافة إلى أن هناك عدة فروق بين مراعاة الخلاف والخروج منه من حيث المفهوم والحقيقة والأثر والحكم وغيرها من الفروق.

* باحثه.

**أستاذ دكتور، كلية الشريعة، جامعة آل البيت.

The Consideration of Different Opinions in the Maliki School: Its Roots, Applications, and the Distinctions between It and Resolving Differences

ABSTRACT

This research aims to study the origin of considering different opinions among the Maliki school, focusing on its foundation by elucidating its meaning in language and terminology, clarifying its legitimacy, rules, and judgments, as well as presenting some of its applications in the jurisprudential branches of the school. Additionally, the research seeks to explain the distinctions between considering different opinions and resolving them.

Therefore, the research progressed using both the inductive and comparative methodologies. This involved analyzing what is stated in the Sunnah and the statements of scholars, jurists, and fundamentalists within the Maliki school concerning the consideration of different opinions. The research delved into practical applications of the issue and, through comparison, examined the practical aspects of considering different opinions by contrasting the opinions of different schools of thought. The goal was to extract distinctions between considering different opinions and resolving them in the practical realm.

The research concludes that considering different opinions involves acknowledging opposing opinions within justifiable limits. It is deemed permissible based on various evidence from the Sunnah, the actions of the companions, and rational reasoning. Adherence to it is obligatory within specified guidelines. The Maliki school has numerous and diverse applications of considering differences in various branches of jurisprudence. Furthermore, there are several distinctions between considering different opinions and resolving them in terms of conceptualization, reality, impact, judgment, and other aspects.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين، المبعوث رحمة للعالمين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

فإن المذهب المالكي يعد أكثر المذاهب أصولاً، حتى بلغت أصوله عند بعضهم ستة عشر أصلاً⁽¹⁾، وقال بعضهم: تسعة عشر⁽²⁾، وأوصلها بعضهم إلى عشرين⁽³⁾، وهذه مزية جعلت المذهب المالكي أكثر مرونة وحيوية؛ لتكيفه مع مختلف البيئات والأوضاع.

وإن مراعاة الخلاف من أهم هذه الأصول التي امتاز بها المذهب؛ وهو أصلٌ نابغٌ من رعاية مصالح العباد، وكون أن اختلاف العلماء رحمة، إلا أن هذا الأصل وعلى كثرة تطبيقاته وفروعه لم يعطَ حقه من الدراسة، وخلطه كثير من الباحثين مع قاعدة الخروج من الخلاف، ومن هنا جاء هذا البحث الذي هو بعنوان "مراعاة الخلاف عند المالكية: تأصيله وتطبيقاته والفرق بينه وبين الخروج من الخلاف" في بيان هذا الأصل ودراسة متعلقاته، والله نسأل العون والتوفيق والسداد.

مشكلة البحث:

تظهر مشكلة البحث في الإجابة على السؤال الرئيس الآتي:

ما مراعاة الخلاف عند المالكية؟

وتتفرع عنه الأسئلة الآتية:

1. مما تأصيل مراعاة الخلاف عند المالكية؟
2. مما الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج منه؟

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث لتحقيق الأهداف الآتية:

1. ببيان الجانب التأصيلي لمراعاة الخلاف عند المالكية؛ من حيث معناه، ومشروعيته، وحكمه، وضوابط العمل به.
2. عرض بعض تطبيقات مراعاة الخلاف في المذهب المالكي.
3. ببيان الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج منه.

أهمية البحث:

تظهر أهمية البحث من خلال حاجة الناس من طلاب علم وباحثين وقضاة ومفتين إلى دراسة القواعد والأصول المختصة بعلم الخلاف ومنهج التعامل معه؛ لشيوع الخلاف الفقهي في كثير من المسائل.

حدود البحث:

يتناول هذا البحث موضوعه في المذهب المالكي فقط؛ من خلال بيان الجانب التأصيلي لمراعاة الخلاف، والجانب التطبيقي في كل من باب العبادات، والمعاملات، والأحوال الشخصية.

منهج البحث:

سار البحث على المناهج الآتية:

1. المنهج الاستنباطي: وذلك بتحليل ما جاء في السنة وأقوال العلماء من فقهاء وأصولي المذهب المالكي فيما يتعلق بمراعاة الخلاف، والبحث في تطبيقات المسألة.

2. المنهج المقارن: وذلك بالمقارنة بين أقوال المذاهب في الجانب التطبيقي لمراعاة الخلاف، وفي استخراج الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج من الخلاف.

الدراسات السابقة:

1. دراسة بلعباس بعنوان: (مراعاة الخلاف عند المالكية وتطبيقاته في باب المعاملات: دراسة تأصيلية نموذجية)⁽⁴⁾، تضمنت الدراسة بحثين، تناول الأول منهما الحديث عن مفهوم مراعاة الخلاف وحجته، وتناول المبحث الثاني الحديث عن تطبيقات مراعاة الخلاف في مسائل المعاملات.

وتتفق هذه الدراسة مع بحثنا في أنها تناولت الموضوع نفسه وهو مراعاة الخلاف عند المالكية وتطبيقاته، إلا أنها تختلف عنها في أنها تناولت عرض تطبيقات المسألة في باب المعاملات فقط، بينما تتناول دراستنا تأصيل المسألة وعرض بعض تطبيقاتها في كل من أبواب العبادات، والأحوال الشخصية، والمعاملات.

2. دراسة عباس بعنوان: (قاعدة مراعاة الخلاف في الفقه الإسلامي)⁽⁵⁾، وتضمنت الدراسة فصلين، تناول الأول منهما معنى مراعاة الخلاف ومذاهب الأصوليين في حجته، وتناول الثاني أثر مراعاة الخلاف في الفقه الإسلامي وفي عمل المجتهد والمفتي. ويلاحظ على البحث أنه درس القاعدة بشكل موسع ومفصل وشامل، أما بحثنا فيركز على القاعدة عند المالكية فقط.

خطة البحث:

المقدمة.

المبحث الأول: تأصيل مراعاة الخلاف عند المالكية:

المطلب الأول: معنى مراعاة الخلاف لغةً واصطلاحاً.

المطلب الثاني: مشروعية مراعاة الخلاف.

المطلب الثالث: حكم العمل بمراعاة الخلاف.

المطلب الرابع: ضوابط العمل بمراعاة الخلاف.

المبحث الثاني: تطبيقات العمل بمراعاة الخلاف:

المطلب الأول: مراعاة الخلاف في باب العبادات.

المطلب الثاني: مراعاة الخلاف في باب المعاملات.

المطلب الثالث: مراعاة الخلاف في باب الأحوال الشخصية.

المبحث الثالث: الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج منه.

الخاتمة.

المبحث الأول: تأصيل مراعاة الخلاف:

المطلب الأول: معنى مراعاة الخلاف لغةً واصطلاحاً:

الفرع الأول: معنى مراعاة الخلاف لغةً:

مراعاة الخلاف مركبٌ لفظي من كلمتين هما "المراعاة" و"الخلاف" ولا بد لبيان معناه من تحليله أولاً، وبيان معنى كل لفظ على حدة:

أولاً: المراعاة:

المراعاة في اللغة من الفعل الثلاثي (رعى): أي حفظ، يُقال: رعى الماشية: حفظها. والمراعاة: المراقبة والمناظرة، ومنها راعيت الأمر: أي نظرت لإم بصير، وراعيته: لاحظته محسناً إليه، وأرعيته سمعي: أصغيت إليه، وأرعيت الشيء: أبقيت عليه.⁽⁶⁾

وعليه فالمراعاة لها عدة معانٍ منها: الحفظ، والإبقاء، والمراقبة، والملاحظة. ولعل المعنى الأخير هو الأقرب لموضوعنا.

ثانياً: الخلاف:

والخلاف في اللغة: مصدر خالف يخالف خلافاً: أي المضادة، وتخالف الأمان: لم يتفقا ولم يتساويا، وخلاف الشيء: عكسه، والخلاف: منازعةٌ تجري بين المتعارضين لتحقيق حقٍّ أو لإبطال باطل.⁽⁷⁾

وعلى ذلك فالخلاف له عدة معانٍ في اللغة منها: النزاع، والتضاد، والعكس، والمغايرة. وأما المعنى المقصود في البحث فهو: الخلاف الفقهي: أي الاختلاف في المسائل الفرعية التي لم يتفق عليها من يُعتمد بخلافه من العلماء.⁽⁸⁾

الفرع الثاني: معنى مراعاة الخلاف اصطلاحاً:

عرّف علماء المالكية مراعاة الخلاف بعدة تعريفات مختلفة في ألفاظها، ولكن جميعها متقاربة وتفيد معنىً واحداً، ومن هذه التعريفات ما يأتي:

• تعريف محمد بن عبد السلام: "هو إعطاء كل من الدليلين ما يقتضيه من الحكم مع وجود المعارض"⁽⁹⁾.

• تعريف المقرئ: "هو إعطاء كل واحد من الدليلين حكمه"⁽¹⁰⁾، ومثله تعريف ابن القباب⁽¹¹⁾.

• تعريف الشاطبي: "إعطاء كل واحد من دليلي القولين المتعارضين ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه"⁽¹²⁾.

• تعريف ابن عرفة: "إعمال دليل في لازم مدلوله الذي أُعْمِلَ في نقيضه دليل آخر"⁽¹³⁾.

وحقّ تُفهم هذه التعريفات لابد من شرح حقيقة مراعاة الخلاف، وحقيقته أن يُقدّم المجتهد العمل بقولٍ مرجوحٍ على الراجح عنده في المسألة بعد وقوعها لوجود ما يقتضي ذلك، كأن يكون للعلماء في المسألة قولان، أحدهما يقتضي التحريم والآخر الإباحة، ويكون دليل التحريم عند المجتهد راجحاً على دليل الإباحة، ثم بعد وقوع الفعل المُختلف في حكمه يصير الراجح مرجوحاً، أي أن دليل النهي يكون أقوى قبل وقوع الفعل، ودليل الجواز أقوى بعد الوقوع، فيقطع المجتهد دليله عن العمل فلا يُعمله، ويعمل بدليل القول المخالف ويراعيه.⁽¹⁴⁾

ومثاله: إن دليل بطلان نكاح الشغار⁽¹⁵⁾ الراجح عند المالكية يقتضي فسخ النكاح، ولازم الفسخ أن لا يحصل توارث بين الزوجين لانعدام موجب من النكاح الصحيح، إلا أنه إذا وقع وتم الدخول، فإنهم يراعون خلاف الحنيفة القائلين بصحة النكاح، بالعمل بلازم دليلهم الذي أصبح راجحاً، فيثبتون الإرث بين الزوجين والنسب والعدة وحرمة المصاهرة؛ وذلك لما يقتزن بالدخول من الأمور التي ترجح جانب التصحيح، حيث إنّ في التفرع على البطلان بعد الدخول مفسدةٌ عظيمةٌ تزيد على مفسدة النهي.⁽¹⁶⁾

وعلى هذا يمكن تعريف أصل مراعاة الخلاف بعبارة أسهل وأبسط مما سبق بأنه: العمل بلازم دليل المخالف المعتبر في المسألة بعد وقوعها لمسوغ.

فقيدهم "لأزم دليل المخالف": أي ما يقتضيه دليل القول المخالف.

وقيدهم "المعتبر": لبيان أن المراعاة لا تكون في كل خلاف؛ وإنما في الخلاف المعتبر الذي قوي دليله، وسيأتي بيان الضوابط في المطالب التالية.

وقيدهم "في المسألة بعد وقوعها": لبيان أن وقت العمل بمراعاة الخلاف لا يكون إلا بعد وقوع الفعل على ما سيأتي بيانه في بقية المطالب.

وقيدهم "لمسوغ": لبيان أن العمل بمراعاة الخلاف لا يكون إلا لمسوغ ومصلحة تقتضيه.

المطلب الثاني: مشروعية مراعاة الخلاف:

خرج بعض العلماء أصل مراعاة الخلاف على الاستحسان⁽¹⁷⁾، ورأى الشاطبي أن فلسفة أصل مراعاة الخلاف تقوم على النظر في مآلات الأفعال، والنظر في المآلات أمر معتبر مقصود شرعاً بكثير من أدلة القرآن والسنة، كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَسْبُوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسْبُوا اللَّهَ عَدُوًّا بِغَيْرِ عِلْمٍ كَذَلِكَ زِينَا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلُهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ مَرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾⁽¹⁸⁾، وكما روي أن النبي ﷺ قال لعمر بن الخطاب -رضي الله عنه- حين أراد أن يضرب عنق عبد الله بن أبي: «دَعُهُ، لَا يَتَحَدَّثُ النَّاسُ أَنَّ مُحَمَّدًا يَقْتُلُ أَصْحَابَهُ»⁽¹⁹⁾، وغير ذلك من الأدلة.

والمآلات معتبرة في أصل المشروعية؛ لأنها نتائج التكاليف والأفعال، والتكاليف إنما شرعت لمصلحة العباد الدنيوية والأخروية ولدرء المفساد عنهم، فإذا كان مآل الفعل مفسدة كان هذا الفعل المؤدي إليها ممنوعاً ولو كان في أصله مشروعاً مباحاً، فسب آلهة المشركين مباح في ذاته لكنه مُنَع بالنظر لما يؤول إليه من سب المشركين لله، وعلى هذا فالمجتهد لا يحكم على فعل من أفعال المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل.⁽²⁰⁾

وعلى هذا النظر تقوم الفكرة في مراعاة الخلاف عند المالكية؛ حيث يكون الفعل المختلف في حكمه ممنوعاً عندهم قبل وقوعه لدليل راجح في نظرهم على دليل المخالف، فإذا وقع الفعل صار دليل المخالف بناءً على النظر في مآل الفعل أرجح من دليلهم في المنع؛ نظراً لما في التفرع على البطلان -الراجح في الأصل عندهم- من ضرر ومفسدة أقوى وأشد من المفسدة المترتبة على إتيان الفعل الممنوع، فيكون دليل النهي أرجح قبل الوقوع، ودليل الجواز أرجح بعد الوقوع.

وبالإضافة إلى أدلة مشروعية الاستحسان وأدلة مشروعية النظر في المآل فإنه يُستدل لمشروعية مراعاة الخلاف كذلك بعدة أدلة أخرى، هي:

• أولاً: من السنة:

1. ما روي عن عائشة -رضي الله عنها- أنها قالت: "كان عتبة بن أبي وقاص، عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص أن ابن وليدة زمعة مني فاقبضه، قالت: فلما كان عام الفتح أخذه سعد بن أبي وقاص وقال: ابن أخي قد عهد إلي فيه، فقام عبد بن زمعة، فقال: أخي، وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فتساوقا إلى النبي ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله، ابن أخي كان قد عهد إلي فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي، وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فقال رسول الله ﷺ: «هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بَنٍ زَمْعَةَ»، ثم قال النبي ﷺ: «الْوَلَدُ لِلْفَرَّاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ» ثم قال لسودة بنت زمعة -زوج النبي ﷺ-: «اِخْتَجِي مِنْهُ» لما رأى من شبهه بعتبة فما رآها حتى لقي الله⁽²¹⁾، فالنبي ﷺ أمر

سودة بالاحتجاب من الغلام رغم أنه ألحقه بأبيها، وفي هذا مراعاة لدليل المخالف الذي هو الشبه البين بين الغلام وعتبة.⁽²²⁾

2. حديث النبي -ﷺ-: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، فَإِنْ اسْتَجْرَزُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَ لَهُ»⁽²³⁾، ووجه الدلالة من الحديث أنه رغم تأكيد النبي -ﷺ- عليه الصلاة والسلام- على بطلان النكاح بغير ولي، إلا أنه في نهاية الحديث أوضح أنه لو وقع مثل هذا النكاح فإن آثاره تترتب عليه، وهذا فيه مراعاة وتصحيح للمنبهي عنه.⁽²⁴⁾

3. ما روي عن أنس بن مالك -رضي الله عنه- أنه قال: "جاء أعرابي فبال في طائفة المسجد، فزجره الناس، فَتَنَاهُمُ النَّبِيُّ ﷺ فَلَمَّا قَضَى بَوْلَهُ أَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِذُنُوبٍ مِنْ مَاءٍ فَأُهْرِيقَ عَلَيْهِ" ⁽²⁵⁾، ووجه الدلالة من الحديث أن الرسول -ﷺ- أمر بترك زجر الأعرابي حتى يتم بوله، رغم أن التبول في المسجد ممنوع في أصله وأن زجر ومنع من ينجس المسجد واجب؛ لئلا يتأذى الأعرابي في بدنه، ولئلا ينجس ثوبه.⁽²⁶⁾

• ثانياً: عمل الخلفاء الراشدين والصحابة -رضي الله عنهم- بمراعاة الخلاف في أكثر من موضع منها مسألة زوجة المفقود فقالوا: إن رجع زوجها قبل نكاحها فهو أحق بها، وإن رجع بعد نكاحها والدخول بها بانت، وفي هذا قال الشاطبي: "وما روي عن عمر وعثمان في ذلك أغرب وهو أنهما قالا: إذا قدم المفقود يُخَيَّرُ بين امرأته أو صداقها، فإن اختار صداقها بقيت للثاني، فأين هذا من القياس؟ وقد صحح ابن عبد البر هذا النقل عن الخليفين عمر وعثمان. رضي الله عنهما، ونقل عن علي -رضي الله عنه- أنه قال بمثل ذلك، أو أمضى الحكم به، وإن كان الأشهر عنه خلافه" ⁽²⁷⁾.

• ثالثاً: من المعقول:

1. إن المجتهد في مراعاة الخلاف يعمل بدليل كان مرجوحاً في الأصل، إلا أنه بعد وقوع الفعل أصبح راجحاً لمسوغ اقتضى ذلك، والعمل بالراجح واجب عند جمهور العلماء.⁽²⁸⁾

2. إن مراعاة الخلاف فيه إعمال لكلا الدليلين، بحيث يُعْمَلُ بأحد الأدلة قبل وقوع الفعل وبالدليل الآخر بعد وقوع الفعل، وإعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما.

ومع كثرة أدلة المشروعية إلا أن بعض العلماء -كاللخمي وعياض وابن عبد البر والشاطبي- استشكل أصل مراعاة الخلاف لعدة أسباب⁽²⁹⁾، بيانا مع الرد في الآتي:

1. مراعاة الخلاف ليس لها أصل في الشريعة.⁽³⁰⁾

وجوابه: إن هذا مردود بما سبق بيانه من أدلة المشروعية.

2. إن أصل مراعاة الخلاف فيه احتجاج بالخلاف، والاحتجاج بالخلاف لا يصح.⁽³¹⁾

ويمكن أن يُجَابَ عنه: بأن مراعاة الخلاف ليست احتجاجاً بالخلاف، وإنما احتجاج بدليل المخالف المعتبر في المسألة، إذ أصبح راجحاً بعد الوقوع، هذا بالإضافة إلى أن الاحتجاج بالخلاف مُخْتَلَفٌ في حكمه.

3. إن العمل بمراعاة الخلاف لا يعضده القياس الشرعي؛ فالواجب على المجتهد اتباع الدليل الراجح إن تعددت الأدلة والعمل بما ترجح لديه، والقول بمراعاة الخلاف يؤدي إلى إعمال دليل غيره المرجوح وترك لدليله الراجح.⁽³²⁾

وجوابه: إن العمل بمراعاة الخلاف ليس فيه ترك لأحد الدليلين، بل هو إعمال لهما معاً؛ كل منهما فيما هو فيه أرجح.⁽³³⁾

4. إن العمل بمراعاة الخلاف غير مطرد في كل المسائل الخلافية، فلو كان حجة لعمَل به في جميعها، وإلا وَجِبَ ضبط موجب تخصيصه بمسائل دون أخرى، إذ العمل به دون ضابط يُعد تحكماً، وهو مرفوض.⁽³⁴⁾

وُجِبَ عليه: بأنه لا يلزم من اعتباره أصلاً أن يكون معمولاً به في كل المسائل الخلافية، فلاستحسان والعرف وسد الذرائع جميعها أصول يُعمل بها في مسائل دون الأخرى، وأما ضابط العمل به فهو رجحان دليل المخالف عند المجتهد على دليله في لازم قول المخالف، فلا يكون تحكماً، وإنما يتبع نظر المجتهد في النوازل⁽³⁵⁾.

5. إن غالبية مسائل الفقه خلافية، فلو قلنا بمراعاة الخلاف لأدى ذلك إلى أن لا يصح لمجتهد مذهب قط، حيث أن العمل بالمراعاة سيؤدي بالمجتهد إلى الخروج عن قوله في كل مسائل الفقه.⁽³⁶⁾

ويمكن أن يُجاب عنه: بأن مراعاة الخلاف ليست خروجاً عن مذهب المجتهد؛ لأنها عملٌ بما أداه إليه اجتهاد، إذ يصير عنده دليل المخالف راجحاً، فهو يتبع الدليل لا مذهب المخالف.

6. إن مراعاة الخلاف جمعٌ بين متنافيين، حيث إن دليلي القولين متعارضان وكل واحد منهما يقتضي ضد ما يقتضيه الآخر.

وجوابه: لا يُسلم بأنه جمع بين متنافيين؛ لأن العمل بكل واحد من الدليلين يكون في حالة مختلفة، فالمسألة قبل وقوعها حالة يُعمل فيها بأحد الأدلة، وبعد وقوعها حالة أخرى يُعمل فيها بالدليل الآخر إذ يصير راجحاً.⁽³⁷⁾

7. القول بمراعاة الخلاف يؤدي إلى وجود الملزوم دون لازمه، وهو محال.⁽³⁸⁾

وجوابه: إن استحالة وجود الملزوم دون لازمه تكون فقط في اللزوم العقلي، وأما اللزوم الشرعي فلا استحالة فيه في انفكاك الملزوم عن لازمه.⁽³⁹⁾

8. إن العمل بمراعاة الخلاف لا يُمكن إلا على قول المصوبة، وفي أمر التصوبة والتخطئة خلاف.

وجوابه: إن هذا لا يسلم، فمراعاة الخلاف تتمشى على المذهبين؛ لرجحان دليل المخالف بعد الوقوع، ولكنها على مذهب التصويب أسهل.⁽⁴⁰⁾

وبعد عرض الإشكالات الواردة على أصل مراعاة الخلاف وإجاباتها، يتضح أن هذه الإشكالات تجري على منطق تنزيل الأدلة التجريدية على النوازل من غير اعتبار لخصوصيات التنزيل وما ينشأ عنه من آثار، فالفعل قبل وقوعه له نظر في فهم المجتهد، وبعد وقوعه يصبح له نظر آخر يوجب إعادة الاجتهاد والحكم على الفعل بما يتناسب مع مستجداته وخصائصه، وهذه هي مراعاة الخلاف.⁽⁴¹⁾

المطلب الثالث: حكم العمل بمراعاة الخلاف:

لم ينص أحد من علماء المالكية -فيما اطلعنا- على حكم العمل بمراعاة الخلاف صراحةً إلا الرصاع، حيث جاء في شرحه لحدود ابن عرفة: "فإن قلت: إذا كان كذلك فهل تجب مراعاة الدليل أو تجوز؟ قلت: يظهر وجوب ذلك عند المجتهد"⁽⁴²⁾.

إلا أن حكم الوجوب يُفهم ويتضح من قول الإمام مالك في مسألة نكاح الشغار، حيث قال: إن الطلاق يلزم فيه إذا وقع، وإن الميراث بين الزوجين يثبت⁽⁴³⁾، وما معنى لهذا إلا الوجوب. هذا بالإضافة إلى أن الحكم بوجوب مراعاة الخلاف هو المنسجم من قواعد الشريعة وأصولها، إذ يصير دليل المخالف في المسألة بعد وقوعها راجحاً في نظر المجتهد، وعلى المجتهد العمل بما أده إليه اجتهاده، والعلماء مجمعون على وجوب العمل بالراجح وترك المرجوح⁽⁴⁴⁾. كما أنه المنسجم مع روح الشريعة ومقاصدها، فإن العمل به فيه رعاية لمصالح المكلفين، وتيسير عليهم برفع الحرج والضرر عنهم من خلال التقليل من آثار البطالان، كما أن فيه تحقيقاً للعدل ورفعاً للظلم انطلاقاً من "أن الممنوعات في الشرع إذا وقعت فلا يكون إيقاعها من المكلف سبباً في الحيف عليه بزائد على ما شرع من الزواجر وغيرها"⁽⁴⁵⁾، بالإضافة إلى أن العمل بهذا الأصل يُظهر مرونة الفقه المالكي وواقعته خاصةً والفقه الإسلامي عامةً، ويُعد مدخلاً لتقليل الخلاف بين المجتهدين، وبياناً بأن الخلاف الفقهي بينهم إنما هو اختلاف تنوع وتكامل لا تضاد وتضارب.

المطلب الرابع: ضوابط العمل بمراعاة الخلاف:

كما بينا فإن العمل بمراعاة الخلاف واجب، إلا أن هذا الوجوب ليس على إطلاقه، فقد وضع العلماء عدة ضوابط للأخذ بهذا الأصل، بيّنها في الآتي:

1. أن يكون المراعي للخلاف مجتهداً⁽⁴⁶⁾:

وذلك بأن يكون عالماً بمواضع الاختلاف، وفاهماً لمقاصد الشريعة على كمالها، متمكناً من الاستنباط بناءً على فهمه فيها، قادراً على الموازنة بين أقوال المذاهب وأدلتها ومآلات الأفعال، قال الشاطبي في فتاويه: "مراعاة الأقوال الضعيفة أو غيرها شأن المجتهدين من الفقهاء"⁽⁴⁷⁾.

2. أن يكون مأخذ المخالف قوياً⁽⁴⁸⁾:

وعبر بعضهم بأن يكون الخلاف مشهوراً، إلا أنه عند التحقيق يظهر القصد أن الشهرة تكون بقوة الدليل لا بكثرة القائلين به، وهذا شرط منطقي؛ إذ إن المراعاة لا تكون لذات الخلاف، وإنما لدليل المخالف، إذ يصير بعد الوقوع راجحاً، فلا بد أن يكون قوياً مُعتبراً في الأصل، وإذا كان ضعيفاً فإنه لا يُلتفت إليه كخلاف الظاهرية في أنه لا ربا إلا في الأصناف المنصوص عليها⁽⁴⁹⁾؛ لأنه قول ضعيف المدرك.

3. أن لا يؤدي العمل بمراعاة الخلاف إلى ترك المذهب بالكلية⁽⁵⁰⁾:

وذلك حتى لا يكون ذلك بمثابة التبع للرخص، وقد مثل الولاتي لهذا الضابط فقال: "كأن يتزوج مالكي زوجاً فاسداً على مذهبه، صحيحاً عند غيره، ثم يُطلق ثلاثاً؛ فإن ابن القاسم يلزمه الثلاث مراعاة للقول بصحته، فإن تزوجها من قبل زوج لم يفسخ نكاحه؛ لأن الفسخ حينئذ إنما كان للقول بصحة النكاح الأول، ومراعاة الخلاف مرتين تؤدي إلى ترك المذهب بالكلية"⁽⁵¹⁾.

4. قيام مقتضى مراعاة الخلاف⁽⁵²⁾:

فتجديد المجتهد النظر في حكم المسألة بعد وقوعها إنما يحصل نظراً لما يستجد في الواقعة من ملابسات وأمر ومقتضيات تتطلب إعادة النظر.

5. أن لا يؤدي العمل بمراعاة الخلاف إلى صورة تخالف الإجماع⁽⁵³⁾:

وقد ذكر هذا الشرط عدد من العلماء، إلا أنه في حقيقته راجع إلى مسألة الخروج من الخلاف ومسألة التلفيق، ولا صلة له بمراعاة الخلاف إذ إنها تكون بعد الوقوع⁽⁵⁴⁾. وقد أوردناه في الضوابط للتنبيه.

المبحث الثاني: تطبيقات العمل بمراعاة الخلاف:**المطلب الأول: مراعاة الخلاف في باب العبادات:**

- من المسائل التي طُبّق فيها المالكية أصل مراعاة الخلاف في العبادات مسألة التيمم لكل صلاة. صورة المسألة: اختلف الفقهاء في التيمم، هل تجوز به أكثر من صلاة أم لا؟ على مذهبين:
- مذهب الحنفية⁽⁵⁵⁾، والحنابلة في المشهور⁽⁵⁶⁾: لا يجب التيمم لكل صلاة، ويجوز للمتميم أن يصلي بالتيمم الواحد فريضتين أو أكثر ما لم يُحدث؛ لأنّ التيمم بدلٌ مطلق عند عدم الماء فيجوز قبل دخول الوقت وبعده، وبالتالي تصح به فريضتان وأكثر⁽⁵⁷⁾.
 - مذهب المالكية⁵⁸، والشافعية⁽⁵⁹⁾: التيمم واجب لكل صلاة، ولا يجوز أن يصلي صلاتين بتيمم واحد؛ لأنّ التيمم طهارة ضرورة، فلا يُصلى به فريضتان من فرائض الأعيان، كطهارة المستحاضة⁽⁶⁰⁾.

إلا أن المالكية أجازوا أن يصلي بتيمم واحد إذا اتصلت النافلة بالفريضة؛ مراعاةً للخلاف؛ لكونها باتصالها في حكم الصلاة الواحدة، فإذا تباعد ما بينها سقط مراعاة الخلاف، ورجعت المسألة إلى حكم الأصل، فوجب إعادة التيمم.⁽⁶¹⁾

المطلب الثاني: مراعاة الخلاف في باب المعاملات:

من المسائل التي أخذ فيها المالكية بأصل مراعاة الخلاف في المعاملات مسألة بيع السلم إلى أجل قريب.

صورة المسألة: اختلف الفقهاء في بيع السلم إن كان حالاً، هل يجوز أم لا؟ على مذهبين:

- مذهب الشافعية: جواز السلم حالاً؛ قياساً على بيع الأعيان⁽⁶²⁾.
- مذهب الحنفية⁽⁶³⁾، والمالكية⁽⁶⁴⁾، والحنابلة⁽⁶⁵⁾: عدم جواز السلم حالاً، فلا يكون السلم إلا إلى أجل؛ لما جاء عن ابن عباس -رضي الله عنهما-، قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث، فقال: «مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزَنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»⁽⁶⁶⁾، ووجه الدلالة أنه أمر، والأمر يقتضي الوجوب، ولأنّ السلم حالاً يُفضي إلى المنازعة؛ لأنّ السلم يبيع المفاليس⁽⁶⁷⁾.

وعلى هذا فإنه لو اشترى رجل طعاماً على أن يوفيه إياه بعد يومين، لم يجز إلا إلى أجل ترتفع فيه الأسواق وتنخفض؛ لأنّ الأجل القريب كالسلم الحال، إلا أن ابن حبيب المالكي يرى أنه لو وقع البيع فلا يُفسخ؛ مراعاةً لخلاف الشافعية.⁽⁶⁸⁾

المطلب الثالث: مراعاة الخلاف في باب الأحوال الشخصية:

واشتهر هذا الباب بكثرة تطبيق مراعاة الخلاف على مسأله، ومنها مسألة تزويج اليتيمة قبل بلوغها.

صورة المسألة: اختلف الفقهاء في حكم تزويج اليتيمة قبل بلوغها، هل يصح أم لا؟ على مذهبين:

- مذهب الحنفية: الجواز؛ لقوله تعالى: ﴿وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى﴾⁽⁶⁹⁾، واليتيمة إنما تكون يتيمة قبل البلوغ، وأما بعد البلوغ فهي امرأة⁽⁷⁰⁾.
- مذهب المالكية⁽⁷¹⁾، والشافعية⁽⁷²⁾، والحنابلة⁽⁷³⁾: لا يجوز تزويج اليتيمة حتى تبلغ وتستأمر؛ لما جاء عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «الْيَتِيمَةُ تُسْتَأْمَرُ فِي نَفْسِهَا، فَإِنْ صَحَّتْ فَهُوَ إِذْنُهَا، وَإِنْ أَبَتْ فَلَا جَوَازَ عَلَيْهَا»⁽⁷⁴⁾، وأراد باليتيمة التي لا أب لها وسماها يتيمة بعد البلوغ استصحاباً لاسمها قبل البلوغ.⁽⁷⁵⁾

إلا أن الإمام مالكا يرى أن الزواج إن وقع فإنه لا يفسخ؛ مراعاةً لخلاف الحنفية القائلين بجواز هذا الزواج.⁽⁷⁶⁾

المبحث الثالث: الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج منه:

اختلف الأمر على عدد من أهل العلم والباحثين المعاصرين -كما الأمر عند بعض العلماء المتقدمين منهم السيوطي- فذهبوا إلى عدم التفريق بين مفهومي مراعاة الخلاف والخروج من الخلاف، ولعل ذلك راجعاً إلى أن كثيراً من العلماء ممن استعمل قاعدة الخروج من الخلاف كان يُعبر عنها أحياناً بلفظ "المراعاة"؛ إذ إن الخروج من الخلاف مراعاةً له بالمعنى اللغوي. وذهب البعض إلى أن بين المفهومين فرقاً بيتاً، وهو الصواب؛ فقد نص أكثر من واحد من العلماء على اختصاص مذهب المالكية بمراعاة الخلاف، وقد نقل أكثر من واحد من العلماء أيضاً الإجماع على قاعدة الخروج من الخلاف⁽⁷⁷⁾، فلو كان المفهومان بمعنى واحد لكان في الأمر تناقض. كما أن هناك من العلماء من استشكل العمل بمراعاة الخلاف وأنكره، فلا يُتصور هذا مع ما نُقل من إجماع العلماء على قاعدة الخروج من الخلاف إلا إذا كان المفهومان مختلفين.⁽⁷⁸⁾ والفرق بين المفهومين يُمكن أن يُستنتج من تأصيلهما، وعرضه في الآتي⁽⁷⁹⁾:

أولاً: من حيث المفهوم:

الخروج من الخلاف هو الإتيان بالعبادة أو المعاملة المُختلف فيها على وجه معتبر عند جميع العلماء عملاً لا اعتقاداً⁽⁸⁰⁾، بينما مراعاة الخلاف هي العمل بلازم دليل المُخالف المعتبر في المسألة بعد وقوعها لمسوّغ.

ثانياً: من حيث الحقيقة:

يعد الخروج من الخلاف قاعدة فقهية⁽⁸¹⁾، بينما مراعاة الخلاف تعتبر أصلاً من الأصول عند المالكية كما صرح العديد من علماء المذهب، وعلى القول بأنها قاعدة فهي أقرب إلى القواعد الأصولية منها إلى القواعد الفقهية.

ثالثاً: من حيث الفلسفة:

العمل بقاعدة الخروج من الخلاف قائم على أساس الورع والاحتياط واتقاء الشبهة⁽⁸²⁾، بينما أصل مراعاة الخلاف يقوم على أساس التيسير ورفع الحرج والمشقة والنظر في المآلات.

رابعاً: من حيث المأخذ:

العمل بالخروج من الخلاف يكون عملاً بالمرجوح في نظر المجتهد؛ احتياطاً، بينما العمل بمراعاة الخلاف عملٌ بالراجح في نظر المجتهد.

خامساً: من حيث الأخذ به:

قاعدة الخروج من الخلاف يُمكن أن يعمل بها المجتهد والمقلد، بينما أصل مراعاة الخلاف لا يُعمله إلا المجتهد؛ لأنه أصل من أصول الاستنباط، يحتاج فقهاً وعلماءً ودراية.

سادساً: من حيث وقت الأخذ به:

العمل بالخروج من الخلاف يكون ابتداءً قبل وقوع الفعل، بينما العمل بمراعاة الخلاف لا يكون إلا بعد وقوع الفعل؛ لأنه يأتي لمواجهة آثاره ونتائجه، جاء في شرح المنتخب: "ويدل لذلك: كلام الشيخ المغربي لما تكلم مع ابن رشد بعد ذكره الخلاف في المسبوق هل هو قاض أو بان؟ قال ابن رشد: والذي قاله مالك: إنه إذا [أدرك ركعة من الظهر وسلم الإمام يقرأ بأمر القرآن وسورة ويجلس] فإذا قام قرأ بأمر القرآن وسورة إنما أجاب بأن ما أدرك مع الإمام أولها، ورأى أن يحتاط بزيادة السورة في الثالثة رعيًا للخلاف، المغربي: وفيه إشكال، لكونه راعى الخلاف قبل الوقوع، وإنما يراعى بعده، فتأمله" (83).

وقال ابن عليش: الخروج من الخلاف قبل الوقوع توقياً واحترازاً، ومراعاة الخلاف بعده تبرأً وإنفاذاً. (84)

سابعاً: من حيث الأثر:

العامل بالخروج من الخلاف لا يذهب إلى نقيض مقتضى دليله، وإنما يقول بمقتضى دليل المخالف على وجه لا يتناقض مع مقتضى دليله، أما المراعي للخلاف فإنه يذهب إلى نقيض دليله، فيعمل بلازم دليل المخالف الذي هو نقيض مقتضى دليله.

ثامناً: من حيث الحكم:

الخروج من الخلاف مستحب، وهو ما صرح به أكثر من واحد من العلماء (85)، بينما العمل بمراعاة الخلاف واجب؛ لأنه عملٌ بالراجح من الأقوال.

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد: فهذه خلاصة للنتائج التي تم التوصل إليها في البحث:

1. مراعاة الخلاف هي العمل بلازم دليل المخالف المعتبر في المسألة بعد وقوعها لمسوغ.
2. مراعاة الخلاف أصل مشروع بعدد من الأحاديث، ويعمل الصحابة، والمعقول.
3. العمل بمراعاة الخلاف واجب على المجتهد ضمن ضوابط هي: أن يكون المراعي للخلاف مجتهداً، وأن يكون مأخذ المخالف قوياً، وأن يقوم مقتضى المراعاة، وأن لا يؤدي العمل بمراعاة الخلاف إلى ترك المذهب بالكلية.
4. يختلف أصل مراعاة الخلاف عن قاعدة الخروج من وجوه عديدة، فهو يختلف عنها من حيث المفهوم والحقيقة والفلسفة والأثر والحكم والمأخذ والأخذ ووقت الأخذ.

الحواشي:

(1) حسن بن محمد المشاط (1399هـ/1978م)، الجواهر الثمينة، ت: عبد الوهاب أبو سليمان، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1986م، ص115. محمد إبراهيم علي، اصطلاح المذهب عند المالكية، دار البحوث، دبي، 2000م (ط1)، ص54.

(2) أبو العباس شهاب الدين القرافي (684هـ/1285م)، شرح تنقيح الفصول، ت: طه سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، 1973م (ط1)، ص445.

(3) محمد بن الحسن الحجوي (1376هـ/1956م)، الفكر السامي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1995م (ط1)، ج1، ص463.

(1) مراد بلعباس، مراعاة الخلاف عند المالكية وتطبيقاته في باب المعاملات: دراسة تأصيلية نموذجية، بحث منشور في مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، العدد 13، الجزائر، 2017م.

(2) العيد عباس، قاعدة مراعاة الخلاف في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، جامعة وهران للعلوم الإنسانية، الجزائر، 2007م.

- ⁽⁶⁾ محمد بن الحسن بن دريد (321هـ/933م)، **جمهرة اللغة**، ت: رمزي بعلبكي، بيروت، دار العلم للملايين، 1987م (ط1)، ج2، ص776. أبو نصر اسماعيل بن حماد الجوهري (393هـ/1003م)، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، ت: أحمد عطار، بيروت، دار العلم للملايين، 1987م (ط4)، ج6، ص2358-2359. أحمد بن فارس (395هـ/1004م)، **مجمع اللغة**، ت: زهير سلطان، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1986م (ط2)، ج1، ص384. أحمد بن فارس (395هـ/1004م)، **مقاييس اللغة**، ت: عبد السلام هارون، دار الفكر، 1979م (دط)، ج2، ص408. جمال الدين بن منظور (711هـ/1311م)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر، 1414هـ (ط3)، ج14، ص325-328. مجد الدين أبو طاهر الفيروزآبادي (817هـ/1415م)، **القاموس المحيط**، ت: مكتب تحقيق التراث، بيروت، مؤسسة الرسالة، 2005م (ط8)، ج1، ص1289.
- ⁽⁷⁾ ابن فارس، **مقاييس اللغة**، ج2، ص213. ابن منظور، **لسان العرب**، ج9، ص90-91. أحمد بن محمد الفيومي (770هـ/1368م)، **المصباح المنير**، المكتبة العلمية، بيروت، دط، دت، ج1، ص178. علي بن محمد الجرجاني (816هـ/1413م)، **التعريفات**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1983م (ط1)، ج1، ص101. الفيروزآبادي، **القاموس المحيط**، ج1، ص807.
- ⁽⁸⁾ محمد رواص قلعي وحامد صادق قنبي، **معجم لغة الفقهاء**، دار النفائس، 1988م (ط2)، ج1، ص198.
- ⁽⁹⁾ قاسم بن عيسى ابن ناجي (837هـ/1433م)، **شرح الرسالة**، دار الكتب العلمية، بيروت، 2007م (ط1)، ج2، ص17.
- ⁽¹⁰⁾ أبو عبد الله محمد بن أحمد المقرئ (1041هـ/1631م)، **القواعد**، ت: أحمد بن حميد، مركز إحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، دط، دت، ج1، ص236.
- ⁽¹¹⁾ أبو العباس أحمد الوائلي (914هـ/1508م)، **المعيار المعرب**، وزارة الأوقاف المغربية، الرباط، دط، 1981م، ج6، ص388.
- ⁽¹²⁾ إبراهيم بن موسى الشاطبي (790هـ/1388م)، **الموافقات**، ت: عبد الله دراز، بيروت، دار المعرفة، دط، دت، ج5، ص107.
- ⁽¹³⁾ محمد بن قاسم الرصاع (894هـ/1489م)، **شرح حدود ابن عرفة**، بيروت، المكتبة العلمية، 1350هـ (ط1)، ج1، ص177.
- ⁽¹⁴⁾ الشاطبي، **الموافقات**، ج5، ص108.
- ⁽¹⁵⁾ **نكاح الشغار**: "هو أن ينكح الرجل وليته رجلاً آخر على أن ينكحه الآخر وليته، ولا صداق بينهما إلا بضع هذه بضع الأخرى"، وقد قال المالكية بأنه نكاح لا يصح، ويُفسخ أبداً قبل الدخول وبعده. أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد (595هـ/1198م)، **بداية المجتهد**، القاهرة، دار الحديث، 2004م (دط)، ج3، ص80. **وصححه الحنفية**. علاء الدين أبوبكر بن مسعود الكاساني (587هـ/1191م)، **بدائع الصنائع**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1406هـ (ط2)، ج2، ص278.
- ⁽¹⁶⁾ الشاطبي، **الموافقات**، ج5، ص191-192. الرصاع، **شرح حدود ابن عرفة**، ج1، ص178-179. محمد بن يوسف المواق (897هـ/1492م)، **التاج والإكليل**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1994م (ط1)، ج5، ص88-90.
- ⁽¹⁷⁾ إبراهيم بن موسى الشاطبي (790هـ/1388م)، **الاعتصام**، ت: سليم الهلالي، السعودية، دار ابن عفان، 1992م (ط1)، ج2، ص645.
- ⁽¹⁸⁾ **سورة الأنعام: الآية 108**.
- ⁽¹⁹⁾ أخرجه محمد بن إسماعيل البخاري (256هـ/870م)، **صحيح البخاري**، بيروت، دار طوق النجاة، 1422هـ (ط1)، كتاب مواقيت الصلاة، باب إنما جعل الإمام ليؤتم به، حديث 688، ج1، ص139.
- ⁽²⁰⁾ الشاطبي، **الموافقات**، ج5، ص177 وما بعدها.
- ⁽²¹⁾ أخرجه البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب البيوع، باب تفسير المشبهات، حديث 2053، ج3، ص54.
- ⁽²²⁾ محمد بن أحمد بن عيسى (1299هـ/1882م)، **فتح العلي المالك**، بيروت، دار المعرفة، دط، دت، ج1، ص82.
- ⁽²³⁾ أخرجه أبو عيسى الترمذي (279هـ/892م)، **سنن الترمذي**، ت: أحمد شاكر، مصر، مطبعة الحلبي، 1975م (ط2)، أبواب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، حديث 1102، ج2، ص398. وقال حديث حسن.
- ⁽²⁴⁾ الشاطبي، **الموافقات**، ج5، ص191.
- ⁽²⁵⁾ أخرجه البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الوضوء، باب يهريق الماء على البول، حديث 221، ج1، ص54.
- ⁽²⁶⁾ الشاطبي، **الموافقات**، ج5، ص191.
- ⁽²⁷⁾ الشاطبي، **الاعتصام**، ج2، ص649. وأخرج الأثر أبو بكر البهقي (458هـ/1066م)، **السنن الكبرى**، ت: محمد عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، 2003م (ط3)، كتاب العدد، باب من قال بتخيير المفقود إذا قدم، أثر 15570، ج7، ص733.
- ⁽²⁸⁾ علي بن محمد الأمدي (631هـ/1233م)، **الإحكام**، دمشق، المكتب الإسلامي، 1402هـ (ط2)، ج4، ص239.
- ⁽²⁹⁾ **الونشريسي، المعيار المعرب**، ج6، ص392. أبو العباس أحمد الوائلي (914هـ/1508م)، **إيضاح السالك**، ت: أحمد الخطابي، المغرب، مطبعة فضالة، 1980م (دط)، ج1، ص160. أحمد بن علي المنجور (995هـ/1587م)، **شرح المنتخب**، ت: محمد الأمين، دار عبدالله الشنقيطي، دت (دط)، ج1، ص259. **المشاط، الجواهر الثمينة**، ص235.
- ⁽³⁰⁾ المنجور، **شرح المنتخب**، ج1، ص257. إبراهيم اللقاني (1041هـ/1632م)، **منار أصول الفتوى**، ت: عبدالله الهلالي، المغرب، وزارة الأوقاف المغربية، 2002م (دط)، ص357.
- ⁽³¹⁾ الشاطبي، **الموافقات**، ج5، ص106.
- ⁽³²⁾ المنجور، **شرح المنتخب**، ج1، ص258. **المشاط، الجواهر الثمينة**، ص236.
- ⁽³³⁾ المنجور، **شرح المنتخب**، ج1، ص259.
- ⁽³⁴⁾ الرصاع، **شرح حدود ابن عرفة**، ص179. المنجور، **شرح المنتخب**، ج1، ص257. **المشاط، الجواهر الثمينة**، ص236.

- ⁽³⁵⁾ المنجور، شرح المنتخب، ج 1، ص 258. محمد يحيى الولايتي (1330هـ/1912م)، إيصال السالك، بيروت، دار ابن حزم، 2006م (ط 1)، ص 190.
- ⁽³⁶⁾ الونشريسي، المعيار المعرب، ج 6، ص 388.
- ⁽³⁷⁾ الشاطبي، الموافقات، ج 5، ص 106. الونشريسي، المعيار المعرب، ج 6، ص 388.
- ⁽³⁸⁾ الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ص 179-180.
- ⁽³⁹⁾ الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ص 179 و 182. اللقاني، منار أصول الفتوى، ص 358 و 366. الولايتي، إيصال السالك، ص 190.
- ⁽⁴⁰⁾ الونشريسي، المعيار المعرب، ج 6، ص 388-389.
- ⁽⁴¹⁾ أحمد ولد أحمد سيدي، مراعاة الخلاف عند المالكية، مجلة أقلام الهند، العدد 4، 2019م: <https://www.aqlamalhind.com/?p=1542>
- ⁽⁴²⁾ الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ص 183.
- ⁽⁴³⁾ المرجع السابق، ص 178.
- ⁽⁴⁴⁾ الأمدى، الأحكام، ج 4، ص 239. اللقاني، منار أصول الفتوى، ص 359. محمد بن علي الشوكاني (1250هـ/1834م)، إرشاد الفحول، ت: أحمد عناية، دار الكتاب العربي، 1999م (ط 1)، ج 2، ص 263.
- ⁽⁴⁵⁾ الشاطبي، الموافقات، ج 5، ص 189.
- ⁽⁴⁶⁾ الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ص 179. اللقاني، منار أصول الفتوى، ص 303. المشاط، الجواهر الثمينة، ص 235.
- ⁽⁴⁷⁾ إبراهيم بن موسى الشاطبي (790هـ/1388م)، فتاوى الشاطبي، ت: محمد أبو الألفان، تونس، دار الوردية، 1985م (ط 2)، ص 119.
- ⁽⁴⁸⁾ الرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ص 249. الونشريسي، المعيار المعرب، ج 6، ص 388. المنجور، شرح المنتخب، ج 1، ص 256. اللقاني، منار أصول الفتوى، ص 371. المشاط، الجواهر الثمينة، ص 236. الحجوي، الفكر السامي، ج 1، ص 455.
- ⁽⁴⁹⁾ أبو محمد علي ابن حزم (456هـ/1064م)، المحلى بالآثار، ت: عبد الغفار البنداري، بيروت، دار الفكر، د.ت. (د.ط)، ج 7، ص 401-403.
- ⁽⁵⁰⁾ ابن عليش، فتح العلي المالك، ج 1، ص 83. المنجور، شرح المنتخب، ج 1، ص 255-256. الولايتي، إيصال السالك، ص 192. المشاط، الجواهر الثمينة، ص 237.
- ⁽⁵¹⁾ الولايتي، إيصال السالك، ص 192.
- ⁽⁵²⁾ حاتم باي، الأصول الاجتهادية التي يبني عليها المذهب المالكي، الكويت، وزارة الأوقاف الكويتية، 2011م (ط 1)، ص 628.
- ⁽⁵³⁾ الولايتي، إيصال السالك، ص 191-192. المشاط، الجواهر الثمينة، ص 236.
- ⁽⁵⁴⁾ باي، الأصول الاجتهادية، ص 628. وسيأتي بيان الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج منه في المبحث الأخير.
- ⁽⁵⁵⁾ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 1، ص 55.
- ⁽⁵⁶⁾ موفق الدين بن عبد الله بن قدامة (620هـ/1223م)، المغني، القاهرة، مكتبة القاهرة، 1388هـ (د.ط)، ج 1، ص 193.
- ⁽⁵⁷⁾ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 1، ص 55.
- ⁽⁵⁸⁾ محمد بن أحمد الدسوقي (1230هـ/1815م)، حاشية الدسوقي، دار الفكر، د.ت. (د.ط)، ج 1، ص 151.
- ⁽⁵⁹⁾ أبو زكريا محيي الدين النووي (676هـ/1277م)، المجموع، بيروت، دار الفكر، د.ت. (د.ط)، ج 2، ص 293.
- ⁽⁶⁰⁾ المرجع السابق.
- ⁽⁶¹⁾ أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد (520هـ/1126م)، البيان والتحصيل، ت: محمد حجي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1988م (ط 2)، ج 1، ص 213. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج 1، ص 151.
- ⁽⁶²⁾ محمد بخيت المطيعي (1354هـ/1935م)، تكملة المجموع، دار الفكر، د.ت. (د.ط)، ج 13، ص 108.
- ⁽⁶³⁾ علي بن أبي بكر المرغيناني (593هـ/1197م)، الهداية، ت: طلال يوسف، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ت. (د.ط)، ج 3، ص 73.
- ⁽⁶⁴⁾ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 5، ص 212.
- ⁽⁶⁵⁾ ابن رشد، البيان والتحصيل، ج 7، ص 203. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج 3، ص 205.
- ⁽⁶⁶⁾ علاء الدين أبو الحسن المرادوي (885هـ/1480م)، الإنصاف، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ت. (ط 2)، ج 5، ص 98.
- ⁽⁶⁷⁾ أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم، حديث رقم 2240، ج 3، ص 85.
- ⁽⁶⁸⁾ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 5، ص 212.
- ⁽⁶⁹⁾ ابن رشد، البيان والتحصيل، ج 7، ص 292.
- ⁽⁷⁰⁾ سورة النساء: الآية 3.
- ⁽⁷¹⁾ الكاساني، بدائع الصنائع، ج 2، ص 238. أبو عبد الله محمد القرطبي (671هـ/1273م)، الجامع لأحكام القرآن، ت: أحمد البردوني وإبراهيم إطفيش، القاهرة، دار الكتب المصرية، 1964م (ط 2)، ج 5، ص 13.
- ⁽⁷²⁾ ابن رشد، البيان والتحصيل، ج 4، ص 282.
- ⁽⁷³⁾ المطيعي، تكملة المجموع، ج 16، ص 169-170.
- ⁽⁷⁴⁾ ابن قدامة، المغني، ج 7، ص 28.

- ⁽⁷⁴⁾ أخرجه الترمذي، سنن الترمذي، أبواب النكاح، باب ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج، حديث رقم 1109، ج 3، ص 409. وقال الألباني: حديث حسن صحيح.
- ⁽⁷⁵⁾ المطيعي، تكملة المجموع، ج 16، ص 169.
- ⁽⁷⁶⁾ ابن رشد، البيان والتحصيل، ج 4، ص 283.
- ⁽⁷⁷⁾ أبو زكريا محيي الدين النووي (676هـ/1277م)، شرح النووي على مسلم، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1392هـ (ط 2)، ج 2، ص 23. تاج الدين الفاكهاني (734هـ/1334م)، رياض الأفهام، ت: نور الدين طيب، سوريا، دار النوادر، 2010م (ط 1)، ج 5، ص 393. علي بن سلطان القاري (1014هـ/1606م)، مرقاة المفاتيح، بيروت، دار الفكر، 2002م (ط 1)، ج 5، ص 1757.
- ⁽⁷⁸⁾ محمد العمراوي، الخروج من الخلاف ومراعاة الخلاف، مجلة دراسات تراثية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، العدد 3، 2018م، ص 66-68. طاهر معتمد السيبي، الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج منه، المجلة العربية للدراسات الإسلامية، المؤسسة العربية للتربية والعلوم، العدد 3، 2018م، ص 106.
- ⁽⁷⁹⁾ مختار قوادري، مراعاة الخلاف وأثره، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية العالمية، إسلام آباد-باكستان، 2000م، ص 53-57. محمد الأمين ابن الشيخ، مراعاة الخلاف في المذهب المالكي، رسالة دكتوراه، جامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية، السودان، 2002م، ص 86-89. العمراوي، الخروج من الخلاف ومراعاة الخلاف، 2018م، ص 68-72. بن زيان مصطفى، حقيقة مراعاة الخلاف عند المالكية، مجلة الاستيعاب، المجلد 5، العدد 1، تونس، 2023م، ص 52-55.
- ⁽⁸⁰⁾ محمد صدقي آل بورنو، موسوعة القواعد الفقهية، بيروت، مؤسسة الرسالة، 2003م (ط 1)، ج 3، ص 278. السيبي، الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج منه، ص 100.
- ⁽⁸¹⁾ تاج الدين عبد الوهاب السبكي (771هـ/1370م)، الأشباه والنظائر، بيروت، دار الكتب العلمية، 1991م (ط 1)، ج 1، ص 111. جلال الدين السيوطي (911هـ/1505م)، الأشباه والنظائر، بيروت، دار الكتب العلمية، 1983م (ط 1)، ص 136-137. شمس الدين الرملي (1004هـ/1596م)، نهاية المحتاج، بيروت، دار الفكر، 1984م (د.ط)، ج 3، ص 217.
- ⁽⁸²⁾ القاري، مرقاة المفاتيح، ج 2، ص 411. أحمد بن غانم النفراوي (1126هـ/1714م)، الفواكه الدواني، بيروت، دار الفكر، 1995م (د.ط)، ج 1، ص 178.
- ⁽⁸³⁾ المنجور، شرح المنتخب، ج 1، ص 257.
- ⁽⁸⁴⁾ ابن عليش، فتح العلي المالك، ج 1، ص 83. هذا ما يُفهم من كلامه.
- ⁽⁸⁵⁾ القاري، مرقاة المفاتيح، ج 5، ص 1757.

ما لا يدخله القياس عند المالكية "دراسة أصولية تطبيقية"

د. محمد سالم الغافود*

تاريخ وصول البحث: 2023/10/4 م

تاريخ قبول البحث: 2023/12/13 م

الملخص

يهدف البحث إلى دراسة مسألة ما لا يصح فيه اعتماد القياس كدليل مستقل، لبناء الحكم الفقهي، إذ القياس حتى يصح لابد له من تحقق شروطه. يعول بعض النازحين على القياس، في إلحاق المسائل ببعضها، فهل يصح منهم ذلك في خطاب الوضع، وفي الرخص، وفيما لم تكتمل فيه شروط القياس وقيوده، ولم يجر على سَنَنِ القياس، فنعتبره من الحكم الشرعي الصحيح؟ وخلص البحث بعد بيان قواعد القياس كدليل على الأحكام، إلى أن المجتهد لا يصح له أن يُجري القياس في كل مسألة، إنما فقط فيما عُلِّمت فيه العلة، وتساوت تلك العلة بين الفرع والأصل، ولم يكن من خطاب الوضع والجعل. فلا يدخل القياس كدليلٍ كلَّ حقلٍ في الحكم الشرعي، إنما فقط ما تحققت فيه قيود جريان القياس التي حددها علماء المذهب، وساروا عليها، وإلا لما اعتُبر ما بُني عليه من الحكم شرعياً، بل هو من الخروج على الشريعة لا من إقامتها. الكلمات الدالة: القياس، الحكم الوضعي، السبب، الشرط، المانع، الرخصة.

* أستاذ مساعد، كلية الفقه المالكي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

What is Excluded from Analogy in Maliki School An Applied Fundamental Study

ABSTRACT

The research aims to scrutinize the issue of things that cannot rely on analogy as independent evidence for issuing legal judgment. Analogy necessitates fulfilling specific conditions to be valid.

Some researchers rely on analogy in every new issue. However, is this valid in Statutory Law (Khitāb Al-Wadī'), in concessions, or when the conditions of analogy are incomplete?

The study concludes, after elucidating the rules of analogy as evidence for legal rulings that a jurist is not permitted to resort to analogy in every case. Rather, only in situations where the cause ('illah) is known, and equivalent between the basis and the branch, and not established by Khitāb Al-Wadī'. Analogy does not serve as evidence in every aspect of legal rulings, only where the conditions set by scholars of the school of thought are met. Otherwise, what is built upon it cannot be considered legally founded.

Keywords: Analogy, Statutory Judgment, Cause, Condition, Inhibitor, Concession.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على النبي العربي الأمين، وعلى آله وصحبه أجمعين،
وبعد:

جعل الله تعالى إلحاق المسائل غير المنصوص على حكمها، بالمسائل المنصوص على حكمها، من الأدلة على معرفة مراده، فأقام القياس ليغطي وقائع الناس المتجددة بالحكم الشرعي؛ إذ النصوص متناهية والنوازل غير متناهية، فاعتمدته المذاهب الفقهية السنية الأربعة كدليل على معرفة مراد الشارع، وحددت له شروطه وضوابطه التي يعمل في ضوئها؛ ليوصل إلى نتائج ذات صدقية عالية عند القول بأن هذا هو مراد الله في هذه المسألة واعتباره قياساً شرعياً صحيحاً. لكن القياس وإعمال الرأي المنضبط، يدخل بعض أبواب الفقه، ويقصّر عن بعض فلا يدخله؛ مما يستدعي ضرورة معرفة تلك الأبواب من الناظر في الحكم الشرعي؛ حتى لا يقول بالقياس في غير محله، فيحكم على قياسه بالفساد.

مشكلة البحث:

تتركز إشكالية البحث في السؤال الرئيسي التالي وهو:
ما الأحكام والمسائل التي لا يدخلها ولا يصح إجراء القياس فيها كدليل؟
ويتفرع عنه بعض أسئلة:

- ما القياس، وما الصفة الذاتية له؟
- ما المسائل التي لا يدخلها القياس؟
- ما تطبيقات المسائل التي لا يدخلها القياس؟

أهداف البحث:

تتلخص أهدافه في:

- معرفة معنى القياس، وبيان صفته الذاتية.
- معرفة الأحكام التي لا يدخلها القياس.
- ذكر تطبيقات وفروع للأحكام التي لا يدخلها القياس.

أهمية البحث:

تظهر أهمية البحث، في بيان الأطر التي وضعها علماء الأصول المالكية، لإعمال الرأي في بناء الحكم الشرعي، وذلك بمعرفة نطاق عمل القياس في الحكم، ورسم حدود ذلك؛ للوقوف عندها، وعدم التساهل فيها، بحجة الاجتهاد؛ والذي يوصل إلى أحكام فقهية شاذة.

منهجية البحث:

سيُتبع في هذا البحث:

- المنهج الاستقرائي؛ بالبحث في أقوال الأصوليين وتتبعها في ذلك.
- المنهج الوصفي وذلك بعرض صورة المسألة وتحليلها.
- المنهج الاستدلالي بإقامة الدليل والاستدلال لكل ما يعرض.

الدراسات السابقة:

لم أجد دراسة تخص ما لا قياس فيه، أو ما لا يدخله القياس على معتمد المالكية، وجمع تطبيقات لها بين القديم والمعاصر.

خطة البحث:

قُسم البحث إلى مبحث تمهيدي ومبحثين رئيسيين وأربعة مطالب، وفق الآتي:

المبحث التمهيدي: بيان معنى القياس.

المطلب الأول: التعريف بالقياس وبيان صفته الذاتية.

الفرع الأول: تعريف القياس وصفته الذاتية

الفرع الثاني: الفرق بين القياس كدليل والقياس كفعل للمجتهد.

المطلب الثاني: مكان القياس من الأدلة

الفرع الأول: التمييز بين الدليل والاستدلال

الفرع الثاني: أهمية القياس في باب الأدلة

المبحث الأول: القياس في الحكم الوضعي وتطبيقاته:

المطلب الأول: التعريف بالحكم الوضعي ودخول القياس فيه

الفرع الأول: معنى الحكم الوضعي وأقسامه

الفرع الثاني: دخول القياس في الحكم الوضعي

المطلب الثاني: تطبيقات إجراء القياس في الحكم الوضعي

الفرع الأول: تطبيقات للقياس في السبب

الفرع الثاني: تطبيقات للقياس في الشرط

الفرع الثالث: تطبيقات للقياس في المانع

المبحث الثاني: القياس في الرخص وما طريقه العادة، وما حاد عن سنن القياس:

المطلب الأول: القياس في الرخص

الفرع الأول: معنى الرخصة

الفرع الثاني: القياس في الرخص وتطبيقاته

المطلب الثاني: القياس فيما حاد عن سنن القياس، وفيما طريقه العادة

الفرع الأول: ما حاد عن سنن القياس

الفرع الثاني: القياس فيما طريقه العادة

الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات:

مبحث تمهيدي: في بيان معنى القياس:

المطلب الأول: التعريف بالقياس وبيان صفته الذاتية.

للقياس الصحيح معناه الذي يشتمل على أركانه، وله صفته التي لا بد من تحققها عند المجتهد.

الفرع الأول: تعريف القياس وصفته الذاتية

للقياس معناه اللغوي وهو من قوس الذي يدل على التقدير والتسوية على مثال الشيء، أو

تقدير الشيء بالشيء، ثم صُرف وقلبت واوهِ ياء، وسميت الذراع قوساً لأنه يقاس بها المذروع،

ومنه قوله تعالى [فَكَانَ قَابَ قَوْسَيْنِ أَوْ أَدْنَى] النجم: آية 6. أي مقدار إصبعين أو مقدار ذراعين.⁽¹⁾

يقال قايست الأمر بالأمر قياساً ومقايسة، فالمقدار مقياس⁽²⁾

ومنه جاءت التسوية بين الفرع والأصل في المعنى الاصطلاحي.

المعنى الاصطلاحي: القياس هو حمل معلوم على معلوم لمساواته في علة الحكم في إثبات حكم

أو نفيه، بإثبات صفة أو نفيها.⁽³⁾

قال صاحب المراقي في تعريفه:

بحمل معلوم على ما قد عُلم: للاستواء في علة الحكم وُسم.⁽⁴⁾

أي أن المجتهد يتصور الفرع بتمامه، ويتصور الأصل بتمامه، ثم يتصور العلة بتمامها، ثم

يتصور التساوي في العلة بينهما، ثم يحصل منه الحمل بعد ذلك.

وهنا يكون حمل المجتهد هو ثمرة القياس، لذا قال في التعريف هو حمل معلوم، فالفرع عُلِمَ حكمه من المجتهد عند إدراكه وإحاطته بالجوانب السابقة قبل الحمل ولو ظنا، وعليه أجرى الحمل عندها.⁽⁵⁾

وعليه فالقياس هو مساواة بين مسألتين في علة الحكم الثابت لإحدهما، وإلحاق الأخرى بها في الحكم، وذلك برد هذا الفرع لذاك الأصل.⁽⁶⁾ فصفته الذاتية هي المساواة في العلة بين الفرع المقيس والأصل المقيس عليه.

الفرع الثاني: الفرق بين القياس كدليل والقياس كفعل للمجتهد.

نظر الأصوليون للقياس من جهتين، باعتباره اسما، وباعتباره فعلا، والاعتبار الأول من جهة كونه دليلا، وهذا محل اتفاق أنه حجة شرعية ودليل بنفسه في الأمور الدنيوية اتفاقا، وجانب من الأمور الدينية، واختلفوا في الجانب الآخر منها، كما هو القياس في الأسباب، ونحن في هذا البحث في صدد تتبع ما لا يدخله القياس من الأمور الدينية عند المالكية، فهو حجة ودليل عند الإمام مالك والجمهور.⁽⁷⁾

فهو دليل من دلائل الملة وأصل مستقل من أصول الشريعة ومصدر من مصادر التشريع، وقع عليه الإجماع من عمل الصحابة والتابعين وكثر الأدلة على ذلك.⁽⁸⁾

أما باعتباره فعلا وعملا للفقهاء والمجتهدين فهو الذي يعتريه الصحة والفساد والصواب والخطأ، من جهة الحمل وتطبيق القياس على محله، وعليه فالفساد يكون في النظر لا في المصدر، وهذا يصح حتى في القرآن والسنة، كما في اختلافهم في علة الربا في المطعومات، فكل سمي علة غير علة الآخر، فكانت أقيستهم شرعية عند الجميع وإن كان المصيب لما في نفس الأمر واحد عند المخطئة وهو غير متعين.⁽⁹⁾

المطلب الثاني: مكان القياس من الأدلة

للفقه أدلته المتفق عليها والأخرى المختلف فيها والتي كانت تسمى باب الاستدلال، فأين مكان القياس من كل ذلك؟

الفرع الأول: التمييز بين الدليل والاستدلال:

الدليل هو ما يتوصل بصحيح النظر فيه إلى مطلوب خبري⁽¹⁰⁾، ويبقى الدليل دليلا ولو لم يُستدل به، مما يدل على علم أو ظن.⁽¹¹⁾

ويختلف باب الدليل عن باب الاستدلال عند الأصوليين؛ فباب الدليل فيه أربعة: الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وهذه متفق عليها بين الأربعة، وكتاب القياس هو خاتمة كتاب الدليل.

والقياس دليل موصل إلى الحق أو موصل إلى العلم الواقع بالمعلوم عن نظر، ورد غائب لشاهد.⁽¹²⁾

ولما كان يلزم للقياس أن يكون الأصل المقيس عليه منصوباً كان القياس فرع النص، فهو حجة بالنص.⁽¹³⁾

أما الاستدلال بمعناه الخاص فهو طلب الدليل مما يراه الفقيه المجتهد دليلاً، بإقامة دليل من غير نص وإجماع وقياس، وهذا ما سماه البعض بالأدلة المختلف فيها، ووجه تسميته بالاستدلال فيها لأن ما يذكره الفقيه المجتهد يأتي من طريق الاستنباط والاستدلال من جملة الطرق التي تفيد الأحكام، إذ لا قطع في كونه دليلاً على ما ساقه إليه. كالاستصحاب، والاستصلاح، وعمل أهل المدينة، وخبر الواحد وغيرها.⁽¹⁴⁾

الفرع الثاني: أهمية القياس في باب الأدلة

القياس هو استثمار الخطاب الديني في استنباط الأحكام من معقول هذه الألفاظ، وهو امتداد للشريعة في الزمان بما يجعلها تُمَدُّ الأمة بما تحتاجه من إجابات وأحكام لنوازلها؛ إذ النصوص متناهية ومحدودة والنوازل والوقائع غير محدودة وغير متناهية.⁽¹⁵⁾ ولأهمية القياس كدليل قالوا هو ميزان العقول وميدان الفحول، فيجد فيه الفقيه رياضته، ويلوذ به عندما تعوزه النصوص، حتى قيل:

إذا أعي الفقيه وجود نص: تعلق لا محالة بالقياس.⁽¹⁶⁾

وعليه فالقول بالقياس على المنصوص يأتي لتحصيل تلك المصلحة أو تكثيرها لها، إذ لم يفرق الشارع بين مصلحة ومصلحة تساويها أو ترجح عنها.⁽¹⁷⁾

المبحث الأول: القياس في الحكم الوضعي وتطبيقاته:

نتناول هنا التعريف بالحكم الوضعي، وبيان حكم جريان القياس فيه؛ وتطبيقات ذلك.

المطلب الأول: بيان معنى الحكم الوضعي، وجريان القياس فيه:

نعرج على معنى الحكم الوضعي بإيجاز؛ لنعرف بعد ذلك عدم جريان القياس فيه.

الفرع الأول: التعريف بالحكم الوضعي وأقسامه وسبب تسميته بذلك.

أولاً: تعريف الحكم الوضعي

الحكم الوضعي هو خطاب الله، بأن هذا سبب، أو شرط، أو مانع، أو هو ما تتوقف عليه الأحكام التكليفية، من سبب وشرط وانتفاء مانع، ونصب المقادير الشرعية.⁽¹⁸⁾ فالله تعالى هو من وضعها، ونصها أمانة على وجود الحكم، أو أمانة على صحته، أو أمانة على عدم وجوبه، فالأصل فيها جعل الشارع. فالحكم الوضعي هو ما يتنزل عليه الحكم التكليفي، إذ ما من تكليفي إلا وله سبب أو شرط أو مانع لا بد من انتفائه، وهو بمثابة المدّج، لتنزل الحكم التكليفي. ثانياً: أقسام الحكم الوضعي:

من التعريف يظهر أن أقسام الحكم الوضعي ثلاثة: سبب وشرط ومانع.⁽¹⁹⁾ والسبب هو ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته. والشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته. والمانع هو ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته.⁽²⁰⁾ ونلاحظ أنّ السبب مؤثر بجري الوجود والعدم، أما الشرط فبجهة العدم فقط، والمانع بجهة الوجود فقط.⁽²¹⁾ وزاد البعض فيه التقادير الشرعية والحجج عند القاضي.⁽²²⁾ أما تسميته بخطاب الوضع هو لأن الله تعالى لم يجعل فيه تكليفا للعباد، إنما جعله ونصبه ووضعه علامة ودليلاً على وقوع الأحكام الشرعية التكليفية.⁽²³⁾ الفرع الثاني: دخول القياس في الحكم الوضعي وتطبيقاته. أولاً: دخول القياس الحكم الوضعي:

سبق وأن أشرنا إلى أنه تمت خلاف في مدى جواز جريان القياس في بعض الأحكام الشرعية، إذ لما كان القياس قائماً على العلة وإدراك الوصف لزم عدم دخوله فيما لم تدرك علته أو لم يحط بوصفه ومعناه.

ومن ذلك القياس في الأسباب والشروط والموانع، فلا يقع القياس فيها عند المالكية على المشهور؛ لأن القياس عليها يخرجها عن كونها وضعت أسباباً أو شروطاً أو موانع، إذ بقياس سبب جديد على السبب أو شرط جديد على الشرط أو مانع جديد على المانع الموضوع للحكم سيُلغى كون السبب الأول سبباً للحكم بحلول السبب المقيس بدلاً منه، ويلغى كون الشرط الأول شرطاً للحكم بحلول الشرط المقيس بدلاً منه، وكذلك في المانع.⁽²⁴⁾

فيقتضي هذا القياس نفي السببية عن الأول؛ لأنه سيؤول إلى أن السبب هو أحد أمرين، لأنه إذا تسبب أمر عن أمر صار الأخير سببا أيضا، فيصير السبب أحد هذين الأمرين، والحال أن النص بجعل الأول سببا من الشارع مثلا خصه بالسبب دون غيره، والقياس عليه يجعل السبب المنصوص فردا من بين أفراد لوجود هذا السبب الثاني، فخرج بذلك كون السبب الموضوع المنصوص سببا مستقلا، بل صار معنىً مشتركاً بينه وبين المقيس وذلك ممتنع؛ لاشتغال إثبات الثاني سببا رفع سببية الأول، وكذلك الحال في الشرط والمانع.⁽²⁵⁾

كما أن المعنى والحكمة في السبب والشرط والمانع لا تدرك لأنها غير منضبطة⁽²⁶⁾، وروح القياس التساوي في العلة وهذا غير مُتأت، بل إنَّ علة الأصل منتفية عن الفرع فلا قياس في السبب ونحوه من الشرط والمانع⁽²⁷⁾

ويظهر القياس في الشرط، حال وجود شرط في أمر، فيوضع لذلك الأمر شرط آخر، فيؤول الحال إلى أن الشرط هو أحد الأمرين، ويظهر بالقياس أن النص على اشتراط الشيء الأول، لكونه مصدق الشرط، وجزئية من جزئياته، لا لكونه هو الشرط بعينه، ولا تعلل الأصول بما يخرجها عن كونها أصولاً، ولا بما يزيل النصوصية فيها.⁽²⁸⁾

ولا يخفى ما يرتبه الإحداث في الأسباب والشروط والموانع، من تغيير وتبديل جوهرى يحدث شيئا فشيئا على الشريعة، فلا يبقى منها شيء ثابت، وعليه يلزم المحافظة على أسباب الشريعة وشروطها، فلا تغيّر؛ لما لذلك من آثار ينتج عنها الصحة والبطالان.

وعليه فلا قياس في خطاب الوضع؛ لأن القياس فرع تعقل المعنى، إذ لا يقال لم كان غروب الشمس وزوالها سببا لعبادة ولم يكن طلوعها كذلك؟ فلا يجري في هذا قياس ولا يدخله.⁽²⁹⁾

المطلب الثاني: تطبيقات لإجراء القياس في الحكم الوضعي:

نورد هنا جملة من التطبيقات للحكم الوضعي التي يشكل على بعض الناضرين فيجرون فيها القياس.

الفرع الأول: تطبيقات للقياس في السبب:

نذكر أمثلة أجري فيها القياس:

○ الوصية الواجبة:

جعل الشارع لملك الأموال أسبابا، كالعقود من بيع وإجارة وشركة وجعالة وهبة ووقف ووصية، وكلها بإرادة المالك ورضاه واختياره، وميراث وهو دون رضاه واختياره، فهو طريق وسبب إجباري على المورث وعلى الوارث، وغيرها مما نصبه الشارع سببا لانتقال الأملاك.⁽³⁰⁾

والوصية من عقود التبرعات المضافة لما بعد الموت، فتلزم بموت الموصي الذي هو ركن من أركانها، ولا وصية بدونه، ويشترط فيه التكليف والمالك التام لما أوصى به أو فيه؛ فمن استغرقت ذمته، أو كان غير مالك ملكا تاما للموصى به، فوصيته لا تصح.⁽³¹⁾ وظاهر أن عدم صحتها إنما هو من جهة عدم اكتمال الشروط التي نصها الشارع، التي هي من الحكم الوضعي الذي لا يصح تخلفه.

ولما اختارت بعض القوانين المنظمة لأحوال الأسرة في كثير من الدول الإسلامية القول بالوصية الواجبة كما في القانون الليبي رقم (10) لسنة 1984، بشأن أحكام الزواج والطلاق وأثارهما، وتعديلاته كما في القانون رقم (7) لسنة 1994 بشأن أحكام الوصية، ونصت في المادة السابعة والثلاثون على أن: من توفي وله أولاد ابن مات أبوهم قبله أو معه وجبت في ماله لأولاد الابن ولأولاد ابن الابن وإن نزل واحدا كان أو أكثر وصية بمقدار ما كان يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض حياته.⁽³²⁾ لزم النظر في مدى صحة ذلك.

بناء على أن الوصية هي سبب تملك وضعه الشارع بضوابطه⁽³³⁾، وهذه الضوابط لا تتحقق في ما سعي بالوصية الواجبة التي أوجبه المشرع، فخرجت عن كونها سببا وضعه الشارع، إنما هو اجتهاد من ولي الأمر بما يحقق مصلحة أولاد الابن المتوفى قبل أصله، وهذا وإن كانت تخدمه الأدلة العامة الكلية بتحقيق المصالح ودفع المفاسد؛ إلا أنه فارق الأدلة الجزئية في المسألة كما في قوله ﷺ " لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيْبِ نَفْسٍ مِنْهُ "⁽³⁴⁾، ووجه الاستدلال أنه لما انتقلت ملكية التركة للوارث من لحظة موت المورث أو بعد تجهيزه أو حتى على القول بأنها بعد أداء الديون المستحقة عليها صار لزاما لطيب نفس الورثة الذين ملكوها لا المورث الذي خربت ذمته بموته.⁽³⁵⁾

ولم يرد تعبير الفقهاء والفُراض السابقين بالوصية الواجبة إلا على الوصية التي تجب على المالك قبل موته حال وجود ديون عليه لم يوف بها.⁽³⁶⁾ وهذه ليست هي المرادة هنا.

فهذا إحداث لسبب، لم يجعله الشارع سببا لملك هؤلاء المحجوبين بعض التركة بصفة الوصية، التي فانت شروطها وقيودها، فلا هي بوصية على المعنى الشرعي، ولا هي بميراث أيضا؛ إذ لا يصح إلحاقها بالميراث قياسا، لغلبة التعبد على الميراث، وعدم معرفة العلة، وتصورها والتساوي فيها التي هي أساس القياس، وليست هي وصية شرعية، لعدم تساوي أحكامها مع الوصية الشرعية.

○ قياس اللواط على الزنا:

لا يصح قياس اللواط على الزنا في الحد، فسبب إقامة الحد في الزنا هو الزنا، ولا نجعل اللواط سببا لإقامة الحد فيه، لأننا بذلك هدمنا السبب الأول وهو الزنا وأحللنا الثاني محله، وهذا لا يصلح حماية ومحافظة على مبادئ الشريعة، لكن يجوز قياس اللواط على الزاني لا قياس اللواط على الزنا؛ لأنه من قياس فعل على فعل في العقوبة وهذا جائز، لأن سبب إقامته على اللواط هو الزنا بجامع كونهما إيلاج فرج في آخر مشتهى بالطبع محرما بالشرع، فهو قياس فعل على فعل للمشابهة لا لإحداث سبب جديد.⁽³⁷⁾

كما أن العلة التي في الأصل وهي حفظ النسب التي جعلت الزنا سببا للحد منتفية عن الفرع الذي هو اللواط، وانتفاء العلة في الفرع يمتنع معه القياس؛ إذ لا وجود للجامع.⁽³⁸⁾

الفرع الثاني: تطبيقات القياس في الشرط:

نذكر أمثلة أجري فيها القياس:

○ اشتراط الشهادة على الطلاق لوقوعه، أو كونه بين يدي القاضي:

معلوم أن المذاهب السنية الأربعة في معتمدها، لا تجعل الشهادة على الطلاق، ولا أن يكون بين يدي القاضي، بحيث يكون شرط صحة لوقوع الطلاق، بل الإشهاد مندوب إليه لرفع النزاع، ورد التجاحد، لا أن الطلاق لا يقع بدونه، ولو طلق الزوج بالفعل، إنما الخلاف المعتبر في وجوب الإشهاد من عدمه، هو على الرجعة لا الطلاق، إذ لم ينصوا عليه في أركان الطلاق، ولا في شروط صحته، وعليه فيقع من غير حاجة إلى الإشهاد.⁽³⁹⁾

لكن نجد من القوانين والفقه، من يقول بقياس الطلاق على النكاح، ويُلزم له الإشهاد، كما يلزم للزواج، خاصة وأن الآية التي تكلمت في الرجعة، وهي قوله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغَ أَجْلُهُنَّ فَامْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذُوَّيْ عَدْلٍ مِّنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾ [الطلاق:2]، وطلب الإشهاد جاء بعد الحديث عن الطلاق، فتناسب اشتراط الشهود فيه أيضا، وهذا يوجب التنسيق بين إنشاء الزواج وإنهائه، فكما أن الشاهدين شرط في الإنشاء، فهما أيضا شرط في الإنهاء، والجامع واحد، مع الاستشهاد بكليات الشريعة، من تحقيق المصالح للزوج، الذي قد يقع فريسة هواه فيُطلق ثم يندم، كما أن الشهادة عليه تسهل أمر إثباته، ورفع النزاع فيه، أو منع إنكاره، حماية للأسرة من الانهيار لغير موجب، أو لتعسف الزوج دون أسباب موجبة لذلك، فلزم أن يكون أمام القاضي، أو أمام الشهود، بل نص القانون التونسي في الفصل (3) من مجلة الأحوال الشخصية والمشرع

المغربي أيضا في مدونة الأحوال الشخصية المادة 78 والمادة 138 على أنه لا يقع الطلاق إلا لدى المحكمة⁽⁴⁰⁾.

ولا يخفى ما في ذلك من إحداث قيد وشرط لوقوع الطلاق لم ينصّ الشارع عليه، إنما نصّ على وقوعه بإرادة الزوج ولم يقيد وقوعه بالإشهاد من أحد إنما صحته بأن يكون صادرا من أهله بنية له ولفظ، وبه يقع تحريم الزوجة، وعلى هذا جرى عمل المسلمين من العهد الأول للإسلام إلى يومنا هذا، فلو قلنا بالنظر المصلي واشترطنا الإشهاد عليه لوقوعه ابتداء لا لإثباته فنكون أحدثنا شرطا جديدا، زال به الشرط الذي نصبه الشارع، وهو صدوره من أهله بنية ولفظ، ولم يبق على قيد الشارع الذي أوقعه، إنما احتجنا إلى شهادة الشاهد أو القاضي حتى يقع لينفذ أمر الله، وهذه هي الحادثة التي خلقت نماذج مشابهة لما هو داخل الشريعة، للهيمنة عليها وإخضاعها للوضعية الإنسانية في الفكر اللاديني⁽⁴¹⁾.

فالشرط هو حكم وضعي وخطاب وضعي، لا يدخله الاجتهاد بالزيادة والإنقاص؛ لأنه القاعدة التي يتنزل عليها الحكم التكليفي، وعليه فلا بد أن يتسم بالثبات؛ لأنه البيئة التي يعمل فيها الحكم التكليفي⁽⁴²⁾.

ثم إن ترجيح القول المقابل لمدارس أهل السنة الأربع بحجة أنه يضيق دائرة الطلاق لا يستقيم إذ إن هذا القيد لا يمنع ولا يضيق دائرة وقوع الطلاق، إنما سيبقى كما هو، بل وتكثر به العلائق غير المشروعة لاستلزام شرط لوقوعه لم يضعه الشارع، وسيترتب عليه بقاء الذكور كأزواج مع الإناث كزوجات ونضفي عليه الحل والمشروعية في الوقت الذي تكون فيه قد حرمت عليه بتحقيق الشرط الذي وضعه الشارع.

الفرع الثالث: تطبيقات للقياس في المانع:

نذكر أمثلة أُجري فيها القياس:

○ طرح النفقات الزراعية من زكاة الحرث:

تجب زكاة الحرث عند الفقهاء في سلة المزروعات، التي تجب فيها الزكاة من الشارع، في بعض ما تخرجه الأرض إن بلغ النصاب، ولا يحسم منه شيء بعد الطيب، من ديون على صاحب الزرع، ولا ما أكل ولا ما تصدق به، إن لم ينو أنه من الزكاة، ولا يحسم ما علفه لدوابه، ولا ما أنفقه على الزرع من سقي وأجرة عمال وغيرها، بل كل ذلك تجب فيه الزكاة. ويحسبه الخراس تغليبا لحق الفقير⁽⁴³⁾، لأن الله تعالى يقول ﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: 141].

فجعل الزكاة حق الزرع، وهي واجبة في عين الثمرة، ولا أثر لما على صاحبها من دين أو نفقة؛ فالدين لا يسقط زكاة الحرث، ثم إن الشارع رفع الحرج عن صاحب الزرع، بتقليل الواجب عليه. (44) فلم يجعل الشارع تلك النفقات والمصروفات، مانعا من الزكاة فيما يقابلها مما أخرجت الأرض.

ونحن بعض المعاصرين إلى القول بأن هذه النفقات والمصروفات، سواء ما كان منها لأجل الزرع، كما إذا استدان في ثمن البذور أو البذر أو التسميد، أو أجرة العمال ونحوها، أو كانت لأجل نفقة صاحب الزرع على نفسه وأهله، تحسم من نصاب الزكاة، وتدفع هذه الديون والنفقات، ويزكي الباقي قياسا على الخراج. (45)

فمنه نلاحظ قياس نفقات الإنتاج كلها، على ما حسمه الشارع في مقابل السقي، حيث جعلها بين العُشر ونصف العُشر.

وبناء على ما سبق من أن القول بعدم وجوب الزكاة في هذه التكاليف، وإخراجها من وعاء الزكاة، هو إحداث مانع سقط به التكليف، الذي جاء مطلقا عن التقييد، في قوله تعالى ﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: 141]، وخالف ما راعاه الشارع، وأسقطه من هذه التكاليف، بجعله الجزء المطلوب هو نصف العشر بدل العشر، والقول بحسمها هو ثني ومضاعفة إسقاط، وزيادة على ما جعله الشارع ساقطا، وإسقاط لما جعله الشارع مطلوبا من المكلف، وذلك لا يصح.

○ الخلع القضائي:

الخلع هو الطلاق بعوض وبلا حاكم. (46) وهو ما تفتدي فيه الزوجة نفسها من زوجها بعوض منها، أو من غيرها، نظير أن يطلقها بلا لحوق ضرر منه بها، وهو طلاق يصدر من الزوج، الذي بيده العصمة ويُبين الزوجة من نفسه. (47)

لذا فإن اعتبار تطليق القاضي عند الافتداء من قبل الزوجة، وإيقاع الفرقة بلا رضا الزوج، ولا إيقاع الطلاق منه، واعتبارها بانته من وانقطعت العصمة بينهما، هو إحداث في الموانع، إذ ألحقنا تطليق القاضي بطلاق الزوج، واعتبرناه مثله في إفادة الأثر، والحال أن هذه ليست من الحالات التي يطلق فيها القاضي لتعنت الزوج.

وقد أخذ بالافتداء القضائي بعض المشرعين، ومنهم المشرع الأردني في قانون الأحوال الشخصية رقم (26) لسنة 2010م، المادة (14) حيث نص على الخلع الذي يفرق فيه القاضي بين الزوجين بطلب من الزوجة، إذا خشيت ألا تقيم حدود الله تعالى، حال عدم رضاه بطلاقها. (48) والذي بناه أصحابه على المقاصد الشرعية وفقه المآلات.

فأصول التراضي تمنع إجبار الزوج على الخلع، ولا تلغي إرادة الزوج في الخلع، وقد اعتبرها الله تعالى في ذلك، وبني الخلع على توافق الإرادتين، حيث قال: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: 229].

ولا يخفى ما في ذلك من هدم للدليل الجزئي، ومخالفة للموجب الشرعي باسم المقاصد، التي أُجِّمَت على الأدلة الجزئية فأسقطتها.⁽⁴⁹⁾

وهذا زيادة في الحكم الوضعي، بإحداث مانع تحرّم به الزوجة على زوجها الذي لم يطلقها، وهذا المانع لم يجعله الله تعالى مانعا، ولم يأت به خطاب، إنما هو اجتهاد في خطاب الوضع بالزيادة، وقياس الخلع القضائي على الخلع الرضائي، وهو لا يصح بناء على ما سبق.

المبحث الثاني: القياس في الرخص، وما حاد عن سنن القياس وما طريقه العادة:

المطلب الأول: القياس في الرخص:

ما هي الرخصة المقصودة، وما مدى جريان القياس فيها؟

الفرع الأول: معنى الرخصة.

الرخصة لغة هي الفرصة، وهي من الإذن بعد النهي لما فيه من التسهيل، والتخفيف، والمسامحة، واللين.⁽⁵⁰⁾

أما اصطلاحاً فهي: الحكم المتغير من حيث تعلّقه بالمكلف، من صعوبة إلى سهولة لعذر مع قيام سبب الحكم الأصلي.⁽⁵¹⁾

قال في المراقي:

والرخصة حكم غُيِّرَ إلى سهولة لعذر قُرِّرَ

مع قيام علة الأصلي:⁽⁵²⁾

فهي إباحة فعل بعد منع، أو إباحة ترك بعد وجوب، تخفيفاً على المكلف لعذر.⁽⁵³⁾

فتطلق الرخصة على ما شرع لعذر شاق استثناء من أصل كلي يقتضي المنع، مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه. فهي استثناء من الأصل وجزئية يقتصر بها على موضع الحاجة، وعليه فالرخصة راجعة إلى جزئي مستثنى من ذلك الأصل الكلي.⁽⁵⁴⁾

وهذا اصطلاح أول للرخصة، كذلك قد تطلق على ما خالف قياساً كلياً كالقراض والمساواة والقرض والقسامة فهي تشبه الرخصة لكنها ليست على حقيقة الاصطلاح السابق، ويختلف معه أنه يبقى مشروعاً ولو زال العذر.⁽⁵⁵⁾

قال في المراقي:

وربما تَجِي لما أُخْرِج من: أصلٍ بمطلقٍ امتناعه قَمَن.

بمعنى يحق أن تطلق الرخصة على ما استثنى من الأصل الكلي الذي يقتضي المنع، وهذا الاستثناء سواء كان لعذر شاق أو لا، كما في السلم وبيع العرية.⁽⁵⁶⁾ وكلا المعنيين مقصود هنا في باب القياس.

الفرع الثاني: القياس في الرُخص وتطبيقاته:

أولاً: دخول القياس في الرخص:

لما جاءت الرخص على خلاف عزيمة وأصل، فهي استثناء كما سبق، وهذا الاستثناء وضعه الشارع، ومواضعها محدودة مقصودة فلا تتعداها، لأنها تسهيل ومنح من الله تعالى خصها بهذا المنصوص؛ فلا يقاس عليها لأنه إذا خالف الشارع الدليل في موضع، لا يلزم منه مخالفته في موضع آخر، فالرخصة لها خصوصية في الاعتبار، مما يجعلها تختلف على الحكم الأصلي، الذي بقي له عموم الجدوى.⁽⁵⁷⁾

فلما خالفت الدليل العزائي الأصلي لم يصح القياس عليها لأنه يؤدي إلى تكثير مخالفة ذاك الأصل حتى يمتنع بقاءه أصلاً وينقلب الأصل استثناء والاستثناء أصلاً، ولأنه لا يدرك ما قصد فيها من معنى، وعليه فلا يصح القياس عليها على أشهر القولين.⁽⁵⁸⁾

ثانياً: تطبيقات القياس في الرخص:

○ **المسح على الجورب الرقيق:**

التيسير له أصوله أما التحلل من الدين فلا ضوابط له.

يرى البعض جواز المسح على الجورب قياساً على النعلين؛ لأنه لا فرق بينهما، واختلاف مادتهما لا تأثير له، فالصوف والقطن والجلد والكتان كلها سواء، كما أنه لا تأثير للون لباس الإحرام أيضاً، فيجوز المسح على ما يبلى وعلى ما يبقى لأن حكمة المسح متحققة فيهما سواء بسواء، والتفريق بينهما تفريق بين متماثلين، وهذا خلاف الشريعة، والتفريق بينهما تفريق بما لا تأثير له.⁽⁵⁹⁾

لا يخفى أن ورود المسح على الجورب من الشارع هو خلاف الأصل الذي هو الغسل للقدمين، وجاءنا هذا المسح منقولاً بشروط وضوابط نقلها الخلف عن السلف عن صاحب الشرع ﷺ، فذكروا له قيوداً وشروطاً في المدارس الفقهية الأربع، وهي نقل لعمل السلف بتلك الرخص، فكما نقلوا لنا أنه يصح المسح على الجورب، نقلوا لنا كيف كان مسحهم عليها وكيف كانت هي،

والسلف عليه السلام أخذوها من فعل الشارع ﷺ، إذ الأقوال أقوى في بيان الأحكام والفعل أقوى في بيان الهيئات، وهم جمعوا بين الأمرين، ووقفوا عند الوارد فيها لأن فقهاء المدارس على وعي أن المسح رخصة والرخصة استثناء فلزم الوقوف والاقتصار على ما جاء فيها من الشرع الحكيم. وعليه فلا يصح عند الأربعة المسح إن تخلف شرط مما رأوه ونقلوه عملاً عن علمائهم وسلفهم من التابعين والصحابة رضي الله عنهم في كتب الفقه. (60)

ولما كان المسح رخصة وبدلاً من الغسل لم يصح الزيادة فيه على ما ورد، ولا القياس على ذلك، لأن الرخص مشروعة بنوعها لا بجنسها، بمعنى لا تأتي الرخصة عند كل مشقة، وعليه فالعلاقة بين لفظ الجورب الرقيق الذي يعرفه الناس اليوم وبين القديم الذي جاء به حكم الشارع هي الاشتراك اللفظي، وهو ما اتحد لفظه واختلف معناه، وما التقارب في المعنى بينهما إلا كالمشكك في أحسن أحواله، والشك مؤثر في الشروط والرخص، وهنا الرخصة تعلقت بالشرط وهو الطهارة، فلا يعمل به فيها. (61)

والحكم الشرعي يتبع دلالة الاستعمال من الشارع ذاته، فلما ظهر لنا مراده في هذا اللفظ بإقرار النبي ﷺ لما يمسح عليه صحابته ونقل ذلك عنهم التابعون ومنهم للأئمة الأربعة لزم اعتبار دلالة الاستعمال العرفي الذي كان قائماً زمن نزول التشريع، ولا عبرة بالعرف الحادث بعده، كما قال في المراقي:

والعرف حيث قارن الخطاب: وضع ضمير البعض والأسبابا

أي أن العرف المعتبر في تخصيص العمومات هو فقط ما كان مقارناً لها في الوجود، أما الطائفة بعدها فلا. (62)

○ الجمع بين الصلاتين بسبب الحر الشديد:

لعل قائلًا يقول إن رخصة الجمع بين الصلاتين جاءت للتخفيف على المكلفين ورفع المشقة عنهم، وهذه العلة التي تكون في المطر الذي يبل الثياب نجد ما هو أولى منها في الحر الشديد فلم لا نقيس الحر الشديد على المطر والبرد في الجمع بجامع العلة بينهما؟ وعليه يصح الجمع في الصلاة النهائية لشدة الحر خاصة وأن ضررها أكبر من المطر التي اعتبرها الشارع.

كما أنه ورد عن الشارع جمعه بين الصلاتين في المدينة في غير ما خوف ولا سفر، وفي رواية من غير ما خوف ولا مطر، كما في حديث ابن عباس رضي الله عنه، قال: «صَلَّى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ جَمِيعًا، وَالْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ جَمِيعًا، فِي غَيْرِ خَوْفٍ، وَلَا سَفَرٍ» (63) وفي رواية عنه بلفظ «جَمَعَ رَسُولُ

اللَّهُ ﻳَﺒَيِّنُ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ، وَالْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ بِالْمَدِينَةِ، فِي غَيْرِ خَوْفٍ، وَلَا مَطَرٍ⁽⁶⁴⁾ وهذا يلاحظ منه جواز الجمع إن وجد سبب كالحر الشديد.

يجاب عليه بأن الأصل في الصلاة إقامتها على وقتها لقوله تعالى ﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا﴾ [النساء: 103]، وهذا من المحكم الذي لا يدخله احتمال في لزوم الأداء في الوقت المحدد لها من الشارع، فإذا قابل هذا المحكم متشابه⁽⁶⁵⁾ لزم فهم المتشابه في ضوء المحكم لا العكس، وعليه فلا يؤخذ من الحديثين السابقين جواز التقديم والتأخير كما شاء المكلف؛ إنما هو الوقت الذي وضعه الشارع وحدده كأصل لأداء الصلاة، ولا يُنتقل منه إلى غيره إلا بدليل يدل عليه من الشارع نفسه، وما انتقل المكلف للرخصة إلا لدليل يبين دل عليه من الشارع نفسه، وإلا لما جاز، فإذا لم يقدّم دليل يبين على ذلك بقينا متمسكين بالمحكم ولا نتسوره أخذًا وعملاً بالمتشابه ونهجر المحكم، إنما نفهمه في ضوء المحكم وهو من الجمع بين الأدلة لا ضرب بعضها ببعض.

كما أن في الآية عموم والأحاديث تروي فعلاً للنبي ﷺ، والأفعال مجملة، أما الآية فقول وهي بيان في العموم، وفي ذلك إعمال للدليلين بأن نجعل الفعل محمولاً على واقعة بعينها ولا يعم، أما القول ففيه العموم الذي يلزم المحافظة على العموم الذي فيه بالمحافظة على الصلاة في وقتها، وتعميم الحديث في كل زمان ومكان وحال هو اتباع للمتشابه وهجر للمحكم، وذاك قلب للدليل والاستدلال.⁽⁶⁶⁾

ولما كانت الرخص تأتي على خلاف العزائم لزم الوقوف عندها لأنها استثناء عليها فلا يقاس عليها ولا يتوسع في تفسيرها ولو عقل معناها، زيادة على أن مجيئها على خلاف الدليل يجعل القياس عليها تكثرًا للخروج على الدليل وهذا لا يجوز.⁽⁶⁷⁾

لذا حدّد الفقهاء تلك الأسباب للرخصة ودفعوا ما عداها، قال سيدي الدردير في حاشيته: "(و) رخص ندبا لمزيد المشقة (في جمع العشاءين فقط) جمع تقديم لا الظهرين لعدم المشقة فيهما غالبا (بكل مسجد) ... (لمطر) واقع أو متوقع (أو طين مع ظلمة) للشهر لا ظلمة غيم لـ (طين) فقط على المشهور (أو ظلمة) فقط اتفاقا".⁽⁶⁸⁾ وما حصّر أسباب الأخذ بهذه الرخصة إلا اعتمادا وتفريعا للقول بعدم جواز القياس على الرخص.

○ الجمع بين الصلاتين في الحظر:

يرى البعض جواز الجمع بين الصلوات زمن الحظر الذي ألزمت به حكومات الدول، واستندوا في هذا الجواز على حديث سيدنا ابن عباس رضي الله عنه السابق بلفظيه ⁽⁶⁹⁾، وقول الراوي أنه أراد ألا يخرج أمته، ومنه رفع الحرج زمن الحظر لفشو المرض.

ويقال هنا ما سبق قوله من أن الرخص لا يصح القياس فيها لأنها قاصرة على محالها، وأن المشقة المرفوعة هي الزائدة الفادحة لا المحتملة وإلا لسقطت تكاليف الشرع لأنها لا تخلو من مشقة، مما لزم معه تحكيم أصول المحكمات من الآية والأحاديث التي جاءت على منوالها، ورد رواية سيدنا ابن عباس إلى أنها فعل مجمل وأنه لا يتعدى الحالة التي جمع فيها النبي ﷺ، وإلا لأدى إلى تبديل أحكام الشريعة فيصير المحرم وغير الصحيح مشروعاً وصحيحاً. ⁽⁷⁰⁾ فكل ما جاء على الرخصة يكون حكم الأصل فيه لا نظير له، ولا مساواة فيه للعلة مع غيره، سواء ظهر معناه أو لا، فلا يقاس عليه. ⁽⁷¹⁾

المطلب الثاني: القياس فيما حاد عن سَنَنِ القياس، وفيما طريقه العادة

قد يعتبر الشارع عادات الناس وأعرافهم في بناء الحكم الشرعي؛ فهل يمكن القياس على تلك الأحكام؟ ولما كانت روح القياس هي المساواة في المعنى، فهل يقاس عند تخلف ذلك؟

الفرع الثاني: ما حاد عن سَنَنِ القياس

للقياس شروطه وضوابطه، فإن تخلفت وخرج عنها لم يصح القياس.

قال في المراقي:

وليس حكم الأصل بالأساس: متى يجد عن سَنَنِ القياس ⁽⁷²⁾

أي أنه لا قياس حال حياد الأصل المقيس عليه عن سَنَنِ القياس، فهذا شرط في حكم الأصل أن لا يعدل عن سَنَنِ القياس، وإلا فلا يكون أساساً ولا يدخله القياس، وخروج القياس عن منهاجه على ضربين ⁽⁷³⁾:

الأول: جهل المعنى الذي شُرِعَ الحكم لأجله:

إذا جهلت المناسبة في حكم الأصل ولم تُعَلَمْ علة الحكم فيه فلا يكون أساساً يقاس عليه ولا يصح دخول القياس فيه، لأن ما جاء على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس لعدم إدراك علة.

قال في المراقي:

لكون معناه ليس يُعَقَّلُ:

فمن سنن القياس أن تعقل العلة والمناسبة فيه، ثم توجد عينها في محل آخر فتعدى إليه، فإن لم يوصل إلى العلة لعدم ظهور وملاحظة المناسبة وعدم إدراكها من المجتهد في الحكم الأصلي كما في مقادير العقوبات والحدود وركعات الصلاة وفي نصاب الزكاة في كل مال، فهذه لا ندرك فيها المعنى بعقولنا وإن قلنا إن لها حكما لكن الوصف المناسب للحكم لم ندركه، فالمقادير هنا تعبدية لا تلحظ فيها المناسبة بالعقل، ولا تدرك العلة، والحكمة غير العلة. كذلك الحال في: لم الصباح ركعتان والظهر أربعة، فهذه لم تدرك علتها وإن جاءت على قاعدة في الشرع مستمرة.

وأیضا في: لم شهادة خزيمة برجلين، وهذا على خلاف قاعدة الشرع المستمرة وهي اعتبار شهادة اثنين لا رجل واحد بمثابة اثنين، لكن النبي ﷺ جعل شهادة خزيمة بشهادة رجلين.⁽⁷⁴⁾ فهذا كله لا تدرك علتها ومناسبتها عقلا، فيتعبد لله بما حدده الشارع ولا يقاس عليه لتخلف روح القياس وهو المساواة في العلة بين الفرع والأصل.⁽⁷⁵⁾

قال في المراقي:

وجود جامع به متمما: شرط.....

أي أن وجود وصف الأصل الذي هو العلة المناسبة بتمامه في الفرع هو شرط إلحاق ذاك الفرع للأصل.⁽⁷⁶⁾

الثاني: قصور العلة

العلة القاصرة هي التي لا تكون بغير محلها المنصوص⁽⁷⁷⁾

وهذه لا يعمل بها لعدم فائدتها فلا يُنتفع بها؛ لأنها لا تتعدى إلى محل آخر، فالوصف القاصر في الأصل لا يجعل الفرع مشتركا معه في ذلك، والتعليل به يوجب القول بعدم الفرع لانتهاء العلة القاصرة فيه، إذ القصور يعارض التعدي، والمستدل بالعلة القاصرة مستدل بالعدم.⁽⁷⁸⁾ وذلك كما في الآتي:

(1) الشفعة:

وهي أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة.⁽⁷⁹⁾ حيث جعلها الشارع في العقار وهي الأرض وما اتصل بها ولا شفعة في غيره.⁽⁸⁰⁾ وعليه فلا يقاس المنقول على العقار لعدم تعدي ذلك إليه، فقد نص الحديث⁽⁸¹⁾ على العقار وسكت عن المنقول مع وجود الشيوخ فيه وملاحظة عدم تساويهما، وإن لمحنا الحكمة؛ إذ الحكمة غير العلة.

(2) اللعان والبصمة الوراثية⁽⁸²⁾:

اللعان هو حلف زوج مسلم مكلف على زنا زوجته أو نفي حملها منه وحلفها على تكذيبه أربعاً بصيغة⁽⁸³⁾ جعله الشارع ووضعه طريقاً لنفي النسب حال حصول سبب ذلك، وجعله أيماناً أربعة، وبه يظهر جانب التعبد والتوقيف، ولا يخفى ما فيه من تشديد يوافق مقصد الشارع في الستر وتشوفه لإثبات النسب، وعليه فلا ينفع في نفي النسب الثابت بالفراش إلا اللعان، لأن النسب أمره تعبدية، ولأنه ما شرعه الله تعالى لنفي النسب وجعله أربع أيمان من كل منها، ولا تظهر علة ذلك ومناسبته مما يجعل قياس الحمض النووي عليه لا يصح، ولما فيه من إثبات لحد الشارع متشوف لدرئه، ولناقض ذلك قصد الشارع الذي تطلب أربع شهود لإثبات الزنا، وعليه فلا يعفيه الفحص الطبي من أيمان اللعان.⁽⁸⁴⁾

الفرع الأول: القياس فيما طريقه العادة

الأمر العادىة هي التي ترجع إلى عادة الناس وعرفهم، وهذا لا يقاس فيه حال الناس بعضهم على بعض لاختلاف عوائدهم وأعرافهم، فهي غير متحدة بينهم، فرب بلد غلب عليها ما لم يغلب في غيرها، وعليه فلا يقاس بعضها على بعض لعدم الانضباط الذي يرتب عدم التساوي بين الفرع والأصل، أما إن انضبطت العادة ولم تختلف باختلاف الأمكنة والأزمنة فيجري فيها القياس على مشهور المذهب⁽⁸⁵⁾

قال في المراقي:

وإن نُي للغُرف ما كالطهر: أو المحيض فهو فيه يجري.

أي أن القياس يدخل العادات إن كانت منضبطة كأقل الطهر وأقل الحمل والحيض، أما ما لا ينضبط كأثر ما ذكر فلا يدخله.⁽⁸⁶⁾

الخاتمة:

لا يُنظر في بناء الحكم الشرعي إلا من ملك آله، ليستوفي شرائط النظر في كل دليل، وهذا ما يجعل منهجية مدارس أهل السنة مقدمة على غيرها، فلا يبني الناظر حكمه على دليل إلا بعد استيفاء شرائطه، ولا يعول على قياس قبل التحقق من أن مجاله المعرفي يجوز القياس فيه، ويعتبر هذا ضامناً لإقامة الشريعة حامٍ لها بلا تضيق ولا تضييع.

وعليه نخلص إلى:

- (1) أن القياس هو إلحاق فرع لم يُنص على حكمه بفرع عُلم حكمه من جهة الشارع.
- (2) أن الصفة الذاتية للقياس التي تعد روحه هي معرفة علة الأصل وعلة الفرع وتساويهما فيها.
- (3) أن القياس لا يدخل كل مسائل الفقه ومجالات الأحكام.
- (4) لا يصح بناء الحكم على القياس في كل باب فقهي.
- (5) لا يدخل القياس خطاب الوضع بأقسامه، فلا يصح القياس على السبب ولا الشرط ولا المانع، وأن ذلك من الإحداث في الشرع وهدمه.

6) لا يدخل القياس من الأحكام ما كان من الرخص، إذ استثنأؤه من الأصل يمنع من القياس عليه، وما جاء على خلاف القياس فعليه غيره لا يقاس.

7) لا يجري القياس على أصل جاء على خلاف سنن القياس، ولا فيما جاء مدرك الحكم فيه اعتبار عرف متغير. وبناء عليه يتقرر أن يكون مجال القياس كدليل شرعي هو غير ما ذكر من المجالات التي لا يصح دخوله فيها، إذ لا ينفع اعتماده كدليل فيها، بل هو في ذلك هدم لقواعد الشرع لا إقامة لها.

التوصيات:

- بعد خلوص الدراسة إلى نتائجها، يوصي الباحث بالآتي:
- إشاعة قواعد النظر والاستدلال بين الناس بغية إحاطتهم أن للفقه قواعد يُستقى من خلالها الحكم فيكفوا عن النظر فيها.
- إعداد تسجيلات وحلقات مصورة مدعمة بالوسائط المدمجة تبصر الناس بآلية العمل الصحيح الذي لا يصح النظر والاجتهاد بدونه؛ وليعلموا أن مدارس أهل السنة علم قائم على قواعد ومبادئ توصل إلى نتائج ذات صدقية عالية، وليس هو مجرد الهوى والتشهي ولا الرأي والرأي الآخر.

المراجع والمصادر:

1. الأبياري، علي بن إسماعيل (ت: 616 هـ)، التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه، المحقق: د. علي بن عبد الرحمن بسام الجزائري، الناشر: دار الضياء - الكويت (طبعة خاصة بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - دولة قطر)، ط: الأولى، 1434 هـ - 2013 م.
2. أحمد بن حنبل، (ت: 241 هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط: الأولى، 1421 هـ - 2001 م.
3. البيهقي، أبو بكر، أحمد بن الحسين، (ت: 458 هـ)، السنن الكبرى، المحقق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ط: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م.
4. التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر (ت: 793 هـ)، شرح التلويح على التوضيح، الناشر: مكتبة صبيح بمصر، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.
5. ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم (المتوفى: 728 هـ)، مجموع الفتاوى، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، السعودية، 1416 هـ/1995 م.
6. الجويني، عبد الملك بن عبد الله (ت: 478 هـ)، الورقات، المحقق: د. عبد اللطيف محمد العبد.
7. ابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي، (ت: 741 هـ)، تقريب الوصول إلى علم الأصول، تحقيق: محمد المختار بن الشيخ محمد الأمين الشنقيطي، ط: 2، بلا دار نشر.
8. ابن جزي، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله (ت: 741 هـ)، تقريب الوصول إلى علم الأصول (مطبوع مع: الإشارة في أصول الفقه)، محمد حسن محمد، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ط: الأولى، 1424 هـ - 2003 م.
9. ابن الحاجب، عثمان بن عمر، (ت: 646 هـ)، مختصر ابن الحاجب، مطبوع مع بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، الأصفهاني، محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم) ابن أحمد بن محمد، أبو الثناء، (ت: 749 هـ)، المحقق: محمد مظهر، دار المدني، السعودية، ط: الأولى، 1406 هـ/1986 م.
10. ابن الحاجب، مختصر ابن الحاجب، مطبوع مع بيان مختصر ابن الحاجب. بلا معلومات.
11. ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر، ط: بدون طبعة.

12. الخطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرُّعيني (ت: 954هـ) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر، ط: الثالثة، 1412هـ - 1992م.
13. الخرشبي، محمد بن عبد الله المالكي أبو عبد الله (ت: 1101هـ)، شرح مختصر خليل للخرشي، الناشر: دار الفكر للطباعة، بيروت، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.
14. خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (ت: 776هـ)، مختصر العلامة خليل، المحقق: أحمد جاد، الناشر: دار الحديث/القاهرة، ط: الأولى، 1426هـ/2005م.
15. الدردير، أحمد محمد بن أحمد، (ت: 1201هـ)، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مطبوع مع بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بالشرح الصغير، لأحمد بن محمد الصاوي، دار ابن حزم بيروت، ط: 1، 2013م.
16. الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، دار ابن حزم بيروت، ط: 1، 2013م.
17. الدردير، (ت: 1201هـ)، الشرح الكبير على مختصر خليل مطبوع مع حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (ت: 1230هـ)، الناشر: دار الفكر، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.
18. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (ت: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.
19. الرجراجي، الحسين بن علي (ت: 899هـ)، رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، المحقق: د. أحمد بن محمد السراح، د. عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، ط: الأولى، 1425هـ - 2004م.
20. ابن رشد الحفيد، محمد بن أحمد بن محمد (ت: 595هـ)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الناشر: دار الحديث - القاهرة، ط: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1425هـ - 2004م.
21. الرهوني، يحيى بن موسى (ت: 773هـ)، تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، المحقق: الدكتور الهادي بن الحسين شبيلي، الناشر: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي، ط: الأولى، 1422هـ - 2002م.
22. أبو زهرة، محمد، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، بلا تاريخ نشر ولا طبعة.
23. السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين، (ت: 771هـ)، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، المحقق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب - بيروت، ط: الأولى، 1999م - 1419هـ.
24. السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر الأردن، ط: 3، 2010.
25. ابن السيد البطليوسي، أبو محمد عبد الله بن محمد (ت: 521هـ) الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجب الاختلاف، المحقق: د. محمد رضوان الداية، دار الفكر - بيروت، ط: الثانية، 1403.
26. الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد (ت: 790هـ)، الموافقات، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، ط: الأولى 1417هـ/1997م.
27. العبادي، أحمد بن قاسم الشافعي، (ت: 994هـ)، الآيات البيّنات على شرح جمع الجوامع للإمام المحلي، تحقيق الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط: 2، 2012م.
28. العدوي، أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم، (ت: 1189هـ)، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، المحقق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، الناشر: دار الفكر - بيروت، ط: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414هـ - 1994م.
29. ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر (ت: 543هـ)، المحصول في أصول الفقه، المحقق: حسين علي اليزدي - سعيد فودة، الناشر: دار البيارق - عمان، ط: الأولى، 1420هـ - 1999.
30. العطار، حسن بن محمد بن محمود الشافعي (ت: 1250هـ)، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، الناشر: دار الكتب العلمية، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.
31. العلوي، سيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم، نشر البنود شرح مراقي السعود، تحقيق: محمد الأمين بن محمد بيب، ط: الأولى، بلا دار نشر.

32. عليش، محمد بن أحمد، أبو عبد الله (ت: 1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر - بيروت، (د. ط)، تاريخ النشر: 1409هـ/1989م.
33. عمر سليمان الأشقر، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، دار النفائس-الأردن، ط: الخامسة، 2012م.
34. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد (ت: 505هـ)، المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط: الأولى، 1413هـ - 1993م.
35. الفارابي، إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين - بيروت، ط: الرابعة 1407 هـ - 1987 م.
36. ابن فارس، أحمد بن زكريا الرازي، أبو الحسين (ت: 395هـ)، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، عام النشر: 1399هـ/1979م.
37. أبو فارس، حمزة، المواريث والوصايا في الشريعة الإسلامية، منشورات ELGA، ط: الثالثة، 2003.
38. فؤاد عبد المنعم أحمد، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون، المكتبة المصرية - الإسكندرية.
39. الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (ت: 817هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط: الثامنة، 1426 هـ - 2005 م.
40. ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: 620هـ)، المغني، الناشر: مكتبة القاهرة، ط: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1388هـ - 1968م.
41. القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت: 684هـ)، شرح تنقيح الفصول، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة، الأولى، 1393 هـ - 1973 م.
42. القرافي، أحمد بن إدريس (ت: 684هـ)، شرح تنقيح الفصول في علم الأصول، إعداد الطالب: ناصر بن علي بن ناصر الغامدي (رسالة ماجستير)، الناشر: رسالة علمية، كلية الشريعة - جامعة أم القرى، عام النشر 1421 هـ - 2000.
43. القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، (ت: 684هـ)، الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، الناشر: عالم الكتب، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.
44. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت: 684هـ)، نفائس الأصول في شرح المحصول، المحقق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز، ط: الأولى، 1416هـ - 1995م.
45. القرطبي، يوسف، فقه الزكاة، مؤسسة الرسالة، ط: 2، 1973.
46. القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر (ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، ط: الثانية، 1384هـ.
47. المحلي، جلال الدين أبو عبد الله محمد بن شهاب الدين أحمد (ت: 864هـ)، شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع مطبوع مع حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، الناشر: دار الكتب العلمية، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ.
48. المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان (ت: 885هـ)، التحرير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراج، مكتبة الرشد - الرياض، ط: الأولى، 1421 هـ - 2000م.
49. مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت: 261هـ)، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت.
50. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل (ت: 711هـ)، لسان العرب، دار صادر - بيروت، ط: الثالثة - 1414 هـ.
51. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف المصري (ت: 970هـ)، البحر الرائق شرح كثر الدقائق، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، ط: الثانية - بدون تاريخ.
52. النفراوي، أحمد بن غنيم، (ت: 1125هـ)، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر بيروت، ط: بلا، 2009م.

الهوامش:

- 1- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر شمس الدين (ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، ط: الثانية، 1384هـ - 1964م، ج17، ص90، 91.
- 2- أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين - بيروت، ط: الرابعة 1407هـ - 1987م، ج3، ص967. أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، أبو الحسين (ت: 395هـ)، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، عام النشر: 1399هـ - 1979م، ج5، ص40.
- 3- القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشيلي المالكي (ت: 543هـ)، المحصول في أصول الفقه، المحقق: حسين علي البديري - سعيد فودة، الناشر: دار البيارق - عمان، ط الأولى، 1420هـ - 1999م، ج1، ص124.
- 4- سيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم العلوي، نشر البنود شرح مراقي السعود، تحقيق: محمد الأمين بن محمد بيب، ط: الأولى، بلا دار نشر، ج2، ص249.
- 5- نشر البنود، ج2، ص249 وما بعدها.
- 6- ابن الحاجب، عثمان بن عمر الدويني، (646هـ)، مختصر ابن الحاجب، مطبوع مع بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، الأصفهاني، محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم) ابن أحمد بن محمد، أبو الثناء، (ت: 749هـ)، المحقق: محمد مظهر، دار المدني، السعودية، ط: الأولى، 1406هـ / 1986م، ج3، ص5. الجويني، عبد الملك بن عبد الله (ت: 478هـ)، الورقات، المحقق: د. عبد اللطيف محمد العبد، ج1، ص26.
- 7- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت: 684هـ)، شرح تنقيح الفصول، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة، الأولى، 1393هـ - 1973م، ص385 وما بعدها.
- 8- ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر (ت: 543هـ)، المحصول في أصول الفقه، المحقق: حسين علي البديري - سعيد فودة، دار البيارق - عمان، ط: الأولى، 1420هـ - 1999م، ج1، ص123.
- 9- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت: 684هـ)، شرح تنقيح الفصول، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط: الأولى، 1393هـ - 1973م، ج1، ص383. نشر البنود، ج2، ص252، وما بعدها.
- 10- المحصول، ص21. السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين، (ت: 771هـ)، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، المحقق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب - لبنان - بيروت، ط: الأولى، 1999م - 1419هـ، ج1، ص252.
- 11- رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، ج1، ص253.
- 12- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد (ت: 505هـ)، المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط: الأولى، 1413هـ - 1993م، ج1، ص280.
- 13- شرح تنقيح الفصول، 1، ص388.
- 14- نشر البنود، ج2، ص480، 481. المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي (ت: 885هـ)، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراج، مكتبة الرشد - السعودية / الرياض، ط: الأولى، 1421هـ - 2000م، ج8، ص3739.
- 15- المحصول، ج1، ص125. ابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي، (ت: 741هـ)، تقريب الوصول إلى علم الأصول، تحقيق: محمد المختار بن الشيخ محمد الأمين الشنقيطي، ط: 2، بلا دار نشر، ج1، ص185. المستصفى، ج1، ص280.
- 16- ابن السيد البطليوسي، أبو محمد عبد الله بن محمد (ت: 521هـ)، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجب الاختلاف، المحقق: د. محمد رضوان الداية، دار الفكر - بيروت، ط: الثانية، 1403هـ، ج1، ص193. القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت: 684هـ)، جزء من شرح تنقيح الفصول في علم الأصول، إعداد الطالب: ناصر بن علي بن ناصر الغامدي (رسالة ماجستير)، الناشر: رسالة علمية، كلية الشريعة - جامعة أم القرى، 1421هـ - 2000م، ج1، ص87. العطار، حسن بن محمد بن

- محمود الشافعي (ت: 1250هـ)، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، الناشر: دار الكتب العلمية، ط: (د.ط)، د.ت)، ج2، ص239.
- 17- شرح تنقيح الفصول، ج1، ص414.
- 18- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، (ت: 684هـ) الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، الناشر: عالم الكتب، ط: (د.ط، د.ت)، ج1، ص161. رفع النقاب عن تنقيح الحجاب، ج1، ص65. نشر البنود، ج1، ص118. التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر (ت: 793هـ) شرح التلويح على التوضيح، الناشر: مكتبة صبيح بمصر، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج1، ص22. الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد (ت: 790هـ)، الموافقات، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، ط: الأولى 1417هـ/ 1997م، ج1، ص412.
- 19- بيان مختصر ابن الحاجب، ج1، ص407.
- 20- الفروق، ج1، ص61، وما بعدها.
- 21- شرح تنقيح الفصول، ج1، ص81. حاشية العطار، ج1، ص175.
- 22- رفع النقاب عن تنقيح الحجاب، ج2، ص70.
- 23- الفروق، ج1، ص161.
- 24- شرح تنقيح الفصول، ج3، ص173. المحلي، جلال الدين أبو عبد الله محمد بن شهاب الدين أحمد (ت: 864هـ)، شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع مطبوع مع حاشية العطار على شرح الجلال المحلي، الناشر: دار الكتب العلمية، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج2، ص241. نشر البنود، ج2، ص262.
- 25- شرح المحلي على جمع الجوامع، ج2، ص262.
- 26- شرح تنقيح الفصول، ج3، ص173.
- 27- مختصر ابن الحاجب مطبوع مع بيان مختصر ابن الحاجب، ج3، ص173.
- 28- الأبياري، علي بن إسماعيل (ت: 616هـ)، التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه، المحقق: د. علي بن عبد الرحمن بسام الجزائري، الناشر: دار الضياء - الكويت (طبعة خاصة بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - دولة قطر)، ط: الأولى، 1434 هـ - 2013 م، ج3، ص440. العبادي، أحمد بن قاسم الشافعي، (ت: 994هـ)، الآيات البيّنات على شرح جمع الجوامع للإمام المحلي، تحقيق الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط: 2، 2012م، ج4، ص8.
- 29- بيان مختصر ابن الحاجب، ج3، ص186. شرح تنقيح الفصول، ج1، ص410. نشر البنود، ج2، ص289.
- 30- الفروق، ج1، ص162. أبو فارس، حمزة، المواريث والوصايا في الشريعة الإسلامية، منشورات ELGA، ط: الثالثة، 2003، ص19.
- 31- الدردير، أحمد بن محمد الخلوتي، (ت: 1201هـ)، الشرح الصغير لأقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مطبوع مع: بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي (ت: 1241هـ)، الناشر: دار المعارف، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4، ص580. عليش، محمد بن أحمد بن محمد، أبو عبد الله المالكي (ت: 1299هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر - بيروت، ط: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1409هـ/ 1989م، ج9، ص503.
- 32- أبو فارس، المواريث والوصايا، ملحق ص190.
- 33- إذ يشترط في بعض أركانها، أن يكون الموصي مميزاً، مالكا ملكا تاما للموصى به، وهذا قيد خرج به غير المالك فلا تصح وصيته. المنوفي، علي بن خلف، (393هـ)، كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، وبالهامش حاشية العدوي، لعلي الصعدي العدوي، (1189هـ)، تحقيق أحمد حمدي إمام، شركة القدس للنشر والتوزيع، بلا طبعة، ولا تاريخ، ج3، ص455.
- 34- البيهقي، أبو بكر، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجْدِي الخراساني، (ت: 458هـ)، السنن الكبرى، المحقق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م، ج6، ص166. وهو حديث ضعيف لأحد

- رواته وهو العزيمي، لكنه يقوى بمجموع طرقه، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، أبو الفضل أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، ط: الطبعة الأولى 1419هـ - 1989م، ج3، ص112.
- 35- شرح تنقيح الفصول، ج1، ص80. الموافقات، ج1، ص412.
- 36- العدوي، أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعدي، (ت: 1189هـ)، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، المحقق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، الناشر: دار الفكر - بيروت، ط: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414هـ - 1994م، ج2، ص242.
- 37- مختصر ابن الحاجب مطبوع مع بيانه، ج3، ص173. نشر البنود، ج2، ص261، 262.
- 38- بيان مختصر ابن الحاجب، ج3، ص175.
- 39- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد الحفيد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت: 595هـ)، الناشر: دار الحديث - القاهرة، ط: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1425هـ - 2004م، ج3، ص95 وما بعدها. الشرح الكبير على مختصر خليل، الدردير، أحمد محمد بن أحمد، (ت: 1201هـ)، مطبوع مع حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي (ت: 1230هـ)، الناشر: دار الفكر، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج2، ص365. فتح القدير، ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (ت: 861هـ)، الناشر: دار الفكر، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4، ص162.
- 40- أبو زهرة، محمد، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، بلا تاريخ نشر ولا طبعة، مسألة رقم 3.7 إثبات الطلاق والإشهاد عليه، ص368. وأشار إلى تلك الأقوال: السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر الأردن، ط3، 2010، ص184، 185.

41- شاويش، وليد مصطفى، محاضرة صوتية في القياس، رقم المحاضرة (11) على الموقع الرسمي للدكتور وليد شاويش، رابط:

<https://walidshawish.com/%D8%A7%D9%84%D9%82%D9%8A%D8%A7%D8%B3>

42- الفروق، ج1، ص163. وليد شاويش، رابط:

<https://walidshawish.com/%D8%A7%D9%84%D9%82%D9%8A%D8%A7%D8%B3>

- 43- مواهب الجليل، ج2، ص285. الخرخشي، محمد بن عبد الله المالكي أبو عبد الله (ت: 1101هـ) شرح مختصر خليل للخرشي الناشر: دار الفكر للطباعة - بيروت، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج2، ص172. الشرح الكبير، ج1، ص451.
- 44- شرح مختصر خليل للخرشي، ج2، ص202. الشرح الصغير، ج1، ص609.
- 45- القرضاوي، يوسف، فقه الزكاة، مؤسسة الرسالة، ط2، 1973، ص391.
- 46- خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي (ت: 776هـ)، مختصر العلامة خليل، المحقق: أحمد جاد، الناشر: دار الحديث/القاهرة، ط: الأولى، 1426هـ/2005م، ج1، ص112.
- 47- محمد بن عبد الله الخرخشي المالكي أبو عبد الله (ت: 1101هـ)، شرح مختصر خليل للخرشي، الناشر: دار الفكر للطباعة، بيروت، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4، ص11.
- 48- عمر سليمان الأشقر، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، دار النفائس-الأردن، ط: الخامسة، 2012م، ص268 وما بعدها.

49- وليد شاويش، شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تسجيلات صوتية مرفوعة على الموقع الرسمي للدكتور وليد شاويش، عنوان الدرس: وينى أن يطلق في الحيض، رابط الدرس:

<https://walidshawish.com/75-%d9%88%d9%8a%d9%86%d9%87%d9%89-%d8%a3%d9%86-%d9%8a%d8%b7%d9%84%d9%82-%d9%81%d9%8a-%d8%a7%d9%84%d8%ad%d9%8a%d8%b6-16-11-2017>

- 50- ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين (ت: 711هـ)، لسان العرب، دار صادر - بيروت، ط: الثالثة - 1414هـ، ج7، ص40. الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (ت: 817هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط: الثامنة، 1426هـ - 2005م، ج1، ص620.

- 51- القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت: 684هـ)، نفائس الأصول في شرح المحصول، المحقق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، الناشر: مكتبة نزار مصطفى الباز، ط: الأولى، 1416هـ - 1995م، ج1، ص331. نشر البنود، ج1، ص56.
- 52- نشر البنود، ج1، ص56.
- 53- ابن جزي، محمد بن أحمد، الكلي (ت: 741 هـ)، تقريب الوصول إلى علم الأصول (مطبوع مع: الإشارة في أصول الفقه)، محمد حسن محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، ط: الأولى، 1424 هـ - 2003 م، ج1، ص172. الرجراجي، الحسين بن علي بن طلحة الشوشاوي السملالي (ت: 899هـ) رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، المحقق: د. أحمد بن محمد السراج، د. عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، ط: الأولى، 1425 هـ - 2004 م، ج2، ص116.
- 54- المواقفات، ج1، ص466 وما بعدها.
- 55- المواقفات، ج1، ص468.
- 56- المواقفات، ج1، ص466. نشر البنود، ج1، ص195.
- 57- التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه، ج3، ص430 وما بعدها.
- 58- شرح تنقيح الفصول، ج1، ص416. حاشية العطار، ج2، ص244. نشر البنود، ج2، ص263. أما القول الآخر فهو على صحة القياس على معنى الرخصة لا إحداث رخصة جديدة كقياس الحاضر الفائد للماء على عادمه في السفر لأنه في معناه في العجز لأنه بحث ولم يجد، فهو ليس قياساً بعلّة جديدة تستلزم إنما هو قياس المعنى فجاء تيممه للفريضة كعادم الماء في السفر لأنه في معناه بقدر معين، وقياس المعنى في قوة النص. وليد شاويش، محاضرة صوتية في باب القياس على الموقع الرسمي للدكتور وليد شاويش، الرابط: <https://walidshawish.com/13-%d9%88%d8%a3%d8%ac%d8%b1%d9%89-%d8%a7%d9%84%d9%82%d8%b1%d8%a7%d9%81%d9%8a-%d8%a7%d9%84%d8%ae%d9%84%d8%a7%d9%81-%d9%81%d9%8a-%d8%a7%d9%84%d8%aa%d8%ab%d9%86%d8%a7%d8%a1-%d8%a8%d8%a5/>
- 59- تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت: 728هـ) مجموع الفتاوى، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، عام النشر: 1416هـ/1995م، ج21، ص214.
- 60- زين الدين بن إبراهيم، المعروف بابن نجيم المصري (ت: 970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، ط: الثانية - بدون تاريخ، ج1، ص192. محمد بن محمد بن عبد الرحمن، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت: 954هـ) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر، ط: الثالثة، 1412 هـ - 1992 م، ج1، ص318. أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، ط: بدون طبعة، ج1، ص252. موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، الشهير بابن قدامة المقدسي (ت: 620هـ) المغني لابن قدامة، الناشر: مكتبة القاهرة، ط: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1388هـ - 1968 م، ج1، ص215.
- 61- وليد شاويش، مقال على موقع الرسمي بعنوان: حوار مع أخي (29) ليس الخلل في الجزئي كالخلل في الكلي المسح على الجوبب الرقيق، رابط: <https://walidshawish.com/%d8%ad%d9%88%d8%a7%d8%b1-%d9%85%d8%b9-%d8%a3%d8%ae%d9%8a-30-%d9%84%d9%8a%d8%b3-%d8%a7%d9%84%d8%ae%d9%84%d9%84-%d9%81%d9%8a-%d8%a7%d9%84%d8%ac%d8%b2%d8%a6%d9%8a-%d9%83%d8%a7%d9%84%d8%ae%d9%84%d9%84/>
- 62- نشر البنود، ج1، ص650 وما بعدها.

63- مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت: 261هـ) المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، كتاب الصلاة، باب الجمع بين الصلاتين، رقم الحديث 705، ج1، ص489.

64- صحيح مسلم، باب الجمع بين الصلاتين، رقم الحديث 705، ج1، ص490.

65- والمحكم في هذا السياق هو: الذي يعني به البين الواضح الذي لا يفتقر في بيان معناه إلى غيره. والمتشابه هو: الذي لا يتبين المراد به من لفظه، كان مما يدرك مثله بالبحث والنظر أم لا. الموافقات، ج3، ص305.

66- يحيى بن موسى الرهوني (ت: 773 هـ)، تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، المحقق: الدكتور الهادي بن الحسين شبيلي، الناشر: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي، ط: الأولى، 1422 هـ - 2002 م، ج2، ص168. وليد شاويش، محاضرات على موقعه الرسمي، <https://walidshawish.com/tag/%D8%B1%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AA%D8%B4%D8%A7%D8%A8%D9%87-%D8%A5%D9%84%D9%89-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85/>

ومحاضرة رد المتشابه للمحكم: <https://walidshawish.com/tag/%D8%B1%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AA%D8%B4%D8%A7%D8%A8%D9%87%D9%84%D9%84%D9%85%D8%AD%D9%83%D9%85/>

67- أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الشهير بالقرافي (ت: 684هـ)، شرح تنقيح الفصول في علم الأصول، إعداد الطالب: ناصر بن علي بن ناصر الغامدي (رسالة ماجستير)، الناشر: رسالة علمية، كلية الشريعة - جامعة أم القرى، عام النشر: 1421 هـ - 2000 م، ج2، ص397.

68- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي (ت: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، ط: (دط، ط. ت)، ج1، ص370.

69- انظر الصفة 29.

70- وليد شاويش، مقال على موقعه الرسمي بعنوان: الجمع بين الصلوات بسبب الحظر ليس الخلل في الكلي كالخلل في الجزئي، الرابط: <https://walidshawish.com/%d8%a7%d9%84%d8%ac%d9%85%d8%b9-%d8%a8%d9%8a%d9%86-%d8%a7%d9%84%d8%b5%d9%84%d9%88%d8%a7%d8%aa-%d8%a8%d8%b3%d8%a8%d8%a8-%d8%a7%d9%84%d8%ad%d8%b8%d8%b1-%d9%84%d9%8a%d8%b3-%d8%a7%d9%84%d8%ae%d9%84%d9%84/>

71- بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، ج3، ص20.

72- نشر البنود، ج2، ص271.

73- حلي التراقي، ج2، ص168.

74- عن عمارة بن خزيمة الأنصاري، أن عمه، حدثه وهو من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم: أن النبي صلى الله عليه وسلم ابتاع فرسا من أعرابي، فاستتبعه النبي صلى الله عليه وسلم ليقتضيه ثمن فرسه، فأسرع النبي صلى الله عليه وسلم المثني، وأبطأ الأعرابي، فطفق رجال يعترضون الأعرابي فيساومون بالفرس، لا يشعرون أن النبي صلى الله عليه وسلم ابتاعه، حتى زاد بعضهم الأعرابي في السوم على ثمن الفرس الذي ابتاعه به النبي صلى الله عليه وسلم، فنادى الأعرابي النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إن كنت مبتاعا هذا الفرس فابتعه، وإلا بعتة. فقام النبي صلى الله عليه وسلم حين سمع نداء الأعرابي، فقال: "أوليس قد ابتعته منك؟" قال الأعرابي: لا والله ما بعتك. فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "بلى قد ابتعته منك" فطفق الناس يلوذون بالنبي صلى الله عليه وسلم والأعرابي وهما يتراجعان، فطفق الأعرابي يقول: هلم شهيدا يشهد أنني بايعتك، فمن جاء من المسلمين قال للأعرابي: ويلك إن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن ليقول إلا حقا. حتى جاء خزيمة لمراجعة النبي صلى الله عليه وسلم ومراجعة الأعرابي، فطفق الأعرابي يقول: هلم شهيدا يشهد أنني بايعتك. قال خزيمة: أنا أشهد أنك قد بايعته. فأقبل النبي صلى الله عليه وسلم على خزيمة فقال: "بم تشهد؟" فقال: بتصديقك يا

- رسول الله. فجعل النبي صلى الله عليه وسلم: شهادة خزيمة شهادة رجلين" أخرجه الإمام أحمد في المسند، رقم الحديث: 21883، ج36، ص205.
- 75- بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، ج3، ص19. نشر البنود، ج2، ص271 وما بعدها. حلي التراقي، ج2، ص169.
- 76- نفائس الأصول في شرح المحصول، ج7، ص3085. حاشية العطار، ج2، ص265. نشر البنود، ج2، ص281. حلي التراقي، ج2، ص177.
- 77- شرح تنقيح الفصول، ج2، ص367.
- 78- نفائس الأصول في شرح المحصول، ج8، ص3541. حاشية العطار، ج2، ص282.
- 79- أحمد محمد بن أحمد الدردير، (ت:1201هـ)، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مطبوع مع بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بالشرح الصغير، لأحمد بن محمد الصاوي، دار ابن حزم بيروت، ط:1، 2013م، ج6، ص2701.
- 80- أحمد محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، دار ابن حزم بيروت، ط:1، 2013م، ج6، ص2705.
- 81- وهو جابر بن عبد الله رضي الله عنه، قال: "إنما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الشفعة في كل مال لم يقسم، فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق، فلا شفعة" أخرجه الإمام أحمد في المسند، رقم الحديث 14157، ج22، ص62.
- 82- البصمة الوراثية هي البنية الجينية الموروثة التي تدل على هوية كل فرد بعينه. وهي وسيلة تحقق من الوالدية البيولوجية والتحقق من الشخصية. اصطلح عليها بـ(DNA)، فؤاد عبد المنعم أحمد، البصمة الوراثية ودورها في الإثبات الجنائي بين الشريعة والقانون، المكتبة المصرية - الإسكندرية، ص14، 16.
- 83- محمد بن عبد الله الخرخشي المالكي أبو عبد الله (ت:1101هـ)، شرح مختصر خليل للخرشي، الناشر: دار الفكر للطباعة، بيروت، ط: بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4، ص124. أحمد محمد بن أحمد الدردير، (ت:1201هـ)، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مطبوع مع بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بالشرح الصغير، لأحمد بن محمد الصاوي، دار ابن حزم بيروت، ط:1، 2013م، ج4، ص2601.
- 84- وليد شاويش، درس صوتي بعنوان: ومن زنى من حر محصن، الرابط: <https://walidshawish.com/117%d9%88%d9%85%d9%86-%d8%b2%d9%86%d9%89-%d9%85%d9%86-%d8%ad%d8%b1-%d9%85%d8%ad%d8%b5%d9%86-%d8%b1%d8%ac%d9%85-25-11-2018/>
- 85- الحسين بن علي بن طلحة الرجراجي ثم الشوشاوي السملالي (ت:899هـ) رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، المحقق: د. أحمد بن محمد السراح، د. عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، ط: الأولى، 1425 هـ - 2004 م، ج5، ص463. حلي التراقي، ج2، ص161. شرح تنقيح الفصول في علم الأصول، ج2، ص398.
- 86- نشر البنود، ج2، ص265.

الرقابة على الخطأ الظاهر في قرار الحاكم الإداري بمقتضى قانون منع
الجرائم الأردني رقم (7) لسنة (1954)
د. حمدي سليمان القبيلات*

تاريخ وصول البحث: 2023/10/31 م تاريخ قبول البحث: 2024/1/3 م

الملخص

يناط بالحاكم الإداري دور مهم في حفظ وحماية النظام العام، لما يملكه من صلاحيات واسعة بمقتضى قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954، ولكن هذه الصلاحيات قد يساء استعمالها، مما يستوجب رقابة صارمة عليها، وتتمثل مشكلة البحث بالممارسات غير القانونية وتعسف بعض الحكام الإداريين في إصدار قرارات تتعلق بالتوقيف والاعتقال الإداري غير المبرر، ومن ثم يحتاج ضبط تشريعي وتعديل في السلطة التقديرية الواسعة، بحيث تكون ضمن نطاق أكثر تقييدا لا سيما في مدة التوقيف وشروطه والتسبب في قرار التوقيف، وقد توصلت الدراسة إلى أن القضاء الإداري الأردني لم يأخذ بنظرية الخطأ الظاهر في ميدان الضبط الإداري وتحديدًا في رقابته على قرارات الحكام الإداريين، وأوصت الدراسة بضرورة الأخذ بها وتطبيقها على غرار القضاء الإداري المقارن بما يكفل حقوق وحريات الأفراد في مواجهة سلطات الحاكم الإداري الواسعة.

الكلمات المفتاحية: الحاكم الإداري، السلطة التقديرية، الخطأ الظاهر، القضاء الإداري، ضبط إداري.

* أستاذ دكتور، كلية الشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

**The Control on the Apparent Error in the Administrative
Governor's Decision in Accordance with the Jordanian Crime
Prevention Law No. (7) of (1954)**

ABSTRACT

The administrative governor exercises an important role in preserving and protecting public order, because he has broad powers in accordance with the Crime Prevention Law No. (7) of 1954. However, these powers may be misused, which requires strict control on them. The problem of the study is illegal practices and the arbitrariness of some administrative governors in issuing decisions related to unjustified arrest and administrative detention, therefore it necessitates legislative control and an amendment to the broad discretionary power, so that it is within a more restrictive scope, especially with regard to the duration of detention, its conditions, and the reason for the detention decision. The study concluded that the Jordanian administrative judiciary did not take into account the theory of apparent error in the field of administrative control, specifically in its control on the decisions of administrative rulers. The study recommended the necessity of adopting and applying it along the lines of comparative administrative judiciary, in a way that guarantees the rights and freedoms of individuals in the face of the broad powers of the administrative ruler.

Keywords: administrative governor, discretionary authority, apparent error, administrative judiciary, administrative control.

المقدمة:

تعمل جهات الضبط الإدارية المختصة على إقامة توازن بين متناقضين هما: حفظ النظام من جهة، واحترام مبدأ المشروعية من جهة أخرى، بحيث لا يتم التضحية بأحدهما لحساب الآخر، وهذا يتطلب سلطة تقديرية واسعة في تقدير أسباب ومحل قرارها الضبطي، وحيث أن السلطة التقديرية لطالما كانت مجالاً خصبا للانحراف باستعمال السلطة وإساءة استخدامها، كان لا بد من وجود قضاء إداري متخصص و متمرس مراقب لضمان عدم حدوث ذلك، ويدرك دوره كحامٍ لحقوق وحرّيات الأفراد، مقتدياً بذلك بالاتجاهات الحديثة للقضاء الإداري المقارن في الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، وعلى رأسها رقابة الخطأ الظاهر في التقدير التي ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة من الناحية النظرية في أنها تقدم قراءة متخصصة غير مسبقة لمدى رقابة القضاء الإداري الأردني على قرارات الحاكم الإداري بمقتضى قانون منع الجرائم، وفقاً لنظرية الخطأ الظاهر في التقدير، ومن الناحية العملية تُعد الدراسة ذات أهمية خاصة للحكام الإداريين لضمان مشروعية قراراتهم الإدارية الصادرة بمقتضى قانون منع الجرائم، وكذلك حافزاً للقضاء الإداري الأردني للأخذ بالاتجاهات الحديثة لرقابة القضاء الإداري على السلطة التقديرية للإدارة وتحديد الحاكم الإداري.

أهداف الدراسة:

- استجلاء حدود السلطة التقديرية للحاكم الإداري عند ممارسة صلاحياته بمقتضى قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954.
- بيان مدى ممارسة القضاء الإداري الأردني لرقابة الخطأ الظاهر في التقدير على قرارات الحكام الإداريين الصادرة بمقتضى قانون منع الجرائم.

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في أن المشرّع وبمقتضى قانون منع الجرائم قد منح الحاكم الإداري (المحافظ والمتصرف) سلطة تقديرية واسعة لممارسة صلاحياته بمقتضى قانون منع الجرائم، وباتت هذه الممارسات تشكل خطراً حقيقياً على حقوق وحرّيات الأفراد، رغم وجود رقابة قضائية على هذه القرارات الإدارية، إذ إنها كثيراً ما تنتهي إلى أن الحاكم الإداري يمارس سلطة تقديرية في

هذا الشأن، ولا تجاوز حدود مبدأ المشروعية، وعليه تتعلق مشكلة البحث بالممارسات غير القانونية وتعسف بعض الحكام الإداريين في إصدار قرارات تتعلق بالتوقيف والاعتقال الإداري غير المبرر، ومن ثم يحتاج ضبط تشريعي وتعديل في السلطة التقديرية الواسعة، بحيث تكون ضمن نطاق أكثر تقييدا لا سيما في مدة التوقيف وشروطه والتسبب في قرار التوقيف.

منهج الدراسة:

أتبع في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، والمنهج المقارن مع القضاة الإداريين الفرنسي والمصري فيما يتعلق بالاجتهادات القضائية.

الدراسات السابقة:

- دراسة سليم الحتملة بعنوان أحكام التوقيف الإداري وضمائنه الموضوعية والإجرائية – دراسة في القانون الأردني، بحث منشور عام 2014 في مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية/جامعة السلطان قابوس، وجاءت الدراسة عامة وشاملة لأحكام التوقيف الإداري، وتختلف دراستنا عن هذه الدراسة في أنها انصبّت فقط على رقابة الخطأ الظاهر في تقدير الحاكم الإداري لمحل قراراته بمقتضى قانون منع الجرائم.
- دراسة عبد الرؤوف الكساسبة بعنوان ضمانات التوقيف الإداري (الضمانات الإدارية والجزائية)، بحث منشور في مجلة دراسات/الجامعة الأردنية عام 2015، وتركزت الدراسة على ضمانات التوقيف من منظور إداري وفقا للقواعد المقررة في القانون الإداري، ومن منظور جزائي وفقا لقانون أصول المحاكمات الجزائية، وتختلف دراستنا عن هذه الدراسة في أنها انصبّت فقط على رقابة الخطأ الظاهر في تقدير الحاكم الإداري لمحل قراراته بمقتضى قانون منع الجرائم.

خطة الدراسة:

تم تقسيم الدراسة إلى مطلبين:

- المطلب الأول: ماهية الخطأ الظاهر في محل القرار الإداري (قرار الحاكم الإداري نموذجاً).
- المطلب الثاني: رقابة القضاء الإداري على الخطأ الظاهر في السلطة التقديرية لقرارات الحاكم الإداري.

المطلب الأول:

ماهية الخطأ الظاهر في محل القرار الإداري (قرار الحاكم الإداري نموذجاً):

إن البحث في مفهوم الخطأ الظاهر في تقدير محل قرارات الحاكم الإداري بمقتضى قانون منع الجرائم يتطلب منا تحديد مدلول السلطة التقديرية التي يملكها الحاكم الإداري في هذا الشأن ابتداءً، ومن ثم البحث في مدلول الخطأ الظاهر في تقدير ركن المحل في قراراته بعد ذلك، وهذا ما سيتم تناوله تباعاً في فرعين متتاليين.

الفرع الأول:

مدلول السلطة التقديرية للحاكم الإداري بمقتضى قانون منع الجرائم:

يُنظر للسلطة التقديرية في ميدان عمل الإدارة العامة عموماً على أنها امتياز ممنوح للإدارة؛ كي تمارس عملها وتنفذ مهامها على أكمل وجه، وبأفضل الطرق وأيسرها مما ينعكس إيجاباً على فاعلية الإدارة وكفاءتها، وتكون سلطة الإدارة تقديرية عندما يترك لها المشرع حرية التدخل واختيار التصرف الملائم، وأبرز مجالاتها ما هو مخول للإدارة في باب الحفاظ على النظام العام في ميدان الضبط الإداري. والسلطة التقديرية تقابلها السلطة المُقيّدة أو الاختصاص المُقيّد، فالإدارة إذا كانت صلاحياتها غير مقيّدة في مجال ما فمعناه أن القانون لا يلزمها بالتصرف وفق منهج معيّن، وبالتالي فإن امتناعها عن التصرف، أو اختيارها لحل دون آخر، يكون تصرفاً مشروعاً، ولا تعقيب عليها في ذلك. وأما إذا كانت سلطتها مُقيّدة فمعناه أنه إذا تحققت شروط محددة مسبقاً فإن على الإدارة أن تتصرف بقوة القانون على نحو محدد، وليس أمامها أي حرية للوقوف موقفاً مخالفاً لما نص عليه القانون. فالسلطة التقديرية تمارس في المجالات التي تركها المشرع بإرادته لتقدير الإدارة من دون أن يحددها في هذا المجال بقواعد مُقيّدة لتصرفها، وهو - أي المشرع - ما فعل ذلك إلا لتفهمه المساحة الملائمة لتحقيق الأهداف التي تتوخاها الإدارة من المصالح العامة. وبناءً على هذا فالسلطة التقديرية، هي أعمال الإدارة لحرية في ممارسة نشاطها، عندما لا يكون هذا النشاط قد حُدّد مسبقاً من قبل القانون، بينما تكون سلطتها مُقيّدة عندما تفقد حرية الاختيار في حالة ما إذا كان تصرفها محدداً سلفاً من قبل القانون¹. وعرّفت محكمة العدل العليا السلطة التقديرية بقولها "السلطة التقديرية المعطاة للإدارة تعني أن يكون للإدارة سلطة اتخاذ الموقف الذي تراه مناسباً عند تحقق الغرض الذي هدف إليه القانون"⁽²⁾.

وعرّف الفقه الفرنسي السلطة التقديرية بأنها القدر من الحرية الذي يتركه المشرع للإدارة كي تباشر وظيفتها الإدارية على أكمل وجه، وكذلك قيل إن سلطة الإدارة تكون تقديرية حينما يترك لها القانون الذي يمنحها اختصاصات معينة بصدد علاقاتها مع الأفراد، الحرية في أن تتدخل أو أن تمتنع عن التدخل، ووقت هذا التدخل وطريقته، ومضمون القرار الذي تصدره في هذا

الشأن. أي أن السلطة التقديرية للإدارة تتمثل في حرية التقدير التي يعطيها المشرع للإدارة لكي تحدد ما الذي ترى أن تفعله، وما الذي ترى أن تتخلى عنه، من غير أن يُحدد لها المبررات التي تلتزم بممارسة اختصاصاتها على أساسها⁽³⁾. وكذلك إن السلطة التقديرية للإدارة تتحقق، عندما تكون للإدارة حرية اختيار قرار من بين عدة قرارات مشروعة، على أن يتناسب هذا الأخير مع الظروف القائمة. أما الفقيه (فالين) فيعتبر أن مجال الاختصاص التقديري للإدارة أنه يمكن أن يكون للإدارة حرية تقدير التزاماتها القانونية بأي حال من الأحوال، بل تكون اختصاصاتها في هذا الحالة محددة. ولا تكون سلطاتها تقديرية إلا في حالة تحديد مناسبة اتخاذ قرار معين، أو اتخاذه في صورة بعينها، أو اتخاذه في وقت معين، فهي ملزمة بما هو شرعي، ولكنها حرة فيما هو صالح⁽⁴⁾.

وقد منح المشرع للإدارة هذه السلطة اعترافاً منه بأنها أقدر على اختيار الوسائل المناسبة للتدخل، واتخاذ القرار الملائم في ظروف معينة، لأنه مهما حاول لا يستطيع أن يحصر جميع الحالات التي قد تطرأ في العمل الإداري ويرسم الحلول المناسبة لها، فالسلطة التقديرية ضرورة لحسن سير العملية الإدارية وتحقيق غاياتها⁽⁵⁾، وفي هذا تقول محكمة العدل العليا "... خاصة وأن المشرع لم يقيد مجلس الوزراء بأي قيد عند استعماله لسلطاته التقديرية في سبيل تسيير مرافق الدولة على أكمل وجه بما يحقق الصالح العام، وأن هذه السلطة مطلقة لا يحدها إلا قيد حسن استعمالها"⁽⁶⁾.

وقد بينت محكمة القضاء الإداري في مصر في أحد أحكامها مبررات السلطة التقديرية للإدارة، بقولها "إن مبدأ المشروعية الإدارية يقوم على وجود قواعد تلزم جهة الإدارة باحترامها ومراعاتها في نشاطها وتصرفاتها، وهذه القواعد تملي على الإدارة قيوداً لصالح الناس، ومع ذلك فإن حماية حرية الأفراد والناس ينبغي ألا يُنسبنا حاجة الإدارة إلى قسط من الحرية تكفل لها حسن إدارة المرافق العامة، وإذا كان من الضروري الحيلولة دون استبداد الإدارة مع الأفراد، فلا بد أيضاً من تحرير الإدارة من طابع الآلية والجمود، وأن نجنبها ما استطعنا طريق روتينها الإداري العقيم، وعلينا أن لا نغل أيدي عمالها ونميت فيهم ملكة الخلق وروح الابتداع والابتكار، وذلك ما دفع القضاء والفكر بل والشارع في فرنسا وغيرها من الأمم التي بلغت شأنها يذكر في مجالات القانون الإداري ونظمه، إلى الأخذ بمذهب ضرورة تقرير بعض الامتيازات التي من شأنها خلق موازنة عادلة بين القيود التي فرضها مبدأ المشروعية، على حرية الإدارة حماية لحرية الأفراد من جهة،

وبين ضرورة تخليص الإدارة من طابعها الروتيني الآلي ضماناً لحسن سير الإدارة، وسلامة تشغيل دولابها من جهة أخرى، فجاءت الموازنة المنشودة بمنح جهات الإدارة قسطاً متفاوتاً من الحرية في صورة امتيازات متنوعة وفي مقدمتها السلطة التقديرية، تحررها من مجرد تنفيذ القوانين ولوائحها، مراعاة لحسن مقتضيات العمل وما تتطلبه الحياة الإدارية من ضرورات، فالسلطة التقديرية إذن لازمة لحسن سير الإدارة لزوم السلطة المحدودة لحماية الأفراد وحرّياتهم...⁽⁷⁾

وحيث إن قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954 هو من تشريعات الضبط الإداري الذي يُنَاط تطبيقه بالحاكم الإداري (وعلى وجه الخصوص المحافظ والمتصرف)، باعتبارهما معنيين بالمحافظة على النظام العام بمختلف صوره، كان لزاماً على المشرع أن يمنحهما سلطة تقديرية واسعة تمكنهما من ذلك، سواء ما تعلق منها بركن أو السبب أو ركن المحل، إذ إنه من غير المتصور أن يُحدد المشرع على نحو دقيق وحصري الحالات التي تستدعي تدخل المحافظ أو المتصرف بموجب قانون الجرائم، وإن كان قد حددها على نحو عام، وبذات الاتجاه يستحيل على المشرع أن يُحدد للحاكم الإداري المختص طبيعة ونوع تدخله للمحافظة على النظام العام نظراً لاختلاف كل حالة عن الأخرى، وتباين ظروف ووقائع كل حالة حتى وإن تشابهت في الظاهر، فليس كل فعل من ذات الجنس أو النوع يكون له ذات الخطورة في أي مكان أو زمان، فمثلاً ليس كل جريمة قتل يعقبها خطر على النظام العام بذات الشدة والمواصفات، فهناك جرائم قتل يأخذ القانون مجراها في متابعتها دون أي تداعيات أو خطر تخلّفه على النظام العام، وهناك جرائم قتل تؤدي من لحظة وقوعها إلى الخطر على النظام العام؛ بسبب ظروف ارتكابها أو طبيعة سكان المنطقة التي وقعت في نطاقها، مما يستدعي على وجه السرعة تدخل الحاكم الإداري في الثانية حفظاً للنظام العام، وعدم تدخله في الأولى باعتبار دوره وقائي وليس عقابي، وهذا جوهر الضبط الإداري الذي يُميّزه عن الضبط القضائي⁽⁸⁾. وعليه يكون قرار الحاكم الإداري صحيحاً ما دام يقع في نطاق سلطته التقديرية دون غلو أو شطط، وفي هذا تقول المحكمة الإدارية "إن التوقيف الإداري الممنوح للمستدعي ضده لم يُعط عبثاً وإنما جاء للمحافظة على الأمن والسلامة بعد التحقيق مع الشخص المطلوب، وهو ما تم مع المستدعي (نشير إلى التحقيقات المحفوظة إلى يمين الملف)، كما أنه لا بد من ثبوت إن وجود المستدعي حراً طليقاً يشكل خطراً على الناس، ومن المعتادين على اللصوصية (نشير إلى كشف أسبقياته)، ولما كان الثابت من البيئة المقدمة في الدعوى ومن كشف أسبقيات المستدعي الجرمية أنه من أصحاب السوابق الجرمية وقد أُحيل إلى المحاكم بعدة جرائم أغلبها السرقات، وإن تركه حراً طليقاً يشكل خطراً على الناس وعلى أمنهم

وسلامتهم، ولا يرد الاحتجاج بأن القضايا التي أُحيل بها المستدعي إلى المحاكم المختصة قد صدر فيها عفو عام ما دام إن تلك القضايا تشير إلى خطورته على المجتمع، وحيث إن المستدعي ضده عندما أصدر قراره الطعين قد استند إلى أن المستدعي من الأصناف الخطرة المنصوص عليها بالمادة 3 من قانون منع الجرائم، وحيث إنه قد اشترط لإطلاق سراحه تقديم كفالة عدليه قيمتها (200000) دينار من كفيل معتبر لضمان عدم قيامه بأية أفعال من شأنها تكدير صفو الأمن والطمأنينة العامة، ولما كان ذلك وكان البين ومن خلال ما قدم من بيانات إن المستدعي من المعتادين على أفعال السرقات مما يكون معه إن الإجراءات التي قام بها المستدعي ضده تتفق والقانون⁽⁹⁾. وكذلك قضت " حيث إن المستدعي ضده قد أصدر قراره الطعين بموجب اختصاصه المحدد له في القانون، وباعتبار أن ترك المستدعيين طليقين يشكل خطراً على الأمن والسلامة العامة، وحيث إن ذلك يدخل ضمن اختصاصه وسلطته التقديرية؛ فإن القرارين الطعنين يكونان متفقين والقانون⁽¹⁰⁾.

ولا خوف من منح الإدارة السلطة التقديرية، طالما هناك سلطة قضائية مقابلة لها تستطيع أن تحدّها أو توازنها إن هي انحرفت عن مبدأ أساسي ألا وهو مبدأ المشروعية، كذلك مع وجود السلطة المُقيّدة في الحقوق والحريات للأفراد فلا يترك مجال للإدارة في هضمها والتجاوز عليها⁽¹¹⁾. ونشير في ختام هذا الفرع إلى أن الحاكم الإداري المختص بتطبيق قانون منع الجرائم هو المحافظ أو المتصرف، وذلك وفقاً للمادة (37/ب) من نظام التشكيلات الإدارية وتعديلاته رقم (47) لسنة 2000.⁽¹²⁾ وتجدر الإشارة هنا إلى أن سلطة الإدارة إزاء ركن الاختصاص هي سلطة مُقيّدة، ولا تملك أي هامش للتقدير في هذا الشأن⁽¹³⁾. لا سيما مع عدم جواز تفويض اختصاصات المحافظ أو المتصرف المناطة بهما بمقتضى قانون منع الجرائم.

الفرع الثاني:

مدلول الخطأ الظاهر في تقدير محل قرارات الحاكم الإداري بمقتضى قانون منع الجرائم:

لم يقف مجلس الدولة الفرنسي في ممارسة رقابته على سلطة الإدارة في التقدير عند حدود رقابته التقليدية، التي لم تكن تنسجم مع التطورات الحاصلة في مجالات النشاط الإداري الحديثة، وإنما مد هذه الرقابة إلى مشارف الملاءمة في التقدير الإداري؛ كي يتمكن من الإمساك بنقطة التوازن الدقيقة بين فاعلية العمل الإداري من ناحية، وبين ضمان حقوق الأفراد وحرياتهم من ناحية أخرى، دون أن يضحي بأحدهما في سبيل الآخر. وقد ظهرت أولى ملامح هذا

التوسع في رقابة المجلس منذ النصف الأخير من القرن الماضي، وبالتحديد عام 1961 عندما أتجه إلى فرض رقابته على التكييف القانوني للوقائع في الحالات التي كانت مستثناة في قضائه من ذلك، كما هو الشأن بالنسبة لمجموعة قرارات الضبط الإداري العليا المتصلة بسلامة الدولة والمحافظة عليها، ومجموعة القرارات ذات الطابع العلمي أو الفني المعقد، متوسلا في ذلك بنظرية الخطأ الظاهر أو البين في التقدير، وقد سُميت هذه الحالة برقابة الخطأ الظاهر في تكييف الوقائع، ثم ما لبث أن مد المجلس تطبيق هذه النظرية إلى مجال آخر كان محجوبا عن رقابته كأصل عام، وهو يتعلق بتقييم أهمية الوقائع وما إذا كانت تبرر القرار من عدمه، وقد أُطلق على هذه الحالة رقابة الخطأ الظاهر في التقييم، أي أن الرقابة باتت تطل ركني السبب والمحل معا لما لهما من علاقة وثيقة تربط بينهما، مما أوجب على الإدارة أن تتحلى عند إجراءاتها لعملية تكييف الوقائع أو تقييمها واتخاذ ما يلزم لمواجهة أكبر قدر من المعقولية والاعتزان، والنأي بنفسها عن الوقوع فيما يمكن اعتباره خطأ ظاهرا وساطعا في التقدير⁽¹⁴⁾.

ومن نافلة القول إن رقابة الخطأ الظاهر في التقدير من ابداعات مجلس الدولة الفرنسي، وكان أول أحكامه حكم السيد (جومل)، وبموجبه تم إلغاء رفض الترخيص له بالبناء لمساسه بأحد المعالم التذكارية¹⁵. إلا أن مجلس الدولة الفرنسي لم يضع تعريفا للخطأ الظاهر واكتفى بالإشارة إلى مضمون الفكرة التي يقوم عليها، بتديد بضع عبارات أصبحت شبه مستقرة مفادها أن تقدير الإدارة في هذا الشأن أو ذاك، لا يكون خاضعا لرقابة القاضي الإداري إلا إذا قام على وقائع مادية غير موجودة أو شابه خطأ في القانون أو انحرف في السلطة، أو بُني على غلط بين أو خطأ ظاهر وذلك دون أي محاولة مباشرة من المجلس، لتحديد ماهية الخطأ الظاهر⁽¹⁶⁾. كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا بمصر في تعريفها للخطأ الظاهر في التقدير، بأنه "ذلك التقدير ظاهر الخطأ وعلى عكس ما تقتضيه طبيعة الأشياء ويمكن معرفة حقيقته للرجل العادي"⁽¹⁷⁾.

ومن جهتها استخدمت محكمة العدل العليا الأردنية مصطلح عدم الملاءمة الظاهرة مقتدياً في ذلك بالقضاء الإداري المصري الذي استخدم ذات المصطلح تعبيرا عن الخطأ الظاهر في التقدير⁽¹⁸⁾، وهو ذات مسلك المحكمة الإدارية الأردنية الحالية التي التزمت باستخدام ذات المصطلح لاسيما في منازعات التأديب، فقالت "وأما بشأن دفع المستدعي بالغلو بالعقوبات المفروضة على المستدعي، فإن محكمتنا تجد إن القول بالغلو في العقوبة يقتضي عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره..."⁽¹⁹⁾. وكذلك قالت "إن الغلو في العقوبة

يعني عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، فتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي استهدفه القانون من التأديب، فتكون هناك مفارقة بين الجريمة والجزاء، ويخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية⁽²⁰⁾.

ويمكن القول إنه هو الخطأ الواضح الذي يثيره الخصوم ويدركه القاضي، والذي لا يترك مجالاً للشك لكل عقل نير وتفكير عقلائي سليم، وهو ذلك الخطأ الجسيم الواضح الذي يقفز إلى العيون حتى بالنسبة لغير الخبير، وتتجلى قيمة نظرية الخطأ الظاهر في هذا التقدير، في إن الإدارة حرة في التقدير، ولكنها ليست حرة في أن تُخطئ خطأ ظاهراً في هذا التقدير، أي تنتهي السلطة التقديرية للإدارة عند بداية الخطأ الظاهر في التقدير. والخطأ الظاهر في التقدير، هو الذي لا يختلف عليه اثنان بالتفكير المنطقي السليم حتى يتصف بصفة الخطأ الظاهر في التقدير، وهو من أهم الدعامات التي تسلح بها القضاء الإداري في رقابته لسلطة الإدارة التقديرية⁽²¹⁾.

وقد عرّفه الفقه الفرنسي بأنه "الخطأ الذي يقفز أمامنا بحيث يمكن ملاحظته بمجرد النظر إليه ومن أول وهلة، دون ثمة حاجة إلى الاستعانة بأهل الخبرة في اكتشافه"⁽²²⁾، وقيل أيضاً أنه "الخطأ الواضح أو الجسيم بل والخطير الذي يكون مرئياً حتى بالنسبة لغير المتخصصين من رجال القانون"⁽²³⁾، وكذلك قيل إن "الرقابة على الخطأ البين تهدف إلى أن تفرض على السلطات الإدارية الحد الأدنى من المنطق والعقل السليم... ويظهر الخطأ البين عندما تُسيء الإدارة عن عمد أو غير عمد استخدام الحرية التي تتمتع بها، وتذهب إلى أبعد من الحدود المعقولة"⁽²⁴⁾.

ومن جانب الفقه العربي فقد عرّف بأنه "الخطأ الذي يرى فيه القاضي من خلال بحثه ملف الدعوى ومختلف الظروف التي جرى فيها هذا التقدير تجاوزاً لحدود المعقولة ووضوحاً لدرجة البدهة"⁽²⁵⁾، كما عرّف بأنه "الخطأ الذي يبلغ حداً من الجسامّة بحيث لا يتسنى للقاضي أن يتعرف عليه إلا بعد البحث الشامل لمختلف الظروف التي جرى فيها هذا التقدير"⁽²⁶⁾، وقيل أيضاً أنه "عيب يشوب تكييف الإدارة وتقديرها للوقائع المتخذة كسبب للقرار الإداري ويبدو بيتاً وجسيماً على نحو يتعارض مع الفطرة السليمة وتتجاوز به الإدارة حدود المعقول في الحكم الذي تحمله على الوقائع ويكون سبباً لإلغاء قرارها المشوب بهذا العيب"⁽²⁷⁾.

وتتميز رقابة الخطأ الظاهر في التقدير بأنها وسيلة قضائية تستهدف توسيع مدى ونطاق رقابة الحد الأدنى، فهي إطار عام يتحرك القضاء الإداري ضمنه لتضييق مدى السلطة التقديرية التي

تتمتع بها الإدارة، فهي رقابة قضائية مرنة تسمح للقضاء الانتقال من رقابة الحد الأدنى إلى رقابة التكييف القانوني للوقائع بغية تعميمها على كافة الحالات وفي جميع المجالات، ويتعين أن يكون الخطأ الظاهر في التقدير بديهياً وواضحاً لانتوائه على درجة عالية من الجسامة يدركها غير رجال القانون⁽²⁸⁾. ويمكن لنا تعريف الخطأ الظاهر في التقدير بأنه الخطأ الظاهر الواضح والجلي، والذي لا يحتاج إلى خبير أو متخصص لتأكيد، والذي يشف عن تجاوز حدود المنطق والمعقولة في التقدير.

وبناء على ما تقدم يتمثل الخطأ الظاهر في تقدير ركن المحل في قرارات الحاكم الإداري الصادرة بمقتضى قانون منع الجرائم بقيام الحاكم الإداري (المحافظ أو المتصرف) بترتيب أثر من الآثار التي أجاز ترتيبها قانون منع الجرائم بما لا يتناسب مع الخطر الذي يهدد النظام العام، فيلجأ إلى الشدة والقسوة في تقييد حرية الشخص المعني، رغم أن حالة الخطورة التي يشكلها هذا الشخص على النظام العام لا تستدعي كل هذه الشدة والقسوة، ويمكن مواجهتها ودرئها بإجراء أخف، ويكون عندها قد أصاب محل قراره الغلو والشطط الذي لا يخفى على كل ذي لب، وبما ينم عن سابق قصد وإصرار من الحاكم الإداري بالحاق الأذى بهذا الشخص، بعيداً عن حفظ النظام العام والسلامة العامة، وهنا يكون وقع في المحذور وخرج من نطاق المشروعية إلى عدم المشروعية ومخالفة القانون. وقد يستدل على ذلك من طبيعة الخطر الذي يشكله الشخص، وإلى أي الفئات التي حددها القانون ينتمي، والتي نرى أنها تشكل ركن السبب في قرارات الحاكم الإداري، إذ نصت المادة (3) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954 على أنه "إذا اتصل بالمحافظ أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوجود شخص في منطقة اختصاصه ينتسب لأي صنف من الاصناف المذكورة أدناه ورأى أن هنالك اسباباً كافية لاتخاذ الإجراءات، فيجوز له أن يصدر إلى الشخص المذكور مذكرة حضور بالصيغة المدرجة في الذيل الأول لهذا القانون، يكلفه فيها بالحضور أمامه ليبين إذا كان لديه أسباب تمنع من ربطه بتعهد، إما بكفالة كفلاء، وإما بدون ذلك، حسب الصيغة المدرجة في الذيل الثاني لهذا القانون، يتعهد فيه بأن يكون حسن السيرة خلال المدة التي يستصوب المحافظ تحديدها، على أن لا تتجاوز سنة واحدة.

1. كل من وجد في مكان عام أو خاص في ظروف تقنع المتصرف بأنه كان على وشك ارتكاب أي جرم أو المساعدة على ارتكابه.

2. كل من اعتاد اللصوصية أو السرقة أو حيازة الأموال المسروقة أو اعتاد حماية اللصوص أو إيوائهم أو المساعدة على إخفاء الأموال المسروقة أو التصرف فيها.

3. كل من كان في حالة تجعل وجوده طليقاً بلا كفالة خطراً على الناس".

ومن الواضح من هذا النص أن تدخل الحاكم الإداري جوازي أو تقديرية، بدليل استخدام المشرع عبارة "... فيجوز له أن يصدر إلى الشخص ..."، ومما يزيد من مساحة التقدير أيضاً أن البند (3) من المادة (3) واسع جداً وفضفاض ويستوعب إدخال أي شخص تحت حكمه، فلم يحدد المشرع طبيعة الخطر على الناس ولا حدوده ولا حتى أمثلة توضح ذلك. وهذا ما جعل هذا النص عُرضة للانتقاد من كثير من الجهات المعنية بحماية حقوق الإنسان، ومنها المركز الوطني الأردني لحقوق الإنسان، الذي انتقد هذا النص في أكثر من مناسبة، وبحسب التقرير السنوي للمركز الوطني لحقوق الإنسان لعام 2016 "تعرض أحد الصحفيين لسوء معاملة، والتوقيف لمدة ثلاثة أيام بناء على قرار من الحاكم الإداري في محافظة مادبا؛ وذلك أثناء تغطيته لأحداث حراك ذيبان خلال شهر رمضان عام ٢٠١٦م، وقد قامت أجهزة إنفاذ القانون بتقطيع البطاقة الصحفية الخاصة به وتكسیر كاميرته وضربه⁽²⁹⁾. كما رصد المركز الوطني لحقوق الإنسان توقيف (١٠٤) أشخاص، على خلفية مشاركتهم في اعتصامات أو مظاهرات عمالية أو للمطالبة ببعض الحقوق الاقتصادية، أو لغايات التنديد وتعبيرهم عن رفضهم لبعض السياسات والقرارات ذات الصلة بالشأن العام، وقد تمت عملية التوقيف في أغلب الأحيان بموجب قرارات إدارية من قبل الحكام الإداريين، واستمرت عملية توقيفهم لفترات قصيرة"⁽³⁰⁾. ووفقاً لرئيس مجلس أمناء المركز الوطني لحقوق الإنسان "جرى توقيف ناشطين لمجرد التعبير عن رأيهم عبر وسائل التواصل الاجتماعي، استناداً لقانون منع الجرائم، حيث تم تطويع مواد القانون الفضفاضة ليجري تطبيقها على هؤلاء، وتوسيع صلاحيات الحكام الإداريين على حساب القضاء"⁽³¹⁾. وبحسب تقرير المركز الوطني لحقوق الإنسان عام 2019 بلغ عدد الموقوفين إدارياً في ذلك العام (37853)، وعام 2018 بلغ عددهم (37683)، وعام 2017 بلغ (34952)، وعام 2016 بلغ (30138)⁽³²⁾. كما أن منظمات دولية معنية بحقوق الإنسان انتقدت التوقيف الإداري، ومنها منظمة (Human Rights) بقولها "يجب ألا يكون بإمكان المحافظين وغيرهم من المسؤولين رفيعي المستوى حبس الناس بناء على اشتباهات مبهمة بسوء السلوك، ففي هذا ما يؤدي بقوة إلى وقوع الإساءات"⁽³³⁾. ووفقاً لذات المنظمة، تم استخدام قانون منع الجرائم في شهري شباط وآذار من عام 2022 لتوقيف أكثر من 160 ناشطاً أو محتجاً سياسياً⁽³⁴⁾.

ويبدو أنه حتى المحكمة الدستورية الأردنية في معرض نظرها في دفع فرعي بعدم دستورية عدد من نصوص قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954- التي أقرت بدستوريتها- قد المحت إلى أنه قد يكون سبب الشك بعدم دستورية هذه النصوص هو الخطأ والتجاوز في تطبيقها، وربما اتساع السلطة التقديرية الممنوحة بموجبها للحاكم الإداري، فقالت "وحيث إن الفصل في دستورية النصوص القانونية المدعى مخالفتها للدستور لا يتصل بكيفية تطبيقها عملياً ولا بالصورة التي يفهمها القائمون على تنفيذها، وإنما مردُّ الأمر بشأن اتفاقها مع الدستور أو خروجها عليه إلى الضوابط التي فرضها الدستور على الأعمال التشريعية جميعها، كما أن سوء تطبيق نصوص القانون أو الخطأ في تفسيرها أو تأويلها – بفرض وقوعه- لا يوقعها في نطاق عدم الدستورية إذا كانت صحيحة في ذاتها"⁽³⁵⁾.

المطلب الثاني:

رقابة القضاء الإداري على الخطأ الظاهر في السلطة التقديرية لقرارات الحاكم الإداري:

يملك الحاكم الإداري بمقتضى قانون منع الجرائم سلطة تقديرية واسعة في ترتيب جملة من الآثار القانونية بهدف المحافظة على النظام العام بوصفه سلطة ضبط إداري، وتتمثل هذه الآثار بشكل رئيس في تقييد حرية الأشخاص ذوي العلاقة الذين يستشعر منهم الحاكم الإداري خطراً على النظام، ولا شك أن هذه الآثار القانونية التي تمثل ركن المحل في قرارات الحاكم الإداري تُعد مجالا خصبا للخطأ الظاهر في التقدير سواء بسوء نية أو بحسن نية، وفي هذا المطلب سنناقش رقابة القضاء الإداري على الخطأ الظاهر في السلطة التقديرية لقرارات الحاكم الإداري، وذلك في ثلاثة فروع متتالية.

الفرع الأول:

الرقابة على قرار الربط بتعهد حسن السيرة والسلوك (الكفالة):

جاء في المادة (3) من قانون منع الجرائم إنه إذا اتصل بالمحافظ أو كان لديه ما يحمله على الاعتقاد بوجود شخص في منطقة اختصاصه ينتسب لأي صنف من الأصناف المذكورة أدناه ورأى أن هنالك أسبابا كافية لاتخاذ الإجراءات فيجوز له أن يصدر إلى الشخص المذكور مذكرة حضور بالصيغة المدرجة في الذيل الأول لهذا القانون، يكلفه فيها بالحضور أمامه ليبين إذا كان لديه أسباب تمنع من ربطه بتعهد، إما بكفالة كفلاء وإما دون ذلك، حسب الصيغة المدرجة في الذيل الثاني لهذا القانون يتعهد فيه بأن يكون حسن السيرة خلال المدة التي يستصوب المحافظ تحديدها على أن لا تتجاوز سنة واحدة...". وتبدو الصلاحيات التقديرية واضحة في النص

السابق، إذ يملك الحاكم الإداري تقدير تدخله من عدمه ابتداءً، وذلك بناءً على توافر أسباب محددة وضجها النص حصراً، وقيد سلطة الحاكم الإداري إزاءها، وقد حددت المادة (3) السالفة الذكر الفئات التي يجوز تدخل الحاكم الإداري لمنع خطرها على النظام العام. وهنا يبدو المجال التقدير الواسع للحاكم الإداري في شمول أي شخص بهذا النص، لا سيما البند (3) منه، إذ إن هذا البند جاء عاماً فضفاضاً وواسعاً لدرجة أنه يُمكن الحاكم الإداري إدخال أي شخص تحت مظلته بحجة أنه يشكل خطراً على الناس، ولم يحدد النص أي ملامح أو أوصاف لهذا الخطر أو حتى الإشارة إلى جسامته من عدمها، وهذا يمكننا من القول إن المشرع قيد سلطة الحاكم الإداري إزاء السبب على نحو عام، أي ذكر له مجموعة من الأسباب على سبيل الحصر، وترك له حرية التقدير في تحديد من تشمل وخاصة البند (3) كما أسلفنا. ولذلك تنصب رقابة القضاء الإداري بشكل رئيس على التحقق من إن الشخص محل الإجراء ينتمي لفئة من هذه الفئات، دون التطرق لملاءمة الإجراء المتخذ من الحاكم الإداري مع حالة خطورة الشخص، وبالنسبة للبند (3) يكتفي القضاء الإداري بوجود مؤشرات أو بيانات اعتمدها الحاكم الإداري لاعتبار أن وجود الشخص حراً طليقاً بلا كفالة يشكل خطراً على الناس. وفي هذا تقول المحكمة الإدارية "إن التوقيف الإداري الممنوح للمستدعي ضده لم يُعط عبثاً وإنما جاء للمحافظة على الأمن والسلامة بعد التحقيق مع الشخص المطلوب، وهو ما تم مع المستدعي (نشير إلى التحقيقات المحفوظة إلى يمين الملف)، كما أنه لا بد من ثبوت أن وجود المستدعي حراً طليقاً يشكل خطراً على الناس ومن المعتادين على اللصوصية (نشير إلى كشف أسبقياته)..."⁽³⁶⁾. وكذلك قضت "وحيث تجد محكمتنا أن القرار الطعين صدر عن محافظ العاصمة في حدود اختصاصه، وإن المستدعي منتمي إلى أحد الأصناف الواردة في المادة الثالثة من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954، وأن تركه حراً طليقاً يشكل خطراً على الناس ما لم يقدم الكفالة المطلوبة، وبما أن المستدعي لم يقدم الكفالة المقررة، فيكون القرار الطعين والحالة هذه قد صدر صحيحاً وبحدود سلطة اختصاص المستدعي التقديرية المنصوص عليها قانوناً، وتكون أسباب الطعن والحالة هذه غير واردة على القرار الطعين"⁽³⁷⁾.

وبالنسبة للكفالات التي يطلبها الحاكم الإداري فإنه يملك سلطة تقديرية واسعة بحسب نوع الكفالة التي يريد ربط الشخص المعني بها، وتنقسم الكفالات لثلاثة أنواع:

١- كفالة أو تعهد شخصي، وهو أن يوقع المخالف لقانون منع الجرائم تعهدا شخصيا بأن لا يعود لارتكاب الفعل المخالف مرة أخرى، تحت طائلة مصادرة مبلغ الكفالة، وهو بالعادة مبلغ بسيط في مثل هذه الحالة، وربما يكون سبب اختيار الحاكم الإداري لهذه الصورة هو بساطة حالة الخطورة المنسوبة للشخص المائل أمامه، أي أن الحاكم الإداري يجري موازنة في هذه الحالة بين خطورة الشخص ونوع الكفالة أو التعهد المطلوب منه، ولكن هذا لا يكون في كل الأحوال ولا يمكن تعميمه على كل الحالات، وهو أيضا لا يدخل تحت مظلة رقابة القضاء الإداري من الناحية الفعلية والواقعية.

٢- الكفالة المالية، وتتمثل بإلزام الشخص المائل أمام الحاكم الإداري بدفع مبلغ معين في حال تكرار المخالفة، وذلك بتقديم كفيل والصاق طابع على الكفالة بنسبة مئوية من المبلغ المقرر في الكفالة أو التعهد. ومما يلاحظ على هذه الصورة أن هناك مجالا تقديريا واسعا للحاكم الإداري بشأنها، سواء من حيث اللجوء لها من عدمه ابتداء وقيمتها، أو من ناحية قبول أو عدم قبول الكفيل، وأن المشرع قد فرض ضمانا لصالح الشخص المائل أمام الحاكم الإداري في هذه الحالة، التي تتمثل بتسبب قرار رفض الكفيل، إذ نصت المادة (7) من قانون منع الجرائم على أنه "يجوز للمحافظ أن يرفض قبول أي كفيل لا يرضى عن كفالاته لأسباب يدونها في الضبط".

٣- الكفالة العدلية، وتكون بإحضار كفيل مليء ورهن أرض أو عقار...، وغالبا ما يتم التوقيف في حال فرض هذه الكفالة لأن قانون منع الجرائم يُجيز للحاكم الإداري صلاحية رفض الكفيل ضمن سلطاته التقديرية. كما أن هذا الكفالة تتطلب إجراءات من جهات أخرى مثل المحكمة أو غرفة التجارة والصناعة وغيرها من الدوائر الرسمية، وبالتالي يبقى الشخص موقوفا لحين إكمال هذه الإجراءات، لا سيما إذا طُلبت منه الكفالة مع نهاية دوام اليوم الأخير من الأسبوع.

وعموما يملك الحاكم الإداري سلطة تقديرية واسعة إزاء النوعين الثاني والثالث أي الكفالة المالية والكفالة العدلية، من حيث جواز رفض الكفيل مع التسبب، والأخطر من هذا مقدار الكفالة، إذ لا يوجد أي ضوابط موضوعية تحدد مقدار الكفالات، وإنما هي مسألة تقديرية يُترك أمرها للحاكم الإداري، وقد يبالغ الحاكم الإداري بمقدارها، فقد تصل إلى نصف مليون دينار أحيانا، وهذا فيه تعجيز للشخص عن تأمين الكفيل⁽³⁸⁾، ناهيك عن عجزه أصلا عن دفع رسوم الكفالة. رغم أن المنطق والعقل والتقدير السليم يقضي بأن تكون قيمة الكفالة أو التعهد متناسبة مع حالة الخطورة للشخص المائل أمام الحاكم الإداري، التي تتضح له من التحقيق الذي يجريه مع هذا الشخص مع ما يتوافر لديه من بيانات خطية مثل كشف أسبقيات هذا

الشخص. وهنا يبدو واضحاً أن رفع مقدار الكفالة بشكل صارخ يشكل خطأ ظاهراً في التقدير من قبل الحاكم الإداري، يكون هدفه من ذلك إبقاء الشخص موقوفاً وعدم الإفراج عنه بحجة عدم تقديم الكفالة، إذ أن الشخص يبقى موقوفاً في هذه الحالة لحين تقديم الكفالة، وفقاً لنص المادة (8) من قانون منع الجرائم.

ومن جهته لا يراقب القضاء الإداري على مقدار الكفالة وقيمتها مع أن ذلك قد يكون ميداناً خصباً للخطأ الظاهر في التقدير، بل يكفي بالرقابة التقليدية على الأسباب والاختصاص والشكل والإجراءات والغاية من قرار الحاكم الإداري، ولذلك لم نجد أي حكم قضائي مثلاً يلغي قرار حاكم إداري يربط أحد الأشخاص بكفالة لارتفاع قيمة ومقدار الكفالة، فمثلاً اعتبرت المحكمة الإدارية أن قرار الحاكم الإداري بفرض كفالة بقيمة (200.000) دينار جائز، ولم تنطرق أصلاً لمناقشة مشروعية أو عدم مشروعية ذلك، وما إذا كان يشكل خطأً في التقدير³⁹. وقضت محكمة العدل العليا "ومن ذلك كل من كان في حالة تجعل وجوده طليقاً بلا كفالة خطراً على الناس، وحيث إن المستدعي ينتمي إلى هذا الصنف وأن تركه حراً طليقاً يشكل خطراً على الناس، وتم تكليفه بتقديم كفالة عدلية بقيمة (100.000) دينار لضمان حسن سيرته وسلوكه لمدة سنة، على أن يبقى موقوفاً لحين تقديم الكفالة، وحيث لم يقدم المستدعي هذه الكفالة، فيكون القرار المطعون فيه قد صدر بحدود سلطة المحافظ التقديرية، وحدود صلاحيته المنصوص عليها في المادة المذكورة أعلاه مما يستوجب رد الدعوى"⁽⁴⁰⁾.

ويمكن القول: إن القضاء الإداري الأردني لم يمد رقابة الخطأ الظاهر في التقدير أو الملاءمة الظاهرة - كما يُطلق عليها - لميدان الضبط الإداري، واكتفى برقابة التكييف القانوني للوقائع ولم يبحث في مغالاة أو عدم مغالاة الإدارة عموماً، والحاكم الإداري خصوصاً في ميدان الضبط الإداري⁽⁴¹⁾.

وأخيراً حسنا فعل القضاء الإداري الأردني باعتبار أن تقديم الكفالة لا يُعد إذعانا مانعاً من سماع دعوى الإلغاء، فقضت المحكمة الإدارية "تجد المحكمة أن دفع الكفالة التي قررها مصدر القرار لا يعتبر إذعانا؛ إذ إن الإذعان الذي لا تقبل الدعوى به في حال تحققه هو صدور قول أو فعل أو سلوك يدل دلالة قاطعة على قبوله بالقرار، وهذا ما لم يتوفر في هذه الدعوى لا سيما أن المستدعي طعن بالقرار أمام هذه المحكمة وأن دفعه لقيمة الكفالة كان لتجنب أي إجراء آخر من قبل المحافظ، وبالتالي نقرر رد هذا الدفع"⁽⁴²⁾.

الفرع الثاني:

الرقابة على قرار فرض الإقامة الجبرية:

يجوز للحاكم الإداري أن يضع الشخص تحت رقابة الشرطة في أحوال معينة ولمدة معينة ووفقاً لسلطته التقديرية، إذ نصت المادة (12) من قانون منع الجرائم على أنه "إذا حضر شخص أو أُحضر أمام المحافظ بمقتضى أحكام المادة (4)، وارتأى المحافظ وجوب تكليفه أن يُقدم تعهداً على حسن السيرة حسب مفاد هذا القانون، فيجوز له أن يأمر بوضعه تحت رقابة الشرطة أو الدرك مدة لا تزيد على سنة واحدة بدلاً من تقديم تعهداً أو بكليهما". وهنا واضح المجال التقديري الواسع للحاكم الإداري في المفاضلة بين الكفالة وبين الوضع تحت رقابة الشرطة أو الأخذ بكليهما. وعلى الرغم من أن الخطأ الظاهر في التقدير قد يطال هذه الصورة من صور محل قرار الحاكم الإداري بمقتضى قانون منع الجرائم، إلا أن القضاء الإداري الأردني يركز في رقابته على ركن السبب دون المحل، أي يتجه للبحث عن أسباب إصدار القرار، وما إذا كان الشخص من ضمن الفئات التي حددتها المادة (3) من قانون منع الجرائم، دون البحث في ملائمة الإجراء المتخذ أو الأثر لهذه الأسباب، فلا تبسط المحكمة الإدارية رقابة الخطأ الظاهر في التقدير في مثل هذه الحالات، وفي هذا قضت المحكمة الإدارية "وحيث تجد محكمتنا أن الحالتين الأولى والثانية غير متحققتين بحق المستدعي، كما أن النيابة العامة الإدارية لم تقدم أية بينة تثبت الحالة الثالثة سوى كشف يتضمن قيوداً إدارية للمستدعي لدى محافظ العاصمة، ولم تقدم النيابة العامة ما يثبت أنه صدر بحق المستدعي عن تلك التهم أحكام من المحاكم المختصة، إضافة أن محافظ العاصمة قد خالف المادة الخامسة من قانون منع الجرائم رقم 7 لسنة 1954 التي أوجبت عليه التحقق من صحة الأخبار الذي اتخذت الإجراءات بالاستناد إليه، وحيث إن المستدعي مازال يلاحق أمام محكمة صلح جزاء شرق عمان عن جرم الاحتيال بالاشتراك والغش في البيع، وأن مدعي عام شرق عمان وبعد الاستماع لأقوال المستدعي قرر تركه دون توقيف، وبالتالي يكون قرار المستدعي ضده محافظ العاصمة بوضع المستدعي تحت رقابة الشرطة لمدة سنة واحدة قد صدر مخالفاً للقانون مما يتوجب الغاؤه"⁽⁴³⁾. ويتضح من هذا الحكم أن المحكمة بسطت رقابتها على الأسباب دون المحل.

وقد حدد قانون منع الجرائم ضوابط الوضع تحت رقابة الشرطة.⁽⁴⁴⁾ وكل من وضع تحت رقابة الشرطة أو الدرك وتغلف عن مراعاة أحد الشروط المبينة في القرار، يعاقب بالحبس مدة أقصاها ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد عن خمسين ديناراً أو بكليهما العقوبتين⁽⁴⁵⁾.

وقد أجاز المشرع للحاكم الإداري وفقاً للمادة (3) من قانون منع الجرائم أن يجمع بين الربط بكفالة والإقامة الجبرية أو الأخذ بأي منهما، وهنا يتضح المجال التقديرى الواسع للحاكم الإداري في اختيار محل قراره.

الفرع الثالث:

الرقابة على قرار التوقيف الإداري:

يُعرّف التوقيف الإداري بأنه "تقييد للحرية الشخصية بمقتضى قرار من السلطة الإدارية المختصة بقصد وقاية النظام العام من خطورة الشخص الموقوف وذلك وفقاً لأحكام القانون"⁽⁴⁶⁾، وكذلك عُرِف بأنه "حجز الشخص في مكان ما ومنعه من الانتقال أو الاتصال بغيره، أو مباشرة أي عمل من الأعمال إلا في الحدود التي تسمح السلطة الأمر بها"⁽⁴⁷⁾، وأيضاً عُرِف بأنه "إجراء تتخذه سلطة الضبط الإداري بناء على الاشتباه في شخص ما بسبب خطورته على النظام العام وفقاً للقانون"⁽⁴⁸⁾، ومن جهتنا نرى أنه إجراء ضبط إداري وقائي يسلب حرية الشخص الموقوف مؤقتاً بهدف منع ارتكابه لفعل يشكل خطراً على النظام العام.

ووفقاً لقانون منع الجرائم الأردني رقم (7) لسنة 1954 لا يتم اتخاذ قرار التوقيف بشكل مباشر من قبل الحاكم الإداري، وإنما يترتب حكماً في حالة عدم تقديم الشخص للتعهد أو الكفالة المطلوبة منه، أو رفض الحاكم الإداري للكفيل، فعندها يبقى الشخص المطلوب منه تقديم الكفالة موقوفاً لحين تقديم الكفالة. وهذا ما نص عليه قانون منع الجرائم بالقول "إذا تخلف الشخص الذي صدر قرار بتكليفه أن يُعطي تعهداً بمقتضى الفقرة (2) من المادة (5) عن تقديم التعهد في التاريخ الذي تبدأ فيه المدة المشمولة بقرار إعطاء التعهد يسجن، وإذا كان مسجوناً يبقى إلى أن يقدم التعهد المطلوب أو تنقضي المدة المضروبة في قرار إعطاء التعهد"⁽⁴⁹⁾. ولا تتجاوز مدة التوقيف بكل الأحوال سنة واحدة، وهي مدة التعهد أو الكفالة، ولكن في التطبيق العملي يمكن تكرار ذات الإجراءات لإبقاء الشخص موقوفاً بعد انقضاء السنة، أي يُفْرَج عنه بنهاية السنة ثم يعاد توقيفه وفقاً لذات الإجراءات لمدة جديدة. ولا شك أنه في كثير من الأحيان يكون التوقيف هو الهدف النهائي للإجراءات المتخذة من قبل الحاكم الإداري بحق بعض الأشخاص، ويصل لذلك إما من خلال طلب كفالة بقيمة عالية جداً لا يستطيع الشخص تأمينها أو حتى دفع رسومها، أو من خلال رفض الحاكم الإداري للكفيل، وهذا كله يقع في نطاق السلطة التقديرية للحاكم الإداري. وبالتالي كان لا بد من وجود رقابة قضائية فاعلة تُعيد الحاكم الإداري

إلى ساحة المشروعية، إذا ما حاول الخروج عليها مستغلا سلطته التقديرية، ويساعده في ذلك ما يتضمنه القانون من نصوص فضفاضة قابلة للتفسير على أكثر من وجه والتوسع في تطبيقها. فالخطأ الظاهر في التقدير متوافر في مثل هذه الحالات، خاصة إذا ما كان مقصودا من جانب الإدارة الوصول إلى التوقيف بشكل غير مباشر، فبحسب رأي الفقيه "فيدل" (VEDEL) يكون الخطأ ظاهرا إذا ما كان يقفز أمام الأعين دون أن نكون بحاجة لخبير حاذق⁵⁰. وبشأن الخطأ الظاهر في التقدير يرى بعض الفقه أنه عدم تناسب بين الأسباب الواقعية للقرار ومحتواه... وعدم التناسب يجب أن يكون ظاهرا...، ومرة أخرى واضح وجسيم مجتمعين معا⁽⁵¹⁾.

ويمارس القضاء الإداري الأردني رقابته على التوقيف الإداري كقرار إداري قابل للطعن، ويمارس رقابة الحد الأدنى التي لا تصل إلى حد بسط رقابته على سلامة تقدير الحاكم الإداري من الخطأ الظاهر عند اتخاذ القرار، مع أنه من الناحية القانونية الحاكم الإداري لا يقرر التوقيف مباشرة، وإنما يقرر ربط الشخص المعني بكفالة، وفي حالة عدم تقديم الكفالة أو رفض الحاكم الإداري للكفيل يُوقف الشخص المعني، وفي هذا قضت المحكمة الإدارية "وحيث إن قرار التوقيف يضر بالمستدعي فإن الطعن به يكون في محله، وتكون الدعوى في هذا الجانب قد خلت من الجهالة بخصوص قرار التوقيف، مما يغدو معه الدفع والحالة هذه في غير محله، ومستوجبا للرد"⁽⁵²⁾. كما قضت "بتاريخ (2018/2/22) تقدم وكيل الجهة المستدعية بهذه الدعوى للطعن بالقرار الصادر عن المستدعي ضدهما رقم (ق ك/1139) تاريخ (2018/2/20) والمتضمن توقيف المستدعين في مركز إصلاح وتأهيل ماركا... وبتطبيق النصوص القانونية المذكورة على واقعة الدعوى من أن المستدعين يشكلان خطراً على الناس ويهددون الأمن والنظام العام، ويعملون على تكدير صفو وطمأنينة العامة حسب كتاب مدير شرطة جنوب عمان ومرفقه الوارد ضمن بيانات النيابة العامة الإدارية، وبما أن قرار محافظ العاصمة صدر ضمن اختصاصه وبحدود سلطته التقديرية وصلاحياته المنصوص عليها في المواد القانونية المذكورة، لذا يكون القرار متفق والقانون"⁽⁵³⁾.

إلا أن رقابة القضاء الإداري الأردني على قرارات التوقيف الإداري تنصب بشكل رئيس على ركن السبب والتحقيق من انتماء الشخص للأصناف التي حددتها المادة (3) من قانون منع الجرائم، ولا تمتد للموازنة بين حالة خطورة الشخص على النظام العام والأثر الذي قرره الحاكم الإداري، فقضت محكمة العدل العليا "إذا لم يثبت بأن المستدعي من أي من الأصناف الثلاثة المذكورة في المادة الثالثة من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954 وإن سبب توقيفه وإلزامه

بتقديم الكفالة هو من أجل دفع تكاليف العلاج واستيفاء شروط العتوة العشائرية، فيكون القرار المطعون فيه قد صدر مخالفاً للقانون وأن أسباب الطعن ترد عليه ويكون مستوجباً للإلغاء⁽⁵⁴⁾. وكذلك قضت "إذا أصدر المحافظ قراراً يتضمن ربط المستدعي بكفالة مالية قدرها خمسمائة دينار، تضمن عدم مراجعة المحافظ بشأن قريبه، على أن يبقى المستدعي موقوفاً لحين تقديم الكفالة، وقد استند المحافظ بقراره هذا إلى أحكام المادة الخامسة الفقرة الثانية والمادة الثامنة من قانون منع الجرائم رقم 7 لسنة 1954 م. وبما أن الأوراق والبيانات المقدمة في هذه القضية تبين أن المحافظ استعمل صلاحياته المخولة بموجب قانون منع الجرائم دون أن تقوم بالمستدعي أية حالة من الحالات المنصوص عليها في ذلك القانون، فيكون استناد المحافظ إلى قانون منع الجرائم قائم على أساس غير سليم، ويكون قراره بربط المستدعي بالكفالة وتوقيفه قد صدر بشكل مخالف للقانون ويشكل خطأ جسيماً"⁽⁵⁵⁾. في حين إنه لم تلتفت المحكمة لتكليف شخص بتقديم كفالة بقيمة (100000) دينار، وبقائه موقوفاً لحين تقديم الكفالة عند الطعن بهذا القرار إلا لركن السبب، دون النظر إذا ما كان هناك خطأ في التقدير من عدمه، فقالت "وحيث تجد محكمتنا أن القرار الطعين صدر عن محافظ العاصمة في حدود اختصاصه وأن المستدعي منتمي إلى أحد الأصناف الواردة في المادة الثالثة من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954، وأن تركه حراً طليفاً يشكل خطراً على الناس ما لم يقدم الكفالة المطلوبة، وبما أن المستدعي لم يقدم الكفالة المقررة فيكون القرار الطعين والحالة هذه قد صدر صحيحاً، وبحدود سلطة اختصاص المستدعي التقديرية المنصوص عليها قانوناً"⁽⁵⁶⁾. ومن الممكن للقاضي الإداري أن يمارس قدراً من رقابة الملاءمة على قرار التوقيف الإداري من خلال البحث عن مدى توافر إجراء أقل وطأة من التوقيف، بحيث لا يتم اللجوء لهذا الإجراء إلا في أضيق الحدود لانعدام إمكانية الاستغناء عنه، ولكونه الوسيلة الوحيدة لحفظ النظام العام⁽⁵⁷⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجوز للحاكم الإداري في حالة زوال حالة الخطورة التي من أجلها تم إصدار قرار التوقيف الإفراج عن الشخص المعني، وانتهاء قرار التوقيف والربط بكفالة ضمناً، وفي هذا تقول المحكمة الإدارية "وحيث انصب الطعن على قرار محافظ العاصمة المتضمن تكليف المستدعية بتقديم كفالة عدلية بقيمة 50 ألف دينار، وأن تبقى موقوفة إدارياً لهذه الغاية بسبب الخطورة على حياتها، وحيث إنه وبالنتيجة بعد زوال الخطورة على حياة المستدعية والإفراج عنها وتسليمها لذويها، وبالتالي فإن ذلك يعني إلغاء القرار الطعين ضمناً ..."⁽⁵⁸⁾. وهذا

يؤكد أن الحاكم الإداري يملك سلطة تقديرية واسعة أيضا بخصوص إلغاء قرار التوقيف والربط بكفالة في أي وقت من الأوقات، ويمكن له أيضا قبول الكفالة والإفراج عن الشخص الموقوف، وفي هذا قضت المحكمة الإدارية "ولهذا وتأسيساً على ما تقدم تقرر المحكمة وبناءً على طلب وكيل المستدعي وموافقة وكيل المستدعي ضده اعتبار الدعوى منتهية، وغير ذات موضوع، مع عدم الحكم بأيّة رسوم أو مصاريف أو أعاب للمستدعي لتقديم الكفالة بعد التوقيف، والإفراج عنه تم بناءً على الكفالة"⁽⁵⁹⁾.

وحيث إن قرار التوقيف من القرارات المستمرة فإن الطعن به لا يتقيّد بميعاد ما دام القرار قائماً⁽⁶⁰⁾. وفي هذا قضت المحكمة الإدارية "حيث إن التوقيف الإداري قرار مستمر الأثر، حيث تعرف القرارات المستمرة الأثر بأنها القرارات التي تحدث أثراً متجدداً لا تنتهي آثاره، ويظل قائماً إلى حين زوال سببه، ولذا يجوز الطعن عليه طالما بقي القرار قائماً منتجاً لآثاره، وحيث أن القرار الطعين الثاني يتضمن توقيف المستدعي الثاني حتى تقديمه الكفالة المطلوبة من هذه القرارات؛ لأنه يظل قائماً في حق صاحب الشأن مؤثراً في مصالحه، وبالتالي يحق له الطعن عليه بالإلغاء في أي وقت، مما يكون معه أن الدفع في غير محله ومستوجب الرد"⁽⁶¹⁾.

وبالنسبة لمعيار الخطأ الظاهر، فإنه من الصعوبة بمكان وضع معيار عام جامد لذلك، يلتزم به القاضي في جميع المنازعات التي تُعرض عليه، كما أن ما قد يعتبر خطأ ظاهراً في نزاع ما قد لا يعتبر كذلك بالنسبة لآخر، وما قد يُعد خطأ ظاهراً في وقت معين فإنه قد لا يُعد كذلك في وقت آخر، كما أن هذا الخطأ يجب أن يكون على درجة معينة من الجسامه لكي لا تحاسب الإدارة على أي خطأ ترتكبه حتى ولو كان يسيراً، وبحسب الفقه يجب أن يكون أيضاً بيّناً أي واضحاً وظاهراً، بحيث يتسنى للقاضي الوقوف عليه ومن ثم التأكد من وجوده بلا عناء، ولكن من ناحية أخرى يجب ألا نبالغ ونغالي في حقيقة صفة الوضوح التي يجب أن يكون عليها الخطأ في التقدير، إلى درجة يقال معها أن الشخص العادي يستطيع بيانه أو اكتشافه، فمثل هذه الأخطاء يندر أن يقع فيها رجل الإدارة؛ إذ يفترض فيه أن يكون على قدر من التخصص والخبرة في الشؤون الإدارية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تجاوز الخطأ درجة المعقولية يساعد القاضي على سرعة اكتشافه، وهنا يأتي دور المعيار الموضوعي حيث لا يعقل أن يكون للقاضي إزاء اكتشاف الخطأ الظاهر دورٌ سلبي، إذ كيف يتسنى له التعرف على أن هناك خطأ في تقدير الإدارة دون أن يباشر من جانبه أدنى تحقيق أو بحث أو دراسة للملف الدعوى المنظورة أمامه، مع أن عناصر هذا الخطأ تكمن أساساً في هذا الملف أي بين الأوراق التي يحتوي عليها⁽⁶²⁾.

ويمكن القول إن المعيار الذي تقوم عليه نظرية الخطأ الظاهر في التقدير ينبغي أن يُستلهم من أحكام مجلس الدولة الفرنسي، باعتباره مبتكر النظرية مع ملاحظة أن هذا المعيار ينصرف إلى الكيفية التي يتم بها الاستدلال على تقدير التفاوت أو التباين في القرار الإداري عبر الروابط بين عناصره الداخلية، ومدى جسامته هذا التفاوت أو التباين ووضوحه، وأن ذلك لا يخضع للتقدير الذاتي للقاضي الإداري، وإلا حل بذلك التحكم القضائي محل التحكم الإداري، وإنما عماد ذلك معيار موضوعي واقعي قوامه الشخص المعتاد مأخوذاً في الاعتبار كافة الظروف المحيطة به. ذلك أن الواضح من استقراء أحكام مجلس الدولة الفرنسي اتجاهاً إلى وضع معيار موضوعي لنظرية الخطأ الظاهر، بحيث لا يعتمد تقدير وجود الخطأ الظاهر على حسن أو سوء نية الإدارة من ناحية، ولا يكون أمره متروكاً لمحض تقدير القاضي من ناحية أخرى، وإنما يقوم الخطأ الظاهر على عناصر موضوعية تكشف عن الخلل في التقدير، بحيث يُحكم بالإلغاء في كل حالة يتبين فيها أن تقدير الإدارة جاء مشوباً بخطأ ظاهر يُفسد هذا التقدير ويكون مجاوراً لحدود المعقول⁽⁶³⁾.

ويتضح مما تقدم أنه قد أمكن إدخال بعض عناصر الملاءمة، التي تخرج أصلاً عن حدود رقابة القضاء الإداري، ضمن شروط مشروعية القرار الإداري، ليس بفعل المشرع، وإنما بفعل القضاء، وذلك من خلال سلطته الخالقة في إنشاء القواعد القانونية، بوصفه مصدراً رسمياً لقواعد المشروعية الإدارية الأمر الذي نتفق فيه مع الفقيه الفرنسي الأستاذ لوبادير "بأنه إلى جوار السلطة المُقَيَّدة للإدارة بواسطة المشرع، توجد أيضاً سلطة مُقَيَّدة للإدارة بواسطة القضاء، وهي التي تكمن فيها أساساً رقابته على بعض عناصر الملاءمة"⁽⁶⁴⁾. ولكن المتمعن في موقف القضاء الإداري الأردني من رقابته على قرارات الحاكم الإداري بمقتضى قانون منع الجرائم يُلاحظ أن هذه الرقابة لم تجار موقف القضاء الإداري المقارن في فرنسا ومصر، بل بقي يمارس رقابة الحد الأدنى على هذا النوع من القرارات، المتمثلة في رقابة الوجود المادي للوقائع وصحتها وتكييفها القانوني، ولم يصل لمستوى رقابة الملاءمة بين المحل والسبب في هذه القرارات، رغم أن رقابة القضاء الإداري في هذه الحالة لا تشكل بأي حال من الأحوال تدخلاً في عمل الإدارة المرفوض في النظم القانونية المعاصرة⁽⁶⁵⁾. ولكن يفرض القضاء على الإدارة التزاماً بأن تضع نفسها في أفضل الظروف؛ حتى تستطيع أن تصدر قراراتها بالصورة الأمثل والمناسبة لتلك الوقائع، فالحاكم الإداري ملزم قبل مباشرته السلطة التقديرية أن يجري بحثاً جدياً للظروف

الواقعية المتعلقة بالمسألة المعروضة عليه⁽⁶⁶⁾، بمعنى أنه ملزم دائما عند مباشرة سلطته التقديرية أن يبحث عن الحل الأكثر ملاءمة، وهو ما يجعله أمام التزام قانوني ضمن إطار مبدأ المشروعية⁽⁶⁷⁾. وفي هذا الصدد على سبيل المثال ألغى مجلس الدولة الفرنسي قرارا للمحافظ بمنع صلاة دينية في الهواء الطلق في أحد الميادين بفرنسا؛ لأن الإخلال المتوقع بالأمن والنظام العامين بسبب هذا الاجتماع، لم يبلغ درجة من الخطورة تعجز معه السلطات العامة عن مواجهته بوسائل الشرطة المناسبة⁽⁶⁸⁾. كما ذهب أيضا إلى إلغاء قرار بمنع عرض وتوزيع صحيفة في الطرق العامة في كافة أنحاء المنطقة، وذلك بحجة أن مقالاتها وموضوعاتها تشكل خطرا على النظام العام، فوجد المجلس أن هذا الخطر المزعوم ليس من شأنه أن يبرر القرار الصادر بالمنع بشكل عام⁽⁶⁹⁾. ويلاحظ على توجه مجلس الدولة الفرنسي - في أحكامه السابقة - أنه قد ألغى القرارات الصادرة عن الإدارة، على سند من عدم الملاءمة بين القرار المتخذ (المحل) والوقائع التي استند إليها القرار (السبب)؛ إذ يقوم المجلس بالتحقق مما إذا كانت الوقائع تشكل خطرا فعليا على النظام العام لا مفر منه لتجنب هذا الخطر؛ ما استوجب أن يكون سبب الإجراء المتخذ من الإدارة، باحتسابه إجراء ضرورة التدخل القضائي لحماية حريات الأفراد وحقوقهم. وبالتالي يرى جانب من الفقه، أن القرارات الإدارية الصادرة في هذا الشأن، لا بد من أن تراعي ثلاث ضوابط رئيسية: الأولى أن يكون الإجراء ضروريا، والثانية أن يكون فعلا لردع الخطر، والأخيرة أن يكون هناك تناسب بين خطورة الأفعال ودرجة تقييد الحريات العامة⁽⁷⁰⁾.

ويبدو جليا مما سبق أن القضاء الإداري الأردني لم يواكب القضاء الإداري المقارن في اتجاهاته الحديثة في الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة عموما وللحاكم الإداري خصوصا؛ ولعل ذلك يعود لكيفية تكوين القاضي الإداري الأردني الذي لا يُشترط فيه أية شروط خاصة، باستثناء خدمة قضائية معينة تعتمد درجته الوظيفية، وهذا ما يجعل منه قاضي مشبع بروح القانون والقضاء العادي التطبيقي، بعيدا عن فكر وفلسفة القضاء الإداري الإنشائي والابداعي، مما يستوجب إعادة النظر بكيفية اختيار قضاة المحاكم الإدارية في الأردن وضرورة تأهيلهم قضاة إداريين مختصين، مستلهمين فكرة ووظيفة القضاء الإداري كحامٍ لحقوق وحريات الإدارة، رائده في ميدان الضبط الإداري عند الشك مبدأ إثارة الحرية.

الخاتمة:

في ختام هذا البحث توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات ندرجها فيما يأتي:

أولاً: النتائج:

1. منح المشرع الحاكم الإداري (المتصرف والمحافظ) سلطة تقديرية واسعة بمقتضى قانون منع الجرائم، ساعد على اتساعها صياغة نص المادة رقم (3) من القانون بشكل فضفاض ومطاط، أدى إلى استخدامها في حالات بعيدة كل البعد عن المساس بالنظام العام، مما يشكل خطأ ظاهراً وساطعاً في التقدير.
2. لم يُقَيّد المشرع سلطة الحاكم الإداري في ربط الشخص المزعوم خطورته على النظام العام بأي ضوابط أو قيود، وترك ذلك لتقدير الحاكم الإداري، مما أدى إلى مبالغة كبيرة جداً في تقدير قيمة الكفالة بهدف تعجيز الشخص المعني وإرهاقه مادياً وصولاً إلى توقيفه بحكم القانون.
3. لم يواكب القضاء الإداري الأردني نظيره المقارن في اتجاهاته الحديثة في الرقابة على السلطة التقديرية للإدارة عموماً، وللحاكم الإداري خصوصاً، وتحديدًا رقابة الخطأ الظاهر في التقدير في ميدان الضبط الإداري، وتحديدًا قرارات الحاكم الإداري الصادرة بمقتضى قانون منع الجرائم، ولا يزال يكتفي هذا القضاء برقابة الحد الأدنى على هذه القرارات.
4. نجد أن مدة التوقيف الإداري المحددة بسنة وفقاً لقانون منع الجرائم مدة طويلة، ولا تتناسب مع الغاية من قرارات الحاكم الإداري الصادرة بمقتضى قانون منع الجرائم حفظاً للنظام العام من أخطار محدقة به.

التوصيات:

1. على المشرع إعادة النظر بصياغة نصوص قانون منع الجرائم، وتعديلها بشكل يكفل حقوق وحريات الأفراد، ويُقَيّد سلطة الحاكم الإداري بما يحقق ذلك، وتحديدًا نص البند (3) من المادة (3) من القانون، من خلال الاستعاضة عن عبارة (كل من كان في حالة تجعل وجوده طلباً بلا كفالة خطراً على الناس) بعبارة أكثر دقة وانضباطاً وتحديدًا.
2. على المشرع وضع ضوابط محددة لتقدير قيمة التعهد أو الكفالة التي يُطلب من الشخص المعني تقديمها للحاكم الإداري، تلافياً للمبالغة الكبيرة جداً في تقدير قيمة الكفالة بهدف تعجيز الشخص المعني وإرهاقه مادياً وصولاً إلى توقيفه بحكم القانون.
3. على القضاء الإداري الأردني مواكبة القضاء الإداري المقارن في فرنسا ومصر من خلال الأخذ بالاتجاهات الحديثة للرقابة على السلطة التقديرية للإدارة، وخصوصاً نظرية الخطأ الظاهر في التقدير في ميدان الضبط الإداري، وتطبيقها عند الرقابة على قرارات الحاكم الإداري الصادرة بمقتضى قانون منع الجرائم.
4. تحديد مدة التوقيف وفقاً لقانون منع الجرائم بخمسة عشر يوماً قابلة للتجديد، وبما لا يتجاوز الستة أشهر بحدها الأقصى؛ أسوة بصلاحيات المدعي العام في الجنايات.

الهوامش:

- 1 - حمدي قبيلات، الوسيط في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2022، ص 60-61.
- 2 - قرار رقم 13/2004 فصل بتاريخ 15/03/2004 (هيئة عادية). منشور على الصفحة (157) من العدد (1) من مجلة نقابة المحامين لسنة (2005).
- 3 - مشار لهذه التعريفات لدى مائة محمد نزار أبو دان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، ط 1. المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 5.

- 4 - مشار إليه لدى مهدي عبد القادر، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، رسالة ماجستير، جامعة د. الطاهر مولاي- سعيدة، الجزائر، 2020/2019، ص 8.
- 5 - حمدي القبيلات، الوسيط في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 61.
- 6 - قرار رقم 455/2005 فصل بتاريخ 28/02/2006 (هيئة عادية). منشور على الصفحة (1052) من العدد (7) من مجلة نقابة المحامين لسنة (2006).
- 7 - حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 317، السنة 222، تاريخ 25 / 2 / 1969، مجموعة أحكامها في عشر سنوات، ص 1217.
- 8 - حمدي القبيلات، القانون الإداري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2023، ص 291.
- يعرف الضبط الإداري بأنه " مجموعة القيود والضوابط التي تفرضها هيئات الضبط الإداري على حريات ونشاطات الأفراد بهدف حماية النظام العام ". علي خطر شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، 2003، ص 348.
- 9 - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 452/2019، تاريخ 2020/2/11. برنامج قرارك.
- 10 - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 266/2019، تاريخ 2019/12/3، برنامج قرارك.
- 11 - عبد العزيز لعناصر ومحمد الحراث، الرقابة القضائية لحدود سلطات الضبط الإداري كآلية لحماية الحريات الفردية، رسالة ماجستير، جامعة زيان عاشور، الجزائر، 2016/2017، ص 35.
- 12 - كان الاختصاص قبل عام 2017 للمحافظ فقط ولكن بصور نظام التشكيلات الإدارية المعدل رقم (76) لسنة 2017 أصبح الاختصاص للمحافظ وللمتصرف.
- 13 - حمدي القبيلات، الوسيط في القضاء الإداري وفق أحدث اجتهادات المحاكم الإدارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2022، ص 66.
- 14 - خليفة سالم الجهي، ملامح التطورات الحديثة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (رقابة التناسب)، ص 3 و 2، منشور على الموقع الإلكتروني للمحكمة العليا الليبية: <https://supremecourt.gov.ly/research/page/3/>.
- 15 - مشار إليه لدى يحيى محمد مرسي النمر، التطبيقات القضائية الحديثة لنظرية الخطأ البين في التقدير في القضاء الدستوري ودورها في حماية الحقوق والحريات- دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، أبحاث المؤتمر السنوي الدولي الخامس 9-10 مايو 2018، ملحق خاص، العدد 3، الجزء الأول، 2018، ص 163.
- 16 - ثروت عبد العال، الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسبوط، 1992، ص 364.
- 17 - حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 943 لسنة 40 قضائية، بتاريخ 3 ديسمبر سنة 1994.
- 18 - مصلح الصرايرة، مدى تطبيق محكمة العدل العليا للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد الأول، 2009، ص 179.
- 19 - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 275/2020، تاريخ 2021/1/27، برنامج قرارك.
- 20 - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 12/2015، تاريخ 2015/9/21، برنامج قرارك.
- 21 - العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة سعد دحلب (البليدة)، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بدون العدد والتاريخ، ص 155.
- 22 - (G) Vedel et (P) Delvolve : droit administratif, Paris, P,U, F, 1980, p 800.

Auby et Drag: traite de contentieux administratif, 2édition, L,G,D,I. 1975, Paris, p, 394.-²³

Concl. sous l'affaire Guye, C.E.6 Novembre 1970, R.D.P.1971,p, 517. -²⁴

- ²⁵ - رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 232.
- ²⁶ - ثروت عبد العال، مرجع سابق، ص 370.
- ²⁷ - محمود سلامة جبر، نظرية الغلط البين في قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، 1992، ص 89.
- ²⁸ - علي خطر شطناوي، القضاء الإداري الأردني، الكتاب الأول- قضاء الإلغاء، الطبعة الأولى، دون دار نشر، عمان، 1995، ص 733.
- ²⁹ - التقرير السنوي الثالث عشر لحالة حقوق الإنسان في الأردن لعام 2016، المركز الوطني لحقوق الإنسان، عمان، 2017، ص 65.
- ³⁰ - المصدر السابق، ص 63.
- ³¹ - <https://www.aljazeera.net/news/humanrights/2021/8/22>، تاريخ الزيارة 2023/10/25، الساعة 3 بعد الظهر.
- ³² - التقرير السنوي السادس عشر لحالة حقوق الإنسان في الأردن لعام 2019، المركز الوطني لحقوق الإنسان، عمان، 2020، ص 26.
- ³³ - <https://www.hrw.org/ar/news/2009/05/26/236628>، تاريخ الزيارة 2023/10/25، الساعة 3 بعد الظهر.
- ³⁴ - <https://jo.usembassy.gov/wp-content/uploads/sites/34/JORDAN-2022-HUMAN-RIGHTS-REPORT-ARA-FINAL.pdf>، تاريخ الزيارة 2023/10/25، الساعة 4 بعد الظهر.
- ³⁵ - المحكمة الدستورية، الحكم رقم 1 لسنة 2023 في الطعن رقم (3) لسنة 2023، تاريخ 2023/1/15، منشور على موقع المحكمة الدستورية.
- ³⁶ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 452/2019، تاريخ 2020/2/11، برنامج قرارك.
- ³⁷ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 321/2019، تاريخ 2019/12/16، برنامج قرارك.
- ³⁸ - على سبيل المثال طلب أحد الحكام الإداريين من أحد المعلمين على خلفية احتجاجات واعتصامات نقابة المعلمين كفالة مالية بقيمة (400000) دينار. <https://www.facebook.com/Alurdunyya.net/posts/914647722392185/>
- ³⁹ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 452/2019، تاريخ 2020/2/11، برنامج قرارك.
- ⁴⁰ - محكمة العدل العليا، الحكم رقم 41/2014، تاريخ 2014/3/31، برنامج قرارك.
- ⁴¹ - علي خطر شطناوي، مرجع سابق، ص 746.
- ⁴² - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 541/2015، تاريخ 2016/3/7، برنامج قرارك.
- ⁴³ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 183/2021، تاريخ 2021/4/26، برنامج قرارك.
- ⁴⁴ - المادة (13) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954. "تسري على الشخص الذي يوضع تحت رقابة الشرطة أو الدرك القيود التالية جميعها أو بعضها حسبما يقرر المحافظ:
1. أن يقيم ضمن حدود أي قضاء أو مدينة أو قرية معمورة في المملكة وأن لا ينقل مكان اقامته إلى أي قضاء أو مدينة أو قرية أخرى بدون تفويض خطي من قائد المنطقة.
 2. أن يحظر عليه مغادرة القضاء أو المدينة أو القرية التي يقيم فيها بدون تفويض خطي من قائد المنطقة.
 3. أن يعلم قائد المنطقة التي يقيم فيها عن تغيير منزله أو مسكنه.
 4. أن يحضر إلى أقرب مركز للشرطة كلما كلفه بذلك مأمور الشرطة المسؤول عن القضاء أو المدينة التي يقيم فيها.
 5. أن يبقى داخل مسكنه من بعد غروب الشمس بساعة واحدة لغاية شروقها ويجوز للشرطة أو الدرك أن تزوره في أي وقت للتأكد من ذلك."
- ⁴⁵ - المادة (14) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954.
- ⁴⁶ - صبري السنوسي، الاعتقال الإداري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 7.
- ⁴⁷ - إسماعيل سلامة، الحبس الاحتياطي- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، 1983، ص 32.
- ⁴⁸ - أحمد جاد منصور، الحماية القضائية لحقوق الإنسان، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة، 1996، ص 169.

⁴⁹ - المادة رقم (8) من قانون منع الجرائم رقم (7) لسنة 1954.

⁵⁰ - Marie Galand, La sanction de l'erreur manifeste du législateur devant le conseil constitutionnel. www.droit-constitutionnel.org/congres/Paris/comC6/GalandTXTv.pdf

تجدر الإشارة إلى أن وسيلة الخطأ الظاهر في التقدير والتي نشأت في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، قد امتد تطبيقها إلى مجال القانون الدستوري بنفس المفهوم، من خلال رقابة المجلس الدستوري على الخطأ الظاهر المرتكب من طرف المشرع في وضع القوانين.

⁵¹ - مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري - دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ولبنان، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 71.

⁵² - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 2019/321، تاريخ 2022/12/16، برنامج قرارك.

⁵³ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 2018/92، تاريخ 2018/4/26، برنامج قرارك.

⁵⁴ - محكمة العدل العليا، الحكم رقم 2009/282، تاريخ 2009/8/6، برنامج قرارك.

⁵⁵ - محكمة العدل العليا، الحكم رقم 1995/91، تاريخ 1995/10/22، برنامج قرارك.

⁵⁶ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 2019/321، تاريخ 2019/12/16، برنامج قرارك.

⁵⁷ - عبد الرؤف كساسبة، ضمانات التوقيف الإداري (الضمانات الإدارية والجزائية)، مجلة دراسات - علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 1، الجامعة الأردنية، 2015، ص 293.

⁵⁸ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 2023/332، تاريخ 2023/9/11، برنامج قرارك.

⁵⁹ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 2018/42، تاريخ 2018/3/14، برنامج قرارك.

⁶⁰ - نواف كنعان، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة، عمان، 2006، ص 240. وكذلك صبري السنوسي، الاعتقال الإداري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 10.

⁶¹ - المحكمة الإدارية، الحكم رقم 2019/266، تاريخ 2019/12/3، برنامج قرارك.

⁶² - رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 223.

⁶³ - بوزيان نور الدين، رقابة القاضي الإداري للخطأ الظاهر، رسالة ماجستير، جامعة جيلالي ليايس سيدي بلعباس، الجزائر، 2017/2016، ص 35.

⁶⁴ - De Laubadere(A): traite droit administratif, paris, 1988, p 255, ets.

⁶⁵ - محمد مصطفى حسن، السلطة التقديرية في القرارات الإدارية، مطبعة عاطف، القاهرة، 1974، ص 283.

⁶⁶ - سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة - دراسة مقارنة الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1978، ص 239.

⁶⁷ - سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، الدار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1990، ص 29.

⁶⁸ - C.E. 5 Mars 1948, Jeunesse independante chretienne feminine, Rec. p.121.

⁶⁹ - مشار إليه لدى ميسون الأعرج، عيب السبب في القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، 2015، ص 160.

⁷⁰ - سامي جمال الدين، قضاء الملامة والسلطة التقديرية للإدارة، القاهرة، 1992، ص 243.

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب باللغة العربية:

1. حمدي قبيلات، القانون الإداري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2023.
2. حمدي قبيلات، الوسيط في القضاء الإداري وفق أحدث اجتهادات المحاكم الإدارية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2022.

3. رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة.
 4. رمضان محمد بطيخ، الاتجاهات المتطورة في قضاء مجلس الدولة الفرنسي للحد من سلطة الإدارة التقديرية وموقف مجلس الدولة المصري منها، دار النهضة العربية، القاهرة.
 5. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، الدار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.
 6. سامي جمال الدين، قضاء الملامة والسلطة التقديرية للإدارة، القاهرة، 1992.
 7. سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة - دراسة مقارنة الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، 1978.
 8. صبري السنوسي، الاعتقال الإداري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
 9. علي خطار شطناوي، القضاء الإداري الأردني، الكتاب الأول- قضاء الإلغاء، الطبعة الأولى، دون دار نشر، عمان، 1995.
 10. علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، 2003.
 11. مايا محمد نزار أبودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري- دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ولبنان، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.
 12. المحكمة الدستورية، الحكم رقم 1 لسنة 2023 في الطعن رقم (3) لسنة 2023، تاريخ 2023/1/15، منشور على موقع المحكمة الدستورية.
 13. محمد مصطفى حسن، السلطة التقديرية في القرارات الإدارية، مطبعة عاطف، القاهرة، 1974.
 14. محمود سلامة جبر، نظرية الغلط البين في قضاء الإلغاء، دار النهضة العربية، 1992.
 15. مشار إليه لدى ميسون الاعرج، عيب السبب في القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، 2015.
 16. نواف كنعان، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة، عمان، 2006.
- ثانياً: الرسائل العلمية والأبحاث:
1. أحمد جاد منصور، الحماية القضائية لحقوق الإنسان، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة، 1996.
 2. إسماعيل سلامة، الحبس الاحتياطي- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، 1983.
 3. بوزيان نور الدين، رقابة القاضي الإداري للخطأ الظاهر، رسالة ماجستير، جامعة جيلالي ليايس سيدي بلعباس، الجزائر، 2016/2017.
 4. خليفة سالم الجهي بعنوان (ملامح التطورات الحديثة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (رقابة التناسب)، ص 2 و3. منشور على موقع المحكمة العليا الليبية، <https://supremecourt.gov.ly/research/page/3/>.
 5. ثروت عبد العال، الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 1992.
 6. عبد الرؤف كسابية، ضمانات التوقيف الإداري (الضمانات الإدارية والجزائية)، مجلة دراسات- علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 1، الجامعة الأردنية، 2015.
 7. عبد العزيز لعناصر ومحمد الحراث، الرقابة القضائية لحدود سلطات الضبط الإداري كآلية لحماية الحريات الفردية، رسالة ماجستير، جامعة زيان عاشور، الجزائر، 2016/2017.
 8. العربي زروق، التطور القضائي لمجلس الدولة الفرنسي في رقابة السلطة التقديرية للإدارة ومدى تأثير القضاء الجزائري بها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة سعد دحلب (البيدة)، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بدون العدد والتاريخ.

9. مصالح الصرايرة، مدى تطبيق محكمة العدل العليا للمبادئ التي أقرها القضاء الإداري في رقابته على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد الأول، 2009.
10. يحيى محمد مرسي النمر، التطبيقات القضائية الحديثة لنظرية الخطأ البين في التقدير في القضاء الدستوري ودورها في حماية الحقوق والحريات- دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، أبحاث المؤتمر السنوي الدولي الخامس 10-9 مايو 2018، ملحق خاص، العدد 3، الجزء الأول، 2018.

ثالثاً: المراجع باللغة الأجنبية:

1. Auby et Drag: traite de contentieux administratif, 2^e édition, L,G,D,J. 1975, Paris.
2. De Laubadere(A): traite droit administratif, paris, 1988.
3. (G) Vedel et (P) Delvolve: droit administratif, Paris, P,U ,F, 1980.
4. Marie Galand, La sanction de l'erreur manifeste du législateur devant le conseil constitutionnel. www.droit, constitutionnel.org/congress, Paris/comC6/GalandTXTv.df.

رابعاً: المواقع الالكترونية:

1. <https://www.aljazeera.net/news/humanrights/2021/8/22>
2. <https://www.hrw.org/ar/news/2009/05/26/236628>
3. <https://jo.usembassy.gov/wp-content/uploads/sites/34/JORDAN-2022-HUMAN-RIGHTS-REPORT-ARA-FINAL.pdf>
4. <https://www.facebook.com/Alurdunyya.net/posts/914647722392185>

خامساً: مجموعات الاحكام القضائية للقضاء الإداري الفرنسي والمصري والأردني.

سادساً: تقارير سنوية:

1. التقرير السنوي الثالث عشر لحالة حقوق الانسان في الاردن لعام 2016، المركز الوطني لحقوق الانسان، عمان، 2017.
2. التقرير السنوي السادس عشر لحالة حقوق الانسان في الأردن لعام 2019، المركز الوطني لحقوق الانسان، عمان، 2020.

السلطة المختصة بالتنفيذ - نظرة تاريخية

د. محمود عناد الفلاح**

د. صهيب عبدالله الشخانية*

تاريخ قبول البحث: 2024/1/3م

تاريخ وصول البحث: 2022/6/14م

الملخص

تناولت هذه الدراسة المراحل التاريخية التي مرت بها السلطة المختصة بالتنفيذ، وبينت ما كان عليه التنفيذ في الشرائع القديمة، حتى قيام الدولة الحديثة، التي نشأت على فكرة عدم جواز الاقتضاء الذاتي للحق، وتنظيم إجراءات التنفيذ كما عليه الحال في قوانين التنفيذ المعاصرة، وعملت الدراسة على إبراز ملامح السلطة المختصة بالتنفيذ خلال بعض الحضارات الإنسانية، لتضع تصوراً علمياً للمشروع في العصر الحاضر، بأهمية السلطة التي تتولى مهمة التنفيذ، ويولمها اهتماماً خاصاً ومراجعة دائمة، بما يكفل تحقيق العدالة وعدم إيقاع الظلم على أي من أطراف التنفيذ، وهذا كله لا يتأتى إلا من خلال النظر إلى ما اعترى التشريعات القديمة والمتتالية، لنتمكن من الوقوف على إشكالية تطبيقاته في كل مرحلة مر بها، ثم يتمكن القائمون على وضع القوانين من تقييم السلطة المختصة بالتنفيذ في تلك المراحل، ثم تكييفه على واقع تشريعي ملائم.

الكلمات الدالة: تنفيذ، السلطة، قضاء، محاكم

* قاضي شرعي، دائرة قاضي القضاة.

** أستاذ مساعد، كلية الفقه الحنفي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

The Implementation Authority - a Historical View

ABSTRACT

This study dealt with the historical stages that the implementation authority went through, and showed what implementation was like in the ancient laws, until the establishment of the modern state, which arose on the idea of the non-permissibility of the self-enforcement of the right, and the organization of implementation procedures as is the case in contemporary implementation laws. The study shows the features of the authority competent in implementation during some human civilizations to develop a scientific perception for the legislator in the present era, of the importance of the authority that undertakes the task of implementation, and gives it special attention and permanent review, in a way that guarantees the achievement of justice and not inflicting injustice on any of the parties to implementation. This can be achieved by considering the old and successive legislations, so that we realize the problems of its applications in each stage. Then, those in charge of setting the laws can evaluate the implementation authority in those stages, and adapt it to an appropriate legislative reality

المقدمة:

لم تكن السلطة المختصة بالتنفيذ عبر تاريخ نشوء الحضارات الإنسانية على ما هو عليه الحال الآن، فقد تولّى الفرد حماية حقه بنفسه وبتضامن القبيلة التي ينتمي إليها، ولأن الإنسان مدني بطبيعته يعيش ضمن جماعات، فقد ظهرت السلطة لتوفير حماية الحقوق، ورد هذه الحقوق لأصحابها عند الاعتداء عليها من قبل الآخرين، وكان على الدائن إذا رغب بالحصول على حقه، أن يستعين بالسلطة المختصة، لاتخاذ الإجراءات اللازمة لتحصيل الحق، الذي تستعين به كافة سلطات الدولة لغاية معاونتها على تحصيل الحق للدائن.

وتظهر هذه الدراسة من خلال دراسة تاريخية للسلطة المختصة بالتنفيذ شأها بعض الاضطراب في مواجهة تحقيق العدالة في مراعاة مختلف الاعتبارات في إجراءات التنفيذ، فقد راعت بعض التشريعات مصلحة الدائن، وقدمتها على مصلحة المدين، مما أرق المدين بإفقاره وتجريده من جميع ممتلكاته، بينما راعت أخرى مصلحة المدين، مما أدى ذلك إلى تأخير تنفيذ الحقوق وتحصيلها، وبعض تلك التشريعات بالغت في مراعاة مصلحة الدائن، مما أدى إلى إهدار حياة المدين وإنسانيته.

وبعد التطور الفكري والقانوني للبشرية استقر الأمر إلى عدم جواز أن يقوم الدائن بتحصيل حقه بنفسه، ولم تجز له التشريعات ذلك، والمجتمع المتحضر يرفض أي إجراء فيه إساءة للفرد حتى ولو كان الدائن يملك سنداً تنفيذياً يؤكد وجود هذا الحق، بل إن التشريعات استطاعت أن توجه السلطة المختصة بالتنفيذ لمراعاة المصلحة لجميع أطراف التنفيذ، حماية للمجتمع، ومراعاة الاعتبارات الإنسانية والاقتصادية للمدين، وحماية للمدين من تعسف الدائن في المطالبة الجائرة، مع ضمان حق الدائن وعدم إضاعة حقه، وهذه المراعاة في المحصلة تهدف إلى المحافظة على الأمن والنظام العام، وفي حال قيام الدائن بتحصيل حقه بنفسه، فإن عمله هذا يعد جريمة في نظر القانون.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في إبراز ملامح السلطة المختصة بالتنفيذ من خلال بعض التشريعات، وإظهار أثرها المباشر على أطراف التنفيذ، التي من الممكن في كثير من الأحيان أن تساهم السلطة المختصة بالتنفيذ إلى وقوع الظلم على شخص المدين بإرهاقه اقتصادياً وإنسانياً.

أهمية الدراسة:

وتكمن أهمية الدراسة في كونها من الدراسات التي تسلط الضوء على موضوع السلطة المختصة بالتنفيذ عبر بعض المراحل التاريخية، وهذا من شأنه أن يكون تصوراً للمشرع في العصر الحاضر، إلى أهمية السلطة التي تتولى مهمة التنفيذ، ويوليها اهتماماً خاصاً ومراجعات دائمة، بحيث تكون هذه السلطة قادرة على الإحاطة بجميع الاعتبارات التي قد تؤثر بشكل خاص على أطراف التنفيذ، وعدم إهمال النظرة المعتمدة في مراعاة مصلحة الغير، والتأكيد على مراعاة المصلحة العامة،

والمحافظة على النظام العام، وهذا من خلال القوانين التي تحكم القواعد الخاصة التي تحرص على تحقيق العدالة، وهذا كله يستفاد من خلال دراسة بعض التشريعات القديمة والمتتالية، لواقع السلطة المختصة بالتنفيذ فيها.

الدراسات السابقة:

لم يجد الباحثان حسب اطلاعهما، أن أحداً من الباحثين أفرد هذا الموضوع ببحث مستقل، على النحو الذي قاما به، إلا أن هناك دراسة بعنوان: "اختصاصات قاضي التنفيذ وتطبيقاتها في النظام السعودي دراسة تأصيلية مقارنة"، رسالة ماجستير للطالب عبد العزيز بن صالح البراهيم، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2008م، إلا أن الدراسة المذكورة تطرقت إلى المقارنة بين النظام السعودي والقانون المصري فقط، وفي بحثنا هذا قمنا بإلقاء الضوء على تاريخ السلطة المختصة بالتنفيذ.

خطة الدراسة:

تقع الدراسة في خمسة مباحث على النحو الآتي:

المقدمة

المبحث الأول: مفهوم التنفيذ

المبحث الثاني: السلطة المختصة بالتنفيذ في الشرائع القديمة

المبحث الثالث: السلطة المختصة بالتنفيذ في صدر الإسلام

المبحث الرابع: السلطة المختصة بالتنفيذ في عصر الخلافة الإسلامية

المبحث الخامس: السلطة المختصة بالتنفيذ في النظام القضائي الأردني

النتائج

التوصيات

المبحث الأول: مفهوم التنفيذ

المطلب الأول: تعريف التنفيذ في اللغة:

التنفيذ مصدر (نَفَذَ)، ولل فعل نفذ معان متعددة في اللغة، فقد يأتي بمعنى: الإمضاء، والجواز، والجريان، والخلوص، والاختراق، والمخالطة، وأقرب هذه المعاني لموضوع بحثنا، هو أنه إمضاء الشيء، يقال: نفذ الأمر بمعنى مضى، وتنفيذ الحكم يعني: إخراجه إلى العمل على حسب منطوقه)

(1).

والتنفيذ إخراج الشيء من نطاق التصور إلى نطاق العمل، والواقع الملموس⁽²⁾.

المطلب الثاني: مفهوم التنفيذ في الاصطلاح الشرعي:

المعنى العام للتنفيذ في الاصطلاح الشرعي هو: (إمضاء ما حكم به)⁽³⁾.

أما المعنى الخاص لمفهوم التنفيذ، فيختلف باختلاف الجانب العملي للتنفيذ: فيمكن أن نستخلص مفهوم التنفيذ، من خلال ما بينه الفقهاء من إجراءات عملية للتنفيذ، عند حديثهم عن

اختصاص القاضي الذي يتولى مهمة التنفيذ، فقد يتولى التنفيذ القاضي الذي أصدر الحكم، وقد يتولى التنفيذ غيره من القضاة، وقد يتولى التنفيذ والى المظالم⁽⁴⁾.

وقد عرف ابن فرحون والطرابلسي والقرافي التنفيذ، من خلال حديثهم عن تنفيذ القاضي للحكم الذي يصدره، فقالوا: التنفيذ هو «الإلزام بالحبس، وأخذ المال بيد القوة، ودفعه لمستحقه، وتخليص سائر الحقوق، وإيقاع الطلاق على من يجوز له إيقاعه عليه، ونحو ذلك»⁽⁵⁾.

وكذلك عرف آخرون التنفيذ، من خلال حديثهم عن تنفيذ القاضي لحكم غيره من القضاة، واختلافهم في اعتبار التنفيذ حكم أم لا، فقد ذهب ابن السَّخْنَة، إلى عدم اعتبار التنفيذ حكماً⁽⁶⁾. وذهب ابن عابدين إلى أن الأصل في التنفيذ أن يكون حكماً، إذ من صيغ القضاء قول القاضي، أنفذت عليك القضاء⁽⁷⁾، وبين ياسين في نظرية الدعوى أن الفائدة من اعتبار التنفيذ حكماً آخر، هو تأكيد الحكم الأول⁽⁸⁾، ويتعين على القاضي المنفذ أن يقول: «حكمت بما حكم به الأول»، ولا يتصور منه ذلك، إلا إذا جرت بين يدي القاضي المنفذ خصومة صحيحة، من خصم على خصم، ثم يَمْضِيهِ وينفذه ويلزمه العمل بمقتضاه⁽⁹⁾.

وتعرض في تبصرة الحكام لمفهوم التنفيذ عند الحديث عن قيام والى المظالم بتنفيذ الأحكام التي يعجز القضاة عن تنفيذها، فالحاكم الضعيف يصدر الحكم ويعجز عن تنفيذه، مثل الحاكم الضعيف القدرة على الملوك والجبابة، فهذا لا يملك إلا إنشاء الإلزام بالحكم وليس عند القدرة على تنفيذه، مثله مثل المحكم ليست له قوة التنفيذ⁽¹⁰⁾.

وقد أشار الماوردي لمفهوم التنفيذ عند حديثه عن اختصاصات القاضي العامة، فقالوا: هو «استيفاء الحقوق ممن مطل بها، وإيصالها إلى مستحقيها بعد ثبوت استحقاقها»⁽¹¹⁾، وإجبار المحكوم عليه بأداء الحق المحكوم به، لا يكون إلا بعد إصدار القاضي للحكم بين طرفين في خصومة، وكذلك ذكر ابن فرحون من اختصاصات القاضي: إقامة الحدود على مستحقيها⁽¹²⁾.

ويتضح لنا من خلال بيان أقوال الفقهاء السابقة في التنفيذ، أنه يغلب عليها الجانب العملي للتنفيذ، من خلال بيان الشخص المختص بالتنفيذ، وفي جميع الأحوال يقوم القاضي بامضاء الحكم، وذلك بإعمال الوسائل المتاحة للتنفيذ على الأشخاص من حبس وحجز وغيره.

وعليه فإنه يمكن تعريف التنفيذ عند الفقهاء بأنه: إمضاء ما وجب على شخص معين بأدائه جبراً، لمصلحة شخص آخر.

المطلب الثالث: تعريف التنفيذ في الاصطلاح القانوني:

لم يعرف القانون «التنفيذ»، وقد ترك هذه المهمة لاجتهادات شراح القانون، وعلى إثر ذلك تعددت تعريفات التنفيذ عند شراح القانون، وبالنظر إليها نجد بأنها تدور في فلك واحد، وتتفق في المعنى والهدف، رغم أنها اختلفت في الصياغة، فهي تدور حول الحديث عن أطراف التنفيذ، وذلك ما بين إعمال قواعد القانون، وبإشراف السلطات العامة، وما بين حصول الدائن على حقه، بإجبار المدين على الوفاء، والغاية بأن يحصل الدائن على حقه⁽¹³⁾.

المبحث الثاني: السلطة المختصة بالتنفيذ في الشرائع القديمة

المطلب الأول: الشريعة اليهودية:

اهتمت الشريعة اليهودية في وضع التشريعات والقواعد، التي تكفل للمحكوم له الحصول على أمواله، وأعطت للمحكوم له الحق باقتضاءها بالقوة الجبرية، في حال امتنع المحكوم عليه عن الوفاء⁽¹⁴⁾.

وتُعطي هذه القواعد للمحكوم له الحق بطلب تنفيذ الحكم الصادر لصالحه، ويحق للمحكوم له فور صدور الحكم لمصلحته، إلزام المحكوم عليه بدفع الدين، إذا كان المحكوم عليه لا يملك عقارات، أما إذا قدم المحكوم عليه كفيلاً مليئاً يكفل المحكوم عليه، فإنه يُمهّل مدة شهر على الأكثر، ويتعين على المحكوم له انتظار مدة الإمهال، فان امتنع عن الوفاء بالدين يحجز على أمواله وتباع جبراً عنه حتى يستوفي المحكوم له حقه من ثمنها⁽¹⁵⁾.

وكان للمحكوم عليهم من الأراامل والأيتام معاملة خاصة، وذلك بخصوص مدة إمهالهم، فانهم يتمتعون بمهلة الشهر ولو لم يملكوا عقاراً، فاذا أثبتوا أنهم يملكون عقاراً، فانهم يمهّلون ثلاثة أشهر⁽¹⁶⁾.

الذي يختص بأعمال التنفيذ في الشريعة اليهودية ممثل للقاضي ويسمى رسول القاضي، وهو ممثل شخصي له⁽¹⁷⁾، وعند قيام رسول القاضي بإجراءات التنفيذ وجب على جميع الناس احترام رسول القاضي كما يحترمون القاضي نفسه، ومن تعدى عليه بالقول أو آذاه بالفعل أثناء تأدية وظيفته فعقابه كعقاب من يتعدى على نفس القاضي سواء بسواء، ويتوجب على الرسول أن يتنحى عن القيام بواجبه إذا كان على علاقة مصاهرة أو قرابة بأحد أطراف خصومة التنفيذ⁽¹⁸⁾.

وعليه فإن الدائن في الشريعة اليهودية، لا يقتضي حقه بنفسه، ولكنه يلجأ إلى السلطة العامة كي تنتصف له، وممثل السلطة العامة الذي يقوم بالتنفيذ يسمى رسول القاضي، ولم يكن في الشريعة اليهودية قاضي مختص يقوم بالأعمال التنفيذية، حيث كان قاضي الموضوع هو المختص بمسائل التنفيذ، ويرجع له رسول القاضي في حال صادفت إجراءات التنفيذ عقبات قانونية.

المطلب الثاني: التشريع الجرمانى:

الشكلية الجامدة كانت سمة واضحة في الشريعة الجرمانية، وكانت تستخدم وسائل غير منطقية، كالامتحان الإلهي أو القسامة، وكان من يأتي الامتحان الإلهي أو القسامة لمصلحته يشرع فوراً بالتنفيذ بنفسه، بالإضافة إلى أن القانون الجرمانى كان يعطي مجالاً واسعاً للأفراد لاقتضاء حقوقهم بالقوة ومن تلقاء أنفسهم دون التجاء سابق إلى القضاء، وكان الدائن يقوم بالتنفيذ قبل إصدار الحكم في الموضوع⁽¹⁹⁾.

وعلى هذا فإن التنفيذ في هذه المرحلة كان بيد الدائن، الذي كان يقوم بالتنفيذ لاقتضاء حقه من المدين، بتدخل شبه محدود من النظام القضائي، ثم وفي مراحل لاحقه لم يكن دور القضاء إصدار حكم يؤكد حق الدائن، وإنما إصدار الأوامر لإلزام المدين بالتنفيذ، وبهذا فقد انحاز القانون الجرمانى لمصلحة الدائن دون مصلحة المدين⁽²⁰⁾.

المطلب الثالث: التشريع الروماني:

لقد مر القانون الروماني بمراحل وعصور متعددة، وذلك حسب مراحل التطور الحضاري للمجتمع الروماني، وتتميز كل مرحلة منها بخصائص تميزها عن المرحلة الأخرى، وينطبق الأمر كذلك على طرق التنفيذ فقد مرت بالمراحل نفسها⁽²¹⁾.

وفي المراحل الأولى كان يحق للدائن ان يرهن جسم المدين إذا امتنع عن الوفاء، بحبسه مدة ستين يوماً، ويُعرض للبيع في الأسواق، فإذا لم يستوف الدائن الدين خلال هذه المدة، فإن المدين يباع كعبد خارج روما، ليستوفي الدائن حقه من ثمنه⁽²²⁾.

وفي المرحلة التالية قيدت سلطة الدائن بحيث لا يستطيع مباشرة دعوى إلقاء اليد على المدين قبل صدور حكم ضد المدين أو إقراره بالدين، فإذا صدر حكم أو وجد سند تنفيذي يتضمن إقرار المدين بالدين، فإن المدين يلحق بالدائن ليقضي حقه من شخصه، ثم بعد ذلك تم تقييد سلطة الدائن في التنفيذ على شخص المدين، حيث سمح القانون للمدين بوفاء دينه عن طريق العمل، ثم بعد ذلك أصبح استرقاق المدين بسبب الدين محرماً، واقتصر حق الدائن على حبس المدين فقط، وبعد ذلك أعطى القانون للمدين تفادي الحبس في حال تخلى عن أمواله، ثم لما تهذبت الأخلاق وتنوعت المعاملات تم إدخال الوسائل التي قضت على مبدأ التنفيذ على شخص المدين، وظهر مبدأ التنفيذ على مال المدين⁽²³⁾.

وعليه فإن دور القضاء لم يكن معدوماً في الاشراف على التنفيذ في القانون الروماني، أما وجود قاض متخصص يشرف على إجراءات التنفيذ ويفصل في منازعاته فلا مجال للحديث عنه في القانون الروماني⁽²⁴⁾.

المطلب الرابع: عند العرب قبل الإسلام:

وهي الفترة التي كانت قبل بعثة رسول الله - ﷺ -، والمسماة بعصر الجاهلية، ويمكن القول وبالجمل: إن النفوس والأموال والأعراض لا حرمة لها عند العرب إلا في القليل النادر قبل ظهور الإسلام، فليس عندهم في أخذ الأموال حدٌ ينتهون إليه، وليست لهم عناية بالأحكام وزجر الناس عن المفساد، فكانوا قبائل متنازعة وفيما بينها حروب مشتعلة، وكانت أسباب النزاع بين القبائل العربية اختلافهم على السيادة أو التسابق على موارد الماء ومنابت الكلاء، فوقع بينهم حروب كثيرة أريق فيها الدماء وأيام معدودة عرفت بأيام العرب ووقائعها⁽²⁵⁾.

وعليه فإنه يمكن القول: إنه لم يكن للعرب في الجاهلية قضاء يحتكمون إليه، على الرغم من أنه عرف في الجاهلية نظام المحكمين كثيراً، واشتهر عدد منهم، وصدرت عنهم بعض الأحكام القضائية والحكم المأثورة، وقد كان لكل قبيلة حكم يحكم بين المتنازعين بحسب العادات القبلية والأعراف العربية والبدوية، والتقاليد الموروثة، وكانوا تارة يتحاكمون إلى شيخ القبيلة وتارة إلى من عرف من العرب بالحكماء وتارة إلى الكاهن وتارة إلى من عرف من العرب بحسن رأيه وفهمه، وتبعاً لذلك فإنه يتضح لنا أن العرب في الجاهلية لم يكن لديهم نظام يطبقونه في تنفيذ الأحكام⁽²⁶⁾.

المبحث الثالث: السلطة المختصة بالتنفيذ في صدر الإسلام

المطلب الأول: العهد النبوي:

عند ظهور الإسلام لم يكن هناك سلطة تختص بتنفيذ الأحكام، فقد انصب اهتمام الرسول - صلى الله عليه وسلم - في بداية بعثته على الدعوة إلى الله تعالى، وتبليغ رسالة ربه قال تعالى: ﴿دَائِبًا لِرَسُولٍ يَلْعَنُ مَا أَنْزَلَ إِلَيْنَا مِنْ رَبِّكَ﴾ (27).

وجه الدلالة: أن الله أمر بتبليغ كل الأحكام، والأمر المطلق يقتضي الفور، فيكون تأخير تبليغ الأحكام يؤدي إلى مخالفة الأمر بالتبليغ، ومخالفة الأمر لا يجوز، فيكون تأخير التبليغ غير جائز (28).

وقد بعث النبي - صلى الله عليه وسلم - في مكة، وأقام فيها ما شاء الله أن يقيم، ولما أذن له - صلى الله عليه وسلم - بالهجرة إلى المدينة، انتشرت هناك دعوته، وكثر متبعوه، ويظهر أن بداية حركة التشريع والتي تلاها القضاء والتنفيذ بعد الهجرة النبوية إلى المدينة المنورة، فقد كان ذلك في السنة الثالثة عشرة من البعثة النبوية، وكما كان النبي - صلى الله عليه وسلم - مأموراً بالدعوة والتبليغ، كان مأموراً بالحكم والفصل في الخصومات (29)، وقد ورد في القرآن ما يشير إلى ذلك (30)، منها قوله تعالى: ﴿فَأَحْكُم بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ﴾ (31)، وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَكُنْ نَصِيحًا﴾ (32)، وقوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَلْغَايَنَّ خَصِيمًا﴾ (33).

وجه الدلالة في الآيات الكريمة: أن الله تعالى قد أمرنا هنا باتباع حكم الرسول - صلى الله عليه وسلم -، وبالدعوة والتبليغ (34).

وكان الرسول - صلى الله عليه وسلم - هو القاضي الأول في الدولة الإسلامية، فقد تولى القضاء بنفسه وولاه غيره من الصحابة - رضي الله عنهم -، وكذلك أعمال التنفيذ تولاه الرسول - صلى الله عليه وسلم - بنفسه وولاه غيره، وقد أدى اتساع الدولة الإسلامية في عهد النبي - صلى الله عليه وسلم - إلى أن يستعين ببعض أصحابه - رضي الله عنهم - في القضاء، منهم علي بن أبي طالب ومعاذ بن جبل وأبو موسى الأشعري والعلاء الحضرمي - رضي الله عنهم -، وكان القضاء جزءاً من الولاية، فكان الولاية هم الحكم والقضاة والدعاة، ينبون عن الرسول - صلى الله عليه وسلم - في فصل الخصومات وإقامة الحدود بين المسلمين، وإيصال الحقوق لمستحقيها (35).

وكان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - مأموراً بالآيات السابقة، من الله تعالى، بالحكم والفصل في الخصومات، ومارس رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عملياً هذه الوظيفة، وفصل في المنازعات، وحكم في الدعاوى والخلافات العديدة، في العقوبات والحدود والقصاص، وفي الأموال والحقوق، وفي المعاملات والأحوال الشخصية وفي الديون والأراضي والمياه والعقارات والمواريث (36).

والذي يفهم من جملة الآثار أنه لا يوجد طريقة معينة تتخذ لتنفيذ الأحكام التي كانت تصدر في الحلال والحرام والفرائض والحقوق المدنية، فبعضها كان ينفذ بواسطة أصحابها وبرضاها، فأكثر القضاء في عهد الرسول - صلى الله عليه وسلم - كان نوعاً من الإفتاء إذ كان غرض المتقاضين منه أن يعرفوا

حكم الله - جل جلاله - فيه لينفذه، فإذا عرف أحدهم حكم الله - جل جلاله - في أمر من الأمور نفذه، ولم تكن أكثر الخصومات نزاعاً حقيقياً، لكنها كانت صورة من صور السؤال والاستفتاء لمعرفة الحق وتنفيذه.

ومن أمثلة ذلك: ما روي عن أم سلمة هند زوج النبي - ﷺ -، أنها قالت: "جاء رجلان من الأنصار يختصمان إلى الرسول - ﷺ - في موارث بينهما قد درست، ليس بينهما بينة، فقال - ﷺ -: "إنكم تختصمون إلي، وإنما أنا بشر، ولعل بعضكم ألحن بحجته"، أو قد قال: "لحجته من بعض"، "فإنما أقضي بينكم على نحو ما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً، فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار يأتي بها إسظاماً⁽³⁷⁾ في عنقه يوم القيامة"، فبكى الرجلان، وقال كل واحد منهما: حقي لأخي، قالت: فقال - ﷺ -: "أما إذ قلتما، فاذهبا فاقتهما، ثم توخيا الحق، ثم استهما، ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه"⁽³⁸⁾.

وجه الدلالة في الحديث الشريف: أن النبي - ﷺ - أمرهما بالتوخي في مقدار الحق ثم لم يقنع عليه السلام بالتوخي حتى ضم إليه القرعة وذلك أن التوخي إنما هو أكثر الرأي وغالب الظن والقرعة نوع من البينة فهي أقوى من التوخي ثم أمرهما ﷺ بعد ذلك بالتحليل ليكون افتراقهما عن تعين براءة وطيب نفس ورضى، فقد قام الرجلان بالتنفيذ من تلقاء أنفسهما عندما أمرهما رسول الله - ﷺ - بذلك⁽³⁹⁾.

ويظهر: أن من صور التنفيذ، تعيين صحابي ليقوم بالتنفيذ في حادثة معينة، وذلك في الخصومات التي كانت تقع بين يدي رسول الله - ﷺ -، فعن أبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما، أنهما قالوا: "إن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله، أنشدك الله إلا قضيت لي بكتاب الله، فقال الخصم الآخر: وهو أفقه منه، نعم فاقض بيننا بكتاب الله، وأذن لي، فقال رسول الله ﷺ: قل، قال: إن ابني كان عسيفاً على هذا، فزني بامرأته، وإني أخبرت أن على ابني الرجم، فافتديت منه بمائة شاة، ووليدة، فسألت أهل العلم، فأخبروني أنما على ابني جلد مائة وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم، فقال رسول الله - ﷺ -: «والذي نفسي بيده لأقضي بينكما بكتاب الله، الوليدة والغنم رد، وعلى ابنك جلد مائة، وتغريب عام، اغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها»، قال: فغدا عليها، فاعترفت، فأمر بها رسول الله ﷺ، فرجمت"⁽⁴⁰⁾. وكان أنيس كأحد الصحابة الذي حضر هذا القضاء، وكان كفوفاً بما كلفه به رسول الله - ﷺ - بالتنفيذ.

وكان الرسول - ﷺ - يأمر بتنفيذ العقوبة، وكان ذلك يحصل بإشرافه، فيقوم الصحابة بتنفيذ أمره، كما حصل في قصة ماعز والغامدية، فقد زنيا في عهد رسول الله - ﷺ -، فأتيا إلى رسول - ﷺ - يطلبان منه أن ينفذ عليه حكم الله - جل جلاله -، فقد روي: "أن ماعز بن مالك الأسلمي أتى رسول الله - ﷺ -، فقال: يا رسول الله إني قد ظلمت نفسي وزنيت وإني أريد أن تطهرني"⁽⁴¹⁾.

وفي رواية أخرى: فقال - أي ماعز -: "إني أصبت فاحشة، فأقمه علي، فرده النبي - ﷺ - مراراً، قال: ثم سألت قومه، فقالوا: ما نعلم به بأساً إلا أنه أصاب شيئاً يرى أنه لا يخرج منه إلا أن يقام فيه الحد، قال: فرجع إلى النبي - ﷺ -، فأمرنا: أن نرجمه، قال: فانطلقنا به إلى بقيع الغرقد...⁽⁴²⁾. وكذلك ما أمر به رسول الله - صلى الله عليه وسلم - برجم المرأة الغامدية التي اعترفت بالزنا وطلبت تنفيذ حكم الله - جل جلاله - فيها⁽⁴³⁾.

كما يظهر لنا أن النبي - ﷺ - كان يتخذ قوماً معينين لتنفيذ واستيفاء الحدود، فهناك بعض الشواهد التي تدل على أن هناك من ينفذ الأحكام ويقوم عليها، في عهد النبي - ﷺ -، ونقل عن ابن العربي قوله: ((أن إيجاب الحدود كان للقضاة، واستيفاءها جعله الرسول - ﷺ - لقوم منهم على بن أبي طالب ومحمد بن سلمة))⁽⁴⁴⁾.

ويظهر لنا أن بعض القضاة في عهد الرسول - ﷺ -، كانوا ولادة يدخل في اختصاصهم إيجاب الحدود، فكان الولاية من أكفاء أصحابه قوة ونشاطاً وعلماً القادرين على أعباء القضاء وتنفيذ الأحكام، فيروى عن أبي ذر الغفاري أنه قال: "قلت يا رسول الله ألا تستعلمني؟ قال: "فضرب بيده على منكبي"، ثم قال: "يا أبا ذر، إنك ضعيف وإنها أمانة، وإنها يوم القيامة خزي وندامة، إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها"⁽⁴⁵⁾.

ولم يعرف السجن بمعناه اليوم في عهد رسول الله - ﷺ -، ومن الأمثلة على التنفيذ بالحبس ما روي: "أن النبي ﷺ حبس رجلاً في تهمة"⁽⁴⁶⁾، وكان الحبس بالتعويق والمنع من التصرف، ويكون في بيت أو مسجد، أو بأن يوكل به من يلازمه في المتابعة والمراقبة، ومثل ذلك ما ذكره الخفاف بإسناد عن الحسن: "اقتتل أناس من أهل الحجاز فقتلوا بينهم قتيلاً فبعث إليهم رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فحبسهم"⁽⁴⁷⁾، ولم يكن في عهده - ﷺ - وأبي بكر - رضي الله عنهما - سجن، إنما كان يحبس في المسجد أو الدهليز⁽⁴⁸⁾.

ومما روي في العقوبات التي نفذها رسول الله - ﷺ - أنه نفى الحكم بن أبي العاص إلى الطائف، لكونه حاكاه في مشيته، وفي بعض حركاته فسبه وطرده وقال له: "كذلك فلتكن"، فكان الحكم متخلجاً يرتعش⁽⁴⁹⁾.

والشواهد كثيرة على مثل ذلك يصعب حصرها، وعليه فإن القضاء في العهد النبوي كان أشبه بالإفتاء، وكان الأطراف يسمعون حكم الله تعالى في القضية، فيقولون: سمعاً وطاعة، ويتجهون غالباً لتنفيذ حكم الشرع بأنفسهم على أنفسهم، ويتقيدون بالنص والحكم الذي بينه لهم رسول الله - ﷺ - وبقية القضاة والولاة، وفي الأمور الجنائية كان القاضي نفسه يقوم بتنفيذ الحكم، أو الأمر بتنفيذه ويشرف عليه، فكان القاضي حاكماً ومنفذاً في آن واحد⁽⁵⁰⁾.

وكان التنفيذ فورياً، وبدون مماطلة ولا تسويف وقيود، بهدف إيصال الحق إلى صاحبه، فرجم رسول الله - ﷺ - ماعزاً بعد اعترافه، وقال رسول الله - ﷺ - لأنيس الأسلمي في قصة العسيف: "واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها"⁽⁵¹⁾، بحرف الفاء للترتيب والتعقيب، واعترفت

فرجها، ولما حكم رسول الله ﷺ - لكعب بن مالك بنصف ماله، أمر رسول الله ﷺ - ابن أبي حدر بالدفع فوراً، وأمثلة ذلك كثيرة⁽⁵²⁾.

المطلب الثاني: الخلفاء الراشدين:

ففي عهد أبي بكر - فقد استعمل عمر - على القضاء، في داخل المدينة عاصمة الدولة الإسلامية، فمكث عمر - سنة لا يتقدم إليه أحد، وأما خارج المدينة وفي البلدان المختلفة فقد كان أبو بكر - يستعمل الولاة، ويعهد إليهم بالولاية العامة في الإدارة، والحكم، وسائر أنواع الولايات⁽⁵³⁾.

أما في عهد عمر بن الخطاب - فقد اتسعت الدولة الإسلامية، وكثرت أعمال الولاة، فعين عمر - القضاة في الأمصار، فكان علي بن أبي طالب - من قضاة عمر - بالمدينة المنورة، وولي أبا موسى الأشعري - قضاء البصرة، وولي قيس بن أبي العاص قضاء مصر، وكذلك ولي القضاة في الشام والبصرة والكوفة⁽⁵⁴⁾، وكان عمر - يقوم بتنفيذ الأحكام، ويطلب بتنفيذها فوراً اقتداءً بالنبي -، وكان يشاور الصحابة - رضي الله عنهم - في شأن تنفيذ الأحكام، فقد روى عن عمر بن الخطاب - : "أنه لم يكن ينفذ الأحكام في الغالب إلا بمجمع من الصحابة، وحضورهم ومشورتهم، مع علمه وفضله وفقهه، وحسن بصيرته بماخذ الأحكام وطرق القياس ومعرفة الآثار"⁽⁵⁵⁾.

وكذلك ولي عثمان بن عفان - القضاة، وقد ذكر أن من قضاته: كعب بن سور، وعثمان بن قيس بن أبي العاص⁽⁵⁶⁾، فقد كان عثمان - يشاور الصحابة في أحكامه، فإذا اجتمعوا على رأي أمضاه، فقد نقل عن عثمان بن عفان - : "أنه كان، إذا جلس، أحضر أربعة من الصحابة، ثم استشارهم؛ فإذا رأوا ما رآه، أمضاه"⁽⁵⁷⁾، والظاهر أن عثمان - قد ترك أمر القضاء في الأمصار للولاة أنفسهم، يختارون له من يرون فيه الكفاية في التولية، أو يقومون أنفسهم بالقضاء مع شؤون الولاية الأخرى⁽⁵⁸⁾.

وكذلك الأمر في عهد علي بن أبي طالب - فقد كان له عدة قضاة، منهم من هو من قضاة من كان قبله، ومنهم من ولاه هو القضاء، فمنهم ابن عباس، وشريح بن الحارث بن قيس⁽⁵⁹⁾، وفي عهده ترك أمر اختيار القضاة في الأمصار للولاة الذين عينهم فيها⁽⁶⁰⁾.

وفي العهد الراشدي كانت السلطة القضائية مشتركة بين الخلفاء والولاة وبين القضاة، فكانوا كلهم قضاة، وكان القاضي لا يحكم في الحدود والعقوبات، بل هذا من اختصاص الخلفاء والولاة إلا إذا جعل له الخليفة النظر في بعضها لثقتة بكفاءته، فما كان يصدره الخلفاء والولاة من قتل أو قطع أو حبس أو أي حد أو تعزير أو فصل في أي مظلمة كانوا ينفذونه بأنفسهم وبمن يعهدون إليه بالتنفيذ من رجالهم، وما كان للتنفيذ رجال معينون لا في عهد الرسول - ولا في عهد الخلفاء

الراشدين -ﷺ- لأن المسلمين كانوا كلهم جنداً، ويعتقدون أن الحد إذا وجب تنفيذه واجب على كل مسلم من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر⁽⁶¹⁾.

ومن الأمثلة على أن بعض القضاة كانت لهم ولاية التنفيذ إلى جانب ولاية القضاء هو كتاب الخليفة عمر بن الخطاب -ﷺ- إلى أبي موسى الأشعري -ﷺ-، وإلى غيره من القضاة، فقد جاء فيه: "وأنفذ الحق إذا وضح فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له..."⁽⁶²⁾.

ومن الأمثلة على قيامهم بالتنفيذ: ما روي من حديث السائب بن يزيد قال: "كنا نأتي بالشارب على عهد رسول -ﷺ- وأبي بكر-رضي الله عنه- وصدر من خلافة عمر-ﷺ- فنقوم عليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتى كان آخر إمرة عمر-ﷺ-، فجلد أربعين، حتى عتوا وفسقوا جلد ثمانين"⁽⁶³⁾. وجه الدلالة في النصوص السابقة: هو قيامهم الصحابة - رضي الله عنهم- بالتنفيذ⁽⁶⁴⁾.

والمتتبع للأحكام القضائية في عهده -ﷺ- وعهد خلفائه الراشدين-رضي الله عنهم-، وبخاصة الأحكام المدنية وأحكام الأسرة، يجد أن تنفيذ هذه الأحكام لم يثر أية مشاكل لأنها كانت تنفذ عقب صدورها، فكان المتقاضون ينفذونها من تلقاء أنفسهم، دون الحاجة إلى إكراه أو إجبار، فإذا عرف أحدهم الحق وحكم الله -جل جلاله- في أمر من الأمور نفذه، لأن الإيمان كان متمكناً من النفوس وراسخاً في القلوب، فهي أشبه بالفتاوى، والتقاضى فيها أشبه بالاستفتاء أو التحكيم، أو توضيح لأمر مشتبّه فيه فمضى وضح لهم بالقضاء ما اشتبه عليهم انقادوا لالتزامه، وإذا شذ منهم من لم ينفذ من تلقاء نفسه حكم القاضي، ففي بعض الأحيان كان القاضي يعمل بنفسه على تنفيذ حكمه سواء بالوعظ أو بالزجر، وأحياناً كان يستعين بالوالي على التنفيذ وقد نقل من أقضية هذا العهد أن علياً-رضي الله عنه- قضى ونفذ قضاءه⁽⁶⁵⁾.

وإلى مثل ذلك أشار الماوردي بقوله: «ولم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة أحد؛ لأنهم في الصدر الأول مع ظهور الدين علمهم بين من يقوده التناصف إلى الحق أو يزجره الوعظ عن الظلم، وإنما كانت المنازعات تجري بينهم في أمور مشتبّهة يوضحها حكم القضاء، فإن تجور من جفاة أعرابهم متجور ثناه الوعظ أن يدبر وقاده العنف أن يحسن فاقصر خلفاء السلف على فصل التشاجر بينهم بالحكم والقضاء تعيينا للحق في جهته لانقيادهم إلى التزامه، واحتاج علي -ﷺ- حين تأخرت إمامته واختلط الناس فيها وتجاوزوا إلى فصل صرامة في السياسة وزيادة تيقظ في الوصول إلى غوامض الأحكام فكان أول من سلك هذه الطريقة واستقل بها ولم يخرج فيها إلى نظر المظالم المحض لاستغنائه عنه»⁽⁶⁶⁾.

ويمكن القول: إن الأحكام في هذه الحقبة المبكرة من تاريخ الدولة الإسلامية لم تكن تدون لعدم وجود الحاجة إليها؛ لأن الحكم كان ينفذ فور صدوره، ويمكن القول: إنه لم يكن هناك قاض مختص يقوم بأعمال التنفيذ إلا أنه كانت هناك رقابة على أعمال تنفيذ الأحكام سواء من الحكام والولاة أو من القضاة أو الناس أنفسهم الذين كانوا يقومون بأنفسهم بعملية التنفيذ كرجم الزاني المحصن.

ويظهر لنا من خلال الكتاب الذي بعثه الخليفة عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- إلى أبي موسى الأشعري -رضي الله عنه-، وإلى غيره من القضاة، اهتمام عمر -رضي الله عنه- في تنفيذ الأحكام عند انتهاء المحاكمة ووضوح صاحب الحق، وبين الخليفة أهمية أن يكون الحكم قابلاً للتنفيذ ومقدوراً على تنفيذه فلا فائدة في حكم لا نفاذ له، فقد روى أبي المليح الهذلي نص الكتاب بقوله: «كتب عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- إلى أبي موسى الأشعري -رضي الله عنه-، أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم إذا أدلي إليك بحجة وأنفذ الحق إذا وضح فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له..»⁽⁶⁷⁾.

وقد اتخذ علي -رضي الله عنه- تسجناً للصوص، وهو أول من بنى السجن في الإسلام وسماه نافعاً، ولم يكن حصيناً لكونه من قصب فانفلت الناس منه، فبنى آخر وسماه مخيساً⁽⁶⁸⁾.

وأيضاً أمر عثمان -رضي الله عنه- بتنفيذ عقوبة الجلد والتعزير في زمنه، فقد أمر سعيد بن العاص بجلد الوليد بن عقبة، وهو أخو عثمان -رضي الله عنه- من أمه، فجلده سعيد حد شارب الخمر، ولم يتوان في إقامة الحد على أخيه لأمه، وكذلك أمر عثمان -رضي الله عنه- بحبس الشاعر ضابي بن الحارث البرجمي تعزيراً، لهجائه قوماً، وظل هذا الشاعر في الحبس حتى مات⁽⁶⁹⁾.

المبحث الرابع: السلطة المختصة بالتنفيذ في عصر الخلافة الإسلامية

المطلب الأول: القضاء في عهد الأمويين:

كان اختيار القضاة في عهد الخلافة الأموية يرجع غالباً إلى ولاية الأمصار والبلدان، فيعين الولاة من يقوم بالقضاء بين الناس، وأحياناً كان القضاة يتم تعيينهم من قبل الخلفاء أنفسهم، وأما قاضي حاضرة الخلافة فيوليه الخليفة بنفسه⁽⁷⁰⁾.

واعتمد القضاة على المصادر نفسها التي جرى عليها القضاء في العهد الراشدي، وذلك بالالتزام بالكتاب والسنة، والإجماع، والسوابق القضائية والاجتهاد مع الاستشارة، وتطور الأمر في السوابق القضائية على الإشادة بقول الصحابة -رضوان الله عليهم- والتقدير غالباً بما صدر عنهم⁽⁷¹⁾.

ظهر في العهد الأموي لأول مرة تسجيلاً للأحكام القضائية التي يصدرها القاضي في سجلات وديوان المحكمة ليرجع إليه القاضي عند الحاجة، حيث كانت قبل ذلك تُعرض الدعوى على القاضي، فينظرها ويفصل فيها، ويعلن للخصمين حكمه فيها، فيبين للمحكوم عليه ما بني عليه الحكم، فكان الناس ينفذون الأحكام دون لجأ أو مظل، فلما حصل من المتخاصمين الاختلاف والتناكر والتجادل للأحكام، أمر القضاة بتسجيل هذه الأحكام، ليلتزم المتخاصمون بالحكم، ويرجعوا إليه عند الحاجة⁽⁷²⁾.

ومن قضاة بني أمية: أبو هريرة، وعبد الله بن الحارث بن نوفل بن الحارث بن عبد المطلب، وأبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف، ومصعب بن عبد الرحمن بن عوف، وعمرو بن عبد بن زمعة بن الأسود، وطلحة بن عبد الله بن عوف، وعمرو بن عبيد الله بن قيس، ونوفل بن مساحق⁽⁷³⁾.

ومن هنا نرى أن السلطة القضائية كانت تناط بأشخاص معينين، يختارهم الخلفاء والولاة، ويخول لهم الصلاحيات الكاملة في الدعاوى، وهذا يعني أن القضاء في العهد الأموي كان مستقلاً

عن أي سلطة أخرى، حتى سلطة الخليفة أو الوالي، الذي كانت سلطته تنتهي عند تولية القاضي أو عزله دون أن يكون لهم تدخل في أعمال القاضي واجتهاده وحكمه، وما على الخلفاء والولاة إلا تنفيذ الأحكام التي يصدرها القضاة⁽⁷⁴⁾.

وكان القاضي ينفذ الحكم الذي يصدره بنفسه، فقد روي في قضاء أبي هريرة - رضي الله عنه - في عهد الخلافة الأموية، عن أبي ميمون، وهو سلمة بن المجنون؛ قال: عقلت بعيري، ودخلت المسجد، فجاء رجل، فأطلقه، فجئت إليه؛ فقلت: يا فاعلاً بأمه! فرفعتني إلى أبي هريرة، فضربني ثمانين، فركبت بعيري، وأنا أقول⁽⁷⁵⁾:

لعمرك إني يوم أضرب قائماً... ثمانين سوطاً إنني لصبور

وكان من واجبات الشرطة، تنفيذ الحدود الشرعية، التي يأمر بها القضاة، ضد كل من يظهر منه فساد في المجتمع الإسلامي، والحدود الشرعية كما هو معروف، مذكورة في القرآن الكريم والسنة النبوية بينت ذلك، وكان الصحابة والتابعون- رضي الله عنهم- لديهم غيرة وحرصاً على أوامر الدين وتنفيذها⁽⁷⁶⁾.

وكان معاوية - رضي الله عنه - أول من تنازل عن النظر في الجراح والقتل والقصاص إلى القضاة، فكتب إلى القاضي سليم بن عتر - قاضيه على مصر - يأمره بالنظر في الجراح، وأن يرفع ذلك إلى صاحب الديوان، وكان سليم أول قاض نظر في الجراح، وحكم بها، فكان الرجل إذا أصيب فجرح أتى إلى القاضي، وأحضر بينته على الذي جرحه، فيكتب القاضي بذلك الجرح قصته على عاقلة الجراح ويرفعها إلى صاحب الديوان، فإذا حضر العطاء اقتص من أعطيات عشيرة الجراح ما وجب للمجروح، وينجم - يقسّط - ذلك في ثلاث سنين، فكان الأمر على ذلك⁽⁷⁷⁾.

وكان القاضي في العهد الأموي عام النظر في الحقوق والأموال، وأحكام الأسرة، والمواثيق والقصاص والحدود، ويظهر ذلك جلياً في من سيرة القضاة وأقضيتهم التي ذكرها وكيع في كتابه، أخبار القضاة، والكندي في كتابه الولاة والقضاة، وفي العهد الأموي ضُم إلى القاضي أعمال أخرى بعضها شبه قضائية، وبعضها إدارية، فمن أهم هذه الأعمال في ذلك العصر، النظر في أموال الأيتام، والإشراف على الأوقاف والإفتاء⁽⁷⁸⁾.

المطلب الثاني: القضاء في عهد العباسيين:

يعتبر العصر العباسي العصر الذهبي للحياة الفكرية، فالتسعت فيه الحضارة وانتشر الإسلام في الممالك، وتجددت حوادث يقتضيها تشعب المعاملات، ودخل الإسلام عدد عظيم من الفرس والروم والمصريين، وعلى أثر ذلك ظهر الجدل والخلاف، وفي هذا العصر ظهرت المذاهب الفقهية، وفي هذا العصر اتخذ العباسيون نظام قاضي القضاة، الذي كان يقيم في بغداد عاصمة الدولة⁽⁷⁹⁾.

ومن الناحية العلمية فقد كان القضاء في العهد العباسي امتداداً للعهد الأموي، وبقيت أسس القضاء الإسلامي من العهد النبوي والراشدي على ما كانت عليه، والنهج الذي سارت عليه، فبقي كثير من القضاة في العهد الأموي على أعمالهم بعد استلام بني العباس السلطة والخلافة، وكان

كثير من العلماء والفقهاء مخضرمين في العهدين، فعاصروا الخلافتين، واستفادة الخلافة العباسية من الإدارة والتنظيم القضائي الذي قام به بنو أمية، وأضافوا إليه أشياء كثيرة تتوافق مع التطور والتوسع، وبقي القضاء مستقلاً عن الخلفاء والولاة، واقتصرت سلطة الخليفة والوالي المفوض على تولية القضاة وعزلهم، دون تدخل في شؤون الحكم والقضاء، لكن حاول بعض الخلفاء التدخل في شؤون القضاة⁽⁸⁰⁾.

وقد تولى الخليفة أبو جعفر المنصور تعيين القضاة في الأمصار بنفسه، ولم يترك ذلك للولاة، ولكن تعيين الخليفة لجميع قضاة الأمصار لم يكن عاماً، ولا مطرداً، ولا مستمراً، فقد فوض الخلفاء تعيين القضاة - فيما بعد - إلى الولاة، وصار بعض الأمراء يولون القضاة في بلدانهم حتى في عهد المنصور، ثم بعد ذلك فوض الخلفاء قاضي القضاة بتعيين القضاة ومتابعهم ومراقبتهم والإشراف عليهم وعزلهم، ولم يبق للخليفة شأن في ذلك، ولا للولاة.

وأما في العهد العباسي الثاني، فقد قوي نفوذ كثير من الولاة والحكام في البلاد النائية عن بغداد، بعد المتوكل، وبلغ بهم الأمر إلى الاستقلال الذاتي تحت راية الخلافة العباسية، بينما يتصرف هؤلاء الولاة في جميع شؤون الولاية، ومنها القضاة، وكانت هذه الولايات شبه مستقلة، وتتولى تعيين القضاة بنفسها، وقد عين قاضياً للقضاة عندهم ليمائل قاضي القضاة في بغداد⁽⁸¹⁾.

وحيث ظهرت في العصر العباسي المذاهب الفقهية، فقد بين الفقهاء أن القضاء مراتب ثلاث، أما المرتبة الأولى: الثبوت، والمرتبة الثانية: الحكم، والمرتبة الثالثة: التنفيذ⁽⁸²⁾، ولكي يحصل الشخص على حقه من خصمه، وجب عليه أن يتدرج في هذه المراتب.

أما ولاية تنفيذ الأحكام شأنها شأن أي ولاية أخرى، فالشخص الذي ينعقد له اختصاص التنفيذ قد يختلف باختلاف أمر الحاكم، فقد يقوم القاضي بتنفيذ الحكم الذي يصدره، وقد يقوم القاضي بتنفيذ حكم أصدره قاض آخر غيره، وقد يقوم والي المظالم بتنفيذ الأحكام التي يعجز القضاة عن تنفيذها، وقد يشرف والي الحسبة على تنفيذ الأحكام، وقد يقوم بالتنفيذ الوالي أو من ينوبه، وقد يقوم المحكوم عليه نفسه بالتنفيذ الطوعي⁽⁸³⁾.

فقد يتولى القاضي الذي أصدر الحكم مهمة تنفيذه، ويشترط أن تفوض للقاضي مصدر الحكم ولاية التنفيذ من قبل الدولة، فالأصل أن القاضي مهمته إصدار الأحكام لا تنفيذها إلا إذا فوض إليه ذلك، كما ورد في كتاب سيدنا عمر بن الخطاب إلى معاذ بن جبل - رضي الله عنهما -: "فاقض إذا فهمت وأنفذ إذا قضيت"⁽⁸⁴⁾، مما يدل على أن سيدنا عمر - رضي الله عنه - فوض إليه ولاية التنفيذ مع ولاية القضاء، وقال القرافي: "وأما قوة التنفيذ فأمر زائد على كونه حاكماً، فقد يفوض إليه التنفيذ، وقد لا يندرج في ولايته"⁽⁸⁵⁾، فقد تكون مهمة تنفيذ الحكم قد أنيطت بشخص آخر.

فإذا عهد إلى القاضي اختصاص التنفيذ فيشترط أن يكون القاضي قوياً قادراً على التنفيذ وبانتزاع الحق من المحكوم عليهم، فقد يكون المحكوم عليهم من أصحاب النفوذ والسلطان، وقد يكونون من الذين يميلون إلى التسوية والمماطلة، فالقوة والقدرة للقاضي المختص بالتنفيذ تجبر

الممتنعين عن التنفيذ بأداء الحق المحكوم به لأصحابه، فالإلزام بالتنفيذ يعطي الحكم القيمة والفائدة الحقيقية من إصداره⁽⁸⁶⁾.

وعند صدور الحكم يلزم القاضي المحكوم عليه بالوفاء، وأداء الحق المحكوم به إلى المحكوم له، يقول الماوردي: «وأما المعروف باسمه ونسبه، فهو الذي توجه الحكم عليه في حضوره وغيبته، فإذا ثبت عليه عند القاضي حق وهو حاضر استوفاه منه لمستحقه ولم يكتب به إلى غيره»⁽⁸⁷⁾.

وقد يتولى قاضي آخر مهمة تنفيذ الحكم، لأسباب منها: ان القاضي الذي أصدر الحكم ليس من اختصاصه التنفيذ، أو قد يكون هناك قاضي آخر مختص بالتنفيذ، أو قد ينتقل المحكوم عليه إلى بلد آخر ليس ضمن اختصاص القاضي مصدر الحكم، أو قد يعزل القاضي الذي أصدر الحكم، ثم يأتي القاضي المعين ليمضي الحكم الذي أصدره القاضي المنعزل.

فقد لا يكون من اختصاص القاضي الذي أصدر الحكم ولاية التنفيذ، وذكر بعض الفقهاء ذلك حيث ذكروا أن القاضي ليس له إلا الحكم وأما قوة التنفيذ فأمر زائد عليه، وذلك بحسب ما عهد إليه الحاكم من ولاية، فقد يكون التنفيذ قد أنيط بشخص آخر، قال القرافي: «وليس كل الحكام لهم قوة التنفيذ...، فهو ينشئ الإلزام ولا يخطر له تنفيذه لتعذر ذلك عليه، فالحاكم من حيث هو حاكم ليس له إلا الإنشاء...»⁽⁸⁸⁾.

وفي هذه الحالة يتولى قاضي آخر مهمة تنفيذ الحكم الذي أصدره قاضي غيره، بشرط أن يكون القاضي منفذ الحكم قد فوض بولاية التنفيذ، فقد ذكر القرافي أن ولاية التنفيذ أمر زائد، ولا يجوز لأحد الأقدام عليه إلا بأمر من الإمام، فقد نقل عن القرافي قوله: «وأما قوة التنفيذ فأمر زائد على كونه حاكماً، فقد يفوض إليه التنفيذ، وقد لا يندرج في ولايته...، فلا يجوز لأحد الإقدام عليه إلا بإذن إمام الوقت الحاضر»⁽⁸⁹⁾.

وقد تقوم الدولة بتخصيص قضاة لتنفيذ الأحكام، توكل لهم هذه المهمة دون غيرهم من القضاة، ففي هذه الحالة يمتنع قاضي الموضوع عن تنفيذ الحكم الذي أصدره، لوجود قاضي مختص بالتنفيذ⁽⁹⁰⁾.

ومن الحالات التي يتولى فيها قاضي آخر مهمة التنفيذ، إذا انتقل المحكوم عليه إلى بلد آخر، لا يقع ضمن ولاية القاضي الذي أصدر الحكم، فانه في هذه الحالة يكتب إلى قاضي بلد المحكوم عليه، ليتولى التنفيذ على المحكوم عليه، ويجبره على أداء الحق، قال الماوردي: «إن غاب - المحكوم عليه - قبل دفع الحق الذي حكم به عليه، استحق الطالب أن يتنجز كتابه بالحكم إلى قاضي البلد الذي صار إليه المطلوب، ليستوفي المكاتب منه حق الطالب»⁽⁹¹⁾.

ويتوجب على القاضي الذي أصدر الحكم أن يقوم بتسطير كتاب إلى قاضي بلد المحكوم عليه، لينفذ ما ورد في كتابه، قال الهوتي: «ويسأله - يطلب المحكوم له من القاضي - أن يكتب له كتاباً بحكمه إلى قاضي بلد الغائب...، وأن يكتب له كتاباً بحكمه لينفذه المكتوب إليه...»⁽⁹²⁾.

وقد يعزل القاضي الذي أصدر الحكم، ثم يأتي القاضي الذي تم تعيينه، ويقوم بإمضاء الحكم الذي أصدره القاضي المنعزل وتنفيذه، ولا يقوم القاضي الجديد بفسخ شيء مما حكم به، إلا أن يكون مخالفاً للإجماع أو النص⁽⁹³⁾.

وقد يقوم والي المظالم بتنفيذ الأحكام، حيث أنشئت في الدولة الإسلامية ما يعرف بولاية المظالم، وهي الولاية التي يرفع إليها الخصوم شكواهم إذا لحق بهم ظلم أو إجحاف، أو أنكرت حقوقهم، ولو كانت هذه الشكوى على أمير أو والٍ أو وزير⁽⁹⁴⁾، قال ابن العربي: «وأما ولاية المظالم فهي: ولاية غريبة، أحدثها من تأخر من الولاة، لفساد الولاية، وفساد الناس»⁽⁹⁵⁾.

فقد يحصل المحكوم له على الحكم ويتأكد حقه في المحكوم به، إلا أنه ونتيجة لقوة يد المحكوم عليه ومنعته، يعجز القضاة عن إجباره على تنفيذ الأحكام، فلا بد من وجود جهة مختصة لرفع الظلم، تختص بتنفيذ الأحكام التي عجز عن تنفيذها القضاة العاديون، وهذه الجهة هي والي المظالم، قال ابن خلدون: «هي وظيفة ممتزجة من سطوة السلطنة ونصف القضاء، وتحتاج إلى علو يد، وعظيم رهبة تقمع الظالم من الخصمين، وتزجر المعتدي وكأنه يمضي ما عجز القضاة أو غيرهم عن إمضائه»⁽⁹⁶⁾، فتتخذ الأحكام هي أحد الاختصاصات التي يختص بها والي المظالم، ويقوم بتنفيذ الأحكام على المحكوم عليهم التي ثبتت أسبابها لدى القضاة⁽⁹⁷⁾، يقول ابن العربي في حديثه عن ولاية المظالم: «وهي عبارة: عن كل حكم يعجز عنه القاضي فينظر فيه من هو أقوى منه يدًا»⁽⁹⁸⁾.

وقد يتولى والي الحسبة مهمة الإشراف على تنفيذ بعض الأحكام، فإذا ثبت الحكم على أحد بجلده مثلاً، أو بالقطع في سرقة، أو برجمه أو جلده في الزنا، أو بجلده في القذف تولى الإشراف على ذلك والي الحسبة⁽⁹⁹⁾.

المطلب الثالث: تنفيذ الأحكام في الدولة العثمانية:

منذ قيام الدولة العثمانية حتى قبيل منتصف القرن التاسع عشر، كان التشريع إسلامياً، والقضاء على وفق الدين والشرع، حتى بدأت فترة جديدة من عمر الدولة، ضعفت قوة العثمانيين أمام الدول الأوروبية، التي بدأت منذ سنة (1255هـ / 1893م)، فقد تم إنشاء أنظمة حديثة في الدولة، وتضمن ذلك الطرق الإدارية والقضائية، بتأليف محاكم نظامية مستقلة عن المحاكم الشرعية، وانحصرت الأحكام الفقهية في المحاكم الشرعية، ومحاكم الحقوق "المحاكم المدنية"، وبعد ذلك توالى اللوائح التي تحدد اختصاص المحاكم الشرعية، وتم جمع خلاصة من الأحكام الفقهية سميت مجلة الأحكام العدلية⁽¹⁰⁰⁾.

وقد فصلت في هذه المرحلة من مراحل الدولة، السلطة التنفيذية عن السلطة القضائية، ولكن لم يقع ذلك دفعة واحدة، بل على مراحل وخطوات متعددة، إلى أن صار التنفيذ مختصاً بالإدارة، في وزارة الحفانية (العدل) ووزارة الداخلية، فقد جاء في البند التاسع والعشرين من لائحة سنة (1880م): «أن كل حكم يصدر من المحاكم الشرعية، ويطلب صاحب الشأن فيه تنفيذه من جهات

الإدارة، يتعين عليها استعمال الطرق القانونية الموجبة للمبادرة لتنفيذه"، ولكن لم يوضع لتنفيذ هذا النص نظام يتبع، بل كانت طرق التنفيذ شاقة، تسير وراء الأميال والأهواء⁽¹⁰¹⁾. وبعد أن كثرت انتقادات العلماء ورجال القضاء للدولة، ولإجراءات التنفيذ وتبعيتها للسلطة الإدارية، ففي سنة (1899م) زار الشيخ محمد عبده المحاكم الشرعية، وكتب تقريره الذي أشار فيه إلى سوء الحال في تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية، وفي سنة (1907م) طلب أحد رجال الجمعية العمومية من الحكومة النظر في اختيار طريقة مفيدة في تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية، وعلى ضوء ذلك وفي سنة (1911م) أصدرت الحقانية أوامر ومنشورات في كيفية تنفيذ الأحكام الشرعية، وأحالت جل أعمال التنفيذ على أقلام المحضرين، ولم يبق للإدارة إلا الشيء القليل، مع أن نداءات رجال القانون في تلك المرحلة طالبت بأن يكون تنفيذ الأحكام الشرعية تابعاً للمحاكم الشرعية مباشرة⁽¹⁰²⁾.

وتبين بعض المصادر، أن الدولة العثمانية أصدرت في الخامس من شوال سنة (1288هـ) الموافق (15 كانون الأول 1871م) أول قانون عصري للتنفيذ، وهو قانون الإجراء القديم، وفي جمادى الآخر سنة (1332هـ) صدر قانون آخر خاص بالتنفيذ، وهو قانون الإجراء العثماني المؤقت، وقد سمي هذا القانون الإجراء المؤقت؛ لأن أحد المجلسين اللذين كانت تتكون منهما السلطة التشريعية - وكانت تسمى مجلس المبعوثان - لم يصدق عليه، إذ صدق عليه المجلس النيابي دون مجلس الأعيان، وقد نشر هذا القانون في الوقائع الرسمية في (17 جمادى الآخر سنة 1332هـ) وعمل به من تاريخ نشره⁽¹⁰³⁾.

فقانون الإجراء القديم قد وضع أمر التنفيذ بين يدي دائرة قضائية، ووفق أصول معينة، وتحت إشراف قاض مخصص، فقد كان هناك دائرة للتنفيذ يرأسها رئيس الإجراء "قاضي التنفيذ"، ولكنها كانت تلحق بنفس المحكمة التي أصدرت الحكم، وكان التنفيذ لا يجوز إلا عن طريق هذه الدائرة، المرتبطة بالمحكمة التي صدر عنها الحكم المطلوب إنفاذه، ثم صدر قانون الإجراء المؤقت فأجاز لطالب التنفيذ تقديم سنده التنفيذي إلى هذه الدائرة أو إلى غيرها من الدوائر، ويستفاد من ذلك أن المحكمة التي أصدرت الحكم لم تكن تنفذه بنفسها، وإنما كانت تقوم بذلك دائرة التنفيذ الملحق بها، ويعني هذا أن فكرة وجود قاضي للتنفيذ يرأس مجموعة من الموظفين يخصصون لأعمال التنفيذ كانت معروفة في ظل قانون الإجراء القديم.

المبحث الخامس: السلطة المختصة بالتنفيذ في النظام القضائي الأردني

لقد مر التنفيذ في النظام القضائي الأردني بأطوار متعددة، حتى أصبح الحال إلى أن السلطة المختصة بالتنفيذ في النظام القضائي الأردني، متكونة في المحاكم الشرعية والمحاكم النظامية، وذلك بحسب الاختصاص الموضوعي الذي يستبان من خلال نوع السند التنفيذي المراد طرحه للتنفيذ، وسأتناول ذلك كما يلي:

المطلب الأول: تاريخ قانون التنفيذ في الأردن:

ذكرت سابقاً: أن الدولة العثمانية أصدرت في الخامس من شوال سنة 1288هـ (الموافق 15 كانون الأول 1871م) أول قانون عصري للتنفيذ، وهو ما يسمى بقانون الإجراء القديم، وفي جمادى الآخر سنة 1332هـ صدر قانون آخر خاص بالتنفيذ هو قانون الإجراء العثماني المؤقت⁽¹⁰⁴⁾، وقد نشر هذا القانون في الوقائع الرسمية في (17 جمادى الآخر سنة 1332هـ) وعمل به من تاريخ نشره⁽¹⁰⁵⁾.

وقد كان الأردن في تلك المرحلة جزءاً من الدولة العثمانية، حيث طبق فيها قانون الإجراء العثماني المؤقت، وبقي هذا القانون مطبقاً في الأردن بعد انفكاكه عن الدولة العثمانية، ثم صدر أول قانون إجراء أردني رقم (31 لسنة 1952)⁽¹⁰⁶⁾، الذي طبق اعتباراً من تاريخ 17/5/1952م، ويظهر أن هذا القانون مقتبس حرفياً من قانون الإجراء العثماني المؤقت، ثم أصدر المشرع قانون ذيل لقانون الإجراء رقم (25 لسنة 1965)⁽¹⁰⁷⁾، الذي طبق اعتباراً من تاريخ 3/7/1965م.

وبقي هذان القانونان مطبقين حتى أصدر المشرع قانون التنفيذ المؤقت رقم (36 لسنة 2002)⁽¹⁰⁸⁾، الذي بدئ بتطبيقه اعتباراً من 15/9/2002م⁽¹⁰⁹⁾، وتم إقرار هذا القانون بالقانون الدائم رقم (25 لسنة 2007)⁽¹¹⁰⁾، الذي بدئ بتطبيقه اعتباراً من 15/6/2007م⁽¹¹¹⁾.

وبلاحظ أن المشرع قد غير اسم القانون بحيث أصبح اسمه قانون (التنفيذ) بدلاً من قانون (الإجراء)، والتسمية الجديدة تنسجم مع المصطلحات القانونية المستخدمة في كل القوانين العربية تمهيداً لتوحيد المصطلحات القانونية في البلاد العربية، ومصطلح (التنفيذ) أدق في التعبير من اصطلاح (الإجراء)؛ لأنه من صميم عمل دائرة التنفيذ المتعلق بتنفيذ السندات التنفيذية، وكذلك فإن مصطلح (التنفيذ) ينسجم مع مصطلحات القوانين الأردنية كالقانون المدني، وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية⁽¹¹²⁾.

وبقي تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الشرعية، من اختصاص دوائر التنفيذ في المحاكم النظامية، حتى أصدر المشرع أول قانون تنفيذ شرعي رقم (11 لسنة 2006)⁽¹¹³⁾، الذي بدئ بتطبيقه اعتباراً من 15/6/2006م⁽¹¹⁴⁾، وبموجب هذا القانون أناط المشرع بالمحاكم الشرعية الاختصاص بتنفيذ السندات التنفيذية الصادرة عنها.

فقد سعى القائمون على المحاكم الشرعية في تمكين المحاكم الشرعية من تنفيذ الأحكام والقرارات التي تصدر عنها، فقد وحدت بين جهة إصدار هذه الأحكام والقرارات وجهة تنفيذها، مما سهل على المواطنين وخفف العبء عنهم، وساهم ذلك في تبسيط إجراءات تنفيذ الأحكام والقرارات الشرعية، وسرع من إيصال الحقوق إلى ذويها بأيسر السبل، وقد أدت هذه الخطوة إلى تطوير أساليب التنفيذ الشرعي، وخصوصاً في التعامل مع أطراف التنفيذ الذين هم في غالبيتهم النساء والأطفال وكبار السن، إذ أن بعض القرارات التي تصدر عن المحاكم الشرعية هي حقوق معنوية تلزم طرق خاصة في التنفيذ وكفاءات تستطيع التعامل معها بعيداً عن النظرة المادية التي تحكم النظرية العامة للتنفيذ.

وأوجب المشرع لمقاصد تنفيذ قانون التنفيذ الشرعي المذكور، تطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات الشرعية الخاصة بإجراءات التقاضي والإثبات، أمام دوائر التنفيذ في المحاكم الشرعية⁽¹¹⁵⁾.

كما أوجب المشرع تطبيق أحكام قانون التنفيذ المعمول به لدى المحاكم النظامية، على الإجراءات التنفيذية لدى المحاكم الشرعية في غير الحالات المنصوص عليها في قانون التنفيذ الشرعي⁽¹¹⁶⁾. ثم أصدر المشرع قانوناً معدلاً لقانون التنفيذ الشرعي رقم (42 لسنة 2006)⁽¹¹⁷⁾، الذي بدئ بتطبيقه اعتباراً من تاريخ 2006/10/1 م⁽¹¹⁸⁾.

ثم أصدر المشرع قانون التنفيذ الشرعي رقم (10 لسنة 2013)⁽¹¹⁹⁾، الذي بدئ بتطبيقه اعتباراً من تاريخ 2013/8/15 م⁽¹²⁰⁾، وقد نصت المادة (20) منه على إلغاء قانون التنفيذ الشرعي رقم 11 لسنة 2006)، وقد أوجب هذا القانون كسابقه تطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات الشرعية الخاصة بإجراءات التقاضي والإثبات، أمام دوائر التنفيذ في المحاكم الشرعية⁽¹²¹⁾، كما أوجب تطبيق أحكام قانون التنفيذ المعمول به لدى المحاكم النظامية، على الإجراءات التنفيذية لدى المحاكم الشرعية في غير الحالات المنصوص عليها في قانون التنفيذ الشرعي⁽¹²²⁾.

المطلب الثاني: المحاكم الشرعية الأردنية:

السلطة المختصة بالتنفيذ في المحاكم الشرعية، هي المحكمة الابتدائية الشرعية المختصة بالتنفيذ التي تتولى مهمة تحصيل الحقوق لأصحابها رضاء أو جبراً، طبقاً للأوضاع التي رسمها قانون التنفيذ الشرعي رقم (10) لسنة 2013.

ويتولى القاضي الشرعي المكلف بالتنفيذ مهام رئاسة التنفيذ، والجهة المختصة بتعيين رؤساء التنفيذ الشرعي في المحكمة الشرعية من ولاية المجلس القضائي الشرعي وفقاً لمقتضيات الحاجة. بين قانون التنفيذ الشرعي اختصاص محكمة التنفيذ الموضوعي، والذي بين أنواع السندات التنفيذية التي يجوز تنفيذها، وهذا ما أشارت إليه الفقرة (أ) من المادة (3) من قانون التنفيذ الشرعي: "على الرغم مما ورد في أي قانون آخر يتولى رئيس التنفيذ الإشراف على تنفيذ السندات التنفيذية"، ثم وضحت المادة (2) من ذات القانون أنواع السندات التنفيذية، عند تعريفها لمفهوم السند التنفيذي، وعلى ذلك فيمكن القول إن الاختصاص الموضوعي لمحكمة التنفيذ الشرعية يشمل ما يلي:

1. تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الشرعية.
 2. تنفيذ القرارات معجلة التنفيذ الصادرة عن المحاكم الشرعية.
 3. تنفيذ السندات والاتفاقات الصادرة عن المحاكم الشرعية.
 4. تنفيذ الأحكام الأجنبية التي اكتسبت صيغة التنفيذ لدى المحاكم الشرعية.
- ويختص رئيس التنفيذ بجميع المنازعات التنفيذية، حيث نصت الفقرة (أ) من المادة (5) من قانون التنفيذ الشرعي: "يختص رئيس التنفيذ بجميع المنازعات التنفيذية بما في ذلك ما يلي:
1. الحجز على أموال المحكوم عليه أو الاشتراك فيه أو فك الحجز عنها.

2. بيع الأموال المحجوزة.
3. تعيين الخبراء.
4. حبس المحكوم عليه.
5. منع المحكوم عليه من السفر إلا إذا قدم كفيلاً يضمن الوفاء بالمحكوم به.
6. التفويض باستعمال القوة الجبرية.

وكذلك يختص رئيس التنفيذ الشرعي القيام بالمهام الإدارية، ويتولى اتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان صحة إجراءات التنفيذ، ومراقبة ومتابعة جميع القائمين على التنفيذ، وإلى جانب الرئيس يوجد عدد من الموظفين يقومون بمهام متعددة ومختلفة حسب العمل الموكل لكل واحد منهم وطبيعة عمله، وقد نصت الفقرة (أ) من المادة (6) من قانون التنفيذ الشرعي: "يتولى المأمور مباشرة الإجراءات التي يقتضيها تنفيذ السند التنفيذي وتنفيذ قرارات رئيس التنفيذ وأوامره يعاونه في ذلك العدد اللازم من الكتبة والمحضرين".

المطلب الثالث: المحاكم النظامية الأردنية:

حدد قانون التنفيذ النظامي رقم (25) لسنة 2007⁽¹²³⁾ السلطة المختصة بالتنفيذ في المحاكم النظامية، فبموجب هذا القانون فإن السلطة التي تنفذ هي دائرة التنفيذ لدى كل محكمة بداية، وتشكل هذه الدوائر من رئيس التنفيذ الذي يرأسها، ويعاونه قاض أو أكثر يقوم أقدمهم مقامه عند غيابه.

وتضم دائرة التنفيذ بالإضافة إلى ذلك مأمور التنفيذ، الذي يباشر إجراءات التنفيذ يعاونه عدد كافٍ من الكتبة، بالإضافة إلى المحضرين الذين يختصون بتبليغ الأوراق القضائية، ويلتزمون بتنفيذ أوامر وتوجيهات رئيس التنفيذ ومأمور التنفيذ⁽¹²⁴⁾.

وأما في الأماكن التي ليس فيها محكمة بداية، ونظراً لوجود محاكم الصلح في الأردن، فيباشر قاضي الصلح اختصاصات رئيس التنفيذ، وذلك سنداً إلى أحكام الفقرة (أ) من المادة (3) من قانون التنفيذ.

ويتولى المجلس القضائي النظامي تعيين رئيس دائرة التنفيذ لدى محكمة البداية بالإضافة إلى العدد الكافي من القضاة معاونين له، بخلاف قضاة الصلح فكل قاضي صلح هو رئيس للتنفيذ في منطقته.

ويختص رئيس التنفيذ بجميع المنازعات التنفيذية، بما في ذلك إلقاء الحجز على أموال المدين وفك الحجز وبيع الأموال المحجوزة وتعيين الخبراء وحبس المدين ومنعه من السفر والتفويض باستعمال القوة الجبرية، وكذلك يختص رئيس التنفيذ القيام بالمهام الإدارية، ويتولى اتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان صحة إجراءات التنفيذ، ومراقبة ومتابعة جميع القائمين على التنفيذ.

وتختص دوائر التنفيذ بتنفيذ السندات التنفيذية، وقد حددت المادة (6) من قانون التنفيذ النظامي الاختصاص الموضوعي لدوائر التنفيذ، والتي بينت أنواع السندات التنفيذية التي يجوز تنفيذها، والتي تشمل ما يلي:

1. الأحكام الصادرة عن المحاكم الحقوقية والشرعية والدينية وأحكام المحاكم الجزائية المتعلقة بالحقوق الشخصية والأحكام والقرارات الصادرة عن أي محكمة أو مجلس أو سلطة أخرى نصت قوانينها الخاصة على أن تتولى الدائرة تنفيذها وأي أحكام أجنبية واجبة التنفيذ بمقتضى أي اتفاقية.

2. السندات الرسمية والعادية والأوراق التجارية القابلة للتداول.

المطلب الرابع: أعوان القاضي:

ومما يحتاجه القاضي لإكمال عمله، والحاجة ماسة إليه في هذا الزمان ما يسمى بأعوان القاضي، فلا يفوتنا في هذا المقام أن نذكر هذا الجانب المهم من جوانب هذا البحث، من حيث التعريف بهم وبما يقومون به من أعمال.

فأعوان القاضي: هم الرجال الذين في خدمته يساعدونه في مهمات الأمور الشرعية⁽¹²⁵⁾.

وذكر في نظم حكم الأمويين ورسومهم في الأندلس: "لابد للقاضي من أعوان يستعين بهم على ضبط هيئة مجلس القضاء، فهم الذين يحفظون نظامه ويدخلون الخصوم إلى القاضي بالترتيب الأول فالأول، كما أنهم يخرجون من يطلب القاضي إخراجهم عند إساءته الأدب ونحوه.

وهؤلاء الأعوان يشترط فيهم الصلاح والأمانة، فيؤمن جانبهم بعدم قبول الرشوة، فلا يُقَدَّم أحد في الدخول إلى القاضي، كما أن صلاح الأعوان ضروري لكي يعاملوا أولئك الخصوم المتزاحمين على باب القاضي بالرفق واللين، فضلاً عن دورهم في إحضار الخصوم وتنفيذ الأحكام. وفي هذا يقول ابن العطار "يجب أن يكون أعوان القاضي في زي الصالحين"⁽¹²⁶⁾.

فينبغي للقاضي أن يتخذ أعوانا يكونون بين يديه؛ لأن مجلس القضاء مجلس هيئة، فلو لم يتخذ أعوانا ربما يستخف بالقاضي فتذهب مهابته؛ ولأنه يحتاج إلى إحضار الخصوم، والأعوان هم الذين يحضرون الخصوم إلى مجلس القضاء، ويزجرون من يستحق الزجر من الخصوم، وينبغي أن يكون هؤلاء من ذوي الدين والأمانة والبعد عن الطمع⁽¹²⁷⁾.

وأعوان القاضي هم: الكاتب، والحاجب، والبواب، والمترجم، والجلواز، والشهود، والأجراء، وصاحب السجن، والمزكون.

وأعمالهم كالآتي:

- 1- الجلواز - وهو المسمى بصاحب المجلس في عرف ديارنا - يقوم على رأس القاضي؛ لتهديب المجلس، ويزجر من يسيء الأدب، ويبيده سوط يؤدب به المنافق، وينذر به المؤمن⁽¹²⁸⁾.
- 2- المترجم أو الترجمان: لجواز أن يحضر مجلس القضاء من لا يعرف القاضي لغته، من المدعي، والمدعى عليه، والشهود⁽¹²⁹⁾.

- 3- الكاتب؛ لأنه يحتاج إلى محافظة الدعاوى والبيانات والإقرارات لا يمكنه حفظها، فلا بد من الكتابة، وقد يشق عليه أن يكتب بنفسه فيحتاج إلى كاتب يستعين به، وينبغي أن يكون عفيفا صالحا من أهل الشهادة، وله معرفة بالفقه، أما العفة والصلاح؛ فلأن هذا من باب الأمانة، والأمانة لا يؤديها إلا العفيف الصالح⁽¹³⁰⁾.
 - 4- الحاجب: وهو من يقوم بإدخال الخصوم على القاضي ويرتبه فيقدم من حضر أولا ثم الذي يليه وهكذا، ويمنع الخصوم من التدافع على مجلس القضاء⁽¹³¹⁾.
 - 5- الأجراء: ووظيفتهم إحضار الخصوم إلى مجلس القضاء إذا استعدى عليهم أصحاب الحقوق، وينبغي أن يكونوا من ذوي الدين ولأمانة والبعد عن الطمع⁽¹³²⁾.
 - 6- المزكون: وهؤلاء رجال عدول يختارهم القاضي دون علم الناس لتزكية الشهود بعد السؤال عنهم، فإن كان الشهود من طلبة العلوم يزكون من مدرس المدرسة التي يسكنون فيها، ومن معتمد أهاليها، وإن كانوا جنودا فمن ضابط الأورطة وكتائبها، وإن كانوا من الكتبة فمن رئيس القلم ومما يليه من الكتاب وإن كانوا من التجار فمن معتبري التجار⁽¹³³⁾.
 - 7- البواب: وسمي البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول، وظيفته إعلام الناس بوقت جلوس القاضي للحكم وإعلامهم بوقت راحته، وإخبار القاضي بمن يريد الدخول عليه⁽¹³⁴⁾.
 - 8- السجّان: من واجباته أن يرفع إلى القاضي كل يوم أحوال المحبوسين وما يجري في السجن، حتى يزيل الظلم ويطلق من لا يستحق البقاء في السجن، ويكتب اسم المحبوس ونسبه، ومن حُبِس لأجله⁽¹³⁵⁾.
 - 9- أهل الخبرة: وهم أهل العلم الذين يلجأ إليهم القاضي إذا أشكل عليه شيء، وهؤلاء يختارهم القاضي من أهل العدالة والأمانة والخبرة في الأمور التي تدخل في أعمال القضاء وتحتاج إلى خبرة معينة مثل تقويم الأشياء وإجراء قسمة العقار والمنقول⁽¹³⁶⁾.
- أرزاق أعوان القاضي:**
- أعوان القاضي يجوز لهم أخذ الرزق من بيت المال، أما إذا عدم الرزق فإنه يجوز لهم أخذ الأجرة على أعمالهم من الخصوم.
- فأرزاق الأعوان الذين يوجههم في مصالح الناس ورفع المدعى عليه وغير ذلك من حقوق الناس يكون من بيت المال كالحكم في أرزاق القضاة، ولا ينبغي للقاضي أن يجعل لهم شيئا في أموال المسلمين، وإذا كان لهم رزق من بيت المال فلا يجوز لهم أخذ شيء على القضايا التي يبعثون فيها كما لا يجوز للقضاة أخذ شيء، فإن لم يصرف لهم شيء من بيت المال وقع القاضي للطالب طابعا يرفع به الخصم إلى مجلس الحكم، فإن لم يرفع واضطر إلى الأعوان فليجعل القاضي لهم شيئا من رزقه إذا أمكنه وقدر عليه⁽¹³⁷⁾.

النتائج:

عرضنا في هذه الدراسة السلطة المختصة بالتنفيذ، وبيننا مراحلها المختلفة في الفكر القانوني، وقد تناولنا ذلك في التشريعات القديمة والحديثة، والشريعة الإسلامية، وقانون التنفيذ في النظام الأردني. واستطاعت الدراسة بيان الفلسفة التي تقوم عليها السلطة المختصة بالتنفيذ في مختلف المراحل التي عرضت في الدراسة، وهذا من شأنه أن يمكن الباحثين من تقييم تلك التجارب، ومحاولة وضع المقترحات للوصول إلى الصورة المثلى في التشريعات الحديثة.

ففي بعض الشرائع كان قاضي الموضوع هو المختص بمسائل التنفيذ، كما في الشريعة اليهودية، فقد كان يرجع له رسول القاضي في حال صادفت إجراءات التنفيذ عقبات قانونية.

وأما في القانون الجرمني، فإن التنفيذ كان بيد الدائن، الذي كان يقوم بالتنفيذ لاقتضاء حقه من المدين، بتدخل شبه محدود من النظام القضائي، ثم وفي مراحل لاحقه لم يكن دور القضاء إصدار حكم يؤكد حق الدائن، وإنما بإصدار الأوامر لإلزام المدين بالتنفيذ، وبهذا فقد انحاز القانون الجرمني لمصلحة الدائن دون مصلحة المدين.

ولقد مر القانون الروماني بمراحل وعصور متعددة، وذلك حسب مراحل التطور الحضاري للمجتمع الروماني، وتتميز كل مرحلة منها بخصائص تميزها عن المرحلة الأخرى، وينطبق الأمر كذلك على طرق التنفيذ فقد مرت بالمراحل نفسها، ورغم أن دور القضاء لم يكن معدوماً في الإشراف على التنفيذ في القانون الروماني، إلا أنه يلاحظ عدم وجود قاضي متخصص يشرف على إجراءات التنفيذ.

ولم يكن للعرب في الجاهلية قضاء يحتكمون إليه، على الرغم من انه عرف في الجاهلية نظام المحكمين كثيراً، وقد كان لكل قبيلة حكم يحكم بين المتنازعين بحسب العادات القبلية والأعراف العربية والبدوية، والتقاليد الموروثة، وعليه فإن العرب في الجاهلية لم يكن لديهم نظام يطبقونه في تنفيذ الأحكام.

وفي عصر الخلافة الإسلامية، فإن ولاية تنفيذ الأحكام شأنها شأن أي ولاية أخرى، فالشخص الذي ينعقد له اختصاص التنفيذ قد يختلف طبيعة وجوده باختلاف أمر الحاكم، فقد يقوم القاضي بتنفيذ الحكم الذي يصدره، وقد يقوم القاضي بتنفيذ حكم أصدره قاض آخر غيره، وقد يقوم والي المظالم بتنفيذ الأحكام التي يعجز القضاة عن تنفيذها، وقد يشرف والي الحسبة على تنفيذ الأحكام، وقد يقوم بالتنفيذ الوالي أو من ينوبه، وقد يقوم المحكوم عليه نفسه بالتنفيذ الطوعي.

أما في العصر الحديث، فقد قامت التشريعات على فكرة عدم جواز الفرد "الدائن" اقتضاء حقه بنفسه، وفي حال قيام الدائن بتحصيل حقه بنفسه فإن عمله هذا يعد جريمة في القانون، وعلى الدائن إذا رغب بالحصول على حقه أن يستعين بالسلطة المختصة التي تتخذ كافة الإجراءات اللازمة في سبيل التنفيذ، فلها أن تستعين بكافة دوائر الدولة لغاية معاونتها على تحصيل الحق للدائن، وأن تستعين برجال الأمن العام عند ظهور حاجة أثناء إجراء التنفيذ.

والسلطة المختصة بتنفيذ الأحكام والقرارات الشرعية في النظام القضائي في المملكة الأردنية الهاشمية، هي أقسام التنفيذ المشكلة لدى المحاكم الشرعية، وأخرى مشكلة لدى المحاكم النظامية، التي تتولى مهمة تحصيل الحقوق لأصحابها رضاء أو جبراً عنه طبقاً للأوضاع التي رسمها قانون التنفيذ الشرعي والنظامي بحسب الاختصاص.

التوصيات:

من خلال العرض السابق للسلطة المختصة بالتنفيذ في التشريعات القديمة والحديثة، فإنه يظهر أهمية أن يقوم المشرع بمراجعة دائمة ومستمرة لقوانين التنفيذ، ووضع المقترحات التشريعية الاصلاحية في إطار تعديل قانون التنفيذ، وذلك من خلال التجارب الإجرائية، للوصول به إلى الصورة المثلى.

وتوصي الدراسة بفكرة تخصص قضاة التنفيذ، لأنه يؤدي إلى اكتساب هؤلاء القضاة الخبرة اللازمة، وأن لا يتولى رئاسة التنفيذ في المحاكم إلا من تدرس مدة معقولة في العمل القضائي، نظراً لدقة مسائل التنفيذ.

المصادر والمراجع:

- ابن الأثير، علي، الكامل في التاريخ، (لبنان: دار الكتاب العربي، 1997م)، ط 1.
- بدر، محمد، القانون الروماني، (دار النشر الحديث، 1937م)، بدون طبعة.
- بديوي، عبد العزيز، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري والتحفظ في قانون المرافعات بالمقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، (مصر: دار الفكر العربي، 1970م)، ط 2.
- البليوي، سلامة، القضاء في الدولة الإسلامية تاريخه ونظمه، (السعودية: المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1994م)، بدون طبعة.
- الجهوتي، منصور، كشف القناع عن متن الإقناع، تحقيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل، (السعودية، وزارة العدل، 2000م)، ط 1.
- الجبلي، نجيب، الوسيط في قانون التنفيذ الجبري، ط 1، (الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2014م)، ط 1.
- الجريدة الرسمية، المملكة الأردنية الهاشمية.
- جوستنيان، فلافيوس، مدونة جوستنيان في الفقه الروماني، ترجمة: عبد العزيز فهي، (القاهرة: دار الكاتب المصري، 1946م).
- الحسام الشهيدي، عمر، شرح أدب القاضي للخصاف، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1994م)، ط 1.
- حسن، حسن، تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي، (القاهرة: مكتبة النهضة المصرية، 1967م)، ط 1.
- حميد، هيكل، الحكم القضائي كسند تنفيذي، (جامعة القاهرة، رسالة دكتوراة، 2010م).
- خلاف، عبد الوهاب، السلطات الثلاثة في الإسلام، (الكويت: دار القلم، 1985م)، ط 2.
- الرازي، محمد، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، (بيروت: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، 1999م)، ط 5.
- الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (دار الكتب العلمية 1986م)، ط 2.
- الرصاص، محمد، شرح حدود ابن عرفة، (المكتبة العلمية، 1350هـ)، ط 1.
- الزحيلي، محمد، تاريخ القضاء في الإسلام، (دمشق: دار الفكر، 1995م)، ط 1.
- زيدان، عبد الكريم، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، (عمان: مكتبة البشائر، 1989م)، ط 2.
- الزيات، أحمد، وآخرون، المعجم الوسيط، (استانبول: المكتبة الإسلامية، 1972م)، ط 2.
- السعدني، محمود، حضارة الرومان، (القاهرة: عين للدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية، 1998م)، ط 1.
- السمرقندي، أحمد، رسوم القضاة، تحقيق: محمد جاسم الحديثي، (بغداد: وزارة الثقافة والاعلام العراقية، 1985م)، دون طبعة.
- السمناني، علي، روضة القضاة وطريق النجاة، تحقيق: صلاح الدين الناهي، (عمان: دار الفرقان، 1984م)، ط 2.
- السيوطي، مصطفى، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، (المكتب الإسلامي، 1994م)، ط 2.
- العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، البناية شرح الهداية، (دار الكتب العلمية - بيروت، 2000م)، ط 1.
- ابن الشحنة، إبراهيم، لسان الحكام في معرفة الأحكام، (مصر، مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، 1973م)، ط 2.
- شوشاري، صلاح الدين، التنفيذ الجبري، (عمان: دار الثقافة، 2009م)، ط 1.
- الشيزري، عبد الرحمن، نهاية الرتبة الظرفية في طلب الحسبة الشريفة، (مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، دون تاريخ).
- صبري، محمد، المقارنات والمقالات بين أحكام المرافعات والمعاملات والحدود، (القاهرة: مطبعة هندية، 1902م)، ط 1.
- الصلابي، علي، الدولة الأموية عوامل ازدهار وتدهايات الانهيار، (بيروت: دار المعرفة، 2008م)، ط 2.
- الطرابلسي، علي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، (مصر: مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، 1973م)، ط 2.
- ابن الطلاع، محمد، أقضية رسول الله ﷺ، (بيروت: دار الكتاب العربي، 1426هـ).

- ابن عابدين، محمد، رد المحتار على الدر المختار "حاشية ابن عابدين"، (بيروت: دار الفكر، 1992م)، ط 2.
- عبد الفتاح، عزمي، نظام قاضي التنفيذ، (القاهرة، دار النهضة العربية، 1978م)، دون طبعة.
- ابن العربي، محمد، أحكام القرآن، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2003م)، ط 3.
- عرنوس، محمود، تاريخ القضاء في الإسلام، (القاهرة: المطبعة المصرية الأهلية الحديثة، 1934م)، دون طبعة.
- عمر، محمد، مبادئ التنفيذ الجبري، (القاهرة، 1978م)، ط 4.
- العش، يوسف، تاريخ عصر الخلافة العباسية، (دمشق: دار الفكر، 1997م).
- الفتلاوي، صاحب، تأريخ القانون، (عمان: دار الثقافة، 1998م)، ط 1.
- ابن فرحون، إبراهيم، تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الاحكام، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1301هـ)، ط 1.
- والفيروز آبادي، محمد، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، (بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، 2005م)، دون طبعة.
- الفيومي، أحمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (بيروت: المكتبة العلمية، دون تاريخ)، دون طبعة.
- قانون التنفيذ الشرعي، رقم (11)، لسنة 2006، وتعديلاته.
- قانون التنفيذ الشرعي، رقم (10)، لسنة 2013.
- قانون التنفيذ النظامي، رقم (25) لسنة 2007، وتعديلاته.
- القراقي، أحمد، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، (بيروت: مكتب المطبوعات الإسلامية، 1995م)، ط 2.
- القراقي، أحمد، الفروق، تحقيق: خليل منصور، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1998م)، بدون طبعة.
- [القطان، مناع، النظام القضائي في العهد النبوي وعهد الخلافة الراشدة](#)، (القاهرة: مكتبة وهبة، 1993م)، ط 1.
- القضاة، مفلح، أصول التنفيذ، (عمان: دار الثقافة، 2008م)، ط 1.
- الفلقشندي، أحمد، صبح الأعشى في صناعة الإنشاء، (بيروت: دار الكتب العلمية، بدون تاريخ).
- الكتاني، محمد، نظام الحكومة النبوية "التراتب الإدارية"، تحقيق: عبد الله الخالدي، (بيروت، دار الأرقم، دون تاريخ)، دون طبعة.
- الكندي، محمد، كتاب الولاة وكتاب القضاة، تحقيق: محمد حسن وأحمد المزيدي، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2003م)، ط 1.
- الماوردي، علي، الأحكام السلطانية، (القاهرة: دار الحديث، بدون تاريخ) بدون طبعة.
- الماوردي، علي، الحاوي الكبير، تحقيق: علي معوض وعادل أحمد، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1999م)، ط 1.
- مبارك، سعيد، أحكام قانون التنفيذ، (بغداد: وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، 1989م)، ط 1.
- ابن منظور، محمد، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، 1414هـ)، ط 3.
- النهباني، علي، تاريخ قضاة الأندلس (المراقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا)، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، (بيروت: دار الآفاق الجديدة، 1983م)، ب طبعة.
- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المذهب، دار الفكر.
- نور محمد، مجلة الأحكام العدلية، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشي.
- لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، (دار الفكر)، ط 2، 1310 هـ.
- الخلف، سالم بن عبد الله، نظم حكم الأمويين ورسومهم في الأندلس، (عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية).
- 2003م)، ط 1.
- ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كثر الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، دون تاريخ)، ط 2.
- ابن هشام، عبد الملك، السيرة النبوية، تحقيق: مصطفى السقا وآخرون، (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1955م)، ط 2.
- ابن الهمام، محمد، فتح القدير، (دار الفكر، بدون تاريخ) دون طبعة.
- واصل، نصر، السلطات القضائية ونظام القضاء في الاسلام، (مصر: المكتبة التوفيقية، بدون تاريخ طبعة)، بدون طبعة.
- وكيع، محمد، أخبار القضاة، تحقيق: عبد العزيز المراغي، (مصر: المكتبة التجارية الكبرى، 1947م)، ط 1.

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، (دار الصفوة - مصر)، ط 1.
ياسين، محمد، نظرية الدعوى، (عمان: دار النفائس، 2005م)، ط 3.
أبو يعلى، محمد، الأحكام السلطانية، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2000م)، ط 2.

الهوامش:

- (1) الفيومي، أحمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (بيروت: المكتبة العلمية، دون تاريخ)، دون طبعة، ج: 2، ص: 616، وابن منظور، محمد، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، 1414هـ)، ط 3، ج: 3، ص: 514 وما بعدها، والرازي، محمد، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، (بيروت: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، 1999م)، ط 5، ص: 315، والفيروز آبادي، محمد، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، (بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، 2005م)، بدون طبعة، ص: 298، والزيات، أحمد، وآخرون، المعجم الوسيط، (استانبول: المكتبة الإسلامية، 1972م)، ط 2، ج: 2، ص: 939.
- (2) الزيات، المعجم الوسيط، ج: 2، ص: 939.
- (3) الرصاع، محمد، شرح حدود ابن عرفة، (المكتبة العلمية، 1350هـ)، ط 1، ص: 434.
- (4) ابن فرحون، إبراهيم، تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الاحكام، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1301هـ)، ط 1، ج: 1، ص: 132، والطرابلسي، علي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، (مصر: مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، 1973م)، ط 2، ص: 11 و 52، والقراقي، أحمد، الفروق، تحقيق: خليل منصور، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1998م)، بدون طبعة، ج: 4، ص: 125.
- (5) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج: 1، ص: 132، والطرابلسي، معين الحكام، ص: 52، والقراقي، الفروق، ج: 4، ص: 125.
- (6) ابن الشحنة، إبراهيم، لسان الحكام في معرفة الأحكام، (مصر: مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، 1973م)، ط 2، ص: 222.
- (7) ابن عابدين، محمد، رد المحتار على الدر المختار "حاشية ابن عابدين"، (بيروت: دار الفكر، 1992م)، ط 2، ج: 5، ص: 353، وابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الاسلامي، بدون تاريخ)، ط 2، ج: 6، ص: 281، والبهوتي، منصور، كشف الفناء عن متن الإقناع، تحقيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل، (السعودية، وزارة العدل، 2000م)، ط 1، ج: 15، ص: 171 وما بعدها، والسيوطي، مصطفى، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، (المكتب الإسلامي، 1994م)، ط 2، ج: 6، ص: 488.
- (8) ياسين، محمد، نظرية الدعوى، (عمان: دار النفائس، 2005م)، ط 3، ص: 656.
- (9) ابن الشحنة، لسان الحكام، ص: 222، والسيوطي، مطالب أولي النهى، ج: 6، ص: 488.
- (10) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج: 1، ص: 132، والطرابلسي، معين الحكام، ص: 52، والرصاع، شرح حدود ابن عرفة، ص: 436، وابن العربي، محمد، أحكام القرآن، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2003م)، ط 3، ج: 4، ص: 61.
- (11) الماوردي، علي، الأحكام السلطانية، (القاهرة: دار الحديث، بدون تاريخ)، بدون طبعة، ص: 119، وأبو يعلى، محمد، الأحكام السلطانية، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2000م)، ط 2، ص: 66.
- (12) ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج: 1، ص: 18.
- (13) وقد عرف قانون التنفيذ الجبري اليميني التنفيذ بأنه: «ما تقوم به محكمة التنفيذ من إجراءات لإجبار المدين أو المحكوم عليه بالوفاء بما تضمنه سند تنفيدي يؤكد حق طالب التنفيذ منه وفقاً للشرع والقانون». بديوي، عبد العزيز، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري والتحفظ في قانون المرافعات بالمقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، (مصر: دار الفكر العربي، 1970م)، ط 2، ج: 7، ومبارك، سعيد، أحكام قانون التنفيذ، (بغداد: وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، 1989م)، ط 1، ص: 73، والمادة (314) من قانون التنفيذ الجبري في قانون المرافعات والتنفيذ اليميني رقم (40) لسنة (2002م)، نقلاً عن الجبلي، الجبلي، نجيب، الوسيط في قانون التنفيذ الجبري، ط 1، (الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2014م)، ط 1، ص: 16.
- (14) عبد الفتاح، عزمي، نظام قاضي التنفيذ، (القاهرة، دار النهضة العربية، 1978م)، بدون طبعة، ص: 9.
- (15) صبري، محمد، المقارنات والمقابلات بين أحكام المرافعات والمعاملات والحدود، (القاهرة: مطبعة هندية، 1902م)، ط 1، ص: 78 وما بعدها، وعبد الفتاح، نظام قاضي التنفيذ، ص: 10.
- (16) صبري، المقارنات والمقابلات، ص: 78 وما بعدها.
- (17) والقاضي يسمى بالعربية "راب" إذا كان حاصلاً على العالمية، ويسمى "دينا" إذا لم يكن حاصلاً عليها، ويسمى ممثل القاضي بالعربية "شليح بيت دين".
- (18) صبري، المقارنات والمقابلات، ص: 81 وما بعدها.

- (19) عمر، محمد، مبادئ التنفيذ الجبري، (القاهرة، 1978م)، ط4، ص: 43 وما بعدها.
- (20) حميد، هيكل، الحكم القضائي كسند تنفيذي، (جامعة القاهرة، رسالة دكتوراة، 2010م)، ص: 40.
- (21) الفتلاوي، صاحب، تاريخ القانون، (عمان: دار الثقافة، 1998م)، ط 1، ص: 106.
- (22) السعدني، محمود، حضارة الرومان، (القاهرة: عين للدراسات والبحوث الإنسانية والاجتماعية، 1998م)، ط 1، ص: 190، وبدر، محمد، القانون الروماني، (دار النشر الحديث، 1937م)، بدون طبعة، ص: 24.
- (23) بدر، القانون الروماني، ص: 24، وعبد الفتاح، نظام قاضي التنفيذ، ص: 14، وجوستنيان، فلافيوس، مدونة جوستنيان في الفقه الروماني، ترجمة: عبد العزيز فهد، (القاهرة: دار الكاتب المصري، 1946م)، ص: 304.
- (24) عبد الفتاح، نظام قاضي التنفيذ، ص: 16.
- (25) حسن، حسن، تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي، (القاهرة: مكتبة النهضة المصرية، 1967م)، ط 1، ص: 51 وما بعدها.
- (26) الزحيلي، محمد، تاريخ القضاء في الإسلام، (دمشق: دار الفكر، 1995م)، ط 1، ص: 30، وواصل، نصر، السلطات القضائية ونظام القضاء في الإسلام، (مصر: المكتبة التوفيقية، بدون تاريخ طبعة)، بدون طبعة، ص: 35.
- (27) سورة المائدة، آية: (67).
- (28) النملة، عبد الكريم، المَهْدَبُ فِي عِلْمِ أُصُولِ الْفِقْهِ الْمُقَارَن، (مكتبة الرشد - الرياض)، ط 1، 1999 م، ج 3، ص 1276.
- (29) ابن هشام، عبد الملك، السيرة النبوية، تحقيق: مصطفى السقا وآخرين، (مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1955م)، ط 2، ج: 1، ص: 508.
- (30) عرنوس، محمود، تاريخ القضاء في الإسلام، (القاهرة: المطبعة المصرية الأهلية الحديثة، 1934م)، دون طبعة، ص: 10، وخلاف، عبد الوهاب، السلطات الثلاثة في الإسلام، (الكويت: دار القلم، 1985م)، ط 2، ص: 27 وما بعدها.
- (31) سورة المائدة، آية: (48).
- (32) سورة النساء، آية: (65).
- (33) سورة النساء، آية: (105).
- (34) النملة، عبد الكريم، المَهْدَبُ فِي عِلْمِ أُصُولِ الْفِقْهِ الْمُقَارَن، ج 5، ص 2347.
- (35) الزحيلي، تاريخ القضاء، ص: 42.
- (36) الزحيلي، تاريخ القضاء، ص: 42.
- (37) الاسطام بكسر الهمزة: المسعار الذي يحرك به النار.
- (38) رواه أحمد في مسنده، (كتاب: الملحق المستدرك من مسند الأنصار ببقية خامس عشر الأنصار)، حديث رقم (26717) ج: 44، ص: 307، وقال الزبلي: صحيح على شرط مسلم ولم يخرج، الزبلي، تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، (تحقيق: عبد الله بن عبد الرحمن السعد)، الطبعة: الأولى، 1414هـ، دار ابن خزيمة - الرياض، ج 1، ص 118.
- وفي صحيح البخاري عن أم سلمة رضي الله عنها: أن رسول الله -جل جلاله- قال: "إنكم تختصمون إلي، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً، بقوله: فإنما أقطع له قطعة من النار فلا يأخذها"، رواه البخاري في صحيحه، (كتاب: الشهادات)، (باب من أقام البينة بعد اليمين)، حديث رقم (2680) ج: 3، ص: 180.
- (39) العظيم آبادي، محمد أشرف، (عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته)، (دار الكتب العلمية - بيروت)، ط 1415 هـ، ص 364.
- (40) رواه البخاري في صحيحه: (كتاب الشروط)، (باب الشروط التي لا تحل في الحدود)، حديث رقم: (2724)، ج 3، ص 191.
- (41) رواه مسلم في صحيحه، (كتاب الحدود)، (باب من اعترف على نفسه بالزنى)، حديث رقم: (1695) ج: 3، ص: 1323.
- (42) رواه مسلم في صحيحه، (كتاب الحدود)، (باب من اعترف على نفسه بالزنى)، (1694) ج: 3، ص: 1320.
- (43) فقد روى مسلم في حديث طويل جاء فيه: "قال: ثم جاءته امرأة من غامد من الأزد، فقالت: يا رسول الله، طهرني، فقال: "ويحك أرجعي فاستغفري الله وتوبي إليه" فقالت: أراك تريد أن تردني كما رددت ماعز بن مالك، قال: "وما ذاك؟"، قالت: إنها حبلى من الزنى، فقال: "أنت؟"، قالت: نعم، فقال لها: "حتى تضعي ما في بطنك"، قال: فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت، قال: فأتى النبي ﷺ، فقال: قد وضعت الغامدية، فقال: "إذا لا ترجمها وندع ولدها صغير ليس له من يرضعه"، فقام رجل من الأنصار، فقال: إلي رضاعه يا نبي الله، قال: "فرجمها". رواه مسلم في صحيحه، (كتاب الحدود)، (باب من اعترف على نفسه بالزنى)، حديث رقم: (1695)، ج: 3، ص: 1321.
- (44) الكتاني، محمد، نظام الحكومة النبوية "التراتب الإدارية"، تحقيق: عبد الله الخالدي، (بيروت، دار الأرقم، دون تاريخ)، بدون طبعة، ص: 258.
- (45) رواه مسلم في صحيحه، (كتاب الإمارة)، (باب كراهة الإمارة بغير ضرورة)، (حديث رقم: (1825) ج 3 - ص 1457).
- (46) رواه الترمذي في سننه، (كتاب: أبواب الدييات عن رسول الله صلى الله عليه وسلم)، (باب ما جاء في الجبس في التهمة) حديث رقم (1417) ص: 4، ج: 28، وقال عنه حديث حسن.

- (47) الحسام الشهيد، عمر، شرح أدب القاضي للخصاف، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1994م)، ط 1، ص: 214.
- (48) ابن الهمام، محمد، فتح القدير، (دار الفكر، بدون تاريخ) بدون طبعة، ج: 7، ص: 277.
- (49) الكتاني، نظام الحكومة النبوية، ص: 250.
- (50) الزحيلي، تاريخ القضاء، ص: 57.
- (51) سبق تخريجه.
- (52) الزحيلي، تاريخ القضاء، ص: 57.
- (53) ابن الأثير، علي، الكامل في التاريخ، (لبنان: دار الكتاب العربي، 1997م)، ط 1، ج: 2، ص: 233، والسمناني، علي، روضة القضاة وطريق النجاة، تحقيق: صلاح الدين الناهي، (عمان: دار الفرقان، 1984م)، ط 2، ج: 4، ص: 1474.
- (54) النبهاني، علي، تاريخ قضاة الأندلس المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا، تحقيق: لجنة إحياء التراث العربي في دار الأفاق الجديدة، (بيروت: دار الأفاق الجديدة، 1983م)، ب طبعة، ص: 22 وما بعدها، و وكيع، محمد، أخبار القضاة، تحقيق: عبد العزيز المراغي، (مصر: المكتبة التجارية الكبرى، 1947م)، ط 1، ج: 1، ص: 283، ونفس المرجع، ج: 2، ص: 188، والكندي، محمد، كتاب الولاة وكتاب القضاة، تحقيق: محمد حسن وأحمد المزيدي، (بيروت: دار الكتب العلمية، 2003م)، ط 1، ص: 217، والسمناني، روضة القضاة، ج: 4، ص: 1480.
- (55) النبهاني، المرقبة العليا، ص: 192.
- (56) السمناني، روضة القضاة، ج: 4، ص: 1483.
- (57) النبهاني، المرقبة العليا، ص: 192.
- (58) [القطان، مناع، النظام القضائي في العهد النبوي وعهد الخلافة الراشدة](#)، (القاهرة: مكتبة وهبة، 1993م)، ط 1، ص: 56.
- (59) السمناني، روضة القضاة، ج: 4، ص: 1484.
- (60) مناع، النظام القضائي، ص: 56.
- (61) خلاف، السلطات الثلاثة في الإسلام، ص: 76.
- (62) رواه الدارقطني في سننه، (كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك)، (باب: كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري)، حديث رقم (4471) ج: 5، ص: 367. ولم نقف فيما اطلعنا عليه على الحكم على هذا الحديث.
- (63) رواه البخاري في صحيحه، (كتاب الحدود)، (باب الضرب بالجريد والنعال)، حديث رقم: (6779) ج: 8، ص: 158.
- (64) ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج: 5، ص: 31.
- (65) خلاف، السلطات الثلاثة في الإسلام، ص: 77 وما بعدها.
- (66) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص: 130.
- (67) سبق تخريجه.
- (68) ابن الطلاع، محمد، أقضية رسول الله ﷺ، (بيروت: دار الكتاب العربي، 1426هـ)، ص: 10.
- (69) الزحيلي، تاريخ القضاء، ص: 148.
- (70) وكيع، أخبار القضاة، ج: 1، ص: 141، والصلاي، علي، الدولة الأموية عوامل الازدهار وتداعيات الانهيار، (بيروت: دار المعرفة، 2008م)، ط 2، ج: 1، ص: 282.
- (71) الصلاي، الدولة الأموية، ج: 1، ص: 285.
- (72) الصلاي، الدولة الأموية، ج: 1، ص: 283، والزحيلي، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 179.
- (73) وكيع، أخبار القضاة، ج: 1، ص: 111 وما بعدها.
- (74) الزحيلي، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 167.
- (75) وكيع، أخبار القضاة، ج: 1، ص: 111.
- (76) الصلاي، الدولة الأموية، ج: 1، ص: 296.
- (77) الكندي، كتاب الولاة وكتاب القضاة، ص: 223.
- (78) الصلاي، الدولة الأموية، ج: 1، ص: 286.
- (79) عرنوس، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 38 وما بعدها، وحسن، تاريخ الإسلام، ج: 4، ص: 377، والبلوي، سلامة، القضاء في الدولة الإسلامية تاريخه ونظمه، (السعودية: المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1994م)، بدون طبعة، ج: 2، ص: 101.
- (80) الزحيلي، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 224 وما بعدها، وعرنوس، تاريخ القضاء، ص: 39.

- (81) الزحيلي، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 224 وما بعدها، والعش، يوسف، تاريخ عصر الخلافة العباسية، (دمشق: دار الفكر، 1997م)، ص: 85 وما بعدها.
- (82) الطرابلسي، معين الحكام، ص: 52.
- (83) السمرقندي، أحمد، رسوم القضاء، تحقيق: محمد جاسم الحديثي، (بغداد: وزارة الثقافة والاعلام العراقية، 1985م)، بدون طبعة، ص: 28، والقلقشندي، أحمد، صبح الأعشى في صناعة الإنشاء، (بيروت: دار الكتب العلمية، بدون تاريخ)، ج: 9، ص: 325، والماوردي، الأحكام السلطانية، ص: 25، وابن فرحون، تبصرة الحكام، ج: 1، ص: 93 و 12، والطرابلسي، معين الحكام، ص: 11، وابن الشحنة، لسان الحكام، ص: 222، والسمناني، روضة القضاء، ج: 1، ص: 329 وما بعدها.
- (84) سبق تخريجه.
- (85) القرافي، الفروق، ج: 4، ص: 125.
- (86) القرافي، أحمد، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، (بيروت: مكتب المطبوعات الإسلامية، 1995م)، ط 2، ص: 166، والطرابلسي، معين الحكام، ص: 11، وابن فرحون، تبصرة الحكام، ج: 1، ص: 12.
- (87) الماوردي، علي، الحاوي الكبير، تحقيق: علي معوض وعادل أحمد، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1999م)، ط 1، ج: 16، ص: 235.
- (88) القرافي، الفروق، ج: 4، ص: 125.
- (89) القرافي، الفروق، ج: 4، ص: 125، والطرابلسي، معين الحكام، ص: 11.
- (90) زيدان، عبد الكريم، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، (عمان: مكتبة البشائر، 1989م)، ط 2، ص: 286.
- (91) الماوردي، الحاوي الكبير، ج: 16، ص: 235.
- (92) الهوتي، كشاف القناع، ج: 15، ص: 178.
- (93) السمرقندي، رسوم القضاء، ص: 34.
- (94) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص: 130، وأبو يعلى، الأحكام السلطانية، ص: 73، وابن العربي، أحكام القرآن، ج: 4، ص: 61.
- (95) ابن العربي، أحكام القرآن، ج: 4، ص: 61.
- (96) ابن خلدون، مقدمة ابن خلدون، ص: 399.
- (97) القرافي، الإحكام، ص: 169، والماوردي، الأحكام السلطانية، ص: 94.
- (98) ابن العربي، أحكام القرآن، ج: 4، ص: 61.
- (99) الشيزري، عبد الرحمن، نهاية الرتبة الظرفية في طلب الحسبة الشريفة، (مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، دون تاريخ)، ص: 114.
- (100) عرنوس، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 196 وما بعدها.
- (101) عرنوس، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 199، والزحيلي، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 458.
- (102) عرنوس، تاريخ القضاء في الإسلام، ص: 205 وما بعدها.
- (103) عبد الفتاح، نظام قاضي التنفيذ، ص: 54، والقضاء، مفلح، أصول التنفيذ، (عمان: دار الثقافة، 2008م)، ط 1، ص: 21.
- (104) وقد سعي هذا القانون الإجراء المؤقت لأن أحد المجلسين اللذين كانت تتكون منهما السلطة التشريعية " وكانت تسمى مجلس المبعوثان" لم يصدق عليه إذ صدق عليه المجلس النيابي دون مجلس الأعيان.
- (105) عبد الفتاح، نظام قاضي التنفيذ، ص: 54.
- (106) المنشور على الصفحة (207) من عدد الجريدة الرسمية رقم (1108) الصادر بتاريخ 1952/5/17م.
- (107) المنشور على الصفحة (1001) من عدد الجريدة الرسمية رقم (1856) الصادر بتاريخ 1965/7/3م.
- (108) المنشور على الصفحة (3282) من عدد الجريدة الرسمية رقم (4556) الصادر بتاريخ 2002/7/16م.
- (109) فقد نصت المادة الأولى منه على أن يبدأ العمل به بعد مرور ستين يوماً على نشره في الجريدة الرسمية.
- (110) المنشور على الصفحة (2262) من عدد الجريدة الرسمية رقم (4821) الصادر بتاريخ 2007/4/16م.
- (111) فقد نصت المادة الأولى منه على أن يعمل به بعد ستين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.
- (112) شوشاري، صلاح الدين، التنفيذ الجبري، (عمان: دار الثقافة، 2009م)، ط 1، ص: 35.
- (113) المنشور على الصفحة (731) من عدد الجريدة الرسمية رقم (4751) الصادر بتاريخ 2006/3/16م.
- (114) فقد نصت المادة الأولى منه على أن يبدأ العمل به بعد تسعين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.
- (115) المادة (13) قانون التنفيذ الشرعي رقم 11 لسنة 2006.
- (116) المادة (14) قانون التنفيذ الشرعي رقم 11 لسنة 2006.
- (117) المنشور على الصفحة (3747) من عدد الجريدة الرسمية رقم (4785) الصادر بتاريخ 2006/10/1م.
- (118) فقد نصت المادة الأولى منه على أن يبدأ العمل به بعد تسعين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.
- (119) المنشور بالجريدة الرسمية عدد (5236) الصادر بتاريخ 2013/8/15م.

- (120) فقد نصت المادة الأولى منه على أن يعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.
- (121) المادة (17) قانون التنفيذ الشرعي رقم 10 لسنة 2013.
- (122) المادة (18) قانون التنفيذ الشرعي رقم 10 لسنة 2013.
- (123) المنشور على الصفحة (2262) من عدد الجريدة الرسمية رقم (4821) الصادر بتاريخ 2007/4/16م.
- (124) الفقرة (ب) من المادة (3) من قانون التنفيذ النظامي رقم 25 لسنة 2007.
- (125) العيني، أبو محمد محمود بن أحمد، البناية شرح الهداية، (دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، 2000 م)، ط1، ج8، ص: 421.
- (126) الخلف، سالم بن عبد الله، نظم حكم الأمويين ورسومهم في الأندلس، (عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية 2003م)، ط1، ج2، ص: 705.
- (127) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، (دار الصفاة - مصر)، ط1، ج33، ص: 310.
- (128) الكاساني، علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (دار الكتب العلمية 1986م)، ط2، ج7، ص: 12، ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج6، ص: 304.
- (129) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص: 12.
- (130) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7، ص: 12.
- (131) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج33، ص: 310.
- (132) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب، دار الفكر، ج20، ص: 126.
- (133) نور محمد، مجلة الأحكام العدلية، كرخانه تجاربت كتب، آرام باغ، كراتش، ج1، ص: 348.
- (134) ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج5، ص: 2.
- (135) ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج6، ص: 300.
- (136) لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، دار الفكر، ط2، ج1310، هـ، ج4، ص: 85.
- (137) الطرابلسي، معين الحكام، ج1، ص: 17.

القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع "دراسة أصولية تطبيقية معاصرة"

د. صالح محمود جابر*

تاريخ وصول البحث: 2024/1/9م

تاريخ قبول البحث: 2024/3/31م

الملخص

الأهداف: تهدف الدراسة إلى بيان حقيقة القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع، وتناولت الدراسة قواعد أصولية متعلقة بالمانع الأصولي وبيان أقسام المانع المتعلقة بالقواعد، وبيان أهم القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع وإبراز دور القواعد وأثرها في التطبيقات المعاصرة.

المنهجية: اعتمدت في دراسة هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي القائم على الاستقراء، حيث قُمتُ بجمع المادة العلمية، وفق أصول البحث العلمي؛ للوصول في النهاية إلى الحلول المناسبة التي تتفق ومقتضيات عصرنا.

النتائج: توصلت الدراسة لعدد من النتائج أبرزها، تبين أن حقيقة القاعدة الأصولية المتعلقة بالمانع قضية كلية متعلقة بما يلزم من وجوده امتناع الحكم أو السبب، يسير عليها الأصولي في استنباط الأحكام الشرعية العملية، وتبين بأن للمانع تقسيمات مختلفة، وظهر أثر القواعد جليا في عدد من التطبيقات المعاصرة.

الخلاصة: إبراز الجانب النظري في الجانب التطبيقي المعاصر في عدد من التطبيقات المعاصرة (زكاة العائد الربوي)، و(إبدال النصاب)، و (استعمال حبوب منع الحيض)، (تنشيط الهرمونات).

الكلمات الدالة: القواعد الأصولية، المانع الأصولي

* أستاذ مشارك، كلية الشريعة، جامعة مؤتة.

Fundamental Rules Related to Prohibition A Contemporary Applied Fundamental Study

ABSTRACT

Objectives: The study aims to explain the truth about the fundamental rules related to the prohibition. It deals with fundamental rules related to the fundamental prohibition and explains the sections of the prohibition related to the rules, it also explains the most important fundamental rules related to the prohibition and highlights the role of the rules and their impact on contemporary applications.

Methods: In studying this research, I adopted the descriptive analytical method based on induction, where I collected scientific material, according to the principles of scientific research to ultimately reach appropriate solutions that are consistent with the requirements of our time.

Results: The study reached a number of results, the most notable of which is that it was shown that the reality of the fundamental rule related to the prohibition is a comprehensive issue related to the existence of what necessitates the abstention of the ruling or the cause, which the fundamentalist follows in deriving practical legal rulings. It was also shown that the prohibition has different divisions, and the impact of the rules appeared clearly in a number of contemporary applications.

Conclusion: Highlighting the theoretical aspect in the contemporary applied aspect in a number of contemporary applications (Zakat on usurious returns), (substituting the quorum), (using menstrual control pills), (stimulating hormones).

Keywords: Fundamental rules, fundamentalist prohibition

المقدمة:

الحمد لله الواحد الأحد الفرد الصمد، الذي لم يلد ولم يولد، ولم يكن له كفواً أحد، الحمد لله رب العالمين حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه، ملء السموات وملء الأرضين، والصلاة والسلام على خير البرية ومعلم البشرية أشرف الخلق سيدنا ونبينا وحبيبنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعه وسار على نهجه إلى يوم الدين وبعد:

فإن علم القواعد الأصولية المنبثق من علم أصول الفقه من أشرف العلوم قدراً، وأعظمها فائدةً، إذ هو ميزان العلوم، وأساس الفتوى في الفروع المراد معرفة أحكامها، وجزء من هذا العلم العظيم هو علم القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الأصولي، التي تهدف إلى تحقيق متطلبات الاجتهاد الصحيح الموافق لشرع الله، وكفالة المصالح المشروعة من الأحكام والتكاليف، كما أنها تكشف عن الطبيعة والعلاقة بين الأحكام التكليفية والأحكام الوضعية والواقع المتغير المعاصر، من هنا جاءت هذه الدراسة لتبرز الأثر المهم للقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الأصولي في واقعنا المعاصر.

مشكلة الدراسة:

لقد جاءت هذه الدراسة لتجيب عن التساؤلات المحورية التالية:
 أولاً: ما حقيقة القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع؟
 ثانياً: ما تقسيمات المانع المتعلقة بالقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع؟
 ثالثاً: ما أهم القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع وبيان حقيقتها؟
 رابعاً: ما الآثار المترتبة على العمل بالقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع في القضايا المعاصرة؟

حدود الدراسة

أولاً: التركيز على إبراز أهمية المانع الأصولي وأثره الكبير على الحكم التكليفي.
 ثانياً: إبراز الجانب التطبيقي للتطبيقات المعاصرة التي روعي فيها العمل بالقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الأصولي.

أهداف الدراسة:

يتوقع الباحث في نهاية هذه الدراسة أن تحقق الدراسة الأهداف الآتية:
 أولاً: بيان حقيقة القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع.
 ثانياً: بيان تقسيمات المانع المتعلقة بالقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع.

ثالثاً: بيان أهم القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع وبيان حقيقتها.

رابعاً: بيان الآثار المترتبة على العمل بالقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع في القضايا المعاصرة.

الدراسات السابقة

قمت بالاطلاع على بعض المواقع المهمة بالرسائل الجامعية على شبكة المعلومات العالمية، وعلى الكتب والبحوث المطبوعة في المكتبات العامة لم أجد هذه القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع مفردة ببحث أو دراسة فقهية بشكل مستقل، ولكن مع ذلك يوجد بعض الدراسات السابقة المتعلقة بالمانع، وبيانها كما يلي:

أ- قواعد المانع عند الأصوليين وتطبيقاتها سامية محمد روجي جابر، رسالة ماجستير الجامعة الاردنية 2013م، ذكرت الباحثة عدد من القواعد المتعلقة بالمانع، (وكانت محصورة بهذه القواعد، الاصل عدم المانع، والشك في المانع لا أثر له، هل وجود الشرط كعدم المانع، إذا زال المانع عاد الممنوع، إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع، والمانع الطارئ هل هو كالمقارن، والمانع إذا كان بقصد التهرب من التكليف كالعدم)، وخلا البحث من القضايا المعاصرة كتطبيق للقواعد.

وجه الاختلاف: في بحثي قمت بذكر قواعد جُلها لم تذكرها الباحثة سامية، وقمت بذكر تقسيمات المانع ومبرزا لها في قضايا معاصرة تحقق فيها المعنى الاجمالي للقواعد.

ب- قاعدة إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع: دراسة تأصيلية تطبيقية، رائد حمدان الحازم، حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، 2017م، ذكر الباحث وجود اتفاق بين أهل العلم على معنى هذه القاعدة، وأن هناك العديد من النصوص الشرعية من الكتاب والسنة دلت عليها، وأنها مقيدة ببعض الشروط، ومنها، أن يتساوى المانع والمقتضي، أو يكون المانع أكثر وأعظم من المقتضي، وأن يرد المانع والمقتضي معاً على محل واحد.

وجه الاختلاف: في بحثي قمت بذكر هذه القاعدة وبينت بانها ليست من القواعد التابعة للمانع باعتباره قسماً من أقسام الحكم الوضعي، وقمت بذكر هذه القاعدة وبيان معناها الاجمالي وذكر تطبيقات معاصرة عليها مبرز في هذا التطبيق مدى تحقق المعنى الاجمالي للقاعدة، وبيان تحت أي قسم من أقسام المانع.

ج- القواعد الفقهية (المانع والمقتضى) فروعها معناها ودليلها تطبيقاً على المانع الذي يلزم من وجوده عدم غيره في الشريعة الإسلامية والقانون السوداني، أبو عبيدة أحمد محمد إدريس، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، 2018 م، توصلت لعدد من النتائج: 1. يجوز تناول الطعام جبراً من صاحبه بعد ضمانه لدفع الهلاك. 2. إذا تساوى المقتضي والمانع يقدم المانع على المقتضى. 3. إذا زاد المقتضى على المانع يقدم المقتضى.

وجه الاختلاف: في بحثي قمت بذكر هذه القاعدة، وقمت ببيان معناها الاجمالي، وذكر تطبيقات معاصرة عليها مبرزاً في هذا التطبيق مدى تحقق المعنى الاجمالي للقاعدة، وبيان تحت أي قسم من أقسام المانع، والتطبيق المعاصر الذي ذكرته على القاعدة لم يتم بحثها في هذه الدراسة، بل كان يتحدث عن القانون السوداني.

منهجية البحث:

اعتمدت في دراسة هذا البحث المنهج الوصفي القائم على الاستقراء، حيث قُمتُ بجمع المادة العلمية، وتحليلها وفق أصول البحث العلمي، متبعاً في ذلك الآلية الآتية: أولاً: دراسة القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الأصولي دراسة استقرائية تحليلية تطبيقية من خلال النقاط التالية:

أ- بيان معنى القاعدة على وجه الإجمال.

ب- ذكر التطبيق من القضايا المعاصرة وبيان مدى تحقق المعنى الاجمالي للقاعدة في التطبيق المعاصر المدرج تحت القاعدة، وكان المنهج المتبع في اختيار التطبيقات المعاصرة التي تحقق المعنى الإجمالي للقاعدة فيها.

ج- بيان مدى تحقق أقسام المانع في التطبيق المعاصر.

د- بيان رأي العلماء المعاصرين المتوافق مع معنى القاعدة الإجمالي.

ثانياً: تخريج الأحاديث النبوية التي وردت في البحث، فإن كانت في الصحيحين أو أحدهما، اكتفيت بالعزو إليها، وإن لم تكن فيهما ذكرتُ مَنْ خَرَجَهَا، مَعَ ذِكْرِ الْحُكْمِ عَلَى الْحَدِيثِ.

ثالثاً: الحرص على توثيق المسائل الأصولية، وذلك بعزوها إلى مصدرها، مع بيان رقم الجزء والصفحة، مع التزام توثيق الأقوال من كتب أصحابها مباشرة ما أمكنني ذلك.

رابعاً: بيان معاني المفردات الغامضة، بالرجوع إلى مصادر اللغة، والتعاريف الاصطلاحية.

خامساً: لم أترجم للأعلام تفادياً للحشو.

مخطط البحث:

وقد انتظم هذا البحث في مقدمة وأربعة مباحث، وخاتمة وتوصيات بيانها كما يأتي:
المقدمة: وفيها ذكر لأهمية الدراسة ومشكلة الدراسة وأهداف الدراسة ومنهج الدراسة وخطة البحث.

المبحث الأول: حقيقة القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع:

المطلب الأول: حقيقة القواعد الأصولية باعتبارها مركباً إضافياً وباعتبارها علماً

المطلب الثاني: حقيقة المانع

المطلب الثالث: حقيقة القاعدة الأصولية المتعلقة بالمانع باعتبارها علماً.

المبحث الثاني: أقسام المانع الأصولي

المطلب الأول: أقسام المانع من حيث ارتباطه بخطاب الشارع.

المطلب الثاني: أقسام المانع باعتبار ما يمنعه من حكم أو سبب.

المبحث الثالث: القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الاصولي.

المطلب الأول: بيان حقيقة قاعدة: (يتخلف الحكم لمانع، وعند ارتفاعه يعمل الموجب)

المطلب الثاني: بيان حقيقة قاعدة: (فعل المانع بقصد إسقاط السبب غير صحيح)

المطلب الثالث: بيان حقيقة قاعدة: (الموانع ليست مقصودة شرعاً)

المطلب الرابع: بيان حقيقة قاعدة: (إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع).

المبحث الرابع: التطبيقات المعاصرة للقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الاصولي.

المطلب الأول: قاعدة: (يتخلف الحكم لمانع، وعند ارتفاعه يعمل الموجب) - مسألة (زكاة

العائد الربوي من السندات)

المطلب الثاني: قاعدة: (فعل المانع بقصد إسقاط السبب غير صحيح) (إبدال النصاب بشراء

أرض من أجل التهرب من دفع الزكاة)

المطلب الثالث: قاعدة: (الموانع ليست مقصودة شرعاً) مسألة (استعمال حبوب منع

الحيض لإتمام الصيام)

المطلب الرابع: قاعدة: (إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع) مسألة: (تنشيط الهرمونات

المدرة للبن ونشر المحرمية)

الخاتمة: وتضمنت أهم النتائج والتوصيات:

المبحث الأول:

حقيقة القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع:

يتضمن هذا المبحث ثلاثة مطالب في المطلب الأول: بيان لحقيقة القواعد الأصولية باعتبارها مركباً إضافياً وباعتبارها علماً، والمطلب الثاني: بيان لحقيقة المانع، والمطلب الثالث: حقيقة القاعدة الأصولية المتعلقة بالمانع باعتبارها علماً، وبيان هذه المطالب كما يأتي:

المطلب الأول: حقيقة القواعد الأصولية باعتبارها مركباً إضافياً وباعتبارها علماً:

هذا المطلب يتضمن خمسة فروع في الفروع الأربعة الأولى سيتم بيان حقيقة القواعد الأصولية باعتبارها مركباً إضافياً، وفي الفرع الخامس بيانها باعتبارها علماً، وبيانها كما يلي:

الفرع الأول: بيان حقيقة القاعدة في اللغة:

القاعدة مشتقة من قَعَدَ القاف والعين والذال والجمع قواعد⁽¹⁾، ولقد تعددت استخدامات القاعدة في اللغة بأكثر من معنى، ومن هذه المعاني على سبيل المثال لا على سبيل الحصر منها ما يلي:

الأساس والابتناء:

يقول محمد ابن منظور: "وَالْقَوَاعِدُ الْأَسَاسُ وَقَوَاعِدُ الْبَيْتِ أَسَاسُهُ وَفِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾"⁽²⁾، ويقال قواعد السحاب أصولها المعترضة في آفاق السماء شبهت بقواعد البناء، وقيل أراد بالقواعد ما اعترض منها وسَقَلْ تشبيهاً بقواعد البناء"⁽³⁾

ويظهر جلياً مما تقدم من ذكر لمعنى كلمة قواعد في اللغة بأنها تدور حول معنى الأساس والابتناء.

الفرع الثاني: بيان حقيقة القاعدة في الاصطلاح:

تعددت المعاني الاصطلاحية لكلمة القاعدة، ولكن معظمها يتفق على أنها: "قضية كلية تنطبق على جميع جزئياتها عند تعرف أحكامها"⁽⁴⁾، وعبارة أخرى: "حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته لتعرف أحكامها منها"⁽⁵⁾، وعرفها علي أحمد الندوي بأنها: "حكم شرعي في قضية أغلبية يتعرف منها أحكام ما دخل تحتها"⁽⁶⁾.

يتبين مما سبق أن هذه التعريفات لا تتعلق بعلم محدد ومخصص، بل هذه التعريفات تصلح لكل علم فيه قواعد، سواء كانت قواعد أصولية أو فقهية أو نحوية وغيرها من العلوم الأخرى،

ويتبين مما سبق أيضاً أن القاعدة هي قضية كلية أي أن المحكوم فيها يكون على كافة أفرادها، وليس المراد بها الموضوع الكلي، فالقاعدة لا بد أن تشمل كل ما يدخل من الأفراد⁽⁷⁾.

الفرع الثالث: بيان حقيقة الأصل في اللغة:

قال ابن فارس: "أصل الهمزة والصاد واللام، ثلاثة أصول متباعدة بعضها من بعض، أحدها: أساس الشيء، فالأصل أصل الشيء"⁽⁸⁾.

وقال ابن منظور: "الأصلُ أسفل كل شيء وجمعه أصول"⁽⁹⁾، وأصل كل شيء ما يستند وجود ذلك الشيء إليه فالأب أصل للولد والنهر أصل للجدول والجمع: أصول⁽¹⁰⁾.

الفرع الرابع: بيان حقيقة الأصل في الاصطلاح:

تعددت استخدامات العلماء لكلمة الأصل اصطلاحاً ويراد فيها عدة معاني منها: الواقعة التي ثبت حكمها بالنص أو بالإجماع، وهو ما قيس عليه الفرع بعلة مستنبطة منه، وهو ركن من أركان القياس، وقيل هو القاعدة الثابتة للشيء قبل ورود الشرع، ومنه قولهم: الأصل في الأفعال الإباحة، أي أن القاعدة الثابتة أن كل فعل مباح للمكلف حتى يرد دليل حازم⁽¹¹⁾.

الفرع الخامس: حقيقة القواعد الأصولية باعتبارها لقبا:

عرفت بعدة تعريفات من أشهرها على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:

عرفها عبد المحسن الزامل بأنها: "هي التي يندرج تحتها أنواع من الأدلة"⁽¹²⁾، وعرفها الجيلالي بقوله: "هي حكم كلي تنبني عليه الفروع الفقهية، مصوغ صياغة عامة ومجردة ومحكمة"⁽¹³⁾، وعرفها صالح السدلان والندوي: "بأنها الأسس والطرق التي يتبعها الفقيه في استنباط الأحكام الشرعية من مصادرها أو هي المناهج التي تحدد الطريق الذي يلتزمه المجتهد في استخراج الأحكام الشرعية من أدلتها"⁽¹⁴⁾، كما عرفوها أيضاً: "بأنها أدوات كلية شمولية يستخدمها المجتهد في استنباط الأحكام الشرعية من مصادرها"⁽¹⁵⁾، وعرفها أحمد الطيب السنوسي بأنها: "قضية كلية يُتوصل بها إلى استنباط الأحكام الفقهية من الأدلة التفصيلية"⁽¹⁶⁾، وعرفها محمد شريف بأنها: "قضية أصولية كلية يُستند إليها في استنباط الأحكام الشرعية العملية، أو الترجيح بين الأقوال الفقهية المتضادة"⁽¹⁷⁾.

يتبين من خلال عرض هذه التعريفات بأنها تدور حول معنى واحد بأن القواعد الأصولية هي قضية كلية يسير عليها الأصولي في استنباط الأحكام الشرعية العملية⁽¹⁸⁾.

المطلب الثاني: حقيقة المانع:

الفرع الأول: حقيقة المانع في اللغة: المَوَانِعُ: جَمْعُ مانِعٍ، مَنَعَهُ كَذَا يَمْنَعُهُ بِفَتْحِ نُونِهِمَا، وَيُقَالُ أَيُّضًا: مَنَعَهُ مِنْ كَذَا، وَعَنْ كَذَا، وَيُقَالُ مَنَعَهُ مِنْ حَقِّهِ، وَمَنَعَ حَقَّهُ مِنْهُ، لِأَنَّهُ يَكُونُ بِمَعْنَى الْحَيْلُولَةِ بَيْنَهُمَا⁽¹⁹⁾.

الفرع الثاني: حقيقة المانع في الاصطلاح:

تعددت تعريفات العلماء للمانع ومن هذه التعريفات على سبيل المثال لا الحصر ما يلي: عرفه القرافي بقوله: "ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته"⁽²⁰⁾، وعرفه ابن النجار بقوله: "ما يلزم من وجوده العدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم"⁽²¹⁾، وعرفه عبد الرحمن البسام بقوله: "هو ما يلزم من وجوده عَدَمُ الحكم، على عكس الشرط؛ كالقتل بغير حق، فإنه يمنع الوارث من الإرث إذا قَتَلَ مورثه مع قيام سبب استحقاق الإرث"⁽²²⁾.

المطلب الثالث: حقيقة القاعدة الأصولية المتعلقة بالمانع باعتبارها علماً:

الفرع الأول: تعريف القاعدة الأصولية المتعلقة بالمانع:

من خلال ما تقدم من تعريفات للقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع باعتبارها مركباً إضافياً، أتوصل إلى تعريف القاعدة الأصولية المتعلقة بالمانع بأنها: قضية كلية متعلقة بما يلزم من وجوده امتناع الحكم أو السبب، يسير عليها الأصولي في استنباط الأحكام الشرعية العملية.

الفرع الثاني: بيان محترزات التعريف

أ- قضية كلية: "من حيث اشتغالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها، فهي منطبقة على جميع جزئياتها المندرجة تحتها"⁽²³⁾.

ب- ما يلزم من وجوده امتناع الحكم أو السبب: وهذا حقيقة تعريف المانع وبيان لأنواعه، فالمانع يكون مانع للحكم أو مانع للسبب أو مانع لكليهما.

ج- يسير عليها الأصولي في استنباط الأحكام الشرعية العملية: وهي بيان للغاية من العمل بهذه القاعدة حالها حال أي دليل يعتمد عليه المجتهد؛ للوصول إلى الأحكام الشرعية العملية المتعلقة بأفعال المكلفين، وهذا ما يؤكد الأمدي بقوله: "وأما غاية علم الأصول، فالوصول إلى معرفة الأحكام الشرعية التي هي مناط السعادة الدنيوية والأخروية"⁽²⁴⁾.

المبحث الثاني:

أقسام المانع الأصولي:

المطلب الأول: أقسام المانع من حيث ارتباطه بخطاب الشارع.

الفرع الأول: القسم الأول: مانع داخل تحت خطاب التكليف، فهو يشمل المأمور به، والمنهي عنه، كالإسلام فإنه مانع من انتهاك حرمة الدم والعرض إلا بحقهما، والكفر فإنه مانع من صحة العبادات، والإسلام مأمور به والكفر منهي عنه⁽²⁵⁾.

الفرع الثاني: القسم الثاني: مانع داخل تحت خطاب الوضع وهو:

هذا القسم قام ببيانه الشاطبي بقوله: "ليس للشارع قصد في تحصيله من حيث هو مانع، ولا في عدم تحصيله؛ فإن المدين ليس بمخاطب برفع الدين إذا كان عنده نصاب لتجب عليه الزكاة، كما أن مالك النصاب غير مخاطب بتحصيل الاستدانة لتسقط عنه؛ لأنه من خطاب الوضع لا من خطاب التكليف، وإنما مقصود الشارع فيه أنه إذا حصل ارتفع مقتضى السبب⁽²⁶⁾.

المطلب الثاني: أقسام المانع باعتبار ما يمنعه من حكم أو سبب.

الفرع الأول: القسم الأول: مانع للحكم: تم تعريفه بأنه: "وصف وجودي ظاهر منضبط، مستلزم لحكمة تقتضي نقيض حكم السبب مع بقاء حكمة السبب، كالأبوة في باب القصاص مع القتل العمد العدوان"⁽²⁷⁾

فالأبوة في القصاص وصف وجودي ظاهر منضبط مانع لحكم القصاص؛ لاشتغال الأبوة على ما تقتضي عدم القصاص الذي هو حكم القتل المذكور، الذي اشتملت عليه كون الأب سبباً في وجود الابن، فلا يصلح الابن سبباً لإعدامه مع بقاء حكمة السبب، وهي حفظ النفس، ووجود السبب وهو القتل العمد العدوان"⁽²⁸⁾، فالأبوة في القصاص مانعة للقصاص مع وجود السبب وهو القتل ومع تحقق الشرط وهو العمد والعدوان، إلا أن وجود الأبوة مانع للقصاص وحكمة ذلك أن الأب سبب في وجود الابن، فلا ينبغي أن يكون الابن سبباً في إعدام الأب⁽²⁹⁾ لقول النبي - ﷺ -: "لا يقاد الوالد بولده"⁽³⁰⁾.

الفرع الثاني: القسم الثاني: مانع للسبب.

وهو الوصف الظاهر المنضبط الذي يلزم من وجوده عدم السبب، وقد عرف بعدة تعريفات منها: تعريف الأمدي بقوله: "فهو كل وصف يخل وجوده بحكمة السبب يقينا، كالدين في باب الزكاة مع ملك النصاب"⁽³¹⁾، وعرفه القرافي⁽³²⁾ بذات لفظ تعريف الأمدي، وقد مثلوا له بما يأتي: إن ملك النصاب سبب لوجوب الزكاة باعتبار ملك النصاب مظنة الغنى، والغني مطالب بمساعدة الفقير، ووجود الدين على المال الذي تجب فيه الزكاة مانع من تحقق هذا السبب، إذ

إن المال الذي يقابله الدين ليس مملوكاً للمدين لتعلق حقوق الدائنين به؛ ولأن دفع الدين وإبراء الذمة أولى من مساعدة الفقراء والمساكين⁽³³⁾.

وفي ختام المبحث يظهر جلياً أثر المانع على الحكم التكليفي، فمتى ما وجد هذا المانع ينتفي الحكم لوجود موانعه، فهو يؤثر في حال وجوده في انتفاء الحكم وانتفاء السبب أحياناً.

المبحث الثالث:

القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الأصولي:

يتضمن هذا المبحث حصراً لبعض القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع، وتم حصرها في أربعة قواعد لكل قاعدة مطلب مستقل بيانها كما يلي:

المطلب الأول: بيان حقيقة قاعدة: (يتخلف الحكم لمانع، وعند ارتفاعه يعمل الموجب)⁽³⁴⁾

تفيد هذه القاعدة بأن المانع يمنع حكم السبب، وسي مانعاً؛ لأنه يمنع وجود الحكم مع وجود المانع، فإذا زال المانع وارتفع وجب العمل بمقتضى السبب، ومثال ذلك: الحيض مانع من الصلاة والصوم، فإذا ارتفع الحيض وزال، وجبت الصلاة والصوم على من كانت حائضاً ثم طهرت، ومثله السفه والصغير، فإذا زال السفه وكبر الصغير سُلّم لكل منهما ماله وزال الحجر عنهما، فوجود المانع يمنع حكم السبب؛ لأنه سبب مانعاً لمنعه وجود الحكم مع وجود سبب الحكم. فالسبب يتخلف حكمه عند وجود المانع. لكن إذا زال المانع وارتفع وجب العمل بمقتضى السبب⁽³⁵⁾.

المطلب الثاني: بيان حقيقة قاعدة: (فعل المانع بقصد إسقاط السبب غير صحيح)

تشير هذه القاعدة إلى أن الأصل في قصد المكلف أن يكون موافقاً لقصد الشارع الحكيم، إذ أن الشارع ﷻ ليس له قصد في إيقاع المانع أو رفعه باعتباره مانعاً، وعليه فلا ينبغي للمكلف الإتيان بالمانع قصداً لإسقاط السبب، فإذا فعل ذلك فإن قصده ممنوعاً وفعله غير صحيح⁽³⁶⁾، أي لا تترتب عليه آثاره.

المطلب الثالث: بيان حقيقة قاعدة: (الموانع ليست مقصودة شرعاً)⁽³⁷⁾

يقول الشاطبي في بيانه للقاعدة: "الموانع ليست بمقصودة للشارع، بمعنى أنه لا يقصد تحصيل المكلف لها ولا رفعها"⁽³⁸⁾.

فتشير هذه القاعدة إلى أن الشارع لا يقصد تحصيل المانع أو رفعه من قبل المكلف، فإبقاء النصاب حولاً كاملاً حتى تجب فيه الزكاة ليس بمطلوب الفعل أو الترك، إلا أنه متى حصل هذا السبب أو وقع ترتبت عليه آثاره.

ومن هنا فإن الرخص تعتبر من خطاب الوضع، للوضع الاستثنائي مثلاً للمرض والسفر والمشقة التي تخالف المعتاد وما لذلك من دور في التيسير ورفع الحرج عن المكلفين، ومن هنا يتبين بأن أسباب الرخص غير مقصودة التحصيل من قبل الشارع ولا هي مقصودة الرفع باعتبارها موانع تترتب عليها انتفاء أحكام العزائم وأسبابها⁽³⁹⁾.

المطلب الرابع: بيان حقيقة قاعدة: (إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع)⁽⁴⁰⁾

إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع أي إذا وجد في مسألة سبب يستلزم العمل بها وسبب آخر يمنع العمل يرجح المانع⁽⁴¹⁾.

تشير هذه القاعدة إلى أنه إذا اتضح أن الشيء الواحد أو العمل الواحد له محاذير تستدعي منعه، ودواع تقتضي تسويغه، فقد تعارضا، وعليه فإنه يرجح منعه درءاً للمفسدة؛ ولأن الشارع الحكيم يحرص على منع المنهيات أكثر من حرصه على تحقيق المأمورات⁽⁴²⁾.

مثال ذلك: الرهن، لو رهن رجل عند آخر داره مثلاً يمنع الراهن من بيعها مع أنه مالك لها، وبيان ذلك أن ملكية الدار تقتضي أن يتصرف صاحبها بها كيف شاء، إلا أن حق المرتهن في الدار وجعلها وثيقة في يده لحفظ ماله مانع، والمانع مرجح على المقتضي فيعمل به⁽⁴³⁾.

وتستند هذه القاعدة إلى حديث النبي ﷺ - أنه قال: "إذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شيء فدعوه"⁽⁴⁴⁾. ويقصد من تقديم المانع على المقتضي هو رعايته والعمل به دون المقتضي إذ أنه مقدم في الرتبة والاعتبار لا في الزمن فيرجع المانع ولو كان المقتضي أسبق منه زمناً⁽⁴⁵⁾.

فالقاعدة تدل أنه إذا اجتمع في مسألة من مسائل الفقه دليل دال على العمل به، وآخر دال على عدم العمل به، فقد تعارضا، فإننا حينئذ نرجح الدليل الدال على المنع؛ لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات. ومن هنا فإن المانع المتعارض مع المقتضي يقدم ويعمل به دون المقتضي⁽⁴⁶⁾.

المبحث الرابع:

التطبيقات المعاصرة للقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الأصولي:

يتضمن هذا المبحث إبراز الاثر الفقهي المعاصر للقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع، ويتضمن أربعة مطالب بيّنها كما يلي:

المطلب الأول: قاعدة: (يتخلف الحكم لمانع، وعند ارتفاعه يعمل الموجب) - مسألة (زكاة العائد الربوي من السندات⁽⁴⁷⁾)، ويحتوي على أربعة فروع:
الفرع الأول: صورة المسألة (زكاة العائد الربوي من السندات):

من المستجدات في المعاملات الحديثة ما يعرف بالسندات، وهي صكوك تصدرها الدول، أو الشركات، تمثل قروضاً عليها، وتلتزم بسدادها، بموجب تلك السندات لحاملها، في تواريخ محددة، وبفائدة ثابتة وعوائد ربوية، وتشترك مع الأسهم في بعض الخصائص، مثل تساوي قيمتها، وقبولها للتداول، وعدم قبولها للتجزئة، لكنها تختلف معها في أمور جوهرية⁽⁴⁸⁾.

الفرع الثاني: مدى تحقق المعنى الإجمالي للقاعدة في التطبيق:

المعنى الإجمالي للقاعدة متحقق في المسألة فالمانع يمنع حكم السبب، والمانع هنا متحقق بالعوائد والفوائد الربوية على السندات، فوجود هذا المانع يمنع من وجود الحكم، وهو وجوب زكاة هذا المال؛ لأن الزكاة لا تجب إلا فيما يملكه المسلم، والمال الحرام وهو العوائد والفوائد الربوية غير مملوكة لمن هي بيده، فيجب التخلص منها، فوجود المانع يمنع حكم السبب وهو وجوب الزكاة⁽⁴⁹⁾؛ ولأن العوائد الربوية هي مال حرام وخبيث، ولا يقبل الله إلا الطيب، كما صح ذلك عن أبي هريرة قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ -: « أَيُّهَا النَّاسُ، إِنَّ اللَّهَ طَيِّبٌ لَا يَقْبَلُ إِلَّا طَيِّبًا، وَإِنَّ اللَّهَ أَمَرَ الْمُؤْمِنِينَ بِمَا أَمَرَ بِهِ الْمُرْسَلِينَ... »⁽⁵⁰⁾، فهذا المال الحرام إذا زالت صفة الحرمة منه وأصبح مالا حلالا مملوكا لصاحبه وخالي من صفة الخبث وعدم الطيب تجب فيه الزكاة بعد ذلك؛ لوجود الأسباب وانتفاء الموانع فزوال المانع وارتفاعه وجب العمل بمقتضى السبب⁽⁵¹⁾.

الفرع الثالث: مدى تحقق أقسام المانع في المسألة:

هذا المانع متحقق في قسمين من أقسام المانع باعتبارات مختلفة بيانها كما يلي:
القسم الأول: من حيث ارتباطه بخطاب الشارع، فهو مانع داخل تحت خطاب التكليف، فهو يشمل، المنهي عنه، فالمال الحرام والربا⁽⁵²⁾ والعوائد الربوية مانعة من وجوب الزكاة.
القسم الثاني: أقسام المانع باعتبار ما يمنعه من حكم أو سبب وهو في هذه المسألة مانع للحكم مع وجود سببه: فالسبب بلوغ النصاب وهو متحقق، ولكن المال الحرام هو مانع من وجوب الزكاة في هذا المال.

الفرع الرابع: رأي العلماء المعاصرين في المسألة المتوافق مع معنى القاعدة:

ذهب عدد من العلماء وعدد من الجهات الشرعية المعاصرة⁽⁵³⁾ إلى اعتبار الفوائد والعوائد الربوية مانع من موانع الزكاة وبيانها كما يلي:

أولاً: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: (6/11/62) ونصه: "وبعد الاطلاع على أن السند شهادة، يلتزم المصدر بموجبها أن يدفع لحاملها القيمة الاسمية عند الاستحقاق، مع دفع فائدة متفق عليها منسوبة إلى القيمة الاسمية للسند، أو ترتيب نفع مشروط، سواء أكان جوائز بالقرعة، أم مبلغاً مقطوعاً، أم خصماً، فقد قرر المجلس: أن السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغها مع فائدة منسوبة إليه، أو نفع مشروط، محرمة شرعاً، من حيث الإصدار، أو الشراء، أو التداول؛ لأنها قروض ربوية، سواء أكانت الجهة المصدرة لها خاصة، أو عامة ترتبط بالدولة، ولا أثر لتسميتها شهادات، أو صكوكاً استثمارية، أو ادخارية، أو سميت الفائدة الربوية الملتزم بها ربها، أو ربها، أو عمولة، أو عائداً." (54)

ثانياً: الندوة الرابعة والسابعة الحادية عشرة لقضايا الزكاة المعاصرة: "زكاة المستندات لها ارتباط وثيق بحكم زكاة الدين، وحكم زكاة المال المحرم بالفوائد الربوية، لا زكاة فيها، بل يجب التخلص منها، وهو قرار الندوة الحادية عشرة لقضايا الزكاة المعاصرة، واعتمد أصحاب هذا القول على أن الفوائد الربوية مال محرم خبيث، لا يملكه كاسبه فلا يزكى.

(تنبيه) الحكم السابق بناء على تصوير السندات بسندات الديون المحرمة، وهي الشائعة في البنوك التقليدية، لكن وجد في الآونة الأخيرة في بعض المصارف الإسلامية سندات مباحة تمثل مضاربة، أو إجارة، أو مشاركة، أو غير ذلك من الصيغ الجائزة، وهذه غير داخلية في هذه المسألة" (55).

ثالثاً: الدكتور عبد الله الغفيلي: ذهب إلى القول بأنه: "يترجح لي القول بوجوب الزكاة في أصل السند وعدم مشروعية زكاة الفوائد الربوية، بل يجب التخلص منها في مصارف خيرية مشروعة، وتكون زكاة مبلغ الدين كاملاً، وذلك بحسب قيمته الحقيقية، فإن لم يتخلص من تلك الفوائد الربوية فإنه يأنم ويجب عليه التخلص بإخراج نسبة الزكاة منها على أدنى الأحوال ولا تُعدُّ زكاة" (56). وذكر عدد من أدلة عدم وجوب الزكاة بهذه العوائد الربوية وبيانها كما يلي:

أ- الزكاة لا تجب إلا فيما يملكه المسلم (57)، والمال الحرام غير مملوك لمن هو بيده، فيجب التخلص منه. (58)

ب- أن المال الحرام خبيث، ولا يقبل الله إلا الطيب (59)، كما صح عن أبي هريرة قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَيُّهَا النَّاسُ، إِنَّ اللَّهَ طَيِّبٌ لَا يَقْبَلُ إِلَّا طَيِّبًا، وَإِنَّ اللَّهَ أَمَرَ الْمُؤْمِنِينَ بِمَا أَمَرَ بِهِ الْمُرْسَلِينَ...» (60)

المطلب الثاني: مسألة "إبدال النصاب بشراء أرض من أجل التهرب من دفع الزكاة" تطبيق قاعدة: (فعل المانع بقصد إسقاط السبب غير صحيح):

ويحتوي على أربعة فروع بيانا كما يلي:

الفرع الأول: صورة المسألة:

إنه يوجد بعض الأشخاص الذين لديهم مال مدخر وتجب في فيه الزكاة لوجود أسبابه وشروطه وانتفاء موانعه، يقوم بشراء قطعة أرض من الأراضي المخصصة للمباني لادخار المال فيها، وبالتالي لا يدفع الزكاة⁽⁶¹⁾.

الفرع الثاني: مدى تحقق المعنى الإجمالي للقاعدة في التطبيق:

المعنى الإجمالي للقاعدة متحقق في المسألة فالأصل في قصد المكلف أن يكون موافقاً لقصد الشارع الحكيم، إذ إن الشارع -ﷻ- ليس له قصد في إيقاع وجلب المانع أو رفعه ودفعه باعتباره مانعاً، وعليه فلا ينبغي للمكلف الإتيان بالمانع قصداً لإسقاط السبب وهنا جاء المكلف بجلب المانع وهو إنقاص السبب وهو بلوغ النصاب، فالنصاب هنا غير متحقق، مما يترتب عليه انتفاء الحكم للتهرب من الواجبات الشرعية المتمثلة بوجوب الزكاة، فإذا فعل ذلك قاصداً جلب المانع لنفي الحكم وهو وجوب الزكاة فإن قصده ممنوع وفعله غير صحيح⁽⁶²⁾.

فقصد المكلف الإتيان بالمانع حيلة لإسقاط حكم السبب وهو وجوب الزكاة، فهذا القصد ممنوع⁽⁶³⁾، عملاً بما صح في الحديث عن النبي -ﷺ- أنه قال: (إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى، فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى دُنْيَا يُصِيبُهَا، أَوْ إِلَى امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا، فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ)⁽⁶⁴⁾، فالله سبحانه وتعالى مطلع على النوايا ويعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور فالمسلم يجب أن يلتزم بما أمر الله ﷻ به والزكاة من جملة فرائض الله ﷻ فعلى من وجبت عليه الزكاة أن يلتزم بإخراجها وأن يضعها في مصارفها الشرعية، ولا يجوز لأحد أن يحتال لإسقاط الزكاة ويحرم الفرار من الزكاة، فمن حاول الفرار من الزكاة فإنها تؤخذ منه ويعامل على خلاف قصده⁽⁶⁵⁾.

الفرع الثالث: مدى تحقق أقسام المانع في المسألة:

هذا المانع متحقق في قسمين من أقسام المانع باعتبارات مختلفة بيانا كما يلي:

القسم الأول: من حيث ارتباطه بخطاب الشارع، فهو مانع داخل تحت خطاب التكليف، فهو يشمل، المنهي عنه، فالقصد المخالف لشرع الله بقصد التحايل والامتناع من فعل الواجبات فهو ممنوع الفعل وصاحب هذا القصد آثم عند الله وتصرفاته باطلة ويُعامل بنقيض قصده ولا يُعْتَدَ بهذه الوسيلة⁽⁶⁶⁾.

القسم الثاني: أقسام المانع باعتبار ما يمنعه من حكم أو سبب وهو في هذه المسألة مانع للسبب ومانع للحكم في ذات الوقت؛ فالمانع هنا منع من تحقق السبب وهو بلوغ النصاب وبامتناع السبب يمتنع الحكم أيضا وهو وجوب الزكاة بسبب عدم تحقق سببه.

الفرع الرابع: رأي بعض العلماء القدامى والمعاصرين في المسألة المتوافق مع معنى القاعدة: **أولاً:** الفقهاء القدامى: ذهب الفقهاء القدامى إلى الأخذ بمعنى القاعدة فقال ابن قدامة: "إن إبدال النصاب بغير جنسه يقطع الحول، ويستأنف حولاً آخر، فإن فعل هذا فرارا من الزكاة، لم تسقط عنه، سواء كان المبدل ماشية أم غيرها من النصب، وكذلك لو أ تلف جزءاً من النصاب، قصدا للتقصيص، لتسقط عنه الزكاة، لم تسقط، وتؤخذ الزكاة منه في آخر الحول، إذا كان إبداله وإتلافه عند قرب الوجوب، ولو فعل ذلك في أول الحول، لم تجب الزكاة؛ لأن ذلك ليس بمظنة للفرار، وبما ذكرناه قال مالك والأوزاعي وابن الماجشون وإسحاق وأبو عبيد وقال أبو حنيفة، والشافعي: تسقط عنه الزكاة؛ لأنه نقص قبل تمام حوله، فلم تجب فيه الزكاة، كما لو أ تلفه لحاجته" (67).

ثانياً: العلماء المعاصرون: ذهب عدد من العلماء وعدد من الجهات الشرعية المعاصرة (68) إلى أن إبدال المال للتهرب من الزكاة مانع من موانع الزكاة وبيانها كما يلي:

أولاً: قال حسام الدين عفانة: وخلاصة الأمر أنه يحرم على المسلم أن يفر من أداء الزكاة بأي وسيلة كانت لأن ذلك من الحيل المحرمة في الشرع وقد نعى الله سبحانه وتعالى تحيل اليهود لانتهاك المحرمات فقال تعالى: ﴿وَسَلَّيْهُمْ عَنِ الْفَرِثَةِ الَّتِي كَانَتْ حَاضِرَةً الْيَعْرَبِ إِذْ يَعْذُونَ فِي آلَسَابٍ إِذْ تَأْتِيهِمْ حِيتَانُهُمْ يَوْمَ سَبْتِهِمْ شُرْعًا وَيَوْمَ لَا يَسْبِتُونَ لَا تَأْتِيهِمْ كَذَلِكَ نَبْلُوهُمْ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ﴾ (69)، ورد في الحديث عن ابن عباس قال: سمعت عمر - رضي الله عنه - يقول: قاتل الله فلانا، ألم يعلم أن النبي - ﷺ - قال: (لعن الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم فجملوها فباعوها) (70)، ووجه الدلالة من الحديث: أن ثمن الحرام حرام، وأنه لا يسوغ التأويل فيه توصلًا إلى الانتفاع بما حرم الله تعالى منه، فإن اليهود لما رأوا أن الشحوم إذا جملوها - وهو إذابتها - ثم باعوها، وأكلوا ثمنها، أن هذا انتقل عن حالة إلى حالة أخرى وخرج عن تسمية الشحم، فرخصوا متأولين في ذلك؛ فلعنهم رسول الله - ﷺ - (71).

ثانياً: لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية: ذهبت اللجنة بفتواها إلى أن الأرض التي لا تراد للبيع والتجارة لا زكاة فيها حتى تباع ويقبض ثمنها ويحول عليه الحول وهو نصاب بنفسه أو بما ينضم إليه من النقود أو العروض عند المالك، ثم إنه لا ينبغي للمسلم أن يبيع أو يبدل ماله الذي تجب

فيه الزكاة لأجل التهرب منها، فإن فعل ذلك عند بداية الحول أو في أثنائه فلا شيء عليه، وإن فعله بعد الوجوب وهو تمام الحول لزمه إخراج زكاة المال الذي تهرب من زكاته بإبداله أو بيعه (72).

المطلب الثالث: قاعدة: (الموانع ليست مقصودة شرعاً) مسألة (استعمال حبوب منع الحيض لإتمام الصيام).
الفرع الأول: صورة المسألة:

بعض النسوة يستعملن الحبوب في شهر رمضان بدون انقطاع؛ لكي لا يأتين العذر الشهري وهذا حتى لا يفطرن يوماً واحداً من شهر رمضان، فالحيض له أحكامه الخاصة، فالحائض مثلاً لا تصلي ولا تطوف بالبيت، فلو رأت المرأة أن تستعمل الأدوية والطرق التي تمنع الحيض أو الحمل أو تنظمه لتتمكن من الصوم والطواف أو لغير ذلك (73).

الفرع الثاني: مدى تحقق المعنى الإجمالي للقاعدة في التطبيق

المعنى الإجمالي للقاعدة متحقق في المسألة "الموانع ليست مقصودة للشارع، بمعنى أنه لا يقصد تحصيل المكلف لها ولا رفعها" (74)، فتشير القاعدة إلى أن الشارع لا يقصد تحصيل المانع أو رفعه وهنا في التطبيق رفع المانع من قبل المرأة المستخدمة لهذه الحبوب من أجل الصيام، فهو غير بمطلوب الفعل أو الترك إلا أنه متى حصل هذا المانع أو وقع ترتبت عليه آثاره، فإن التسبب في منع الحيض الأولى تركه لأسباب (75):

منها: أن الله تعالى كتب على بنات حواء أن يحضن وتعبد المسلمات بترك الصلاة والصيام والطواف بالبيت أيام حيضهن كما تعبدن بالصلاة والصيام ونحو ذلك أيام الطهر، فإذا تركت المرأة الصلاة والصيام أيام الحيض امتثالاً لأمر الله تعالى فهي بذلك الترك عابدة لله تعالى مطيعة له مأجورة عليه، كما أنها عابدة مطيعة مأجورة في حالة امتثال الأمر بالصلاة والصوم ونحو ذلك أيام الطهر.

وأيضاً التسبب في منع نزول الحيض يشبه محاولة تغيير خلق الله تعالى، ومنها أن الحبوب التي تستعمل لمنع الحيض قد لا تمنع نزول سائل يشبه الحيض، وفي حالة نزوله تبقى المرأة متحيرة لا تدري هل هذا دم حيض أم دم فساد ومن ثم لا تدري هل تصلي وتصوم أم لا؟ وقد تبقى دورة المرأة لفترة من الوقت مضطربة حتى بعد ترك الحبوب ومنها أن كثيراً من الأطباء ينصحون بالامتناع عن تناولها لأنها تسبب غالباً بعض الأعراض المرضية.

الفرع الثالث: مدى تحقق أقسام المانع في المسألة.

هذا المانع متحقق في قسم من أقسام المانع بيانه كما يلي:

القسم من حيث ارتباطه بخطاب الشارع، فهو مانع داخل تحت خطاب الوضع الذي ليس للشارع قصد في تحصيله من حيث هو مانع، ولا في عدم تحصيله، فإن المرأة المستخدمة لهذه الحبوب ليست مخاطبة باستخدام الحبوب ليجب عليها الصيام ولرفع المانع الموجب عليها الاضطرار في نهار رمضان؛ فالمانع من خطاب الوضع، فلا يكون مأموراً به ولا منهيّاً عنه.

الفرع الرابع: رأي العلماء المعاصرين في المسألة المتوافق مع معنى القاعدة

ذهب عدد من العلماء وعدد من الجهات الشرعية المعاصرة ⁽⁷⁶⁾ إلى أن استخدام حبوب منع الحيض للصيام مانع لا تطالب المرأة برفعه وبيانها كما يلي:

أولاً: قال ابن عثيمين: (الذي أرى أن المرأة لا تستعمل هذه الحبوب لا في رمضان ولا في غيره، لأنه ثبت عندي من تقرير الأطباء أنها مضرة جداً على المرأة على الرحم والأعصاب والدم، وكل شيء مضر فإنه منهي عنه) ⁽⁷⁷⁾

وقال أيضاً: (أقول لهذه المرأة ولأمثالها من النساء اللاتي يأتين الحيض في رمضان: إنه وإن فاتها ما يفوتها من الصلاة والقراءة فإنما ذلك بقضاء الله وقدره، وعليها أن تصبر، ولهذا قال النبي - ﷺ - لعائشة رضي الله عنها حينما حاضت: "إن هذا شيء كتبه على بنات آدم..." ⁽⁷⁸⁾. فنقول لهذه المرأة: إن الحيض الذي أصابها شيء كتبه الله على بنات آدم فلتصبر، ولا تعرض نفسها للخطر، وقد ثبت عندنا أن حبوب منع الحيض لها تأثير على الصحة وعلى الرحم) ⁽⁷⁹⁾.

ثانياً: اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء فتوى رقم (1216) "أن تستعمل المرأة أدوية في رمضان لمنع الحيض، إذا قرر أهل الخبرة الأمانة من الدكاترة ومن في حكمهم أن ذلك لا يضرها، ولا يؤثر على جهاز حملها، وخير لها أن تكف عن ذلك، وقد جعل الله لها رخصة في الفطر إذا جاءها الحيض في رمضان، وشرع لها قضاء الأيام التي أفطرتها، ورضي لها بذلك ديناً" ⁽⁸⁰⁾.

المطلب الرابع تطبيق: قاعدة "إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع" مسألة: (تنشيط الهرمونات المدرة للبن ونشر المحرمة) ويحتوي على أربعة فروع).

الفرع الأول: صورة المسألة:

تعتمد بعض النساء اللاتي لم ينجبن إلى تنشيط هرمون الحليب بتناول أدوية أو أغذية تساعد على إدرار اللبن بهدف إرضاع طفل ترغب في أن يكون ولداً لها، فإذا در لبنها بمحض غير ضار فهل تجري عليها أحكام الرضاعة؟⁽⁸¹⁾

الفرع الثاني: مدى تحقق المعنى الاجمالي للقاعدة في التطبيق.

المعنى الاجمالي للقاعدة متحقق في المسألة: فالقاعدة تدل أنه إذا اجتمع في مسألة من مسائل الفقه وهي هنا تنشيط الهرمونات المدرة للبن ونشر المحرمية لها دليلين دليل دال على العمل به وهو نشر المحرمية، هو عموم قول الله تعالى: ﴿وَأَقْبَتُكُمُ اللَّيْلُ أَنْ تَرْضَعْتُمْ وَأَخَوْتُكُمْ مِنَ الرَّضْعَةِ﴾⁽⁸²⁾، فلم يرد اشتراط أن يكون اللبن ناتجاً عن حمل، فتبقى النصوص على عمومها. وآخر دال على عدم العمل به وعدم نشر المحرمية لقول الله تعالى: ﴿وَأُولَئِكَ يُرْضَعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُبَيِّمَ الرِّضَاعَةَ﴾⁽⁸³⁾، فالتى ترضع هي الوالدة، وغيرها رضاعها غير مؤثر شرعاً؛ لأن ذلك نادر فأشبهه لبن الرجال، فقد تعارضوا، فإننا حينئذ نرجح الدليل الدال على المنع؛ لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتناؤه بالمأمورات، ومن هنا فإن المانع المتعارض مع المقتضي يقدم ويعمل به دون المقتضي وهو هنا نشر المحرمية يقدم على عدم نشر المحرمية.

الفرع الثالث: مدى تحقق أقسام المانع في المسألة.

المانع هنا لا يقصد به المانع باعتباره قسماً من أقسام الحكم الوضعي، ولكن يقصد به المفسدة وقد يراد به مطلق المنع، بحيث يمنع الحكم الوارد إليه سواء كان جائزاً أو غير جائز،⁽⁸⁴⁾ ويفهم من معنى القاعدة أنه لكي يقدم المانع على المقتضي لا بد من تحقق شروط التعارض، وهي هنا أن يرد المانع والمقتضي معاً على محل واحد؛ وهذا الشرط متحقق في مسألة نشر المحرمية⁽⁸⁵⁾.

الفرع الرابع: رأي العلماء المعاصرين في المسألة المتوافق مع معنى القاعدة.

ذهب عدد من العلماء وعدد من الجهات الشرعية المعاصرة⁽⁸⁶⁾ إلى أن تنشيط الهرمونات المدرة للبن ناشرة للمحرمية وبيانها كما يلي:

أولاً: اللجنة الدائمة للإفتاء⁽⁸⁷⁾: أنه ينشر المحرمية؛ فنشر المحرمية متعلق بالرضاع؛ ولا يشترط أن يكون اللبن قد سبق بحمل أو ولادة، فمتى أفرز ثدي المرأة لبناً بتدخل وتحريض من المرأة أو بغير تدخل فإن المرتضع يكون ولداً لها إذا تحققت شروط الرضاعة، وأما زوج المرضعة إن كانت ذات زوج فلا يكون أباً للرضيع لأن اللبن لها لا له، وإنما يكون زوج أمه، وأولاده من غير المرضعة ليسوا محارماً للمرتضع⁽⁸⁸⁾.

ثانياً: دائرة الإفتاء بالأردن.⁽⁸⁹⁾

إدراج لبن المرأة بتعاطي الأدوية أو العقاقير وغيرها مباح إن لم يترتب عليه ضرر، وتثبت به الأحكام الشرعية للرضاع من تحريم النكاح، وثبوت المحرمية المفيدة لجواز النظر، والخلوة، وغير ذلك من أحكام.

فإذا رضع طفل دون الحولين خمس رضعات متفرقات لبن امرأة متزوجة أو غير متزوجة، أصبح ابناً لها من الرضاع، سواء ثار اللبن بنفسه أو بتعاطي أدوية. قال الخطيب الشربيني: "يثبت [الرضاع] بلبن امرأة آدمية خلية أو مزوجة، حية حياة مستقرة حال انفصاله منها، بلغت تسع سنين.

والحرمة بالرضاع تثبت للمرضعة وحدها إن لم تكن مزوجة، وإن كانت مزوجة وثار اللبن بغير سبب الزوج (بتعاطي الأدوية مثلاً) فالمرأة هي أمُّه من الرضاع، وتصحب الرضيعة ربيبة لزوج المرضعة من الرضاع بعد دخوله بالمرضعة؛ لقوله تعالى: ﴿وَرَبِّبْنَاهُ آلِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُمْ

بِهِنَّ﴾⁽⁹⁰⁾.

فتثبت بين الرضيعة وزوج المرضع المحرمية بكل أحكامها، لا من جهة أنه أبوها من الرضاع، بل من جهة أنها ابنة زوجته من الرضاع (ربيبته)، ولا تحرم الربيبة من الرضاع على أصول زوج المرضع ولا على فروعه، ولا على إخوته؛ لأنها ليست ابنته من الرضاع. والله أعلم.

ووجه ما ذهبت إليه دائرة الافتاء الاردنية واللجنة الدائمة للإفتاء ما يلي:

أ- عموم قول الله تعالى ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ الَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمُ مِنَ الرَّضْعَةِ﴾⁽⁹¹⁾، وعموم الأحاديث الواردة في الرضاع عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال النبي - ﷺ - في بنت حمزة: (لا تحل لي، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، هي بنت أخي من الرضاعة)⁽⁹²⁾. فلم يرد اشتراط أن يكون اللبن ناتجاً عن حمل، فتبقى النصوص على عمومها.

ب- أن الحكمة من كون اللبن محرماً هو تغذي الرضيع به، فإذا تغذى الطفل بلبن در من المرأة ولو بنتيجة تناول ما يدر اللبن دون حمل سابق حصل المقصود وترتب عليه أثره⁽⁹³⁾.

الخاتمة:

وتضمنت أهم النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج:

- أ- حقيقة القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع: قضية كلية متعلقة بما يلزم من وجوده امتناع الحكم أو السبب، يسير عليها الأصولي في استنباط الأحكام الشرعية العملية.
- ب- تبين بأن تقسيمات المانع المتعلقة بالقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع تقسم إلى عدة اعتبارات مختلفة.
- ج- تم حصر وبيان المعنى الإجمالي لبعض القواعد الأصولية المتعلقة بالمانع وكانت متمثلة بأربعة قواعد أصولية وهي: قاعدة: (يتخلف الحكم لمانع، وعند ارتفاعه يعمل الموجب)، وقاعدة: (فعل المانع بقصد إسقاط السبب غير صحيح)، وقاعدة: (المانع ليست مقصودة شرعاً)، وقاعدة: (إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع).
- د- تم إبراز الآثار المترتبة على العمل بالقواعد الأصولية المتعلقة بالمانع الأصولي في عدد من القضايا المعاصرة وهي: مسألة (زكاة العائد الربوي من السندات)، ومسألة (إبدال النصاب بشراء أرض من أجل التهرب من دفع الزكاة)، ومسألة (استعمال حبوب منع الحيض لإتمام الصيام)، ومسألة: (تنشيط الهرمونات المدرة للبن ونشر المحرمية)

ثانياً: التوصيات

- التوسع في البحث العلمي في جانب القواعد الأصولية المتعلقة بالحكم الوضعي وأقسامه الأخرى، والتوسع في التطبيقات والمجالات المختلفة كالقضايا الطبية والجنائية والأحوال الشخصية.

قائمة المصادر والمراجع

- إبراهيم، مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة، تحقيق: مجمع اللغة العربية.
- الأبياري، علي بن إسماعيل، التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه، تحقيق علي الجزائري، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - دولة قطر، الطبعة الأولى، ٢٠١٣ م
- الأصفهاني، محمود بن عبد الرحمن، أبو الثناء، شمس الدين، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، المحقق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، الطبعة الأولى، ١٩٨٦ م
- الأمدي، علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، علق عليه: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، (دمشق - بيروت)، الطبعة الثانية، ١٤٠٢ هـ
- بحوث لبعض النوازل الفقهية المعاصرة، 1431 هـ، بعض طلبة العلم
- البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، (دار ابن كثير، دار اليمامة) - دمشق، الطبعة الخامسة، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م
- بسام، أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، الطبعة الخامسة، ٢٠٠٣ م

- البورنو، محمد صديقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، مُوسُوعَةُ الْقَوَاعِدِ الْفُقُهِيَّةِ، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م
- التفتازاني سعد الدين، مختصر المعاني، دار الفكر، الطبعة الأولى 1411 هـ
- جابر، صالح محمود، القواعد الأصولية المتعلقة بالعرف وتطبيقاتها في صيغ الاستثمار الإسلامية المعاصرة، مجلة دراسات الجامعة الأردنية، المجلد 44، العدد 1، 2017 م.
- الجيلالي، المزني، القواعد الأصولية وتطبيقاتها عند ابن قدامة، دار ابن القيم الطبعة الأولى، 1425 هـ
- الحازمي، رائد حمدان حميد، قاعدة: إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع - دراسة تأصيلية تطبيقية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية - العدد 44، 2018 م
- خنين، عبد الله بن محمد بن سعد، توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣ م
- الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر البغدادي (ت ٣٨٥ هـ)، سنن الدارقطني، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م
- الدوسري، مسلم محمد، الممتع في القواعد الفقهية، دار زدني، الرياض، ط1، 1428 هـ
- الرهوني، أبو زكريا يحيى بن موسى، تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، تحقيق الهادي بن الحسين شبيلي، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي، الإمارات، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢ م
- زامل، عبد المحسن بن عبد الله، شرح القواعد السعدية، اعتنى بها: عبد الرحمن بن سليمان العبيد، أيمن بن سعود العنقري، دار أطلس الخضراء للنشر والتوزيع، الرياض - السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م
- الرُبَيْدي، محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: جماعة من المختصين، وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت
- الزحيلي، محمد، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، دار الفكر، دمشق، ط1، 1427 هـ
- الزرقا، أحمد محمد، شرح القواعد الفقهية، دار القلم دمشق، ط2، 1409 هـ
- زمزم، عبد اللطيف أحمد، التكييف الفقهي لزكاة الديون المؤجلة وتطبيقاتها المعاصرة، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد 38، 2023 م الاصدار الأول 2/2
- أبو زهرة، محمد، أصول الفقه، دار الفكر العربي، 2007 م
- الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد (ت ٧٦٢ هـ)، نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الأملعي في تخريج الزيلعي، المحقق: محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت / دار القبلة للثقافة الإسلامية - جدة - السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م
- الزيلعي، عثمان بن علي الحنفي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، الحاشية: شهاب الدين أحمد [بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس] الشلبي [ت ١٠٢١ هـ]، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣١٤ هـ

- ابن نجيم، زين العابدين أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، تحقيق أحمد بن محمد الحنفي الحموي، دار الكتب العلمية، 1985م، لبنان/بيروت.
- سانو، قطب مصطفى، معجم مصطلحات أصول الفقه، دمشق - دار الفكر، طبعة 2000م.
- السدلان، صالح بن غانم، القواعد الفقهية الكبرى، دار بلنسية - الرياض، طبعة - 1997م
- البَيْهَقِيُّ، حسام الدين حسين بن علي، الكافي شرح أصول البزودي، تحقيق فخر الدين قانت، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى ٢٠٠١ م
- السنوسي، أحمد الطيب، الاستقراء وأثره في القواعد الأصولية والفقهية، دراسة نظرية تطبيقية، رسالة دكتوراه - الطبعة الأولى - دار التدمرية - الرياض 1424هـ
- الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي (ت ٧٩٠ هـ)، الموافقات، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م
- شاوي، محمد بن صالح، التحفة المكية في توضيح أهم القواعد الفقهية، أوقاف الشيخ محمد بن صالح الشاوي، الطبعة الأولى، ١٤٤٣ هـ - ٢٠٢٢ م
- الشنقيطي، أحمد بن أحمد المختار الجكني، مواهب الجليل من أدلة خليل، عني بمراجعته: عبد الله إبراهيم الأنصاري، دارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، الطبعة الأولى، (١٤٠٣ - ١٤٠٧ هـ)
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليماني (ت ١٢٥٠ هـ)، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م
- ابن عثيمين، محمد بن صالح بن محمد العثيمين (ت: ١٤٢١ هـ)، مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين، جمع وترتيب: فهد بن ناصر بن إبراهيم السليمان، دار الوطن - دار الثريا، الطبعة الأخيرة - ١٤١٣ هـ
- عفانة، حسام الدين بن موسى محمد، فقه التاجر المسلم، الطبعة الأولى، بيت المقدس ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م، المكتبة العلمية ودار الطيب للطباعة والنشر يسألونك عن الزكاة، لجنة زكاة القدس، فلسطين، الطبعة الأولى، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م
- علي حيدر خواجه أمين، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، دار الجيل، الطبعة الأولى، ١٩٩١ م
- الغفيلي، عبد الله بن منصور، نوازل الزكاة «دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة»، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م.
- ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن زكريّا، مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، اتحاد الكتاب العرب، طبعة: 1423 هـ، 2002م.
- فتاوى الشبكة الإسلامية، لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية، 19 شعبان 1428 - فتاوى الشبكة الإسلامية، لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية، 25 ربيع الثاني 1422 هـ

- فتاوى الطب والمرضى تم جمعه من: فتاوى محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله، وابن باز رحمه الله، ومشايخ اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، أشرف على جمعه: صالح بن فوزان الفوزان، طبع: رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء
- فتاوى اللجنة الدائمة - المجموعة الأولى، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزاق الدويش، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء - الإدارة العامة للطبع - الرياض.
- الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية - بيروت.
- ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، تحقيق: طه الزيني - ومحمود عبد الوهاب فايد - وعبد القادر عطا، ومحمود غانم غيث، مكتبة القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٩٦٩ م.
- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، شرح تنقيح الفصول، تحقيق: طه عبد الرؤوف، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة الأولى، ١٩٧٣ م،،،، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، بيروت، بدون طبعة، دون تاريخ، الذخيرة، تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤ م.
- كنعان، أحمد محمد، الموسوعة الطبية الفقهية، الطبعة الأولى: دار النفائس 2000م
- لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواوي، نور محمد، كارخانه تجاريت كتب، آرام باغ، كراتشي
- المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي الحنبلي (ت ٨٨٥ هـ)، التحرير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م.
- مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة، (قسم الأسرة)، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى 1435هـ
- مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٦ - ٢٦١ هـ)، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة، ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م
- مصطفى، محمد شريف، القواعد الأصولية وطرق استنباط الأحكام منها، مجلة الجامعة الإسلامية، المجلد التاسع عشر، العدد الأول، 2011م.
- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي الأنصاري المعروف بابن الملقن (ت ٨٠٤ هـ)، الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، تحقيق ودراسة: مصطفى محمود الأزهري، (دار ابن القيم للنشر والتوزيع، الرياض)، (دار ابن عفان للنشر والتوزيع، القاهرة)، الطبعة الأولى، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م
- ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين الأنصاري، لسان العرب، لليازجي وجماعة من اللغويين، دار صادر - بيروت، الطبعة الثالثة - ١٤١٤ هـ

- الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة، (قسم العبادات، الزكاة)، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، الطبعة الأولى 1435 هـ
- ابن النجار، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية ١٩٩٧ م
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت ٩٧٠ هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الطبعة: الثانية، دار الكتاب الإسلامي.
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت ٩٧٠ هـ)، الأشباه والنظائر، عَلَى مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م.
- الندوي، علي أحمد، القواعد الفقهية مفهوما، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها، أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها، دار القلم - دمشق، الطبعة الرابعة، 1418 هـ
- النملة، عبد الكريم بن علي، الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها على المذهب الراجح، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، الطبعة الأولى، 2000 م، المذهب في علم أصول الفقه المقارن، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1420 هـ - 1999 م
- النووي، أبي زكريا يحيى بن شرف الدين، المجموع شرح المذهب، دار الإرشاد، تحقيق وإكمال: محمد نجيب المطيعي.
- ابن هبيرة، يحيى بن محمد بن هبيرة الذهلي الشيباني، أبو المظفر، عون الدين (ت ٥٦٠ هـ)، الإفصاح عن معاني الصحاح، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الوطن ١٤١٧ هـ

الهوامش:

- 1 ابن فارس، أحمد بن زكريا، مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، اتحاد الكتاب العرب، طبعة: 1423 هـ ، 2002 م ، مادة (قعد) ، ج 5 ص 90
- 2 البقرة ، آية (127)
- 3 ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر - بيروت، الطبعة الأولى، مادة (قعد) ، ج 3 ص 357 ، أنظر : الفيومي ، أحمد بن محمد بن علي المقرئ ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي ، المكتبة العلمية - بيروت ، مادة (قعد) ، ج 2 ص 510
- 4 سانو، قطب مصطفى، معجم مصطلحات أصول الفقه، دمشق - دار الفكر، طبعة 2000 م، ص 327
- 5 زين العابدين، ابن نجيم أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد مكي، غمز عيون البصائر شرح كتاب الأشباه والنظائر، تحقيق أحمد بن محمد الحنفي الحموي، دار الكتب العلمية، 1985 م، لبنان/بيروت، ج 1 ص 51 ، التفتازاني سعد الدين ، مختصر المعاني ، دار الفكر ، الطبعة الأولى 1411 هـ ، ج 1 ص 6
- 6 الندو، علي أحمد ، القواعد الفقهية مفهوما، نشأتها، تطورها، دراسة مؤلفاتها ، أدلتها، مهمتها، تطبيقاتها، دار القلم - دمشق ، الطبعة الرابعة ، 1418 هـ ، ص 35
- 7 جابر ، صالح محمود ، القواعد الاصولية المتعلقة بالعرف وتطبيقاتها في صيغ الاستثمار الاسلامية المعاصرة ، مجلة دراسات الجامعة الاردنية ، المجلد 44 ، العدد 1 ، 2017 م ، ص 49
- 8 ابن فارس، مقاييس اللغة، مادة (أصل)، ج 1 ص 109

- 9 ابن منظور، لسان العرب، مادة (أصل)، ج 11 ص 16
- 10 الفيومي، المصباح المنير، ج 1 ص 95، إبراهيم مصطفى. أحمد الزيات. حامد عبد القادر. محمد النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة، تحقيق: مجمع اللغة العربية، ج 1 ص 27
- 11 سانو، قطب مصطفى، معجم مصطلحات أصول الفقه، 69
- 12 الزامل، عبد المحسن بن عبد الله، شرح القواعد السعدية، اعتنى بها: عبد الرحمن بن سليمان العبيد، أيمن بن سعود العنقري، دار أطلس الخضراء للنشر والتوزيع، الرياض - السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م، ص 12
- 13 الجيلالي، المزني، القواعد الأصولية وتطبيقاتها عند ابن قدامة، دار ابن القيم الطبعة الأولى، 1425 هـ، ج 1 ص 35
- 14 السدلان، صالح بن غانم، القواعد الفقهية الكبرى، دار بلنسية - الرياض، طبعة - 1997 م، ص 20، ندوي، القواعد الفقهية، ص 59
- 15 السدلان، القواعد الفقهية الكبرى، ص 20، الندوي، القواعد الفقهية، ص 59
- 16 السنوسي، أحمد الطيب، الاستقراء وأثره في القواعد الأصولية والفقهية، دراسة نظرية تطبيقية، رسالة دكتوراه - الطبعة الأولى - دار التدمرية - الرياض 1424 هـ، ص 400
- 17 مصطفى، محمد شريف، القواعد الأصولية وطرق استنباط الأحكام منها، مجلة الجامعة الإسلامية، المجلد التاسع عشر، العدد الأول، 2011 م، ص 283
- 18 جابر، القواعد الأصولية المتعلقة بالعرف، ص 50
- 19 أنظر: ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، لليازجي وجماعة من اللغويين، دار صادر - بيروت، الطبعة الثالثة - ١٤١٤ هـ، مادة ()، ج 8 ص 343، الرُّبَيْدِي، محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: جماعة من المختصين، وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت، مادة الكلمة (منع)، ج 22 ص 218
- 20 القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير، الذخيرة، تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٤ م، ج 1 ص 69، انظر: المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الدمشقي الصالحي الحنبلي (ت ٨٨٥ هـ)، التحرير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م، ج 3 ص 1072
- 21 ابن النجار، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوح، شرح الكوكب المنير، تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان الطبعة الثانية - ١٩٩٧ هـ
- 22 البسام، أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد بن إبراهيم التميمي، توضيح الأحكام من بلوغ المرام، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، الطبعة الخامسة، ٢٠٠٣ م، ج 1 ص 30
- 23 ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي الأنصاري المعروف بابن الملقن (ت ٨٠٤ هـ)، الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، تحقيق ودراسة: مصطفى محمود الأزهري، (دار ابن القيم للنشر والتوزيع، الرياض - السعودية)، (دار ابن عفان للنشر والتوزيع، القاهرة)، الطبعة الأولى، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م، ج 1 ص 24
- 24 الأمدي، علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، علق عليه: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، (دمشق - بيروت)، الطبعة الثانية، ١٤٠٢ هـ، ج 1 ص 7
- 25 النملة، عبد الكريم بن علي، الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها على المذهب الراجح، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، الطبعة الأولى، 2000 م، ص 78.
- 26 الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي (ت ٧٩٠ هـ)، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، دار ابن عفان، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م، ج 1 ص 445

27 القرافي ، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن ، شرح تنقيح الفصول ، تحقيق: طه عبد الرؤوف ، شركة الطباعة الفنية المتحدة ، الطبعة الأولى، ١٩٧٣ م ، ص 214 ، الرهوني ، أبو زكريا يحيى بن موسى ، تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل ، تحقيق الهادي بن الحسين شبلي ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي ، الإمارات ، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢ م ، ج 2 ص 93

28 الرهوني ، تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل ، ج 2 ص 93

29 الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت ١٢٥٠هـ) ، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول ، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا ، دار الكتاب العربي ، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م ، ص 7 ، انظر: النملة ، عبد الكريم بن علي بن محمد ، المذهب في علم أصول الفقه المقارن ، مكتبة الرشد ، الرياض ، الطبعة الأولى ، 1420هـ - 1999م ، ج 1 ص 444.

30 أخرجه الدارقطني في سننه :كتاب : (الحدود والديات وغيره) ، الدارقطني ، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي (ت ٣٨٥هـ) ، سنن الدارقطني ، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الانزوط ، حسن عبد المنعم شلي، عبد اللطيف حرز الله ، أحمد برهوم ، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م . ج 4 ص 168 ، الحكم عليه :ويحيى بن أبي أنيسة ضعيف جدا ، الزليعي ، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد (ت ٧٦٢هـ) ، نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الأملعي في تخريج الزليعي ، المحقق: محمد عوامة ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت - لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة - السعودية ، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م ، ج 4 ص 341

31 الأمدي ، علي بن محمد ، الإحكام في أصول الأحكام ، المكتب الإسلامي، بيروت ، الطبعة الثانية، ١٤٠٢ هـ ، ج 1 ص 130

32 القرافي ، شرح تنقيح الفصول ، ص 214

33 أنظر: الأصفهاني، محمود بن عبد الرحمن ابن أحمد بن محمد، أبو الثناء، شمس الدين، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، المحقق: محمد مظفر بقا ، دار المدني، السعودية ، الطبعة الأولى، ١٩٨٦ م ، ج 1 ص 406 ، الأمدي ، الإحكام ، ج 1 ص 120 ، ابن النجار ، شرح الكوكب المنير ، ج 1 ص 458 .

34 أنظر: الأبياري، علي بن إسماعيل، التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه، تحقيق علي الجزائري ، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - دولة قطر ، الطبعة الأولى، ٢٠١٣ م ، ج 3 ص 706 ، الدسغثاقي ، حسام الدين حسين بن علي ، الكافي شرح أصول البزودي ، تحقيق فخر الدين قانت ، مكتبة الرشد ، الطبعة الأولى ٢٠٠١ م ، ج 1 ص 400

35 البورنو، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، مَوْسُوعَةُ الْقَوَاعِدِ الْفِقْهِيَّةِ، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان ، الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م ، ج 12 ص 273

36 أنظر: الشاطبي ، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي (ت ٧٩٠هـ) ، الموافقات ، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار ابن عفان ، الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م ، ج 1 ص 195 ، آل خنبن ، عبد الله بن محمد بن سعد ، توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣ م ، ج 1 ص 180

37 الشاطبي، الموافقات، ج 1 ص 444

38 الشاطبي، الموافقات، ج 1 ص 444

39 أنظر: القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، بيروت، دون طبعة، دون تاريخ، ج 1 ص 161 ، انظر: الشاطبي ، الموافقات ، ج 1 ص 195 .

40 أنظر : أنظر : ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت ٩٧٠هـ) ، الأشباه والنظائر ، عَلَى مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ ، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات ، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م ، ص 100 ، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية ، مجلة الأحكام العدلية ، تحقيق: نجيب هواوي، نور محمد، كاخانه تجاريت كتب، آرام باغ، كراتشي ، ص 21 ، علي حيدر خواجه أمين ، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ، دار الجيل ، الطبعة الأولى، ١٩٩١ م ، ج 1 ص 52

41 علي حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ج 1 ص 52

- 42 الزحيلي، محمد ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، دار الفكر، دمشق، ط1، 1427هـ، ج 1 ص 244
- 43 أنظر: ابن نجيم، الأشباه والنظائر، عَلَى مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ، ص100، علي حيدر ، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام ، ج 1 ص 52
- 44 أخرجه مسلم في صحيحه: كتاب: (الحج) ، باب : (فرض الحج مرة في العمر)، مسلم ، أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٦ - ٢٦١ هـ) ، صحيح مسلم ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة ، ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م ، ج 2 ص 975 ، الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ج 1 ص 244.
- 45 الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ج 1 ص 244.
- 46 أنظر : ابن نجيم ، الأشباه والنظائر ، عَلَى مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ ، ص100 ، الزرقا ، أحمد محمد ، شرح القواعد الفقهية ، دار القلم دمشق ، ط 2 ، 1409 هـ ، ص 243 ، الزحيلي ، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ، ج 1 ص 244 ، الدوسري ، مسلم محمد ، الممتع في القواعد الفقهية ، دار زدني ، الرياض ، ط 1 ، 1428 هـ ، ص 259 ، الحازمي ، رائد حمدان حميد ، قاعدة: إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع - دراسة تأصيلية تطبيقية ، مجلة الجمعية الفقهية السعودية - العدد 44 ، 2018 م ، ص 21
- 47 زمزم ، عبد اللطيف أحمد ، التكيف الفقهي لزكاة الديون المؤجلة وتطبيقاتها المعاصرة ، مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا ، العدد 38 ، 2023 م الإصدار الأول 2/2 ، ص 701
- 48 أنظر: إن السند يمثل ديناً على الشركة، ويعتبر صاحبه دائناً للشركة، بينما السهم يمثل حصة من رأس المال، ويعتبر صاحبه شريكاً، وأن السند يستلزم فائدة ثابتة لحامله، بينما السهم يبقى حاملة معرضاً للربح والخسارة، وأن السند تستوفي قيمته عند انتهاء المدة المحددة، بخلاف السهم، فلا تسترد قيمته، ما دامت الشركة قائمة، ومن هنا يتبين أن السندات في حقيقتها تمثل ديوناً لحاملها على مصدرها، مع التزام مصدرها بدفع فائدة محددة لحاملها، في وقت محدد. الموسوعة الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة، (قسم العبادات، الزكاة) ، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة ، جامعة الامام محمد بن سعود الإسلامية ، الطبعة الأولى 1435 هـ
- 49 أنظر بتصرف: الزيلعي، عثمان بن علي الحنفي، تبين الحقائق شرح كثر الدقائق وحاشية الشلبي ، الحاشية: شهاب الدين أحمد [بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس] الشلبي [ت ١٠٢١ هـ] ، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة ، الطبعة الأولى، ١٣١٤ هـ ، ج 1 ص 255
- 50 أخرجه مسلم في صحيح: كتاب: (الزكاة) ، باب : (قبول الصدقة من الكسب الطيب وتربيتها)، مسلم ، صحيح مسلم ، ج 2 ص 703
- 51 أنظر : بتصرف : البورنو ، موسوعة القواعد الفقهية ، ج 12 ص 273
- 52 أنظر بتصرف : الزيلعي ، تبين الحقائق شرح كثر الدقائق وحاشية الشلبي ، ج 1 ص 255
- 53 أنظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: (6/11/62)، فتاوى وتوصيات ندوات قضايا الزكاة المعاصرة (ص 68) ، أبحاث وأعمال الندوة السابعة لقضايا الزكاة المعاصرة، (ص 194، 314)، أبحاث وأعمال الندوة الرابعة لقضايا الزكاة المعاصرة (ص 12، 348) ، الغفيلي، عبد الله بن منصور ، نوازل الزكاة «دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة» ، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض -السعودية، القاهرة - مصر ، الطبعة الأولى، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م ، ص 214 - 2016
- 54 قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: (6/11/62)
- 55 فتاوى وتوصيات ندوات قضايا الزكاة المعاصرة (ص 68)، أبحاث وأعمال الندوة السابعة لقضايا الزكاة المعاصرة، (ص 194، 314)، أبحاث وأعمال الندوة الرابعة لقضايا الزكاة المعاصرة (ص 12، 348)
- 56 الغفيلي ، نوازل الزكاة «دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة» ، ص 218
- 57 ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت ٩٧٠ هـ)، البحر الرائق شرح كثر الدقائق ، الطبعة: الثانية ، دار الكتاب الإسلامي ، ج 2 ص 218 ، النووي ، أبي زكريا يحيى بن شرف الدين ، المجموع شرح المهذب، دار الإرشاد، تحقيق وإكمال محمد نجيب المطيعي ، ج 9 ص 413

- 58 الغفيلي ، نوازل الزكاة- دراسة فقهية تأصيلية لمستجدات الزكاة ، ص 214- 218
- 58 فتاوى وتوصيات ندوات قضايا الزكاة المعاصرة (ص 68)
- 59 الشنقيطي ، أحمد بن أحمد المختار الجكني ، مواهب الجليل من أدلة خليل ، غني بمراجعته: عبد الله إبراهيم الأنصاري ، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر ، الطبعة الأولى، (١٤٠٣- ١٤٠٧ هـ) ، ج 2 ص 91
- 60 أخرجه مسلم في صحيحه : كتاب : (الزكاة) ، باب : (قبول الصدقة من الكسب الطيب وتربيتها) ، مسلم ، أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، صحيح مسلم ، ج 2 ص 703
- 61 فتاوى الشبكة الإسلامية ، لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية ، 19 شعبان 1428 ، رقم الفتوى (13556)
- 62 أنظر: بتصرف: الشاطبي، الموافقات، ج 1 ص 195
- 63 آل خنين، توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية، ج 1 ص 180
- 64 أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب: (بدء الوحي) ، باب : (كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم) ، البخاري ، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي ، صحيح البخاري ، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا ، (دار ابن كثير، دار اليمامة) – دمشق ، الطبعة الخامسة، ١٤١٤ هـ- ١٩٩٣ م ، ج 1 ص 3
- 65 عفانة، حسام الدين بن موسى محمد ، يسألونك عن الزكاة ، لجنة زكاة القدس، فلسطين ، الطبعة الأولى، ١٤٢٨ هـ- ٢٠٠٧ م ، ص 39 أنظر : عفانة ، حسام الدين بن موسى محمد ، فقه التاجر المسلم ، الطبعة الأولى، بيت المقدس ١٤٢٦ هـ- ٢٠٠٥ م ، المكتبة العلمية ودار الطيب للطباعة والنشر ، ص 65
- 66 أنظر : بتصرف : الشاوي ، محمد بن صالح ، التحفة المكية في توضيح أهم القواعد الفقهية ، أوقاف الشيخ محمد بن صالح الشاوي ، الطبعة الأولى، ١٤٤٣ هـ- ٢٠٢٢ م ، ج 1 ص 212
- 67 ابن قدامة ، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد ، المغني ، تحقيق: طه الزبي - ومحمود عبد الوهاب فايد - وعبد القادر عطا ، ومحمود غانم غيث ، مكتبة القاهرة ، الطبعة: الأولى ، ١٩٦٩ م ، ج 2 ص 504
- 68 أنظر : فتاوى الشبكة الإسلامية ، لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية ، رقم الفتوى (١٣٥٥٦) ، تاريخ الفتوى : 19 شعبان 1428 هـ ، عفانة ، فقه التاجر المسلم ، ص 67
- 69 الأعراف : 163
- 70 أخرجه البخاري في صحيحه : كتاب : (الأنبياء) ، باب : (ما ذكر عن بني إسرائيل) ، ج 3 ص 1275
- 71 ابن هبيرة ، يحيى بن محمد بن هبيرة الذهلي الشيباني، أبو المظفر، عون الدين (ت ٥٦٠هـ) ، الإفصاح عن معاني الصحاح ، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد ، دار الوطن ١٤١٧ هـ ، ج 1 ص 131
- 72 فتاوى الشبكة الإسلامية ، لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية ، رقم الفتوى (١٣٥٥٦) ، تاريخ الفتوى : 19 شعبان 1428 هـ
- 73 أنظر : فتاوى الطب والمرضى تم جمعه من: فتاوى محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله ، وابن باز رحمه الله ، ومشايخ اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ، أشرف على جمعه: صالح بن فوزان الفوزان ، طبع: رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء ، ص 98 ، بحوث لبعض النوازل الفقهية المعاصرة ، 1431 هـ ، بعض طلبة العلم ، ج 28 ص 1
- 74 الشاطبي ، الموافقات ، ج 1 ص 444
- 75 فتاوى الشبكة الإسلامية ، لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية ، 25 ربيع الثاني 1422 هـ ، فتوى رقم (16701)
- 76 أنظر : ابن عثيمين ، محمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى : ١٤٢١ هـ) ، مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، جمع وترتيب : فهد بن ناصر بن إبراهيم السليمان ، دار الوطن - دار الثريا ، الطبعة الأخيرة - ١٤١٣ هـ ، ج 19 ص 259 ، فتاوى الشبكة الإسلامية ، لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية ، 25 ربيع الثاني 1422 هـ ، فتوى رقم (16701)
- 77 ابن عثيمين ، مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، ج 19 ص 259
- 78 أخرجه مسلم في صحيحه : كتاب : (الحج) ، باب : (بيان وجوه الاحرام) مسلم ، صحيح مسلم ، ج 2 ص 873
- 79 ابن عثيمين ، مجموع فتاوى ورسائل فضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، ج 19 ص 269

- 80 فتاوى اللجنة الدائمة - المجموعة الأولى، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، جمع وترتيب: أحمد بن عبد الرزاق الدويش، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء - الإدارة العامة للطبع - الرياض، ج 5 ص 440
- 81 الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة،
- 82 النساء: 23
- 83 البقرة: 233
- 84 انظر: البورنو، موسوعة القواعد، ج 2 ص 359، الحازمي، قاعدة: إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع، ص 21
- 85 الزرقا، أحمد محمد، شرح القواعد الفقهية، 1409 هـ، ص 245
- 86 أنظر: كنعان، أحمد محمد، الموسوعة الطبية الفقهية، الطبعة الأولى: دار النفائس 2000 م، ص 486، فتاوى اللجنة الدائمة، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الفتوى (25191) 358/2 - 359، دار الإفتاء، المملكة الأردنية الهاشمية، الفتوى
- 87 فتاوى اللجنة الدائمة، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الفتوى (25191) 358/2 - 359.
- 88 أحمد محمد كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، ص 486، فتاوى اللجنة الدائمة، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الفتوى (25191) 358/2 - 359
- 89 لجنة الإفتاء، حكم التداوي لإدراك لبن الرضاع وما يترتب عليه، رقم الفتوى 2691، التاريخ 19-09-2012
- 90 النساء: 23
- 91 النساء: 23
- 92 أخرجه البخاري في صحيحه: كتاب: (الشهادات)، باب: (الشهادة على الأنساب)، ج 2 ص 935
- 93 أنظر: كنعان، الموسوعة الطبية الفقهية، ص 486، فتاوى اللجنة الدائمة، الرئاسة العامة للبحوث العلمية والإفتاء، الفتوى (25191) 358/2 - 359، دار الإفتاء، المملكة الأردنية الهاشمية، الفتوى (2691)، الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة، (قسم الأسرة)، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى 1435 هـ

لفظ (قَصَّرَ) عند نُقَّاد الحديث-دراسة تأصيلية وتطبيقية

د. إبراهيم بركات عيال عواد*

تاريخ وصول البحث: 2024/8/4 م تاريخ قبول البحث: 2024/11/10 م

الملخص

يُعنى البحث بدراسة لفظ (قَصَّرَ) مِنْ خلال بيان معانيه اللغوية، ووروده في السنة النبوية، وعلاقة ذلك باستعمال النُقَّاد له، وبيان أول من استعمله منهم صراحة، وأكثرهم استعمالاً له، وأسباب إطلاقه المتعلقة بالراوي، وصوره سنداً ومتناً، وقد أفاد الباحث من المنهجين الاستقرائي، والتحليلي في الدراسة، وقد خَلَصَتْ إلى أَنَّ النُقَّاد استعملوه في إطار المعاني اللغوية للدلالة على الرواية غير المتقنة سنداً ومتناً غالباً، ويُعدُّ الإمام أحمد بن حنبل أول من صَرَّحَ باستعماله، لكن أبا حاتم الرازي الأكثر استعمالاً له، وتنوعت مراتب الرواة الذين قَصَّروا في المرويات ما بين الثقة والضعف، وهناك أسباب لإطلاقه، واستعمله النُقَّاد في صور متنوعة في الإسناد والمتن، ويوصي الباحث بإجراء المزيد من البحوث التطبيقية المتعلقة ببيان علاقة لفظ (قَصَّرَ) بتجويد الحديث، وتدليسه، وعلمه.

الكلمات المفتاحية: قَصَّرَ، السنة، الحديث النبوي، علل الحديث، الإسناد، المتن.

* أستاذ مشارك، كلية الشريعة وأصول الدين، جامعة الملك خالد.

Pronunciation of (Qassar) According to the Critics of Hadith - a Fundamental and Applied Study

ABSTRACT

The research focuses on studying pronunciation (Qasar) According to the critics of Hadith - a fundamental and applied study, its occurrences in the prophetic traditions, and its relationship with critics' usage thereof. It identifies the first explicit user among them, the most frequent users, The reasons for its release relate to the narrator, and its forms in terms of both chain of transmission (sanad) and text (matn). The researcher employed both inductive and analytical methods in the study, concluding that critics often employ it linguistically to indicate poorly transmitted narrations, primarily in terms of both chain of transmission and text. Imam Ahmad ibn Hanbal is recognized as the first to explicitly endorse its usage, while Abu Hatim al-Razi is noted for its most frequent use. The ranks of narrators who transmitted flawed narrations vary between trustworthy and weak, with identified reasons for these flaws. Critics utilized it in diverse forms concerning both chain of transmission and text. The researcher recommends further applied research exploring the relationship between pronunciation (Qasar) and their Tajwid Al-hadith, and Taelilhasuh, and Taelilah.

Keywords: Castle, Prophetic traditions, Al-hadith Al-Nabawiu,, Eilal Al-hadith, Al-Ilsnad, Al-matn..

المقدمة:

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ، نَحْمَدُهُ وَنُسْتَعِينُهُ، مَنْ يَهْدِهِ اللَّهُ فَلَا مُضِلَّ لَهُ، وَمَنْ يَضِلَّ فَلَا هَادِيَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ، أَمَا بَعْدُ:

فتكفل الله-عز وجل- بحفظ هذا الدين، قال الله -تعالى-: ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾، [9]: الجِجْرَاء. وَمِنْ وسائل حفظه أَنْ سَخَّرَ لَهُ رَجَالاً رَحَلُوا مِنْ أَجَلِهِ، وَبَذَلُوا الْغَالِي وَالنَّفِيسَ؛ فَنفوا عنه تحريف الغالين، وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين.

وفي جانب السنة النبوية، أنعموا أنظارهم في أسانيدها ومتونها، وبينوا صحيحها من سقيمها، وكشفوا عما وقع فيها من عِللٍ وأوهام؛ نتيجة للطبيعة البشرية، وعَبَّرُوا عن ذلك باستعمال بعض الألفاظ مثل: لفظ (قَصَرَ)؛ لذا جاء البحث لجمع شتاته، مِنْ خلال الدراسة التأصيلية والتطبيقية.

مشكلة البحث:

غموض ما يتعلق بلفظ (قَصَرَ) في استعمال النُّقَاد، وبيانه يستدعي الإجابة عن الأسئلة الآتية:

- 1- ما المعاني اللغوية للفظ (قَصَرَ)؟ وأَيُّ منها المراد عند المحدثين؟
- 2- هل يُعَدُّ لفظ (قَصَرَ) مصطلحاً له حدوده وضوابطه؟ أم أَنَّ النُّقَاد استعملوه في إطار معانيه اللغوية؟

- 3- هل ورد في السنة النبوية ما يدل على المراد مِنْ لفظ (قَصَرَ) عند النُّقَاد؟ وما دلالة ذلك؟

- 4- مَنْ أَوَّل مَنْ استعمله مِنَ النُّقَاد بشكل صريح؟ وَمَنْ أَكْثَرُهُمْ استعمالاً له؟

- 5- ما رُبَّة مَنْ أُطْلِقَ عليه لفظ (قَصَرَ) مِنَ الرواة جَزْأً وتعديلاً؟

- 6- ما الأسباب المتعلقة بالراوي لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه؟

- 7- هل إطلاق النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) على الرواية يُعَدُّ مِنْ الاختلاف المؤثر فيها؟

- 8- ما صور استعمال النُّقَاد للفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالإسناد والمتن؟

حدود البحث:

دراسة لفظ (قَصَرَ) عند النُّقَاد كافة.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في الآتي:

- 1- تَعَلُّقُ البحث بركني الحديث (الإسناد، والمتن)، الذي يتم مِنْ خلالهما الحكم عليه.

2- عدم وجود دراسة علمية حديثة سابقة، جمعت شتات ما يتعلق بلفظ (قَصَرَ) عند النُّقَاد- حَسَبَ اطلاع الباحث-.

3- الحاجة الماسة للدراسات الجامعة بين الجانبين: النظري والتطبيقي من خلال لفظ (قَصَرَ). أسباب اختيار البحث:

تمثلت أسباب اختيار البحث في:

- 1- ما تَقَدَّمَ من أهميته.
 - 2- خدمة علم الحديث بشكل عام، وَمِنْ خلال موضوع البحث بشكل خاص.
- أهداف البحث:

يهدف البحث إلى بيان الآتي:

- 1- بيان المعاني اللغوية للفظ (قَصَرَ) عند النُّقَاد، ومعرفة أي من معانيه المستعمل عندهم.
 - 2- بيان ما إذا كان لفظ (قَصَرَ) يُعَدُّ مصطلحاً له حدوده وضوابطه، أم أَنَّ النُّقَاد استعملوه في إطار معانيه اللغوية.
 - 3- بيان دلالة السنة النبوية على المراد من لفظ (قَصَرَ) عند النُّقَاد.
 - 4- معرفة أول مَنْ استعمله بشكل صريح مِنَ النُّقَاد، وَمَنْ أكثرهم استعمالاً له.
 - 5- بيان رُتْبَةِ مَنْ أُطْلِقَ عليه لفظ (قَصَرَ) مِنَ الرواة جَرَحًا وتعديلاً؟
 - 6- استنباط الأسباب المتعلقة بالراوي لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه.
 - 7- بيان أثر لفظ (قَصَرَ) في الرواية.
 - 8- استنتاج صور لفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالإسناد والمتن.
- الدراسات السابقة:

من خلال البحث والتتبع لم يجد الباحث أية دراسة علمية حديثة تتعلق بلفظ (قَصَرَ) عند النُّقَاد، إلا أَنَّ هناك بعض المعاصرين حاول بيان المعنى بشكل عام -حسب اطلاع الباحث-، مثل محمد ابن خلف سلامة، فقال: "أما التقصير فبيانه أنه كان جماعة مِنَ القدماء-ومنه أبو حاتم، وأبو زرعة الرازيان- يستعملون لفظة (قَصَرَ) للتعبير عن إسقاط الراوي بعض مَنْ فوق شيخه في السند... ومنهم أيضاً من كان يستعمل لفظة قَصَرَ للتعبير عن وقف الحديث الذي رفعه غيره، أو رفعه هو في وقت آخر".)

(1)

منهجية البحث:

اعتمد الباحث في الدراسة المناهج الآتية:

- الاستقراء: القائم على الوصول بقاعدة توضح استخدامات النُّقَاد للفظ (قَصَرَ) من خلال أدوات الجمع.
- التحليل: المتعلق بتحليل المادة العلمية المتعلقة بموضوع البحث.
- المقارن: من خلال المقارنة بين قول الناقد الذي وَصَفَ الراوي بلفظ (قَصَرَ)، وبين أقوال غيره من النُّقَاد.

إجراءات البحث:

قام الباحث بالإجراءات الآتية:

- 1- جمع الأحاديث التي أُطْلِقَ النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) على بعض روايتها.
- 2- عَرَضُ المادة العلمية بذكر الحديث، وقول الناقد المتعلق بلفظ (قَصَرَ).
- 3- الاقتصار على ذِكْرِ بعض الأمثلة كنماذج في الدراسة، والإشارة للبعض في الهامش؛ مراعاة لشروط المجلة في النشر.
- 4- إيراد متون الأحاديث النبوية مشكولة، وتفسير غريبها، والاقتصار على طَرَفٍ منها، إلا عند الحاجة.
- 5- ضبط الألفاظ، والأسماء المُشكلة التي تحتاج لذلك ضبطاً تاماً.
- 6- تخريج الأحاديث الواردة في البحث من المصادر الأصلية، حسب تَقْدُوم تاريخ الوفاة.
- 7- الترجمة للرواة عند الدراسة ترجمة تفي بالغرض.
- 8- توثيق أقوال العلماء من مصادرها الأصلية، عند توفرها، وعند عدم وجودها؛ كأن لم تصلنا، أو عدم وجودها في المطبوع منها، يكون التوثيق من المصادر التي حفظت مادتها العلمية، مع الإشارة لذلك.
- 9- ترتيب أقوال النُّقَاد حسب تَقْدُوم تاريخ الوفاة.
- 10- إيراد المصادر والمراجع في الهوامش، وفي قائمتها وفق نظام المجلة.

خطة البحث:

اقتضت طبيعة البحث أن يكون في مقدمة، وتمهيد، وثلاثة مباحث، وخاتمة تضمنت أهم النتائج والتوصيات:

التمهيد، ويشمل:

أولاً: تعريف لفظ (قَصَرَ) لغة واصطلاحاً:

ثانياً: ورود لفظ (قَصَرَ) في السنة النبوية، ودلالاتها على المعنى المراد به عند النُّقَاد:

المبحث الأول: الأسباب المتعلقة بالراوي لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه:

المطلب الأول وهُم الراوي الثقة:

المطلب الثاني: ضَعْفُ الراوي:

المطلب الثالث: الاشتغال بالعبادة:

المطلب الرابع: نشاط الراوي وكَسَلِهِ:

المطلب الخامس: الشُّكُّ والهِيبَةُ مِنَ الراوي:

المبحث الثاني: صور إطلاق النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالإسناد، وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: عدم ضبط سياق الإسناد:

المطلب الثاني: وقف الحديث مع أنَّ المحفوظ الرفع:

المطلب الثالث: إرسال الحديث مع أنَّ المحفوظ الوصل:

المطلب الرابع: عدم بيان الاسماء المهمة:

المطلب الخامس: زيادة راوٍ في الإسناد، والمحفوظ بدونه:

المطلب السادس: إنقاص راوٍ من الإسناد، والمحفوظ الزيادة:

المطلب السابع: تصحيح الوجهين:

المبحث الثالث: صور إطلاق النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالمتن، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: عدم ذِكْرِ الفروق بين متون الروايات:

المطلب الثاني: عدم ذِكْرِ متون الروايات بتمامها:

المطلب الثالث: عدم ذكر جملة من متن الرواية:

التمهيد:

أولاً: تعريف لفظ (قَصَرَ) لغة واصطلاحاً:

- تعريف لفظ (قَصَرَ) لغة:

يطلق أهل اللغة لفظ (قَصَرَ) على المعاني الآتية:

الأول: عدم بلوغ الشيء مداه ونهايته.⁽²⁾

الثاني: الحبس بالاختصار على الشيء، والاكتفاء به، وعدم التجاوز به لغيره.⁽³⁾

الثالث: حذف الشيء، وعدم استئصاله.⁽⁴⁾

الرابع: النقص، وعدم الإتمام.⁽⁵⁾

الخامس: التَّركُّ مع القدرة عليه، أو عدمها.⁽⁶⁾

وبناءً على ما تقدّم يكون المعنى اللغوي للفظ (قَصَرَ) هو: وَصَفُ لغير المتقن على العام الأغلب، مع القدرة أحياناً على الإتقان بإتمامه، أو عدمه. وهذا يعني أن المعنى اللغوي للفظ (قَصَرَ) في الرواية هو: وَصَفُ للرواية غير المتقنة على العام الأغلب، مع القدرة أحياناً على إتقانها بإتمامها، أو عدمه.

- تعريف لفظ (قَصَرَ) اصطلاحاً:

بعد التتبع لم أجد مَنْ عدَّ لفظ (قَصَرَ) مصطلحاً مِنَ المصطلحات عند المتقدمين، له حدوده وأبعاده، وأما عند المعاصرين، فأول مَنْ عَرَفَهُ-حسب الاطلاع-هو محمد بن خلف سلامة، حيث ذكر بياناً للمعنى بشكل عام، فقال: "أما التقصير فبيان أنه كان جماعة من القدماء-منهم أبو حاتم، وأبو زرعة الرازيان-يستعملون لفظة (قَصَرَ) للتعبير عن إسقاط الراوي بعض مَنْ فوق شيخه في السند... ومنهم أيضاً مَنْ كان يستعمل لفظة قَصَرَ للتعبير عن وقف الحديث الذي رفعه غيره، أو رفعه هو في وقت آخر⁽⁷⁾."

ويلاحظ عليه أنه لا يُعدُّ تعريفاً له حدوده وضوابطه؛ حيث قصره على ذِكْرِ بعض صور لفظ (قَصَرَ)، والمراد بالتعريف بيان حَدِّ العلم، لا ذِكْرَ صورته.

ثمَّ إنَّ المتتبع لاستعمالات النُّقَّاد له، سيجد عدم وجود اتفاق بينهم على معنى واحدٍ مُطَّرِدٍ في الاستعمال؛ وبناءً على ذلك لا يكون مصطلحاً مِنَ المصطلحات بالمعنى المعروف علمياً، وإنما استعمله النُّقَّاد انطلاقاً من المعاني اللغوية له، وبما يتفق مع السياق الذي ذكروه فيه، ومن شواهد، إضافة لما يأتي في الدراسة:

المثال الأول: قال الأثرم⁽⁸⁾: سألت أحمد بن حنبل عن حديث أبي سعيد في السَّهْوِ⁽⁹⁾ أتذهب إليه؟ قال نعم أذهب إليه، قلت: إنهم يختلفون في إسناده، قال: إنما قَصَرَ به مالك، وقد أسنده عدة، منهم: ابن عجلان⁽¹⁰⁾، وعبد العزيز بن أبي سلمة⁽¹¹⁾."

الكلام على الحديث: تقصير الإمام مالك يرتبط بالمعاني اللغوية؛ حيث إنه أنقصه بالإرسال، ولم يوصله، فاكتفى به، ولم يبلغ به النهاية، وأنقصه ولم يُتَمِّه.

المثال الثاني: قال ابن أبي حاتم: "وسألت أبي عن حديث رواه حماد بن سلمة (12)، عن علي بن زيد، عن إسحاق بن عبد الله بن الحارث: "أَنَّ النَّبِيَّ -ﷺ- اشْتَرَى حُلَّةً (13) يَمَانِيَةً ... ورواه هَمَّام (14)، عن قتادة، عن علي بن زيد: "أَنَّ النَّبِيَّ..." ؟ قال أبي: قَصَرَ هَمَّام، وزاد حماد، وهي زيادة صحيحة". (15)

الكلام على الحديث: تقصير هَمَّام بن يحيى العَوْذِي إسقاطه لإسحاق بن عبد الله بن الحارث الهاشمي، ويتفق مع المعاني اللغوية للفظ (قَصَرَ)؛ إذ أنه اكتفى بالإسناد، ولم يبلغ به نهايته، وأنقصه بإسقاطه، والحديث ضعيف للإرسال، ولضعف علي بن زيد بن جدعان، قال ابن حجر: "ضعيف". (16)

ثانياً: ورود لفظ (قَصَرَ) في السنة النبوية، ودلالاتها على المعنى المراد به عند النُقَاد:

ورد في السنة النبوية ما يدل على المراد من لفظ (قَصَرَ) عند النُقَاد، ومن ذلك:

1- روى الشيخان عن أبي هريرة -رضي الله عنه-: "أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ- انْصَرَفَ مِنْ اثْنَتَيْنِ... أَقْصَرَتِ الصَّلَاةُ...؟" (17) واللفظ للبخاري، ولفظ مسلم نحوه.

قال القاضي عياض مبيناً معنى: "أَقْصَرَتِ الصَّلَاةُ": "مَعْنَاهُ نَقَصَتْ، وَمِنْهُ التَّقْصِيرُ فِي السَّفَرِ، وَهُوَ ضِدُّ الْإِتْمَامِ". (18) وقال ابن الأثير الجزري: "... وَعَلَى تَسْمِيَةِ الْفَاعِلِ بِمَعْنَى النَّقْصِ". (19)

2- روى الشيخان أيضاً عن أبي هريرة -رضي الله عنه-، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: "اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِلْمُخْلَقِينَ قَالُوا: وَلِلْمُقْصِرِينَ..." (20)، واللفظ للبخاري، ولفظ مسلم نحوه.

قال القاضي عياض مبيناً المعنى: "التَّقْصِيرُ فِي الْحَجِّ ... وَالْمُقْصِرِينَ هُمُ الَّذِينَ قَصَرُوا مِنْ شُعُورِهِمْ، وَقَطَعُوا أَطْرَافَهَا، وَلَمْ يَسْتَأْصِلُوا حَلْقَهَا، وَهُوَ مِنَ الْقِصَرِ الَّذِي هُوَ ضِدُّ الطُّولِ". (21)

3- روى الشيخان عن أم المؤمنين، عائشة -رضي الله عنها-، قَالَتْ: "سَأَلْتُ النَّبِيَّ -ﷺ- عَنِ الْجَدْرِ (22) أَمِنْ الْبَيْتِ هُوَ؟ قَالَ: نَعَمْ... قَالَ: إِنَّ قَوْمَكَ قَصَرَتْ بِهِمُ النَّفَقَةُ..." (23) واللفظ للبخاري، ولفظ مسلم نحوه.

قال القاضي عياض في بيان معنى "قَصَرَتْ بِهِمُ النَّفَقَةُ": "أي نقصتهم". (24)

قلت: تظهر العلاقة بين معاني التقصير في الأحاديث المذكورة آنفًا، والمتمثلة بـ (النقص، وعدم الاستئصال، وعدم الإتمام)، وبين وجوه إطلاق النُّقَاد للفظ (قَصَرَ) على الراوي في الرواية، في أنها واردة في استعمالهم له، وهذا يدل على أنَّ استعمالهم لهذا اللفظ كان بالمعنى اللغوي، وعلى أنَّ بعض الألفاظ التي استعملوها لها أصل في السنة النبوية.

المبحث الأول: الأسباب المتعلقة بالراوي لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه:

بعد الانتهاء في التمهيد من تعريف لفظ (قَصَرَ) لغة واصطلاحًا، وبيان وروده في السنة النبوية، ودلالاتها على المعنى المراد به عند النُّقَاد، تَمَّ في هذا المبحث بيان الأسباب المتعلقة بالراوي لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه، من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: وَهْمُ الراوي الثقة:

فيعتبر الوَهْمُ والخطأ السبب الغالب من الأسباب المتعلقة بالراوي لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه؛ إذ أنه من العوارض التي جُبِلَ عليها البشر، وبسبب وقوع بعض رواة الحديث في ذلك؛ نتج عنه تقصيرًا منهم، ومن شواهد ذلك:

- روى البيهقي بسنده عن سعيد بن منصور، ثنا عبد العزيز بن محمد، عن يزيد بن عبد الله بن أسامة بن الهاد، عن عبيد الله بن عبد الله بن حُصَيْن، عن هَرَمِيٍّ بن عبد الله الواقفي، عن حُزَيْمَةَ بن ثابت -رضي الله عنه- أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- قَالَ: "إِنَّ اللَّهَ لَا يَسْتَحْيِي مِنَ الْحَقِّ لَا تَأْتُوا النِّسَاءَ فِي أَدْبَارِهِنَّ". قَصَرَ به ابن الهاد فلم يذكر فيه عبد الملك بن عمرو⁽²⁵⁾.
الكلام على الحديث: الحديث يرويه عبيد الله بن عبد الله بن حُصَيْن، واختلف عنه من وجهين⁽²⁶⁾:

الأول: رواه يزيد بن عبد الله بن الهاد، عن عبيد الله بن عبد الله بن حُصَيْن، عن هَرَمِيٍّ بن عبد الله الواقفي، عن حُزَيْمَةَ بن ثابت -رضي الله عنه- مرفوعًا، أخرجه سعيد بن منصور⁽²⁷⁾، والنسائي⁽²⁸⁾، والبيهقي⁽²⁹⁾، وغيرهم.

الثاني: رواه الوليد بن كثير⁽³⁰⁾، ومحمد بن إسحاق⁽³¹⁾، عن عبيد الله بن عبد الله بن حُصَيْن، عن عبد الملك بن عمرو بن قيس، عن هَرَمِيٍّ به بزيادة عبد الملك في إسناده.

يرى الباحث أنَّ الوجه الراجح من موضع الشاهد ما رواه الوليد بن كثير، ومحمد بن إسحاق؛ لقربة الكثرة، حيث رواه مقابل يزيد بن عبد الله بن الهاد، ولنص العلماء أنه قَصَرَ، ولم يذكر عبد الملك بن عمرو في الإسناد، ويزيد بن عبد الله بن الهاد، وإن كان ثقة مكثرًا⁽³²⁾، إلا أنه جانب

الصواب؛ فوقع في الوهم والخطأ، والحديث من وجهه الراجح فيه عبد الملك بن عمرو بن قيس الأنصاري، قال البخاري: "سمع: هَرَمِي بن عبد الله. روى عنه: عُبَيْد الله بن عبد الله المدني".⁽³³⁾ فهو مجهول الحال، والحديث في إسناده اضطراب كبير.⁽³⁴⁾

المطلب الثالث: ضَعْفُ الراوي:

يُعَدُّ ضعف الراوي أحد أسباب إطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه؛ إذ قد يوقف المرفوع، ويُرسَل الموصول، ويزيد راوٍ في الإسناد، أو ينقص آخر منه، مع أنَّ المحفوظ عدم ذلك، ومن شواهد:

- قال ابن أبي حاتم: وسألت أبي عن حديث رواه اللَّيْث بن سعد، عن ابن عجلان، عن محمد بن المنكدر، رفعه إلى النبي ﷺ، قال: "إِذَا كَانَ أَحَدُكُمْ فِي مَجْلِسٍ بَعْضُهُ فِي الشَّمْسِ...؟، فقال أبي: منهم مَنْ يقول: عن رجل، عن أبي هريرة، ومنهم مَنْ يقول: عن جابر، عن النبي ﷺ - فقال أبي: مَنْ قال: عن جابر، فقد أخطأ، ومن قال: عن رجل، عن أبي هريرة، فقد أصاب. وهذا قد أصاب، قد تَخَلَّصَ؛ قَصَرَ به".⁽³⁵⁾

الكلام على الحديث: الحديث يرويه محمد بن المنكدر، واختلف عنه من وجهين:

الوجه الأول: سفيان بن عيينة، واختلف عنه من وجهين:

الأول: الحميدي، عن سفيان بن عيينة، عن محمد بن المنكدر عن رجل، عن أبي هريرة - رضي الله عنه، عن النبي ﷺ - مرفوعاً، أخرجه الحميدي⁽³⁶⁾، وأبو داود.⁽³⁷⁾

الثاني: رواه إسماعيل بن مسلم المكي، العبدى⁽³⁸⁾، وعبد الله بن محمد بن المغيرة⁽³⁹⁾ كلاهما عن سفيان بن عيينة، عن محمد بن المنكدر، عن جابر، عن النبي ﷺ - مرفوعاً.

وَيُرْجَّحُ الوجه الأول على الوجه الثاني؛ لإمامة الحميدي، وتقدمه في ابن عيينة، قال أبو حاتم: "أثبت الناس في ابن عيينة الحميدي، وهو رئيس أصحاب ابن عيينة... وسئل أبي عنه؟ فقال: ثقة إمام".⁽⁴⁰⁾ وأما إسماعيل بن مسلم المكي، العبدى، قال يحيى القطان: "لم يزل مختلطاً، كان يحدثنا بالحديث الواحد على ثلاثة ضروب".⁽⁴¹⁾ وقال ابن معين: "ليس بشيء".⁽⁴²⁾ وقال أبو حاتم: "ضعيف الحديث مُخَلِّط".⁽⁴³⁾

وأما عبد الله بن محمد بن المغيرة الكوفي، قال أبو حاتم: "ليس بالقوي".⁽⁴⁴⁾

الوجه الثاني: عبد الوارث، عن ابن المنكدر، عن أبي هريرة - رضي الله عنه، عن النبي ﷺ - مرفوعاً، أخرجه أحمد بن حبل.⁽⁴⁵⁾

وَيُرَجَّحُ ما رواه سفيان بن عيينة، عن محمد بن المنكدر عن رجل، عن أبي هريرة -رضي الله عنه- على رواية عبد الوارث، عن ابن المنكدر، عن أبي هريرة -رضي الله عنه-؛ لأن ابن عيينة، قال فيه الحافظ ابن حجر: "ثقة حافظ، فقيه إمام حجة، إلا أنه تغير حفظه بأخرة، وكان ربما دلس لكن عن الثقات... وكان أثبت الناس في عمرو بن دينار⁽⁴⁶⁾ ومُقَدِّمًا في الإمامة، والحفظ، والإتقان على عبد الوارث بن سعيد، قال فيه الحافظ ابن حجر: "ثقة ثبت، رمي بالقدر، ولم يثبت عنه".⁽⁴⁷⁾

المطلب الثالث: الاشتغال بالعبادة:

يعتبر انشغال الراوي بالعبادة من الأسباب المؤدية لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه؛ إذ إنه يحتاج للمذاكرة، والمتابعة، والتكرار لحفظه، وضبط ألفاظه، وصيانتها من التحريف، والزيادة والنقص، وقد بين الإمام مالك بن أنس أنَّ العلم لا يؤخذ عن شيخ له فضل وعبادة، إذا كان لا يعرف ما يحدث.⁽⁴⁸⁾ وأصل ابن رجب الحنبلي في ذلك قاعدة، فقال: "الصالحون غير العلماء يغلب على حديثهم الوهم والغلط".⁽⁴⁹⁾ ومن شواهد ذلك:

- روى البزار بسنده عن موسى بن عبيدة قال: أَخْبَرَنِي مَوْلَى ابْنِ سَبَاعٍ، قَالَ: سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَمْرِو بْنِ نُفَيْلٍ عَنْ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ، قَالَ: "كُنْتُ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ -ﷺ- فَتَزَلَّتْ هَذِهِ الْآيَةُ: «مَنْ يَعْمَلْ سُوءًا يُجْزَ بِهِ وَلَا يَجِدْ لَهُ مِنْ دُونِ اللَّهِ وَلِيًّا وَلَا نَصِيرًا» [النِّسَاء: 123] فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: يَا أَبَا بَكْرٍ أَلَا أَفَرُّتُكَ آيَةً أَنْزَلْتُ عَلَيْ؟ قُلْتُ: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: فَأَقْرَأْنِيهَا، فَلَا أَعْلَمُ إِلَّا أَنِّي وَجَدْتُ انْقِصَامًا⁽⁵⁰⁾ فِي ظَهْرِي فَتَمَطَّأْتُ⁽⁵¹⁾ لَهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: مَا لَكَ يَا أَبَا بَكْرٍ؟ قُلْتُ: يَا أُمِّي يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَأَيْنَا لَمْ يَعْمَلْ سُوءًا وَإِنَّا لَمُجَازُونَ بِمَا عَمَلْنَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: أَمَّا أَنْتَ يَا أَبَا بَكْرٍ وَأَصْحَابُكَ الْمُؤْمِنُونَ فَتُجْزَوْنَ بِذَلِكَ فِي الدُّنْيَا حَتَّى تَلْقَوْنَ اللَّهَ وَلَيْسَ لَكُمْ ذُنُوبٌ، وَأَمَّا الْآخَرُونَ فَيُجْمَعُ ذَلِكَ لَهُمْ حَتَّى يُجْزَوْا بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ" قَالَ أَبُو بَكْرٍ: وَهَذَا الْحَدِيثُ لَا نَعْلَمُ رُويَ عَنْ أَبِي بَكْرٍ، عَنِ النَّبِيِّ -ﷺ- إِلَّا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ، وَمَوْلَى ابْنِ سَبَاعٍ هَذَا فَلَا نَعْلَمُ أَحَدًا سَمَاهُ وَإِنَّمَا ذَكَرْنَاهُ إِذْ كَانَ لَا يُرْوَى عَنْ أَبِي بَكْرٍ إِلَّا مِنْ هَذَا الْوَجْهِ وَبَيْنَا عَلَيْهِ، وَمُوسَى بْنُ عَبْدِ اللَّهِ فَرَجُلٌ مُتَعَبِّدٌ حَسَنُ الْعِبَادَةِ وَلَيْسَ بِالْحَافِظِ، وَأَحْسَبُ أَنَّ قَصَرَ بِهِ عَنْ حِفْظِ الْحَدِيثِ فَضْلُ الْعِبَادَةِ".⁽⁵²⁾

الكلام على الحديث: تقصير موسى بن عبيدة في هذا الحديث تمثل في جانبين:

الأول: عدم تسميته لمولى ابن سَبَاع، روى الخطيب البغدادي بسنده عن علي بن المديني، قال: ومولى ابن سَبَاع هو عطاء بن يعقوب مولى ابن سَبَاع معروف، روى عنه: الزهري... ولكن لم يُسمِّه موسى بن عُبيدة.⁽⁵³⁾

الثاني: تفرد به خصوص هذا السياق؛ لقول البزار: وهذا الحديث لا نعلم أن أحداً رواه بهذا اللفظ إلا أبو بكر، ولا نعلم له إسناداً عن أبي بكر إلا هذا الإسناد، ومولى ابن سَبَاع مجهول، ولا نعلم روى عنه إلا موسى بن عُبيدة، وموسى لم يكن به بأس، ولكن لم يكن حافظاً للحديث، وقد روى عنه أهل العلم.⁽⁵⁴⁾ وموسى بن عُبيدة الرَبَذِي، قال ابن معين: "لا يحتج بحديثه".⁽⁵⁵⁾ وسأل عباس الدوري أحمد بن حنبل عنه؟، فقال: "كان رجلاً صالحاً، حَدَّثَ بأحاديث مناكير".⁽⁵⁶⁾ وقال أبو زرعة: "ليس بقوي الحديث"⁽⁵⁷⁾. وقال أبو حاتم: "منكر الحديث"⁽⁵⁸⁾. وقال الحافظ ابن حجر: "ضعيف ولا سيما في عبد الله بن دينار، وكان عابداً".⁽⁵⁹⁾

ولفظ الحديث كما أخرجه ابن حبان بسنده عن أبي بكر بن أبي زهير، عن أبي بكر الصديق -رضي الله عنه-: "أَنَّهُ قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ كَيْفَ الصَّلَاحُ بَعْدَ هَذِهِ الْآيَةِ: ﴿مَنْ يَعْمَلْ سُوءاً يُجْزَ بِهِ؟﴾ [النِّسَاءِ: 123] فَقَالَ: "رَجَمَكَ اللَّهُ يَا أَبَا بَكْرٍ أَلَسْتَ تَمْرُضُ أَلَسْتَ تَنْصَبُ أَلَسْتَ يُصِيبُكَ اللَّأْوَاءُ" (60) فَذَاكَ مَا تُجْزُونَ بِهِ" (61)

ومِنْ حديث أبي هريرة -رضي الله عنه-، قَالَ: "لَمَّا نَزَلَتْ: ﴿مَنْ يَعْمَلْ سُوءاً يُجْزَ بِهِ﴾ [سورة النساء: 123] بَلَغَتْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ مَبْلَغاً شَدِيداً، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ-: قَارِبُوا، وَسَدِّدُوا، فَفِي كُلِّ مَا يُصَابُ بِهِ الْمُسْلِمُ كَفَّارَةٌ، حَتَّى النَّكْبَةُ يُنْكِبَهَا، أَوْ الشُّوْكَةُ يُشَاكُّهَا". (62)

المطلب الرابع: نشاط الراوي وكسَلِه:

يعتري الراوي أحوالاً مِنَ النشاط والكسل؛ فتراه أحياناً يروي الحديث مرفوعاً، ويُقَصِّرُ فيوقفه، ويرويه موصولاً، ويُقَصِّرُ فيرسله؛ فَيُطْلَقُ عليه لفظ (قَصَرَ)، ومن شواهد:

- قال ابن أبي حاتم: "وسألتُ أَبِي وَأَبَا زُرْعَةَ عَنْ حَدِيثِ رَوَاهُ يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ (63)، وَخَالِدُ الْوَاسِطِي (64)، وَزُهَيْرُ بْنُ مُعَاوِيَةَ (65)، وَيَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ (66)، وَأَبُو بَكْرِ بْنُ عِيَّاشٍ (67)؛ فَقَالُوا كُلُّهُمْ: عَنْ حَمِيدٍ، عَنْ أَنَسٍ؛ قَالَ: عَادَ النَّبِيُّ -ﷺ- رَجُلًا قَدْ جُهِدَ حَتَّى صَارَ مِثْلَ الْفَرْخِ مِنْ شِدَّةِ الْمَرَضِ...؟ فَقَالَا: الصَّحِيحُ: عَنْ حَمِيدٍ، عَنْ ثَابِتٍ، عَنْ أَنَسٍ. قُلْتُ: مَنْ رَوَى هَكَذَا؟ فَقَالَ: خَالِدُ

بُنُ الْحَارِثِ⁽⁶⁸⁾، وَالْأَنْصَارِيُّ⁽⁶⁹⁾، وَغَيْرَهُمَا⁽⁷⁰⁾. قُلْتُ: فَهَؤُلَاءِ أَخْطَؤُوا؟ قَالَا: لَا، وَلَكِنْ قَصَرُوا، وَكَانَ -حُمَيْدًا- كَثِيرًا مَا يُرْسِلُ".⁽⁷¹⁾

الكلام على الحديث: الوجهان (الوصل والإرسال) كلاهما صحيح؛ لأن الراوي قد ينشط فيروي الرواية موصولة، وقد يكسل فيرويها مرسل، وفي هذا الحديث نَشَطَ حميد الطويل؛ فروى الحديث موصولاً، عن ثابت، عن أنس بن مالك -رضي الله عنه-، وكَسَل؛ فرواه عن أنس بن مالك -رضي الله عنه-؛ إذ ثبت سماعه له منه بقوله: سمعت أنس بن مالك.⁽⁷²⁾

المطلب الخامس: الشك والهَيْبَةُ مِنَ الرَّاوِي:

يقع الشك في الرواية مِنْ قِبَلِ الرَّوَاةِ إما بدافع أداء الرواية كما سمعها، بلا زيادة ولا نقصان، وإما بسبب عدم ضبطه لها، ويعتبر الشك مِنَ الرَّاوِي أحد الأسباب الموجبة لإطلاق لفظ (قَصَرَ) على الراوي، وَمِنْ ذَلِكَ:

- روى البيهقي بسنده عن مالك بن أنس، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن حُمَيْدَةَ بنت عُبَيْدِ بْنِ رِفَاعَةَ، عن كُبَيْشَةَ بنت كعب بن مالك، وكانت تَحْتُ ابن أبي قتادة أَنَّ أَبَا قَتَادَةَ دَخَلَ عَلَیْهَا فَسَكَبَتْ لَهُ وَضُوءًا فَجَاءَتْ هِرَّةٌ تَشْرَبُ مِنْهُ... فَقَالَ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ -ﷺ-، قَالَ: "إِنَّهَا لَيَسْتَبْجَسُ مِنْهَا مِنَ الطَّوَافِينَ عَلَيْكُمْ وَالطَّوَافَاتِ".⁽⁷³⁾ هكذا رواه مالك بن أنس في الموطأ⁽⁷⁴⁾، وقد قَصَرَ بعض الرواة بروايته...

الكلام على الحديث: موضع الشاهد من الرواية بيان أَنَّ الشك من الراوي من أسباب إطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه في الرواية؛ دَلَّ عَلَى ذَلِكَ:

- 1- بيان البخاري أَنَّ مالك بن أنس جَوَّدَ هذا الحديث، وروايته أصح مِنْ رواية غيره.⁽⁷⁵⁾
 - 2- تقرير البيهقي بأنَّ حسين المُعَلِّمَ رواه قريباً مِنْ رواية مالك.⁽⁷⁶⁾
- وبالنظر في رواية حسن المُعَلِّمِ نرى أَنَّهُ لم يضبط المتن كما ضبطه مالك؛ إذ جاء فيه: "لَيْسَ بِنَجَسٍ -أَوْ كَلِمَةٍ أُخْرَى- إِنَّمَا هِيَ مِنَ الطَّوَافِينَ وَالطَّوَافَاتِ".⁽⁷⁷⁾ بينما جاءت رواية مالك بعدم الشك.

المبحث الثاني: صور إطلاق النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالإسناد، وفيه سبعة مطالب:

بعد استنباط الأسباب المتعلقة بالراوي لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه، تَمَّ في هذا المبحث بيان صور إطلاق النُّقَاد للفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالإسناد، مِنْ خِلالِ الْمَطَالِبِ الْآتِيَةِ:

المطلب الأول: عدم ضبط سياق الإسناد:

يطلق بعض النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) على وَهْم بعض الرواة في ضبط سياق الإسناد، ومن شواهد: المثال الأول: روى الإمام الحاكم بسنده عن يونس بن يزيد، عن ابن شهاب، عن علي بن الحسين، عن رجل من الأنصار: "أَتَهُمْ كَانُوا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ -ذَاتَ لَيْلَةٍ فَرُمِيَ بِنَجْمٍ فَاسْتَنَارَ... الْحَدِيثُ. ثم قَالَ: علة هذا الحديث أَنَّ يونس على حفظه وجلالة محلِّه قَصَرَ به، وإنما هو عن ابن عباس، حدثني رجال من الأنصار، هَكَذَا رَوَاهُ ابْنُ عِينَةَ، ويونس من سائر الروايات، وشعيب بن أبي حمزة، وصالح بن كيسان، والأوزاعي، وغيرهم، عَنِ الزَّهْرِيِّ، وهو مُخَرَّجٌ فِي الصَّحِيحِ.⁽⁷⁸⁾

الكلام على الحديث: يرويه الزهري، واختلف عليه من ثلاثة أوجه:

الأول: رواه يونس بن يزيد الأيلي، عن ابن شهاب، عن علي بن الحسين، عن رجل من الأنصار، أَنَّهُمْ كَانُوا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ... أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ⁽⁷⁹⁾، والحاكم⁽⁸⁰⁾.

الثاني: سفيان بن عيينة⁽⁸¹⁾، الأوزاعي⁽⁸²⁾، والوليد بن مسلم⁽⁸³⁾، وأبو المغيرة⁽⁸⁴⁾، وصالح بن كيسان المدني⁽⁸⁵⁾، وشعيب بن أبي حمزة⁽⁸⁶⁾، وَمَعْقِلُ بْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ الْجَزَرِيُّ⁽⁸⁷⁾، وزيد بن سعد⁽⁸⁸⁾، ومحمد بن إسحاق⁽⁸⁹⁾ جميعاً عن الزهري، عن علي بن الحسين، عن ابن عباس-رضي الله عنهما- قال: حدثني رجال من الأنصار أَنَّهُمْ يَتَنَا هُمْ جُلُوسٌ لَيْلَةً مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ -رُمِيَ بِنَجْمٍ فَاسْتَنَارَ... الْحَدِيثُ.

الثالث: رواه معمر، عن الزهري، عن علي بن الحسين، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ، أَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ⁽⁹⁰⁾، وابن منده⁽⁹¹⁾، وأبو نعيم الأصبهاني⁽⁹²⁾.

يرى الباحث أَنَّ الوجه الراجح هو الوجه الثاني، وهو ما رُوِيَ عن الزهري، عن علي بن الحسين، عن ابن عباس-رضي الله عنهما- قال: حدثني رجال من الأنصار للقرائن الآتية:

1- الكثرة، حيث رواه تسعة من الرواة، بينما تَفَرَّدَ بالوجه الأول يونس بن يزيد الأيلي، وَتَفَرَّدَ بالوجه الثالث معمر بن راشد الصنعاني؛ وَتُرْجِّحُ فِي هَذَا الْحَدِيثِ رَوَاةَ الْكَثِيرِ عَلَى رَوَاةِ الْفَرْدِ.

2- أَنَّ يونس بن يزيد الإيلي الذي روى الحديث عن ابن شهاب، عن علي بن الحسين، عن رجل من الأنصار، روى الحديث على الوجه الصواب؛ حيث رواه عن ابن شهاب، عن علي بن الحسين، عن ابن عباس-رضي الله عنهما- قال: حدثني رجال من الأنصار... كما عند الإمام مسلم⁽⁹³⁾.

3- أَنَّ يُونُسَ بْنَ يَزِيدٍ الْأَيْلِيَّ كَانَ صَاحِبَ كِتَابٍ، وَكَانَ يَهْمُ فِي بَعْضِ رَوَايَتِهِ عَنِ الزَّهْرِيِّ إِنْ لَمْ يَحْدِثْ مِنْ كِتَابِهِ. (94)

بين الإمام الحاكم أَنَّ تَقْصِيرَ يُونُسَ بْنَ يَزِيدٍ الْأَيْلِيَّ لِلْحَدِيثِ كَانَ لَوْهْمِهِ فِي ضَبْطِ سِيَاقِ الْإِسْنَادِ كَمَا وَقَعَ لَهُ فِي رَوَايَتِهِ

المثال الثاني: قال ابن أبي حاتم: "وسألت أبي عن حديث رواه سعيد بن زيد -أخو حماد بن زيد- وابن عُلَيَّةَ، عن أيوب، عن عمرو بن سعيد، عن أنس؛ قال: "كَانَ رَسُولُ اللَّهِ -ﷺ- أَرْحَمَ بِالصَّغِيرِ، وَكَانَ يَسْتَرْضِعُ إِبْرَاهِيمَ؟" قال أبي: رواه حماد بن زيد، عن أيوب، عن أنس، عن النبي -ﷺ- قال أبي: الصحيح: عن عمرو بن سعيد، وحماد بن زيد قصرَ برجل". (95)

الكلام على الحديث: الحديث يرويه أيوب السخيتاني، واختلف عنه من وجهين: الأول: رواه وَهَيْبُ بْنُ خَالِدٍ (96)، وإسماعيل بن عليّة (97)، وعمرو بن سعيد (98) ثلاثهم عن أيوب، عن عمرو بن سعيد، عن أنس بن مالك -ﷺ- مرفوعاً.

الثاني: رواه حماد بن زيد (99)، فرواه عن أيوب، عن أنس بن مالك -ﷺ- مرفوعاً، ولم يذكر بينهما أحداً.

وقع خلاف بين النُقَادِ فِيمَنْ يُقَدَّمُ فِي أَيُّوبَ السَّخْتِيَّانِيَّ حَمَادُ بْنُ زَيْدٍ أَمْ ابْنُ عُلَيَّةَ؟ (100) وتُرْجَّحُ رَوَايَةُ مَنْ زَادَ عَمْرُو بْنُ سَعِيدٍ عَلَى رَوَايَةِ مَنْ لَمْ يَزِدْهُ؛ لِقَرِينَةِ الْكَثْرَةِ، وَرَجَّحَهُ الدَّارِ قُطَيْبِي، فَبَعْدَ ذِكْرِهِ لِلْخِلَافِ فِي الْحَدِيثِ، قَالَ: وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ-أي رواية مَنْ زَادَ عَمْرُو بْنُ سَعِيدٍ. (101)

المطلب الثاني: وقف الحديث مع أَنَّ المحفوظ الرفع: يُعَيَّرُ بَعْضُ النُّقَادِ بِلَفْظِ (قَصَرَ) عَنِ الْحَدِيثِ الَّذِي وَقَفَهُ بَعْضُ الرُّوَاةِ مَعَ أَنَّ المحفوظ الرفع، وَمِنْ ذَلِكَ:

المثال الأول: خلال ذكر الحافظ المزي لحديث: "إِذَا قَامَ أَحَدُكُمْ مِنَ اللَّيْلِ، فَلْيُصَلِّ رُكْعَتَيْنِ خَفِيفَتَيْنِ"، قال: (د) (102) في الصلاة، عن أبي توبة (الربيع بن نافع)، عن سليمان بن حيان به. وأخرجه (103) أيضاً من رواية معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن أبي هريرة -ولم يرفعه. وقال: روى هذا الحديث حماد بن سلمة، وزهير بن معاوية، وجماعة، عن هشام -أوقفوه على أبي هريرة. وقال أبو القاسم: رواه عثمان بن أبي شيبة، عن أبي خالد الأحمر فقال فيه: ربما ذكره عن النبي -ﷺ-، وربما قصر به. (104)

الكلام على الحديث: الحديث يرويه محمد بن سيرين، واختلف عليه رُفْعاً وَوَقْفاً مِنْ وَجْهَيْنِ:

الأول: رواه هشام بن حسان⁽¹⁰⁵⁾، عن ابن سيرين، عن أبي هريرة-رضي الله عنه-مرفوعاً، أخرجه عبد الرزاق⁽¹⁰⁶⁾، وأحمد بن حنبل⁽¹⁰⁷⁾، ومسلم⁽¹⁰⁸⁾، والترمذي⁽¹⁰⁹⁾ من طُرُقٍ عن هشام ابن حسان به.

الثاني: رواه أيوب السخّثياني⁽¹¹⁰⁾، وعبد الله بن عون⁽¹¹¹⁾، وسعيد بن أبي صدقة⁽¹¹²⁾، وحماد بن سلمة⁽¹¹³⁾ وزهير بن معاوية⁽¹¹⁴⁾، وهشيم بن بشير⁽¹¹⁵⁾، وحماد بن زيد⁽¹¹⁶⁾ جميعاً عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة-رضي الله عنه-موقوفاً عليه.

يرى الباحث أنّ الوقف هو الوجه الراجح للآتي:

1- الكثرة؛ حيث رواه سبعة، هم: أيوب السخّثياني، وعبد الله بن عون، وسعيد بن أبي صدقة، وحماد بن سلمة، وزهير بن معاوية، وهشيم بن بشير، وحماد بن زيد في مقابل هشام بن حسان.

2- أنّ عبد الله بن عون، وأيوب السخّثياني، وهما من روى الحديث موقوفاً مقدمان على هشام بن حسان في محمد بن سيرين.⁽¹¹⁷⁾

3- تركّ هشام بن حسان رفع الحديث، روى العقيلي بسنده عن حماد بن زيد أنه ذكر لأيوب السخّثياني أنّ هشام بن حسان يرفع الحديث، فأمره أن يخبره بأنّ ابن سيرين لم يكن يفعل ذلك؛ فترك رفع الحديث⁽¹¹⁸⁾

المثال الثاني: بعد تخريج ابن عبد البر لحديث ابن عمر-رضي الله عنهما- قال: قال: رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم-: "كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ، وَكُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ"⁽¹¹⁹⁾ قال: "والحديث ثابت مرفوع، لا يضره تقصير مَنْ قَصَرَ في رفعه؛ لرفع الحفاظ الأثبات له، ولاجتماع الجماعة مِنْ رَوَاةٍ نَافِعٍ على رفعه".⁽¹²⁰⁾

الكلام على الحديث: الحديث يرويه نافع-مولى ابن عمر-رضي الله عنهما-، واختلف عنه رُفَعَا ووقفًا مِنْ وجهين:

الأول: رواه أبو حازم بن دينار⁽¹²¹⁾، وليث⁽¹²²⁾، وأبو مَعْشَرٍ⁽¹²³⁾، وإبراهيم الصائغ⁽¹²⁴⁾، والأحليج⁽¹²⁵⁾، وعبد الواحد بن قيس⁽¹²⁶⁾، وأبو الزناد⁽¹²⁷⁾، ومحمد بن عجلان⁽¹²⁸⁾، ومحمد بن إسحاق⁽¹²⁹⁾، وعبيد الله بن عمر العمري⁽¹³⁰⁾، وموسى بن عقبة⁽¹³¹⁾، وأيوب السخّثياني⁽¹³²⁾ جميعاً، عن نافع، عن ابن عمر-رضي الله عنهما- مرفوعاً.

الثاني: رواه مالك بن أنس⁽¹³³⁾، وعبد الله بن عمر العمري⁽¹³⁴⁾ كلاهما عن نافع، عن ابن عمر-رضي الله عنهما- موقوفاً عليه.

وَتُرَجَّح رواية الرفع على الوقف؛ لكثرة مَنْ رواه مِنَ الحفاظ الأثبات، ولاجتماع الجماعة مِنَ الرواة عن نافع على رفعه، ومما يدل على صحة رفعه رواية أبي سلمة⁽¹³⁵⁾، وزيد بن أسلم⁽¹³⁶⁾، وعبد الله بن دينار⁽¹³⁷⁾ ثلاثتهم عن ابن عمر-رضي الله عنهما- مرفوعاً.⁽¹³⁸⁾

المطلب الثالث: إرسال الحديث مع أَنَّ المحفوظ الوصل:

يُطلق بعض النُقَاد لفظ (قَصَرَ) على الحديث الذي أرسله بعض الرواة مع أَنَّ المحفوظ الوصل، ومن ذلك:

المثال الأول: قال الأثرم⁽¹³⁹⁾: سألت أحمد بن حنبل عن حديث أبي سعيد في السَّهْوِ⁽¹⁴⁰⁾ أتذهب إليه؟ قال نعم أذهب إليه، قلت: إنهم يختلفون في إسناده، قال إنما قَصَرَ به مالك، وقد أسنده عدة، منهم: ابن عجلان⁽¹⁴¹⁾، وعبد العزيز بن أبي سلمة⁽¹⁴²⁾. قال ابن عبد البر: "والحديث متصل، مسند صحيح، لا يضره تقصير مَنْ قَصَرَ بِهِ فِي اتِّصَالِهِ؛ لَأَنَّ الَّذِينَ وصلوه حفاظ مقبولة زيادتهم".⁽¹⁴³⁾

الكلام على الحديث: الحديث يرويه مالك بن أنس، واختلف عنه وصلاً وإرسالاً مِنْ وجهين:
الأول: رواه الوليد بن مسلم⁽¹⁴⁴⁾، ويحيى بن راشد المازني⁽¹⁴⁵⁾، عن مَالِك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبي سعيد الخدري-رضي الله عنه-متصلاً.

وتابع مالك بن أنس في وصله كل مَنْ: فليح بن سليمان⁽¹⁴⁶⁾، وعبد العزيز بن عَبْدَ اللَّهِ بن أبي سلمة الماجشون،⁽¹⁴⁷⁾ وسليمان بن بلال⁽¹⁴⁸⁾، ومُحَمَّد بن مطرف⁽¹⁴⁹⁾، ومُحَمَّد بن عجلان،⁽¹⁵⁰⁾ ويحيى بن محمد بن قيس،⁽¹⁵¹⁾ وهشام بن سعد⁽¹⁵²⁾ جميعاً عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبي سعيد الخدري-رضي الله عنه-متصلاً.

الثاني: رواه سويد بن سعيد⁽¹⁵³⁾، وعبد الرزاق بن همام⁽¹⁵⁴⁾، وعبد الله بن مسلمة القعنبي⁽¹⁵⁵⁾، وعَبْدَ اللَّهِ بن وهب⁽¹⁵⁶⁾، وعُثْمَان بن عُمَرَ⁽¹⁵⁷⁾، ومُحَمَّد بن الحَسَن الشَّيْبَانِي⁽¹⁵⁸⁾، وأبو مصعب الزُّهْرِي⁽¹⁵⁹⁾، وَيَحْيَى بن يَحْيَى اللَّيْثِي⁽¹⁶⁰⁾ ويعقوب بن عَبْدَ الرَّحْمَنِ الْقَارِي⁽¹⁶¹⁾ جميعاً عن مالك، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، مرسلًا.

يرى الباحث أَنَّ رواية الوصل هي الراجحة؛ لكثرة عدد مَنْ رواها، ورجحها النُقَاد، كأحمد بن حنبل⁽¹⁶²⁾ والدارقطني بقوله: "والقول قول الماجشون، وسليمان بن بلال، وابن عجلان".⁽¹⁶³⁾، وابن عبد البر⁽¹⁶⁴⁾.

المثال الثاني: سئل أبو زرعة الرازي، وذكر حديثاً رواه الفضل بن موسى السَّيناني فاختَلَفَ الروايةُ عَنْهُ: فَرَوَى معاذ بن أسد المَرْوَزِي، عن الفضل بن موسى، عن صالح بن أَبِي الرَّبِير، عن أبيه، عن رافع بن عمرو؛ قال: "كُنْتُ أُرْمِي نَخْلًا لِلْأَنْصَارِ، فَأَخَذُونِي، فَذَهَبُوا بِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَالُوا: هَذَا يَزْمِي نَخْلَنَا... وَرَوَى الحسين بن حُرَيْث، ومحمود بن غيلان، عن الفضل، عن صالح بن أَبِي جُبَيْر، عن أبيه، عن رافع بن عمرو؟ فسمعتُ أَبَا زُرْعَةَ يَقُولُ: الصَّحِيح: صالح بنُ أَبِي جُبَيْر. ورواه أبو ثُمَيْلَةَ، وَقَصَرَ بِهِ؛ وَالصَّحِيحُ مُتَّصِلٌ." (165)

الكلام على الحديث: روي الحديث من طريقين:

الأولى: طريق معاذ بن أسد المَرْوَزِي (166)، والحسين بن حُرَيْث (167)، ومحمود بن غيلان (168)، ثلاثهم عن الفضل بن موسى السَّيناني، عن صالح بن أَبِي الرَّبِير، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ رَافِعِ بْنِ عَمْرٍو مَوْصُولًا.

الثانية: طريق أبو ثُمَيْلَةَ (يحيى بن واضح) عن صالح بن أَبِي جُبَيْرٍ مَوْلَى الْحَكَمِ بْنِ عَمْرٍو الْغِفَارِي، عَنْ أَبِيهِ مَرْسَلًا، قال: شَكَا نَاسٌ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ...، أَخْرَجَهَا الْبَيْهَقِيُّ (169) ويرى الباحث أَنَّ الطريق المَوْصُولَةَ هي الطريق الراجحة للقرائن الآتية:

- 1- قرينة الكثرة، حيث رواها ثلاثة مقابل واحد.
- 2- ترجيح النُّقَاد للطريق المَوْصُولَةَ، قال البخاري: "لا أعرف هذا إِلَّا من حديث الفضل بن موسى". (170) وقال أبو حاتم: "والصحيح متصل". (171) وقال البيهقي عن الطريق المرسلة: "هذا منقطع". (172)

المطلب الرابع: عدم بيان الاسماء المهمة:

يستخدم بعض النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) للتعبير عن عدم بيان الاسماء المهمة، ومن شواهد:

- روى البيهقي بسنده عن مالك بن أنس، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن حُمَيْدَةَ بنت عُبَيْدِ بْنِ رِفَاعَةَ، عن كُبَيْشَةَ بنت كعب بن مالك، وكانت تَحْتُ ابن أَبِي قَتَادَةَ أَنَّ أَبَا قَتَادَةَ دَخَلَ عَلَیْهَا فَسَكَبَتْ لَهُ وَضُوءً فَجَاءَتْ هِرَّةٌ تَشْرَبُ مِنْهُ... (173) هكذا رواه مالك بن أنس في الموطأ (174)، وقد قَصَرَ بعض الرواة بروايته فلم يَقِمُوا إِسْنَادَهُ... وقد رواه حسين المُعَلِّمُ بِقَرِيبٍ مِنْ رِوَايَةِ مَالِكٍ. (175)

الكلام على الحديث: الحديث يرويه إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، واختلف عنه من ثلاثة أوجه:

الأول: مالك، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن حُمَيْدَةَ بنت عُبَيْد بن رِفاعَة، عن كُبْشَةَ بنت كعب بن مالك...، أخرجه مالك. (176)

الثاني: حسين المُعَلَّم، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن أم يحيى، عن خالتها بنت كعب...أخرجه البيهقي (177)

الثالث: همام بن يحيى، عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة، عن أم يحيى، عن خالتها بنت كعب...أخرجه البيهقي (178)

مما تقدم يتبين أنَّ تقصير حسين المُعَلَّم، وهمام بن يحيى ناشئ عن عدم بيانها للأسماء المهمة، وهي: أم يحيى، وخالتها بنت كعب، وهذا معنى قول البيهقي: "وقد قَصَرَ بعض الرواة بروايته؛ فلم يُقَمِّ إسناده".

المطلب الخامس: زيادة راوٍ في الإسناد، والمحفوظ بدونها:

يُعَرِّبُ بعض النُّقَاد بلفظ (قَصَرَ) عن زيادة أحد الرواة في الإسناد، والمحفوظ بدونها، ومن شواهد:

- سئل-أي الدارقطني (179)-عن حديث يُرَوَّى عن جابر، عن أبي هريرة-رضي الله عنه-، عن النَّبِيِّ -ﷺ- بنحو المتن الذي تقدم؟ (180) فقال: يرويه ابن لهيعة، واختلف عنه؛ فرواه موسى بن داود، عن ابن لهيعة، عن أبي الزبير، عن جابر، عن أبي هريرة. (181)
وتابع ابن لهيعة في روايته هذه، مَعْقِل بن عبيد الله الجزري (182)
وخالفه الوليد بن مسلم، فرواه عن ابن لهيعة، عن أبي الزبير، عن جابر، عن النَّبِيِّ -ﷺ-، ولم يذكر أبا هريرة، قَصَرَ به الوليد. والصحيح عن أبي هريرة. (183)
وتابع ابن لهيعة في روايته هذه عبد الملك بن أبي سليمان (184)
الكلام على الحديث: ترجيح النُّقَاد لرواية موسى بن داود الضبي على رواية الوليد بن مسلم للقرائن الآتية:

1- ضَعُفُ رواية الوليد بن مسلم الدمشقي عن غير أهل بلده؛ حيث ذكره ابن رجب الحنبلي ضمن الضرب الثاني، وهم: من ضَعُفَ حديثه في بعض الأماكن دون بعض، وذكر أنَّ ظاهر كلام الإمام أحمد أنه إذا حدث بغير دمشق ففي حديثه شيء، (185) وروايته عن ابن لهيعة المصري، بينما لا نجد ذلك في رواية موسى بن داود الضبي (186) عن ابن لهيعة.

2- أَنَّ متابعة عبد الملك بن أبي سليمان العزمي للوليد بن مسلم، عن ابن لهيعة جاءت من طريق زياد بن عبد الله البكائي عنه، وهو صدوق، ثبت في المغازي، وفي حديثه عن غير ابن إسحاق لين، ولم يثبت أن وكيعاً كذبه⁽¹⁸⁷⁾

بينما جاءت متابعة مَعْقِل بن عبيد الله الجزري لموسى بن داود الضبي، عن ابن لهيعة، من رواية الحسن بن محمد بن أعين الحَرَاني، وهو صدوق⁽¹⁸⁸⁾

المطلب السادس: إنقاص راوٍ من الإسناد، والمحفوظ الزيادة:

يستعمل بعض النُقَاد لفظ (قَصَرَ) للدلالة على زيادة راوٍ في الإسناد، والمحفوظ بدونها، ومن شواهد:

المثال الأول: قال الدار قطني: "روى مالك في الموطأ، عن حُمَيْدٍ الطويل، عن أنس بن مالك- رضي الله عنه قال: "خَرَجَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم في رَمَضَانَ فَقَالَ: إِنِّي رَأَيْتُ هَذِهِ اللَّيْلَةَ فَرُفِعَتْ فَأَلْتَمِسُوهَا...". خالفه حماد بن سلمة، وأبو شهاب الحَنَّاظ، وأبو ضمرة (أنس بن عياض)، وإسماعيل بن جعفر، ومحمد بن إسحاق، ويحيى بن أيوب، ويزيد بن هارون الواسطي، وعبد الله بن بكر السهبي، وغيرهم؛ فرووه، عن حُمَيْدٍ، عن أنس، عن عبادة بن الصامت، قال: "خَرَجَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم، وهو الصواب، ومالك قَصَرَ به، لم يذكر عبادة." ⁽¹⁸⁹⁾

الكلام على الحديث: الحديث يرويه حُمَيْدُ الطويل، واختلف عليه من وجهين:

الأول: مالك، عن حُمَيْدِ الطويل، عن أنس بن مالك-رضي الله عنه- مرفوعاً. ⁽¹⁹⁰⁾

وتابع مالكا أبا خالد الأحمر. ⁽¹⁹¹⁾

الثاني: معتمر بن سليمان التيمي، ⁽¹⁹²⁾ وحماد بن سلمة ⁽¹⁹³⁾، وأبو شهاب الحَنَّاظ ⁽¹⁹⁴⁾، وأبو ضمرة (أنس بن عياض)، ⁽¹⁹⁵⁾ وإسماعيل بن جعفر ⁽¹⁹⁶⁾، ومحمد بن إسحاق ⁽¹⁹⁷⁾، ويحيى بن أيوب ⁽¹⁹⁸⁾، ويزيد بن هارون ⁽¹⁹⁹⁾، وعبد الله بن بكر السهبي، ⁽²⁰⁰⁾ وزهير بن معاوية ⁽²⁰¹⁾، ويحيى بن سعيد القطان ⁽²⁰²⁾، ومحمد بن أبي عدي ⁽²⁰³⁾، وخالد الواسطي، ⁽²⁰⁴⁾ وبشر بن المفضل ⁽²⁰⁵⁾، جميعاً عن حُمَيْدِ الطويل، عن أنس بن مالك، عن عبادة بن الصامت-رضي الله عنهما مرفوعاً.

يرى الباحث أنَّ الراجح من روى الحديث عن حُمَيْدِ الطويل، عن أنس بن مالك، عن عبادة بن الصامت-رضي الله عنهما مرفوعاً للقرائن الآتية:

1- الكثرة: حيث رواه أربعة عشر في مقابل رواية اثنين.

2- أَنَّ حماد بن سلمة روى الحديث على الوجه الراجح، وهو أثبت الناس في حُمَيْد الطويل؛ لسماعه منه قديماً كما قال الإمام أحمد بن حنبل.⁽²⁰⁶⁾

وهو ما رَجَّحَهُ النُّقَاد، قال علي بن المديني: "وهم فيه مالك، وخالفه أصحاب حُمَيْد، وهم أعلم به منه، ولم يكن له بِحُمَيْد علم كعلمه بمشيخة أهل المدينة".⁽²⁰⁷⁾ وقال ابن أبي حاتم: "وسألت أَبِي وأبا زرعة عن حديث رواه مالك بن أنس، عن حُمَيْد الطَّوِيل، عن أنس، عن النبي ﷺ؛ في ليلة القدر؟ فقالا: إنما هو: عن أنس، عن عبادة، عن النبي ﷺ- قلت لهما: الوهم ممن هو؟ قالَا: مِنْ مالِك."⁽²⁰⁸⁾

وقال الدار قطني: "... وهو الصحيح".⁽²⁰⁹⁾ وقال أيضاً: "وهو الصواب، ومالك قَصَرَ به، لم يذكر عبادة."⁽²¹⁰⁾

وقَالَ ابن عبد البر: "هكذا روى مالك هذا الحديث لا خلاف عنه في إسناده ومتمنه ... وإنما الحديث لأنس عن عبادة بن الصَّامِت"⁽²¹¹⁾.

وقال أيضاً: "هكذا روى مالك هذا الحديث عَنْ أَنَسٍ قَالَ: "خَرَجَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ- وخالفه أصحاب حميد فرووه عَنْ حُمَيْدٍ، عَنْ أَنَسٍ، عَنْ عبادة بن الصامت قَالَ: خَرَجَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ- ... وكذلك رواه يحيى القطان، وبشر بن المفضل، وابن أبي عدي، وحماد بن سلمة وغيرهم، عَنْ حُمَيْدٍ، عَنْ أَنَسٍ، عَنْ عبادة، كلهم جعله من مسند عبادة..."⁽²¹²⁾

المثال الثاني: قال ابن أبي حاتم: "وسألت أبا زرعة عن حديث رواه يحيى بن زكريا بن أبي زائدة، عن الثوري، عَنْ نُسَيْرِ بْنِ دُعْلُوقٍ، عَنْ كُرْدُوسٍ: ﴿الَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يَلْبِسُوا إِيمَانَهُمْ بِظُلْمٍ أُولَئِكَ لَهُمُ الْأَمْنُ وَهُمْ مُهْتَدُونَ﴾، (82: الأنعام) قَالَ: بِشْرُكٍ؟ قَالَ أَبُو زُرْعَةَ: إنما هو: عَنْ كُرْدُوسٍ، عَنْ حُدَيْفَةَ؛ وابن أبي زائدة قَصَرَ به".⁽²¹³⁾

الكلام على الحديث: الأثر يرويه سفيان الثوري، واختلف عنه على وجهين: الأول: رواه يحيى بن زكريا بن أبي زائدة، عن الثوري، عَنْ نُسَيْرِ بْنِ دُعْلُوقٍ، عَنْ كُرْدُوسِ الثعلبي موقوفاً عليه.⁽²¹⁴⁾

الثاني: عبد الرحمن بن مهدي، عن الثوري، عَنْ نُسَيْرِ بْنِ دُعْلُوقٍ، عَنْ كُرْدُوسِ الثعلبي، عن حذيفة بن اليمان-رضي الله عنه- موقوفاً عليه.⁽²¹⁵⁾

وقع الخلاف بين عبد الرحمن بن مهدي، ويحيى بن زكريا بن أبي زائدة، فابن مهدي جعل تفسير الآية عن حذيفة بن اليمان -رضي الله عنه-، بينما جعله يحيى بن زكريا بن أبي زائدة عن كردوس الثعلبي.

يرى الباحث رجحان رواية عبد الرحمن بن مهدي؛ إذ إنه من الطبقة الأولى المقدمة من أصحاب سفیان الثوري⁽²¹⁶⁾، بينما لم يُذكر يحيى بن زكريا بن أبي زائدة منهم، ولا تقارن رتبته بترتبة ابن مهدي في الحفظ والضبط والانتقان، قال الحافظ ابن حجر في ابن مهدي: "ثقة ثبت حافظ، عارف بالرجال والحديث، قال ابن المديني: ما رأيت أعلم منه".⁽²¹⁷⁾ بينما قال في يحيى بن زكريا بن أبي زائدة: "ثقة متقن".⁽²¹⁸⁾

المطلب السابع: تصحيح الوجهين:

يطلق بعض النُقَاد أحياناً لفظ (قَصَرَ) على أحد أوجه الرواية، كالوقف، والإرسال، ونقصان راوٍ في الإسناد مثلاً، فيقع الخلاف على المدار؛ فيرفعه البعض، ويوقفه آخرون، ويوصله البعض، ويرسله آخرون، ويزيد البعض راوٍ في الإسناد، ويُقصه آخرون؛ نتيجة لكسل الراوي ونشاطه، وشكه وتهيبه، وروايته كما سمعه، مع تصحيح الوجهين معاً، ومن شواهد:

المثال الأول: قال ابن أبي حاتم: "وسألتُ أبي عن حديث رواه عبيد الله بن موسى وغيره، عن الأعمش، عن أبي وائل، عن عبد الله، عن النبي ﷺ: "لَا يَتَنَاجَى اثْنَانِ..." ورواه جرير بن حازم، عن عاصم بن بهدلة، عن أبي وائل، عن عبد الله، مَوْقُوفٌ؛ أَيُّهُمَا أَصَحُّ؟ قَالَ: جَمِيعًا صَحِيحَيْنِ؛ وَلَكِنْ عَاصِمٌ قَصَرَ بِهِ."⁽²¹⁹⁾

الكلام على الحديث: الحديث يرويه أبو وائل (شقيق بن سلمة)، واختلف عنه رَفْعًا ووَاقِفًا من وجهين:

الأول: الأعمش، عن أبي وائل، عن عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه- مرفوعاً، أخرجه الحميدي⁽²²⁰⁾ والدارمي⁽²²¹⁾ والبخاري⁽²²²⁾، والترمذي⁽²²³⁾

وتابع منصور بن المعتمر الأعمش في روايته، أخرجه البخاري⁽²²⁴⁾ وابن عبد البر⁽²²⁵⁾

الثاني: عاصم بن بهدلة، عن أبي وائل، عن عبد الله بن مسعود -رضي الله عنه- موقوفاً عليه، أخرجه ابن أبي حاتم⁽²²⁶⁾

قلت: حكم أبو حاتم الرازي بصحة الوجهين؛ لأنَّ كلاً من الأعمش، وجريير بن حازم حافظين ثقتين، ولا يوجد دليل على خطأ أحدهما، فكلاهما روى وضبط ما سمعه من شيخهما أبي وائل، لكنه عبَّرَ عن الرواية الموقوفة بالتقصير في مقابل الرواية المرفوعة، ولا يعني الخطأ ممن وَقَفَ. المثال الثاني: قال ابن أبي حاتم: وسألت أبي عن حديث رواه حماد ابن سلمة، عن عُبيد الله بن عمر، عن القاسم بن محمد، عن النبي ﷺ - قَالَ: "لَا يَغُرَّنْكُمْ أَذَانُ بِلَالٍ، وَلَكِنْ يُؤَدِّنُ ابْنُ أُمِّ مَكْتُومٍ؟ فَقَالَ أَبِي: حَدَّثَنَا الْحَمِيدِي؛ قَالَ: حَدَّثَنَا فَضِيلُ بْنُ عِيَاضَ، عَنْ عُبيد الله بن عمر، عن القاسم، عن عائشة، عن النبي ﷺ - جميعاً صَحِيحَيْنِ؛ قَصَرَ حَمَادٌ، وَجَوَّدَهُ غَيْرُهُ." (227)

الكلام على الحديث: الحديث يرويه عُبيد الله بن عمر، واختلف عنه وضلاً وإرسالاً مِنْ وجهين:

الأول: فَضِيلُ بْنُ عِيَاضَ، عَنْ عُبيد الله بن عمر، عن القاسم، عن عائشة، عن النبي ﷺ -، أخرجه ابن أبي حاتم (228)

وتابع فَضِيلُ بْنُ عِيَاضَ فِي رَوَاتِهِ كُلِّ مَنْ: أَبُو أُسَامَةَ (حماد بن أسامة)، (229) والفضل بن موسى، (230) وحفص بن غياث، (231) ومحمد بن بشر (232)

الثاني: حماد ابن سلمة، عن عُبيد الله بن عمر، عن القاسم بن محمد، عن النبي ﷺ -، أخرجه ابن أبي حاتم (233)

وتابع حماد في روايته كل من: عبد الرزاق الصنعاني (234)، وسفيان الثوري (235)، ويحيى بن سعيد الأنصاري (236)

قلت: حكم أبو حاتم الرازي بصحة الوجهين؛ لأنَّ كلاً من حماد بن سلمة، وفضيل بن عياض ثقتين حافظين، ولا يوجد دليل على خطأ أحدهما، فكلاهما روى وضبط ما سمعه من شيخه، وكلاهما توبع على روايته، لكنه عبَّرَ عن الرواية المرسلة بالتقصير في مقابل الرواية الموصولة، ولا يعني الخطأ ممن أُرْسِلَ.

المبحث الثالث: صور إطلاق النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالمتن:

بعد الانتهاء من بيان صور إطلاق النُّقَاد للفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالإسناد، تَمَّ استنباط صور إطلاقهم للفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالمتن، مِنْ خِلالِ الْمَطَالِبِ الْآتِيَةِ:

المطلب الأول: عدم ذِكْرِ الْفُرُوقِ بَيْنَ مَتُونِ الرِّوَايَاتِ:

يطلق بعض النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) على عدم ذِكْرِ الْفُرُوقِ بَيْنَ مَتُونِ الرِّوَايَاتِ، ومن شواهد ذلك:

- بعد إخراج البيهقي لحديث ثابت، عن الضَّحَّاك بن عثمان، عن نافع، عن ابن عمر-رضي الله عنهما-: "أَنَّ رَجُلًا مَرَّ وَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ- يَبُولُ فَسَلَّمَ عَلَيْهِ فَلَمْ يَرُدَّ عَلَيْهِ"، قال: إِلَّا أَنَّهُ قَصَرَ بِرَوَاتِيهِ، وَرَوَايَةُ يَزِيدَ بْنِ الْهَادِ، عَنْ نَافِعٍ أْتَمُّ مِنْ ذَلِكَ.⁽²³⁷⁾

الكلام على الحديث: بالنظر في رواية ابن الهادي، عن نافع، عن ابن عمر-رضي الله عنهما- يتبين أنها أتم، ولفظها: "أَقْبَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ- مِنَ الْغَائِطِ، فَلَقِيَهُ رَجُلٌ عِنْدَ بئرِ جَمَلٍ، فَسَلَّمَ عَلَيْهِ فَلَمْ يَرُدَّ عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ-، حَتَّى أَقْبَلَ عَلَى الْحَائِطِ فَوَضَعَ يَدَهُ عَلَى الْحَائِطِ، فَمَسَحَ وَجْهَهُ وَيَدَيْهِ، ثُمَّ رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ- عَلَى الرَّجُلِ السَّلَامَ-".⁽²³⁸⁾ ... ثم بين أن هذه الرواية شاهدة لرواية محمد بن ثابت العبدى، إلا أنه حفظ فيها الذراعين، ولم يثبتها غيره، كما ساق هو وابن الهادي الحديث بِذِكْرِ تَيْمُمِهِ، ولفظ رواية محمد بن ثابت العبدى، قال: "انْطَلَقْتُ مَعَ ابْنِ عُمَرَ فِي حَاجَتِهِ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ، فَلَمَّا أَنْ قَضَى حَاجَتَهُ، كَانَ مِنْ حَدِيثِهِ يَوْمَئِذٍ، قَالَ: بَيْنَمَا النَّبِيُّ ﷺ- فِي سَكَّةٍ مِنْ سَكَاكِ الْمَدِينَةِ، وَقَدْ خَرَجَ النَّبِيُّ ﷺ- مِنْ غَائِطٍ أَوْ بَوْلٍ فَسَلَّمَ عَلَيْهِ رَجُلٌ فَلَمْ يَرُدَّ عَلَيْهِ، ثُمَّ إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ- ضَرَبَ بِكَفِّهِ، فَمَسَحَ بِوَجْهِهِ مَسْحَةً، ثُمَّ ضَرَبَ بِكَفِّهِ الثَّانِيَةَ، فَمَسَحَ ذِرَاعِيهِ إِلَى الْمِرْفَقَيْنِ وَقَالَ: إِنَّهُ لَمْ يَمْنَعْنِي أَنْ أُرَدَّ عَلَيْكَ إِلَّا أَنِّي لَمْ أَكُنْ عَلَى وُضوءٍ أَوْ عَلَى طَهَارَةٍ".⁽²³⁹⁾

المطلب الثاني: عدم ذكر متون الروايات بتمامها:

يستعمل بعض النُقَاد لفظ (قَصَرَ) للدلالة على عدم ذكر بعض الرواة للمتون بتمامها، ومن ذلك:

- روى البيهقي بسنده عن يزيد بن هارون، أنبأ سليمان التيمي، عن أبي السليل، عن زهْدَم، عن أبي موسى الأشعري-رضي الله عنه- قال: "أَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ- نَسْتَحْمِلُهُ فَقَالَ: وَاللَّهِ لَا أَحْمِلُكُمْ، وَمَا عِنْدِي مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ"، قَالَ: فَلَمَّا رَجَعْنَا أُرْسِلَ إِلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ- بِثَلَاثِ ذَوْدٍ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّكَ حَلَفْتَ أَنْ لَا نَحْمِلَنَّا فَحَمَلْتَنَا، قَالَ: أَنِّي لَمْ أَحْمِلْكُمْ وَلَكِنَّ اللَّهَ حَمَلَكُمْ، وَاللَّهِ لَا أَحْلِفُ عَلَى يَمِينٍ، فَأَرَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا إِلَّا أَتَيْتُهُ⁽²⁴⁰⁾، أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ فِي الصَّحِيحِ مِنْ وَجْهِ آخَرَ، عَنْ سُلَيْمَانَ. قَالَ الشَّيْخُ: قَصَرَ بِهِ التَّيْمِيُّ فَلَمْ يَنْقُلْ فِيهِ الْكُفَّارَةَ.⁽²⁴¹⁾

الكلام على الحديث: حديث مسلم الذي رواه من وجه آخر، هو قوله: حدثنا محمد بن عبد الأعلى التيمي، حدثنا المعتمر، عن أبيه (سليمان)، حدثنا أبو السليل، عن زهْدَم، يُحَدِّثُهُ عَنْ أَبِي موسى، قال: "كُنَّا مُشَاهِدَةً فَأَتَيْنَا نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ- نَسْتَحْمِلُهُ"⁽²⁴²⁾ بنحو حديث جرير.⁽²⁴³⁾

المطلب الثالث: عدم ذكر جملة من متن الرواية:

يُعَيَّرُ بعض النُّقَاد بلفظ (قَصَرَ) للدلالة على عدم ذكر جملة من متن الرواية، ومن دلائله:

- قال البيهقي: وَمِنْ حَدِيثِ الْمَاجِشُونِ أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ فِي الصَّحِيحِ⁽²⁴⁴⁾، وَأَخْرَجَهُ أَيْضًا مِنْ حَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي أَوْفَى⁽²⁴⁵⁾، وَأَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ⁽²⁴⁶⁾، وَأَبْنِ عَبَّاسٍ⁽²⁴⁷⁾، إِلَّا أَنَّ بَعْضَهُمْ قَصَرَ بِهِ، فَلَمْ يَذْكُرْ قَوْلَهُ: "سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ"⁽²⁴⁸⁾ وَبَعْضُهُمْ⁽²⁴⁹⁾ زَادَ عَلَى هَذَا الدُّعَاءَ⁽²⁵⁰⁾

الكلام على الحديث: عند المقارنة بين متون الأحاديث نجد أن جملة: "سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ" وردت في رواية أبي سلمة بن الماجشون، وزاد عليها، ولفظه: "كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - إِذَا اسْتَفْتَحَ الصَّلَاةَ كَبَّرَ، ثُمَّ قَالَ: وَجَّهْتُ وَجْهِي، وَقَالَ: وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ، وَقَالَ: وَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ الرُّكُوعِ، قَالَ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ، وَقَالَ: وَصَوْرُهُ فَأَحْسَنَ صُورَهُ، وَقَالَ: وَإِذَا سَلَّمَ، قَالَ: اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِي ..."⁽²⁵¹⁾ ووردت في حديث ابن أبي أوفى، وزاد عليها، ولفظه: "كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - إِذَا رَفَعَ ظَهْرَهُ مِنَ الرُّكُوعِ، قَالَ: "سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، اللَّهُمَّ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ، مِلْءُ السَّمَاوَاتِ، وَمِلْءُ الْأَرْضِ وَمِلْءُ مَا شِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ"⁽²⁵²⁾ ووردت زيادة أخرى في إحدى روايات حديث ابن أبي أوفى -ﷺ- بلفظ: "اللَّهُمَّ طَهِّرْني بِالطَّلَجِ وَالْبَرْدِ، وَالْمَاءِ الْبَارِدِ اللَّهُمَّ طَهِّرْني مِنَ الذُّنُوبِ وَالْخَطَايَا، كَمَا يُنْقَى الثَّوْبُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْوَسَخِ"⁽²⁵³⁾

ولم ترد في حديث أبي سعيد الخدري، وزاد عليها، ولفظه: "كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - إِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ الرُّكُوعِ قَالَ: " رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ مِلْءُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ، وَمِلْءُ مَا شِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ، أَهْلَ الثَّنَاءِ وَالْمَجْدِ، أَحَقُّ مَا قَالَ الْعَبْدُ، وَكُلُّنَا لَكَ عَبْدٌ: اللَّهُمَّ لَا مَانِعَ لِمَا أُعْطِيتَ، وَلَا مُعْطِي لِمَا مَنَعْتَ، وَلَا يَنْفَعُ ذَا الْجَدِّ مِنْكَ الْجَدُّ"⁽²⁵⁴⁾

ولم ترد في حديث ابن عباس-رضي الله عنهما-وزاد عليها، ولفظه بنحو لفظ حديث أبي سعيد الخدري-ﷺ-⁽²⁵⁵⁾

الخاتمة: النتائج، والتوصيات:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وأزكى الصلوات المباركات على رسوله العربي الأمي الأمين، ولله الحمد لله على ما مَنَّ به عليَّ مِنْ نعمة إتمام هذا البحث، الذي أتمنى أن أكون وَفِئْتُ فيما قدمته.

أولاً: النتائج:

توصلت الدراسة إلى النتائج الآتية:

أولاً: أطلق أهل اللغة لفظ (قَصَرَ) على خمسة معاني، وهي:

- 1- عدم بلوغ الشيء مداه ونهايته.
 - 2- الحبس بالاختصار على الشيء، والاكتفاء به، وعدم التجاوز به لغيره.
 - 3- حذف الشيء، وعدم استئصاله.
 - 4- النقص، وعدم الإتمام.
 - 5- التزكُّ مع القدرة عليه، أو عدمها، وجميع هذه المعاني تضمنها عمل النُّقَاد.
- وبناءً على ما تقدَّم يكون المعنى اللغوي للفظ (قَصَرَ) هو: وَصَفٌ لغير المتقن على العام الأغلب، مع القدرة أحياناً على الإتقان بإتمامه، أو عدمه.
- وهذا يعني أنَّ المعنى اللغوي للفظ (قَصَرَ) في الرواية هو: وَصَفٌ للرواية غير المتقنة على العام الأغلب، مع القدرة أحياناً على إتقانها بإتمامها، أو عدمه.
- ثانياً: استعمل النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) انطلاقاً من معانيه اللغوية، وبما يتفق مع السياق الذي ذكره فيه، ولا يوجد أية ضوابط وقواعد متفق عليها بينهم؛ لتشكيل مصطلح نقدي له حدوده وضوابطه.
- ثالثاً: ورد في السنة النبوية ما يدل على بعض استعمالات النُّقَاد للفظ (قَصَرَ)، مثل: النقص، وعدم الإتمام والاستئصال، وهذا يدل على أنَّ استعمالهم لبعض الألفاظ له أصوله في السنة النبوية المطهرة.
- رابعاً: يُعَدُّ الإمام أحمد بن حنبل أول مَنْ استعمل لفظ (قَصَرَ) مِنَ النُّقَاد بشكل صريح، لكن أبا حاتم الرازي الأكثر استعمالاً له؛ إذ استعمله ست عشرة مرة-حسب إحصاء الباحث-.
- خامساً: استعمل النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) به) للدلالة على تقصير الراوي في الرواية.
- سادساً: تنوعت رُتَبُ مَنْ أطلق عليه النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) مِنَ الرواة في بعض الأحاديث جَزْخاً وتعديلاً بين رُتَبَةِ الثقة الذي وَهَمَ، والضعيف.
- سابعاً: تمثلت الأسباب المتعلقة بالراوي لإطلاق لفظ (قَصَرَ) عليه ب: وَهَمُ الراوي الثقة، واشتغاله بالعبادة، وضعفه، ونشاطه وكسله، وشكه وهيبته مِنَ الرواية.
- ثامناً: لا يُعَدُّ إطلاق النُّقَاد لفظ (قَصَرَ) على الرواية مِنَ الاختلاف المؤثر فيها بشكل مطلق؛ إذ إنَّ بعض النُّقَاد يحكم بصحة الوجهين.
- تاسعاً: تنوعت صور إطلاق النُّقَاد للفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالإسناد، ما بين عدم ضبط سياق الإسناد، ووقف الحديث مع أنَّ المحفوظ الرفع، وإرساله مع أنَّ المحفوظ الوصل، وعدم بيان الأسماء المهمة، وزيادة راوٍ في الإسناد، والمحفوظ دونه، وإنقاص راوٍ من الإسناد، والمحفوظ الزيادة، وتصحيح الوجهين.
- عاشراً: تمثلت صور إطلاق النُّقَاد للفظ (قَصَرَ) المتعلقة بالمتن ب: عدم ذِكْرِ الفروق بين متون الروايات، وعدم ذِكْرِ متونها بتمامها، وعدم ذكر جملة من متونها.

ثانياً: التوصيات:

يوصي الباحث بإجراء المزيد من البحوث التطبيقية المتعلقة ببيان علاقة لفظ (قَصَرَ) بتجويد الحديث، وتدليسه، وعلله.

الهوامش:

- (1) محمد بن خلف سلامة، لسان المحدثين، بغداد، دار المحدث، 2007م، (ط1)، (853/2).
- (2) إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: 393هـ)، الصحاح تاج اللغة وتاج العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، بيروت، دار العلم للملايين، 1407هـ، (ط4)، (118/1)، وأحمد بن فارس الرازي (ت: 395هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، بيروت، دار الفكر، 1399هـ (د. ط)، (95/1)، وعلي بن إسماعيل بن سيدة، (ت: 458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبد الحميد هندائي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1421هـ، (ط1)، (196/6)، وعياض بن موسى اليحصبي، (ت: 544هـ)، مشارق الأنوار على صحاح الآثار، المغرب، المكتبة العتيقة، (د. ت)، (د. ط)، (187/2)، والمبارك بن محمد (ابن الأثير الجزري)، (ت: 606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود محمد الطناحي، بيروت، المكتبة العلمية، 1399هـ، (د. ط)، (98/5)، ومحمد بن مكرم بن منظور (ت: 711هـ)، لسان العرب، بيروت، دار صادر، 1414هـ، ط3، (96-95/5)، ومحمد بن محمد الحسيني، (مرتضى، الزبيدي)، (ت: 1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، (د. م)، دار الهداية، (د. ت)، (د. ط)، (425/13).
- (3) الجوهري، الصحاح تاج اللغة وتاج العربية، ج2، ص794-795، وابن فارس، معجم مقاييس اللغة، (97-95/5)، وابن سيدة، المحكم والمحيط الأعظم، (194/6)، والقاضي عياض، مشارق الأنوار على صحاح الآثار، (187/2)، وابن منظور، لسان العرب، (97/5).
- (4) ابن منظور، لسان العرب، (95/5).
- (5) القاضي عياض، مشارق الأنوار على صحاح الآثار، (187/2)، وابن الأثير الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، (70/4).
- (6) الجوهري، الصحاح تاج اللغة وتاج العربية، (425/13)، وابن سيدة، المحكم والمحيط الأعظم، (194/6)، والقاضي عياض، مشارق الأنوار على صحاح الآثار، (187/2)، وابن منظور، لسان العرب، (96/5).
- (7) محمد بن خلف سلامة، معجم لسان المحدثين، (853/2).
- (8) يوسف بن عبد الله بن عبد البر، (ت: 463هـ)، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى ابن أحمد العلوي، ومحمد عبد الكبير البكري، المغرب، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1387هـ، (ط1)، (25/5).
- (9) مسلم، صحيح مسلم، (ت: 261هـ)، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب السهو في الصلاة والسجود له، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، (د. ت)، (د. ط)، (400/1)، حديث رقم: (571)، ولفظه: "إِذَا شَكَّ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ، فَلَمْ يَدْرِ كَمْ صَلَّى ثَلَاثًا أَمْ أَرْبَعًا، فَلْيَطْرَحِ الشَّكَّ وَلْيَبْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ..."
- (10) أبو داود، سنن أبي داود، (ت: 275هـ)، كتاب، الصلاة، باب إذا شك في الثنتين والثلاث... تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ومحمد كامل قره بللي، بيروت، دار الرسالة العالمية، 1430هـ، (ط1)، (261/2)، حديث رقم: (1024).
- (11) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (25/5).
- (12) أبو داود، سنن أبي داود، كتاب اللباس، باب لباس الغليظ، (148/6)، حديث رقم: (4035).
- (13) الخُلَّةُ: إزارٌ ورداءٌ، لا تسمى خُلَّةً حتى تكون ثوبين، يُنْظَرُ: الجوهري، الصحاح تاج اللغة وتاج العربية، (1673/4).
- (14) محمد بن سعد (ت: 230هـ)، الطبقات الكبرى، تحقيق: إحسان عباس، بيروت، دار صادر، 1968م، (ط1)، (461/1).
- (15) عبد الرحمن بن محمد ابن أبي حاتم (ت: 327هـ)، العلل، تحقيق: فريق من الباحثين بإشراف وعناية د. سعد الحميد و د. خالد الجريسي، مطابع الحميضي، السعودية، 1427هـ، (ط1)، (309/4)، حديث رقم: (1442).
- (16) أحمد بن علي بن حجر، (ت: 852هـ)، تقريب التهذيب، تحقيق: صغير أحمد الباكستاني، السعودية، دار العاصمة: 1423هـ، (ط3)، ص696، ترجمة رقم: (4768).

- (17) البخاري، (ت256هـ)، صحيح البخاري، كتاب الأذان، باب هل يأخذ الإمام إذا شك بقول الناس، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، بيروت، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية)، 1422هـ، (ط1)، (144/1)، حديث رقم: (714)، ومسلم، صحيح مسلم، (ت261هـ)، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب السهو في الصلاة والسجود له، (403/1)، حديث رقم: (573).
- (18) عياض بن موسى اليحصبي، مشارق الأنوار على صحاح الآثار، (187/2).
- (19) المبارك بن محمد (ابن الأثير الجزري)، النهاية في غريب الحديث والأثر، (70/4).
- (20) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحج، باب الحلق والتقصير عند الإحلال، (174/2)، حديث رقم: (1728)، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب تفضيل الحلق على التقصير، وجواز التقصير، (946/2)، حديث رقم: (1302).
- (21) مشارق الأنوار على صحاح الآثار، (187/2).
- (22) الجذَر: يَفْتَحُ أَجِيمٌ وَسُكُونُ الدَّالِ قِيلَ الْجَدَرُ الْجَدَارُ وَهُوَ الْخَائِطُ قِيلَ الْمُرَادُ بِهِ هُنَا أَصْلُ الْخَائِطِ، يُنْظَرُ: عياض بن موسى اليحصبي، مشارق الأنوار على صحاح الآثار، (141/1).
- (23) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحج، باب فضل مكة وبنائها، (146/2)، حديث رقم: (1584)، ومسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب جُذُرِ الكعبة وبناها، (973/2)، حديث رقم: (1333).
- (24) مشارق الأنوار على صحاح الآثار، (187/2).
- (25) السنن الكبرى، كتاب النكاح، باب إتيان النساء في أدبارهن، (319/7)، حديث رقم: (14116).
- (26) هناك وجوه أخرى للاختلاف على يزيد بن عبد الله بن الهاد، وغيره بينها الإمام النسائي، ولكن وجه الاختلاف هذا هو موضع الشاهد، يُنْظَرُ: أحمد بن شعيب النسائي، (ت303هـ)، السنن الكبرى للنسائي، كتاب عشرة النساء، باب ذُكُرُ اختلاف الناقلين لخبر خزيمة بن ثابت في إتيان النساء في أعجازهن...، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1421هـ، (ط1) (191/8-194)، حديث رقم: (8933-8946).
- (27) سعيد بن منصور (ت: 227هـ)، التفسير من سنن سعيد بن منصور، دراسة وتحقيق: د سعد بن عبد الله آل حميد، الرياض، دار الصميعي، 1417هـ، (ط1)، (846/3)، حديث رقم: (368).
- (28) السنن الكبرى للنسائي، كتاب عشرة النساء، باب ذُكُرُ اختلاف الناقلين لخبر خزيمة بن ثابت في إتيان النساء في أعجازهن... (192/8)، حديث رقم: (8935).
- (29) السنن الكبرى، كتاب النكاح، باب إتيان النساء في أدبارهن، (319/7)، حديث رقم: (14116).
- (30) عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، (ت: 235هـ)، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح، باب ما جاء في إتيان النساء في أدبارهن...، تحقيق: كمال يوسف الجوت، الرياض، مكتبة الرشد، 1409هـ، (ط1)، (530/3)، حديث رقم: (16810)، والبيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب النكاح، باب إتيان النساء في أدبارهن، (319/7)، حديث رقم: (14116)، والوليد بن كثير المخزومي: "صدوق عارف بالمغازي، يُمَيِّ برأي الخوارج"، يُنْظَرُ: ابن حجر، تقريب التهذيب، ص1041، ترجمة رقم: (7502).
- (31) عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، (ت: 255هـ)، السنن للدارمي، كتاب الطهارة، باب من أتى إمرأته في دبرها، تحقيق: حسين سليم أسد، السعودية، دار المغني، 1412هـ، (ط1)، (733/1)، حديث رقم: (1183)، ومحمد بن إسماعيل البخاري، (ت256هـ)، التاريخ الكبير، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد (د. ت).
- (د. ط)، (256/8)، ترجمة رقم: (2906)، ومحمد بن إسحاق بن يسار المدني إمام المغازي: "صدوق يدلس، ورمي بالتشيع والقدر"، يُنْظَرُ: ابن حجر، تقريب التهذيب، ص825، ترجمة رقم: (5761).
- (32) ابن حجر، تقريب التهذيب، ص1077، ترجمة رقم: (7788).
- (33) التاريخ الكبير، (425/5)، ترجمة رقم: (1280).
- (34) المزي، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق: د. بشار عواد معروف، د. بشار عواد معروف، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1400هـ، (ط1)، (165/30)، ترجمة رقم: (6560).

- (35) ابن أبي حاتم، العلل، (83-82/6)، حديث رقم: (2339).
- (36) الحميدي، المسند للحميدي، (279/2)، حديث رقم: (1172)، وفيه عن سمع أبي هريرة رضي الله عنه.
- (37) السنن، كتاب الأدب، باب في الجلوس بين الظل والشمس، (195/7)، حديث رقم: (4821).
- (38) البزار، المسند للبزار (كشف الأستار عن زوائد البزار)، علي بن أبي بكر ب الهيثمي (ت: 807هـ)، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1399هـ، (ط1)، (424-423/2)، حديث رقم: (2014)، وقال: "إسماعيل يُنُّ الحديث، ولم يتابع عليه، وقد روى عنه الأعمش، والثوري، وغيرهما.
- (39) عبد الله بن عدي الجرجاني، (ت: 365هـ)، الكامل في ضعفاء الرجال، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، بيروت، دار الكتب العلمية، 1418هـ، (ط1)، (365/5)، ترجمة رقم: (1025)، وقال: "وهذا الحديث بهذا الإسناد، لا أعلم يرويه، عن الثوري غير عبد الله بن محمد".
- (40) ابن أبي حاتم، (ت: 327هـ)، الجرح والتعديل، مجلس دائرة المعارف العثمانية: الهند، 1271هـ، (ط1)، (57/5)، ترجمة رقم: (264).
- (41) المصدر السابق، (198/2)، ترجمة رقم: (669).
- (42) ابن معين، (ت: 233هـ)، التاريخ (رواية الدوري)، تحقيق: د. أحمد محمد نور سيف، مكة المكرمة، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، 1399هـ، (ط1)، (82/4)، ترجمة رقم: (3237).
- (43) ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل، (58/5)، ترجمة رقم: (264).
- (44) المصدر السابق، (158/5)، ترجمة رقم: (732).
- (45) المسند، (531/14)، حديث رقم: (8976).
- (46) تقريب التهذيب، ص395، ترجمة رقم: (2464).
- (47) المصدر السابق، ص632 ترجمة رقم: (4279).
- (48) أحمد بن علي بن ثابت (الخطيب البغدادي) (ت: 463هـ)، الكفاية في علم الرواية، تحقيق: أبو عبد الله السورقي، وإبراهيم حمدي المدني، المدينة المنورة، المكتبة العلمية، (د.ت)، (د.ط)، ص116.
- (49) عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي، (ت: 597هـ)، شرح علل الترمذي، تحقيق: د. نور الدين عتر، دار الملاح، (د.ت)، (د.ط)، (711/2).
- (50) انْقِصَابًا: الْقَصْمُ، يُنْظَرُ: الجوهري، الصحاح تاج اللغة وتاج العربية، (93/5).
- (51) قَتَمَطَّطُ: المطو هو: المَدُّ في الشيء والامتداد، يُنْظَرُ: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، (331/5).
- (52) أحمد بن عمرو البزار، (ت: 292هـ)، مسند البزار، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله، المدينة المنورة، مكتبة العلوم والحكم، 2009م، (ط1)، (74/1)، حديث رقم: (20).
- (53) أحمد بن علي بن ثابت (الخطيب البغدادي) (ت: 463هـ)، موضح أوهام الجمع والتفريق، تحقيق: د. عبد المعطي أمين قلعي، بيروت، دار المعرفة: 1407هـ، (ط1)، (149/1).
- (54) المسند، (192/1).
- (55) ابن معين، (ت: 233هـ)، التاريخ (رواية الدوري)، (257/3)، ترجمة رقم: (1220).
- (56) المصدر السابق، (247/3)، ترجمة رقم: (1161).
- (57) المصدر السابق، (152/8)، ترجمة رقم: (686).
- (58) المصدر السابق (152/8)، ترجمة رقم: (686).
- (59) تقريب التهذيب، ص968، ترجمة رقم: (7038).
- (60) اللُّؤَاءُ: الشدة، يُنْظَرُ: ابن فارس، مقاييس اللغة، (225/5).
- (61) محمد بن حبان البستي، (ت: 354هـ)، صحيح ابن حبان، كتاب الجنائز، باب ما جاء في الصبر وثواب الأمراض والأعراض ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1408هـ، (ط1)، (189/7).

- حديث رقم: (2926)، وسنده ضعيف للانقطاع بين أبي بكر بن أبي زهير، والصدّيق-رضي الله عنه-: أنه روى عن أبي بكر الصدّيق رضي الله عنه، مرسل، يُنظَر: ابن أبي حاتم، **الجرح والتعديل**، (338/9)، ترجمة رقم: (1498).
- (62) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب البر والصلة والآداب، باب ثواب المؤمن فيما يصيبه من مرض....، (1993/4)، حديث رقم: (2574).
- (63) ابن أبي حاتم، **العلل**، (398/5)، حديث رقم: (2072).
- (64) أحمد بن علي الموصلي (ت: 307هـ)، **مسند أبي يعلى الموصلي**، تحقيق: حسين سليم أسد، دمشق، دار المأمون للتراث، 1404هـ، (ط1)، (404/6)، حديث رقم: (3759).
- (65) البخاري، **الأدب المفرد للبخاري**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار البشائر الإسلامية، 1409هـ، (ط3)، (253/1)، حديث رقم: (728).
- (66) محمد بن جرير الطبري (ت: 310هـ)، **جامع البيان في تأويل القرآن**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1420هـ، (ط1)، (204/4)، حديث رقم: (3877).
- (67) **الأدب المفرد**، حديث رقم: (728).
- (68) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب كراهة الدعاء بتعجيل العقوبة في الدنيا، (4/ 2069)، حديث رقم: (23).
- (69) الأنصاري: هو محمد بن عبد الله الأنصاري، وروايته في شرح مشكل الآثار، الطحاوي، (291/5)، حديث رقم: (2048).
- (70) رواها كل من: بشر بن المفضل، ابن حبان، **صحيح ابن حبان**، كتاب الرقائق، باب الأدعية، (221/3)، حديث رقم: (941). وعبد الله بن بكر السهبي، يُنظَر: أحمد بن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، (105/19)، حديث رقم: (12049)، ومحمد بن أبي عدي، أحمد بن حنبل، (105/19)، حديث رقم: (12049)، وسهل بن يوسف، يُنظَر: محمد بن عيسى الترمذي، (ت: 279هـ)، **جامع الترمذي**، تحقيق: د. بشار عواد معروف، أبواب تفسير القرآن، باب ومن سورة سبأ، تحقيق: د. بشار عواد معروف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1998م، (ط1)، وأبواب الدعوات، باب ما جاء في عقد التسبيح في اليد، (399/5)، حديث رقم: (3487)، وقال: هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه.
- (71) ابن أبي حاتم، **العلل**، (398/5)، حديث رقم: (2072).
- (72) ابن جرير الطبري، **جامع البيان في تأويل القرآن**، (204/4)، حديث رقم: (3877).
- (73) **السنن الكبرى**، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، (372/1)، حديث رقم: (1159)، وينظر أيضاً: ابن أبي حاتم، **العلل**، (428/4-430)، حديث رقم: (1541).
- (74) مالك بن أنس، (ت: 179هـ)، **موطأ مالك (رواية محمد بن الحسن الشيباني)**، كتاب الصلاة، باب الوضوء بسؤر الهرة، تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف، بيروت، المكتبة العلمية، (د.ت)، (ط2)، (54/1)، حديث رقم: (90).
- (75) البيهقي، **السنن الكبرى للبيهقي**، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، (372/1)، حديث رقم: (1159)، ويُنظَر أمثلة أخرى: ابن أبي حاتم، **العلل**، (205/2)، حديث رقم: (312)، والبخاري، **المسند**، (120/14)، حديث رقم: (7617).
- (76) المصدر السابق، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، (372/1)، حديث رقم: (1159).
- (77) المصدر السابق، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، (372/1)، حديث رقم: (1159).
- (78) محمد بن عبد الله الحاكم، (ت: 405هـ)، **معركة علوم الحديث**، تحقيق: السيد معظم حسين، بيروت، المكتبة العلمية، (ط2)، 1397هـ، (116/1).
- (79) **الصحيح**، كتاب السلام، باب تحريم الكهانة وإتيان الكهان، (4/ 1750)، حديث رقم: (2229).
- (80) **معركة علوم الحديث**، (116/1).
- (81) المصدر السابق، (116/1).
- (82) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب السلام، باب تحريم الكهانة وإتيان الكهان، (4/ 1751)، حديث رقم: (2229).

- (83) محمد بن إسحاق بن مَنْدَه (ت: 395هـ)، التوحيد ومعرفة أسماء الله عز وجل وصفاته على الاتفاق والتفرد، تحقيق: د. علي بن محمد الفقيهي، المدينة المنورة، مكتبة العلوم والحكم، 1423هـ، (ط1) (143/1)، حديث رقم: (32).
- (84) المصدر السابق، (143/1)، حديث رقم: (32).
- (85) المصدر السابق، (143/1)، حديث رقم: (32).
- (86) المصدر السابق، (143/1)، حديث رقم: (32).
- (87) مسلم، صحيح مسلم، كتاب السلام، باب تحريم الكهانة وإتيان الكهان، (1751/4)، حديث رقم: (2229).
- (88) ابن منده، التوحيد ومعرفة أسماء الله عز وجل وصفاته على الاتفاق والتفرد، (143/1)، حديث رقم: (32).
- (89) المصدر السابق، (143/1)، حديث رقم: (32).
- (90) الترمذي، جامع الترمذي، (215/1)، حديث رقم: (3224)، وقال: "هذا حديث حسن صحيح".
- (91) ابن منده، التوحيد ومعرفة أسماء الله عز وجل وصفاته على الاتفاق والتفرد، (143/1)، حديث رقم: (32).
- (92) أحمد بن عبد الله الأصبهاني (ت: 430هـ)، حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، مصر، نشر دار السعادة: 1394هـ، (ط1)، (143/3).
- (93) مسلم، صحيح مسلم، كتاب السلام، باب تحريم الكهانة وإتيان الكهان، (1751/4)، حديث رقم: (2229).
- (94) عبيد الله بن عبد الكريم الرازي، (ت: 264هـ)، الضعفاء، تحقيق: د. سعدي الهاشمي، المدينة النبوية، نشر عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، 1402هـ، (ط1)، (685/2).
- (95) ابن أبي حاتم، العلل، (7/6)، حديث رقم: (2267).
- (96) البخاري، الأدب المفرد للبخاري، (137/1)، حديث رقم: (376)، وأبو يعلى الموصلي، مسند أبي يعلى، (206/7)، حديث رقم: (4197).
- (97) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الفضائل، باب رحمته صلى الله عليه وسلم- بالصبيان والعيال....، (1808/4)، حديث رقم: (2316).
- (98) ابن أبي حاتم، العلل، (7/6)، حديث رقم: (2267).
- (99) أبو داود الطيالسي، (ت: 204هـ)، مسند الطيالسي، تحقيق: د. محمد بن عبد المحسن التركي، مصر، دار هجر: (ط1)، 1419هـ، (583/3)، حديث رقم: (2229)، وأبو يعلى الموصلي مسند أبي يعلى، (202/7)، حديث رقم: (4192)، وعلي بن عمر الدار قطني، (ت: 385هـ)، العلل، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله السلفي، الرياض، دار طيبة، 1405هـ، (ط1)، (113/12)، حديث رقم: (2494).
- (100) ابن رجب الحنبلي، شرح علل الترمذي، (510-513/2).
- (101) الدار قطني، العلل، (113/12)، حديث رقم: (2494).
- (102) أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب افتتاح صلاة الليل بركعتين، (487/2)، حديث رقم: (1323).
- (103) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب افتتاح صلاة الليل بركعتين، (489/2)، حديث رقم: (1324).
- (104) يوسف بن عبد الرحمن المزي (ت: 742هـ)، تحفة الأشراف بمعرفة الأطراف، تحقيق: عبد الصمد شرف الدين، بيروت، المكتب الإسلامي، 1403هـ، (ط2)، (358/10)، حديث رقم: (14572)، ويُنظر أمثلة أخرى: محمد بن عبد الله الحاكم، معرفة علوم الحديث، (20/1)، وعثمان بن سعيد الداني (ت: 444هـ)، كتاب في علم الحديث للداني، الشبكة الإسلامية: نشر برنامج جوامع الكلم، ط1، 2004هـ، (39/1)، والمبارك بن محمد (ابن الأثير الجزري)، (ت: 606هـ)، الشافي في شرح مسند الشافعي لابن الأثير، تحقيق: أحمد بن سليمان، ويأسر بن إبراهيم الرياض: مكتبة الرشد، 1426هـ، (ط1)، (274/2)، وعلي بن محمد (ابن القطان الفاسي)، (ت: 628هـ)، بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، تحقيق: د. الحسين آيت سعيد، الرياض: دار طيبة، ط1، 1418هـ، (403/5).
- (105) أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب افتتاح صلاة الليل بركعتين، (487/2)، حديث رقم: (1323).
- (106) عبد الرزاق بن همام الصنعاني (ت: 211هـ)، مصنف عبد الرزاق الصنعاني، كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الهند، المجلس العلمي، 1403هـ، (ط2)، (77/2)، حديث رقم: (2562).
- (107) المسند، (99/12)، حديث رقم: (7176).
- (108) مسلم، صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه، (532/1)، حديث رقم: (768).

- (109) محمد بن عيسى الترمذي، (ت279هـ)، الشُّمائل المحمدية للترمذي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، (د. ت)، (د. ط)، (163/1)، حديث رقم: (255).
- (110) أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب افتتاح صلاة الليل بركعتين، (489/2)، حديث رقم: (1324).
- (111) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب افتتاح صلاة الليل بركعتين، (489/2)، حديث رقم: (1324).
- (112) يعقوب بن سفيان الفسوي، (ت: 277هـ)، المعرفة والتاريخ، تحقيق: د. أكرم ضياء العمري، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1401هـ، (ط2) (24/3).
- (113) أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب افتتاح صلاة الليل بركعتين، (489/2)، حديث رقم: (1324).
- (114) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب افتتاح صلاة الليل بركعتين، (489/2)، حديث رقم: (1324).
- (115) ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الصلوات، باب من قال: إذا قام الرجل من الليل فليفتتح بركعتين، (73/2)، حديث رقم: (6621).
- (116) محمد بن عمرو العقيلي (ت: 322هـ)، الضعفاء الكبير، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعي، بيروت، دار المكتبة العلمية، 1404هـ، (ط1)، (336/4).
- (117) ابن رجب الحنبلي، شرح علل الترمذي، (498-497/2).
- (118) العقيلي، الضعفاء الكبير، (336/4).
- (119) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (253/1).
- (120) المصدر السابق، (254/1).
- (121) المصدر السابق، (253/1).
- (122) البزار، مسند البزار، (58/12)، حديث رقم: (5483).
- (123) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (253/1).
- (124) المصدر السابق، (253/1).
- (125) المصدر السابق، (253/1).
- (126) المصدر السابق، (253/1).
- (127) المصدر السابق، (254/1).
- (128) أحمد بن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، (743/10)، حديث رقم: (6218).
- (129) البزار، مسند البزار، (58/12)، حديث رقم: (5483).
- (130) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر....، (1588/3)، حديث رقم: (2003).
- (131) المصدر السابق، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر....، (1587/3)، حديث رقم: (2003).
- (132) المصدر السابق، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر....، (1587/3)، حديث رقم: (2003).
- (133) مالك بن أنس، موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري)، كتاب الحد في الخمر، باب في النهي عن الانتباز، (52/2)، حديث رقم: (1844).
- (134) عبد الرزاق الصنعاني، مصنف عبد الرزاق الصنعاني، كتاب الأشربة، باب ما ينهى عنه من الأشربة، (221/9)، حديث رقم: (17004).
- (135) الترمذي، جامع الترمذي، أبواب الأشربة، باب ما جاء كل مسكر حرام، (355/3)، حديث رقم: (1864)، وقال حديث حسن.
- (136) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (254/1).
- (137) المصدر السابق، (254/1).
- (138) المصدر السابق، (254/1).

- (139) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (25/5)، ويُنظَر أمثلة أخرى: ابن أبي حاتم، العلل، (285-484/3)، حديث رقم: (870)، والبزار، المسند، (112/8)، حديث رقم: (3116)، والدار قطني، العلل، (229/4)، حديث رقم: (527)، وعلي بن عمر الدار قطني، (ت385هـ)، تعليقات الدار قطني على المجروحين لابن حبان، تحقيق: خليل بن محمد العربي، القاهرة: الفاروق الحديثة، 1414هـ، (ط1)، (133/1)، والبيهقي، معرفة السنن والآثار، كتاب الزكاة، باب كيف فرض الصدقة؟، (18/6)، حديث رقم: (7855) و(7856)، وابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (100/1)، ومحمد بن عبد الواحد المقدسي، (ت643هـ)، الأحاديث المختارة، تحقيق: د. عبد الملك بن عبد الله بن دهب، بيروت: دار خضر، 1420هـ، (ط3)، (55/3)، حديث رقم: (585)، وأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، (ت852هـ)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، عناية: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار المعرفة 1379هـ، (ط1)، (671/9)، وعلي بن عثمان المارديني، (ابن التركماني)، (ت750هـ)، بيروت: دار الفكر، (د.ت)، (ط1)، (311/10).
- ومحمود بن أحمد العيني، (855هـ)، شرح سنن أبي داود، تحقيق: خالد بن إبراهيم المصري، الرياض: مكتبة الرشد، 1420هـ، (ط1)، (6، 254)، وعلي بن محمد (ابن القطان الفاسي)، (ت628هـ)، بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، (398/5).
- (140) مسلم، صحيح مسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب السهو في الصلاة والسجود له، (400/1)، حديث رقم: (571)، ولفظه: "إِذَا شَكَّ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ، فَلَمْ يَذَرْ كَمْ صَلَّى ثَلَاثًا أَمْ أَرْبَعًا، فَلْيَطْرَحِ الشَّكَّ وَلْيَتْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ..."
- (141) أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب إذا شك في الثنتين والثلاث، (261/2)، حديث رقم: (1024).
- (142) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (25/5).
- (143) المصدر السابق، (19/5).
- (144) البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة، باب من قال يسجدان قبل السلام... (478/2)، حديث رقم: (3826).
- (145) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (20/5).
- (146) أحمد بن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، (221/18)، حديث رقم: (11689).
- (147) البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة، باب من شك في صلاته فلم يدر صلى ثلاثاً... (469/2)، حديث رقم: (3803).
- (148) أحمد بن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، (305/18)، حديث رقم: (11782).
- (149) المصدر السابق، (346/18)، حديث رقم: (11830).
- (150) ابن حبان، صحيح ابن حبان، كتاب الصلاة، باب سجود السهو، (387/6)، حديث رقم: (2664).
- (151) النسائي، السنن الكبرى للنسائي، كتاب الصلاة، باب تمام المصلي على ما ذكر إذا شك، (307/1)، حديث رقم: (589).
- (152) البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصلاة، باب من قال يسجدان قبل السلام... (477/2)، حديث رقم: (3825).
- (153) مالك بن أنس، (ت179هـ)، موطأ مالك (رواية سويد بن سعيد)، كتاب الصلاة، باب ما يفعل من شك في صلاته، تحقيق: د. عبد المجيد التركي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1999م، (ط1)، ص136، حديث رقم: (151).
- (154) عبد الرزاق الصنعاني، مصنف عبد الرزاق الصنعاني، كتاب الصلاة، باب السهو في الصلاة، (305/2)، حديث رقم: (3466).
- (155) مالك بن أنس، (ت179هـ)، موطأ مالك (رواية عبد الله بن مسلمة القعنبي)، كتاب الصلاة، باب إتمام الصلاة إذا ذكر أو شك في صلاته، تحقيق: د. عبد المجيد التركي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1999م، (ط1)، ص220، حديث رقم: (260).
- (156) مالك بن أنس، (ت179هـ)، موطأ مالك (رواية عبد الله بن وهب)، من كتاب الصلاة، تحقيق: هشام بن إسماعيل الصبيحي، الدمام، دار ابن الجوزي، 1420هـ، (ط1)، ص132، حديث رقم: (453).
- (157) شرح معاني الآثار الطحاوي، كتاب الصلاة، باب الرجل يشك في صلاته... (433/1)، حديث رقم: (2515).
- (158) مالك بن أنس، (ت179هـ)، موطأ مالك (رواية محمد بن الحسن الشيباني)، كتاب الصلاة، باب السهو في الصلاة، ص66، حديث رقم: (138).
- (159) مالك بن أنس، (ت179هـ)، موطأ مالك، (رواية أبي مصعب الزهري)، كتاب الصلاة، باب إتمام المصلي صلاته إذا شك، تحقيق: د. بشار عواد معروف، بيروت، دار الرسالة، 1412هـ، (ط1)، (183/1)، حديث رقم: (475).

- (160) مالك بن أنس، (ت179هـ)، موطأ مالك (رواية يحيى بن يحيى الليثي)، كتاب الصلاة، باب إتمام المصلي ما ذكر إذا شك في صلاته، تحقيق: د. بشار عواد معروف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1417هـ، (ط1)، (149/1)، حديث رقم: (252).
- (161) أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب إذا شك في الثنتين والثلاث....، (263/2)، حديث رقم: (1027).
- (162) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (25/5).
- (163) الدار قطني، العلل، (11/260 – 263) حديث رقم: (2274).
- (164) ابن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (19/5).
- (165) ابن أبي حاتم، العلل، (4/428-430)، حديث رقم: (1541).
- (166) سليمان بن أحمد الطبراني (ت360هـ)، المعجم الكبير للطبراني، تحقيق: حمدي السلفي، حمدي بن عبد المجيد السلفي، القاهرة، مكتبة ابن تيمية، 1415هـ، ط2، (19/5)، حديث رقم: (4460)، ومحمد بن عبد الله الحاكم، (ت405هـ)، ومحمد بن عبد الله الحاكم، (ت405هـ)، المستدرک على الصحيحين للحاكم، كتاب معرفة الصحابة، باب مناقب رافع بن عمرو الغفاري-رضي الله عنه-، ...، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، 1411هـ، (ط1)، (3/502)، حديث رقم: (5875).
- (167) محمد بن عيسى الترمذي، (ت: 279هـ)، علل الترمذي الكبير، ترتيب: أبو وطالب القاضي، تحقيق: صبيح السامرائي، وآخرون، بيروت، عالم الكتب، 1409هـ، (ط1) (1/192)، حديث رقم: (340)، وقال: سألت محمدًا عن هذا الحديث؟ فقال: لا أعرف هذا إلا من حديث الفضل بن موسى....
- (168) ابن أبي حاتم، العلل، (4/430)، حديث رقم: (1541).
- (169) البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الضحايا، باب ما يحل للمضطر من مال الغير، (3/10)، حديث رقم: (19663)، وقال: هذا منقطع.
- (170) محمد بن عيسى الترمذي، علل الترمذي الكبير، (1/192)، حديث رقم: (340).
- (171) ابن أبي حاتم، العلل، (4/430)، حديث رقم: (1541).
- (172) البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الضحايا، باب ما يحل للمضطر من مال الغير، (3/10)، حديث رقم: (19663).
- (173) المصدر السابق، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، (372/1)، حديث رقم: (1159)، وينظر أيضاً: ابن أبي حاتم، العلل، (4/428-430)، حديث رقم: (1541).
- (174) مالك بن أنس، موطأ مالك، (رواية محمد بن الحسن الشيباني)، كتاب الصلاة، باب الوضوء بسؤر الهرة، (54/1)، حديث رقم: (90).
- (175) المصدر السابق، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، (372/1)، حديث رقم: (1159)، وينظر أمثلة أخرى: ابن أبي حاتم، العلل، (4/428-430)، حديث رقم: (1541)، والبيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الطهارة، باب التطهر في سائر الأواني من الحجارة... (50/1)، حديث رقم: (124).
- (176) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب الوضوء بسؤر الهرة، (54/1)، حديث رقم: (90).
- (177) البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، (372/1)، حديث رقم: (1159).
- (178) المصدر السابق، كتاب الطهارة، باب سؤر الهرة، (372/1)، حديث رقم: (1160).
- (179) العلل، (7/262)، حديث رقم: (1337).
- (180) "ذَا اسْتَيْقِظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامِهِ، فَلْيُفْرِغْ عَلَى يَدَيْهِ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ قَبْلَ أَنْ يُدْخِلَهُمَا فِي الْإِنَاءِ، فَإِنَّهُ لَا يَذْرِي فِيهِمْ بَاقًا يَدُهُ".
- (181) أحمد بن حنبل مسند أحمد بن حنبل، (130/15)، حديث رقم: (9238)، وأحمد بن علي الموصلي، المسند لأبي يعلى (256/10)، حديث رقم: (5863)، وصرح أبو الزبير بسماعه من جابر-رضي الله عنه-.
- (182) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الطهارة، باب كراهة غمس المتوضئ وغيره يده المشكوك في نجاستها... (233/1)، حديث رقم: (278).
- (183) العلل، (7/262)، حديث رقم: (1337).

- (184) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وآخرون، بيروت، دار الرسالة العالمية، 1430هـ، (ط1)، أبواب الطهارة وسننها، (255/1)، حديث رقم: (395).
- (185) ابن رجب الحنبلي، شرح علل الترمذي، (608/2).
- (186) يوسف بن عبد الرحمن المزني، (ت742هـ)، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، (61-58/29)، ترجمة رقم: (6251).
- (187) تقريب التهذيب، ص346، ترجمة رقم: (2096).
- (188) المصدر السابق، ص242، ترجمة رقم: (1290).
- (189) علي بن عمر الدار قطني، (ت385هـ)، الأحاديث التي خولف فيها مالك بن أنس، تحقيق: رضا خالد الجزائري، مكتبة الرشد: الرياض، 1997م، (ط1)، (134/1)، حديث رقم: (66)، ويُنتظر أمثلة أخرى: البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الصلاة، باب الدليل على أنَّ ما جمعته مصاحف الصحابة-رضي الله عنهم.....، (63/2)، حديث رقم: (2378).
- (190) مالك بن أنس، موطأ مالك (رواية أبي مصعب الزهري) لمالك، كتاب الصيام، باب ما جاء في ليلة القدر، ص340، حديث رقم: (885).
- (191) الدار قطني، العلل، (54/12)، حديث رقم: (2407).
- (192) المصدر السابق، (54/12)، حديث رقم: (2407).
- (193) الدار قطني، الأحاديث التي خولف فيها مالك بن أنس، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (194) المصدر السابق، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (195) المصدر السابق، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (196) المصدر السابق، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (197) المصدر السابق، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (198) المصدر السابق، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (199) المصدر السابق، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (200) المصدر السابق، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (201) الدار قطني، العلل، (54/12)، حديث رقم: (2407).
- (202) المصدر السابق، (54/12)، حديث رقم: (2407).
- (203) المصدر السابق، (54/12)، حديث رقم: (2407).
- (204) المصدر السابق، (54/12)، حديث رقم: (2407).
- (205) يوسف بن عبد الله بن عبد البر (ت: 463هـ)، الاستذكار، تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية: بيروت، 1421هـ، (ط1)، (411/3).
- (206) المزني، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، (261/2)، ترجمة رقم: (1482).
- (207) ابن عبد البر، الاستذكار، (411/3).
- (208) ابن أبي حاتم، العلل، (70-69/3)، حديث رقم: (696).
- (209) العلل، (55/12)، حديث رقم: (2407).
- (210) الدار قطني، الأحاديث التي خولف فيها مالك بن أنس، (134/1)، حديث رقم: (66).
- (211) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (200/2).
- (212) ابن عبد البر، الاستذكار، (411/3).
- (213) ابن أبي حاتم، العلل، (592/4)، حديث رقم: (1663).
- (214) المصدر السابق، (592/4)، حديث رقم: (1663).

- (215) ابن جرير الطبري جامع البيان في تأويل القرآن، (498/11)، حديث رقم: (13488)، وأورده السيوطي، ونسبه للفرابي، وعبد بن حميد، وابن أبي شيبه، وأبي عبيد، وابن المنذر، وأبي الشيخ؛ يُنظر: عبد الرحمن بن أبي بكر، السيوطي (ت: 911هـ)، الدر المنثور في التفسير بالماثور، بيروت، دار الفكر: بيروت، (د. ت)، (د. ط)، (308/3).
- (216) ابن رجب الحنبلي، شرح علل الترمذي، (539-538/2).
- (217) تقريب التهذيب، ص 601، ترجمة رقم: (4044)
- (218) المصدر السابق، ص 1054، ترجمة رقم: (7598).
- (219) ابن أبي حاتم، العلل، (58-57/6)، حديث رقم: (2215)، ويُنظر أيضاً أمثلة أخرى: العلل، ابن أبي حاتم، (60/3)، حديث رقم: (688)، وأيضاً: (205/2)، حديث رقم: (312).
- (220) عبد الله بن الزبير الحميدي (ت: 219هـ)، المسند للحميدي، تحقيق: حسن سليم أسد، دمشق، دار السقا: دمشق، 1996م، (ط 1)، (214/1)، حديث رقم: (109).
- (221) الدارمي، السنن للدارمي، كتاب الاستئذان، باب لا يتناجى اثنان دون صاحبهما، (1738/3)، حديث رقم: (2699).
- (222) البخاري، الأدب المفرد للبخاري، (400/1)، حديث رقم: (1169).
- (223) الترمذي، الجامع للترمذي، أبواب الأدب، باب ما جاء لا يتناجى اثنان دون ثالث، (425/4)، حديث رقم: (2825).
- (224) البخاري، الأدب المفرد للبخاري، (400/1)، حديث رقم: (1171).
- (225) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، (293/15).
- (226) العلل، (58/6)، حديث رقم: (2315).
- (227) المصدر السابق، (196/2)، حديث رقم: (308).
- (228) المصدر السابق، (196/2)، حديث رقم: (308).
- (229) ابن أبي شيبه، مصنف ابن أبي شيبه، كتاب الصيام، باب من كان يستحب تأخير السحور، (275/2).
- (230) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الأذان، باب الأذان قبل الفجر، (127/1)، حديث رقم: (622).
- (231) النسائي، السنن الكبرى للنسائي، كتاب قيام الليل وتطوع النهار، باب يؤذنان جميعاً أو فرادى، (237/2)، حديث رقم: (1615).
- (232) يعقوب بن إسحاق الإسفراييني (ت: 316هـ)، كتاب الصيام، باب بيان وقت أكل السحر...تحقيق: أيمن بن عارف، بيروت، دار المعرفة، 1419هـ، (ط 1)، (181/2)، حديث رقم: (2765).
- (233) ابن أبي حاتم، العلل، (196/2)، حديث رقم: (308).
- (234) عبد الرزاق بن همام الصنعاني، (ت: 211هـ)، المصنف لعبد الرزاق، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، بيروت، المكتب الإسلامي، 1403هـ، (ط 2)، كتاب الصيام، باب تأخير السحور، (231/4)، حديث رقم: (7611).
- (235) المصدر السابق، كتاب الصيام، باب تأخير السحور، (231/4)، حديث رقم: (7612).
- (236) أحمد بن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، (198/40)، حديث رقم: (24168).
- (237) المصدر السابق، كتاب الطهارة، باب كيف التيمم؟، (316/1)، حديث رقم: (993).
- (238) المصدر السابق، كتاب الطهارة، باب كيف التيمم؟، (317/1)، حديث رقم: (994).
- (239) المصدر السابق، كتاب الطهارة، باب كيف التيمم؟، (316/1)، حديث رقم: (993).
- (240) المصدر السابق، كتاب الأيمان، باب من حلف على يمين فرأى خيراً منها...، (56/10)، حديث رقم: (19844).
- (241) المصدر السابق، كتاب الأيمان، باب من حلف على يمين فرأى خيراً منها...، (56/10)، حديث رقم: (19844).
- (242) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الأيمان، باب نذب من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً...، (1271/3)، حديث رقم: (1649).
- (243) المصدر السابق، كتاب الأيمان، باب نذب من حلف يميناً فرأى غيرها خيراً...، (1271/3)، حديث رقم: (1649)، رواه بتمامه.

- (244) المصدر السابق، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه، (536/1)، حديث رقم: (771).
- (245) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب ما إذا رفع رأسه من الركوع، (346/1)، حديث رقم: (476)، وكتاب الصلاة، باب ما إذا رفع رأسه من الركوع، (346/1)، حديث رقم: (476).
- (246) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب ما إذا رفع رأسه من الركوع، (347/1)، حديث رقم: (477).
- (247) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب ما إذا رفع رأسه من الركوع، (347/1)، حديث رقم: (478).
- (248) حديث أبي سعيد الخدري-رضي الله عنه--
- (249) حديث ابن أبي أوفى، وابن عباس-رضي الله عنهم أجمعين.
- (250) أحمد بن الحسين البيهقي، (ت458هـ)، معرفة السنن والآثار للبيهقي، كتاب الصلاة، باب القول عند رفع الرأس من الركوع، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعي، دمشق، دار قتيبة، 1412هـ، (ط1) (11/3)، حديث رقم: (3470).
- (251) مسلم، صحيح مسلم، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه، (536/1)، حديث رقم: (771).
- (252) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب ما إذا رفع رأسه من الركوع، (346/1)، حديث رقم: (476).
- (253) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب ما إذا رفع رأسه من الركوع، (346/1)، حديث رقم: (476).
- (254) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب ما إذا رفع رأسه من الركوع، (347/1)، حديث رقم: (477).
- (255) المصدر السابق، كتاب الصلاة، باب ما إذا رفع رأسه من الركوع، (347/1)، حديث رقم: (478).



The World Islamic Sciences and
Education University (W.I.S.E)

Al-Meezan

for Law and Islamic Studies

An International Research and Refereed Journal

Volume (11), Number (3), Jumada Al-akhira 1446, December 2024

The views and ideas expressed in the articles published in this journal are of their own authors and do not reflect the views of the editorial board or the World Islamic science and Education University or the policies of the Ministry of Higher Education and Scientific Research.

ISSN 2311-097X

EISSN 2790-251X



All Correspondence Concerning this Journal should be addressed to:

Editor in Chief
Deanship of Academic Research
The World Islamic Sciences and Education University (W.I.S.E)
Amman- Jordan
P.O. Box: (1101), Post Code (11947)

Tel: 00962 6 5600230, Ext. 2012, Fax: 00962 6 5600237

Email: al_mizan.journal@wise.edu.jo

Website: www.wise.edu.jo

Al- Meezan

For Law and Islamic Studies

An International Research and Refereed Journal

Volume (11), Number (3), Jumada Al-akhira 1446, December 2024

Editor in Chief

Prof. Ahmad Ghaleb Alkhresheh

Editorial Staff

Prof. Ibrahim Sabry Al-Arnaout	The World Islamic Science & Education University
Prof. Mahmoud Mubarak Obidat	The World Islamic Science & Education University
Prof. Abdul Raouf Ahmed Bani issa	The World Islamic Science & Education University
Prof. Shaker Alkshali	The World Islamic Science & Education University
Prof. Anas Abdel Wahed Al-Jaber	The World Islamic Science & Education University
Prof. Abdullah Abdul Qadir Qwaider	The World Islamic Science & Education University
Prof. Adnan Obeidat	The World Islamic Science & Education University
Prof. Laila Farouk Abdeen	The World Islamic Science & Education University
Dr. Amer Ahmed Al-Rahaifa	The World Islamic Science & Education University
Prof. Ibrahim Sabry Al-Arnaout	The World Islamic Science & Education University

Advisory Editorial Board

His Excellency Dr. Muhammad Ahmed Al-Khalayleh	Minister of Awqaf, Islamic Affairs and Holy Sites
His Eminence Dr. Ahmed Ibrahim Al-Hasanat	The Grand Mufti of the Hashemite Kingdom of Jordan
Prof. Jaafar Mahmoud Al-Fanatseh	President of The World Islamic Sciences and Education University
Prof. Ahmed Mohammad Al-Hawamdeh	Vice President of Jerash University
Prof. Abdul Rahman Ibrahim Al-Kilani	Dean of the College of Sharia / University of Jordan
Prof. Nayel Mamdouh Abu Zaid	Professor of Interpretation and Quran Sciences/ Mu'tah University
Prof. Ibrahim "Mohamed Khaled" Barqan	Professor of Islamic Creed / College of Sharia, University of Jordan

English Language Editor

Dr. Manal Al-Zarieni



Bashar alwraikat

Arabic Language Editor

Dr. Anas Qarqaz



Al-Meezan for Law and Islamic Studies

An International Research and Refereed Journal

About the journal: Al Meezan Journal for Law and Islamic Studies is a specialized international refereed scientific journal issued by the Deanship of Scientific Research at the World Islamic Sciences and Education University (WISE).

Head office of the Journal: The World Islamic Sciences and Education University (WISE).

The journal issues three editions per year.

Objectives of the Journal:

1. To contribute to spread and progress of authentic knowledge in the field of Islamic and legal studies.
2. To scientifically approach current problems.
3. To contribute to preserve, enroot and cherish the identity and values of the Arabic and Islamic nation.

Journal's Area of Interest:

1. Al Meezan Journal publishes authentic researches that add to the knowledge of Islamic and legal studies in Arabic and English received from inside and outside the university.
2. The journal focuses on publishing theoretical studies and critical reviews that thoroughly cover any of the branches of knowledge with which the journal is concerned.
3. The journal publishes applied studies and / or the studies that cover the current situation of the Arab and / or Islamic countries individually or collectively provided that the submitted papers comply with the policy and methodology observed by the journal.
4. To publish duly made reviews of modern books published within the last two years maximum, being in the area of interest for the journal.
5. The journal publishes feedback and comments on the papers already published therein.
6. The journal welcomes publishing abstracts of postgraduate studies that cover the branches of knowledge in which the journal is specialized.

Terms of Publication

1. Authors are required to provide a written declaration that their scripts submitted to publication have not been previously published nor submitted for publication in another journal.
2. All scripts submitted for publication in the journal are duly subject to confidential review and strict scientific refereeing.
3. Evaluation criteria include: originality of the subject, being an addition to knowledge, applicability, methodology, style, findings, observing academic integrity, soundness of language and smoothness of presentation.
4. The journal may request making some modifications for the script prior to approving it for publishing, and it has the right to make some editing for the approved scripts.
5. The journal reserves the right not to publish any script without giving reasons. Its decision in this respect is final.
6. The author approves giving the journal the copyright for publication. In case the journal wants to republish the paper or a part of it the journal has to take the author's permission therefore.
7. The researcher is obliged to pay for the evaluation works in case he/she decides to cease them.
8. Opinions expressed the published papers reflect the views of the researchers themselves and do not necessarily reflect the policy of the World Islamic Sciences and Education University or the editorial board of the journal.

Detailed Guidelines:

Specifications of the paper submitted for publishing

1. The script must not be more than 35 numbered double-spaced pages (9000 words with font size of 14) including the references, notes, tables and indexes.
2. Tables and figures are to be in the same order as mentioned the script. Tables are titled from above while figures from bottom. Each table or figure must be printed on a separate page, and the table or figure should be located in the body like " figure (1) is approximately here".
3. The first page of the script is to include the title of the paper, three names for the author(s) in Arabic and English, with their academic titles,

current place of work and the full mailing address of the main researcher.

4. The second page of the script includes the title of the paper without the author(s) name(s) followed by a maximum 150 - word abstract of the paper in Arabic.
5. The third page of the script includes an authentic English translation of the Arabic abstract observing the same requirements.
6. The script introduction starts on the fourth page. It includes the title of the script without the author name.
7. Approved scripts are attached by a brief curriculum vitae of each researcher.

Referencing method:

1. Quran verses: The Verses are to be in the Uthmanic font style, with the number of the verse and name of the Surah at the end the verse, e.g. [46: Al Imran].
2. Noble Hadiths: To be referenced through the authentic books of Hadith, stating their rank of correctness and indicating the book, chapter and number of Hadith if possible. Example: 'A'isha reported Allah's Messenger (Peace Be Upon Him) as saying:" The acts most pleasing to Allah are those which are done continuously, even if they are small". Muslim, Sahih Muslim, Book of Traveler's Prayer and Shortening it, Chapter of the virtue of a deed that is done persistently, whether it be Qiyam al-Lail or anything else, Hadith number (218).
3. Books: Adapted quotations should be referenced with serial numeration at the end of the research as follows:
Author's full name, Hijri and Gregorian date of death between two brackets followed by comma, then the title of the book in bold followed by comma, then the name of the verifier or translator – if any–followed by comma, then place of publishing followed by comma, name of publisher followed by comma, date of publishing followed by comma mentioning the edition number between two brackets, number of volume - if any - followed by comma then the page number.
Do not attach a list of references in the end of the research.

4. Legal texts and judicial decisions

- Legal texts are referenced by stating the text from its source. Example: Article (5) of the Code of Civil Procedure number (24) of the year 1988.
 - Judicial decisions are documented by stating the decision from its source, e.g. Supreme Court of Justice, decision number (120), Bar Association Gazette, Issue (1) 1989, p161.
5. Scientific periodicals:
Documentation is as follows:
Author's full name followed by comma, research title followed by comma, periodical name in bold and place of publication followed by comma, volume number followed by comma, issue number followed by comma, date of issue followed by comma then the page number.
Example: Azmi Taha Al-Sayyed Ahmad, Al-Ghazali's Two Scientific and Ethical Connotations of the Most Beautiful Names of Allah, **Al-Manarah Journal for Researches and Studies**, Al al-bayt University, Volume (10), issue1, 1994, p45. If the research is referenced for another time it is documented briefly: author's surname, title of the research, p...
6. Taking from Newspapers:
- a. News: To include the name of newspaper, issue, date and place of issue. e.g. Ad-Dustour, issue 9253, June13, 1993, Amman.
 - b. Other than news: To include the author name followed by comma, title of the essay in bold followed by comma, name of the newspaper and issue number followed by comma, date followed by comma and place of issue. e.g. Mahmoud Darweesh, **Eleven Planets**, Ad-Dustour, issue 1965, March 31, 1993, Amman.
7. Manuscripts: Documentation in manuscripts goes as follows:
Full name of author followed by comma, full title of manuscript in bold followed by comma, number of manuscript followed by comma, place of manuscript then the number of page (or leaf) mentioning whether the quotation is taken from front page (=f) or back respectively.
e.g. Ibn Hajar Al-Askalani (ceased 852H / 1449AD), **Thail Addurar Alkaminah**, Manuscript number 649, Taimouri Bookshop, 54 pages (Front).

Attachments at submitting the paper for refereeing:

1. A letter addressing the journal's editor in chief expressing the researcher's desire to publish in the journal, and indicating the narrow field of specialization.
2. An electronic copy, according to the specifications presented in the research specifications. A brief curriculum vitae of the researcher.
3. A written undertaking for the journal that the paper has never been published or sent for publication in any other journal, and that the copyrights of the study are owned by the World Islamic Sciences and Education University.

Approval of Publishing:

1. The journal informs the author about approving the publication of the script after meeting all the requirements.
2. The sole or main researcher is given ten excerpts of the issue where the paper was published.
3. All correspondences are directed to the following address:

Editor in chief,

**Al Meezan Journal for Law and Islamic Studies,
Deanship of Scientific Research,
World Islamic Sciences and Education,
The Hashemite Kingdom of Jordan.
P.O. Box (1101) Postal code (11947)
Telephone (009625600230) Extension (2012) Fax (009625600237)
Email: al_mizan.journal@wise.edu.jo
University website: www.wise.edu.jo**