جامعة العلوم الإسلامية العالمية

الميزان

للدراسات الإسلامية والقانونية

مجلة علمية عالمية محكمة

المجلد الثاني عشر – العدد الرابع: رجب1447هـ/كانون الأول 2025م

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

جامعة العلوم الإسلامية العالمية

الميزان

مجلة علمية عالمية محكمة

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

Al-Meezan

for Law and Islamic Studies

An International Refereed & Peer- Reviewed 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 (12), Number (4),Rajab,1447, December. 2025

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



جامعة العلوم الإسلامية العالمية

الميزان
للدراسات الإسلامية والقانونية

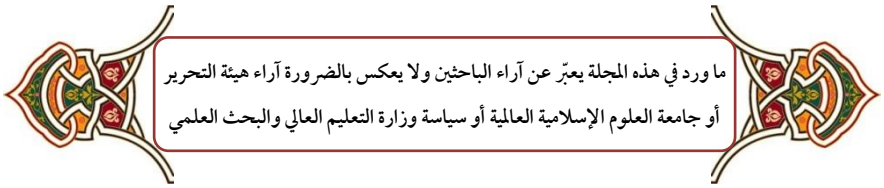
مجلة علمية عالمية محكمة

تصدر عن عمادة البحث العلمي في جامعة العلوم الإسلامية العالمية

عمّان/ المملكة الأردنية الهاشمية

ISSN 2311-097X
EISSN 2790-251X

المجلد الثاني عشر/ العدد الرابع/ رجب1447هـ/ كانون الأول 2025م





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 5600230) **فرعي** (2012)

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

موقع المجلة الإلكتروني:

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

الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية
مجلة علمية عالمية محكمة
المجلد الثاني عشر/ العدد الرابع/ رجب1447هـ/ كانون الأول 2025م

رئيس هيئة التحرير

أ.د يزيد أحمد السبوع

هيئة تحرير المجلات العلمية

الأستاذ الدكتور ابراهيم الأرناؤوط	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 شاكر الخشالي	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور عبد الله عبد القادر قويدر	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتور صالح علي الشورة	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الأستاذ الدكتورة ليلى عابدين	جامعة العلوم الإسلامية العالمية
الدكتور عامر أحمد الرهايفة	جامعة العلوم الإسلامية العالمية

الهيئة الاستشارية

معالي الدكتور محمد أحمد الخلايلة	**وزير الأوقاف والشؤون والمقدسات الاسلامية**
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**

المحرّر اللغوي/ اللغة العربية

د. أحلام الزين

محمد صيداوي

المحرّر اللغوي/ اللغة الإنجليزية

د. جبريل السعود

د. أنس الصرايرة

أمين سر: بشار الوريكات

اخراج العدد: بشار الوريكات


بسم الله الرحمن الرحيم

مجلة الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية

مجلة علمية عالمية محكّمة

تعريف بالمجلة:

مجلة الميزان للدراسات الإسلامية والقانونية، مجلة علميّة عالمية متخصّصة محكّمة تصدر عن عمادة البحث العلمي في جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

مقر المجلة: جامعة العلوم الإسلامية العالمية – عمّان، المملكة الأردنية الهاشمية.

تُصدر المجلة ثلاث أعداد سنوياً.

أهداف المجلة:

1- الإسهام في نشر المعرفة العلمية الأصيلة وتقدّمها 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 بتعمّق 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- ترحّب بنشر ملخصات الرسائل الجامعية ذات العلاقة بفروع المعرفة التي تنتمي إلى تخصص المجلة.

شروط عامة للنشر:

1- يُشترط في المخطوط المقدَّم للنشر في المجلة ألا يكون قد نُشر أو قُدّم للنشر في مجلة أُخرى، وعلى الباحث أن يقدم إقراراً خطياً بذلك عند تقديم المخطوط للنشر.

2- تخضع جميع المخطوطات المقدّمة للنشر في المجلة للتحكيم العلمي الدقيق حسب الأصول المتّبعة مع الحفاظ على سِرّية 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 المُقدّم 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- ترقّم الجداول والأشكال بالترتيب كما وردت في المخطوط، وتزوّد الجداول بعناوين في الأعلى والأشكال في الأسفل وهوامشهما في الأسفل، ويطبع 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- تشتمل الصفحة الثانية من المخطوط على العنوان (دون ذكر اسم المؤلف) ويليه ملخص دقيق باللغة العربية على ألاّ يزيد عن (150) كلمة.

5- تشتمل 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:** توثّق 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**: توثّق 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 المحقِق أو المترجم -إن وجد- متبوعاً بفاصلة، ثم مكان النشر متبوعاً بفاصلة، ثم اسم الناشر متبوعاً بفاصلة، ثم تاريخ النشر مع بيان الطبعة بين قوسين، ثمرقم 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:**

- توثّق النصوص القانونية بذكر النص من مصدره. مثال: المادة (5) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988.
- توثّق الأحكام القضائية بذكر الحكم من مصدره. مثال: عدل عليا، حكم رقم (120)، مجلة نقابة المحامين، العدد (1) لعام 1989، ص161.

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، ص45، وإذا ذكر هذا البحث مرة أخرى يوثّق 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، ع9253، 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، ع1965.

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 الرمزين (و) و(ظ) على التوالي.

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

المرفقات عند تسليم البحث للتحكيم:

1- نسخة إلكترونية، بصيغة (Word)وذلك حسب المواصفات المتقدّم ذكرها في مواصفات البحث.

2- السيرة الذاتية للباحث (مُوجزة).

3- تعهّد 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- توجّه 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 (5600230 6 962+) فرعي: (2012)

البريد الالكتروني:

al_mizan.journal@wise.edu.jo

موقع المجلة الإلكتروني:

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



المحتويات

الباحث/ الباحثون	عنوان البحث	الصفحات
أ.د. محمد محمود السواعدة	موقف ابن برجان من نسخ آية الوصية "دراسة تفسيرية مقارنة"	36 -13
د. محمود علي العمري	مسألة دفع دعوى الزنا بين الفقه الاسلامي وقانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته دراسة فقهية مقارنة	59-37
أ.د. وليد مصطفى شاويش	تعليل العقود المستحدثة بالعلل العامة (دراسة تأصيلية)	91-61
عائشة جمال الحميدي أ.د. محمد خالد منصور	التعليل المقاصدي عند الشافعية – دراسة تطبيقية	125-93
عبد الله محمد عيد أ.د. محمد محمود أبو ليل	الاستدراكات على المبادئ القضائية المفسرة لقانون الأحوال الشخصية الأردني "المواد المتعلقة بالتفريق بين الزوجين للشقاق والنزاع أنموذجاً"	153-127
سمر محمود محمد أ.د. سليمان محمد الدقور	العدول البلاغي من الصيغة الخبرية إلى الإنشائية في سورة الفاتحة وعلاقته بالوحدة الموضوعية	184-155
أسماء محمود جابر أ.د. عارف عزالدين حسونة	سد الذريعة وعلاقته بالسياسة الشرعية: دراسة أصولية تطبيقية معاصرة – باب العبادات أنموذجاً	213-185
شيخ محمد أبو بكر نيانغ أ.د. عارف عزالدين حسونة	الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه: " تأصيلها، تطبيقاتها، مستثنياتها" عند المالكية	253-215
د. عمار عاطف الضلاعين	ملامح منهج إبراهيم بن عطاء المرحومي الشافعي في حاشيته على الإقناع للخطيب الشربيني	274-255
غركان قارابابا	الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص: دراسة	303-275

د. أنس محمود العواطلي	تطبيقية	
د. تهاني جميل البدري	الرواة الأمراء ومكانتهم في الجرح والتعديل من خلال كتاب تقريب التهذيب لابن حجر"852هـ" جمعًا ودراسة	339-305
د. طارق سامي العمري	الطلاق بين الإباحة والمسؤولية: قراءة فقهية قانونية في ضوء نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان	370-341
أسيل "محمد انيس" حسني النابلسي	التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية وفقاً للقانون المدني الأردني ونظام صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية.	406-371
د. مصطفى صالح عر ابي	أسباب قلّة ورود أحكام نقدية على رواة الأحاديث عند الإمام الشافعي	433-407
إبراهيم شاهر عربيات	"حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن أسهم علاوتي الإصدار والاندماج للشركات المساهمة وفق التشريع الأردني (دراسة مقارنة)"	457-435
محمد حابس أبو ضريس	أثر الإحسان الإلزامي في تحقيق الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة: دراسة تطبيقية معاصرة	489-459
علاء أنور الجغبير د. مأمون مجلي أبو جابر	الفروق الفقهية المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الر ائق" لابن نجيم " جمعاً ودراسة "	513-491
د. حمزة علي سليمان العيايدة	عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول كعقد أنموذجي بين الإذعان والمفاوضة في التشريع الأردني "دراسة مقارنة"	535-515
د. أمجد رشيد محمد علي	حَدّ الكِفَاية في الزّكاة عندَ الشّافعيّة	581-537
د. حنان راتب الظاهر د. وجدان سليمان ارتيمة د. طه حسين العطيات	الأحكام الموضوعية لجريمة التسول الإلكتروني في التشريع الأردني	613-583
د. أحمد عبد الله أحمد قاسم محمد القضاة	دراسة حديثية نقدية لحديث الإغفاءة التي أصابت النبي صلى الله عليه وسلم عند نزول سورة الكوثر	639-615
د. حليمة يوسف أبو طير	الفحص الجيني والحقن المجهري - قراءة شرعية قانونية	659-641
د. سونا عمر العبادي	الأسس التنظيمية للتفتيش القضائي في القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (32) لسنة 2022 و أثرها على جودة العملية القضائية	684-661
د. عمر أحمد العر ايشي د. أوس طه العضايلة	انقضاء عقد العمل لعمال المنازل و آثاره القانونية في التشريع الأردني	709-685
د. خالد علي الفروخ د. حنفي بن حسين	حديث ابن عباس رضي الله عنهما في الجمع بين الصلاتين بغير عذر (دراسة تحليلية)	741-711

سامات تورمانوف **أ.د. صلاح محمد أبو الحاج**	**الاختيارات الفقهية التي خالف فيها العلامة جنيد بن شيخ سندل الحنفي مذهبه** **في شرحه لكتاب «توفيق العناية شرح وقاية الرو اية»**	**771-743**
رضوان يالجن **د. محمد مجلي ربابعة**	قرينةُ حال المخاطب في علم المعاني وأثرُها في المعنى عندَ ابن عاشور في تفسيره.	**797-773**
عدي محمد خطبا	**منهج ابن كثير في رو اية الإسر ائيليّات في سورة يوسف دراسة وصفيّة**	**823-799**
عصام سعيد أبوعلو **أ.د. هاني سليمان الطعيمات**	**إجراءات الإصلاح الأُسري في المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني، دراسة مقارنة بما عليه العمل في المحاكم الشرعيّة الأُردنيّة**	**854-825**
د. إيناس محمد حمد الرحيل الغر ايبة	**أثر ظهور الحكمة و انضباطها في إناطة الأحكام الشرعية بها "دراسة تأصيلية تطبيقية"**	**880-855**

موقف ابن برجان من نسخ آية الوصية "دراسة تفسيرية مقارنة"

أ.د. محمد محمود السواعدة*

تاريخ استلام البحث: 2025/7/1م تاريخ قبول البحث: 2025/9/8م

الملخص

هدف هذا البحث الموسوم بـ (موقف ابن برجان في تفسيره تنبيه الأفهام من نسخ آية الوصية) إلى الكشف عن حقيقة دعوى النسخ المشتهرة في الآية، والوقوف على تعليلات ابن برجان لرأيه حولها، ومعرفة مقصوده بمصطلح النسخ، والموازنة بين موقفه وموقف المفسرين من أجل الوصول إلى الرأي الأمثل عند المفسرين في المسألة، مع تسجيل الوجه الذي يراه ابن برجان حيال النسخ في القرآن الكريم عموماً، وفيما يتعلق بآية الوصية خصوصاً، وجاء ذلك وفق المناهج المتبعة في الدراسة وهي المنهج الوصفي والنقدي والمقارن.

وتنبع أهمية البحث من جهة سبق ابن برجان المتفرد لمعنى الوصية الواردة في سورة البقرة، ومن جهة الإشكال التفسيري في هذا الموضع أيضاً.

وقد توصل البحث إلى عدد من النتائج، تتمحور إجمالاً حول مدى وجاهة ما ذهب إليه ابن برجان في إبطاله القول بنسخ آية الوصية، وبيان أن الوجه المرضي في الآية هو الإحكام، وأن الوصية تصح للوارثين وغيرهم من ذوي القرابة إذا رأى الموصي مصلحة شرعية أو اجتماعية تحقق مقاصد الدين الكلية، ثم جاءت أبرز التوصيات ببحث موضوع النسخ في القرآن كله عند ابن برجان.

الكلمات المفتاحية: النسخ؛ ابن برجان؛ آية الوصية.

* أستاذ دكتور، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Ibn Barrajan's View on the Abrogation of the Verse of Bequest: A Comparative Exegetic Study

Abstract

This study aims to investigate the truth of the widely-held claim regarding the abrogation of the bequest verse. It explores Ibn Barrajān's arguments for his position, clarifies his intended meaning of abrogation, and compares his view with that of other exegetes in order to arrive at the most accurate scholarly conclusion. The study also highlights Ibn Barrajān's broader perspective on abrogation in the Holy Qur'an in general, and in relation to the Verse of Bequest in particular. Methodologically, the study adopts descriptive, critical, and comparative approaches. The significance of the study stems from Ibn Barrajān's unique interpretation of the bequest mentioned in Sūrat Al-Baqarah, as well as from the exegetical challenge posed by this verse. The study concludes that Ibn Barrajān's rejection of the claim of abrogation is well-founded, affirming that the verse remains firmly established (muḥkam). It further demonstrates that the bequest is valid for both heirs and non-heirs among close relatives if the testator perceives a legitimate religious or social benefit aligned with the higher objectives of Sharīʿa. The study recommends a broader investigation of Ibn Barrajān's overall approach to abrogation throughout the Holy Qur'an.

Keywords: Abrogation; Ibn Barrajān; Bequest Verse

المقدمة:

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على نبينا الأمين، وعلى آلة وصحبه أجمعين، وبعد؛ فإن الإسلام دين الله الكامل الشامل، نظر إلى المعاني الإصلاحية في حياة البشر، وسعى إلى ما يصلح شأنهم دنيا وآخرة واعتنى بما يصلح أحوالهم، ويتمم النعمة عليهم، ومن أبرز تلك المعاني ما يمس حاجاتهم المادية من أموال وأعيان، إذ أولاها عناية تامة، فنظمها وأحاطها بسياج من القيم والضوابط التي تضمن قدراً أكبر من العدالة الاجتماعية، والحياة الكريمة، ومن حماية حقوق الأفراد، وتعزيز التكافل، فجاءت الشريعة بقوانين تحفظ المال وتحث على العمل والتكسب المشروع، وتمنع التعدي والاستغلال، وهو ما أرشد إليه القرآن الكريم في أبهى صور العدل الاجتماعي، ففي ميدان حق التملك قال عز وجلّ: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ﴾ [النساء: 32]. وفي باب تحريم أكل المال بالباطل، قال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾ [البقرة: 188]، وفي حق الإنسان في الإنفاق المشروع قال تعالى: ﴿وَلَا تُبَذِّرْ تَبْذِيرًا * إِنَّ الْمُبَذِّرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ الشَّيَاطِينِ﴾[الإسراء: 26-27]، وفي الحق في الضمان المالي قال تعالى: ﴿وَفِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ﴾ [الذاريات: 19]، وفي الحق في الميراث قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ [النساء: 11]، وفي الحق في التجارة والاستثمار قال تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: 275]. وفي حق المرأة المالي قال تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء: 4]. وغيرها من الحقوق التي نص عليها ديننا الحنيف، وأعطى فيها كل ذي حق حقه.

هذا، وإن آية الوصية تشتمل على حق للموصِي وللموصَى له على السواء، وإن ساداتنا من مفسري القرآن والفقهاء قد اختلفوا في أمر نسخها من عدمه اختلافاً عريضاً، من هنا كان إيلاء موضوعها زيادة بحث من الأهمية بمكان.

وقد تأمل الباحث تعليلات الإمام ابن برجان في تفسيره تنبيه الأفهام في إبطاله القول بنسخ آية الوصية، وظهر عند التأمل أنها على قدر كبير من الوجاهة والسداد، لكنها تخضع للنقد في جانب منها، لذا جاء هذا البحث المعنون بـ (موقف ابن برجان من نسخ آية الوصية "دراسة تفسيرية مقارنة") ليكشف عن وجه ذلك ما استطاع إليه سبيلاً، وعلى الله قصد السبيل.

أهمية البحث: تظهر أهمية البحث فيما يلي:

1-استقلال ابن برجان برأي متفرد لم يسبقه إليه غيره من مفسري أهل السنة.

2-كثرة وجوه الاختلاف في المقصود من الآية، حتى عدت من المواضع المشكلة من جوانب عديدة، منها دعوى الإجماع على أنه لا وصية لوارث، وقد وجد من نازع في هذه الدعوى.

3-عرفت آية الوصية بأنها الدليل الأول والأوضح على نسخ السنة للقرآن عند من يراه، لذا كان بيان هذا الاستدلال من الأهمية بمكان، وهي أيضاً مثال لما نسخ حكمه وثبت خطه في القرآن.

4-اتخذ أهل الأهواء موهم التعارض بين آية الوصية وبين حديث لا وصية لوارث مدخلاً للطعن في سلامة القرآن، بدعوى التصادم بينها.

5-يشبه أن يكون رأي ابن برجان في النسخ رأياً مغموراً، فالناس يعزون إنكار القول إلى رجل معتزلي واحد هو أبو مسلم، ولا يذكر رأي ابن برجان في النسخ.

أهداف البحث: يسعى البحث إلى تحقيق ما يلي:

أ. إبراز موقف ابن برجان من النسخ في القرآن الكريم في تفسيره تنبيه الأفهام.

ب. الوقوف على رأي ابن برجان من نسخ آية الوصية في تفسيره.

ج. الوقوف على تعليلات ابن برجان في إبطاله القول بنسخ آية الوصية في تفسيره.

ح. الموازنة والترجيح بين موقف ابن برجان وبين موقف غيره من المفسرين بما يتعلق بنسخ آية الوصية.

مشكلة البحث:

تتضح مشكلة البحث من خلال السؤال الرئيس الآتي:

ما سلامة موقف ابن برجان من نسخ آية الوصية في تفسيره تنبيه الأفهام إلى تدبر الكتاب الحكيم وتعرف الآيات والنبأ العظيم)؟

ويتفرع عنه الأسئلة الآتية:

1-ما موقف ابن برجان من النسخ في القرآن الكريم في تفسيره تنبيه الأفهام؟

2-ما مكانة موقف ابن برجان من نسخ آية الوصية في تفسيره تنبيه الأفهام مقارنة بآراء غيره من المفسرين؟

3-ما الوجه الراجح من الأقوال في مسألة نسخ آية الوصية؟

الدراسات السابقة:

آية الوصية كسائر آيات القرآن التي أفرغ فيها المفسرون جهدهم، وأفنوا في الكشف عن دلالاتها أعمارهم، لكنها أيضاً من آيات القرآن التي قيل بنسخها، وهي أيضاً من آيات الأحكام التي منحها الفقهاء عناية خاصة تدبراً وسبراً وتأملاً، وفوق هذا وذاك عدّها بعض المفسرين من المواضع المشكلة، فلا غرو أن تجد حفاوة في بحث أحكامها، وعناية بأسلوبها، وتعمقاً في التأمل

بألفاظها، فقد شاركت غيرها في نواح شتى، مما هيأ لها مزيد بحث واشتغال، لذا فهناك عدد من الدراسات التي تقاطعت ظاهرياً مع جانب من هذا البحث كالآتي:

للباحث ناجي النكوري بحث بعنوان: الإمام ابن برجان الأندلسي وأهم القضايا التي تميز منهجه في التفسير، مجلة أصول الدين- الجامعة الأسمرية، تاريخ: 2023م، تألف من مبحثين: جعل المبحث الأول في التعريف بابن برجان ومؤلفاته، وجعل الثاني فيما يميز منهجه، ومع أن أبرز ما يميّز منهجه إنكاره للنسخ المصطلحي في القرآن كله، إلا أن البحث لم يتطرق لموضوع النسخ مطلقاً، وهو ما ينفي أي نوع للتقاطع بين الدراستين.

وهناك بحث منشور في مجلة جامعة دمشق بعنوان: ابن برجان الأندلسي وجهوده في التفسير الصوفي وعلم الكلام، للباحث حسان القاري، تاريخ: 2007م، وهو لم يعرض للنسخ عند ابن برجان فضلا عن موضوع نسخ آية الوصية، وهذا ظاهر -أيضاً- من عنوانه المتعلق بالتفسير الصوفي وعلم الكلام.

وللباحث فاتح عبد الكريم، رسالة دكتوراه بعنوان: منهج الإمام ابن برجان في تفسيره (ت536)، جامعة اليرموك، تاريخ: 2009م، عرض فيها لمحة عجلى عن منهج ابن برجان في النسخ، ولم يعرض لموضوع نسخ آية الوصية من قريب أو بعيد، فضلاً عن إغفاله لكثير من مواضع النسخ عنده، والأهم أن الباحث لم يحسم موقف ابن برجان من النسخ في القرآن، فلم يذكر إن كان ابن برجان ينكر النسخ فيه أم لا، وقريباً مما سبق مشروع تحقيق التفسير، تاريخ: 2013م، فلم يعرض لموضوع نسخ آية الوصية، ولم يحسم موقف المفسر من النسخ في القسم النظري من التحقيق أيضاً[1].

وهناك بحث بعنوان: دراسة ناسخ آية الوصية، للباحث مرهف سقا، مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، تاريخ:2019م، وهو يتقاطع مع بحثي ظاهراً في نسخ آية الوصية، وأبادر القول بالفرق الأوضح بينهما، ألا وهو ما تعلق بابن برجان، ولو كان فرقاً وحيداً لكفى، ولكن يحسن هنا التفصيل بأهم وجوه الاختلاف، فقد اعتنى هذا البحث في موضوع نسخ السنة للقرآن، وفي حقيقة الناسخ لآية الوصية، وهو بحث سار في اتجاه مغاير لطبيعة بحثي، ويختلف معه أهدافاً وخطوات ونتائج، فهو مثلا يقوّي حديث لا وصية لوارث، وهذا يستتبعه كثير من النتائج المغايرة، كما أنه أغفل تماماً العماد الذي يقوم عليه بحثي عند ذكر الأقوال، فتجده يذكر الأقوال التي قيلت في نسخ الآية وتخصيصها، فذكر أقوال القائلين بالنسخ، وأقوال القائلين بالتخصيص،

ولم يتطرق لقول من قال بأن الآية محكمة كلها دون تخصيص، وهذا الرأي الأخير الذي أغفله الباحث هو الذي عالجه بحثي، وقد قال به أو أشار إليه جمع من أهل العلم، كما أن نتائج هذا البحث تختلف تماماً عن نتائج بحثي، لذا اقتضى البيان.

وبهذا يُعلم أن هذه الدراسات السابقة لم تُثْرِ بحثي، ولم أتمكن من الإفادة منها لا قليلاً ولا كثيراً إلا من جهة التمثيل بها على إغفال حقيقة رأي ابن برجان في نسخ القرآن إن عُد هذا نوعاً من الإفادة.

حدود الدراسة:

تقوم هذه الدراسة على عرض رأي ابن برجان وتعليلاته في إبطاله القول بنسخ آية الوصية في تفسيره، ومقارنتها بأقوال غيره من المفسرين، فهي دراسة تفسيرية مجالها كتب التفسير.

منهج البحث:

ارتكز هذا البحث على منهج الدراسة الوصفية والمقارنة والنقدية، وإعمال مناهجها المقررة، التي تعتمد العلمية بشروطها في الوسائل والخطوات، وتعتمد التكاملية حسب أولوياتها في مراحل البحث من الوصفية إلى الموازنة فالمقارنة، وهو ما يفرض خطوات متنوعة من الاستيعاب إلى التحليل، فالتعليل فالتركيب، من أجل تحقيق الأهداف والوصول إلى النتائج بموضوعية.

تبويب البحث:

المقدمة:

التمهيد: ويشتمل على إطلاقات لفظ النسخ عند المتقدمين، والتعريف بالإمام ابن برجان وكتابه.

المبحث الأول: موقف ابن برجان من نسخ آية الوصية

المطلب الأول: موقف ابن برجان من النسخ في القرآن

المطلب الثاني: موقف ابن برجان من نسخ آية الوصية

المبحث الثاني: نسخ آية الوصية بين ابن برجان والمفسرين

المطلب الأول: آراء المفسرين حول نسخ آية الوصية

المطلب الثاني: مناقشة تعليلات ابن برجان في موقفه من نسخ آية الوصية

المطلب الثالث: القول بأن الآية محكمة

خاتمة:

التمهيد: ويشتمل على إطلاقات لفظ النسخ عند المتقدمين، والتعريف بالإمام ابن برجان وكتابه.

أولاً: اطلاقات مصطلح النسخ في عبارات المفسرين:

تفرض طبيعة النظر في هذا الموضوع معرفة المقصود بمصطلح النسخ عند إطلاقه في عبارات المفسرين، فعند مطالعة مواضع النسخ في تفسير ابن برجان يتبادر من الوهلة الأولى أنه يؤيد القول بالنسخ في ثلاثة مواضع من القرآن، وهذا يعود إلى اختلاف المقصود من مصطلح النسخ بين المتقدمين والمتأخرين، فالسلف قبل الشافعي ومنهم ابن عباس تجوزوا في استخدام مصطلح النسخ وإطلاقاته، وسار على خطاهم كثير من الخلف، ولا يريدون به إلا الانتقال من حال إلى أخرى، بخلاف المقصود الاصطلاحي الذي عرف لاحقاً بأنه رفع الحكم الثابت نصاً بنص آخر[2].

وقد بسط العلماء الكلام حول مرادهم بذلك الاطلاق، **وخلاصة كلامهم أنهم إنما يعنون بهذا الإطلاق خمسة أنواع:**

تخصيص العامّ: كالنهي عن دخول البيوت دون استئذان، ثم استثني منه دخول البيوت غير المسكونة، أو **تقييد المطلق**: كالأمر باتقاء الله حق تقاته، والأمر باتقاء الله قدر المستطاع، **أو تبيين المجمل وتفسيره:** كمحاسبة الله الناس على إبداء ما في النفوس أو إخفائه، والتصريح بأنه لا تكليف إلا بما في الوسع، أو **ترك العمل بالنّصّ مؤقّتا لتغيّر الظّرف**: كالأمر بالعفو أو الصّفح أو الإعراض، في مقابل الآيات الآمرة بالقتال أو بأخذ الجزية، أو **نقل حكم الإباحة الأصليّة**: كالأشياء المسكوت عنها من المآكل والمشارب والملابس، وغيرها من الأحكام المستفادة من مجرّد سكوت الشّارع عن بيان حكمها[3]، فمثل هذه المواضع يتوجب اعتبارها من أجل معرفة ما إذا كان أحد المتقدمين يقول بالنسخ أو ينكره.

ثانياً: المفسر والتفسير:

أما المفسر فهو: أبو الحكم عبد السلام بن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن اللخمي، ابن برجان، ضبطه ابن خلكان بفتح الباء والراء وتشديدها[4]، خلط بعضهم بين اسمه وبين اسم حفيده[5]، عاصر دولة المرابطين، وكان على درجة من الصلاح والزُّهْد، مجتهداً في العبادة، وكان متقناً لفنون شتى من العلوم، عارفاً بالقراءات والحديث، حاذقاً بعلم الكلام والتّصوُّف[6]، قال ابن الأبار: "سمع من أَبِي عبد الله بن مَنْظُور صَحِيح الْبُخَارِي وَحدث بِهِ عَنهُ وَسمع أَيْضا من غَيره، وَكَانَ من أهل الْمعرفَة بالقراءات والْحَدِيث، والتحقق بِعلم الْكَلَام والتصوف مَعَ الزّهْد وَالِاجْتِهَاد فِي الْعِبَادَة، وَله تواليف مفيدة مِنْهَا كتاب فِي تَفْسِير الْقُرْآن لم يكمله، وَكتاب شرح أَسمَاء الله

الْحسنى، حدث عَنهُ أَبُو الْقَاسِم الْقَنْطَرِي بتأليفيه الْمَذْكُورين، وَأَبُو مُحَمَّد عَبْد الْحق الإشبيلي، وَأَبُو عبد الله بن خَلِيل، وَأَبُو مُحَمَّد بن المالقي، وَغَيرهم، وَتُوفِّي بمراكش مغربا عَن وَطنه سنة 530، وقبر أَبِي الْعَبَّاس بن العريف بِإِزَاءِ قَبره"[7]، غير أنه غلط في اسمه فذكره باسم عبد الرحمن، وأثبت تاريخ الوفاة قبل ست سنوات[8].

أما تفسير ابن برجان، المسمى بـ "تنبيه الأفهام إلى تدبر الكتاب الحكيم وتعرف الآيات والنبأ العظيم"، فهو سفر موسوعي، لقي من ثناء الناس وتبجيلهم ما يجعله في مصاف التفاسير العظيمة، توخى فيه مؤلفه التحقيق المقترن بالدليل، وضمنه علوماً كثيرة لغوية وتفسيرية وروحية، وأبان فيه وجوهاً من أسرار النظم والبيان، كما أودعه نكات وإشارات يفهمها الخواص من أهل هذا الشأن، واستنبطوا من رموز فيه أمور جسام، فأخبروا بها قبل الوقوع، فكانت كما أخبروا[9]، لذا أخذ عليه أنه أغرق في علم الحرف.

والذي وجدته لدى المترجمين بخصوص اسم تفسيره هذا أنهم إما أن يذكروه مطلقاً باسم تفسير ابن برجان عارياً عن العنوان[10]، وإما أن يذكروه باسم الإرشاد[11]، ووقع في بعضها باسم: تفسير القرآن العظيم ولم يكمله[12].

ويظهر أن له كتاباً غير هذا يسمى بالإرشاد؛ لأنهم حين يعرّفون به يقولون لم يكمله، ويذكرون أنه قصد فيه استخراج أحاديث صحيح مسلم مقابل مواضعها في القرآن، وتفسيره التنبيه كامل، وغير مقصور على صحيح مسلم[13].

المبحث الأول: موقف ابن بَرَّجان من نسخ آية الوصية:

سيلقي المبحث الضوء على موقف ابن بَرَّجان من النسخ من خلال مطلبين: يعالج الأول منهما موقفه من النسخ عموماً على وجه الإجمال، بينما يبين ثانيهما موقفه من نسخ آية الوصية خصوصاً على وجه الوصف، يتبعه خلاصة موقفه من نسخ آية الوصية

المطلب الأول: موقف ابن بَرَّجان من النسخ في القرآن:

فيما يتعلق بالنسخ عموماً فإن لابن بَرَّجان بخصوصه إطلاقات عدة، فعنده النسخ الصحيح أو الحقيقي، والمنسأ، وما كان نسخاً لشرع من قبلنا.

أولاً: النسخ المعتبر عند ابن بَرَّجان:

يرى ابن بَرَّجان أن ما ورد في القرآن من ناسخ ومنسوخ قليل، ويورد عدد الآي المنسوخ في بداية كل سورة إن وجد، لكنه اشترط لصحة إطلاق النسخ عليه متابعة ناسخه لمنسوخه، ولم يَصْدق هذا الوصف على شيء من القرآن إلا في حق ثلاثة أمثلة بحسب رأيه:

نسخ الصدقة عند مناجاة الرسول بالآية التي أعقبها بها.

نسخ ذبح إبراهيم ولده - عليه السلام - متتابعًا غير متباعد.

ثبوت الواحد أمام العشرة من الكفار، والعشرة أمام المئة منهم. ثم قال: "وهي لمن نظر بحقيقة النظر من الْمُنسأ"[14]، فهذا الإطلاق يشير إلى أن مصطلح النسخ عنده غير النسخ المصطلح عليه في عرف الأصوليين، لذا تجده يعدّ قصة ذبح إبراهيم ولده عليهما السلام نوعاً من النسخ، مع أن هذه القصة هي من الأخبار لا الأحكام.

ويبدو أن مثل هذه المواضع -التي أقرّ فيها ابن بَرَّجان بوجود النسخ في القرآن، ثم تعقيبه عليها بأنه نوع من المنسأ- هو سبب الإشكال والوهم الذي جعل بعض الباحثين يرون أنه يقول بنسخ بعض المواضع في القرآن.

ثانياً: ما عبّرعنه بالنسيء.

كثيراً ما عده الناس نسخاً يكون في صورة أمر زال سببه، وهو ما يعرف بالمنسأ، كَالْأَمْرِ وقت الضَّعْفِ وَالْقِلَّةِ بِالصَّبْرِ وَالصَّفْحِ، ثُمَّ الأمر بالْقِتَال، "وَهَذَا فِي الْحَقِيقَةِ لَيْسَ نَسْخًا، بَلْ هُوَ مِنْ قِسْمِ الْمُنْسَإِ كَمَا قَالَ تَعَالَى: {أَوْ نُنْسِهَا} فَالْمُنْسَأُ هُوَ الْأَمْرُ"[15]، وقد شاع هذا المصطلح في تفسير ابن بَرَّجان في الحكم على كثير من المواضع التي قيل بنسخها، منها:

لم ير ابن بَرَّجان أن قوله سبحانه: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍۖ﴾ [2: النور] ناسخاً لقوله ﴿فَإِن شَهِدُواْ فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي ٱلْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴾15: النساء] كما ذكر غير واحد، لأن السبيل -كما يقول- مجمل لا يعلم ما هو حتى نزلت سورة النور، فكانت لما تقدم من باب تفصيل المجمل وليس نسخاً، وهو ما يعرف بالنسيء[16].

1-نقل ابن بَرَّجان عن أكثر العلماء أن قوله - جلَّ جلالُه - : ﴿فَإِنْ حَآجُّوكَ فَقُلْ أَسْلَمْتُ وَجْهِيَ لِلَّهِ وَمَنِ ٱتَّبَعَنِۗ﴾ [20: آل عمران]، منسوخة بآية السيف، ويبيّن أن هذا "حكم يجب امتثاله في وقتٍ ما؛ لعلة توجب ذلك الحكم، فإذا انتقل بانتقال تلك العلة إلى حكم آخر، فليس بنسخ، إنما النسخ: الإزالة للحكم حتى لا يجوز امتثاله بعد نسخه، وقد ذهب من أنزل عليه القرآن - ﷺ- فبأي قرآن أو بأي رسول من عند الله - عز وجل – ينسخ؟ وإنما سماه: ناسخا ومنسوخًا من لم يحط علمًا بما به

سُمي نسخًا، وإنما سماه الله - جلَّ جلالُه - باسم النسيء [17]، فتراه يعارض بشدة أن يكون مثله نسخاً بمعناه الاصطلاحي.

ثالثاً: المرصد لوقته:

عند تفسيره لقوله تعالى: ﴿لَآ إِكۡرَاهَ فِي ٱلدِّينِۖ﴾ [256: البقرة]، رفض ابن بَرَّجان ما ذهب إليه الأكثرون من أن هذا الموضع منسوخ بآية القتال والسيف، وعدّه مما هو مرصد لوقته، وهو لا يختلف عن المنسأ عنده، فالقتال والانتصار لا يمكن في كل وقت ولا على كل حال، فإذا تمكن الإمكان وجب الجهاد والقتال، ومثله الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، يجب مع القوة والقدرة، ويسقط الوجوب مع الضعف وعدم القدرة ووجدان الوهن والاضطرار، ثم ذكر أن هذا هو النسخ الصحيح[18]، وهو ما يوضح مقصد ابن بَرَّجان بقوله في مواضع من تفسيره: بأن النسخ قليل ومشروط بالتتابع، فالنسخ الصحيح عنده ليس هو النسخ المصطلح عليه عند المتأخرين.

رابعاً: شرع من قبلنا:

يرى ابن بَرَّجان أن أكثر ما عده الناس من القرآن ناسخاً لا يصدق على شيء من شريعة الإسلام، بل هو ناسخ لشرع من قبلنا، فيقول: "فالمنسوخ بالقرآن هو شرع من كان قبلنا وكتابهم"[19]

ثم يضرب لهذه الصورة عدداً من النماذج كما يلي:

أولاً: آيات الصيام:

أ- في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾ [183: البقرة]، قال: "فكان ذلك نسخًا للكتاب المتقدم لا نسخًا للقرآن، فالله سبحانه خاطب الأمة بقوله: (فَتَابَ عَلَيْكُمْ) [187: البقرة] رجع لكم عما لزم من كان قبلكم ، كما قال الله - عزَّ قوله - في غير هذا الموضع: ﴿وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَٱلْأَغْلَٰلَ ٱلَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْۚ ﴾ [157: الأعراف]، فهذا النسخ جاء في القرآن نسخ لما في كتابهم من ذلك لا للقرآن"[20].

ب- وفي قوله تعالى: ﴿ فَٱلۡـَٰٔنَ بَٰشِرُوهُنَّ وَٱبۡتَغُواْ مَا كَتَبَ ٱللَّهُ لَكُمۡۚ ﴾ [187: البقرة]، وقوله سبحانه: ﴿شَهۡرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِيٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلۡقُرۡءَانُ ﴾ [185: البقرة]، ينفي ابن بَرَّجان أن تكون أي الآيتين ناسختين لشيء من القرآن؛ لأن المنسوخ بهما فعل اليهود الذي أمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - المسلمين حين قدم المدينة بالاقتداء بفعلهم في صوم عاشوراء [21].

ثانياً: عند تفسير قوله جلَّ جلالُه: ﴿قَدۡ نَرَىٰ تَقَلُّبَ وَجۡهِكَ فِي ٱلسَّمَآءِۖ فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبۡلَةٗ تَرۡضَىٰهَاۚ فَوَلِّ وَجۡهَكَ شَطۡرَ ٱلۡمَسۡجِدِ ٱلۡحَرَامِۚ﴾ [144: البقرة]، قال "من هنا ظن من ظن أن هذا نسخ للقرآن، وإنما ينسخ هنا بالقرآن ما في كتاب التوراة"[22].

ثالثاً: عند تفسيره لقوله جلَّ جلالُه: ﴿وَءَاتَيۡنَا مُوسَى ٱلۡكِتَٰبَ وَجَعَلۡنَٰهُ هُدٗى لِّبَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ أَلَّا تَتَّخِذُواْ مِن دُونِي وَكِيلٗا﴾ [2: الإسراء]، قال: "أخبر الله - جل ذكره - أن كتاب موسى - عليه السلام - هدى لبني إسرائيل، وأنه وإن كان قد قال: ﴿ لِكُلّٖ جَعَلۡنَا مِنكُمۡ شِرۡعَةٗ وَمِنۡهَاجٗاۚ﴾ [48: المائدة]، فإنا قد شركناهم أيضًا في التزام إقامة الدين على سنن التوحيد، قال الله - جلَّ جلالُه -: ﴿أَنۡ أَقِيمُواْ ٱلدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُواْ فِيهِۚ﴾ [13: الشورى]، ثم نحن وإياهم مشتركون فيما لم ينسخ منه بالقرآن، قال الله - جلَّ جلالُه - : ﴿أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى ٱللَّهُۖ فَبِهُدَىٰهُمُ ٱقۡتَدِهۡۗ ﴾ [90: الأنعام]، وقد نزل القرآن منازله ، وبيَّن ناسخه منسوخ ما قبله ، ونحن القائلون والحمد لله: ﴿ءَامَنَّا بِهِۦ كُلّٞ مِّنۡ عِندِ رَبِّنَاۗ ﴾ [7: آل عمران]، "[23].

المطلب الثاني: موقف ابن بَرَّجان من نسخ آية الوصية:

ذهب ابن بَرَّجان إلى أن آية الوصية الواردة في سورة البقرة آية محكمة وغير منسوخة، وهي قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ﴾ [180: البقرة]، فقال: "وليس في الآية نسخ بشيء من القرآن"[24]، والخير هو المال ذو البال دون تحديده بمقدار، والمكتوب هو الوصية، ثم علل موقفه هذا بما يلي:

أولاً: أن والدَي المتوفى وذويه وأقاربه أحق بالدعاء له ممن سواهم، وهم أحرص على إدخال السرور عليه بعد موته، لذا ينبغي أن تشتمل الوصية على تقوى الله وطاعته في القول والعمل.

ثانياً: أن الوصية المضمنة في الآية هي الوصية التي جاء بها الإسلام عمومًا، وهي الوصية التي أكدها القرآن في أيما موضع منه، كقوله تعالى: ﴿وَوَصَّىٰ بِهَآ إِبۡرَٰهِـۧمُ بَنِيهِ وَيَعۡقُوبُ يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصۡطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ﴾ [132: البقرة]، وقول المولى: ﴿وَتَوَاصَوۡاْ بِٱلۡحَقِّ وَتَوَاصَوۡاْ بِٱلصَّبۡرِ﴾ [3: العصر]، ووصية زكريا - عليه السلام - لما منع الكلام أوصى إلى قومه حين خرج عليهم ﴿فَأَوۡحَىٰٓ إِلَيۡهِمۡ أَن سَبِّحُواْ بُكۡرَةٗ وَعَشِيّٗا ﴾ [11: مريم]، وهو كثير في القرآن العزيز[25].

ثالثًا: أن الرسول ﷺ لما رأى ما حل بالمهاجرين من غربة عن ديارهم وأهليهم بادئ الأمر آخى بينهم وبين الأنصار، فكانوا يتوارثون بذلك حتى استحكمت أخوتهم من نفوسهم، وفرجت ضوائقهم، نزل قوله سبحانه: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [6: الأحزاب]، حينها نهى ﷺ عن الوصية للوارث.

رابعاً: أن الله تعالى قد أجّل أهل المواريث بالتفصيل الوارد في آيات الميراث لحين مناسبة واقع الحال لذلك.

خامساً: أن حكم الوصية باق في حق كل من له شيء ذو بال يوصي به[26].

سادساً: وصية المحتضر إلى خاصته من ورثته وأقاربه إمضاء عهده من بعده، والتواصي بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والتعاون في إعطاء كل وارث نصيبه دون ميل لطرف.

سابعاً: ما يعضد هذا التأويل قوله بعد هذا: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ﴾ [182: البقرة]، [27]

هذه خلاصة تعليلات ابن بَرَّجان في استدلاله على عدم صحة نسخ آية الوصية، ويمكن إجمال رأيه فيما يلي:

1.إن آية الوصية مؤكدة ومؤيدة لآيات المواريث، وليس متناقضة معها، لذا فهي آية محكمة غير منسوخة.

2.إن طبيعة الوصية المطلوب من الموصّي أن يخص بها والديه وذويه هي الوصية المعنوية لا المادية، بمعنى أن ينصحهم بتقوى الله، والقيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والعمل بطاعة الله، وعدم ظلم أحد من الورثة بانتقاصه من حقه.

3.إن هذه الوصية مطردة ومتطابقة مع ما جاء في القرآن الكريم من وصية الأنبياء عليهم السلام والصالحين وهو كثير، كوصايا إبراهيم ويعقوب لبنيهم، وزكريا لقومه.

المبحث الثاني: نسخ آية الوصية بين ابن بَرَّجان والمفسرين:

تبيّن مما تقدم أن ابن بَرَّجان يرفض القول بنسخ آية الوصية ويبطله، وهو فوق ذلك يستقل برأي لم يسبق إليه في معناها، إذ لم ير الوصية -هنا- شيئاً مادياً، بل يقصرها على ما يخص به الموصّي ذويه وأقرب الناس إليه من النصح والوعظ، وسيناقش هذا المبحث رأيه مقارنة بآراء غيره من المفسرين.

المطلب الأول: آراء المفسرين حول نسخ آية الوصية:

توزعت كلمة المفسرين بما يخص نسخ آية الوصية إلى ثلاثة أقوال، فمن قائل بأنها منسوخة، وقائل بأنها مخصصة بغيرها، وقائل بأنها محكمة ومؤكدة بما قيل إنها منسوخة به، ثلاثة أقوال في الآية، وقد تقرر لدى كثير من المفسرين أن الذي عليه عامة المتقدمين هو الأول، وهو ما ستقوم ببيانه المطالب الآتية:

أولاً: القول بنسخ الآية:

ذهبت خلائق من السلف الصالح ومن بعدهم إلى القول بأن آية الوصية هذه منسوخة، بل عدها كثير من المفسرين مثالاً صحيحاً على ما نسخ حكمه وبقيت تلاوته في القرآن الكريم، فمما هو مقرر عندهم أن الله نَسخ ذلك كله وفرضَ الفرائض والمواريث، فلا وصية تجب لأحد على أحد، لا لقريبٍ ولا لبعيدٍ[28]، وقد ذكر الطبري مجموعة من الروايات المنسوبة لهذا الفريق، كلها تؤكد الإخبار صراحة أن الآية منسوخة، ولأجل وجود هذه الأخبار المتكاثرة مال كثير من المفسرين إلى كونها منسوخة، لذا عدّ بعضهم القول بنسخها مذهب أَكْثَرِ الْمُفَسِّرِينَ وَالْمُعْتَبَرِينَ مِنَ الْفُقَهَاءِ[29]،

وذهب بعضهم إلى أبعد من ذلك، إذ حكم بأن هذه الوصية منهي عنها؛ لحديث النهي عن الوصية [30].

ولعل ما ورد من آثار صريحة في الصحاح والسنن تؤكد نسخ آية الوصية هو ما شجع الناس على الإطباق على القول بالنسخ، كرواية الإمام الْبُخَارِيّ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: «كَانَ المَالُ لِلْوَلَدِ، وَكَانَتِ الوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ، فَنَسَخَ اللَّهُ مِنْ ذَلِكَ مَا أَحَبَّ، فَجَعَلَ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ، وَجَعَلَ لِلْأَبَوَيْنِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسَ، وَجَعَلَ لِلْمَرْأَةِ الثُّمُنَ وَالرُّبُعَ، وَلِلزَّوْجِ الشَّطْرَ وَالرُّبُعَ»[31]، وهو -أيضاً- ما مهد للقول بأن آية الوصية منسوخة بإجماع[32].

وجمع بعض المفسرين أقوالاً معزوة إلى ابْن عُمَرَ وَابْن عَبَّاسٍ وابن زيد ومَالِكٍ، وَالنَّحَّاسُ عَنِ الشَّعْبِيّ وَالنَّخَعِيّ وغيرهم قولهم: الآية كلها مَنْسُوخَةٌ، وَنقلوا عن الرَّبِيع بْن خُثَيْمٍ قوله: لَا وَصِيَّةَ، وعن عُرْوَة بْن ثَابِتٍ أنه قال لِلرَّبِيعِ بْنِ خُثَيْمٍ: أَوْصِ لِي بِمُصْحَفِكَ، فَنَظَرَ إِلَى وَلَدِهِ وَقَرَأَ: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [6: الأحزاب]،[33]. وذكر ابن نور الدين أن أكثرُ أهلِ العلمِ أو عامَّتُهم قالوا بنسخ آية الوصية، ثم قال: وهو الحق[34]

ومع اتفاق هذا الفريق على القول بنسخ آية الوصية كلها، إلا أنهم اختلفوا في ناسخها؛ فقال قوم منسوخة بآية المواريث الموجودة في سورة النساء، وذهب آخرون إلى أنها نسخت بحديث لا وصية لوارث[35]، أو بهما معاً، أو بآية النساء الأخرى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ﴾ [8: النساء]، وهذه أقوال القائلين بالنسخ بحسب المعتبر لديهم فيه:

أ: القول بأنها منسوخة بآية المواريث:

نقل عن ابْن عَبَّاسٍ وغيره: أن الْوَصِيَّة لِلْوَالِدَيْنِ منسوخة بِالْفَرْضِ فِي سُورَةِ النِّسَاءِ، وَبقيت لِلْأَقْرَبِينَ غير الوارثينَ، وَهُوَ مَذْهَبُ أَكْثَرِ الْمَالِكِيّينَ والشَّافِعِيّ وَجَمَاعَةٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ [36]. ومعلوم

كما تقدم أن مستندهم الأساس الأثر المتقدم الذي رواه الْبُخَارِيّ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ. فالناسخ لها على هذا آية المواريث.

ب: القول بأنها منسوخة بالحديث:

مع أن حديث (إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ)[37] حديث آحاد، إلا أن لدعوى الإجماع على قبوله أثراً ظاهراً في القول بأن الْآيَة إِنَّمَا نسخت بِالسُّنَّةِ الثَّابِتَةِ، لَا بِآيات الميراث، وهو الأوجه مِنْ أَقْوَالِ الْعُلَمَاءِ بحسب دعوى القائلين به، لذا فالحديث مانع من إمكان الْجَمْع بَيْنَ الْآيَتَيْنِ على أي وجه كان[38]، ومن منع نسخ الكتاب بالسنة -كالشافعي- فقد خالف الصحيح المجمع عليه من أَنَّهُ لَا تَجُوزُ وَصِيَّةٌ لِوَارِثٍ؛ لأن القرآن والسنة جميعاً حكم الله، وعليه فَقَدْ تبين أَنَّ الْوَصِيَّةَ لِلْأَقْرَبِينَ الْوَارِثِينَ مَنْسُوخٌ بِالسُّنَّةِ[39].

وقد أفاض بعض المفسرين [40] في تقرير أن الناسخ لآية الوصية هو الحديث المانع منها لا آية الميراث، وأنه لا دليل على أنها هي الناسخ لآيَةِ الْمَوَارِيثِ؛ لِأَنَّهُ -كما يقولون- يحتمل أن تشتمل آيات الوصية والمواريث على حق الوالدين بهما، لذا فالثابت أن الناسخ لآية الوصية هو الحديث الوارد في ذلك [41]، قال ابن عطية: "وقال بعض أهل العلم: إن الناسخ لهذه الآية هي السنة المتواترة في الحديث المذكور قبل"[42]، هذه جملة آراء القائلين بهذا.

ت: القول بأنها منسوخة بهما معاً:

نقل القرطبي رأي بعض من مالوا إلى أن الآية منسوخة، ووقع النسخ بضميمة صحيحة من السنة مؤكدة لآيَة الْفَرَائِضِ، وَهِيَ قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: (إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ) [43].

ثانياً: القول بأن الآية مخصصة[44]:

كان الاتجاه المتقدم يرى أن النسخ واقع فِي حَقِّ مَنْ يَرِثُ ومَنْ لَا يَرِثُ على حد سواء، وهُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ الْمُفَسِّرِينَ وَالْمُعْتَبَرِينَ مِنَ الْفُقَهَاءِ كما قال الرازي [45]، لكن هناك رأي آخر ادعى أَنَّهَا مَنْسُوخَةٌ فِيمَنْ يَرِثُ، ثَابِتَةٌ فِيمَنْ لَا يَرِثُ، وهذا الوجه الأخير -وإن عده بعضهم نوعاً من النسخ- فإنه في الحقيقة وجه من التخصيص لا النسخ؛ فهو لم يلغِ عمل الآية، أو يحيله إلى غيرها من الآيات، كما هو حقيقة النسخ.

وعند التحقيق يتبيّن أن هذا الوجه هو أكثرها قبولاً ونصيراً، وإن قيل إن القول بنسخها هو قول الجمهور، فقد اتجهت الجمهرة العظمى من المفسرين إلى أن هذه الآية مخصَّصة بغير

الوارثين، فمن حضرته الوفاة وعنده مالٌ، فله أن يوصي منه ندباً لغير الوارثين[46]، أو للورثة المحرومين من آبائه وأمهاته وأقربائه بمعروف، أو هو على وجه الوجوب عند بعضهم[47]، كما إذا أسلم ابن لأبوين مشركين، فالابن -مثلاً- يحجب الأخ والأخت، ولو كانا ذا حاجة: كمتقدم السن وذي العاهة، فإنه يوصى لأمثالهما، وعندئذ فإنه يزول الإشكال ويجمع بين آية الوصية وآية المواريث، بأن تكون الثانية مخصصة للأولى، وممن ذهب إلى هذا القول: ابن عباس، والحسن، ومسروق، وطاووس، والضحاك، ومسلم بن يسار، والعلاء بن زياد، وغيرهم[48].

قال ابن كثير بعد أن ذكر القائلين بذلك: "وَلَكِنْ عَلَى قَوْلِ هَؤُلَاءِ لَا يُسَمَّى هَذَا نَسْخًا فِي اصْطِلَاحِنَا الْمُتَأَخِّرِ؛ لِأَنَّ آيَةَ الْمِيرَاثِ إِنَّمَا رَفَعَتْ حُكْمَ بَعْضِ أَفْرَادِ مَا دَلَّ عَلَيْهِ عُمُومُ آيَةِ الْوِصَايَةِ، لِأَنَّ الْأَقْرَبِينَ أَعَمُّ مِمَّنْ يَرِثُ وَمَنْ لَا يَرِثُ، فَرُفِعَ حُكْم مَنْ يَرِثُ بِمَا عُيِّنَ لَهُ، وَبَقِيَ الْآخَرُ عَلَى مَا دَلَّتْ عَلَيْهِ الْآيَةُ الْأُولَى"[49]، إلى ان يقول: "فَيَتَعَيَّنُ أَنْ تَكُونَ مَنْسُوخَةً بِآيَةِ الْمِيرَاثِ، كَمَا قَالَهُ أَكْثَرُ الْمُفَسِّرِينَ وَالْمُعْتَبَرِينَ مِنَ الْفُقَهَاءِ؛ فَإِنَّ وُجُوبَ الْوَصِيَّةِ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ الْوَارِثِينَ مَنْسُوخٌ بِالْإِجْمَاعِ. بَلْ مَنْهِيٌّ عَنْهُ لِلْحَدِيثِ الْمُتَقَدِّمِ فِي النهي عن الوصية للوارث، فَآيَةُ الْمِيرَاثِ حُكْمٌ مُسْتَقِلٌّ، وَوُجُوبٌ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ لِأَهْلِ الْفُرُوضِ وَلِلْعَصِبَاتِ، رَفَعَ بِهَا حُكْمَ هَذِهِ بِالْكُلِّيَّةِ وبَقِيَ الْأَقَارِبُ الَّذِينَ لَا مِيرَاثَ لَهُمْ، يُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يُوصَى لَهُمْ مِنَ الثُّلُثِ، اسْتِئْنَاسًا بِآيَةِ الْوَصِيَّةِ وَشُمُولِهَا"[50]، وهذا الوجه من التخصيص هو ما يظهر من طريقة أكثر المفسرين في تناولهم لحكم الآية.

ثالثاً: القول بأن الآية محكمة:

مع أنني لم أطلع على رأي واحد من مفسري أهل السنة -سوى ابن بَرَّجان- يرفض وقوع النسخ الاصطلاحي في القرآن كله؛ إلا أن هناك تفاسير معاصرة لجأت إلى وضع قيود صارمة لقبول القول بالنسخ، حتى يظن المطالع أنه ينكر النسخ كله، ومن هنا صرح بعضهم بأن الآية محكمة لا منسوخة[51].

ولعل من أنكر النسخ من الأئمة، أو تمسك بقيود مشددة حيال القول بالنسخ نظر إلى أن القول بالنسخ ليس أمراً اجتهادياً؛ لأن الأصل في الآيات الإحكام، ولأنه يستوجب إخباراً من الله أو رَسُوله عنه، وهو المسلك المتجه عند علماء النسخ، إذ المقرر لديهم أنهم يبطلون كل قول بالنسخ، ولو ثبتت فيه الرواية عن السلف الصالح، إلا بعد مقابلته بالشروط المتفق عليها لديهم، فإذا لم توافق شروطهم: حملوا كلامهم على الاستثناء أو التخصيص أو التقييد [52]، وعندئذ يُصبح مثل هَذَا في دائرة النَسْخ تَجَوُّزًا [53]

من هنا رأى بعض المفسرين أنه لَا تعارض بين آية الوصية وبين آيات المواريث، لَا في الكل ولا في الجزء، فآية الوصية في الثلث يوصي به لمن يراه أشد خصاصة[54]، كما أن حديث النهي عن الوصية خبر آحاد، لا يصح أن يكون قاضياً على القرآن وناسخاً لآية منه، فضلاً عن أنه خبر منقطع، بل إنه لا يجوز نسخ القرآن بالسنة، حتى لو بلغت حد التواتر عند بعض المفسرين[55]، ونسب مثل هذا إلى أبي مسلم الأصفهاني[56] الذي يمنع وقوع النسخ في القرآن كله، وهو ما قرره وأكده بشدة ابن بَرَّجان في تفسير آية الوصية، وأيضاً قاربه واستوحاه ومال إليه القاسمي، وأطال للاستدلال لصحته رشيد رضا، وإن تفاوتت تعليلاتهم حول طبيعة الجزم بهذا الإحكام وشكله[57].

لكن من المستحسن -هنا- الإشارة إلى أنه لم يكن منطلق المانعين للقول بنسخ آية الوصية واحداً، فعلى حين ينظر بعضهم إلى المسألة من وجهة مقاصدية؛ بحجة التعارض مع الحكمة من نزول القرآن؛ لأن القول بالنسخ -عندهم أصلاً- يتعارض مع تنزيه القرآن عن التناقض والتحريف، ويؤيد القول بأن أحكام القرآن مؤقتة بزمن معين، غير صالحة لكل زمان ومكان، وهؤلاء يرفضون القول بنسخ القرآن مطلقاً، وكل موضع قيل فيه بالنسخ مؤول عندهم بوجه ما، على حين يذهب آخرون -ممن يمنعون القول بنسخ آية الوصية- إلى أن سياق الآية وألفاظها وما احتف به من قرائن يؤكد إحكام الآية وعدم نسخها، قال صاحب المنار: "إن الله إِذَا شَرَعَ لِلنَّاسِ حُكْمًا وَعَلِمَ أَنَّهُ مُؤَقَّتٌ، وَأَنَّهُ سَيَنْسَخُهُ بَعْدَ زَمَنٍ قَرِيبٍ؛ فَإِنَّهُ لَا يُؤَكِّدُهُ وَيُوَثِّقُهُ بِمِثْلِ مَا أَكَدَّ بِهِ أَمْرَ الْوَصِيَّةِ هُنَا، مِنْ كَوْنِهِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ، وَمِنْ وَعِيدِ مَنْ بَدَّلَهُ"[58]، فالسياق -كما قرره- لا يقبل النسخ، عدا عن أن الناسخ محتاج لدليل يدل على أنه نزل بعد المنسوخ، ولَا ثمة دَلِيل هنا عَلَى أَنَّ آيَةَ الْمَوَارِيثِ نَزَلَتْ بَعْدَ آيَةِ الْوَصِيَّةِ.

المطلب الثاني: مناقشة تعليلات ابن بَرَّجان في موقفه من نسخ آية الوصية:

تقدم أن ابن بَرَّجان ذهب إلى أن آية الوصية الواردة في سورة البقرة آية محكمة وغير منسوخة، فقال: "وليس في الآية نسخ بشيء من القرآن"[59]، ثم علل إبطاله هذا للنسخ بعدد من المسوغات يمكن إجمالها ومناقشتها فيما يلي:

أولاً: الوصية وعظية معنوية:

ما ادعاه ابن بَرَّجان من أن الوصية المضمنة في الآية هي الوصية المعنوية، أي التي جاء بها الإسلام عمومًا كتعهد الأقارب بالمعروف ونصحهم بتقوى الله وطاعته، وذلك لترغيبهم وإدخال

السرور على المتوفى بعد الموت، وهي الوصية التي أكدها القرآن في أيما موضع منه، كقوله تعالى: (وَوَصَّى بِهَا إِبْرَاهِيمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ يَا بَنِيَّ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَى لَكُمُ الدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ (132). وغيرها من النصوص الحاضة على التواصي بأبواب البر والخير، أقول: ما ادعاه في هذا لم ينفرد به، وإن كان سابقاً له من جهة قصر معنى الوصية على الجانب المعنوي دون المادي، فقد وجّه بعض المفسرين الآية على غرار ما نحاه ابن بَرَّجان، إذ نقل القاسمي عن بعضهم قولهم: "وذهبت طائفة إلى أنّ الآية محكمة لا تخالف آية المواريث، والمعنى: كتب عليكم ما أوصاكم به من توريث الوالدين والأقربين من قوله تعالى: يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ، أو كتب على المحتضر: أن يوصي للوالدين والأقربين بتوفير ما أوصى به الله لهم عليهم، وألا ينقص من أنصبائهم، فلا منافاة بين ثبوت الميراث للأقرباء، مع ثبوت الوصية بالميراث عطيّة من الله تعالى، والوصية عطيّة ممن حضره الموت، فالوارث جمع له بين الوصيّة والميراث بحكم الآيتين"[60]، ومغزى هذا الكلام أن يوصي المحتضر ذويه بتقوى الله في الوفاء بأنصبة أصحاب الحقوق، كما جاءت بآيات المواريث دون نقص، فيجمع له بين الوصية المعنوية، وبين حقه في الميراث دون منة أحد، بمعنى أنَّ هذا الوجه الذي عزاه القاسمي لطائفة يتبنى القول بالجانب المعنوي للوصية.

ثمة ملحظ على كلام ابن بَرَّجان بخصوص قصره الوصية على المنحى المعنوي دون المادي، وهذا يحتاج وقفة متدبرة من القارئ، لأن السياق اشترط ترك خير، وفي الغالب -كما أشار المفسرون- أن يكون مالاً، ولكن اختلفوا في مقدار هذا الخير، فمنهم من أخذ بخبر عائشة رضى اللَّه عنها[61]، ومنهم من أعمل مفهوم الشرط ورأى أن يكون مالاً كثيراً[62]، ومنهم من راعى التنكير في لفظ خيراً، ورأى أن قليله وكثيره سواء[63]، وليس هذا هو الأهم هنا، ولكن المؤمل من لفظ (خيرا) أن يكون معناه مقصوداً.

وقصارى الشأن أن العموم والشمول للجانبين المعنوي والمادي في المقصود بالوصية على درجة مقبولة من الوجاهة والسداد، وأنه لا اعتراض على ابن بَرَّجان باختياره هذا الاتجاه المعنوي في معنى الوصية، ولكن الاعتراض حصل من جهة قصره معناها عليه دون المنحى المادي المفهوم أصالة من لفظ (خيراً).

وقد ظهر للقاسمي وجه قريب من هذا لا يعلم أحداً قال به في تفسيرها، وذلك حين كان يدارس كتاب الوصايا من صحيح البخاري في بعض دروسه الصباحية، حاصله أن المراد بالوصيّة: وصية الله في إيتاء ذوي الحقوق حقوقهم، وعدم الغض منها، والحذر من تبديلها، لما يلحق المبدّل من الوعيد الشديد[64]، وهو يضاهي رأي ابن بَرَّجان من جهة أن الوصية معنوية،

وأنها تؤكد آية الميراث، وتحض على الاعتناء بمضمونها، وعدم التهاون أو التفريط في التزام أمرها، فالآيتان على هذا متفقتان في المعنى، وهذا الرأي هو عينه رأي ابن بَرَّجان، وإن اختلفا صياغة.

بقي -هنا- فيما يخص رأي القاسمي هذان أمران يستفادان من كلامه يذكران بالمناسبة، أولهما: يتضح أن القاسمي لم يكن قد اطلع على تفسير ابن بَرَّجان، لفقدانه في زمانه، أو لعارض آخر الله أعلم به؛ لأنه قال: لا أدري هل أحد سبقني بها أم لا؟ وقد سبقه في تقرير ذلك ابن برجان، وثانيهما: يفيد كلامه أن مدارسته المذكورة لصحيح البخاري وقعت بعد تفسيره لآية الوصية، ويبدو أن الزمن الذي فسّر فيه آية الوصية -في تفسيره المذكور- منقطع ومتباعد عن وقت المدارسة هذه، لأن عبارته: "لا أدري هل أحد سبقني بها أم لا"، تخالف ما نقله في تفسيره لآية الوصية عن طائفة من معنى قريب من تفسيره الذي ظن أنه لم يسبق إليه، ومثل هذا يقع من باب السهو الذي لا يغض من قدر وجهد المفسر، وقد أبى الله التمام لكتاب سوى كتابه.

ثانياً: حديث (لا وصية لوارث):

ذهب ابن بَرَّجان إلى أن الحديث الوارد في النهي عن الوصية للوارث لم يتعلق بنزول آية المواريث، وإنما لما نزل قوله سبحانه: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [6: الأحزاب]، قال ﷺ: " إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث [65]".

فهو يعارض ما أطبقت عليه الجِلّة العظمى من المفسرين القائلين بأنه متعلق بآية المواريث، وقالوا: "لَمَّا نَزَلَتْ آيَةُ الْمَوَارِيثِ قَالَ عَلَيْهِ أفضل الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ"[66]».

لكن هناك من المفسرين من قال بمثل قول ابن بَرَّجان بتعلقه بآية سورة الأحزاب[67]، وأيا ما كان؛ فإنه لم يرد كسبب نزول، وإنما قيل: نزل قوله تعالى...فقال النبي ذلك.

ثمة أمر جدير بالبيان هنا، وهو أن ابن بَرَّجان لم يشر إلى الحديث من جهة الصنعة الحديثية، لذا فإن الإسهاب في بيان درجة صحته لا يخدم هدف البحث كثيراً، لكن ما يحسن ذكره -الآن- أن الحافظ في الفتح عرض لطرقه كلها ثم قال: "ولا يخلو إسناد كل منها عن مقال"[68]، ثم نقل عن الإمام الشافعي قوله: إن هذا المتن متواتر، وهو ما نازع فيه وفي دعوى الإجماع مفسرون آخرون[69]، قال البيضاوي: "والحديث من الآحاد، وتلقي الأمة له بالقبول لا يلحقه بالمتواتر"[70]،

من جهة أخرى فإن الإمامين: البخاريَّ ومسلمًا لم يخرجاه في صحيحيهما، مع أن البخاري ترجم أحد أبواب صحيحه بعبارة (لا وصية لوارث)، واعتمد فيه على أثر غير مرفوع للنبي ﷺ، وهو ما يشي بأن البخاري ربما أراد -بعمله هذا- الإشارة إلى مطعن في الحديث المرفوع؛ لأن مثل هذا ربما يقصده الإمام البخاري في صحيحه، فقد يبوّب لأمر للدلالة على درجة أثر ورد في بابه، ثم يبين أصح ما ورد في الباب كما فعل هنا، وقد يبوّب لأمر للدلالة على ضعف الأثر المروي، كما فعل في باب فضل صيام يوم عرفة، إذ بوّب له بقوله: (باب صوم يوم عرفة)؛ فقد أعله البخاري بعدم سماع الزماني من أبي قتادة، قال ابن حجر: أي ما حكمه؟ وكأنه لم تثبت الأحاديث الواردة في الترغيب في صومه على شرطه، وأصحها حديث أبي قتادة أنه يكفر سنة آتية وسنة ماضية[71]، ومثله باب: (قول الله تعالى: تعرج الملائكة والروح إليه، وقوله تعالى: إليه يصعد الكلم الطيب) قال ابن حجر: "وقال بن بطال غرض البخاري في هذا الباب الرد على الجهمية المجسمة في تعلقها بهذه الظواهر..."[72] وهذا من فقهه رحمه الله، وجملة القول: أنه ليس كل ما بوّب له البخاري هو بالضرورة لقوته أو لتصحيحه، وإنما قد يكون لملحظ آخر.

ثالثاً: الترجيح والموازنة:

أول ما يطالعنا من ألفاظ آية الوصية لفظ (كُتب) الذي لم يستعمله القرآن إلا في الثابت الذي لا تبديل فيه ولا تغيير، فلفظ كُتِبَ عند المفسرين لا يقلّ عن معنى فرض وثبت، فهي الفرضية المؤكدة للقول عادة، وهي الكتابة المقيدة المسجلة[73].

من هنا قال بعضهم: "الوصية فرض"[74]، فضلاً عما اشتملت عليه الآية من أدوات شرطية لا تقبل الرجوع عن الحكم، بالإضافة إلى ما جاء فيها من لفظ (حقاً) الذي خص بالقيام به المتقون[75].

وَبعد تفحص آراء ساداتنا المفسرين قديماً وحديثاً[76] تبدى لي أن الاختيار الأفضل في الآية القول بأنها محكمة، وليست منسوخة ولا مخصصة، وأنها عامة للوارثين وغيرهم؛ لأنه لو أراد القرآن هذا التخصيص؛ لما ذكر الوالدين اللذين أصبح تخصيص الآية بجزء منها على حال ما ممزوجاً بالتكلف والتعسف المجوج[77]، ولأن الإسلام أباح للمالك في حياته التصرف بما يشبه الوصية النافذة وهو الوقف، ومعلوم أن الميراث حق لفئات الورثة في المجتمع، فهو ميزان جماعي، بينما الوصية تمحضت للحالات الفردية التي تطرأ على ذرية الموصّي وأقاربه، وقد نقل صاحب المنار عن بَعْض السَّلَفِ كلاماً نفيساً بجواز الإيصاء للورثةِ؛ بِأَنْ يكون أحدهم أَحْوَجَ مِنَ غيره، كَأَنْ يَكُونَ بَعْضُهُمْ غَنِيًّا وَالْبَعْضُ الْآخَرُ فَقِيرًا، وكَأَنْ يُطَلِّقَ أَبُوهُ أُمَّهُ وَهُوَ غَنِيٌّ، وَهِيَ لَا عَائِلَ لَهَا إِلَّا

وَلَدُهَا، وَيَرَى أَنَّ مَا يُصِيبُهَا مِنَ التَّرِكَةِ لَا يَكْفِيهَا، وَمِثْلُهُ أَنْ يَكُونَ بَعْضُ وَلَدِهِ أَوْ إِخْوَتِهِ عَاجِزًا عَنِ الْكَسْبِ فليس من العدل أَنْ يُسَاوِيَ الْغَنِيّ بالْفَقِير، وَالْقَادِر عَلَى الْكَسْبِ بالعاجز عَنْهُ، فَإِذَا كَانَ اللطيف الخبير قَدْ وَضَعَ أَحْكَامَ الْمَوَارِيثِ الْعَادِلَةِ عَلَى أَسَاسِ التَّسَاوِي بَيْنَ الطَّبَقَاتِ، بِاعْتِبَارِ أَنَّهُمْ سَوَاسِيَةٌ فِي الْحَاجَةِ، كَمَا أَنَّهُمْ سَوَاءٌ فِي الْقَرَابَةِ، فالوصية مقدمة على الإرث باعتبار الحاجات الطارئة والحالات الخاصة[78].

والحالات التي تستوجب الاستثناء من الوارثين كثيرة لا يمكن استقصاؤها، إذ هناك الوالدان المسنان اللذان لا يقيم أودهما نصيبهم المفروض لو وُكلوا إليه، فهذا هما أحوج مما سواهما من الورثة الأغنياء، ومثلهما الزوجة المريضة المحتاجة لما لا يحتاجه سواها من الورثة، وكذلك أولاده: ولد معاق بين أخوة أسوياء، وطفل قاصر بين أخوة أشداء أغنياء، وجدوا الرعاية من الأب فاستغنوا، وأرملة ذات أطفال، ومطلقة ذات عَيْلة، وربما تحملتا لأجل أطفالهما حمالة زائدة، فمن التعسف النظر إلى الورثة والأقارب بمنظور جامد، لذا فالله أنزل آية الوصية بعلمه سبحانه، وفي حملها على الإحكام وصلة الرحم كما تقدم يظهر للمتأمل بعض أسرار التنزيل المعجزة، وهذا متسق تماماً مع مقاصد القرآن وأهدافه الكبرى، والله تعالى أجل وأعلى وأعلم.

الخاتمة:

أرجو أن أكون قد وفقت للحصول على ما هدفت إليه من كشف النقاب عن جانب مهم من جهود أحد أعلام المدرسة الأندلسية في التفسير، وفي الختام أُجمل أبرز النتائج العلمية التي توصلت إليها من خلال هذا البحث:

1-كشف البحث عن موقف ابن برجان من النسخ في القرآن الكريم في تفسيره تنبيه الأفهام عموماً، وبيّن موقفه من نسخ آية الوصية خصوصاً.

2-ألقى البحث الضوء على تعليلات ابن برجان في إبطاله القول بنسخ آية الوصية في تفسيره.

3-وازن البحث ورجح بين موقف ابن برجان وبين موقف غيره من المفسرين بما يتعلق بنسخ آية الوصية.

4-توصل البحث إلى أن ابن برجان تفرد برأي خاص في معنى الوصية الواردة في سورة البقرة لم يسبق إليه.

5-أفاد البحث أن ما قرره ابن برجان من إحكام آية الوصية، وإبطاله القول بنسخها على قدر كبير من الوجاهة والسداد.

6- رجّح الباحث وجهاً مناسباً لسياق آية الوصية وظاهر ألفاظها، ورأى أن الوجه المرضي في الآية أنها محكمة، وأن الوصية تصح للوارثين وغيرهم من ذوي القرابة إذا رأى الموصي مصلحة شرعية أو اجتماعية تحقق مقاصد الدين الكلية.

التوصيات:

تمثلت أهم التوصيات بالإرشاد إلى استقراء مواضع النسخ عند ابن برجان ودراستها في القرآن كله.

الحواشي:

.

(1) - ينظر مقدمة التحقيق في تفسير تنبيه الأفهام إلى تدبر الكتاب الحكيم وتعرّف الآيات والنبأ العظيم، لابن برجان، تحقيق: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 2013.

(2) - ينظر: جمال القراء وكمال الإقراء، علي بن محمد علم الدين السخاوي (المتوفى: 643هـ)، تحقيق: د. مروان العطيَّة - د. محسن خرابة، الناشر: دار المأمون للتراث - دمشق – بيروت، الطبعة: الأولى 1418 هـ - 1997 م، 433.

(3) - ينظر: الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: 790هـ)، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة: الطبعة الأولى 1417هـ/ 1997م، 3/350-370. وأيضاً: المقدمات الأساسية في علوم القرآن، عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع العنزي، الناشر: مركز البحوث الإسلامية ليدز – بريطانيا، الطبعة: الأولى، 1422 هـ - 2001 م، 108-116.

(4) - وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (المتوفى: 681هـ)، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الطبعة: 1، 1971 4/237.

(5) - منهم حاجي خليفة في ظنونه، لما ذكر كتابه الإرشاد، في تفسير القرآن قال: للشيخ الإمام أبي الحكم: عبد السلام بن عبد الرحمن، المعروف: بابن برجان، اللخمي، الإشبيلي المتوفى: سنة سبع وعشرين وستمائة، ومعلوم أن هذه سنة وفاة الحفيد، وأن الجد متوفى سنة ست وثلاثين وخمسمئة، ينظر: كشف الظنون، حاجي خليفة أو الحاج خليفة (المتوفى: 1067هـ)، الناشر: مكتبة المثنى - بغداد (وصورتها عدة دور لبنانية، بنفس ترقيم صفحاتها، مثل: دار إحياء التراث العربي، ودار العلوم الحديثة، ودار الكتب العلمية)،تاريخ النشر: 1941م،1/1. ومنهم صبحي الصالح في كتابه علوم القرآن، حيث وقع بمثل ما حصل لحاجي خليفة، ينظر: مباحث في علوم القرآن، صبحي الصالح، الناشر: دار العلم للملايين، الطبعة: الرابعة والعشرون كانون الثاني/ يناير 2000، 311.

(6) - ينظر: وفيات الأعيان لابن خلكان 4/237. وتاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى: 748هـ)، المحقق: الدكتور بشار عوّاد معروف، الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 2003 م، 13/ 839.

(7) - التكملة لكتاب الصلة، ابن الأبار، محمد بن عبد الله بن أبي بكر القضاعي البلنسي (المتوفى: 658هـ)، المحقق: عبد السلام الهراس، الناشر: دار الفكر للطباعة – لبنان، سنة النشر: 1415هـ- 1995م، 3/21.

(8) - ينظر المرجع السابق، 3/21.

(9) - ينظر: روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (المتوفى: 1270هـ)، المحقق: علي عبد الباري عطية، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، 1415 هـ، 1/ 9.

(10) - ينظر: البرهان في علوم القرآن، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: 794هـ)، المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الطبعة: الأولى، 1376 هـ - 1957 م، الناشر: دار إحياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبي، (ثم صوَّرته دار المعرفة، بيروت، لبنان - وبنفس ترقيم الصفحات)، 4/ 379.

(11) - ينظر: البرهان في علوم القرآن، للزركشي 2/129.

(12) - ينظر: فوات الوفيات، محمد بن شاكر بن أحمد بن عبد الرحمن بن شاكر بن هارون بن شاكر الملقب بصلاح الدين (المتوفى: 764هـ)، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الأولى، 1974، 2/323.

(13) - ينظر: تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير للذهبي 13/ 839.

(14) - تفسير ابن بَرَّجان، 1/26.

[15] - الإتقان في علوم القرآن، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: 911هـ)، المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة: 1394هـ/ 1974 م، 3/ 68.

(16) - ينظر: تفسير ابن بَرَّجان، 21/2.

(17) - ينظر: تفسير ابن بَرَّجان، 512/1.

(18) - ينظر: المرجع السابق، 434/1.

(19) - المرجع السابق، 403/1.

(20) - المرجع السابق، 403/1.

(21) - ينظر: المرجع السابق، 396/1

[22] - المرجع السابق، 281/1.

(23)- المرجع السابق، 369/3

(24) - المرجع السابق، 393/1.

(25) - ينظر: المرجع السابق، 393/1.

(26) - ينظر: المرجع السابق، 393/1.

(27)- ينظر: المرجع السابق ، 394/1.

[28] - ينظر: جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: 310هـ)، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1420 هـ - 2000 م، 390/3.

[29] - ينظر: تفسير الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: 606هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثالثة - 1420 هـ 234/5. وتفسير ابن كثير، 1/ 494.

[30] - ينظر: تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: 774هـ)، المحقق: محمد حسين شمس الدين، الناشر: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون – بيروت، الطبعة: الأولى -1419 هـ، 361/1. وينظر: تيسير البيان لأحكام القرآن، محمد بن علي بن عبد الله بن إبراهيم بن الخطيب اليمني الشافعي المشهور بـ «ابن نور الدين» (المتوفى: 825 هـ) بعناية: عبد المعين الحرش، الناشر: دار النوادر، سوريا، الطبعة: الأولى، 1433 هـ - 2012 م219/1)

[31] - صحيح البخاري، باب لا وصية لوارث، رقم: 2747.

[32] - ينظر: معاني القرآن وإعرابه، إبراهيم بن السري بن سهل، أبو إسحاق الزجاج (المتوفى: 311هـ)، المحقق: عبد الجليل عبده شلبي، الناشر: عالم الكتب – بيروت، الطبعة: الأولى 1408 هـ - 1988 م، 251/1، وتفسير ابن كثير، 494/1.

[33] - ينظر مثلاً: الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: 671هـ)، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة، الطبعة: الث انية، 1384هـ - 1964 م، 263/2.

[34] - ينظر: تفسير ابن نور الدين» م219/1

[35] - سيأتي تخريجه والكلام عنه مفصلاً في مقصد مستقل.

[36] - ينظر: تفسير القرطبي، 263/2. وأحكام القرآن، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: 370هـ)، المحقق: محمد صادق القمحاوي - عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، تاريخ الطبع: 1405هـ، 205/1.

[37] - سيأتي تخريجه لاحقاً.

[38] - ينظر: تفسير القرطبي 263/2.

[39] - ينظر: تفسير القرطبي 263/2.وأحكام القرآن للجصاص، 105/1.

(40) - ينظر: أحكام القرآن الكريم، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: 321هـ)، تحقيق : الدكتور سعد الدين أونال، الناشر : مركز البحوث الإسلامية التابع لوقف الديانة التركي ، استانبول، الطبعة : الأولى، 1995، 1/ 63.

(41) - ينظر: الطحاوي، أحكام القرآن، 63/1.

(42) - المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي المحاربي (المتوفى: 542هـ)، المحقق: عبد السلام عبد الشافي محمد، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى - 1422 هـ1/248.

(43) - ينظر: تفسير القرطبي، 263/2.

(44) - فضّل ابن سعدي إطلاق لفظ الإجمال عليه لا التخصيص؛ لأنه لم يدل عليه دليل. ينظر: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله السعدي (المتوفى: 1376هـ)، المحقق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى 1420هـ -2000 م، ص85.

(45) - ينظر: تفسير الرازي، 5/ 234.

(46) ينظر: معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي (المتوفى: 510هـ)، المحقق: حققه وخرج أحاديثه محمد عبد الله النمر وآخرون، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الرابعة، 1417هـ -1997م، 211/1. وتفسير ابن عاشور، 2/ 149. وتفسير السعدي، ص85.

(47) - ينظر: تفسير الطبري، 3/ 396. وتفسير ابن عطية، 1/ 248.

(48) - ينظر: تفسير ابن عطية، 248/1. وزهرة التفاسير، محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد المعروف بأبي زهرة (المتوفى: 1394هـ)، دار النشر: دار الفكر العربي، 543/1.

(49) - تفسير ابن كثير، 493/1.

(50) - المرجع السابق، 494/1.

(51) - ينظر: تفسير أبي زهرة، 1/ 546. وينظر من غير كتب التفسير: مصطفى زيد، النسخ في القرآن، الوفاء للنشر، ط3، 1987، 595-592/2.

(52) - ينظر: نواسخ القرآن = ناسخ القرآن ومنسوخه، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: 597هـ)، تحقيق: محمد أشرف علي المليباري، وأصله رسالة ماجستير - الجامعة الإسلامية - الدراسات العليا - التفسير - 1401هـ، الناشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، 1423هـ/2003م، 632/2.

(53) - ينظر: الإتقان للسيوطي 3/ 68.

(54) - ينظر: الجصاص، أحكام القرآن، 205/1. وأيضاً: تفسير أبي زهرة، 1/ 544

(55) - ينظر: الجصاص، أحكام القرآن، 205/1.

(56) - ينظر: الرازي، مفاتيح الغيب، ج3، ص111، نقلاً عن أبي مسلم الأصفهاني.

(57) شنع بعض العلماء على أبي مسلم إنكاره للنسخ، ورموه بأقذع عبارات التجهيل، ومواقفهم تلك انفعالية لا تجعل مسألة النسخ مقطوعاً بها. ينظر: زياد الدغامين، دعوى النسخ في القرآن، 22.

(58) - تفسير القرآن الحكيم (تفسير المنار)، محمد رشيد بن علي رضا بن محمد القلموني الحسيني (المتوفى: 1354هـ)، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة النشر: 1990م، 109/2.

(59) - تفسير ابن بَرَّجان 393/1.

(60) - تفسير القاسمي، 15/2.

(61) - عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: قَالَ لَهَا رَجُلٌ: إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُوصِيَ، قَالَتْ: " كَمْ مَالُكَ؟ " قَالَ: ثَلَاثَةُ آلَافٍ، قَالَتْ: " كَمْ عِيَالُكَ؟ " قَالَ: أَرْبَعَةٌ، فَقَالَتْ: " قَالَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ {إِنْ تَرَكَ خَيْرًا} [البقرة: 180]، وَإِنَّ هَذَا لَشَيْءٌ يَسِيرٌ، فَاتْرُكْهُ لِعِيَالِكَ؛ فَهُوَ أَفْضَلُ ". السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب

العلمية، بيروت – لبنات، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م، بَابُ مَنِ اسْتَحَبَّ تَرْكَ الْوَصِيَّةِ إِذَا لَمْ يَتْرُكْ شَيْئًا كَثِيرًا اسْتِبْقَاءً عَلَى وَرَثَتِهِ، رقم: 12579، 442/6.

(62) - ينظر مثلاً: تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي (المتوفى: 710هـ)، حققه وخرج أحاديثه: يوسف علي بديوي، راجعه وقدم له: محيي الدين ديب مستو، الناشر: دار الكلم الطيب، بيروت، الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1998 م، 1/ 157. وتوسع رشيد رضا في تقرير معنى الخير في تفسيره، ينظر: تفسير المنار، 109/2

(63) - ينظر: التفسير الحديث [مرتب حسب ترتيب النزول]، دروزة محمد عزت، الناشر: دار إحياء الكتب العربية – القاهرة، الطبعة: 1383 هـ 297/6.

(64) - ينظر: محاسن التأويل، محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم الحلاق القاسمي (المتوفى: 1332هـ)، المحقق: محمد باسل عيون السود، الناشر: دار الكتب العلميه – بيروت، الطبعة: الأولى - 1418 هـ 15/2.

(65) - سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: 275هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا - بيروت رقم: 2870، 114/3

(66) تفسير الرازي، 232/5. والكشف والبيان عن تفسير القرآن، أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي، أبو إسحاق (المتوفى: 427هـ)، تحقيق: محمد بن عاشور، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى 1422، هـ - 2002 م، 57/2.

(67) - ينظر: معاني القرآن وإعرابه، للزجاج، 216/4.

(68) - فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، 1379، رقّم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات عبد العزيز بن باز، 372/5. وينظر: نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: 762هـ)، المحقق: محمد عوامة، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت -لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة – السعودية، الطبعة: الأولى، 1418هـ/1997م، 404/4. فقد ضعّف طرقه كلها.

(69) - ينظر: تفسير الرازي 234/5.

(70) - أنوار التنزيل وأسرار التأويل، ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي (المتوفى: 685هـ)، المحقق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى - 1418 هـ، 123/1.

(71) - ينظر: فتح الباري، لابن حجر، 237/4.

(72) - تعجب ابن حجر من جمع ابن بطال بين المجسمة والجهمية بقوله: "وخلطه المجسمة بالجهمية من أعجب ما يسمع". المرجع السابق، 13/ 416.

(73) - ينظر: تفسير أبي زهرة، 541/1.

(74) - تفسير ابن عطية، 1/ 244.

(75) - ينظر: الأساس في التفسير، سعيد حوّى (المتوفى 1409 هـ)، الناشر: دار السلام – القاهرة، الطبعة: السادسة، 1424 هـ 403/1.

(76) - ينظر مثلاً: تفسير المنار، 110/2. وتفسير أبي زهرة، 544/1 فما بعد، فقد نقلوا عن بعض المتقدمين ما يلمح إلى مثل ما سيأتي.

(77) - كالوالدين المحرومين من الميراث لعلة.

(78) - ينظر: تفسير المنار، 2/ 110.

مسألة دفع دعوى الزنا بين الفقه الاسلامي وقانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته دراسة فقهية مقارنة

د. محمود علي العمري*

تاريخ استلام البحث: 2025/5/14م تاريخ قبول البحث: 2025/9/17م

الملخص

الهدف من هذه الدراسة هو بيان ما اختلف به قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته عن الفقه الإسلامي في رد دعوى الزنا ـ، وقد ركز الباحث على بيان المسائل المتفق عليها والمختلف فيها وبيان آراء الفقهاء وما استدلوا به من أدلة ومناقشة هذه الأدلة وبيان الراجح منها، واستنتاج الدفوع من قانون العقوبات الأردني من المواد المتعلقة بجريمة الزنا وما اختلف به قانون العقوبات الأردني عن الفقه الإسلامي ، **منهجية البحث** اعتمدت على المنهج الاستقرائي والمنهج التحليلي، والمنهج الاستنتاجي باستنتاج الدفوع التي ترد بها دعوى الزنا وقد **هدفت هذه الدراسة** الى بيان أن هناك اختلاف ما بين الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الأردني في رد دعوى الزنا

واحتوت هذه الدراسة على ثلاثة مباحث: الأول: تعريف بمفردات هذه الدراسة، الثاني: بيان لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية، والثالث: دفوع دعوى الزنا في الفقه الاسلامي وقانون العقوبات الاردني، وبعد ذلك الخاتمة والتوصيات وأهم النتائج.

* أستاذ مشارك، قسم الفقه وأصوله، جامعة العلوم الإسلامية.

The Issue of Repelling an Accusation of Adultery between Islamic Fiqh and the Jordanian Penal Code No. (16) of 1960 and Its Amendments: A Comparative Juristic Study

Abstract

This study aims to examine the points at which the Jordanian Penal Code No. (16) of 1960, and its amendments diverge from Islamic Fiqh with respect to the dismissal of adultery claims. The researcher focused on clarifying the issues of consensus and disagreement among scholars, presenting their respective opinions along with the supporting evidence, analyzing these arguments, identifying the most persuasive views, and highlighting the aspects in which the Jordanian Penal Code contradicts Islamic Fiqh. The study adopts the inductive, analytical, and deductive methods, through which it derives the legal defenses that may be invoked in response to an accusation of adultery. The study reveals a fundamental divergence between Islamic Fiqh and the Jordanian Penal Code regarding the dismissal of adultery claims. The study is structured into three main sections: an introduction to the key terms and concepts; an exposition of the crime of adultery under Islamic law, and the legal defenses to adultery claims in both Islamic Fiqh and the Jordanian Penal Code. The study concluded some finding and recommendations.

Keywords: Accusation of Adultery, Islamic Fiqh, Jordanian Penal Code

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين المتفرد بالجلال والكمال، والصلاة والسلام على المبعوث رحمه للعالمين سيد الخلق وحبيب الحق سيدنا محمد عليه وعلى آلة وصحبه أجمعين ومن سار على نهجهم إلى يوم الدين.

نظمت الشريعة الإسلامية حياة الناس على أعلى مستوى من الرقي التشريعي حيث جاءت بقواعد ضابطة للأخلاق والمعاملات تنظم سلوك وتصرفات الأفراد والجماعات بما يحقق لهم سعادة الدنيا والآخرة.

وحرصت الشريعة الإسلامية على حفظ العرض كمقصد من المقاصد الضرورية. وشرعت الوسائل التي تودي إلى حماية المجتمع المسلم بحيث يعاقب كل من أساء بالعقوبة الرادعة. محافظة على طهارة المجتمع المسلم والأمن المجتمعي من انتشار الفاحشة.، ولا تقام العقوبة إلا إذا توفرت أركانها وشروطها، ووسائل اثباتها كما سيتضح ذلك من خلال البحث.

وتجيب هذه الدراسة عن الأسئلة التالية:

1.بماذا اختلف قانون العقوبات الأردني رقم (16) عن الفقه الإسلامي في رد دعوى الزنا؟

2.هل لجريمة الزنا أركان؟

3.كيف تثبت جريمة الزنا في الفقه والقانون؟

4.كيف تدفع جريمة الزنا فقها وقانونا؟

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة في بيان ما اختلف به قانون العقوبات الأردني عن الفقه الاسلامي في إثبات هذه الجريمة، وفي دفوع هذه الجريمة. وما نشاهده من اتهام الناس لبعضهم بارتكاب جريمة الزنا مع عدم معرفتهم بأركان هذه الجريمة وشروطها، ولذا جاءت هذه الدراسة لبيان ذلك لكيلا يتجرأ الناس على الاتهام بهذه الجريمة دون أن يكون لديهم الدليل القاطع على ذلك. محافظة على طهارة المجتمع المسلم.

أهداف الدراسة:

هدفت هذه الدراسة إلى بيان ما اختلف به قانون العقوبات الأردني عن الفقه الإسلامي في إثبات هذه الجريمة، وفي دفوع هذه الجريمة والمقصود بالدفع القضائي، وبينت أركان جريمة الزنا، ووسائل إثبات هذه الجريمة، وأهم الدفوع التي تدفع بها دعوى الزنا. محافظة على الأمن المجتمعي فقها وقانونا.

منهج الدراسة:

1.المنهج الاستقرائي وذلك من خلال تتبع آراء الفقهاء في أمهات مصادر الفقه الإسلامي المتعلقة بالموضوع ومواد قانون العقوبات الأردني.

2.المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل آراء الفقهاء للوصول إلى النتائج.

3.المنهج الاستنتاجي وذلك باستنتاج دفوع دعوى الزنا من تعريف الفقهاء للزنا وشروطه وأركانه. وما نصت عليه مواد قانون العقوبات الأردني

الدراسات السابقة:

1-الدفوع القضائية وآثارها في رد دعوى الزنا في الفقه الإسلامي خلوق اغا وشبلي عبيدات (2011) بحث حيث بحث دفوع دعوى الزنا من غير تفصيل وتوضيح ولم يذكر ما نص عليه قانون العقوبات الأردني، وتميز هذا البحث بالتفصيل لدفوع دعوى الزنا بشكل دقيق وما نصت عليه مواد قانون العقوبات الأردني معتمدة على استنتاج الدفوع من تعريفات الفقهاء للزنا ومن شروطه وأركانه ومن نصوص قانون العقوبات الأردني

2-الدفوع الشكلية في الدعوى المدنية حيث عرفت الدفوع الشكلية وأنواعها، ومسقطتاها كتاب (2016) إعداد الباحث علي غسان أحمد ولم تتطرق لدفوع دعوى الزنا. وتميزت هذه الدراسة ببيان الدفوع التي تدفع بها دعوى الزنا في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الأردني.

3-الدفوع الشكلية والموضوعية لدعاوى المهور وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية في قطاع غزة، رسالة ماجستير (2017) إعداد الباحث موسى خالد سعيد وهي رسالة ماجستير وقد اقتصرت على الدفوع المتعلقة بالمهر. وقد تميزت هذه الدراسة ببيان الدفوع التي تدفع بها دعوى الزنا في الفقه والقانون

4-إثبات الزنا بالطرق العلمية الحديثة للباحث حازم احمد الهزايمة بحث (2023) حيث بحث الباحث اثبات جريمة الزنا بالوسائل العلمية الحديثة وتوصل الى أن هذه الوسائل وسائل استئناس وليست وسائل إثبات ولم تتطرق لدفوع دعوى الزنا وقد بينت هذه الدراسة دفوع دعوى الزنا وما خالف به قانون العقوبات الأردني الفقه الإسلامي.

خطة البحث: المقدمة

المبحث الأول: تعريف بمفردات الدراسة.

المطلب الأول: الدفع القضائي.

الفرع الأول: تعريف الدفع لغة واصطلاحاً.

الفرع الثاني: تعريف القضاء لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف الزنا.

تعريف الزنا لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: جريمة الزنا.

المطلب الأول: أركان جريمة الزنا.

الركن الأول: الوطء.

الركن الثاني: الواطئ.

الركن الثالث: الموطوءة.

المطلب الثاني: من صاحب الحق في رفع دعوى الزنا ووسائل إثباتها.

الفرع الأول: من صاحب الحق في رفع دعوى الزنا.

الفرع الثاني: وسائل إثبات جريمة الزنا في الفقه الإسلامي.

1. الإقرار.
2. الشهادة.
3. القرائن.
4. الإثبات بالوسائل الحديثة.

المبحث الثالث: دفوع دعوى الزنا.

المطلب الأول: الدفع بعدم توفر الخصومة.

المطلب الثاني: دفوع إبطال دعوى الزنا.

المبحث الأول: التعريف بمفردات الدراسة

المطلب الأول: الدفع القضائي:

الفرع الأول: تعريف الدفع:

أولاً: الدفع لغة: ورد الدفع في اللغة بعدة معانٍ منها:

1.الإزالة بقوة دفعه يدفعه دفعاً ودفاعاً

[1]

بحيث يدفع المتهم التهمة عن نفسه، ويزيلها بما يقدمه من أدلة تثبت براءته من هذه الجريمة.

2.الطلب استدفع الله الأسوء أي طلب من الله أن يدفعه عنه [2].

بحيث يسأل المتهم الله تعالى أن يدفع عنه هذه التهمة، ويقدم ما لديه من الدفوع لدفعها.

ثانياً: تعريف الدفع اصطلاحاً:

لم يجد الباحث تعريفاً واضحاً للدفع ذكر الدكتور محمد نعيم ياسين انه لم يجد تعريف للدفع في كتب الفقهاء القدامى، وإن كانت كتبهم لا تخلوا من مصطلح الدفع كدفع الصائل، ودفع النفقة، ودفع الزكاة، ويكاد أن يكون هناك إجماع من الفقهاء المعاصرين على عدم وجود تعريف للدفع عند الفقهاء القدامى [3]. وقد نصت مجلة الأحكام العدلية في المادة (1631) على تعريف الدفع بأنه "الإتيان بدعوى من قبل المدعى عليه تدفع دعوى خصمه

الفرع الثاني: تعريف القضاء:

أولاً: تعريف القضاء لغة:

ورد لفظ القضاء في اللغة بعدة معانٍ منها:

1.الأحكام [4].

2.الحكم والجمع أحكام والقضية مثله والجمع القضايا [5].

1.الفراغ، والأداء، والإنهاء، والصنع والتقرير [6].

2.الإظهار أي إظهار ما هو ثابت [7].

ثانياً: تعريف القضاء اصطلاحاً:

هناك تعريفات كثيرة للقضاء لا مجال لذكرها هنا لعدم الإطالة منها تعريف الحطاب القضاء في الاصطلاح: "الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"[8].

وعرفه ابن عابدين: "فصل الخصومات وقطع المنازعات على وجه خاص"[9].

ثالثاً: الدفع القضائي كمركب:

عرف مفلح القضاة الدفع القضائي بأنه: "جواب الخصم على ادعاء خصمه بقصد تفادي الحكم له بما يدعيه"[10].

وعرفه على قراعه بأنه: "دعوى من قبل المدعى عليه، أو ممن ينصب المدعى عليه خصماً عنه، يقصد بها دفع الخصومة عنه أو إبطال دعوى المدعي"[11] ويرى الباحث أن هذا التعريف هو

أقرب ما يكون لتعريف الدفع، حيث بين أن الدفع عبارة عن دعوى من قبل المدعى عليه تهدف لدفع ما يدعيه خصمه

المطلب الثاني: الزنا:

الفرع الأول: تعريف الزنا لغة: ورد لفظ الزنا لغة بالمد والقصر وهو بالمد لغة أهل نجد يقال رجل زناء وكذلك الحال بالنسبة للمرأة مزاناة.

وبالقصر زنى الرجل يزني زني وهي لغة أهل الحجاز [12].

والذين قالوا بالمد على اعتبار أنه فعل يحدث من اثنين كالمقاتلة، والذين قالوا بالقصر جعلوه اسم للشيء نفسه [13].

الفرع الثاني: تعريف الزنا اصطلاحاً:

أولاً: عند الحنفية:

"وطء مكلف طائع مشتهاة حالاً أو ماضياً في القبل بلا شبهة ملك في دار الإسلام"[14].

وفي تعريف آخر:

"وطء الرجل المرأة في القبل في غير ملك وشبهة الملك"[15].

وفي تعريف آخر:

"وطء مكلف في قبل مشتهاه خال عن ملك وشبهته عن طوع"[16].

وذكر في الفتاوى الهندية، أن ركن الزنا التقاء الختانين ومواره الحشفة لأن الإيلاج يتحقق بذلك وأن شرطه العلم بالتحريم، حتى أنه إذا لم يكن يعلم بالحرمة فلا يجب الحد عليه

ثانياً: تعريف الزنا عند المالكية:

عرف الزنا ابن عرفة بأنه:

"تغييب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة"[17].

وعرفه القرافي بأنه:

"انتهاك الفرج المحرم بالوطء المحرم في غير ملك ولا شبهة"[18].

وذكر القرافي عشرة شروط لإقامة حد الزنا وهي: 1-البلوغ، 2-والعقل، 3-والإسلام، 4-وعدم وجود شبهة بالموطوءة بملك أو نكاح، 5- وعدم الإكراه، 6- وغير جاهلين بحكم التحريم هذه في شروط الجلد لغير المحصن، ويضاف إليها في الرجم، 7- الإحصان، 8-والحرية، 9- وآدمية حيّة 10- في سن يطيق الرجل [19]

ثالثاً: عند الشافعية:

عرّف النووي الزنا بأنه:

"إيلاج قدر الحشفة من الذكر في فرج محرم يشتهي طبعاً لا شبهة فيه"[20].

وعرف الشربيني الزنا بأنه:

"إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال عن الشبهة مشتهي"[21].

رابعاً: عند الحنابلة:

عرف ابن قدامة المقدسي الزنا بأنه:

" تغييب الحشفة في الفرج وسواء كان الفرج قبلاً أو دبراً لأن الدبر فرج مقصود"[22].

وعرف البهوتي الزنا بأنه:

"فعل الفاحشة في قبل أو دبر"[23] الهدف من ذكر هذه التعريفات هو استنتاج الدفوع التي تدفع بها دعوى الزنا في الفقه الإسلامي فالهدف هو استنتاج الدفوع

المبحث الثاني: أركان جريمة الزنا:

المطلب الأول: أركان جريمة الزنا:

الركن الأول: الوطء المحرم:

حتى يتحقق الوطء المحرم لا بد أن تتوفر فيه عدة شروط وهي:

1-أن يتم إيلاج عضو الرجل التناسلي في عضو المرأة بمقدار الحشفة، ويخرج بهذا الشرط كل استمتاع بالمرأة من غير إيلاج أقل من مقدار الحشفة مع أن هذه الأفعال محرمة إلا أنها لا توجب الحد، وهذا الشرط متفق عليه عند الفقهاء [24].

2-أن يكون الوطء في القبل وقد اتفق الفقهاء على هذا الجزء[25] واختلفوا في الإيلاج في الدبر.

فذهب الإمام أبو حنيفة إلى القول إن الإيلاج في الدبر لا يوجب الحد، ولكن يعزر عليه،

وزاد في الجامع الصغير ويوضع في السجن، وعلل هذا القول بأن هذا الفعل منكر، ولكن ليس فيه حد مقدر [26].

وذهب المالكية [27] والشافعية[28] والحنابلة[29] وأبو يوسف ومحمد بن الحنفية [30] إلى القول بأن هذا الوطء يوجب الحد وعللوا هذا القول إن الفرج يشمل الدبر وأنه يحدث به الاستمتاع ولذلك يسمى زنا.

3-أن يكون الوطء بدون شبهة تدرأ الحد وقد اتفق الفقهاء على هذا الشرط[31]؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات، وينتقض مع وجود شبهة قصد الزنا ولقوله صلى الله عليه وسلم عن عائشة رضي الله عنها قوله ﷺ: [ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام إن يخطئ في العفو خير من أن يتخطى في العقوبة] [32]. حرصت الشريعة الإسلامية على دفع إقامة الحدود عن المسلمين بأي شبهة يمكن دفع الحدود عنهم وإن أخطأ الامام في دفع الحد خير وأفضل من إقامة الحد على المسلم مع وجود الشبهة لأنه قد يكون هناك خطأ في إقامة الحد لا يمكن تداركه بعد إقامته إذا تبين أن هذا الشخص بريئا مما اتهم به.

الركن الثاني: الواطئ:

اشترط الفقهاء عدة شروط في الواطئ حتى يقام عليه حد الزنا، وهي:

1.أهلية التكليف: وتكون بالبلوغ، والعقل، فلا يقام الحد على الصغير، والمجنون؛ لأنهما غير مكلفين، وغير مخاطبين بالأحكام الشرعية لما روي عن عائشة -رضي الله عنها- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: [رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل، أو يفيق] [33]. وهذا الشرط متفق عليه عند الفقهاء الحنفية [34] والمالكية [35] والشافعية [36] والحنابلة [37].

2.أن يكون الوطء من غير إكراه على هذا الفعل: وقد اختلف الفقهاء في هذا الشرط فذهب الإمام أبو حنيفة إلى القول إن كان الإكراه من السلطان فلا يقام عليه الحد، أما إذا كان من غير السلطان فيقام عليه الحد؛ وعلل ذلك أن الزنا لا يتصور من الرجل إلا بانتشار آلته، ولا يكون ذلك إلا بلذة وهي دليل على الطوعية [38].

وذهب أبو يوسف ومحمد [39] والشافعية [40] والحنابلة[41] وبعض المالكية كابن رشد [42] إلى القول إن الحد لا يقام على المكره سواء كان الإكراه من السلطان أم من غيره.

3.العلم بالتحريم: لا بد أن يكون مرتكب جريمة الزنا عالماً بحكم تحريم الزنا، فإذا ادعى عدم معرفته بحكم الزنا فإن كان حديث عهد بالإسلام ولم يعيش مع المسلمين صدق وإلا فلا [43].

الركن الثالث: الموطوءة:

يجب أن يتوفر في الموطوءة شروط حتى يقام عليها حد الزنا وهي:

1.الأهلية: وهي توفر العقل، والبلوغ، وقد فصل ذلك في شروط الواطئ وهو شرط متفق عليه.

2.أن تكون مطاوعة غير مكرهة على هذا الفعل: وهذا أيضاً شرط متفق عليه، وضح في شروط الواطئ أيضاً.

3.أن تكون امرأة حيّة: وهذا باتفاق الفقهاء [44]، واختلف الفقهاء في إقامة الحد على من وطئ امرأة ميته.

فذهب الحنفية[45] والشافعية [46] إلى القول بعدم إقامة الحد عليه، ولكنه يعزر.

وذهب المالكية[47] والحنابلة[48] إلى القول بوجوب إقامة الحد عليه.

المطلب الثاني: من يملك الحق في رفع الدعوى ووسائل إثباتها:

الفرع الأول: من يملك الحق في رفع الدعوى في الفقه الإسلامي:

ذكر الأصوليون الحق في باب المحكوم به، ويقسم الحق عندهم إلى أربعة أقسام هي:

1.حقوق خالصة لله تعالى.

2.حقوق خالصة للعباد.

3.ما اجتمع فيه الحقان وحق الله فيه غالب.

4.ما اجتمع فيه الحقان وحق العبد فيه غالب.

ويقصد بحق الله ما تعلق به مصلحة المجتمع عامة ويكون تنفيذه لولي الأمر [49].

ويعد حد الزنا من الحقوق الخالصة لله تعالى لما يترتب على هذه الجريمة من أضرار تلحق بالفرد والمجتمع؛ ولذلك فإن إقامة هذه الدعوى لا يحتاج إلى توفر عنصر الخصومة، فهو حق لكل مسلم في المجتمع المسلم، وقد حرصت الشريعة الإسلامية على طهارة المجتمع المسلم، ولذلك سعت إلى إغلاق كل الأبواب التي تؤدي إلى هذه الجريمة، ورغبت بالزواج الشرعي الذي تتحقق به طهارة المجتمع.

وقد حصر قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته في المادة (284) حق تحريك دعوى الزنا فيما يلي:

1-ولي المرأة إذا كانت غير متزوجة

2-الزوج إذا كانت متزوجة اثناء الحياة الزوجية، وحتى مرور أربعة أشهر على الطلاق

3- وجريمة الشريك إذا كانت الزوجة هي الزانية فالذي يملك تحريك الدعوى هو الولي أو الزوج، وإذا كان الزوج هو الزاني فلا يملك تحريك دعوى الزنا إلا الزوجة فقط أثناء قيام الزوجية، ويلحظ هنا أن القانون حصر حق تحريك الدعوى فيمن سبق ذكرهم، ولم يجعل هذا الحق حقا لكل مسلم.

الفرع الثاني: وسائل إثبات جريمة الزنا:

ذكر البابرتي [50] في العناية أن ثبوت جريمة الزنا يكون عند الإمام بأحد أمرين هما:

1-الشهادة.-2 الإقرار.

1.الشهادة: وثبوت جريمة الزنا بالشهادة نادر حتى أنه لم ينقل عن السلف ثبوت جريمة الزنا بالشهادة عند الإمام حيث ذكر البابرتي: "إذ روية أربعة رجال عدول على الوصف المذكور كالميل في المكحلة كما في الكلاب في غاية الندرة"[51]، وقال الكمال بن الهمام: "أما إن فيه تحقيق معنى الستر فلأن الشيء كلما كثرت شروطه قل وجوده [52].

وقد اشترط الفقهاء في الشهادة والشهود عدة شروط للتأكد من ثبوت هذه الجريمة وهي:

2.التكليف: فلا تصح شهادة الصغير، والمجنون، وهذا الشرط متفق عليه عند الفقهاء كما وضح سابقاً.

3.عدالة الشهود: واتفق الفقهاء أيضاً على هذا الشرط لقوله تعالى: ﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾ [الطلاق، الآية :2] [53]**43. الذكورة:** حيث لا تقبل شهادة النساء في حد الزنا[54].

أن يكون عدد الشهود أربعة مجتمعين يشهدون على جريمة الزنا: وهذا بنص القرآن: ﴿فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾ [النساء: 15] .

والهدف من شهادة الأربعة شهود مجتمعين التغليظ على المدعي والستر على العباد [55].

5.انتفاء التهمة: فلا تقبل شهادة القريب لقريبه أو العدو لعدوه خوفاً من المحاباة أو الانتقام [56].

6.تحديد المكان والزمان الذي حدثت بهما جريمة الزنا بالتفصيل الذي ينتفي معه الشك: فإن لم تتفق شهادتهم ردت ولم تقبل[57].

7.حضور الشهود إلى مجلس القضاء: وهذا الشرط متفق عليه عند فقهاء الحنفية [58] والمالكية [59] والشافعية[60] والحنابلة[61].

2-الإقرار: الوسيلة الثانية لإثبات جريمة الزنا هي الإقرار، حيث يُعد الإقرار دليلاً شرعياً على إثبات جريمة الزنا، فالإقرار هو سيد الأدلة ولا بد أن يتوفر فيه شروط حتى يكون معتبراً وهي:

1.أن يصدر الإقرار من شخص يتمتع بالأهلية الكاملة، وهي: العقل والبلوغ، وهذا الشرط باتفاق فقهاء الحنفية[62] والمالكية [63] والشافعية[64] والحنابلة[65].

2.أن يصف المقر جريمة الزنا وصفاً دقيقاً لا يورث شبهة أو شك[66].

3.أن يكون حال المقر مصدقاً لإقراره فلا يصح إقرار المجبوب [67] والرتقاء[68] لوجود شبهة في الإيلاج [69].

4. أن لا يكون المقر أخرس عند الحنفية[70] وذهب جمهور الفقهاء من المالكية[71] والشافعية[72] والحنابلة[73] إلى عدم اشتراط هذا الشرط. فإشارة الأخرس المفهومة مقبولة عندهم.

5.أن يكون الإقرار أربع مرات وهذا عند الحنفية [74] وأحمد[75] ويكتفى بالشهادة على النفس مرة واحدة عند المالكية[76] والشافعية[77].

6.أن لا يرجع المقر عن إقراره بارتكاب جريمة الزنا[78]

ثالثاً: القرائن:

القرينة في اللغة، المصاحبة[79].

وفي الاصطلاح: "هي التي تدل على ما يطلب الحكم به وتكون دلالتها واضحة، حتى تعتبر في حد المقطوع به"[80].

وعرفتها مجلة الأحكام العدلية: "الإمارة البالغة حد اليقين"[81].

والقرائن التي تدل على ارتكاب جريمة الزنا عند المرأة هي:

1.المرأة التي تلد مولوداً تام الخلقة قبل مضي ستة أشهر على زواجها [82].

2.ظهور الحمل أو الولادة من امرأة ليس لها زوج، ولا يعرف لها زوج[83].

3.ظهور الحمل أو الولادة من امرأة تزوجت بصغير لم يبلغ سن يتصور منه المعاشرة الزوجية [84].

وذكر ابن قيم الجوزية أن سيدنا عمر بن الخطاب –رضي الله عنه- ومعه الصحابة رضوان الله عنهم حكم برجم المرأة إذا ظهر عليها الحبل، ولا زوج ولا سيد لها [85].

وهذا مذهب الإمام مالك[86] وأحمد في أصح الروايتين عنه[87] وذكر البهوتي منصور بن يونس: "وإن حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد لم تحد بمجرد ذلك لاحتمال أن يكون من غير زنا وتسأل استحباباً فإن ادعت أنها أكرهت على الزنا أو وطئت بشبهة أو لم تعترف بالزنا أربع مرات لم تحد لإمكان صدقها والحد يدرأ بالشبهة"[88].

وذهب الحنفية[89] والشافعية[90] إلى عدم إقامة الحد عليها بمجرد الحبل، حيث ذكر النووي: "ولو وجدنا بامرأة خَليّة حبلاً، أو ولدت وأنكرت الزنا، فلا حد ولو لم تنكر ولم تعترف، بل سكتت فلا حد، وإنما يجب الحد ببنية أو اعتراف"[91].

رابعاً: إثبات جريمة الزنا بالوسائل الحديثة:

لا تثبت جريمة الزنا بالوسائل العلمية الحديثة كتحليل البصمة الوراثية والتسجيل الصوتي والتصوير المرئي ولا تعد هذه الوسائل إلا قرائن لا ترقى لأن تكون وسائل إثبات لجريمة الزنا،

حيث ضيق الشرع في وسائل إثبات هذه الجريمة محافظة على طهارة المجتمع المسلم بعدم انتشار هذه الجريمة ولأن هذه الوسائل يعتريها الخطأ البشري ولذلك لا تصلح أن تكون وسائل إثبات لهذه الجريمة. ولم ينص قانون العقوبات الأردني على إثبات هذه الجريمة بالوسائل الحديثة.

وهذا ما أعلنت عنه دائرة الإفتاء المصرية أن هذه الوسائل لا تصلح لإثبات جريمة الزنا لأن الإثبات بها مخالف للشريعة الإسلامية حيث تشددت الشريعة في إثبات هذه الجريمة نظراً لخطورة هذه الجريمة على المجتمع [92]

وقد نص قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته على وسائل اثبات جريمة الزنا في المادة (283) بما يلي:

1-حالة التلبس بالفعل:

2- صدور اعتراف قضائي منهما:

3- وجود وثائق قاطعة بوقوع الجريمة

4-صدور اعترف قضائي من أحدهما ووجود وثائق قاطعة بحق الطرف الاخر.

المبحث الثالث: الدفوع القضائية التي ترد على دعوى الزنا وتقسم إلى مطلبين

المطلب الأول: الدفع بعدم توفر الخصومة:

ويكون ذلك إذا كان المدعى عليه:

1.فاقد للأهلية للصغر أو الجنون حيث بينت هذه الدراسة أن إقامة حد الزنا على الصغير والمجنون لا يصح لفقدهم لأهلية التكليف[93].

2.جنون المدعى عليه خلال نظر الدعوى أو فقدانه لأهليته، وهذا الدفع يجوز تقديمه في أي مرحلة من مراحل الدعوى [94]. وقد اتفق قانون العقوبات الأردني مع الفقه الإسلامي في هذا الدفع.

فالصغير والمجنون لا يعتبر فعلهما زنا يوجب إقامة الحد عليهما؛ لأنهما لا يعلمان حرمة الزنا ومن جهل حرمة الزنا فلا حد عليه [95].

وعدم إقامة الحد لا يستلزم رفع العقوبة، ولذلك يجب أن يعزرا على ارتكابهما الفاحشة [96].

ولما روي عن ابن عباس –رضي الله عنهما- قال: "أُتى عمر بمجنونة قد زنت، فاستشار فيها أُناساً، فأمر بها عمر أن ترجم فمر بها علي بن أبي طالب فقال: ما شأن هذه؟ قالوا: مجنونة بني فلان زنت، فأمر بها عمر أن ترجم قال: فقال: ارجعوا بها، ثم أتاه فقال: يا أمير المؤمنين، أما

علمت أن القلم قد رُفع عن ثلاثة، عن المجنون حتى يبرأ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يعقل؟ قال: بلى قال: فما بال هذه ترجم؟ قال: لا شيء، قال فأرسلها، قال: فأرسلها"[97].

المطلب الثاني: الدفوع التي توجه إلى إبطال الدعوى:

من خلال دراسة ما تقدم بحثه في تعريف الزنا وأركانه، وما يتعلق بكل ركن من أركانه وشروطه تستنتج الدفوع التي تقدم لإبطال دعوى الزنا وهي:

الفرع الاول: الدفوع التي يمكن للمدعى عليه تقديمها:

1-الادعاء بأنه مجبوب[98] أو عنين [99] أو غير قادر على الوطء لكبر سنه ويثبت ذلك عن طريق أهل الاختصاص.

2-أن يدعي وجود شبهة بأن المرأة التي وطئها كان يظن أنها زوجته.

3-أن يدعي بأن الشهود على فعله متهمون بسبب العداوة التي بينه وبينهم، أو أنهم لا يعرفون حقيقة الزنا الموجب للحد.

الفرع الثاني: الدفوع التي يمكن للمدعى عليها تقديمها:

1.أن تدفع الدعوى بأنها ما زالت بكراً ويثبت أهل الاختصاص ذلك.

2.أن تدفع الدعوى بأنها قرناء [100] أو رتقاء [101] لا يمكن الوصول إليها.

3.الدفع بأن الحمل الموجود كان من غير جماع كانتقال السائل المنوي إليها عن طريق الملابس، وهذا محتمل وقد حدثت حالات كهذه

4.الدفع بأنها ثقيلة النوم، أو أنها أعطيت مادة منومة، أو مخدرة وقد وطئت أثناء ذلك.[102]

الفرع الثالث: الدفوع التي يمكن أن يقدمها المدعى عليهما معاً:

1.أن يدعيا بأنهما زوجان ويثبتا ذلك.

2.الدفع بعدم معرفة حرمة الزنا لحداثة عهدهما بالإسلام ولم يعيشا في دولة إسلامية قبل إسلامهما.

2.الدفع بأنهما كانا مكرهين على ارتكاب جريمة الزنا ويثبتا ذلك.

وقد نص قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته في المادة (284) في الفقرة 1....وتسقط الدعوى والعقوبة المحكوم بها بإسقاط الشاكي شكواه

الفقرة 2 لا تقبل الشكوى بعد مرور مدة ثلاثة أشهر من تاريخ علم المشتكي بالجريمة، على أن لا يتجاوز هذه المدة في جميع الأحوال سنة واحدة من تاريخ وقوع الجريمة

ويمكن من خلال مراجعة نصوص قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته أن نستنتج دفوع دعوى الزنا من المواد التالية من القانون.

1-أن يدعي بأنه كان مكرها إكراها ملجا وهو ما يستنتج مما نصت عليه المادة (82) وقد وافق الفقه الإسلامي في هذا الدفع.

2-الادعاء بالجنون وهوما يستنتج مما نصت عليه المادة (92) ووافق الفقه الإسلامي في هذا الدفع.

3-الادعاء بالسكر والتسمم بالمخدرات وهو ما يستنتج مما نصت عليه المادة (93) وقد وافق الفقه الإسلامي في هذا الدفع.

4- الدفع بعدم وجود حالة التلبس كما يستنتج مما نصت عليه المادة (283) وخالف بهذا الدفع الفقه الإسلامي.

5- عدم وجود شكوى ممن له حق تحريك الدعوى وهو ما يستنتج من المادة (284) وخالف بهذا الدفع الفقه الإسلامي.

6-الدفع بأن الزوجة مطلقة وهو مما يستنتج من المادة (284) وخالف بهذا الدفع الفقه الإسلامي.

7-إسقاط الشاكي شكواه وهوما يستنتج من الفقرة (1) من المادة (284) وخالف بهذا الدفع الفقه الإسلامي، لأن الفقه لا يجيز إسقاط الدعوى بعد رفعها للقضاء.

8-مرور مدة ثلاث أشهر على علم المشتكي دون تحريك الدعوى وهو ما يستنتج من الفقرة (2) من المادة (284) وخالف بهذا الدفع الفقه الإسلامي.

9-مرور سنة كاملة على وقوع الجريمة دون تحريك الدعوى وهو ما يستنتج من الفقرة (2) من المادة (284) وخالف بهذا الدفع الفقه الإسلامي.

10-وجود ضعف جسدي أو عقلي او نفسي وهو ما يستنتج من المادة (293) وخالف بهذا الدفع الفقه الإسلامي.

11-الدفع بان الدعوى تم تحريكها من غير صفة لتحريكها وهو ما يستنتج من المادة (284) وخالف بهذا الدفع الفقه الإسلامي، لأن حق القامة الدعوى في الفقه الإسلامي حق لكل مسلم.

الخاتمة:

الحمد لله رب العالمين صاحب الفضل والإحسان الذي بيده الخير والصلاة والسلام على سيد الخلق وحبيب الحق المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم.

فالحمد لله على فضله وتوفيقه لي بإتمام هذا البحث، ونسأل الله الهداية والتوفيق، وأن يختم لنا بالصالحات دائماً وأبداً. وأن يحفظ البلاد الإسلامية من كل ما يشيع الفاحشة فيها، وإن يحفظ شباب وبنات المسلمين من كل سوء إنه ولي ذلك والقادر عليه.

أهم النتائج:

1.خالف قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته الفقه الإسلامي في اثبات هذه الجريمة.

2.وخالف بالدفوع التي تدفع بها.

3.لا بد أن تتوفر في جريمة الزنا الأركان والشروط حتى يقام الحد على مرتكب هذه الجريمة. ولا يجوز اتهام الناس بهذه الجريمة إلا إذا توفرت الأدلة عليها.

التوصية:

دراسة الدفوع التي ترد على بقية الدعاوى المتعلقة بالحدود. ومقارنتها بقانون العقوبات الأردني لتبين عظمة الفقه الإسلامي على سائر القوانيين الوضعية.

قائمة المراجع:

1. ابن الجلاب المالكي، التقريع في فقه الإمام مالك، ج2، ص 213، دار الكتب العلمية.
2. ابن القيم الجوزية، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ج1، ص 11.
3. ابن الهمام، كمال الدين محمد، فتح القدير، ج5.
4. ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، دار الفكر، بيروت.
5. ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج4.
6. ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ج1، ص 11.
7. ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، ج3، تحقيق شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة العلمية.
8. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين الأنصاري، لسان العرب، ج8، دار صادر، بيروت.
9. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البرح الرائق شرح كنز الدقائق، ج5.
10. الأبي، صالح بن عبد السميع، التمر الداني، ج1.
11. البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين الرومي البابرتي المتوفي (786هـ)، العناية شرح الهداية، ج5.
12. البخاري، علاء الدين، كشف الأسرار عن أصول البزدوي، ج4.
13. البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، الروض المربع شرح زاد المستقنع، ج1، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة.

14. التفتا زاني، سعد الدين محمود، شرح التلويح على التوضيح، ج2.
15. الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، التعريفات، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
16. الجويني، عبد الملك بن عبد الله، نهاية المطلب في دراية المذهب، ج16، دار المنهاج.
17. الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج6، دار الفكر.
18. الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي، ج8.
19. الخرقي، أبو القاسم عمر بن الحسين، متن الخرقي على مذهب أبي عبدالله، ج1، دار الصحابة للتراث.
20. دار الإفتاء المصرية 31/ ديسمبر 2009، نداء الإيمان، كتاب فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، رقم الفتوى (3339).
21. الدسوقي، محمد بن احمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، دار الفكر.
22. الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، ج1، المكتبة العصرية- بيروت.
23. الزبيدي، أبو بكر بن علي بن محمد، الجوهرة النيرة، ج2، المطبعة الخيرية.
24. الزبيدي، محمد بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، ج3.
25. السجستاني، أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، ج6، دار الرسالة العلمية، وقد صحح الألباني هذا الحديث في الإرواء تحت حديث 297.
26. السغنافي، الحسين بن علي، الكافي شرح البزدوي، ج4، مكتبة الرشد.
27. الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، الإقناع في حل القاط أبي شيماع، ج2، دار الفكر، بيروت.
28. الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج، ج9، دار الكتب العلمية.
29. العتيبي، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى، البناية شرح الهداية، ج11.
30. العدوي، أبو الحسن علين بن أحمد، حاشية العدوي على شرح كناية الطالب الرباني، ج2، دار الفكر، بيروت.
31. الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر، القاموس المحيط، ج1، مؤسسة الرسالة، بيروت.
32. قراعه، علي قراعه، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية.
33. القرافي، أبو العباس، أحمد بن إدريس، الفروق، ج4، دار الكتب العلمية.
34. القرافي، أبو العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، ج12، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
35. القرافي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس، الفروق، ج1.
36. القروني، قاسم بن عبد الله بن أمير علي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، ج1، دار الكتب العلمية.
37. القضاة، مفلح، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر.
38. الكاساني، علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع، ج6.
39. لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، ج2.
40. مالك، الموطأ، ج2.
41. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الحاوي الكبير في فقه مذهب الشافعي، ج3.
42. مجلة الأحكام العدلية.

43. المردوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج 26.
44. المرغناني، علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج2، دار إحياء التراث العربي.
45. المعيني، أبو محمد بن أحمد، البناية شرح الهداية، ج6.
46. ملا فرد، محمد بن فرا مرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الإحكام، ج2، دار إحياء الكتب العلمية.
47. المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج8، دار الليث العلمية.
48. الموصلي، عبد الله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، ج4.
49. الميرغناني، علي بن أبي بكر، الهداية، ج2.
50. نخبة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، ج2، دار الفكر.
51. النسائي، أبو عبد الله أحمد بن شعيب الخراساني، السنن الكبرى، ج5، إسناده صحيح.
52. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المتقين، ج10، المكتب الإسلامي، بيروت.
53. النيسابوري، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله، المستدرك على الصحيحين، ج4، رقم الحديث (8163) صحيح الإسناد ولم يخرجاه، دار الكتب العلمية.
54. الهيثمي، أحمد بن محمد بن حجر، الزواجر عن اقتراف الكبائر، ج2.
55. ياسين، محمد نعيم ياسين، نظرية الدعوى، دار عالم الكتب.
56. اليعمري، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، ج1.
57. قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته
58. . البغدادي محمد سعيد، اثبات الزنا بالوسائل الحديثة بحث مجلة جامعة المدينة العالمية العدد التاسع والثلاثون 2021.

الهوامش:

.

(1) ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل جمال الدين الأنصاري، لسان العرب، ج8، ص 87، دار صادر، بيروت.
(2) الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، ج1، ص105، المكتبة العصرية- بيروت.
(3) ياسين، محمد نعيم ياسين، نظرية الدعوى، ص 586، دار عالم الكتب.
(4) القونوي قاسم بن عبدالله بن أمير علي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، ج1، ص 84، دار الكتب العلمية.
(5) الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، ج1، ص 256.
(6) المرجع السابق، ج1، ص 256.
(7) الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، التعريفات، ج1، ص 177، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
(8) الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج6، ص 86، دار الفكر.
(9) ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، ج5، ص 352، دار الفكر، بيروت.
(10) القضاة، مفلح، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، ص 257، دار الثقافة للنشر.
(11) قراعه، علي قراعه، الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، ص 54.

(12) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ج 14، ص 359.

- العدوي، أبو الحسن علين بن أحمد، حاشية العدوي على شرح كناية الطالب الرباني، ج2، ص 321، دار الفكر، بيروت.

(13) الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، ص 313، دار الفكر.

(14) ابن الهمام، كمال الدين محمد، فتح القدير، ج5، ص 247.

(15) المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج2، ص 344، دار إحياء التراث.

(16) ملا خسرو، محمد بن فرا مرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الإحكام، ج2، ص 63، دار إحياء الكتب العلمية.

(17) المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج8، ص 387، دار الليث العلمية.

(18) القرافي، أبو العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، ج12، ص 48، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

(19) القرافي، أبو العباس، الذخيرة ج12، ص 48.

(20) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المتقين، ج10، ص 87، المكتب الإسلامي، بيروت.

(21) الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد، مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج، ج9، ص 442، دار الكتب العلمية.

(22) ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج4، ص 85.

(23) البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، الروض المربع شرح زاد المستقنع، ج1، ص 662، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة.

(24) لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، الفتاوى الهندية، ج2، ص 143.

- القرافي، أبو العباس، شهاب الدين الذخيرة، ج12، ص 48.
- النووي، أبو زكريا، محيي الدين، روضة الطالبين وعمدة المتقين، ج1، ص 87، المكتب الإسلامي، بيروت.
- ابن قدامة، أبو محمد، موفق الدين عبد الله بن أحمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج4، ص 85.

(25) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، فتح القدير، ج5، ص 247.

- القرافي، الذخيرة، ج12، ص 48.
- النووي، أبو زكريا، روضة الطالبين، ج10، ص 87.
- الخرقي، أبو القاسم عمر بن الحسن، متن الخرقي على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل، ص 133.

(26) الميرغناني علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج2، ص 346.

(27) القرافي، الذخيرة، ج12، ص 48.

(28) الشربيني، مغني المحتاج، ج5، ص 443.

(29) الخرقي، متن الخرقي، ج1، ص 133.

(30) المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية، ج2، ص 346.

(31) ابن الهمام، فتح القدير، ج5، ص 247.

- القرافي، الذخيرة، ج12، ص 48.
- الشربيني، مغني المحتاج، ج9، ص 442.
- ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج4، ص 89.

(32) النيسابوري، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله، المستدرك على الصحيحين، ج4، ص 426، رقم الحديث (8163) صحيح الإسناد ولم يخرجاه، دار الكتب العلمية.

(33) ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، ج3، ص 198، تحقيق شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة العلمية.

- النسائي، أبو عبد الله أحمد بن شعيب الخراساني، السنن الكبرى، ج5، ص 265، إسناده صحيح.
- البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع، ج6، ص 96.

(34) المرغان، علي بن أبي بكر، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج2/ ص340، دار إحياء التراث العربي.
(35) الدسوقي، محمد بن احمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4/ ص 313، دار الفكر.
(36) النووي، أبو زكريا محيي الدين، روضة الطالبين وعمدة المتقين، ج10، ص 86، المكتب الإسلامي، بيروت.
(37) الخرقي، أبو القاسم عمر بن الحسين، متن الخرقي على مذهب أبي عبد الله، ج1، ص 133، دار الصحابة للتراث.
(38) العتيبي، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى، البناية شرح الهداية، ج11، ص 68.
(39) المرجع السابق، ج11، ص 68.
(40) الجويني، عبد الملك بن عبد الله، نهاية المطلب في دراية المذهب، ج16، ص 114، دار المنهاج.
(41) ابن قدامة، الكافي، ج4، ص 89.
(42) الأبي، صالح بن عبد السميع، النمر الداني، ج1، ص 591.
(43) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج5، ص 40.

- الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، ص 314، دار الفكر.
- النووي، أبو زكريا، روضة الطالبين، ج10، ص 87، القرافي، أبو العباس، الذخيرة، ج12، ص 48.

(44) ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدير، ج5، ص 591.

- الأبي، صالح بن عبد السميع، التمر الداني، ج1، ص 591.
- النووي، أبو زكريا، روضة الطالبين، ج10، ص 89.
- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين، الكافي، ج4، ص 89.

(45) المعيني، أبو محمد بن أحمد، البناية شرح الهداية، ج6، ص 294.
(46) الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، الإقناع في حل القاط أبي شيماع، ج2، ص 521، دار الفكر، بيروت.
(47) المواق، محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج8، ص 389، دار الكتب العلمية.
(48) ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج4، ص 89.
(49) البخاري، علاء الدين، كشف الأسرار عن أصول البزدوي، ج4، ص 226 – 227.

- التفتا زاني، سعد الدين محمود، شرح التلويح على التوضيح، ج2، ص 155.
- القرافي، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس، الفروق، ج1، ص 269.
- السغنافي، الحسين بن علي، الكافي شرح البزدوي، ج4، ص 2017، مكتبة الرشد.

(50) البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبدالله ابن الشيخ شمس الدين الرومي البابرتي المتوفى (786هـ)، العناية شرح الهداية، ج5، ص 278.

- الكاساني، علاء الدين أبو بكر، بدائع الصنائع، ج6، ص 281.
- ابن الهمام، فتح القدير، ج5، ص 214.

(51) البابرتي، العناية شرح الهداية، المرجع السابق، ص 278.
(52) ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدير، ج5/214.
(53) القرافي، أبو العباس، أحمد بن إدريس، الفروق، ج4، ص 193، دار الكتب العلمية.
(54) ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدير، ج7، ص 369.

- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، الحاوي الكبير في فقه مذهب الشافعي، ج3، ص 226.
- اليعمري، إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، ج1، ص 320.

(55) الهيتمي، أحمد بن محمد بن حجر، الزواجر عن اقتراف الكبائر، ج2، ص 214.

- ابن الجلاب المالكي، التقريع في فقه الإمام مالك، ج2، ص 213، دار الكتب العلمية.

(56) الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص 570.

- ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدير، 7، ص 370.

(57) البابرتي، محمد بن محمد، العناية شرح الهداية، ج5، ص 298.

- الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي، ج8، ص 80.

- الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص 191.

- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين المغني، ج9، ص 70.

(58) البابرتي، محمد بن محمد، العناية شرح الهداية، ج5، ص 216.

(59) الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج4، ص 319، دار الفكر.

(60) النووي، أبو زكريا محيي الدين، روضة الطالبين، ج10، ص 95.

(61) ابن قدامة، المغني، ج9، ص 71.

(62) ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدير، ج8، ص 320.

(63) الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي، ج4، ص 319.

(64) الشربيني، مغني المحتاج، ج5، ص 451.

(65) الخرقي، أبو القاسم، متن الخرقي على مذهب الإمام أبي عبدالله، ج6/ص133.

(66) الشربيني، شمس الدين، مغني المحتاج، ج5، ص 451.

(67) المجبوب: مقطوع الذكر، ابن منظور، لسان العرب، ج1/ ص 249.

(68) الرتق: المرأة التي لا خرق لها إلا المبال، الفيروز آبادي، مجد الدين، أبو طاهر، القاموس المحيط، ج1/ص886.

(69) الخرقي، أبو القاسم عمر بن الحسن، متن الخرقي على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن حنبل، ج6، ص133.

(70) المير غناني، علي بن أبي بكر، الهداية، ج2، ص 339.

(71) ملاخسرو، محمد بن فرامرز، درر الحكام شرح غرر الأحكام، ج2، ص 71.

- الموصلي، عبد الله بن محمود، الاختيار لتعليل المختار، ج4، ص 84.

(72) ابن نجم، البحر الرائق، ج5، ص 7.

(73) ابن قدامة، المغني، ج10، ص 238.

(74) المير غناني، علي بن أبي بكر، الهداية، ج32 ص 340.

(75) القرافي، الذخيرة، ج9، ص 265.

(76) ابن قدامة، المغني، ج10، ص 238.

(77) الجرمي، سليمان بن محمد، الحاشية، ج3، ص 71.

(78) المير غناني، علي بن أبي بكر، الهداية، ج2/ ص340.

(79) الرازي، زين الدين أبو عبد الله، مختار الصحاح، ج1، ص 252، المكتبة العصرية، بيروت.

(80) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق، ج7، ص 152.

(81) مجلة الأحكام العدلية، المادة (1741).

(82) ابن القيم الجوزية، أبو عبدا لله محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ج1، ص 11.

(83) ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق، ج 8، ص 460.

(84) ابن قدامة، المغني، ج9، ص 79.

(85) ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ج1، ص 11.

(86) مالك، الموطأ، ج2، ص 827.

(87) المردوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ص342، ج26.

(88) البهوتي، منصور بن يونس، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج6، ص 103.

(89) البابرتي، العناية، ج5، ص 278.

(90) النووي، أبو زكريا، محيي الدين، روضة الطالبين وعمدة المفتيين، ج10، ص 91، المكتب الإسلامي، بيروت.

(91) المرجع السابق، ج 10، ص 91.

(92) دار الإفتاء المصرية 31/ ديسمبر 2009، نداء الإيمان، كتاب فتوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، رقم الفتوى (3339).

البغدادي محمد سعيد ، اثبات الزنا بالوسائل الحديثة بحث محلة جامعة المدينة العالمية العدد التاسع والثلاثون 2021

(93) القرافي، أبو العباس شهاب الدين، الذخيرة، ج12، ص 48.

(94) الزبيدي، أبو بكر بن علي بن محمد، الجوهرة النيرة، ج2، ص 256، المطبعة الخيرية.

(95) ابن الهمام، كمال الدين، فتح القدير، ج5، ص 271.

(96) النووي، أبو زكريا، روضة الطالبين، ج10، ص 87.

(97) السجستاني، أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، ج6، ص 452، دار الرسالة العلمية، وقد صحح الألباني هذا الحديث في الإرواء تحت حديث 297.

(98) المحبوب، مقطوع الذكر، انظر ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص 249.

(99) اللعنيين، الرجل الذي لا يشتهي النساء لأن ذكره لا ينتشر، انظر: الزبيدي، محمد بن محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، ج3، ص 447.

(100) القرن، شيء في فرج المرأة، ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ج13، ص 335.

(101) الرتق، المرأة التي لا خرق لها إلا المبال، انظر: الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر، القاموس المحيط، ج1، ص 886، مؤسسة الرسالة، بيروت.

(102) يستنتج من الحديث الشريف رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يعقل " ابي داود سليمان بن الاشعث ، سنن ابي داود حديث رقم4398 حديث صحيح

تعليل العقود المستحدثة بالعلل العامة (دراسة تأصيلية)

أ.د. وليد مصطفى شاويش*

تاريخ وصول البحث: 2025/6/17م تاريخ قبول البحث: 2025/9/8م

الملخص

ناقشت في البحث الأصول الكلية للشريعة وأثرَها في أحكام العقود، كأصل ستصحاب البراءة الأصلية في العقود، وأنه لا يُقدَّم على الأصل الثابت بالشرع، وكالأصل في الشروط الإباحة، والرؤية المقاصدية العامة بمراعاة المصالح ودرء المفاسد، بالإضافة إلى أصل النهي للغرر والربا، وبينت وجوه النظر للعقود من حيث تقدير العناصر المركبة فيها، وخلص الباحث إلى نتائج أهمها أن الاجتهاد في استحداث العقود يكون بالنظر الجزئي في الدليل التفصيلي تحت كليات الأدلة الشرعية وبينت تأثير التقدير بتفكيك العقود إلى العناصر المركبة لها في الحكم الشرعي على العقود، وأن تركب العقود يجب أن يخلو من التنافي بين العناصر المركبة لها.

الكلمات المتفاحية: العقد شريعة المتعاقدين، العقود المستجدة، تعليل الأحكام، العلل العامة.

* أستاذ دكتور، كلية الفقه المالكي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Justifying Newly Introduced Contracts by Means of General Legal Causes

Abstract

This study explores the major principles of Sharea and their impact on contractual rulings, including the presumption of original non-liability, the permissibility of conditions, the maqāṣid-based concern for benefits and harm, and the prohibitions of gharar and ribā Profit). It shows that contracts should be analyzed through their constituent elements and concludes that ijtihād in new contracts must align specific evidence with overarching principles, ensuring that no contradiction arises among the elements of a contract.

Keywords: Party law contract, Emerging contracts, Legal reasoning (taʿlīl al-aḥkām), General legal causes (ʿilal ʿāmmah)

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين، فإن مسيرة الحياة البشرية تسارعت، والنوازل تترى، وأصبحت طفرات الواقع في المعاملات المالية تحتاج إلى إجابات فقهية علمية، ولكن ظهرت حالة تعليل جواز العقود بالعلل العامة العقد شريعة المتعاقدين، ونفي الجهالة وغيرها من الأصول الكلية، مع عدم الالتفات إلى العلل الجزئية الخاصة بأنواع العقود فما يجوز في الإجارة لا يجوز في الجعالة والعكس صحيح ، مع أن الفقه مستمد من الأدلة التفصيلية، أما العلل الكلية فهي غير كافية في النظر مع ضرورة اعتبارها، فقد نص الفقهاء أنها تؤدي إلى الحكم ونقيضه، إذا أخذت الكليات دون جزئياتها، والأمر نفسه إذا أخذت الجزئيات دون كلياتها، وهذا ما يفسر حالة التناقض في الفتوى في عين المسألة، دون حسم لها بسبب الاستمرار في البحث في العلل العامة دون النظر في العلل الأخص.

هذا البحث مناقشة أصولية في كليات الشريعة مقارنة مع كليات الحداثة، فكليات الشريعة الأولى أن الحكم الشرعي لا يعلم إلا من جهة الشارع، أما كليات الحداثة فهي تستمد قاعدة السلوك الإنساني من مبادئ القانون الطبيعي وإليه تنسب قواعد العدالة، حيث ولدت مقولة العقد شريعة المتعاقدين، انطلاقا من مبدأ الفردانية البشرية وليس الوحدانية الإلهية، وما يحصل بين الشرع ومبادئ القانون الطبيعي فلا يعني أن الأمر هو نفسه.

وهذا بحث ضروري لأن تسويغ الممارسات المالية في الصيرفة الرأسمالية كان تحت عناوين عامة مثل صلاحية الإسلام لكل زمان ومكان، ومرونة التشريع الإسلامي، ومقاصد الشريعة، والإشكال يكمن في قوة التشابه مع الاختلاف في الحقيقة والأصل الذي يدل عليها، وقد عقد الإمام الشاطبي في كتاب المقاصد بحثا لذلك يشمل المسائل الخامسة إلى الثامنة من كتاب المقاصد.

أولا: مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في الأسئلة الآتية:

1-هل يصح تعليل الأحكام التفصيلية بالعلل العامة.

2- ما النموذج التطبيقية للتعليل بالعلة العامة في بيان أحكام العقود المركَّبة.

ثانيا: أهداف البحث:

1-شرح معنى العلل الكلية وبيان الأسباب المانعة من التعليل بها عند الفقهاء والأصوليين.

2-بيان أهمية تحليل العقود إلى أجزائها المكونة لها في بيان أحكام العقود.

ثالثا: منهجية البحث:

اتبع الباحث المنهج الوصفي في التعريفات والاستنباطي في استخراج الأحكام من القواعد وعلل الأحكام الفقهية، كما التزم المنهج الاستقرائي في تتبع أقوال الفقهاء والأصوليين وتصنيفها حسب الأحكام التي تجتمع فيها.

رابعا: الدراسات السابقة:

لم يجد الباحث في حدود ما اطلع عليه دراسة مباشرة في هذا الموضوع.

خامسا: خطة البحث:

التمهيد: أهمية ضوابط النظر في تجديد العقود.

المطلب الأول: الأصول الكلية للشريعة و أثرها في أحكام العقود.

المطلب الثاني: النظر للعقود من حيث تقدير العناصر المركبة فيها.

أهمية ضوابط النظر في تجديد العقود:

ناقشت في هذا البحث العلل الكلية ذات الصلة باستحداث العقود، وبينت الأدلة على عدم صحتها مستقلة في بيان الأحكام، بل لا بد من النظر الجزئي في الدليل التفصيلي، وهي العلل الجزئية، كما ناقشت حالات تتعلق بتركب العقد والعناصر الداخلة فيه، من حيث التقديرات التي تخرج عليها تلك العناصر، والتي يمكن تسميتها تحت الكأنيات.

إن آثار العقد تكون بصحة العقد، وصحته تكون على وفق الشرع بتمام أركانه وشروطه، ومع أن الفقه الإسلامي قادر أن يبين حكم الشرع في مستجدات الحياة، إلا أننا نقف اليوم أمام مستجد مختلف عما سبق، ليست مستجدا متعلقا بمسألة بعينها، بل نحن أمام مستجد على مستوى فكري قانوني اقتصادي يستجد في فروع المعرفة كلها، ومنها الاقتصاد والمال، ولا يخفى أن الفلسفة الكلية للعلوم الاجتماعية والقانونية على الأخص، لها قوة ناعمة في الفكر والقدرة على التأثير.

1-مستجدات الصراع مع الكليات الاقتصادية والقانونية:

تواجه الشريعة تحديا جديدا مختلفا لم يكن من قبل، بوجود رؤية فلسفية غربية في الفرد والملكية والمجتمع، وفلسفة القانون، التي قد تتشابه في الصورة مع الشريعة مع الاختلاف في الحقيقة، نحن أمام نظام مصرفي جزء من منظومة الدولة والقانون، فصار التحدي معرفيا وواقعيا معا، ويصبح الأمر أكثر تعقيدا بعد حالة البعد عن المذاهب المتبوعة، وضعف ملكات

النظر فيها، وظاهرة التجديد بإعادة النظر في النص وتجاوز تلك المذاهب، على نحو أدى إلى تسرب مبادئ القانون الطبيعي إلى الفكر الديني المعاصر.

لم تكن المالية والمصارف الإسلامية بعيدة عن قوى الضغط الفكري في طفرات الواقع المعاصر، وأنها وُلدت في ظرف صعب ضمن المنظومة السابقة مع ضعف مرجعية المذاهب المتبوعة وتحويلها إلى مادة خام لأخذ المادة وتكريرها في مصافي الربح والمصلحة العادية التي التبست بالمصلحة الشرعية، ضمن عموميات الحديث في المقاصد في تنكب الأدلة الجزئية والعلل التفصيلة، وأن العقد شريعة المتعاقدين، وأن الشروط الجديدة الأصل فيها الحل، مع أنها تخالف مقتضى العقد.

2- العلل الجزئية للعقود هي التي تستنبط منها الأحكام:

هذه دواع مهمة تجعل من بيان ضوابط التجديد في العقود بما يحفظ المقاصد الشرعية وعدم التباسها بالمنفعة في الفكر القانوني والاقتصادي الغربي، وأهمية التمييز بين العقد شريعة المتعاقدين والأصل في الشروط الجواز، بالإضافة إلى تقديم حلول تطبيقية جائزة في صيغ التمويل الإسلامية كبيع المصرف العين مع استثناء المدة الكافية لاسترداد رأس ماله، مع ربح حسب المتفق عليه في الإجارة المنتهية بالتمليك.

وتبقى المشكلة هي الخلفية المكتبية للعاملين بالمصارف الإسلامية التي تريد أن تجني المكاسب كلها، وتحمل المخاطر للغير بناء على العقد شريعة المتعاقدين، وتطبيق العقد كما ورد من المصدر مع تغيير في الألفاظ، وهذه من المخاطر العادية المرافقة للتكليف الشرعي ولا يمكن رفعها بتغيير أصول التعاقد الشرعي الذي يقوم على توزيع شرعي للمخاطر والأرباح على نحو لا يجوز الاتفاق على خلافه.

3-الفكر الديني الجزئي والاجتهاد الفقهي الكلي:

إن الاستناد إلى أصل واحد من أصول الشريعة لا يكفي من أجل الوصول للحكم الفقهي، بل لا بد من عرض المسألة على الأصول، وإن كانت العقود مركبة فيجب النظر من جهة توافق أحكامها، فإن توافقت الأحكام صح الجمع، وإن تنافرت الأحكام لم يصح الجمع للتناقض بين الأحكام، وإن اتفقت الماهية كماهية البيع والصرف، أو اختلفت كماهية القرض والبيع، مع أن كليهما يجمعهما المعاوضة، ولكن الفرق أن القرض إرفاق يرد به القرض، والبيع فيه المماكسة، مما يعني أننا سنجد في العقود جنس المعاوضة والتبرع، والمعاوضة تحتها أنواع هي جنس وتحتها أنواع وكلها إضافيات، وعليه يجب النظر إلى التركيب بين عناصر العقد، من حيث توافق الأحكام

من تنافرها، وليس التفكير الجزئي الذي ينظر إلى العناصر المركبة كما لو كانت منفردة، وإن في المجموع ما ليس في الجميع، فإن للرجل أن يتزوج إحدى الأختين على انفراد، ولكن لا يجوز له الجمع.

المطلب الأول

الأصول الكلية للشريعة و أثرها في أحكام العقود

إن الباحث لن يناقش الكليات الشرعية مقارنة مع مبادئ القانون الطبيعي، ولكن يبحث بشكل ملخص في التمييز بين المنفعة العادية التي تدركها الطباع الإنسانية، والمصلحة الشرعية التي لا تدرك إلا من جهة الشرع، وهذا يعني أنه لا تخلو مسألة من حكم الشرعي دلت عليها الشريعة، وأن التذرع بأن هذا عقد جديد وراجع إلى أصل كلي، هو الإباحة يحتاج إلى نظر وبحث، ولا يصح إطلاقه من كل وجه، بل يجب البحث في الأدلة الجزئية بالتوافق مع المقاصد الكلية في تعيين الحكم الشرعي.

أولا: بطلان تقديم الأصول العقلية المجردة على حكم الشرع:

يقول الإمام الجويني: (ونحن نعلم أنه لم يُفوَّض إلى ذوي الرأي والأحلام أن يفعلوا ما يستصوبون، فكم من أمر تقضي العقول بأنه الصواب في حكم الإيالة والسياسة، والشرع وارد بتحريمه، ولسنا ننكر تعلق مسائل الشرع بوجوه من المصالح، ولكنها مقصورة على الأصول المحصورة، وليست ثابتة على الاسترسال في جميع وجوه الاستصلاح، ومسالك الاستصواب، ثم نعلم مع ذلك أنه لا يخلو واقعة عن حكم الله تعالى على المتعبدين)[1].

وإذا تبين أن الشرع متحكِّم، فأباح غررا ومنع آخر، وأجاز استثناء صور واقعة تحت أصول الربا كالعرايا ، أو الغرر كالجعالة، وشدد على الغرر في المعاوضات، وتخفف منه في الزواج، وأطلقه في الرهن، ونجد أن الشرع متحكم في استثناء بعض الجزئيات من كليات وإدراجها تحت كليات أخرى، وإن إطلاق الإذن فيما لم يرد فيه النص، لا بد فيه أولا من الإلحاق بالأصل، أو الإلحاق بالاستثناء، ومجرد الإلحاق بالإذن المطلق من غير دليل ترجيح بلا مرجح، والتساوي هو في الإلحاق بالإذن المطلق أوْ لا، وهو الذي فيه البحث، وليس في الإلحاق بالأصل أو الاستثناء.

وإنَّ زَعْم الإطلاق في الإذن، لأنه لم يرد فيه أمر ولا نهي، بدعوى أن العقد شريعة المتعاقدين، لا يصح مع علمنا بأن الشارع متحكم في ترتيب الجزئيات تحت كلياتها ، أو استثنائها من هذا

الكلي، وجعلِها تحت كلي آخر، كالعرية والقرض الحسن استُثنيا من الربا، لِما ظهر فيهما من جانب المعروف من جانب المُعْري والمقرض، ولم يَدُر الفضل من الجانبين، أو من جانب المعرَى له والمقترِض، فخرجت هذه المستثنيات من تحت كلي النهي عن الربا، إلى الندب والمعروف، ولم يتضح لنا الاستثناء من المنع إلا بتعيين القواعد والنصوص الجزئية.

وإن قواعد النهي الكلية كتحريم الربا ، وما يقع تحت كلي النهي عن الربا من قواعد جزئية تحتها، مثل: ضع وتعجل، وبيع الكالئ بالكالئ، وفسخ الدين بالدين، وبيع الدين بالدين، وبيع الطعام بالطعام إلى أجل، مع التأكيد على جانب الاستثناءات من النهي، وأن أصول الربا هذه ليست في رتبة واحدة، بل بعضها أخف من بعض، فلنا أن أن نعتبر قبض الأوائل كقبض الأواخر في بيع الكالئ بالكالئ كالسلم، ولا يصح القول بأن قبض الأوائل كقبض الأواخر في فسخ الدين في الدين الذي هو أشد تحريما من بيع الكالئ بالكالئ، وهذا كله يجعل الحكم بالكليات دون البحث في تفاصيل الجزئيات تحتها أو المستثناة منها، مجازفة في الحكم من غير استقصاء في البحث.

ثانيا: استصحاب البراءة الأصلية في العقود لا يُقدَّم على الأصل الثابت بالشرع:

جرى الفقهاء على ترتيب الأدلة من حيث قوتها، وفيما يأتي أبين الترتيب بين الأصول النقلية والعقلية في الدلالة على الأحكام.

1-التعريف بالبراءة الأصلية:

إن البراءة الأصلية حكم عقلي، ولا يقاس عليه العقود بعد ورود الشرع، بل تقاس على الأحكام الشرعية بعد ورود الشرعي، لأن القياس على البراءة الأصلية لا يسمى قياسا شرعيا، ولا تثبت به الأحكام الشرعية مع ترك الأصول الشرعية في العقود، قال في المراقي:

مُستلحِق الشرعيْ هو الشرعيُّ وغيرُه لغيره مَرْعِيُّ[2]

قال في نشر البنود: (يعني أن حكم الأصل لابد أن يكون شرعيا لا لغويا ولا عقليا غير شرعي، إذا استَلْحَق حكما شرعيا، فإنْ كان المطلوب إثباتُه غيرَ ذلك، بناء على جواز القياس في العقليات واللغويات، فلابد أن يكون حُكم الأصل غيرَ شرعي، وهذا معنى قوله: وغيرُه لغيره مَرْعِيُّ بفتح الميم، أي محفوظٌ ومرويٌّ عن أهل الأصول، والنفي الأصليُّ ليس بحكم شرعيٍّ على المختار كما تقدم في المقدمة، وإنما قلنا ولا عقليا غير شرعي، لأن العقليات قد تكون شرعية، كجواز رؤيته تعالى، قوله: مستلحِق هو بكسر الحاء)[3]

قال في المراقي : قد عُرف التكليف بالدليلِ ذي العقل قبْل صارف النقول[4]

يبين الناظم أن المجتهد مكلف بمعرفة الأصل العقلي قبل ورود الشرع، وهي الإباحة العقلية، أو النفي الأصلي، وهو عدم التكليف إلا بعد ورود الشرع، فيجب على المجتهد أن يَعلَم حكم البراءة الأصلية لأن ما يأتي برفعها لا يكون نسخا لحكم شرعي، والنسخ لاحق للحكم الشرعي، والصارف عن الحكم العقلي وهو الدليل النقلي.

قال في نشر البنود مؤكدا هذا المعنى: (يعني أن من شروط المجتهد أن يكون عارفا بأنه مكلف بالتمسك بالدليل العقلي أي البراءة الأصلية إلى أن يصرف عنه صارف من النقل أي الشرع، فإن صرف عنه ذلك الصارف عمل بذلك الصارف، كان ذلك الصارف نصًا أو إجماعًا أو قياسًا، وسميت البراءة الأصلية دليلًا عقليا لأنها موجودة من العقل، والنقول جمع نقل)[5].

2-وجوب تقديم الأصل الشرعي على البراءة الأصلية:

يجب التمييز بين الأحكام العقلية في البراءة الأصلية، كأن نقول الأصل في الأشياء الإباحة، فهذا أصل عقلي، وبين أن نقول الأصل في الأموال والأعراض والدماء التحريم، فهذا دليل شرعي،وعليه فإن الشك في العقد، هو شك في سبب الإباحة، والشك في السبب مؤثر في تحريم أموال الغير، وإبقائها على أصلها في التحريم، لأن السبب أقوى الأحكام الوضعية تأثيرا في الأحكام، فهو أقوى أثرا من الشرط والمانع، لأنه يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم، والشك فيه يعني وجوب استصحاب الحكم الشرعي بأن الأصل في أموال الغير التحريم، وليس البراءة الأصلية العقلية.

وسبب وجوب تقديم الأصل الشرعي على العقلي، أن البراءة الأصلية هي استصحاب حكم عقلي، وهذا من باب الاستدلال، الذي يمكن أن يكون دليلا، أما الأصل الشرعي فهو ثابت بكثرة الأدلة من نصوص الشريعة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس على الأصول الشرعية، فالأصل الشرعي في الطعام الحل، وفي النساء وأموال الغير التحريم، مما يعني أن عموم مقالة الأصل في الأشياء الإباحة هي مقالة النفي الأصلي، والبراءة الأصلية في غير موضع الأصل الشرعي.

عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ خطب الناس يوم النحر ... فقال: : «فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا، في بلدكم هذا، في شهركم هذا»، فأعادها مرارا، ثم رفع رأسه فقال: " اللهم هل بلغت، اللهم هل بلغت - قال ابن عباس رضي الله عنهما: فوالذي نفسي بيده، إنها لوصيته إلى أمته، فليبلغ الشاهد الغائب)[6]، ونصوص الأصل التحريم في الدماء والأموال والأعراض كثيرة، فهي في قوة الأصول التي كثرت عليها أدلة الشريعة

حتى صارت أصولا كلية، بخلاف استصحاب البراءة الأصلية، فهو قبل الشرع، ولا يكون أصلا في الأموال وهي محل البحث هنا، لأن الأصل في الأموال التحريم.

ثالثا: حكم التعليل بالعلل العامة:

نلاحظ في تبرير الأحكام الشرعية تعليل الأحكام بعِلل عامة، وهذا لا يفرق بين شروط التعليل بالحكمة التي هي المناسبة التي لا تنضبط كالمشقة في السفر ، وبين العلة التي هي السفر، والمطر في الجمع، وغير ذلك من العلل الجزئية، فيذهب الباحث إلى الحكمة العامة مع وجود الدليل الأخص، وهي العلة الأخص، وهذا التقديم للعلل العامة على العلل الأخص، يؤدي إلى تناقضات فقهية ليست بغائبة عن واقعنا، بل إن كثيرا من الخلاف المنتشر ولا يكاد ينحسر، حاصل بسبب التعليل بالعلل العامة دون التعليل بالعلل الخاصة، وإنما العبرة بالنظر، فلا تعارض بين الأعم والأخص، لعدم التساوي الموجب للترجيح أو التوقف أو التساقط، بل يجب العمل بالأخص لأنه محكم في محله، ولا موجب للترجيح الأصولي الذي هو فرع التساوي، ولا تساوي بين الأخص والأعم، بل يمكن العمل بكل في محله وأفراده.

1-تناقض الأحكام في التعليل بالعلل العامة:

إن الفقه مستمد من الأدلة التفصيلية التي تُعين حكما في مسألة جزئية، وكذلك العلة لا بد أن تدل على حكم تفصيلي، متعلق في مسألة بعينها، أما العلل العامة فلا تعتبر دليلا شرعيا، جاء في الغيث الهامع في شروط العلة: (الثالث: أن تتعين، أي تكون وصفا معينا لا مبهما، وخالف فيه بعضهم فذهب إلى جواز الإلحاق بمجرد الاشتراك في وصف عام أو مطلق، وإن لم تتعين العلة فيه، ورده الجمهور بأنه يلزمه منه مساواة العامي للمجتهد في إثبات الأحكام بأن يعلم مساواة ذلك الفرع لأصل من الأصول في وصف عام في الجملة)[7].

قال الصفي الهندي: (وثانيهما: قال بعضهم: يجوز الإلحاق بمجرد الاشتراك في الوصف المطلق العام، وأطبق الجماهير على فساده من حيث إن ذلك يقتضي ثبوت أحكام متناقضة في الفرع الواحد؛ لأن ما من فرع يفرض إلا ويشبه أصولًا كثيرة متناقضة الأحكام في أوصاف عامة، فلو جاز إلحاق الفرع بالأصل بمجرد الاشتراك في الوصف العام لجاز إلحاق كل فرع بكل الأصول؛ إذ ليس إلحاقه ببعضها أولى من إلحاقه بالبعض الآخر، وحينئذ يلزم ثبوت الأحكام المتناقضة في كل واحد من الفروع، ولأن ذلك يفضى إلى التسوية بين المجتهد والعامي في إثبات الأحكام الشرعية في الوقائع الحادثة؛ لأن ما من عامي جاهل يفرض إلا ويعلم أن هذا الفرع يشبه أصلًا من الأصول في وصف عام فيثبت حكمه فيه لاشتراكهما في ذلك الوصف العام)[8].

وما يفيده النص أن العلل العامة يشترك فيها المجتهد والمقلد العامي، فلا فضل فيها، فيمكن للعامي أن يعلل الأحكام بجلب المصالح وترك المفاسد، وأن الله حرم الظلم وأمر بالعدل، والإسلام دين الوسطية ثم لكل مصلحته ومفسدته ووسطه الخاص، وغير ذلك من التعليلات التي تُدخل التناقض على النظر، وتحويل الشريعة إلى رأي عام لاستواء العامي والمجتهد، والتناقضات الداخلية التي قد تؤدي إليها العلل العامة، فيمكن أن يدعي أحد بإلغاء القصاص لأن الإسلام يقوم على حفظ النفس، وإلغاء القوامة للرجل لأن الناس سواسية كأسنان المشط.

2-العلل العامة تلغي العلل الجزئية:

وتؤدي أيضا إلى إلغاء أحكام الشريعة التي بنيت على علة خاصة، كإباحة الفائدة المصرفية، لأنها خالية من الظلم لأنها بين الشركات الكبرى، مع أن الربا محرم بعلة جزئية هي مطلق الزيادة في عقد القرض، وهذا النموذج يفسر حالة الانقلابات الحادة في إباحة ما حُرم من المعاملات، بسبب الإحداث في التعليل بالعلل العامة، ثم هدم العلل الجزئية بتلك العلل العامة، وبما أنها جميعا من الشريعة، تشابه الأمر على الناس، واتسع الخرق على الراقع، وحقيقة الإشكال هي في تقديم الأعم على الأخص، والترجيح باعتبار المحل هو محز البحث.

ولو فرضنا الأخذ بعلة النماء في التجارة وطرحنا علة التجر التي هي أخص من النماء، لتناقضت الأحكام، فإذا خسر التاجر صاحب الألوف المؤلفة لم تجب عليه الزكاة في التجارة لعدم حصول النماء، ومن عنده أرض قنية وتضاعف ثمنها وجب عليه الزكاة، مع أنها فعلا لا تجب في مال القنية، وانقلبت الأحكام عندئذ، فوجبت الزكاة فيما لم يجب، ولم تجب فيما وجب، بسبب إلغاء العلل الجزئية القريبية، وإعمال العلل الكلية البعيدة، وهذا من التشابه داخل الشريعة، والخطورة في قوة التشابه، والجمع والفرق هما أساس الفقه، وإدراك الفرق هو جوهر الفقه.

3-اعتراض متوقَّع على عدم جواز التعليل بالعلل العامة:

جاء في كتاب عمر ﷺ إلى أبي موسى الأشعري ﷺ: «. . . . . فاعرف الأشباه والأمثال وقس الأمور» [9]، ويمكن للمحتج بالعلل العامة أن يحتج بأثر عمر ﷺ، فيقول: إنه يكفي أن يكون الشئ نظيرا وشبيها في وصف واحد، وبناء عليه يجوز التعليل بالعلة العامة كالغرر والربا، ولا يلزم من ذلك تقصي خصوصية العقد والعلل الجزئية الخاصة.

ويجيب الصفي الهندي عن ذلك بقوله: (وجوابه: منع تحقق المشابهة والنظارة بمجرد الاشتراك في الأوصاف العامة؛ وهذا لأن الضدين والنقيضين قد يشتركان في الأوصاف العامة نحو المذكورية والمعلومية والمخبرية مع أنه لا يعد أحدهما شبيهًا ونظيرًا للآخر بل لابد من الاشتراك بوصف خاص سلمناه، لكنه عام وتخصيص العموم بالإجماع جائز إجماعًا، وقد أجمع السلف على أنه لابد في الإلحاق من الاشتراك بوصف خاص، بدليل أنهم كانوا يتوقفون في حكم المسألة الحادث، وما كانوا يلحقونها بأن أصل اتفق بعد عجزهم عن إلحاقها بما يشاركها في وصف خاص، ولو كان الإلحاق جائزًا بمطلق الوصف لما كان للتوقف إذ ذاك معنى)[10].

رابعا: الأصل في الشروط الإباحة:

وهذا الأصل يلحق بالأصل في الأشياء الإباحة، وفرع عنها، وله وجه في حكم التعليل بالعلل العامة، لأنه يقال هذا شرط جائز لم يرد من الشرع نص بمنعه، ولكن هذا الأصل له خصوصية جديرة بأن يفرد في الدراسة، نظر ا لدعوى أن الأصل في الشروط الإباحة.

1-الأصل في الشروط:

لا يمكن فصل مسألة الأصل في الشروط عن مقتضى العقد باعتبار نوع العقد من بيع وإجارة وشركة إلخ، أو النهي عن الشرط المعين كاجتماع القرض والبيع، أو الشروط التي تؤدي إلى الجهالة والتنازع، فإنْ رفَع العرف عنها الجهالة والتنازع جازت، حيث كان المرَدُّ في ذلك هو العرف، وليس النصَّ الشرعي، وعليه يجب أن يراعى العرف المتغير الذي يرفع الجهالة عن محل الحكم، وبين الحكم الفقهي الثابت بالشرع الذي لا يغيره العرف، كما أنه أُجمع على جواز الشروط المؤكدة للعقد كالكفالة والرهن بالحق في العقد، وبناء عليه، فإن إطلاق القول بأن الأصل في الشروط المنع أو الجواز دون هذه القيود لا يصح، ولا يمكن مع الإطلاق بالمنع أو الجواز تعليل الأحكام الفقهية وتوجيهها بحسب اجتهادات الفقهاء.

2-تحقيق المناط النوعي في مقتضى العقد:

لا خلاف بين الفقهاء في عدم جواز الشروط المخالفة لمقتضى العقد، ولكن الخلاف هو في تحقيق المناط النوعي لمقتضى العقد، فالحنفية مثلا يعتبرون استثناء المنفعة في البيع مخالفا لمقتضى العقد، بينما لا يرى المالكية ذلك، مع أن الجميع متفق على تعيين مناط مقتضى العقد أصلا لا تجوز مخالفته بالشروط، وإنما الاختلاف في تحقيق مناطه النوعي[11]، ولا يجوز الزعم بأن أحد المذهبين لا يشترِط اعتبارَ مقتضَى العقد في الشروط، وإن الملاحَظ أن أكثر ما يؤدي إلى

تعدد اجتهاد الفقهاء في هذه المسألة هو اختلافهم في تحقيق مناط مقتضى العقد، لا اختلافُهم في اعتبار مقتضى العقد .

3-النصوص الشرعية فيما ورد في الشروط:

ما جاء في الكتاب العزيز من نصوص الكتاب ومن السنة في عموم الوفاء بالعقد والوعد هو أعم من النصوص الآتي بيانها، والأخص مقدم على الأعم، فالاستدلال بعموم النصوص الواردة لا يصح مع ورود النص الخاص، لأن الخاص قطعي في محله، وفيما يأتي عرض النصوص في الشروط المنهي عنها والمأذون فيها، مما يعني أن الأصل الشرعي ثابت منعا وإباحة، وليس للإباحة العقلية هنا أي وجود، لوجود الأصول الشرعية النقلية المخصصة لعمومات الشريعة في الوفاء بالعقد والوعد، وفيما يأتي بيان ذلك:

4-الأصل في الشروط الجواز:

عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين» زاد أحمد، «إلا صلحا أحل حراما، أو حرم حلالا» وزاد سليمان بن داود، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «المسلمون على شروطهم»[12]، وفيما يأتي نصوص الحنفية في مدى اعتبار الشروط في العقد.

قال في البدائع: ((وأما) المضاربة المقيدة فحكمها حكم المضاربة المطلقة في جميع ما وصفنا، لا تفارقها إلا في قدر القيد والأصل فيه أن القيد إن كان مفيدا يثبت؛ لأن الأصل في الشروط اعتبارها ما أمكن، وإذا كان القيد مفيدا كان يمكن الاعتبار فيعتبر؛ لقول النبي ﷺ«المسلمون عند شروطهم» فيتقيد بالمذكور ويبقى مطلقا فيما وراءه على الأصل المعهود في المطلق إذا قيد ببعض المذكور، إنه يبقى مطلقا فيما وراءه، كالعام إذا خص منه بعضه، إنه يبقى عاما فيما وراءه، وإن لم يكن مفيدا لا يثبت بل يبقى مطلقا؛ لأن ما لا فائدة فيه يلغو ويلحق بالعدم) [13].

وقال في التنبيه على مشكلات الهداية: (وقد أُورِد عليهم قوله عليه الصلاة والسلام: "المسلمون على شروطهم إلا شرطًا أو أحل حرامًا أو حرم حلالاً" وهذه الشروط تحرم حلالاً وهو التزويج عليها، والتسري، والمسافرة بها، وبغيرها، فكانت مردودة، وأجابوا أنا لم نحرم الحلال وإنما أثبتنا لهم به فسخ نكاحها عند فوت الشرط كما اعتبرتموه أنتم في تكميل مهر المثل عند فوته)[14]، وهذ كله يؤكد عدم صحة إطلاق مقولة: الأصل في الشروط المنع ونسبة ذلك للحنفية، دون القيود

المذكورة في تعيين محل البحث، ومحدِّدِ مقتضى العقد بالذات، فهو قطب الرحى في فهم الشروط جوازا ومنعا، والنصوص جارية مجرى الأصول والفقه جارٍ في تعيين المناط.

5-الأصل في الشروط المنع:

1-ما أخرجه الإمام مالك في الموطأ عن أم المؤمنين عائشة زوج النبي؛ أنها قالت: جاءت بريرة فقالت: إني كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية. فأعينيني فقالت عائشة: إن أحب أهلك أن أعدها لهم، عددتها ويكون لي ولاؤك، فعلت، فذهبت بريرة إلى أهلها. فقالت لهم ذلك. فأبوا عليها. فجاءت من عند أهلها ورسول الله ﷺجالس. فقالت لعائشة: إني قد عرضت عليهم ذلك فأبوا علي. إلا أن يكون الولاء لهم. فسمع ذلك رسول الله ﷺ فسألَها، فأخبرته عائشة، فقال رسول الله ﷺ: «خذيها واشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق»، ففعلت عائشة، ثم قام رسول الله ﷺفي الناس. فحمد الله وأثنى عليه. ثم قال: «أما بعد، فما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله؟ ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل. وإن كان مائة شرط. قضاء الله أحق. وشرط الله أوثق. وإنما الولاء لمن أعتق)[15].

2-(لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم تضمن، ولا بيع ما ليس عندك)[16]، وقد فسره محمد بن الحسن فقال: (أما السلف والبيع فالرجل يقول للرجل أبيعك عبدي هذا بكذا أو كذا على أن تقرضني كذا وكذا، وأما الشرطان في البيع فالرجل يبيع الشيء بألف حالا ومؤجلا بألفين، وأما ربح ما لم يضمن فالرجل يشتري الشيء فيبيعه قبل أن يقبضه بربح)[17].

6-إن كان الأصل في الشروط مقتضى العقد فما فائدة النصوص:

فائدة النصوص هي وجود أصلين شرعيين أحدهما ينفي والآخر يثبت وهذا يدل على أن الشروط مهما كانت، فهي راجعة إلى أحد هذين الأصلين في النفي والإثبات والأمر والنهي، من حيث الأصول النقلية التي تعتضد بأصول أخرى كمقتضى العقد، وهذا يعني بطلان الإطلاق في الشروط، فلا تكون ممنوعة أو جائزة، وهذا الإطلاق في اعتبار مقتضى لا يصلح حجة في الأحكام دون الالتفات لغيره كالنص، فالحنفية رجحوا أصل مقتضى العقد بمنع استثناء المنفعة من المبيع، وجاء النص بإباحة الاستثناء في حديث جابر ﷺ.

وقد أخرجه البخاري عن جابر ﷺ: (أنه كان يسير على جمل له قد أعيا، فمر النبي ﷺ، فضربه فدعا له، فسار بسير ليس يسير مثله، ثم قال: بعنيه بوقية، قلت: لا، ثم قال: بعنيه بِوَقِيَّة، فبعته، فاستثنيت حُملانه إلى أهلي، فلما قدمنا أتيته بالجمل ونقدني ثمنه، ثم انصرفت، فأرسل على إثْري، قال: ما كنت لآخذ جملك، فخذ جملك ذلك، فهو مالك)[18]،.

وإن مقتضى البحث هو الاطلاع على الأصول الكلية والنظر في النصوص الجزئية، ليكون الترجيح بين الأصول، ولا يصح الترجيح مع الغفلة عن بعض الأصول وإعمال بعض، ولا يقضى على فروع مذهب بأصول مذهب آخر، بل تفهم فروع المذهب ضمن نظرية المذهب المتكاملة في اعتبار الأصول مع جزئياتها، وقواعد الترجيح عند اللجوء إليها، فقد تأول الحنفية حديث جابر السابق، الذي عمل به المالكية، ولا يكون ذلك ردا من الحنفية- حاشاهم-للحديث النبوي.

جاء في المعتصر:(وفي الثاني مهما ابتاعه منه بلا شرط وإن النبي ﷺ قال له بعد البيع: تبلغ عليه إلى المدينة تفضلا منه عليه وليس رواتهما بدون رواة الحديث الأول في المقدار في العلم ولا في الضبط وإذا تكافأت الروايات في ذلك ارتفعت ولم يكن بعضها أولى من بعض وسقط في هذا الحديث الاحتجاج بجواز البيع بالشرط ووافق ما حكينا عن عمرو ابن مسعود وابن عمرو زينب امرأة ابن مسعود في النهي عن البيع بالشرط فيه ما ليس منه وقد وافق ذلك ما روي عن رسول الله ﷺ من النهي عن بيع وسلف وعن شرطين في بيعة[19] فدل ذلك على أن هذه الأشياء التي ليست من البياعات إذا كانت فيها أفسدتها)[20].

هذا تأويل من الحنفية بإعمال حديث جابر بأنه كان تفضلا من النبي صلى الله عليه وسلم وليس شرطا في استثناء المنفعة، وقدموا استدلالا بأصول كثرت عليها الأدلة، وكأنهم مع المالكية فرسي رهان يتنافسان على بلوغ مراد الشارع، والشارع رضي عنهم بأجرين للمصيب وأجر للمخطئ، أما الغفلة عن حصر أصول الأدلة، وقواعد الترجيح بينها كما رأينا، وأما الذهاب إلى الثقافة العامة في العلل العامة التي يستوي فيها العامي والمجتهد، فهذا لا يصح في أصول الاجتهاد، وأقدم هذا النموذج من اختلاف الحنفية والمالكية في استثناء المنفعة، لإظهار تكامل النظرية المذهبية في العلل والأدلة، التي تقدم فقها مستقرا أما الغثاء فيذهب جفاء، أما ما ينفع الناس فيمكث في الأرض.

خامسا: الرؤية المقاصدية العامة بمراعاة المصالح ودرء المفاسد:

إن الشريعة مشتملة على المقاصد، وهذه المقاصد لها نظامها في الكليات والجزئيات، ولا يجوز للمفتي أن يبتغي بينهما سبيلا، فلا بد من إعمالهما معا، فلم تكن المقاصد كليات إلا بما اشتملت عليه من جزئيات مبنية على أصول الاجتهاد في أصول الفقه، وإن تبني فكرة المصلحة بعيدا عن أصول الاجتهاد يؤدي إلى اشتباه المصلحة الشرعية بالمنفعة الدنيوية، وتصبح هذه العمومات

مصدرا للأحكام، ويستغنى عن الفقه الفروعي التفصيلي وأصول الفقه، بالإضافة إلى السقوط في شَرَك المنفعة العرفية القائمة على التقدير الذوقي الخاص.

1-المقاصد الكلية ثابتة بالفروع الجزئية:

مقاصد الشريعة لها مسالكها التي تؤدي إليها، وأبرز تلك المسالك، هو استقراء جزئيات الشريعة الثابتة بالاجتهاد الفقهي، فما أذن فيها هو المصلحة، وما حرمه الشارع فهو مفسدة، ولولا استقراء الجزئيات الثابتة بالاجتهاد الفقهي على منهجية أصول الفقه لما عُرفت المقاصد، بل إن نظام الفروع الشرعية هو الذي لَوَّح بتلك المقاصد، وإن زعم الذهاب مع المقاصد دون جزئياتها، يعني أن المقاصد لم تَعُد كليات، لأن الكلي لا يكون كليا إلا بجزئياته، فهَدْم الجزئيات الفقهية بأدلتها التفصيلية، يعني بالضرورة زوال كليات الشريعة في مقاصدها، وهذا تناقض تأباه الشريعة.

2-التمييز بين المصلحة الشرعية والمنفعة العادية:

بعد بيان الأدلة النقلية في الشروط، لا يصح القول إن الشرط الجديد مسكوت عنه، ويرجع إلى البراءة الأصلية، فهو إما متروك شرعا وإما فيه بيان لله تعالى، والرجوع إلى الأصل في البراءة الأصلية هي عقلية، واستصحاب العقل قبل ورود الشرع، وهو تفسير طبعي ، ويمكن أن يحصل بانقطاع العلم بعد انعدام نقلة المذاهب، لا أن المذاهب الفقهية والأصولية ليس فيها أصل شرعي، فالذهاب إلى الأصول العامة، وترك الفروع الجزئية، هي مرحلة من مراحل انقطاع العلم جزئيا، وليست حالة أصلية، فهي كحالة أكل الميتة، ولا بد من النظر بحسب الإمكان حتى لا يخلو العباد من التكاليف.

يقول الإمام الجويني: (ثم لسنا نضمن مع ما قربناه اشتمال الحفظ على قضايا جميع ما يتوقع وقوعه من الوقائع. فإن فرضت واقعة لا يحويها نصوص، ولا تضبطها حدود روابط، وجوامع ضوابط. ولم تكن في معنى ما انطوت النصوص عليه. فالقول فيها يلتحق بالكلام فيما إذا خلا الزمان عن نقلة المذاهب، وسيأتي ذلك في المرتبة الثالثة على الترتيب، وهي المقصودة من الركن الثالث، وما عداها كالمقدمات والتسبيب)[xxi] .

قال الشيخ السنهوري: (مذهب القانون الطبيعي عند المعتزلة من المسلمين: (ومما هو جدير بالذكر أن الإسلام عرف كالمسيحية القانون الطبيعي وزاد عليها أنه ميز بين القانون الطبيعي

والدين وجعل العقل لا الوحي هو الكاشف لهذا القانون، وهو مذهب المعتزلة المعروف، فعندهم أن الحسن والقبح (أي المأمور به والمنهي عنه أي القانون) يدركهما العقل، والشرع جاء كاشفا عما أدركه العقل قبل وروده، فالمعتزلة إذن تقول بقانون طبيعي مصدره العقل لا الدين)[xxii].

وقد عبر الشيخ السنهوري عن المبادئ العامة في القانون الطبيعي بأنها صحيحة، ولكنه إذا نزل إلى الواقع اختلفت من جيل إلى جيل ويختلف باختلاف الأمم، والقانون الطبيعي ذي الحدود المتغيرة غير عملي لأن مبادئه الأساسية ثابتة لا تتغير، أما تفصيلاته فهي غير متغيرة،

قال السنهوري: (عيب القانون مذهب القانون الطبيعي هو أنه لا يعطينا قانونا طبيعيا يجمع بين أن يكون صحيحا وعمليا، فالقانون الطبيعي الثابت قنون عملي غير صحيح، والقانون الطبيعي ذي الحدود المتغيرة قانون صحيح غير عملي، وذلك أن القانون الطبيعي الثابت ينزل إلى تفاصيل الحياة وينحدر إلى تفريعاتها فهو عملي من هذه الوجهة، ولكنه غير صحيح لأن القانون ينزل إلى كل هذه التفصيلات، يتغير بتغير الأمة والجيل، فليس صحيحا أن يقال بأنه قانون ثابت، والقانون الطبيعي ذي الحدود المتغيرة إذا كان صحيحا لأن مبادئه الأساسية لا تتغير، فهو غير عملي لأن هذه المبادئ الأساسية لا تصلح للطبيق العملي المباشر على تفصيلات الحياة، أما ما يصلح منه للتطبيق العملي فتفصيلاته متغيرة ومن ذلك نلمس ضعف القانون الطبيعي فهو إن كان صحيحا يكون غير عملي، وإذا كان عمليا يكون غير صحيح)[xxiii]

3-مناقشة العقد شريعة المتعاقدين في ضوء هذا الأصل:

بناء على أن الأصل في الأموال التحريم، وهو أصل كلي شرعي تضافرت عليه النصوص، فإن اللجوء إلى الإباحة العقلية بأن الأصل في الأشياء الإباحة قلب للأصول الكلية في الشريعة وإقصاء لها، ورجوع إلى الحكم العقلي قبل ورود الشريعة بما يخالف ما جاءت به الشريعة، فلا يصح استصحاب البراءة الأصلية في مسائل شرعية ثبت حكمها بالشرع، ويمكن طرح سؤال هنا هو هل الأصل في الشروط الإباحة أم المنع؟

4-تعيين البحث ضمن المذاهب أم الأصول العامة:

فإذا وقعت واقعة فلا يخلو إما أن يصادف النقلة فيها جوابا من الأئمة الماضين، وإما أن لا يجدوا فيها بعينها جوابا فإن وجدوا فيها مذهب الأئمة منصوصا عليه، نقلوه واتبعه المستفتون)[xxiv]، ثم يذكر الحالة الثانية: (وإن وقعت واقعة لم يصادف النقلة فيها مذهبا منصوصا عليه للإمام المقدم، وقد عري الزمان عن المجتهدين، فهذا مقام يتعين صرف الاهتمام

إلى الوقوف على المغزى منه والمرام، وهو سر الكلام في هذه المرتبة. فأقول: قد تقدم أن نقل الفقه يستدعي كيسا وفطنة وحظوة بالغة في الفقه.

ثم الفقيه الناقل يفرض على وجهين: أحدهما - أن يكون في الفقه على مبلغ يتأتى منه بسببه نقل المذاهب في الجليات والخفايا تصويرا، وتحريرا، وتقريرا، ولا يكون في فن الفقه بحيث يستد له قياس غير المنصوص عليه على المنصوص. فإن كان كذلك، اعتمد فيما نقل، وإن وقعت واقعات لا نصوص لصاحب المذهب في أعيانها، فما تعرى عن النص ينقسم قسمين: أحدهما: أن يكون في معنى المنصوص عليه، ولا يحتاج في درك ذلك إلى فضل نظر، وسبر عبر، وإنعام فكر، فلا يتصور أن يخلو عن الإحاطة بمدارك هذه المسالك من يستقل بنقل الفقه، فليلحق في هذا القسم غير المنصوص عليه بالمنصوص عليه.)[xxv]

سادسا: أصل النهي للغرر:

1-الغرر لغة:

(غرر: غره يغره غرا وغرورا وغرة؛ الأخيرة عن اللحياني، فهو مغرور وغرير: خدعه وأطعمه بالباطل)[xxvi]، (التغرة مصدر غررته إذا ألقيته في الغرر وهو من التغرير كالتعلة من التعليل) [xxvii]، ويقال: (غره غَرًّا وغرورا وغِرة، بالكسر، فهو مغرور وغرير، كأمير: خدعه، وأطمعه بالباطل ... وأنا غَريرُك منه، أي: أحذِّرُكه، وغرر بنفسه تغريرا وتَغِرة، كتجِلة: عرضها للهلَكة، والاسم: الغَرَر، محركة)[xxviii]، وبناء عليه فإن الفقيه غرير من الغرر، أي يحذر منه.

2-الغرر اصطلاحا:

وللغرر تعريفات عدة، ذكرها الفقهاء، أنقل منها ما يحصل به تصور الغرر المراد بحثه، قال في العناية:(ولأن فيه غررا وهو ما طوي عنك علمه. قال المغرب في الحديث: نهى عن بيع الغرر: وهو الخطر الذي لا يدري أيكون أم لا كبيع السمك في الماء والطير في الهواء)[xxix]، وقال في موضع آخر (والغرر: ما طوي عنك علمه وقد تقدم)[xxx]، وفي حاشية البجيرمي: ((لانتفاء الغرر) وهو ما انطوت عنا عاقبته أو تردد بين أمرين أغلبهما أخوفهما، أي شأنه ذلك كالسمك في البحر والطير في الهواء)[xxxi].

وقال الخرشي: ((قوله: وكبيع الغرر) الإضافة لأدنى ملابسة أي: البيع الملابس للغرر لا أن الغرر مبيع والغرر هو التردد بين أمرين أحدهما على الغرض والثاني على غيره)[xxxii]، وهل الغرر هو نفسه الخطر قال: ((وكل عقد ببيع) وهو ما كان لتمليك الرقبة (أو) ب (إجارة) بكسر الهمزة مع الهمزة مع المد وعدمه وهي العقد على منافع الحيوان العاقل (أو) ب (كراء) بالمد وهو العقد على منفعة ما لا يعقل من حيوان أو غيره (بخطر أو غرر) أي وكان فيه خطر أو غرورهما لفظان مترادفان بمعنى واحد، وهو ما جهلت عينه وقيل: ما تردد بين السلامة، والعطب (في ثمن أو مثمون أو أجل فلا يجوز) مثاله في الثمن أن يشتري منه سلعة ببعيره الشارد، ومثاله في المثمون أن يشتري منه عبده الآبق بعشرة دراهم ومثاله في الأجل أن يشتري منه سلعة إلى قدوم زيد ولا يدري متى يقدم وقوله: (ولا يجوز بيع الغرر ولا بيع شيء مجهول ولا إلى أجل مجهول) مكرر؛ لأنه بعض ما قبله.)[xxxiii]

سادسا: أصل النهي عن الربا:

أصل النهي في الربا قسمان: الفضل والنَّساء[xxxiv]، وأصول النساء هي: فسخ الدين في الدين، وضع وتعجل، وبيع الكالئ بالكالئ، وبيع الدين بالدين، وبيع الطعام بالطعام إلى أجل[xxxv]، أما ربا الفضل، فهو إما فضلٌ محقق كبيع الربويات من جنسها مع زيادة، وإما فَضْل موهوم: كبيع وسلف، ونقد بنقد مع سلعة، أو بيع وصرف، وتوهُّم الربا كتحققه، ورُخص بالاستثناء من الربا تحت قاعدة المعروف: العرية، والقرض الحسن، والعلة العامة في الربا أنه إذا دار الفضل من جانب المدين أو المقترض، أو دار الفضل من الجانبين الدائن والمدين، والمقرض والمقترض، فهو الربا الممنوع، وحيث دار الفضل من جانب واحد هو الدائن، أو المقرِض فهو معروف جائز.

سابعا: تعدد مناطات التحريم غير الربا والغرر:

مناطات التحريم في العقود لا تقتصر على الغرر والربا، فأكل أموال الناس بالباطل أعم منهما، فمن مناطات التحريم غير الغير والربا: الضمان بجعل، وحط الضمان وأزيدك في دين البيع، وثمن الوجه، والتدليس، والغش، وكتمان العيب، والنجش، والبيع على بيع أخيه، والبيع وقت النداء لمزاحمة ما هو أوجب وهو خطبة الجمعة، هذا في حالات الاختيار، أما في حالات الاضطرار فالأمر له ميزانه وقاعدته، من حيث إن الضرورة تقدر بقدرها، ولا يجوز أن تلغي الضرورة

الأصل، والرخصة أن تلغي العزيمة، والاستثناء أن يبطل المستثنى منه، بإخراجه كله حتى لا يبقى منه شئ.

المطلب الثاني

النظر للعقود من حيث تقدير العناصر المركبة فيها

إن النظر في العقود يحتاج إلى تحليلها إلى عناصر أولية في الذهن، في الخارجي فإن شئ واحد، والذهن هو القادر على تقدير ما ليس مذكورا ولا مشاهدا في الحس، حتى يستقيم العقد صحيحا في مجال التأصيل، ولولا هذا التقدير لم يصح التأصيل للوجود العيني في الخارج، في كونها يحمل على وجهين في الصحة وعدمها، فيغلب جانب الصحة أو الفساد.

أولا: شركة الجبر استحقاق وليست على أصل الشركة:

1-حقيقة شركة الجبر:

الشركة عند المالكية هي ارتباط عقدي، وعرفها خليل بقوله: (الشركة: إذن في التصرف لهما مع أنفسهما وإنما تصح من أهل التوكيل والتوكل ولزمت بما يدل عرفا)

[36]، أما شركة الجبر فقد عرفها في الفواكه: (لم يتعرض المصنف لشركة الجبر ولم أر من حدها، ويمكن رسمها بأنها استحقاق شخص الدخول مع مشتر سلعة لنفسه من سوقها المعد لها على وجه مخصوص) [37]، وذكرها خليل بقوله: (وأجبر عليها إن اشترى شيئا بسوقه لا لكسفر وقنية وغيره حاضر لم يتكلم من تجاره وهل وفي الزقاق لا كبيته؟ قولان)[38].

وقد بين الوجه المخصوص، وهي الشروط التي تصح بها شركة الجبر بقوله: (والوجه المخصوص كون الشراة للتجارة في البلد لا إن اشتراها للسفر بها ولو للتجارة أو للقنية أو من غير سوقها، وأن يكون مريد الدخول من تجار تلك السلعة، وأن يكون حاضرا لشرائها وساكتا لم يتكلم، وسواء كان من أهل ذلك السوق أم لا، فإذا وجدت تلك الشروط في الحاضر قضي له بالدخول قهرا على المشتري، كما أن المشتري لو طلب المشاركة من الحاضر لخسارة مثلا وأبى الحاضر لقضي عليه بالدخول مع المشتري)[39].

ويلاحظ أن شركة الجبر هي حالة اختيار وليس اضطرار، وقد تفرض شراكة إجبارية بالطعام خاصة دون شروط شركة الجبر، بشرط أن يكون في الشراء إضرار بالجميع حاصل وقت الشراء، دفعا لضرر عام في الانفراد بشراء الطعام خاصة، ويشترك الناس معه في الثمن الذي اشتراه.

قال: ((قوله والطعام إذا احتيج إليه إلخ) حاصل ما في المسألة أنه إذا اشترى طعاما من سوق بلده وأضر ذلك بالناس في وقت الشراء فإنه يمنع من ذلك، ولكن يشترك فيه الناس بالثمن الذي اشتراه به سواء كان أهل سوقه أو غيرهم، ولا يشترط وجود شروط شركة الجبر الآتية فإن لم يعلم ثمنه فسعر يومه أي يوم البيع في وقت الضرر، وأما إن كان وقت الشراء لا ضرر في الشراء ثم اضطر له بعد ذلك فإنه يجبر على بيعه وقت الضرورة بسعر وقته)[40].

وكذلك يحصل الجبر بإخراج الطعام في أحوال الضرروة ولو كان الطعام جلب من خارج السوق أو تخزين ثمار المزروعات قبل التجر فيها، فهذه أحوال اضطرارية قال: (ظاهر العتبية وقول ابن رشد إذا وقعت الشدة أمر أهل الطعام بإخراجه مطلقا كان من زراعة أو جلب)[41]، وهذا الجبر على الشركة في الطعام، ووجوب إخراجه لعرضه للبيع خاص بالطعام، وليس من باب شركة الجبر.

2-الكأنية في المزايدة فيها السكوت كأنه لفظ:

إذا سأل أحد المزايدين على السلعة جميع المزايدين ليكفوا عن المزايدة ليأخذ السلعة برخص[42]، وبعد الاطلاع خير البائع بين الرد أو الإمضاء، فاختار الإمضاء، فإن الجميع شركاء بتواطئهم على ترك الزيادة، وتلزمهم الشركة، ولا يشترط لذلك شروط شركة الجبر، فلا يشترط أنه أرادها للتجارة أم لا، في سوق السلعة أم لا.

قال الخرشي مفرّقا بين هذه المسالة ومسألة شركة الجبر: (وليست كمسألة شركة الجبر المشترط فيها أن يكون الاشتراء بالسوق لا بالبيت وغيره حاضر ساكت لم يتكلم من تجاره إلخ ولعل الفرق استواء الجميع هنا في الظلم إذ السائل ظالم بسؤاله لغيره وغيره ظالم بإجابته بخلاف مسألة شركة الجبر وكلام تت ظاهر في أن الاشتراك إنما هو في حالة قيام السلعة وإجازة البيع وأما، إن فاتت ولزم المشتري الأكثر من الثمن، أو القيمة فإنه لا اشتراك بينه وبينهم ويختص بها المشتري)[43].

ثانيا: الوعد الملزم في الإجارة المنتهية بالتمليك أو التعويض عليه:

نص المالكية على لزوم الوعد إذا أدخل الواعد الموعود في كلفة، يقول القرافي (نقول وجه الجمع بين الأدلة المتقدمة التي يقتضي بعضها الوفاء به، وبعضها عدم الوفاء به أنه إن أدخله في

سبب يلزم بوعده لزم كما قال مالك وابن القاسم وسحنون أو وعده مقرونا بذكر السبب كما قاله أصبغ لتأكد العزم على الدفع حينئذ ويحمل عدم اللزوم على خلاف ذلك)[44]، ولما كان الوعد ملزما، فالقاعدة أن ما لا يجوز إنشاؤه لا يجوز الوعد به، فإنشاء البيع لا يجوز الوعد به إذا كان البيع لا يصح ابتداؤه.

1-توضيح قرار المجمع الفقهي والمعايير الشرعية بخصوص الإجارة المنتهية بالتمليك:

بين المجمع الفقهي[45] شروط جواز الإجارة المنتهية بالتمليك بما يأتي:

1- وجود عقدين منفصلين يستقل كل منهما عن الآخر، زمانًا بحيث يكون إبرام عقد البيع بعد عقد الإجارة، أو وجود وعد بالتمليك في نهاية مدة الإجارة، والخيار يوازي الوعد في الأحكام.

2- أن تكون الإجارة فعلية وليست ساترة للبيع.

ج- أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من تلف غير ناشئ من تعدي المستأجر أو تفريطه، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.

د- إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونيًا إسلاميًا لا تجاريًا ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر.

هـ- يجب أن تطبق على عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أحكام الإجارة طوال مدة الإجارة وأحكام البيع عند تملك العين.

و- تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية، على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة.

وبالنظر إلى البند الأول نجد أن الوعد الملزم يصح بعد انتهاء الإجارة الفعلية، بينما سكت القرار عن التعويض على نكول الواعد بالإجارة، وأما في معيار الأيوفي الشرعي فنص على الوعد ولكنه رتب عليه تعويضا بقدر الضرر [46]، هذا على فرض صحة الوعد الملزم ونسبته للمالكية وهي نسبة لم يصح، ومع ذلك رتبت المعايير تعويضا ماليا بقدر الضرر على المستأجر، ويقتطع هذا التعويض من المبلغ المدفوع مسبقا ضمانا لجدية العميل.

مما يعني أن المعايير جمعت بين قول بالوعد الملزم أجازه المجمع، وبين التعويض على الضرر، ولم تبين المعايير أن هذ الضرر هو تكاليف الإجراءات أم هو تعويض على الكسب الفائت، ولكنها سمته ضررا، والشريعة تعرف التعويض على الضرر الواقع وليس المتوقع، وأن ارتكاب الضرر في الشريعة يكون التعويض فيه بموجب الضرر فعلا، ولا يحتاج إلى ارتباط عقدي، وفوض العميل البنك بالاقتطاع من الدفعة المقدمة، والبنك يقدر الضرر ويقتطع بحسب ما يراه، فالبنك هو

الحكم والخصم وتحوط لنفسه مع وجود عميل لا تتيسر له الحماية الفقهية في مواجهة مؤسسة البنك، والقانون يجري بناء على أن العقد شريعة المتعاقدين، إلا أنه قد يكون أكثر عدالة في اعتباره العقد إذعان، وأن على القاضي أن يعدل التزامات بحسب الضرر الفعلي ووفق تعويض معقول.

2-النهج العام للمصارف تحت تأثير الواقع والذرائع:

إن التأمل في صيغة العقد بين العميل والبنك يجد دائما انزياحا واضحا للمكاسب باتجاه البنك، حيث يحصد مكاسب البيع والإجارة والتأمين، ثم تحويل مخاطر البيع والإجارة والتأمين على العميل، فتجد أن المعايير تأخذ من قرارات المجمع وتعرض عن بعضها، والبنوك تأخذ ببعض المعايير الشرعية وتعرض عن بعض، في حالة تلفيقية انتقائية، مع وجود حلول شرعية يمكن أن تكون عادلة في مواجهة الإجارة المنتهية بالتمليك، التي تعلق الملكية على شرط السداد هذا قانون مدني غربي ومناف تماما للتعاقد الشرعي، الذي يعتبر البيع ناقلا للملكية بالعقد، لأن العقد سبب والنقل مسبب عن العقد ولا يتأخر العقد عن مسبَّبه، على نحو تنحاز فيه الفتوى والقانون باتجاه البنك على حساب المجتمع.

3- البديل المشروع بيع العين واستثناء المنفعة:

بدلا من الإجارة المنتهية بالتمليك وتلك الطرق الطويلة والملتوية التي تصل إلى الغاية القريبة- وهو شأن الحيل- بكلفة زائدة، يمكن للمصرف أن يبيع العين ويتملكها العميل مع كافة الضمانات، وأن يستثني البنك المنفعة له عشرين سنة أو ثلاثين بحسب ما يراه، وللبنك التأجير بواسطة وحدات متخصصة له، ويمكن أن يكون المستأجر غالبا هو مالك العين المستثناة منفعتها التي ملكها البنك، ولكن النموذج الكلي للبنوك يعارض هذه الصيغة، لأن النموذج المصرفي الإسلامي لم يخرج عن كلي الصيرفة التقليدية في القيام بدور الوساطة والعمل المكتبي الخالي من مخاطر عمل التأجير والدخول في دورة حقيقية في العمل، ناهيك عن مخاطر التضخم وتقلبات سعر الفائدة، والتباطؤ القضائي في استرداد العين المبيعة والمرهونة، مما يفقد المصارف الإسلامية القدرة على منافسة البنوك الربوية.

لذلك تلجأ المصارف الإسلامية إلى ربط الإجارة بسعر الفائدة الربوي في المصرف المركزي المترتب بسعر الأب المؤسس وهو الليبور: معدل سعر الإقراض في لندن، وتسمية الأجرة بأنها أجرة متغيرة بدلا من مجهولة، مع أن تغيير الاسم يفضحه سعر الفائدة الربوي في المصرف

المركزي، وعندئذ يصبح عقد الإجارة المنتهية بالتمليك خليطا من أنصاف العقود، بيع على إجارة على وعد ملزم على هبة بشرط السداد، وأجرة متغيرة، مع تناف مع الأحكام الوضعية في تعطيل آثار البيع إلى حين سداد الأقساط التي تظهر مرة على أنها بيع ومرة على أنها أجرة، وكأنها متحورات المنفعة العادية لا المصحلة الشرعية لا وجه لها ولا يد ولا لسان، وليس لها إلا تبرير الواقع لمصلحة البنوك على حساب المجتمع.

ثالثا: هل المنفعة اليسيرة في النقد الرقمي كالمنفعة في النجس:

1-بيان الكأنية بين المنفعة اليسيرة في النجس والنقد الرقمي:

لم تكتمل الصفة النقدية في النقد الرقمي، ومن هنا حرم تداوله بوصفه نقدا، فهل يعفى من الزكاة قياسا على العين النجسة فلا قيمة لها، أم أن البيتكوين فيه الزكاة؛ لأنه أقرب للنقدية من العين النجسة، ومنع تداوله لأنه لم تكتمل له الصفة القانونية والشرعية في النقد، ومنع بيعه لأنه أكل أموال الناس بالباطل، فما فيه من منفعة التداول لا تقاس شرعا على النجاسات غير المنتفع به شرعا، فالأصل الذي هو اشتراط المنتفع به شرعا يتناول بالمنع النجس والنقد الرقمي، بعلة واحدة هي أكل أموال الناس بالباطل، وعليه لسنا بحاجة لقياس البيتكوين في الكأنية على النجس، لأن كليهما من أفراد الكلي ويتناولهما الأصل بنفسه، دون ملجئ القياس للبيتكوين على النجس.

ولكن يظهر وجوب زكاة النقد الرقمي بالرغم من عدم جواز بيعه وتداوله على النحو الحاصل في شرط النقدية في زكاة عينه، فيقال إن لم يكن النقد الرقمي نقدا فلا زكاة فيه، مع أن فيه حقيقة انتفاع على وجه لا يرقى إلى مستوى الحماية في العملات المحمية بالقانون من حيث إن لها قوة إبراء مطلقة، وفي نفس الوقت مع هذا التبادل العالمي للنقد الرقمي على وجه النقود، لا يمكن قياسها على الفلوس، وقد تجاوزت قيمتها أضعافا مضاعفة من النقود الورقية.

2-وجوب الزكاة للنقد الرقمي مع منع التداول وعدم الانتفاع:

إن أقرب قياس مسائل على المسائل في النقد الرقمي، هي قياس النقد الرقمي على النقدين المحرمين كخاتم الرجل الذهبي، وآنيةالنقدين للمرأة كإبريق من ذهب أو فضة، فهما يحرم بيعهما على حالهما إلا ليكسرا، لحرمة الانتفاع بهما، ومع ذلك وجبت زكاتهما مع تحريم بيعهما، لصفة النقدية فيهما مع أنهما حلي حرام، والقياس لا يلزم منه المطابقة من كل وجه، إنما هو من جهة العلة التي هي المماثلة في صفة النقدية بين النقدين المحرمين والنقد الرقمي.

3-اعتراض وجيه:

قد يُعترض على ما سبق بأن من شروط العلة في الفرع أن تكون تامة ولا يجوز أن تكون أدون منها في الأصل، وإن النقود الرقمية هي أدون من النقود الورقية، فليس تبادل النقود الرقمية كتبادل العملات الورقية، وعندئذ لا يصح قياسك النقود الرقمية على الورقية والنقدين، لعدم تمام العلة في الفرع!

والجواب: إن الفرق هو في نطاق التبادل وليس في وصف النقدية القاصرة، فإن دولا اعتبرت النقود الرقمية وأذنت لها بالتداول في السوق المالي، ويمكن الشراء بها عبر الحواسيب في الفضاء الرقمي أكثر من النقد الورقي، فكما أن النقد الورقي في العملات المحلية على نطاق الدولة ويجري فيه ما يجري في النقدين، فإن أي عملة رقمية تبادلها هو أكثر من التبادل على النطاق المحلي لدولة ما، وإنما جاء المنع من التداول من حيث أمانها وعدم رواجها وحمايتها قانونا من قبل الدولة، وما فيها من الغرر، وليس لجهة نقديتها في نفسها، ولكن يتفاوت نطاق وساطتها في التبادل، كما أن دولة تمنع تداول الدولار فيها، فلا يخرج الدولار عن صفة النقدية، وإن منعت بعض الدولة تداوله فيها.

خامسا: مسألة مد عجوة ودرهم بدرهمين ورد الدرهم:

أخرج مسلم عن فَضالة بن عبيد، قال: (اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر دينارا، فيها ذهب وخرز، ففصلتها، فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارا، فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فقال: «لا تباع حتى تفصل)[47]، ومحل هذه المسألة بيع الربوي بجنسه ومعه سلعة، فقد منعه الشافعية في المسألة المعروفة عندهم بمد عجوة

وأجازه الحنفية لحمل حال المسلم على الصلاح، فبيع الربوي بجنسه مع سلعة، كدرهمين فضة بدرهمين وثوب، فيكون الثوب خاليا من الثمن وهو الربا، أما إن كان لها وجهان: وجه في الربا ووجه في البيع الصحيح، فإنه يحمل على الصحة، مثل بيع ثوب ودرهم بدرهمين، فيكون الدرهم مقابل الدرهم، والثوب مقابل الدرهم الثاني، فيجوز حملا للفعل على الصحة، بصرف النظر عن القيمة في الدرهمين والثوب،

قال في التجريد: (يبطل إذا باع فضة وثوبًا بفضة يعلم عند العقد أنها إذا قسمت عليها أصاب الفضة مثل وزنها، والمعنى فيه، وهو الأصل: الأصل أن الفضة بجنسها يستحق منها المماثلة، فإذا كان عوضها مثلها بقي الثوب لا عوض له فيكون ربا، وليس كذلك إذا كانت الفضة المنفردة أكثر من الفضة التي مع الثوب؛ لأن المماثلة فيها مستحقة، فتكون بمثلها ويبقى الثوب، وفي مقابلته

عوض لو نص عليه بدلًا عنه جاز؛ فحمل إطلاق العقد عليه تحريًا لصحته)[48]، وذلك بناء على الأصل أن أفعال العباد تحمل على الصحة ما أمكن،

إن النظر إلى الأجزاء وليس للقيمة هو تحليل العقد إلى عناصر عدة، وصحة مقابل كل عنصر بما ينوبه شرعا أولى أن يلحق بما لا يشرع، فهل هذا التفريق يكون من باب الكأنية بمعنى كأن كل عنصر وحده مع مقابله بما يصح شرعا، فيكون ذلك من باب التقدير والكأنية فله شبه بها، وهذا مثال للتعليل بالعلل الجزئية ولا بمطلق المصلحة العامة.

سادسا: الكأنية في بيع الاستجرار وبيعة أهل المدينة:

1-بيع الاستجرار:

قال في الدر المختار: (ما يستجره الإنسان من البياع إذا حاسبه على أثمانها بعد استهلاكها جاز استحسانا)[49]، وسبب عدم الجواز هو منع بيع المعدوم، لأن المشتري تعاقد على الشراء، وقد تكون معدومة، وقد تخرج على المعاطاة ولكن المذهب لا يجيز المعاطاة في النفائس فقد تكون بعض السلع نفائس وخسائس فتصح المعاطاة في الخسيس دون النفيس، وقد يخرج على ضمان المتلفات بإذن مالكها وهو البائع، ويعترض بأن ذلك لا يعرف له أصل في الشرع، والضمان للمثليات بالمثل لا بالقيمة والاستجرار ضمان بالقيمة، وإنما هي من قرض الأعيان استحسانا إذ لا يصح في القياس قرض الأعيان، والأقرب ما خرجه صاحب النهر من أنه بيع بالمعاطاة وهذا هو الأقرب[50].

2-بيعة أهل المدينة:

صورتها، ما ذكره في البيان والتحصيل: (عن سالم بن عبد الله، أنه قال كنا نبتاع اللحم كذا وكذا رطلا بدينار، نأخذ كل يوم كذا وكذا رطلا والثمن إلى العطاء، فلم ير أحد ذلك دَينا بدَين، ولم يروا به بأسا؛ فهذا أجازه مالك وأصحابه اتباعا لما جرى عليه العمل بالمدينة بشرطين، أحدهما أن يشرع في أخذ ما سلم فيه. والثاني أن يكون أصل ذلك عند المسلم إليه على ما قال غير ابن القاسم ههنا، فليس ذلك بسلم محض؛ ولذلك جازتا خير رأس المال فيه، ووجب فسخه إن مرض أو مات أو فلس، ولا يشترى شيء بعينه حقيقة، ولذلك جاز أن يتأخر قبض جميعه إذا شرع في قبض أوله)[51].

وقد بين الشرح الكبير أن كون البائع هو من أهل حرفة الشئ، فكأنه معين حاضر، قال:((و) جاز (الشراء من دائم العمل) حقيقة أو حكما ككون البائع من أهل حرفة ذلك الشيء لتيسره عنده فأشبه المعقود عليه المعين في الصورتين)[52]، وفي حاشية الدسوقي (ووجه كونه بيعا لا سلما

أنهم نزلوا دوام العمل منزلة تعين المبيع والمسلم فيه لا يكون معينا)[53]، وقال في ضابط دائم العمل: ((قوله والشراء من دائم العمل) هو الذي لا يفتر عنه غالبا)[54]، وغالب العمل كدوام العمل[55].

ومما يؤكد أن دوام العمل أو غالبه كالمتعين عنده أن البيوع كلها مبنية على التقدير إلا المعاطاة قال: (واعلم أنه متى وقع البيع دينا بدين، أو عينا بدين اشتمل علي التقدير في الذمة ولا يخرج البيع عن التقدير، إلا في بيع المعاطاة)[56]، والتقديرات عند المالكية دائرة حول إعطاء الموجود حكم المعدوم، أو المعدوم حكم الموجود[57]، وهي ما يعرف بقاعدة التقديرات.

وهذه التقديرات ضرورية لاستمرار الفقه على أصوله وتخريجاته، فكل ما مر في تخريج الاستجرار عند الحنفية، ومبدأ التقديرات في البيع عن المالكية، إنما هو مبني على أن العقل البشري مبني على التناسق ونفي التناقض، فإذا جاء ما يتوهم أنه خارج عن أصل، فلا بد من رده إلى أصل آخر، فتغدو الشريعة عندئذ متماسكة في فروعها وأصولها، وهذا هو معنى المذهب الفقهي، الذي يظهر الفرق الشاسع بين المدرسة العلمية وبين الأفكار الشخصية التي تُقدم على أنها فتوى ثم تتناقض فيما بينها، ويكون تناقضها بعد ذلك سبب انتهاء صلاحيتها، وهذا هو الذي يفسر صلاحية المذاهب المتبوعة وامتدادها، وانقطاع الرؤى الفكرية الدينية وانحسارها، ووصولها إلى طريق مسدود.

نتائج البحث والتوصيات:

أولا: نتائج البحث:

1-الاجتهاد في استحداث العقود يكون بالنظر الجزئي في الدليل التفصيلي تحت كليات الأدلة الشرعية

2-الكأنية أو التقدير بتفكيك العقود إلى العناصر المركبة لها مؤثر في الحكم الشرعي على العقود.

3-تركب العقود يجب أن يخلو من التنافي بين العناصر المركبة لها.

ثانيا: التوصيات:

1-استكمال البحث في الأصول الكلية للتعاقد مع نماذج تطبيقية لها، مثل البيع بما ينقطع به السعر، السلم بالسعر.

2-استكمال البحث في العقود المركبة من عناصر متعددة ودراستها على وفق أصول صحة تركب العقود.

الهوامش:

.

1 عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، **الجويني، غياث الأمم في التياث الظلم** (ت 478هـ/ 1085م)، تحقيق:عبد العظيم الديب، مكتبة إمام الحرمين، ط2، 1401هـ،ص 430.

2 جاء في **قطر السواقي على بحر المراقي**: (هذا البيان من الشارح للقياس الشرعي، وهو الذي يكون أصله حكما شرعيا، كأن يكون الأصل الحكم الشرعي هو تحريم الخمر، فيقاس عليه حكم شرعي آخر وهو حرمة النبيذ والمخدرات والحبوب الملهوسة، التي تحدث غيابا للعقل مع نشوة وطرب، أما القياس العقلي فلا يكون حكم الأصل عقليا، مثلا، الموجود علة لإمكان الرؤية، وعلة الوصف بالعالِم قيام المصدر به وهو العلم، والحياة شرط للعلم، وإحكام المصنوع دليل على علم الصانع، وتقدُّم السبب شرط لحصول المسبب، فهذه علل عقلية ليس فيها جامع مشترك بين الفرع والأصل، فلا يعني أن الوجود لله علة لإمكان الرؤية، أن ماهية الوجود مشتركة بين الخالق والمخلوق، بل هذه مستفادة باللزومات العقلية وليس من المشترك في الماهية كما هو الحال في القياس الشرعي في قياس المخدرات على الخمر، إذ العلة هي وصف مشترك مناسب وهي الإسكار فيهما) وليد شاويش، قطر السواقي على بحر المراقي (مخطوط)، وهذا القياس العقلي لا يثبت به أحكام الشرعية على وفق أصول أهل السنة، لأن الحكم الشرعي الذي فيه الثواب وعليه العقاب في الآخرة يكون شرعيا وذلك خلافا للمعتزلة.

3 سيدي عبد الله بن الحاج بن إبراهيم العلوي، **نشر البنود شرح مراقي السعود**، تحقيق شيخي محمد الأمين بن محمد بيب، ط١، ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م. ج2، ص270.

4 العلوي، **نشر البنود شرح مراقي السعود**،ج2/ 596 .

5 العلوي، **نشر البنود شرح مراقي السعود**،ج2، ص 596 .

6 محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى ، ج2، ص 176

7 ولي الدين أبي زرعة أحمد بن عبد الرحيم العراقي (ت 826هـ/ 1423م) **الغيث الهامع شرح جمع الجوامع**، تحقيق: محمد تامر حجازي،دار الكتب العلمية،ط1، 1425هـ - 2004م، ص553 .

8 صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي (ت715 هـ/1315م)، **نهاية الوصول في دراية الأصول**، تحقيق: د. صالح بن سليمان اليوسف وآخرون، المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ط1، 1416 هـ - 1996 م، ج8، ص 3385 .

9 أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت 463هـ/ 1070م) **جامع بيان العلم وفضله**، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1414 هـ - 1994 م، ج2، ص 871

10 الهندي، **نهاية الوصول في دراية الأصول** ، ج8، ص 3386 .

11 يتفق العلماء على الاقتضاء الأصلي كحرمة ربا الفضل وإباحة الصيد ، لا تختلف فيها المذاهب، بل هي قول واحد عند الجميع، ولكن تتعدد المذاهب في تعيين المناط هو شأن أئمة الاجتهاد والنظر، فقد اتفق الجميع على تعيين المناط، وهو عدم جواز مخالفة الشروط لمقتضَى العقد كما هو في المثال أعلاه، ، ويختلفون في تعيين مناطه هل هو الاقتيات والادخار عند المالكية، والطعمية عند الشافعية، والكيل والوزن عند الحنفية، ثم يجري الخلاف بعد تعيين المناط في تحقيق المناط النوعي، فيما يعد جنسا واحدا وما يعد أجناسا تبعا لتعيين المناط، لذلك أكدت في المتن أن تعيين المناط وهو مقتضى العقد مختلف فيه ولكن وقع تعدد الاجتهاد في تحقيق المناط النوعي في الشروط، فما عده مذهب أنه مخالف، عده آخر بعدم المخالفة وهو تحقيق مناط وليس تعيينا له.

12 أبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب الأقضية باب الصلح ، ج3، ص 304 ، وأخرجه الترمذي، **سنن الترمذي**، في أبواب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس وقال: هذا حديث حسن صحيح.

13 علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (ت 587هـ/1191م)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م ، ج6، ص 98 ، وانظر: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (ت 743 هـ/ 1342م)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبي**،المطبعة الكبرى الأميرية ، القاهرة، ط1، 1313 هـ ،ج2، ص 102 حيث اعتبر الأصل هو اعتبار الشرط الشرعي في قيد تحريم الأم بالدخول.

14 صدر الدين عليّ بن عليّ ابن أبي العز الحنفي (المتوفى 792 هـ)، **التنبيه على مشكلات الهداية**، تحقيق ودراسة: عبد الحكيم بن محمد شاكر وآخرون، مكتبة الرشد ناشرون - المملكة العربية السعودية، ط1 1424 هـ - 2003 م ، ج3، ص 1242.

15 مالك: **الموطأ**، كتاب العتاقة والولاء، باب مصير الولاء لمن أعتق .

16 أبو داود، **سنن أبي داود**، أبواب الإجارة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده ، ج3، ص 283 ، الترمذي، **سنن الترمذي**، أبواب البيوع، باب ما جاء في كراهية ما ليس عندك، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

17 أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى(ت855هـ/1451م)،**البناية شرح الهداية**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1420 هـ - 2000 م، ج8، ص 185.

18 البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الشروط، باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز.

19 منهج الفقهاء في قبول الحديث في الاستدلال من حيث صحة معناه لا من حيث سنده، وأن قبول الفقهاء للعمل بالحديث هو تصحيح لمعناه، تحت الأصول الكلية والأقيسة.

20 يوسف بن موسى بن محمد، أبو المحاسن جمال الدين المَلَطي الحنفي (ت803هـ/1400م)،**المعتصر من المختصر من مشكل الآثار**،عالم الكتب، بيروت ، ج1، ص 348 .

xxi الجويني، **غياث الأمم في التياث الظلم**، ص 423.

xxii السنهوري، **علم أصول القانون**، خلاصة المحاضرات التي ألقاها على طلبة السنة الأولى بكلية الحقوق، مصر، مطبعة فتح الله إلياس نوري، 1936/ 1354، ص 24.

xxiii السنهوري، **علم أصول القانون**، ص 35 فما بعدها.

xxiv الجويني، **غياث الأمم في التياث الظلم**، ص 418 .

xxv الجويني، **غياث الأمم في التياث الظلم**، ص 420 فما بعدها.

xxvi محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (ت 711هـ، 1311م)، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، ط3 - 1414 هـ ، ج5، ص 11.

xxvii ابن منظور، **لسان العرب** ، ج5، ص 13

xxviii مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (ت 817هـ/ 1414م)، **القاموس المحيط**،مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط8، 1426 هـ - 2005 م ص 449.

xxix محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (المتوفى: 786هـ/1384م)،**العناية شرح الهداية**،دار الفكر، ج6، ص 411 .

xxx البابرتي، **العناية شرح الهداية** ، ج6، ص 512

xxxi سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ المصري الشافعي (ت 1221هـ/ 1806م)**حاشية البجيرمي على الخطيب**، دار الفكر1415،هـ - 1995م ، ج3، ص 4 .

xxxii محمد بن عبد الله الخرشي (ت 1101هـ/ 1689م)،**شرح مختصر خليل**، دار الفكر للطباعة، بيروت ، ج5، ص 69 ، وانظر: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت1230هـ/1815م)، الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي،دار الفكر ، ج3، ص 55 .

xxxiii أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي (ت 1189هـ/1775م)،**حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني**،تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، 1414هـ - 1994م ، ج2، ص 149 فما بعدها .

xxxiv قال في مناهج التحصيل:(والذي اعتبره مالك - رضي الله عنه - في الذرائع في هذه البيوع التذرع بها إلى وجوه الربا المتفق على تحريمها؛ مثل التأخير، أو بيع وسلف، وذهب بذهب مع أحدهما سلعة، أو ضع وتعجل، أو بيع الطعام قبل أن يستوفى، أو بيع وصرف، فإن هذه أصول الربا، فمنها ما هو متفق عليه في المذهب، ومنها ما هو مختلف فيه، على ما لا يخفى على من طالع المذهب) أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي (ت 633هـ/1235م)، **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها**، دار ابن حزم، ط1، 1428 هـ - 2007 م ، ج6، ص 270 .

-جاء في حاشية العدوي: (قوله: من أصول الربا، أي من أنواع الربا فأنواعه بانضمام هذا إلى الثلاثة المتقدمة أربعة، ولعله اصطلاح لبعضهم تبعه وإلا فالمفهوم من خليل اثنان فقط ربا الفضل، والنساء فتدبر) العدوي، **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني** ، ج2، ص 147 .

xxxv (بيع الطعام قبل قبضه لا يتصور فيه الربا، بل إما التعبد وإما حماية الأقوات: قال العدوي تعبد وقيل معلل بأن غرض الشارع سهولة الوصول إلى الطعام ليتوصل إليه القوي، والضعيف، ولو جاز قبل قبضه لربما أخفى بإمكان شرائه من مالكه وبيعه خفية فلم يتوصل إليه الفقير ولأجل نفع الكيال، والجمال) العدوي، **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني** ، ج2، ص 148 .

-وعلة أخرى محتملة وهي العِينة، جاء في المعونة: (وذكر ابن وهب عن مالك أن ما لا ربا فيه يجوز بيعه قبل قبضه لأنه أخفض رتبة من المقتات بدليل إباحة التفاضل فيه وسقوط الزكاة منه، والأولى أصح للعموم، ولأن النهي لأجل العينة وأن يعلم أن الشراء لم يكن لها وهذا يستوي فيه المقتات وغيره)، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت 422هـ/ 1031 م) ،**المعونة على مذهب عالم المدينة**، تحقيق: حميش عبد الحقّ، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، ص 969 .

- وتعرف العينة : (البيع المتحيل به إلى دفع عين في أكثر منها) **شرح حدود ابن عرفة**، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي (ت 894هـ/ 1489 م)،المكتبة العلمية، ط1، 1350هـ، ص 266 ، إن علة العِينة لا تقتصر على الطعام وإن كانت توجد في بيع الطعام، وما علّل به العدوي سابقا، هو أخص في الطعام، ولا يتعدى لغيره وهو مبني على الرفق في أقوات العباد وطعامهم.

-قال في المعونة:(لأن المقصود منها لما كان المعروف دون المتاجرة والمغابنة جاز للرفق واستثنى من أصل البيع كما استثنيت العرية من بيع الرطب بالتمر للرفق، والحوالة من بيع الدين بالدين لأنه لم يقصد فيها ذلك وهذا إذا وقع العقد الثاني على الوجه الذي وقع عليه العقد الأول بمثل المال لا زيادة فيه ولا نقصان ولا مخالفة في تعجيل أو تأجيل: فيعلم بذلك أن الفاعل له لم يقصد المتاجرة والربح ، وإنما آثر على نفسه وقصد فعل الجميل والرفق بمن فعل ذلك معه، ومتى وقع على خلاف ذلك من زيادة أو نقصان أو مرفق بتأخير أو تعجيل على أنهما لم يريدا الوجه الذي له وقعت الرخصة، وإنما أراد الوجه الممنوع من بيع الطعام قبل قبضه فمنعنا منه)عبد الوهاب، **المعونة على مذهب عالم المدينة**، ص971 .

36 خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (ت 776هـ/1374م)، **مختصر خليل**، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1426هـ/2005م ، ص 178 .

37 أحمد بن غانم بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (ت 1126هـ/1714م)،**الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**،دار الفكر، 1415هـ - 1995م ، ج2، ص 121 ..

38 خليل، **مختصر خليل** ، ص 179 .

39 النفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني** ، ج2، ص 121 .

40 الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج5، ص 9 .

41 الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج5، ص 9

42 الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج5، ص 83

43 الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج5، ص 83

44 أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت 684هـ/ 1285م)،**الفروق**، عالم الكتب، ج4، ص 25

45 قرار رقم: 110 (4/12)، مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من 25 جمادى الآخرة إلى 1 رجب 1421هـ الموافق 23 – 28 أيلول (سبتمبر) 2000م،

46 المعيار 9، المعايير الشرعية ص 242.

47 صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب بيع القلادة فيها خرز وذهب.

48 أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (ت 428 هـ/ 1037 م)،**التجريد**، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، دار السلام، القاهرة، ط2، 1427 هـ - 2006 م ، ج5، ص 2366

49 ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت 1252هـ/ 1836)، **رد المحتار على الدر المختار**،دار الفكر،بيروت، ط2، 1412هـ - 1992م ، ج4، ص 516 .

50 قال ابن عابدين:(وخرجها في النهر على كون المأخوذ من العدس ونحوه بيعا بالتعاطي، وأنه لا يحتاج في مثله إلى بيان الثمن؛ لأنه معلوم. اهـ ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار** ، ج4، ص 516 .

-وذكر تخريجات عديدة ليس منها جعل المعدوم كالموجود، فقال: قلت: ووجهه أن ثمن الخبز معلوم فإذا انعقد بيعا بالتعاطي وقت الأخذ مع دفع الثمن قبله، فكذا إذا تأخر دفع الثمن بالأولى، وهذا ظاهر فيما كان ثمنه معلوما وقت الأخذ مثل الخبز واللحم أما إذا كان ثمنه مجهولا فإنه وقت الأخذ لا ينعقد بيعا بالتعاطي لجهالة الثمن، فإذا تصرف فيه الآخذ وقد دفعه البياع برضاه بالدفع وبالتصرف فيه على وجه التعويض عنه لم ينعقد بيعا، وإن كان على نية البيع لما علمت من أن البيع لا ينعقد بالنية، فيكون شبيه القرض المضمون بمثله أو بقيمته فإذا توافقا على شيء بدل المثل أو القيمة برئت ذمة الآخذ، لكن يبقى الإشكال في جواز التصرف فيه إذا كان قيميا، فإنّ قرض القيمي لا يصح، فيكون تصحيحه هنا استحسانا كقرض الخبز والخميرة ويمكن تخريجه على الهبة بشرط العوض، أو على المقبوض على سوم الشراء)ابن عابدين **رد المحتار على الدر المختار** ، ج4، ص 516

51 الرجراجي، **البيان والتحصيل**، ج7، ص 208

52 **الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي** ، ج3، ص 216

53 **الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي** ، ج3، ص 216 فما بعدها

54 الخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج5، ص 223 .

55 ((قوله وإن لم يدم) بأن كان انقطاعه أكثر أو تساوى عمله، وانقطاعه فالحاصل أنه إذا كان دائم العمل أو غالبه هو ما أشار له المصنف بقوله والشراء وأما إذا كان الانقطاع أكثر أو استويا فهو قول المصنف فهو سلم)الخرشي، **شرح مختصر خليل** ، ج5، ص 223

56 أحمد بن علي المنجور (ت995 هـ/ 1587 م)، **شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب**، تحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين، ج2، ص 473 .

57 قال بعد ذكر قاعدة إعطاء الموجود حكم المعدوم: (وتسمى هذه القاعدة بقاعدة التقديرات الشرعية وقد تكلم عليها القرافي في مواضع من فروقه) المنجور، **شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب**، ج2، ص 469

-قال في الفروق: (الرد بالعيب المتقدم ذكرها والسؤال فيها فنقول العقد واقع ولا سبيل إلى رفعه لكن من قواعد الشرع التقديرات وهي إعطاء الموجود حكم المعدوم والمعدوم حكم الموجود فهذا العقد وإن كان واقعا لكن يقدره الشرع معدوما أي يعطيه الآن حكم عقد لم يوجد لا أنه يرفع بعد وجوده فاندفع الإشكال) القرافي، **الفروق** ، ج2، ص 27 .

التعليل المقاصدي عند الشافعية – دراسة تطبيقية

عائشة جمال الحميدي* أ.د. محمد خالد منصور**

تاريخ وصول البحث: 2025/2/9م تاريخ قبول البحث: 2025/8/3م

الملخص

الدراسة تتعلق بإعمال الشافعية للتعليل المقاصدي في أصول وفروع مذهبهم، سواء على المستوى التنظيري أو التطبيقي، بهدف بيان مدى اعتبار الشافعية التعليل المقاصدي في أصول مذهبهم وفروعه، ووجه مقاصدية تعليل الأحكام عندهم، وقد اتبعت الدراسة المنهج الاستقرائي، والتحليلي، والاستنباطي، من خلال استقراء وتحليل واستنباط ما يتعلق بالتعليل المقاصدي في أصول المذهب الشافعي، وطرق علماء المذهب في تناولهم له.

وقد خلصت الدراسة إلى أن التعليل كان له دور فعَّال في المذهب الشافعي، فقد توسع المذهب في التعليل المقاصدي حين راعى دلالة السياق والتعليل بالحكمة، وفي المقابل فإنه ضيق دائرة التعليل المقاصدي من جهة تقليص العمل ببعض أدوات الاجتهاد التي تحظى باهتمام أكبر في إبراز المقاصد الشرعية، كالاستحسان وسد الذرائع وغيرهما.

الكلمات المفتاحية: المقاصد، التعليل، التعبد.

* دكتورة، وزارة الأوقاف، الكويت.

** أستاذ دكتور، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

Purposeful 'Maqāṣid' Reasoning in the Shafi'i School: An Applied Study

Abstract

The study is concerned with the Shafi'i school's application of the purposeful legal *'Maqāṣid'* reasoning in the principles and branches of their school, whether at the theoretical or practical level, with the aim of demonstrating the extent to which the Shafi'is consider the purposeful reasoning in the principles and branches of their school, and the purposeful aspect of the reasoning of rulings according to them. The study adopted the inductive, analytical, and deductive approach, through induction, analysis, and deduction of what is related to the purposeful reasoning in the principles of the Shafi'i school, and the methods of Shafi'i scholars in dealing with it. The study concluded that the reasoning had an effective role in the Shafi'i school, as the school expanded the purposeful reasoning when it considered the significance of the contextual indication and reasoning with wisdom. Conversely, it narrowed the scope of purposeful reasoning by reducing the use of some tools of ijtihad that receive greater attention in highlighting shariah objectives, such as approval and blocking the means and others.

Keywords: Purposes *'Maqāṣid'*, Reasoning, Shafi'i school,.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم، أما بعد:

فلقد جاءت الشريعة الإسلامية تحقيقًا لمصالح العباد، ودرءًا للمفاسد عنهم، فكانت محيطة بجميع حاجات الناس، مستوعبة لكل ما يطرأ عليهم من المستجدات والنوازل في كل زمان ومكان، فكان علم المقاصد أساس من أسس التشريع، ولا تكتسب الشريعة مرونتها إلا باتباع تلك المقاصد، والنظر في تعليل الأحكام، ومدى مراعاتها لمقاصد الخلق وحاجاتهم، ولمكانة هذا الموضوع وأهميته أحببت أن أسلط الضوء على مقاصدية تعليل الأحكام الشرعية عند المذهب الشافعي، ومدى تأثر الشافعية به في أصولهم الاستدلالية، وفروعهم الفقهية، ولا سيما أن المذهب الشافعي كان أساس ظهور علم المقاصد ابتداءً بالإمام الشافعي، ومرورًا بأئمة المذهب كالجويني والغزالي وغيرهما، ووصولًا إلى الإمام العز بن عبد السلام الذي صنف وأجاد في هذا العلم الجليل النافع، حتى توالت الدراسات والرسائل في الكتابة عنه، ومن هذا المنطلق أحببت أن أسلط الضوء على التعليل المقاصدي عند الإمام الشافعي وأئمة المذهب من بعده في أصولهم الاستدلالية التي بنوا عليها فروعهم الفقهية، فجاء موضوع البحث بعنوان: (التعليل المقاصدي عند الشافعية – دراسة تطبيقية.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في الإجابة عن السؤال الرئيس وهو: ما مدى عمل الشافعية بالتعليل المقاصدي في أصولهم وفروعهم الفقهية؟، كما تشمل الدراسة على إجابة الأسئلة التالية:

1.ما الفروق المنهجية بين التعليل الأصولي والتعليل المقاصدي؟

2.ما مدى شمول الأحكام الشرعية المعقولة للتعليل القياسي والتعليل المقاصدي؟

3.ما مظاهر اهتمام الشافعية بالتعليل المقاصدي، وكيف تمثّل ذلك في دلالة السياق وتعليلهم بالحكمة؟

4.ما طبيعة العلاقة بين علل الأحكام ومقاصد الشريعة عند الشافعية؟ وهل يمكن تصور المقاصد دون معرفة العلل؟

5.ما أهم مسالك التعليل المقاصدي عند الشافعية؟

6.كيف وظّف الشافعية التعليل المقاصدي ضمن منهجهم الأصولي؟ وما حدود هذا التوظيف في ضوء أدواتهم الاجتهادية؟

أهداف البحث:

يسعى هذا البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

1.بيان الفرق بين التعليل المقاصدي والتعليل الأصولي.

2.بيان أقسام الأحكام الشرعية من حيث التعبد والتعليل عند الشافعية.

3.بيان وجه مقاصدية تعليل الأحكام عند الشافعية.

4.الكشف عن أهم مسالك التعليل المقاصدي عند المذهب الشافعي.

5.بيان الأمثلة التطبيقية للتعليل المقاصدي في فروع الفقه الشافعي لإظهار دورها في تفسير الأحكام وتحقيق مقاصد الشريعة.

أهمية البحث:

تتجلى أهمية البحث في الأسباب التالية:

1.يسعى هذا البحث إلى تحقيق وإبراز مواطن عمل الشافعية بالتعليل المقاصدي في أصولهم الاستدلالية وفروعهم الفقهية، والكشف عن المواطن التي قوي وضعف فيها التعليل المقاصدي لدى المذهب.

2.إبراز التعليل المقاصدي وتحقيقه في أصول المذهب الشافعي مع بيان الأدوات الاجتهادية التي قوي فيها التعليل، والأدوات التي ضعف فيها التعليل، لم يحظ بدراسة خاصة، فكان ذلك دافعًا للبحث والنظر.

3.البحث يساعد في ملء فجوة علمية واضحة، حيث يعين على توضيح نقاط القوة والضعف في استخدام التعليل المقاصدي عند الشافعية، مما يمكّن الباحثين والفقهاء من الاستفادة منه وتطويره في الاجتهاد الفقهي المستقبلي.

الدراسات السابقة:

بعد البحث المطول والنظر في الدراسات والبحوث العلمية المتعلقة بعلم المقاصد، وجدت دراسات كثيرة تتعلق بالتعليل المقاصدي بجوانب مختلفة، ومن تلك الدراسات:

1.(التعليل المقاصدي عند الإمام الشافعي وأثره على فقهه، دراسة تحليلية) للباحث: عادل شنّوف، وهو بحث منشور في مجلة كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة أحمد دراية/ أدرار- الجزائر، المجلد 35، العدد: 3-2021م.

وتناولت هذه الدراسة ماهية التعليل المقاصدي عند الإمام الشافعي بوجه خاص، وأهم مسوغاته وأهميته، وبيان مدى اعتماد الشافعي على التعليل المقاصدي في كتبه من الجانب النظري والتطبيقي، دون التعرض إلى التعليل المقاصدي عند أئمة المذهب الشافعي من الجانب الأصولي.

2.(التعليل بالقواعد المقاصدية وأثره في المعاملات المالية) للباحث: رضوان حمريط، بإشراف الدكتور: نبيل موفق، وهو بحث قُدم للحصول على شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية – تخصص: فقه وأصوله، في جامعة الشهيد حمه لخضر- الوادي/ معهد العلوم الإسلامية/ قسم الشريعة.

وتناولت هذه الدراسة ماهية التعليل بالقواعد المقاصدية، وأقوال العلماء فيها، وبيان مسوغات التعليل بالقواعد المقاصدية، وأهميته في التشريع الإسلامي، كما تناولت رأي المذاهب الأربعة في التعليل بالقواعد المقاصدية من خلال ضرب الأمثلة التطبيقية لكل مذهب، ومن ثم بيان أثر التعليل بالقواعد المقاصدية في المعاملات المالية من خلال ضرب الأمثلة التطبيقية لبعض العقود والمسائل المالية المعاصرة.

3.(التعليل المقاصدي لأحكام العيوب المسوِّغة لفسخ النكاح) للباحث: الدكتور حاتم بن محمد بوسمة، بحث مطبوع في مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية/ وزارة التعليم – جامعة محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، 1441هـ/ 2020م.

وتناولت هذه الدراسة مفهوم التعليل المقاصدي، والعيوب المسوغة لفسخ النكاح، والمسالك الشرعية في بيان تلك العيوب، وطرق إثباتها، ثم فصَّل في بيان المقاصد العامة والخاصة لأحكام العيوب المسوِّغة لفسخ النكاح.

4.(التعليل المقاصدي لأحكام النكاح في الشريعة الإسلامية) للباحثة: الدكتورة إخلاص ناصر الزبير، وهو بحث محكم منشور في مجلة الجامعة الإسلامية، قسم الدراسات الإسلامية في كلية العلوم الإدارية والإنسانية/ جامعة الجوف- محافظة سكاكا- المملكة العربية السعودية.

وتناولت هذه الدراسة مفهوم التعليل المقاصدي، وأثر العلم بالمقاصد في فهم النصوص وتفسيرها، ثم تناولت التعليل المقاصدي لأحكام النكاح في الشريعة الإسلامية بشيء من التفصيل.

5.(التعليل المقاصدي لأحكام الفساد والبطلان في التصرفات المشروعة وأثره الفقهي) للباحث: الدكتور: عبد القادر بن حرز الله، وهو رسالة علمية مطبوعة ضمن سلسلة الرشد للرسائل الجامعية، مكتبة الرشد/ الرياض- المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 1426هـ/2005م.

وتناولت هذه الدراسة التعليل المقاصدي قواعد الفساد والبطلان في الكتب الأصولية للمذاهب الأربعة، وبيان أثر ذلك في فروعهم الفقهية، كما تناولت قواعد المقاصد المتمسك بها، وتوظيفاتها في المذاهب الفقهية.

ولا شك أن الدراسات السابقة لها علاقة بموضوع البحث من حيث ماهية التعليل المقاصدي وبعض أحكامه، إلا أن هذه الدراسة جاءت لتسلط الضوء على التعليل المقاصدي عند المذهب الشافعي من الجانب الأصولي من خلال بيان مسالك التعليل المقاصدي، وإبراز المواطن التي ظهر فيها تأثير التعليل المقاصدي على بعض المسائل الأصولية لدى المذهب، كمسألة دلالة السياق ومسألة القياس بالحكمة، وفي المقابل بيان المواطن الذي ضعف فيها التعليل المقاصدي، كمسألة الاستدلال بالاستحسان وسد الذرائع عند أئمة المذهب الشافعي.

منهج البحث:

سلكت في كتابة هذا البحث المناهج العلمية التالية:

1.المنهج الاستقرائي: من خلال تتبع اعتبار التعليل المقاصدي في أصول المذهب الشافعي من مصادره الأصلية.

2.المنهج التحليلي: من خلال عرض طرق علماء المذهب في تناولهم التعليل المقاصدي في أصولهم وفروعهم الفقهية، التي تم استقراؤها من المصادر الأساسية.

3.المنهج الاستنباطي: من خلال بيان وجه مقاصدية تعليل الأحكام عند الشافعية، بعد الاستقراء والتحليل.

خطة البحث:

المبحث الأول: تعريف التعليل المقاصدي تفكيكاً وتركيباً، والفرق بينه وبين التعليل القياسي.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التعليل المقاصدي تفكيكاً:

المطلب الثاني: تعريف التعليل المقاصدي تركيباً.

المطلب الثالث: وجه المقارنة بين التعليل المقاصدي والتعليل الأصولي.

المبحث الثاني: أقسام الأحكام الشرعية من حيث التعبد والتعليل.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الأحكام التعبدية.

المطلب الثاني: أحكام معقولة المعنى.

المبحث الثالث: جوانب التعليل المقاصدي عند الشافعية.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الجانب النظري الأصولي.

المطلب الثاني: الجانب العملي التطبيقي

الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: تعريف التعليل المقاصدي تفكيكا وتركيباً

المطلب الأول: تعريف التعليل المقاصدي تفكيكًا

الفرع الأول: تعريف التعليل لغة واصطلاحًا

أولاً: تعريف التعليل في اللغة

التعليل لغة مصدر من علَّ يَعلُّ، فالعين واللام أصول ثلاثة صحيحة [1]، والمراد به: إظهار علية الشيء، يقال: علل الشيء: إذا بين علته وأثبته بالدليل [2]، فهو تقرير ثبوت المؤثر لإثبات الأثر [3].

ثانيًا: تعريف التعليل في اصطلاح الأصوليين:

يعتبر التعليل وسيلة لتوظيف العلة في استنباط الأحكام الشرعية، التي تعتبر الأصل في معرفة مقاصد الشرع من وراء تشريع الأحكام بما يتفق مع مصالح العباد.

فالتعليل هو أداة إظهار العلة واستخراجها سواء كان ذلك لأجل القياس برد فرع إلى أصل لمساواته في علة الحكم، أو ببحث المجتهد في الحادثة المستجدة عن معنى يصلح أن يكون مناطا لحكم شرعي يحكم به بناء على ذلك المعنى.

ولهذا كان التعليل في اصطلاح الأصوليين يطلق باعتبارات متعددة، ومن تلك الاعتبارات:

الأول: التعليل باعتبار مصالح العباد، وعُرف بأنه: أحكام الله التي وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل، أي: معللة بمصالح العباد، وذلك لبيان محاسن الشريعة [4].

الثاني: التعليل باعتباره القائم على علل الأحكام واستنباطها، وقد عرفوه بعدة تعريفات، منها:

- **التعريف الأول:** هو أن يبحث المجتهد في الحادثة المستجدة عن معنى يصلح مناطاً لحكم شرعي يحكم به بناء على ذلك المعنى، وهو ما يسمى عندهم بالاستصلاح، أو المصلحة المرسلة [5].
- **التعريف الثاني:** هو أن يبحث عن علة الحكم المنصوص لا لتعديته، وهو ما يسمى بالتعليل بالعلة القاصرة [6].

الثالث: التعليل باعتبار البحث عن علة الحكم المنصوص بقصد التعدية: ويمكن تعريفه بأنه: إثبات الوصف المؤثر المتعدي ثم الاستدلال به بضوابط مخصوصة [7].

وبعد بيان مفهوم التعليل، يحسن بيان معنى العلة، نظراً لِما بينهما من علاقة وثيقة، سيأتي تفصيلها لاحقاً.

ثالثًا: تعريف العلة في اصطلاح الأصوليين:

العلة في اصطلاح الأصوليين من المفاهيم التي كثر فيها الكلام ووقع حولها الخلاف، وتجد أن الواحد منهم قد يعبر عن العلة بعبارات مختلفة في مواضع شتى حسب سياق الاستعمال، ومما يجب التنبيه عليه أنهم لم يسلكوا في تعريف العلة شروط الحدود الجامعة المانعة، وإنما تجاوزوا بتعريفها بحسب ما يطرأ على الذهن من المعاني المناسبة للاستعمال.

فمنهم من عبَّر عنها بأنها "الوصف المؤثر في الحكم"[8]، ومنهم من عبَّر عنها "بالوصف الباعث للحكم"[9]، ومنهم من عبَّر عنها "بالوصف المعرف للحكم"[10]، ومنهم من عبَّر عنها "بالمعنى المقتضى للحكم"[11]، وعبَّروا عنها بمعان أخرى كالعلامة والأمارة والموجب والحكمة والمصلحة، ولم يتقيدوا بمعنى أو لفظ واحد، وإنما عبَّروا عنها بحسب ما هو مناسب لموطن الاستعمال، وبحسب ما ذهبوا إليه واعتقدوه في مسألة تعليل أفعال الله وأحكامه، وجميع هذه المعاني متقاربة، كما صرح بذلك ابن عقيل -رحمه الله- بقوله: "والعلة هي التي ثبت الحكم لأجلها في الفرع والأصل. وقيل: الموجبة للحكم، وقيل: أمارة الحكم ودلالته، وقيل: المعنى الجالب للحكم، والجميع متقارب"[12].

ولو أردنا تعريفًا يعبر عن مذهب الشافعية فسيبدو لدينا تعريفان:

الأول: أنّها المعرِّف للحكم، واختاره القاضي البيضاوي [13].

والثاني: أنها الموجب لا لذاته، بل بجعل الشارع إياه موجبًا للأحكام، وهو رأي الغزالي، حيث عبر عنها بالوصف المؤثر في الأحكام بجعل الشارع لا لذاته [14].

والتعريفان السابقان يعكسان مدى إدراك الشافعية لدقة العلاقة بين السبب والشرط والعلامة، ومحاولة ضبط التعليل الشرعي بما لا يوقع في التعدي على حدود النصوص، وفي الوقت نفسه لا يعطل النظر العقلي في الأحكام.

الفرع الثاني: تعريف المقاصد لغة واصطلاحاً:

أولًا: تعريف المقاصد في اللغة:

المقاصد لغة: جمع لكلمة (مقصد) بكسر الصاد، وأصله من الفعل الثلاثي (قصد) يقصد، قصداً، ولها عدة استعمالات ومعان لغوية متعددة، منها:

- إتيان الشيء. يقال: قصدته وقصدت له وقصدت إليه بمعنى واحد [15].
- ويأتي القصد بمعنى: "استقامة الطريق. يقول الله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱللَّهِ قَصۡدُ ٱلسَّبِيلِ وَمِنۡهَا جَآئِرٞ﴾[9: النحل]؛ أي: على الله تبيين الطريق المستقيم والدعاء إليه بالحجج والبراهين الواضحة، ومنها جائر أي: ومنها طريق غير قاصد"[16].
- كما يأتي بمعنى: الوسط بين الأمرين، كما بين الإسراف والتقتير [17].
- ويأتي القصد بمعنى: العدل [18].

ويمكن القول: إن جميع تلك المعاني اللغوية ثابتة للقصد أو المقصد إذا كانت مجردة من إضافة لفظ (الشرعية)، ومع ذلك فهي المعاني المرادة في الدراسة، فالمقاصد الشرعية يراد بها إتيان العبادة على وجهها الصحيح الذي يريده الله من عباده بما يحقق مصالحهم الدنيوية والأخروية، ويدخل في معنى المقاصد الشرعية ضمناً: العدل، واستقامة الطريق، والتوسط في العبادة، وغيرها، فكل تلك الأمور وغيرها تحقق المصلحة للعباد وتدرئ المفاسد عنهم، وهو الهدف الأساسي من تلك المقاصد.

ثانيًا: تعريف المقاصد في الاصطلاح:

لم يعتن العلماء المتقدمون بتعريف علم المقاصد ووضع حدود واضحة له، مع علمهم وتبحرهم به، ولعل السبب في ذلك أنها من الأمور الواضحة بالنسبة إليهم فلا تحتاج إلى مزيد بيان وتوضيح، كما يمكن أن يكون السبب في هذا أن علم المقاصد يعتبر من العلوم التي قد يختلف العلماء في تقديرها، فاعتبار المقاصد بأنها الحكم والغايات يجعلها أكثر إبهامًا وأقل انضباطًا، ذلك أن الحكمة وصف غير منضبط، والأوصاف غير المنضبطة يصعب تعريفها، وترك تعريفها يعطي مساحة أكبر للمجتهد في تقدير الحكم[19].

ومع ذلك، فقد ظهرت محاولات من بعض العلماء المتقدمين لتعريف المقاصد من خلال التركيز على أخص عناصرها، وهي المصلحة، باعتبارها المقصد الأعلى للشريعة. ومن أبرز هؤلاء الإمام الغزالي، حيث قال: "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"[20].

فقد حصر الغزالي مفهوم المصلحة في إطار حفظ الأصول الخمسة، معتبراً أن كل ما يسهم في حفظها يعد مصلحة، وكل ما يؤدي إلى تضييعها يعد مفسدة. وعلى الرغم من أن هذا النص لا يشكل تعريفًا صريحًا لمقاصد الشريعة، إلا أنه يعبر عن جوهرها وأخص خصائصها، لا سيما وأن مصطلح "المقاصد" لم يكن قد استقر بعد كمفهوم اصطلاحي مستقل في ذلك العصر.

وأما المتأخرون فقد توسعوا في تعريف المقاصد وبيان حدودها إلا أنهم لم يخرجوا عما جاء به المتقدمون من ضوابط وشروط للعمل بالمصالح ومقاصد الشريعة، ومن هذه التعاريف:

أن مقاصد الشريعة: "هي المعاني الملحوظة في الأحكام الشرعية والمترتبة عليها، سواء أكانت تلك المعاني حكماً جزئية، أم مصالح كلية، أم سمات إجمالية، وهي تتجمع ضمن هدفٍ واحد، وهو تقرير عبودية الله، ومصلحة الإنسان في الدارين"[21].

ويلاحظ على هذا التعريف أنه ذكر أنواع المقاصد العامة والخاصة والجزئية، كما أنه تضمن الهدف الرئيس للمقاصد وهو تحقيق العبودية لله عز وجل من خلال أحكامه التي أنزلها على عباده سواء أكانت أوامر يجب العمل والأخذ بها أم نواه يجب اجتنابها والابتعاد عنها، والتي بدورها تحقق مصالح العباد في الدنيا والآخرة، وتدرء المفاسد عنهم.

المطلب الثاني: تعريف التعليل المقاصدي تركيباً:

أما تعريف التعليل المقاصدي من حيث كونه اصطلاحاً، فقد عرف بأنه:

"عملية اجتهادية تقوم على تعيين المقاصد العامة والخاصة والجزئية وإثباتها، والاستدلال بها في محال جديدة تحقيقا لغرض الشارع منها"[22].

ويشير هذا التعريف إلى أن الركن الرئيسي للتعليل المقاصدي هو العملية الاجتهادية التي تعين المقاصد وتحددها، ومن ثم بناء الأحكام الشرعية عليها، والاستدلال بها في مواطن جديدة غير

معللة، والعلة المرادة هنا هي التعليل العام بإثبات المقاصد بالحكمة العامة والخاصة والجزئية، ليخرج بذلك التعليل القياسي القائم على إثبات العلة بالأصل وتعديته إلى الفرع.

المطلب الثالث: الفرق بين التعليل المقاصدي والتعليل القياسي:

هناك عدة فروق بين التعليل المقاصدي والتعليل الأصولي، ويمكن تلخيصها في النقاط التالية:

التعليل القياسي يعني "استفراغ الجهد في الكشف عن علل الأحكام وإبدائها وبيانها، من خلال سلوك المنهج الذي رسمه علماء الأصول؛ حيث بينوا الطرق والمسالك الموصلة إلى معرفة العلة التي يبنى على أساسها الحكم الشرعي"[23]، بينما التعليل المقاصدي يعني "الارتقاء بالعلة من مجرد وصف منضبط إلى المعنى العام الكلي الثابت بمجموع أوصافٍ جزئية وأدلة فرعية لتكون مقصدًا شرعيًا ترتد إليه الأحكام الشرعية تأصيلًا وتنزيلًا"[24].

2.التعليل القياسي هو مصطلح له مدلوله الخاص الذي يرتكز على مضمون العلة في اصطلاح الأصوليين، أما التعليل المقاصدي فهو أعم وأشمل من حيث المعنى اللغوي العام الذي يتضمن ذكر السبب، أو بيان المدرك، أو توضيح المسوغ المستند عليه [25].

3.التعليل القياسي وظيفته الدلالية بيان علل الأحكام الشرعية، وكيفية استنباطها، وطريقة تعديتها، وهو ما يعرف عند الأصوليين بمسالك العلة، بينما التعليل المقاصدي دلالته الوظيفية تتمثل في بيان أن الأحكام الشرعية إنما وضعت لأجل تحقيق مصالح العباد، أي: معللة برعاية المصالح.

ويستفاد من المقارنة السابقة أن التعليل المقاصدي أوسع نطاقًا من التعليل القياسي؛ إذ يجعل المقاصد أفقًا أوسع للتعليل، متجاوزًا حدود العلة المنضبطة الجزئية، أو ما تعرف بالعلة المؤثرة الجزئية، إلى مقاصد كلية تحكم منظومة التشريع وتوجهها، فهو تعليل يستند إلى الحكمة والمصلحة العامة، ويراعي الغايات الكبرى للشريعة، لا إلى مجرد الأوصاف الجزئية. كما أن التعليل الأصولي -وإن كان دقيقًا في استخراج العلل وتعديتها- إلا أن المقاصدي أعمق في إدراك المعاني الشرعية العليا وربط الأحكام بها، مما يُظهر تمايز الوظيفة بينهما: فالأصولي ينظر إلى "ما به يكون الحكم"، بينما المقاصدي ينظر إلى "لأجل ماذا شُرع الحكم.

المبحث الثاني: أقسام الأحكام الشرعية من حيث التعبد والتعليل

المطلب الأول: الأحكام التعبدية

هي الأحكام والتحكمات الجامدة التي لا يمكن للعقل إدراك معانيها ومقاصد الشرع منها[26]، "ولا يلوح للمستنبط معنى أصلاً لا مقتضياً لضرورة ولا حاجة ولا استحثاث على مكرمة"[27].

ومثال هذا القسم: العبادات المحضة والتي لا تتعلق بها الأعراض دفعية ولا نفعية [28]، كالصلاة وتحديدها بأوقات معينة، وأعمال الحج والعمرة وغيرها، وكتخصيص بعض الأفعال بالندب، وبعضها بالوجوب [29].

والشافعية يقولون: بتعليل الأحكام التعبدية، ولكن بعللٍ يقصر على العقل البشري إدراكها، وبالتالي فلا يقاس عليها غيرها؛ لخفاء عللها، ولهذا السبب لم يقس الشافعي على "التكبير والتسليم والفاتحة والركوع والسجود غيرها؛ بل لم يقس على الماء في الطهارات غيره، ولم يقس الأبدال والقيم في الزكوات على المنصوصات، ومال في جميع مسائلها إلى الكف عن القياس، ورعاية الاحتياط؛ لأن مبنى العبادات على الاحتكامات[30]"[31].

المطلب الثاني: أحكام معقولة المعنى.

وهي الأحكام التي يمكن للعقل إدراك معانيها، ومقاصد الشرع منها، كما يدرك من استعمال الأحجار في الاستنجاء، وأن المقصود منه تخفيف النجاسة، وكما يدرك من صرف الأموال للفقراء أن المقصود منه إزالة حاجاتهم وفاقاتهم[32].

وهذا القسم يتعلق بباب العادات والمعاملات أكثر من تعلقه بباب العبادات، ولهذا المعنى يشير الغزالي إلى أن ما يتعلق من الأحكام بمصالح الخلق من المناكحات والمعاملات، والجنايات والضمانات وما عدا العبادات، فالتحكم فيها نادر، وأما العبادات والمقدرات، فالتحكمات فيها غالبة، واتباع المعنى نادر [33].

ولهذا المعنى قالوا: إن "الأصل في العبادات التعبد دون الالتفات إلى المعاني، والأصل في العادات التعليل والالتفات إلى المعاني"[34].

هذا وقد أشار ابن دقيق العيد إلى إمكانية تعليل بعض أفعال العبادات، كما في تعليله لتقبيل عمر بن الخطاب ﷺللحجر الأسود، بأن فعله كان على وجه الاتباع، ولإزالة ما ترسخ في أذهان بعض الناس من أوهام جاهلية؛ إذ كانوا يعتقدون في الأحجار نفعًا ذاتيًا، فكان ذلك الفعل مؤسسًا على إبطال هذا الاعتقاد، وبيان أن التقبيل تعبدي لا لذات الحجر [35].

كما يرى أن من الحِكم التي جاءت بالرمل في الطواف؛ التأسي والاقتداء بما فعل في زمن الرسول -ﷺ-، وتذكر الوقائع الماضية للسلف الكرام، وفي طي تذكرها مصالح دينية؛ إذ يتبين في أثناء كثير منها ما كانوا عليه من امتثال أمر الله تعالى، والمبادرة إليه، وبذل الأنفس في ذلك، ثم قال: "وبهذه النكتة يظهر لك أن كثيرًا من الأعمال التي وقعت في الحج، ويقال فيها: إنها تعبد

ليست كما قيل، ألا ترى أنا إذا فعلناها وتذكرنا أسبابها: حصل لنا من ذلك تعظيم الأولين، وما كانوا عليه من احتمال المشاق في امتثال أمر الله، فكان هذا التذكر باعثًا لنا على مثل ذلك، ومقررًا في أنفسنا تعظيم الأولين، وذلك معنى معقول، مثاله: السعي بين الصفا والمروة، إذا فعلناه وتذكرنا أن سببه: قصة هاجر مع ابنها، وترك الخليل لهما في ذلك المكان الموحش منفردين منقطعي أسباب الحياة بالكلية، مع ما أظهره الله تعالى لهما من الكرامة، والآية في إخراج الماء لهما، كان في ذلك مصالح عظيمة، وكذلك رمي الجمار، إذا فعلناه وتذكرنا أن سببه رمي إبليس بالجمار في هذه المواضع عند إرادة الخليل ذبح ولده، حصل من ذلك مصالح عظيمة النفع في الدين"[36].

وما ذهب إليه ابن دقيق العيد من إمكان تعليل بعض العبادات، إنما يقصد به إمكان بيان وجه الحكمة منها كالتأسي والاقتداء، ولا يعني إمكان جريان القياس فيها؛ لأن معناها لا يوجد في غيرها، فإن ما يعقل معناه من الأحكام ينقسم إلى قسمين:

الأول: يوجد معناه في غيره. وهو ما سبق بيانه.

الثاني: لا يوجد معناه في غيره [37]، وهذا القسم لا يجوز القياس عليه؛ "لأن مسائله لا يوجد لها نظير خارج مما تناوله النص والإجماع، والمانع من القياس فقد العلة في غير المنصوص، فكأنه معلل بعلة قاصرة [38]، ومن أمثلته: ما ذكره الإمام ابن دقيق العيد، من حكمة تقبيل الحجر، والطواف بالبيت، والسعي بين الصفا والمروة.

وما نص عليه ابن دقيق العيد هو بيان لفائدة تعليل الأحكام، ففي معرفة علل الأحكام و"باعث الشرع ومصلحة الحكم، استمالة للقلوب إلى الطمأنينة والقول بالطبع والمسارعة إلى التصديق؛ فإن النفوس إلى قبول الأحكام المعقولة الجارية على ذوق المصالح أميل منها إلى قهر التحكم ومرارة التعبد، ولمثل هذا الغرض استحب الوعظ وذكر محاسن الشريعة ولطائف معانيها"[39].

وفي معرفة علل الأحكام أيضًا موافقة "للمألوف من تصرفات العقلاء وأهل العرف، والأصل تنزيل التصرفات الشرعية على وزان التصرفات العرفية"[40].

ثم إن هذه العلل والمعاني المعقولة مبنية على أساس المقاصد والمصالح، ولكنها ليست على مرتبة واحدة، فمنها ما هو واقع في مرتبة الضرورة، ومنها ما هو واقع في مرتبة الحاجة ولا ينتهي إلى حد الضرورة، ومنها ما لا يتعلق بضرورة حاقة ولا حاجة عامة، ولكنه يلوح فيه غرض في جلب مكرمة أو في نفي نقيض لها[41].

هذا ولا بد من التنبيه لأمر بالغ الأهمية أن هذا القسم وهو الأحكام المعللة تشتمل على جميع أنواع التعليل سواء كان التعليل القياسي الأصولي، أو التعليل المصلحي المقاصدي، ذلك أن العلة متضمنة لثلاثة أنواع:

النوع الأول: ما يترتب على الفعل من نفع أو ضرر، مثل ما يترتب على الزنا من خلط الأنساب، وما يترتب على البيع الذي هو مبادلة مال بمال من نفع على كل من المتبادلين، ودفع الحرج والمشقة عنهما ما لم يتبادلا.

النوع الثاني: ما يترتب على تشريع الحكم من مصلحة أو دفع مفسدة، كالذي يترتب على إباحة البيع من تحصيل النفع السابق، وما يترتب على تحريم الزنا والقتل وشرع الحد والقصاص من حفظ الأنساب والنفوس.

النوع الثالث: الوصف الظاهر المنضبط، الذي يترتب على تشريع الحكم عنده مصلحة للعباد، كنفس الزنا والقتل، ولفظي الإيجاب والقبول.

فيصح أن يطلق على جميع هذه الأنواع علة، إلا أن أهل الاصطلاح خصوا الأوصاف باسم العلة، وإن قالوا: إنها علة مجازًا؛ لأنها ضابطة للعلة الحقيقية، وسموا ما يترتب على الفعل من نفع أو ضرر حكمة مع اعترافهم بأنها العلة على الحقيقة، وسموا ما يترتب على التشريع من منفعة، أو دفع مضرة بالمصلحة، أو مقصد الشارع من التشريع، وبعضهم أطلق عليه لفظ الحكمة، كما أنهم قالوا: إنه العلة الغائية"[42].

المبحث الثالث: جوانب التعليل المقاصدي عند الشافعية:

يتضح التعليل المقاصدي في المذهب من جانبين: الجانب النظري الأصولي، والجانب العملي التطبيقي في الفروع الفقهية، وفي المطالب التالية تفصيل لهذين الجانبين.

المطلب الأول: الجانب النظري الأصولي:

بالنظر المتأمل في أصول المذهب الشافعي، يظهر جليًّا اهتمام الشافعية بالتعليل المقاصدي، واعتباره في مواضع متعددة من بنائهم الأصولي، ويتجلّى ذلك في جملة من المسائل، منها:

المسألة الأولى: مسالك التعليل المقاصدية:

ويقصد بها: الطرق التي يسلكها المجتهد لاكتشاف علل الأحكام الشرعية ذات البعد المقاصدي، سواء كانت عللًا منصوصًا عليها في الكتاب أو السنة أو أقوال الصحابة، أو مستنبطة

من قِبَل الأصوليين من خلال النظر في النصوص، واستقراء أدلة الأحكام، والاستدلال بقرائن الألفاظ والمناسبات الشرعية.

ومن تلك المسالك:

المسلك الأول: النصوص الشرعية من الكتاب والسنة: وهو أن يذكر من الكتاب أو السنة ما يدل على علية الوصف[43]، وهو المسلك الأهم إذ هو الناطق عن إرادة الشارع ومقصوده.

وارتباط هذا المسلك بالمقاصد الشرعية واضح وجلي، فإن الشارع إذا صرح بصيغة من صيغ التعليل على أن هذا الأمر هو علة تشريع الحكم كان ذلك دليلًا أن على ما في تلك العلة من حكمة هو مقصد من المقاصد الشرعية، "لأن الباعث للشارع على جعله علة إنما هو جهة المصلحة أو المفسدة"[44]. فالنصوص الشرعية وأحكامها معللة بمصالح ومقاصد وضعت لأجلها[45].

يؤكد هذا المسلك ما قاله الغزالي في المستصفى: "ومقاصد الشرع تعرف بالكتاب والسنة والإجماع، فكل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود فهم من الكتاب والسنة والإجماع وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع فهي باطلة مطرحة"[46]، وإذا كانت المقاصد ذاتها مسلكها النصوص فالتعليل المقاصدي غير خارج عنها.

المسلك الثاني: الإجماع.

يعتبر الإجماع من أحد المسالك والطرق الموصلة للتعليل المقاصدي، وصورته: أن يذكر ما يدل على إجماع الأمة في عصر من العصور على كون الوصف الجامع علة مقاصدية لحكم الأصل، إما قطعًا أو ظنًا[47]، كإجماعهم على أن علة تحريم الخمر الإسكار المفسد للعقل.

ومسلك الإجماع وإن كان كاشفًا عن العلل المقاصدية، لكنه لا يعد مسلكًا مستقلًا للكشف عنها؛ إذ الإجماع لا بد له من مستند عرف المجمعون من خلاله العلة المجمع عليها، وهو إما النص، أو الإيماء، أو التنبيه، أو المناسبة، فالإجماع مسلك مؤكد لعلية الوصف أو لمقاصدية حكمة من الحكم ليرتفع بها من مرتبة الظن إلى مرتبة اليقين، ولا يعتبر مسلكًا مستقلًا للكشف عن التعليل المقاصدي[48].

المسلك الثالث: الجمع بين الكليات العامة والأدلة الخاصة: ويقصد بالكليات العامة: الكليات الاستقرائية والكليات النصية، فالكليات النصية التي جاءت في نصوص الكتاب والسنة، كقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِ﴾ [سورة

النساء:58]، و﴿أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾ [سورة المائدة:1]، ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ﴾ [سورة الأنعام:164]، ومثل: "لا ضرر ولا ضرار"[49]، و"إن الله كتب الإحسا ن في كل شيء"[50]، و"إنما الأعمال بالنيات[51]".

وأما الكليات الاستقرائية فهي التي يتوصل إليها عن طريق استقراء عدد من النصوص والأحكام الجزئية، كحفظ الضروريات والحاجيات والتحسينيات، وسائر المقاصد العامة والقواعد الفقهية الجامعة، كالضرورات تبيح المحظورات [52]، والمشقة تجلب التيسير [53]، وغيرها.

وأما الأدلة الخاصة أو الجزئية فهي الأدلة الخاصة بمسائل معينة، كآية كذا الدالة على كذا، أو الحديث الفلاني الدال على حكم المسألة الفلانية [54].

فنظر المجتهد إلى تلك الكليات والأدلة، واستحضار مقاصد الشريعة وكلياتها يعتبر مسلكًا وطريقًا للوصول إلى التعليل المقاصدي، ومن ثم بناء الحكم الشرعي عليه.

المسلك الرابع: الإيماء والتنبيه: وضابطه: "الاقتران بوصف لو لم يكن هو أو نظيره للتعليل لكان بعيدًا، فيحمل على التعليل؛ دفعًا للاستبعاد"[55].

وهي أداة للتنبيه والإشارة إلى كون هذا التعليل مقصدًا من مقاصد الشارع من خلال خطابه وتشريعاته، باقترانه بقرينة من القرائن، كحرف الفاء أو غيره، وله عدة أنواع توسع فيها أئمة الأصول.

فمن الإيماء والتنبيه على التعليل المقاصدي ذكر الحكم مقرونًا بسببه، مثل قوله تعالى: ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَٰتَلُونَ بِأَنَّهُمۡ ظُلِمُواْۚ﴾ [سورة الحج:39]. ومنه أن يأمر الشارع بالشيء مبينًا مصالحه، أو ينهى عنه مبينًا مفاسده، فيعلم أن جلب تلك المصلحة أو دفع تلك المفسدة من مقاصد الشارع"[56]، والأمثلة على ذلك كثيرة أذكر منها ما ورد في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖ﴾ [سورة الأنعام:108]، فترك التعرض لآلهة المشركين ومعتقداتهم بالسب وغيره تعليل مقاصدي قصد منه تعظيم الرب جل جلاله، وصون اسمه عن السب ومن كل وصف قبيح، وهو مقصد من المقاصد الشرعية.

كما أن في الآية تنبيهًا إلى أن دفع أعظم مفسدتين بالتجاوز عن أيسرهما مقصد من المقاصد الشرعية [57].

المسلك الخامس: المناسبة: ويعبر عنها بالإخالة وبالمصلحة وبرعاية المقاصد [58]. وقد عرفه الغزالي

بأنه ما كان "على منهاج المصالح، بحيث إذا أضيف الحكم إليه انتظم"[59]. أي: ما كان على وفق المقاصد الشرعية العامة من جلب المصالح ودرء المفاسد.

وما دام "المناسب" هو الوصف الذي تترتب على اعتبار الحكم عنده مصلحة، وكان تحقيق المصلحة من المقاصد الشرعية الأساسية، فإن المناسب يُعد مسلكًا معتبرًا في التعليل الشرعي، وطريقًا إلى الكشف عن المقاصد الشرعية عمومًا، والتعليل المقاصدي خصوصًا[60].

وكما هو معلوم أن المناسب له أنواع متعددة باعتبارات مختلفة كما نص على ذلك أهل الأصول على اختلاف بينهم في عددها، وجميعا تعتبر طريقًا للكشف عن التعليل المقاصدي والمقاصد الشرعية بشكل عام، كما نص على ذلك الغزالي بقوله: "وجميع أنواع المناسبات ترجع إلى رعاية المقاصد، وما انفك عن رعاية أمر مقصود، فليس مناسبًا، وما أشار إلى رعاية أمر مقصود، فهو المناسب"[61].

المسلك السادس: السبر والتقسيم:

وهو حصر الأوصاف التي تصلح أن تكون علة لشرع الحكم، أو مقصدًا له، في الأصل المقيس عليه، وإبطال بعضها، فيتعين الباقي للعلية[62].

والسبر والتقسيم في الحقيقة لا يعتبر مسلكًا مستقلًا للكشف عن العلة، وإنما هو وسيلة أو طريقة من الطرق المتبعة للتحقق من علية الوصف بناء على مسلك من المسالك الحقيقية - النص والإيماء والتنبيه والمناسبة- فهو عبارة عن جمع الأوصاف والحِكم التي تحتمل أن تكون علة للحكم، أو مقصدًا شرعيًا له، ثم يقوم المجتهد بتصفيتها بإلغاء ما ألغاه الشارع واستبعده، فيستقر بالأخير على الوصف المناسب للحكم، "وعماده في ذلك الاختبار النص والإيماء والتنبيه والإجماع والمناسبة، فهي في الحقيقة أدوات كاشفة عن علية الوصف، أو مقصدية الحكمة، والسبر والتقسيم طريقة لإعمال تلك الكواشف"[63].

المسلك السابع: الدوران، ويقصد به: ثبوت الحكم بثبوت الوصف وانتفائه بانتفائه[64].

ويمكن اعتبار الدوران مسلكًا من مسالك التعليل المقاصدي باعتبار كون حكمة من الحكم مقصدًا للشارع في أحكامه، فلو وُجد تلازم بين نوع أو جنس حكمة من الحكم ونوع وجنس حكم من الأحكام الشرعية حيث يثبت الثاني بثبوت الأول وينتفي بانتفائه حصل ظن راجح بأن الشارع قاصد إلى تحصيل تلك الحكمة، كدوران حكم التيسير مع وجود المشقة، وإن المتتبع للأحكام الشرعية يجد أن الشارع يصير إلى التيسير حيث وجدت المشقة التي لا تُحتمل عادة، وهذا ثابت في رخص العبادات والمعاملات[65].

"وينبغي التنبيه على أن هذا المسلك لا ينبغي أخذه على إطلاقه، فليس مطلق الملازمة والدوران يفيد مقاصدية التعليل، وإنما مع مراعاة الضوابط الشرعية الأخرى بتخصيص ما خصه الشارع، واستثناء ما استثناه، فالأحكام والنصوص والقواعد الشرعية ينبغي أن ينظر إليها بوصفها وحدة متكاملة"[66].

وأختم مسألة مسالك التعليل المقاصدي بقول ابن التلمساني: "ولا يعرف مقصود الشرع إلا بنصه، أو إيمائه، أو ما يغلب على الظن أنه مقصود من مناسبة أو اقتران أو دوران"[67].

المسألة الثانية: اعتبار دلالة السياق كأداة كشف عن المناسبة والعلل المقاصدية:

يعتبر السياق أحد مرادفات المقاصد الشرعية حتى إن ذكر أحدهما يقوم مقام ذكر الآخر؛ لذا فإن كثيرًا من الأصوليين قد استعمل اللفظين معًا بمعنى واحد، وعطفوا بينهما عطف تفسير، كما فعل الغزالي في تعريفه للمفهوم الموافق بقوله: "فهم غير المنطوق به من المنطوق بدلالة سياق الكلام ومقصوده، كفهم تحريم الشتم، والقتل، والضرب من قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا﴾ [23: الإسراء]، فلا يفهم التنبيه ما لم يفهم الكلام وما سيق له، فلولا معرفتنا بأن الآية سيقت لتعظيم الوالدين واحترامهما لما فهمنا منع الضرب، والقتل من منع التأفيف "[68] فجاء فهم سياق الآية هنا بمعنى فهم المقصود منها، والغرض من ذكر الأدنى وهو التأفيف لغرض تحريم الأعلى منه وهو الشتم والضرب؛ تحقيقًا لعلة الحكم المقاصدية وهي تعظيم الوالدين واحترامهما، وبذلك يكون اعتبار السياق وفهمه من الوسائل الكاشفة عن علل الأحكام ذات الطابع المقاصدي، كما في علة تعظيم الوالدين المستفادة من سياق الآية، والتي فُهم منها تحريم الشتم والضرب.

فاعتبار السياق يخدم علم المقاصد الشرعية باعتباره الوسيلة التي ترشد الباحث وتدله إلى معرفة المقاصد واستنباطها من كلام الله ورسوله -ﷺ-، ولهذا يقول العز بن عبد السلام: "السياق مرشد إلى تبين المجملات، وترجيح المحتملات، وتقرير الواضحات، وكل ذلك بعرف الاستعمال، فكل صفة وقعت في سياق المدح كانت مدحًا وكل صفة وقعت في سياق الذم كانت ذمًا، فما كان مدحًا بالوضع فوقع في سياق الذم صار ذمًا واستهزاءً وتهكمًا بعرف الاستعمال"[69].

هذا وقد اعتنى الشافعي بالسياق أشد عناية، فكان اعتبار السياق قاعدة من قواعده حتى أفرد له بابًا في كتابه الرسالة سماه: (باب الصنف الذي يبين سياقه معناه) [70]، ثم توالى أئمة المذهب من بعده على الاعتناء بدلالة السياق، وبيان مجالات اعتباره في الاستدلال والاستنباط.

المسألة الثالثة: تحديد المناسب وبيان أقسامه:

تظهر مقاصدية تعليل الأحكام في باب القياس وبالتحديد في المناسب الذي يعتبر مسلكًا من مسالك التعليل، وقد عرف المناسب بعدة تعريفات كلها تدور في فلك المقاصد، فقيل: هو الملائم لأفعال العقلاء عادة، وقيل: ما يجلب نفعًا، أو يدفع ضررًا، وقيل: ما لو عرض على العقول لتلقته بالقبول [71]، كما عرفه الآمدي بأنه: "وصف ظاهر منضبط يلزم من ترتيب الحكم على وفقه حصول ما يصلح أن يكون مقصودًا من شرع ذلك الحكم"[72].

وعند تأمل تلك التعريفات تتضح العلاقة بين المناسبة والمقاصد الشرعية؛ إذ بينهما علاقة ترادف، فالمناسبة هي المقاصد، واعتبار المناسبة في التعليل هو اعتبار للمقاصد الشرعية من جلب المصالح ودرء المفاسد.

وتزيد تلك العلاقة وضوحًا عند النظر إلى تقسيم المناسبة بمختلف الاعتبارات التي سلكها أئمة الأصول في تقسيمها، وأقرب اعتبار للمقاصد الشرعية، هو ما ذكره الرازي، حيث قسم المناسب باعتبار المصالح سواء كانت دنيوية أو أخروية إلى قسمين:

مناسب حقيقي: وهو الضروري والحاجي والتحسيني، والتي تتضمن حفظ النفس والمال، والنسب، والدين، والعقل.

مناسب إقناعي: وهو الذي يظن به أول الأمر أنه مناسب، لكن إذا بحث عنه ظهر أنه غير مناسب [73].

ولا حاجة إلى الخوض في تفاصيل هذه الأقسام، وإنما ذُكرت هنا لبيان علاقتها بالتعليل المقاصدي، فتقسيم المناسب الحقيقي هو تقسيم المقاصد ذاتها باعتبار المصالح.

والمناسبة بهذا المعنى وهذا التقسيم تكون مرادفة للمقاصد الشرعية، والتعليل المقاصدي قائم على وفقها، إذ إن المناسب هو الوصف الذي يترتب على شرع الحكم عنده تحقيق المصالح ودرأ المفاسد، والتعليل المقاصدي هو الذي يقوم بتعيين هذا الوصف.

ومن هنا تتضح صلة "المناسب" بعلم المقاصد بوجه عام، وبالتعليل المقاصدي على وجه الخصوص، إذ هو لبُّها وجوهرها، وأصلٌ من أصولها التي لا يُتصوَّر الانفكاك عنها.

هذا وقد قرر الإمام الجويني أن التعليل إذا ثبت قصد الشارع فيه بلفظ ظاهر فهو أولى بالتمسك به، ويقدم على غيره ممن ثبت بطريق الرأي [74]، ومن ذلك يتبيّن منهج الشافعية في توظيف المقاصد الشرعية واعتمادها في أصل التعليل، وتقديمها على غيرها من مسالك التعليل المظنونة، لما لها من ارتباط وثيق بحِكم التشريع وعلله.

المسألة الرابعة: توسع الشافعية في القياس وتعليلهم بالحكمة:

تظهر مقاصدية التعليل عند الشافعية في توسعهم في القياس، فالإمام الشافعي يعتبر أول من تكلم في فيه ودوَّنه ضابطًا لقواعده، ومبينًا لأسسه، كما أنه اعتبر القياس أصلًا ثابتًا من الأصول الشرعية بعد الكتاب والسنة والإجماع؛ فيما لم يرد فيه نص صريح [75].

ومن آثار توسعهم في القياس أن الشافعي أثبت القياس على أنه الاجتهاد، ولا يعتبر القياس إثبات حكم من المجتهد، بل يعتبره بيانًا لحكم الشرع في المسألة التي يجتهد فيها المجتهد [76]، كما أنه لا يأخذ من ضروب الاجتهاد بالرأي إلا بالقياس، ولا طريق سواه بعد النصوص الصريحة والإجماع وفتاوى الصحابة [77].

ومن آثار توسعهم في القياس أن الشافعية يعللون بالحكمة على اختلاف بينهم فيمن يشترط أن تكون الحكمة ظاهرة منضبطة، كالآمدي [78]، والصفي الهندي [79]، ومن لا يشترط ذلك ويكتفي بإمكان الوقوف عليها، كالغزالي [80]، والرازي [81]، ويقصد بالحكمة: الحاجة إلى تحصيل المصلحة ودفع المفسدة، وهي بهذا المعنى تكون مرادفة للمقاصد، فالتعليل بالحكمة هو التعليل بالمقاصد.

ومن شدة تمسّك الإمام الغزالي بالتعليل المقاصدي، أنه عَدَّ مَن لم يلتفت إلى التعليل بالحكمة والمعنى المناسب، وزعم أن هذا النوع من النظر غير معتبر في تصرفات الشارع؛ خارجًا عن دائرة النظر والاجتهاد، فقال: "فهو خارج عن حزب النُّظّار" [82].

وقد توسّع الجويني في تعليل أحكام ظاهرها التعبد المحض، تعليلًا مقاصديًا، مما يكشف عن منهجه العميق في استنباط الحِكم وربطها بالمقاصد[83]، كما في تعليله للتيمم حيث قال: "ومن أمعن النظر ووفَّاه حقه تبين أن الغرض من التيمم إدامة الدربة في إقامة وظيفة الطهارة، فإن الأسفار كثيرة الوقوع في أطوار الناس، وإعواز الماء فيها ليس نادراً، فلو أقام الرجل الصلاة من غير طهارة ولا بدل عنها لتمرنت نفسه على إقامة الصلاة من غير طهارة، والنفس ما عودتها تتعود، وقد يفضي ذلك إلى ركون النفس إلى هواها، وانصرافها عن مراسم التكليف ومغزاها"[84].

فالشافعية إذن توسعوا في التعليل بنوعيه القياسي والمقاصدي، إلا أن الشافعي ضيق دائرة التعليل المقاصدي بالأدوات الاجتهادية الأخرى كالاستحسان وسد الذرائع، حتى قال: "من استحسن فقد شرع"[85] وإن وقع منه استعمال لفظ الاستحسان في أكثر من موضع في كتبه؛ لأن الشافعية لا ينكرون استعمال لفظ الاستحسان بالمعنى الصحيح وهو العدول عن قياس

لقياس أقوى منه، وإنما ينكرون اتخاذه أصلًا بهذا اللفظ من بين سائر الأدلة، يقول الغزالي: "وإنما يرجع الاستنكار إلى اللفظ، وتخصيص هذا النوع من الدليل بتسميته استحسانا من بين سائر الأدلة"[86].

ويقول الزركشي: "وأن المنكر عند أصحابنا، إنما هو جعل الاستحسان أصلًا من أصول الشريعة مغايرًا لسائر الأدلة، أما استعمال لفظ الاستحسان مع موافقة الدليل فلا ينكر"[87].

وأما سد الذرائع فقد ذكر بعض أئمة الشافعية كابن السبكي أن الشافعي لا يأخذ بها، وما نسب إليه من الأخذ بسد الذرائع إنما هو من باب تحريم الوسائل التي تستلزم المتوسل إليه، وهو المتفق على الأخذ به بين العلماء لا من باب الذرائع [88].

ومع ذلك، فقد ورد عن بعض أئمة الشافعية الأخذ بمسلك سدّ الذرائع، وإن لم يصرّحوا باسمه صراحة، وذلك من خلال عملهم بقاعدة "النظر في مآل الأفعال"، التي تؤدي دورًا فعّالًا في تقرير العلل، وربط الأحكام بمقاصد الشريعة [89]، ذلك أن "العلل والمقاصد الشرعية واعتبار المآلات مصطلحات تدور في فلك واحد، فالكلام في أحدها يصب في الكلام عن جميعها، والكتابة عن بعضها يجر عن الكتابة عن الآخر"[90].

وخلاصة ما سبق، أن التعليل كان حاضرًا في أصول الشافعية حضورًا بارزًا لا يُخفى، سواء في صورته القياسية، حيث اعتبروا القياس من صميم الاجتهاد، وجعلوه أحد الأصول الشرعية بعد الكتاب والسنة والإجماع، أو في صورته المقاصدية، من خلال اعتمادهم دلالة السياق في الاستنباط، وتعليلهم بالحِكم، وهو في حقيقته تعليل بمقاصد الشريعة. إلا أنهم ضيقوا دائرة التعليل المقاصدي في أدوات أخرى غير القياس كالاستحسان وسد الذرائع.

المطلب الثاني: الجانب العملي التطبيقي:

لقد كان التعليل المقاصدي حاضرًا في الفروع الفقهية عند الشافعية حضورًا صريحًا وواضحًا؛ إذ نجدهم تارةً يعلّلون الأحكام برفع الحرج والمشقّة، وتارةً بتحقيق المصلحة والمنفعة، وتارةً بالتخفيف والتوسعة. وهذه العلل تمثّل في جوهرها البواعث والحِكم من وراء التشريع، وهي في الوقت ذاته عللٌ متصلة بالمقاصد الشرعية. وفي هذا المطلب، سأعرض جملةً من المسائل الفقهية التي عُلّلت بهذه العلل المقاصدية<

المسألة الأولى: التعليل المقاصدي في عدم غسل الشهداء والصلاة عليهم:

ذهب الشافعية إلى أن الشهيد في المعركة لا يغسل ولا يصلى عليه؛ لما روى عن النبي -ﷺ- قال: «والذي نفسي بيده لا يكلم أحد في سبيل الله، والله أعلم بمن يكلم في سبيله، إلا جاء يوم

القيامة، واللون لون الدم، والريح ريح المسك»[91]، والحكمة من ترك الغسل والصلاة عليه كما نص عليها الشافعي: " إرادة أن يلقوا الله عز وجل بكلومهم؛ لما جاء فيه عن النبي -ﷺ- "أن ريح الكلم ريح المسك، واللون لون الدم»[92]، واستغنوا بكرامة الله عز وجل لهم عن الصلاة لهم مع التخفيف على من بقي من المسلمين لما يكون فيمن قاتل بالزحف من المشركين من الجراح، وخوف عودة العدو، ورجاء طلبهم، وهمهم بأهليهم، وهمَّ أهلهم بهم"[93].

فيلاحظ أن الشافعي علل الحكم هنا بمقصد التخفيف والتيسير ورفع الحرج عن المجاهدين.

هذا وقد أقر زكريا الأنصاري على أن الحكمة من عدم غسل الشهداء والصلاة عليهم، "إبقاء أثر الشهادة عليهم والتعظيم لهم باستغنائهم عن دعاء القوم مع التخفيف عليهم"[94]، فقد عللوا الحكم بأنه تعظيم للشهيد بإبقاء أثر الشهادة عليه، كما بينوا أيضًا أن الحكمة من عدم غسل الشهيد هو التخفيف على المجاهدين، من خوف عودة العدو، وما يكون حالهم من بعد المعركة، من علاج الجرحى، وانشغالهم بأهلهم وانشغال أهلهم بهم، والنظر إلى الغنائم وغيرها من الأمور التي تتوجب على المجاهدين. والتعليل بالتخفيف ورفع الحرج تعليل مقاصدي روعي فيه مصالح العباد.

ومسلك معرفة العلة في هذا التطبيق جاء على نوعين: الأول: النص، وهو ما ورد في الحديث الشريف" :أن يلقوا الله بكلومهم"، حيث دل على أن بقاء أثر الشهادة مقصود شرعي ظاهر.

الثاني: التعليل بالحكمة الظاهرة المناسبة، وهو أحد مسالك المناسبة في علم التعليل، وقد اعتمد عليه الفقهاء في بيان الحكم؛ حيث عللوا بعلل ظاهرة مناسبة تحقق مقصد الشارع، مثل: التخفيف عن المجاهدين بعد المعركة، الخوف من عودة العدو، الانشغال بعلاج الجرحى والنظر في الغنائم، والتعظيم بإبقاء أثر الشهادة على الشهيد.

المسألة الثانية: التعليل المقاصدي في جواز استقبال القبلة عند قضاء الحاجة في البيوت:

يرى الشافعية جواز استقبال القبلة عند قضاء الحاجة في البيوت والبنيان [95]، مستدلين لذلك بحديث جابر بن عبد الله -رضي الله عنه- قال: «نهى النبي -ﷺ- أن نستقبل القبلة ببول، فرأيته قبل أن يقبض بعام يستقبلها» [96].

واستدلوا أيضا بحديث ابن عمر -رضي الله عنهما- أنه قال: «رقيت يوماً على بيت حفصة، فرأيت النبي -ﷺ- على حاجته مستقبل الشام مستدبر الكعبة» [97]، كما عللوا سبب الجواز بالمشقة اللاحقة من اجتناب استقبال القبلة في البنيان [98]، وهو تعليل مقاصدي روعي فيه تحقيق مقصد

التخفيف والتيسير على العباد. يقول الشافعي: "لا بأس بذلك في البيوت؛ لضيقها، وحاجة الإنسان إلى المرفق فيها، وسترها، وإن أحداً لا يرى من كان فيها إلا أن يدخل، أو يشرف عليه"[99].

والتعليل الوارد في هذه المسألة هو من قبيل مسلك المناسبة، وهو أحد مسالك التعليل العقلي المعتمدة في الاجتهاد الأصولي، حيث علل الشافعية جواز استقبال القبلة حال قضاء الحاجة في البيوت بالمشقة الناتجة عن اجتناب الاستقبال في مواضع البنيان، مما يُعد وصفًا ظاهرًا مناسبًا لترتيب الحكم عليه. وهذا الوصف (المشقة) يُحقق مقصدًا شرعيًا عامًا هو رفع الحرج والتيسير على المكلفين، وبذلك يكون مسلك التعليل في هذه المسألة قد استند إلى الوصف المناسب المؤثر، المفضي إلى إدراك مقصد التيسير.

المسألة الثالثة: التعليل المقاصدي في كراهية البيع والشراء للقاضي:

يرى الشافعية كراهية أن يتولى القاضي البيع والشراء بنفسه، وعللوا ذلك بخشية المحاباة لمن باعه واشترى منه، فتميل له نفسه، فتُرك تورعاً من الوقوع في المحرم[100].

يقول الشيرازي: "فإن احتاج إلى البيع والشراء وكَّل من ينوب عنه، ولا يكون معروفاً به، فإن عُرف أنه وكيله استبدل بمن لا يعرف به؛ حتى لا يحابى فتعود المحاباة إليه، فإن لم يجد من ينوب عنه تولى بنفسه؛ لأنه لا بد له منه، فإذا وقعت لمن بايعه حكومة، استخلف من يحكم بينه وبين خصمه؛ لأنه إذا تولى الحكم بنفسه لم يؤمن أن يميل إليه"[101]. يقول الإمام الشافعي: "وأكره له البيع والشراء خوف المحاباة بالزيادة، ويتولاه له غيره"[102].

ومسلك التعليل المقاصدي في كراهية تولي القاضي البيع والشراء بنفسه يرتكز على حفظ عدالة القضاء ونزاهته بمنع المحاباة الناتجة عن ميول النفس، عبر مناسبة الحكم لمقصد الشريعة في إقامة العدل وحفظ الحقوق، مما يضمن استقامة النظام القضائي ويحفظ الدين بتحقيق الورع والبعد عن أسباب الفساد والحرام، وهو تجسيد لمسلك المناسبة الذي يحقق مصالح المجتمع ويحافظ على سلامة القضاء وأمن المعاملات.

المسألة الرابعة: التعليل المقاصدي في جواز ضمان عهدة المبيع:

يرى الشافعية على القول الصحيح في المذهب أن ضمان عهدة المبيع أو ضمان الدرك جائز [103]، "وفي الجديد أقوال: ثالثها: لا يصح إلا بعد قبض الثمن، والمذهب الصحة على الإطلاق، والقولان الآخران مخرجان"[104]، وصورته: "أن يشتري إنسان عيناً أو بعضها، ويخشى أن تخرج مستحقة لغير البائع: إما بأن تكون مغصوبة، أو يكون قد أخذ الحصة المبيعة بالشفعة، فيضمن له إنسان الثمن إن خرج المبيع مستحقا"[105]، وعللوا جوازه بالحاجة الداعية له، وهو حفظ مال

المضمون عنه، وتحقيق حفظ المال، وحفظ المال مقصد ضروري من مقاصد الشريعة الإسلامية.

يقول الشيرازي: "ويصح ضمان الدرك على المنصوص، وخرج أبو العباس قولاً آخر أنه يصح؛ لأنه ضمان ما يستحق من المبيع، وذلك مجهول، والصحيح أنه يصح قولاً واحداً؛ لأن الحاجة داعية إليه"[106].

ويختلف ضمان الدرك عن ضمان ما لم يجب، ولا يعتبره المذهب مستثناً منه؛ "لأن الدرك إذا استحق فوجوبه قبل الضمان وهو معلوم القدر فصار ضمانه ضمانًا واجبًا معلومًا"[107].

وهذا القول في حال علم الضامن قدر الثمن قبل الضمان، ووقع الضمان بعد قبض البائع الثمن وتصرفه فيه بحيث لم يبق في يده منه شيء، أما إذا لم يعلم بقدره، أو علمه لكن الضمان وقع قبل قبضه؛ ففيه خلاف، والصحيح عند الشافعية أنه يصح، وعللوا صحته بالحاجة الداعية له[108].

ومسلك التعليل المقاصدي في جواز ضمان عهدة المبيع وضمان الدرك عند الشافعية يقوم على ترجيح حفظ المال كمصلحة شرعية ضرورية على الموانع المحتملة، وتحقيق مبدأ التيسير والمصلحة في المعاملات المالية، عبر مناسبة الحكم لغاية الشريعة في حماية الأموال وضمان الحقوق، وهو من الضرورات الشرعية التي تهدف إلى استقرار المعاملات المالية وضمان حقوق الأطراف، مما يعزز استقرار المعاملات ويحقق المقصد الكلي للشريعة في حفظ المال.

المسألة الخامسة: التعليل المقاصدي في جواز دخول الحربي دار المسلمين للمصلحة:

إذا استأذن حربي بالدخول في دار المسلمين لحاجة كأداء رسالة أو عقد ذمة أو تجارة ينتفع بها المسلمون، ورأى الإمام المصلحة في ذلك؛ جاز له الدخول من غير عوض عند الشافعية بشرطين:

- أن يكون الإذن من الإمام لا من آحاد المسلمين؛ فإنه لا يجوز إذنه في الدخول بالتجارة والزيارة وغيرها.
- وجود الحاجة الماسة للدخول، فإذا لم يكن في الدخول مصلحة؛ فإنه لا يجوز بحال؛ لما فيه من اطلاع للكفار على عورات المسلمين، ونقل الأسلحة للكفار[109].

يقول الشيرازي: "ولا يمكن حربي من دخول دار الإسلام من غير حاجة؛ لأنه لا يؤمن كيده، ولعله يدخل للتجسس أو شراء سلاح، فإن استأذن في الدخول لأداء رسالة أو عقد ذمة أو هدنة أو

حمل ميرة وللمسلمين إليها حاجة جاز الإذن له من غير عوض؛ لأن في ذلك مصلحة للمسلمين، وإذا انقضت حاجته لم يمكن من المقام"[110].

ففي هذه المسألة عللوا جواز دخول الحربي لدار الإسلام بالمصلحة المحققة لبلاد الإسلام والمسلمين، وفي تحقيق اعتبار لمقاصد الشريعة الإسلامية.

ومسلك التعليل المقاصدي في جواز دخول الحربي دار المسلمين للمصلحة عند الشافعية يقوم على ترجيح حفظ مصالح المسلمين العامة، ودرء المفاسد المحتملة، عبر مناسبة الحكم لتحقيق المقاصد الشرعية التي تهدف إلى حماية بلاد المسلمين وأمنهم، مع اشتراط وجود حاجة ماسة تحقق مصلحة حقيقية، ويكون الإذن ممن يملك السلطة الشرعية (الإمام) لضمان ضبط المصلحة ومنع الضرر، بما يوازن بين تحقيق المصلحة ودرء المخاطر على المجتمع الإسلامي.

المسألة السادسة: التعليل المقاصدي في منع المداهنة على مالٍ يبذله المسلمون للكفار:

ذهب الشافعية إلى عدم جواز إعطاء الكفار شيئاً من مال أو منفعة مقابل الكف عن قتال المسلمين؛ لأن ذلك يخالف مقصد الجهاد في سبيل الله، وهو إعلاء كلمة الدين وتحقيق العزة للإسلام المسلمين، وجعل للمجاهدين الجنة قاتلين أو مقتولين، يقول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱشۡتَرَىٰ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ أَنفُسَهُمۡ وَأَمۡوَٰلَهُم بِأَنَّ لَهُمُ ٱلۡجَنَّةَۚ يُقَٰتِلُونَ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ فَيَقۡتُلُونَ وَيُقۡتَلُونَ﴾ [111: التوبة] "فلم يجز مع ثواب الشهادة وعزّ الإسلام أن يدخلوا في ذل البذل وصغار الدفع ما لم تدع ضرورة إليه"[111] فإن دعت الضرورة إلى دفع المال للمشركين جاز، وذلك في حالتين:

الأولى: أن يحيط العدو بجماعة من المسلمين، ويكون قتلهم محققاً؛ لقلتهم، فيدفع لهم تحقيقاً لمقصد حفظ النفس من الهلاك، وهو من المقاصد الشرعية الضرورية.

الثانية: أن يكون بيد العدو أسرى من المسلمين، وكانوا يستذلونهم بعذابٍ أو امتهانٍ، فيكون دفع الفداء لإنقاذهم أولى وأحرى لتحقيق مقاصد الشريعة[112].

يقول الشافعي -رحمه الله-: "ولا خير في أن يعطيهم المسلمون شيئاً بحال على أن يكفوا عنهم؛ لأن القتل للمسلمين شهادة، وأن الإسلام أعزُّ من أن يعطي مشرك على أن يكف عن أهله؛ لأن أهله قاتلين ومقتولين ظاهرون على الحق إلا في حال واحدة وأخرى أكثر منها، وذلك أن يلتحم قوم من المسلمين فيخافون أن يصطلموا لكثرة العدو وقلتهم وخلة فيهم، فلا بأس أن يعطوا في تلك الحال شيئاً من أموالهم على أن يتخلصوا من المشركين؛ لأنه من معاني الضرورات يجوز فيها ما لا يجوز في غيرها، أو يؤسر مسلم فلا يخلى إلا بفدية فلا بأس أن يفدى"[113].

ومسلك التعليل المقاصدي في منع المداهنة على مال يبذله المسلمون للكفار يعتمد على الموازنة بين المقاصد الشرعية الكلية (العزة، الجهاد) والمقاصد الضرورية (حفظ النفس، رفع الضرر)، مع ترجيح المصلحة، وتحقيق التناسب بين الأحكام والغايات الشرعية، بما يحقق مقاصد الشريعة في كل حالة على حدة، بحيث يُمنع الدفع حفاظًا على عزة الإسلام إلا في حالات الضرورة القصوى التي تقتضي حفظ النفس أو تحرير الأسرى، مما يعكس حكمة الشريعة في تحقيق مقاصدها بحسب الظروف.

المسألة السابعة: جريان القسامة على الحروالعبد:

ذكر ابن دقيق العيد أن العلماء على جريان القسامة في قتل الحر استناداً لحديث سهل بن أبي حَثْمَةَ -رضي الله عنه-، وفيه قال سهل: «انطلق عبد الله بن سهل، ومحيصة بن مسعود بن زيد، إلى خيبر وهي يومئذ صلح، فتفرقا فأتى محيصة إلى عبد الله بن سهل وهو يتشمط[114] في دمه قتيلا، فدفنه ثم قدم المدينة، فانطلق عبد الرحمن بن سهل، ومحيصة، وحويصة ابنا مسعود إلى النبي ﷺ، فذهب عبد الرحمن يتكلم، فقال: «كبر كبر» وهو أحدث القوم، فسكت فتكلما، فقال: «تحلفون وتستحقون قاتلكم، أو صاحبكم»، قالوا: وكيف نحلف ولم نشهد ولم نر؟ قال: «فتبريكم يهود بخمسين»، فقالوا: كيف نأخذ أيمان قوم كفار، فعقله النبي ﷺ من عنده»[115].

والحديث وإن ورد بالقسامة في قتل الحر، حيث إن عبد الله بن سهل حرّ، إلا أنه تفرعت عنه عدة مسائل منها: القسامة في قتل العبد، وقد أشار الإمام ابن دقيق العيد -رحمه الله – إلى أن هناك خلافاً وقع بين الفقهاء في هذه المسألة، ومن قوله في ذلك: "وهل تجري القسامة في بدل العبد؟ فيه قولان للشافعي وكأن منشأ الخلاف: أن هذا الوصف - أعني الحرية - هل له مدخل في الباب، أو اعتبار، أم لا؟ فمن اعتبره يجعله جزءاً من العلة، إظهاراً لشرف الحرية، ومن لم يعتبره، قال: إن السبب في القسامة: إظهار الاحتياط في الدماء والصيانة من إضاعتها. وهذا القدر شامل لدم الحر ودم العبد، وألغي وصف "الحرية" بالنسبة إلى هذا المقصود، وهو جيد"[116].

وهذا تعليل مقاصدي روعي فيه الاحتياط في الدماء، والصيانة من إضاعتها؛ حفاظاً على الأنفس، وهو من أسس المقاصد الشرعية.

ومسلك التعليل المقاصدي في جريان القسامة على الحر والعبد يقوم على تحقيق مصلحة حفظ النفس وصون الدماء بغض النظر عن حالة الحرية أو العبودية، عبر مناسبة الحكم لمقصد الشريعة في الحماية والاحتياط في الدماء، بحيث يُلغى وصف الحرية عند التعليل لتعميم

المبدأ على جميع الأشخاص، مما يبرز حرص الشريعة على تحقيق العدالة والمساواة في حفظ الدماء وحماية الأرواح.

المسألة الثامنة: حكم التسعير حال الرخاء والشدة:

اتفق الشافعية أن التسعير حال الرخاء لا يجوز؛ مراعاة لحق الملاك، وهو رعاية لمقصد حفظ المال، ثم اختلفوا في التسعير إذا غلت الأسعار واشتدت حاجة الناس، وحكي في المذهب قولان: أصحهما عدم الجواز؛ تمكينًا للناس من التصرف في أموالهم.

قال الإمام الرافعي: "لا ينبغي للإمام أن يسعر، «روي أن السعر غلا على عهد رسول الله -ﷺ- فقالوا: يا رسول الله سعِّر لنا. فقال: إن الله عز وجل هو المسعر القابض الباسط الرازق، وإني لأرجو أن ألقى ربي وليس أحد منكم يطلبني بظلامة في دم ولا مال»[117]. وهل يجوز ذلك؟ إن كان في وقت الرخص فلا. وإن كان في وقت الغلاء فوجهان (أحدهما) وبه قال مالك يجوز رفقًا بالضعفاء، (وأصحهما) أنه لا يجوز تمكينًا للناس من التصرف في أموالهم، ولأنهم قد يمتنعون بسبب ذلك عن البيع فيشتد الأمر"[118].

وقال الجويني: "وهل ينادي منادي الإمام في البلد، ويأمر بسعرٍ مقدرٍ في جنس حتى لا يتعدَّوْه؟ فنقول: ليس للإمام هذا في رخاء الأسعار وسكون الأسواق؛ فإنه حجرٌ على الملاك، وهو ممتنع. فأما إذا غلت الأسعار، واضطر الناسُ، فهل يجوز للإمام أن يسعّر؟ فيه وجهان مشهوران: أحدهما: المنع؛ طرداً للقياس الكلي، والثاني: الجواز؛ نظراً إلى مصلحة العامة"[119].

وكل الأقوال السابقة لا تخلو من تعليل مقاصدي، فعدم جواز التسعير حال الرخاء فيه رعاية لمقصد حفظ المال، وذلك بالنظر لحق الملاك، وحرية تصرفهم فيما يملكون من سلع، وأما التسعير حال الضرورة والشدة ففيه قولان عند الشافعية كما مرَّ، فالقول بجوازه فيه رعاية لمقصد الرحمة، والرفق بالضعفاء، وهو من المقاصد العامة باعتبار عموم التشريع وخصوصه، وفيه نظر إلى المصلحة العامة كما مرَّ من قول الجويني، والقول الثاني بعدم الجواز فيه كذلك تعليل مقاصدي راجع إلى حفظ المال، بتمكين الملاك من حرية التصرف في أموالهم، ثم فيه رعاية لمصلحة عامة مؤداها رفع الضيق والحرج، وهذا ظاهر من قول الرافعي: "ولأنهم قد يمتنعون بسبب ذلك عن البيع فيشتد الأمر". وهذا غاية إعمال النظر المقاصدي في بيان علة الأحكام عند الشافعية.

وعليه، فمسلك التعليل المقاصدي في مسألة التسعير عند الشافعية يقوم على الموازنة بين مقصدي حفظ المال ورفع الحرج، وذلك عبر مسلكي المناسبة والمصلحة؛ ففي حال الرخاء يُراعى

حفظ مال المالك وحرية التصرف، وفي حال الشدة يُنظر إلى مصلحة العامة ورفع الضرر عن المحتاجين، بحسب الحال وعموم البلوى، وهو ما يعكس مرونة الشافعية في إعمال المقاصد بحسب السياق.

الخاتمة:

بعد التطواف السابق في موضوع التعليل المقاصدي عند الشافعية، فقد تكشفت عدة نتائج وتوصيات أسفرت عنها الدراسة، وبيانها فيما يلي:

أولا: النتائج

من أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث ما يلي:

1. وجود فرقٍ بيّن بين التعليل الأصولي والتعليل المقاصدي من عدة وجوه، سواء في المنطلقات أو الأدوات أو الغايات التي يستند إليها كل منهما.
2. إن الأحكام المعقولة تشتمل على جميع أنواع التعليل سواء كان التعليل القياسي الأصولي، أو التعليل المصلحي المقاصدي.
3. يبرز اهتمام الشافعية بالتعليل المقاصدي في موضعين: موضع دلالة السياق التي تعتبر الجسر الموصل لمقاصد الشريعة ومصالحها، وموضع التعليل بالحكمة، الذي يعتبر المعنى المرادف للمقاصد الشرعية.
4. ترتبط علة الأحكام بمقاصد الشريعة ارتباطًا وثيقًا، بحيث لا يمكن انفكاك أحدهما عن الآخر، الأمر الذي يتعذر معه إدراك المقاصد أو الوصول إليها في حال الجهل بعلة الحكم أو غيابها، إذ إن العلة تُعد المفتاح الكاشف عن مقصد التشريع.
5. توسع الشافعية في التعليل بنوعيه القياسي والمقاصدي، إلا أنهم ضيقوا دائرة التعليل المقاصدي ببعض الأدوات الاجتهادية كالاستحسان وسد الذرائع.
6. تبيَّن من خلال تتبّع مصادر المذهب الشافعي الأصولية والفقهية أن التعليل المقاصدي لديهم قائم على جملة من المسالك العلمية التي تكشف عن عناية ظاهرة بمقاصد الشريعة، وإن لم يُصرّح بها دائمًا بصيغة مستقلة، ومن أبرز تلك المسالك: النصوص الشرعية، والإجماع، والجمع بين الكليات العامة والأدلة الخاصة، والإيماء والتنبيه، والمناسبة، والسبر والتقسيم، والدوران، وهذا كلّه يدل على حضور التعليل المقاصدي في اجتهادات الشافعية ضمن إطار أصولي منضبط، يجعل من المقاصد ركيزة معتبرة في بناء الأحكام واستنباط العلل.
7. يتبيّن من خلال الأمثلة التطبيقية التي تضمنتها الدراسة أن التعليل المقاصدي كان حاضرًا بوضوح في الفروع الفقهية للمذهب الشافعي، مما يدل على عناية المذهب باستحضار المقاصد في بناء الأحكام وتنزيلها.

ثانيا: التوصيات

توصي الدراسة بضرورة الاهتمام بموضوع التعليل المقاصدي وإبرازه في أصول المذاهب الأخرى وفروعهم الفقهية، ومن ثم تنزيله على الواقع المعاصر والنوازل المستحدثة.

.

الهوامش:

(1) أبو الفضل محمد بن مكرم بن علي ابن منظور (ت711هـ/ 1311م)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر، 1414هـ، (ط٣)، (مادة: علل)، ج4، ص5.

(2) إبراهيم مصطفى، وأحمد الزيات، وآخرون (ت1381هـ/ 1962م)، **المعجم الوسيط**، مصر، دار الدعوة، 1431هـ، (د.ط)، (مادة: عل)، ج2، ص623.

(3) علي بن محمد بن علي الجرجاني (ت816هـ/ 1413م)، **التعريفات**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1983م، (ط1)، ص61.

(4) أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت794هـ/ 1392م)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، مصر، دار الكتبي، 1994م، (ط1)، ج7، ص263.

(5) أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت794هـ/ 1392م)، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع**، مصر، مؤسسة قرطبة، 1998م، (ط1)، ج3، ص20.

(6) أبو الحسن علي بن عبد الكافي السبكي وولده أبو نصر عبد الوهاب (ت 656 هـ/ 771هـ)، **الإبهاج في شرح المنهاج**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1984م، (ط1)، ج3، ص143.

(7) أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن الرازي (ت606هـ/ 1210م)، **المحصول**، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1997م، (ط3)، ج5، ص317.

(8) أبو حامد محمد بن محمد الغزالي (ت505هـ/ 1111م)، **شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل**، بغداد، مطبعة الإرشاد، 1971م، (ط1)، ص21.

(9) أبو الحسن علي بن محمد الآمدي (ت631هـ/ 1233م)، **الإحكام في أصول الأحكام**، بيروت، المكتب الإسلامي، د.ت، (ط2)، ج3، ص202.

(10) الرازي، **المحصول**، ج5، ص135.

(11) أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت 476هـ/ 1083م)، **التبصرة في أصول الفقه**، بيروت، دار الفكر، 1980م، (ط1)، ص461.

(12) أبو الوفاء علي بن عقيل الحنبلي (ت513هـ/ 1119م)، **الجدل على طريقة الفقهاء**، مكتبة الثقافة الدينية، د.ت (د.ط)، ص11.

(13) أبو الحسن علي بن عبد الكافي السبكي وولده أبو نصر عبد الوهاب السبكي، **الإبهاج**، (40/3).

(14) ينظر: أبو حامد، محمد بن محمد الغزالي، **شفاء الغليل**، ص20، أبو الحسن علي بن عبد الكافي السبكي وولده أبو نصر عبد الوهاب السبكي، **الإبهاج**، ج3، ص40، أبو محمد، جمال الدين عبد الرحيم ابن عبد الحسن الإسنوي، **نهاية السول**، ص319.

(15) أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري (393هـ/ 1003م)، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، بيروت، دار العلم للملايين، 1987م، (ط4)، (مادة: قصد)، ج2، ص524.

(16) ابن منظور، **لسان العرب** (مادة: قصد)، ج3، ص353.

(17) أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (ت660هـ/ 1261م)، **مختار الصحاح**، بيروت، المكتبة العصرية، 1999، (ط5) (مادة: قصد)، ص254.

(18) الجوهري، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية** (مادة: قصد)، ج2، ص524.

(19) إخلاص ناصر عبد الرحمن الزبير، التعليل المقاصدي لأحكام النكاح في الشريعة الإسلامية، **مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية**، كلية العلوم الإدارية والإنسانية- جامعة الجوف بالمملكة العربية السعودية، العدد (39)، 2016م، ص275.

(20) أبو حامد محمد بن محمد الغزالي (ت505هـ/ 1111م)، **المستصفى**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1993م، (ط1)، ص174.

(21) نور الدين بن مختار الخادمي، **الاجتهاد المقاصدي**، قطر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1998م، (ط1)، ج1، ص52-53.

(22) ياسمين محمد خالد منصور، **التعليل المقاصدي عند الطاهر ابن عاشور**، الكويت، مكتبة الإمام الذهبي، 2023، ص53.

(23) سعيد فافا، التعليل المقاصد وأثره في توجيه الأحكام الشرعية، **مجلة الريحان للنشر العلمي**، مركز الفكر للدراسات والتطوير- سوريا، العدد (22)، 2022م، ص159.

(24) بدر الدين بن أحمد عماري، مدارك الأحكام بين التعليل والتقصيد عند الأصوليين، **مجلة المدونة**، مجمع الفقه الإسلامي بالهند، المجلد (7)، العدد (24-25)، 2020م، ص321.

(25) رضوان حمريط، **التعليل بالقواعد المقاصدية وأثره في المعاملات المالية**، شهادة ماجستير (غير منشورة)، الجزائر، جامعة الشهيد حمه لخضر- الوادي، 2018م، ص16.

(26) الغزالي، **المستصفى**، ص104.

(27) أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني (ت478هـ/ 1085م)، **البرهان في أصول الفقه**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1997م، (ط1)، ج2، ص80.

(28) أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار السمعاني (ت489هـ/ 1096م)، **قواطع الأدلة في الأصول**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1999م، (ط1)، ج2، ص180.

(29) الزركشي، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ج7، ص161.

(30) أي: إن العبادات يحتكم فيها إلى الكتاب والسنة؛ لأنها مبنية على التوقيف والاتباع، لا على التعليل العقلي أو الاجتهاد المطلق؛ فهي تعبدية محضة، يُتلقى أمرها من الشارع من غير تعليل عقلي ولا اجتهاد بالرأي، والمكلف مأمور بأدائها امتثالًا، وإن خفيت عليه حكمتها.

(31) الغزالي، **شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل**، ص203.

(32) أبو حامد محمد بن محمد الغزالي (ت505هـ/ 1111م)، **أساس القياس**، المملكة العربية السعودية، مكتبة العبيكان، 1993م، (د.ط)، ص104.

(33) الغزالي، **شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل**، ص203.

(34) أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي (ت790هـ/ 1388م)، **الموافقات**، مصر، دار ابن عفان، 1997م، (ط1)، ج2، ص513.

(35) ينظر: أبو الفتح محمد بن علي بن وهب، ابن دقيق العيد (ت 702هـ/ 1302م)، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، مصر، مطبعة السنة المحمدية، د.ت، (د.ط)، ج2، ص70.

(36) ابن دقيق العيد، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، ج2، ص71.

(37) الشيرازي، **اللمع في أصول الفقه**، ص103.

(38) الغزالي، **المستصفى**، ص327.

(39) الغزالي، **المستصفى**، ص339.

(40) الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج3، ص265.

(41) الجويني، **البرهان في أصول الفقه**، ج2، ص79.

(42) محمد مصطفى شلبي (ت 1417هـ/ 1997م)، **تعليل الأحكام**، مصر، مطبعة الأزهر، 1943م، (د.ط)، ص13.

43 أبو الثناء محمود بن عبد الرحمن بن أحمد الأصفهاني، (ت 749هـ/ 1348م)، **بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب**، السعودية، دار المدني، 1986م، (ط1)، ج3، ص88.

44 أبو الخطيب صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي (ت715هـ/ 1315م)، **نهاية الوصول في دراية الأصول**، تحقيق: د. صالح بن سليمان اليوسف، و د. سعد بن سالم السويح، مكة المكرمة، المكتبة التجارية، 1996م، (ط1)، ج8، ص٣٥٢٢.

45 الريسوني، **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي**، ص363.

46 الغزالي، **المستصفى**، ص179.

47 الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج3، ص251 بتصرف

48 جغيم، **طرق الكشف عن مقاصد الشارع**، ص160.

49 أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، **المسند**، رقم (22778)، ج37، ص436، وأبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه، **السنن**، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم (2340)، ج2، ص784، من حديث عبادة بن الصامت، وأبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد، المعروف بابن البيع، **المستدرك**، من حديث أبي سعيد الخدري: كتاب البيوع، حديث معمر بن راشد، رقم (2345)، ج2، ص66، وقال: صحيح الإسناد على شرط مسلم، ووافقه الذهبي في التلخيص. وقال ابن دقيق: وهو مرسل أسنده الحاكم بذكر أبي سعيد الخدري فيه، وزعم أنه صحيح الإسناد، ولم يخرجاه. أبو الفتح محمد بن علي بن وهب، ابن دقيق العيد (ت 702هـ/ 1302م)، **الإلمام بأحاديث الأحكام**، تحقيق: حسين إسماعيل الجمل، السعودية، دار ابن حزم، (ط2)، 1423هـ -2002م، ج2، ص565، وقال النووي: حديث حسن. **الأربعون النووية مع زيادات ابن رجب**، ص36.

50 أبو الحسين مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، كتاب الصيد والذبائح، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل، وتحديد الشفرة، رقم (1955)، ج3، ص 1548.

51 أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب بدء الوحي، كيف كان بدء الوحي؟ رقم (1)، ج1، ص6.

52 أبو نصر عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت771هـ/1370م)، **الأشباه والنظائر**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1991(ط1)، ج1، ص45.

53 الزركشي، **تشنيف المسامع**، ج3، ص 466.

54 الريسوني، **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي**، ص363.

55 السبكي، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع**، ج3، ص266.

56 جغيم، **طرق الكشف عن مقاصد الشارع**، ص159.

57 جغيم، **طرق الكشف عن مقاصد الشارع**، ص159.

58 الشوكاني، **إرشاد الفحول**، ج2، ص127.

59 الغزالي، **المستصفى**، ص311.

60 جغيم، **طرق الكشف عن مقاصد الشارع**، ص159 بتصرف.

61 الغزالي، **شفاء الغليل**، ص159.

(62) الأصفهاني، **بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب**، ج3، ص102.

(63) جغيم، **طرق الكشف عن مقاصد الشارع**، ص163.

64 الرازي، **المحصول**، ج5، ص207.

65 جغيم، **طرق الكشف عن مقاصد الشارع**، ص161.

66 جغيم، **طرق الكشف عن مقاصد الشارع**، ص161.

67 ابن التلمساني، **شرح المعالم في أصول الفقه**، ج2، ص286.

(68) الغزالي، **المستصفى**، ص264.

(69) أبو محمد عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم السلمي (ت660هـ/ 1262م)، **الإمام في بيان أدلة الأحكام**، تحقيق: رضوان مختار بن غربية، بيروت، دار البشائر الإسلامية، 1987م، (ط1)، ص159.

(70) أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ/ 820م)، **الرسالة**، تحقيق: أحمد شاكر، مصر، مكتبة الحلبي، 1940م، (ط1)، ص62.

(71) أبو زرعة أحمد بن عبد الرحيم الرازي (ت264هـ/ 878م)، **الغيث الهامع شرح جمع الجوامع**، بيروت، دار الكتب العلمية، 2004م، (ط1)، ص572.

(72) الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج3، ص270.

(73) الرازي، **المحصول**، ج5، ص 159.

(74) الجويني، **البرهان**، ج2، ص33.

(75) أبو زهرة، **الشافعي حياته وعصره**، (ت1394هـ/1974م)، مصر، دار الفكر العربي، 1948م، (ط2)، ص462.

(76) أبو زهرة، **الشافعي حياته وعصره**، ص464.

(77) الشافعي، **الرسالة**، ص505.

(78) الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج3، ص202.

(79) الأرموي، **نهاية الوصول في دراية الأصول**، ج8، ص٣٤٩٥.

(80) الغزالي، **شفاء الغليل**، ص613.

(81) الرازي، **المحصول**، ج5، ص٢٨٧.

(82) الغزالي، **شفاء الغليل**، ص613.

(83) عبد القادر بن حرز الله، **التعليل المقاصدي لأحكام الفساد والبطلان في التصرفات المشروعة و أثره الفقهي**، المملكة العربية السعودية، مكتبة الرشد ناشرون، 2005م، (ط1)، ص149.

(84) الجويني، **البرهان في أصول الفقه**، ج2، ص75.

(85) ينظر: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني، (ت 478 هـ/ 1058م)، **نهاية المطلب**، تحقيق: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، 2007م، (ط1) ج18، ص473.

(86) الغزالي، **المستصفى**، ص173.

(87) الزركشي، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع**، ج3، ص440.

(88) تقي الدين السبكي، **الأشباه والنظائر**، ج1، ص119-120.

(89) أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني (ت478هـ/ 1085م)، **غياث الأمم في التياث الظلم**، تحقيق: أ.د/ عبد العظيم الديب، مصر، مكتبة إمام الحرمين، 1401هـ، (ط2)، ص476.

(90) مها المطوع، اعتبار المآل عند الإمام الجويني وتطبيقاته في السياسة المالية للدولة من كتاب "غياث الأمم في التياث الظلم"، **مجلة جامعة الشارقة**، الإمارات العربية المتحدة، المجلد (19)، العدد (2)، 2022م، ص37.

(91) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الجهاد والسير، باب من يجرح في سبيل الله عز وجل، حديث ٢٨٠٣، ج4، ص18، مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الإمارة، باب فضل الجهاد والخروج في سبيل الله، حديث رقم (١٨٧٦)، ج3، ص١٤٩٦.

(92) سبق تخريجه في الحاشية السابقة.

(93) أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ/ 820م)، **الأم**، بيروت، دار المعرفة، 1990م، (د.ط)، ج1، ص305.

(94) أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري، (ت 926هـ/ 1520م)، **الغرر البهية في شرح البهجة الوردية**، مصر، المطبعة الميمنية، د.ت، (د.ط)، ج2، ص101.

(95) ينظر: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب الماوردي، **الحاوي الكبير**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1999م، (ط1)، ج1، ص151، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت476هـ/ 1083م)، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، بيروت، دار الكتب العلمية، د.ت، د.ط، ج1، ص55.

(96) ابن ماجة، **سنن ابن ماجة**، كتاب الطهارة، باب الرخصة في ذلك في الكنيف، حديث رقم (٣٢٥)، ج1، ص117، الترمذي، **سنن الترمذي**، أبواب الطهارة، باب ما جاء من الرخصة في ذلك، حديث رقم (9)، ج1، ص60، وقال: حديث جابر في هذا الباب حديث حسن غريب.

(97) أبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب الطهارة، باب الرخصة في ذلك، حديث رقم (12)، ج1، ص4، والترمذي بلفظه، **سنن الترمذي**، أبواب الطهارة، باب ما جاء من الرخصة في ذلك، حديث رقم (11)، ج1، ص61، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

(98) النووي، **المجموع شرح المهذب**، ج1، ص82.

(99) الشافعي، **الأم**، ج1، ص176.

(100) أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الرُّوياني، (ت502هـ/ 1109م)، **بحر المذهب**، تحقيق طارق فتحي السيد، بيروت، دار الكتب العلمية، 2009م، (ط1)، ج11، ص74، أبو المعالي الجويني، **نهاية المطلب**، ج18، ص469.

(101) أبو إسحاق الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ج3، ص382.

(102) أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني، (ت264هـ/ 878م)، **مختصر المزني**، بيروت، دار المعرفة، 1990م، (د.ط)، ج8، ص407، والشافعي، **الأم**، ج6، ص220.

(103) أبو إسحاق الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ج2، ص151.

(104) الجويني، **نهاية المطلب**، ج7، ص11.

(105) أبو العباس أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، ابن الرفعة (ت710هـ/1310م)، **كفاية النبيه في شرح التنبيه**، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، بيروت، دار الكتب العلمية، 2009 (ط1)، ج10، ص140.

(106) الشيرازي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ج2، ص 151.

(107) الروياني، **بحر المذهب**، ج9، ص490.

(108) ابن الرفعة، **كفاية النبيه في شرح التنبيه**، ج10، ص141.

(109) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج14، ص339، ابن الرفعة، **كفاية النبيه في شرح التنبيه**، ج17، ص139.

(110) الشيرازي، **المهذب في أصول الفقه**، ج3، ص321.

(111) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج14، ص354.

(112) الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج14، ص354، الروياني، **بحر المذهب**، ج13، ص401.

(113) الشافعي، **الأم**، ج4، ص199.

(114) يتشمط: يتخبط ويتمرغ ويضطرب. من تعليق البغا على **صحيح البخاري**، حاشية، ج4، ص101.

115 البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الجزية، باب الموادعة والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره، حديث رقم (3173)، ج4، ص101.

116 ابن دقيق العيد، **الإحكام في أصول الأحكام**، ج2، ص224.

117 أبو داود، **سنن أبي داود**، أبواب الإجارة، باب ما جاء في التسعير، حديث رقم (3451)، ج3، ص272، والترمذي، **سنن الترمذي**، كتاب البيوع، باب ما جاء في التسعير، حديث رقم (1314)، ج3، ص597، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

118 أبو القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (ت623هـ/ 1226م)، **فتح العزيز بشرح الوجيز**، بيروت، دار الفكر، د.ت، (د.ط)، ج8، ص217.

119 الجويني، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، ج6، ص63.

الاستدراكات على المبادئ القضائية المفسرة لقانون الأحوال الشخصية الأردني "المواد المتعلقة بالتفريق بين الزوجين للشقاق والنزاع أنموذجاً"

عبد الله محمد عيد* **أ.د. محمد محمود أبو ليل****

تاريخ وصول البحث: 2025/6/1م تاريخ قبول البحث: 2025/8/12م

الملخص

تناول الباحثان الاستدراك على المبادئ القضائية المفسرة لقانون الأحوال الشخصية، المواد المتعلقة بالتفريق بين الزوجين للشقاق والنزاع أنموذجاً، وقام الباحثان باستخراج المبادئ القضائية من قرارات المحكمة العليا الشرعية المفسرة لقانون الأحوال الشخصية المتعلقة بالتفريق بين الزوجين للشقاق والنزاع والاستدراك عليها واتَّبع الباحثان المنهج الاستقرائي والوصفي من خلال استقراء المبادئ القضائية من مظانّها ومن ثم الاستدراك عليها، والمنهج المقارن من خلال النظر في الاختلافات بين الأقوال والآراء والنظر فيها، وتحليلها، وترجيح الأقوال فيها، وبيان إن كان موقف ورأي المحكمة العليا الشرعية صحيحا أم لا، وخلص الباحثان في بحثهما إلى أن للمحكمة العليا الشرعية دوراً في تفسير مواد قانون الأحوال الشخصية بخصوص مواد التفريق للشقاق والنزاع من خلال تفسيرها بوجوب حكم القاضي بالتفريق بين الزوجين للشقاق والنزاع بناء على حكم الحكمين، وتفسيرها بأن المعاشرة الزوجية أثناء نظر الدعوى تهدم دعوى الشقاق والنزاع، وتفسير أن التحقق في دعوى الشقاق والنزاع لا يعني عدم قدرة المدعى عليه على مناقشة الشهود.

الكلمات المفتاحية: المبادئ القضائية، المحكمة العليا الشرعية، القضاء الشرعي، استدراك، الأحوال الشخصية، التفريق للشقاق والنزاع.

* باحث.

** أستاذ دكتور، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

Rectification of Judicial Principles Interpreting the Jordanian Personal Status Law: Articles Concerning Spousal Dispute and Discord as a Model

Abstract

The study addresses the rectification of the judicial principles interpreting the Personal Status Law, specifically the provisions related to the separation of spouses due to discord and dispute as a case study. The researchers extracted judicial principles from the decisions of the Supreme Sharia Court that interpreted the Personal Status Law concerning the separation of spouses due to discord and dispute, and then raised objections to them. The study adopted the inductive and descriptive approach by extrapolating judicial principles from their sources and then supplementing them, as well as a comparative approach by examining the differences between opinions and discussing and analyzing them, weighing the opinions, and determining whether the stance and opinion of the Supreme Sharia Court were correct or not. The researchers concluded that the Supreme Sharia Court plays a role in interpreting the provisions of the Personal Status Law regarding the articles on separation due to discord and dispute by interpreting the necessity for the judge to decree the separation of spouses based on the ruling of the arbitrators and interpreting that marital cohabitation during the consideration of the case undermines the claim of discord and dispute, and interpreting that verification in the case of discord and dispute does not imply the inability of the defendant to question witnesses.

Keywords: Judicial principles, Supreme Shari'a Court, Shari'a judiciary, Rectification, Personal status, Discord and dispute separation

المقدمة:

الإطار النظري والدراسات السابقة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد؛

فإن المحكمة العليا الشرعية استحدثت عام 2016م، ومنذ ذلك الوقت أصدرت المحكمة العليا الشرعية عدة قرارات منها ما هو مفسر لقانون الأحوال الشخصية رقم 15 لسنة 2019 فتناول الباحثان المبادئ المفسرة لمواد القانون رقم 15 لسنة 2019 الذي تم العمل به بتاريخ 2019/07/3 ويحدد الباحثان بحثهما حتى نهاية عام 2022م

الدراسات السابقة:

من أبرز الدراسات السابقة في موضوع البحث ما يلي:

البريشي، إسماعيل، النابلسي، معاوية (2021)، الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا الشرعية دراسة فقهية قانونية، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، جامعة آل البيت، مج17، ع4.

تطرق الباحثان في دراستهما إلى مفهوم الطعن في الأحكام القضائية ومشروعيته لدى المحكمة العليا الشرعية، وإلى مفهوم ومشروعية نقض الأحكام القضائية في الفقه الإسلامي وبيان مفهوم الاعتراض على الأحكام القضائية بطلب نقضه لدى المحكمة العليا الشرعية، ولم يتطرق الباحثان إلى المبادئ القضائية المفسرة لقانون الأحوال الشخصية بخصوص مواد التفريق للشقاق والنزاع.

النابلسي، معاوية حسان (2019م)، المحكمة العليا الشرعية وأثرها في القضاء الشرعي الأردني دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.

تطرق الباحث إلى الجوانب المتعلقة بالمحكمة العليا الشرعية وتوضيح مفهومها ومشروعيتها واختصاصاتها وآلية عملها وكيفية الاعتراض على الأحكام القضائية أمامها، ولم يتطرق الباحث إلى المبادئ القضائية للمحكمة العليا الشرعية المفسرة لقانوني الأحوال الشخصية وأصول المحاكمات الشرعية.

ستتميز هذه الدراسة عن غيرها من الدراسات السابقة من خلال جمع المبادئ القضائية من قرارات المحكمة العليا الشرعية وتحليلها ودراستها والاستدراك عليها المفسرة لقانون الأحوال الشخصية التفريق للشقاق والنزاع أنموذجاً ويحدد الباحثان دراستهما في قرارات المحكمة العليا الشرعية المفسرة لقانون الأحوال الشخصية في باب التفريق للشقاق والنزاع كأنموذج منذ نفاذ

قانون الأحوال الشخصية رقم 15 لسنة 2019 الواقع في 2019/7/3 وحتى نهاية عام 2022 وذلك لتحديد الدراسة وعدم توسعها.

مشكلة الدراسة وأسئلتها:

تعد القرارات القضائية الصادرة عن المحكمة العليا الشرعية مبادئاً قضائية ملزمة للمحاكم الشرعية الاستئنافية والابتدائية، وتأخذ حكم القانون ويعتبر مخالفة المبدأ القضائي خطأً يستوجب النقض والبطلان وبناء عليه جاء هذا البحث للإجابة عن الأسئلة التالية:

ما المحكمة العليا الشرعية، وما هي وظيفتها؟

ما دور مبادئ المحكمة العليا الشرعية في تفسير مواد قانون الأحوال الشخصية المتعلقة بالتفريق للشقاق والنزاع؟

ما الاستدراكات على مبادئ المحكمة العليا الشرعية في قانون الأحوال الشخصية بخصوص المواد المتعلقة بالتفريق للشقاق والنزاع؟

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة لتطرقها للمبادئ القضائية المفسرة لقانون الأحوال الشخصية الأردني المواد المتعلقة بالتفريق للشقاق والنزاع كأنموذج والاستدراك عليها، حيث إن هذه الدراسة تعد دراسة تطبيقية تساعد في فهم الواقع العملي التطبيقي لنصوص القانون.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى الآتي:

التعريف بالمحكمة العليا الشرعية، وبيان وظيفتها.

بيان دور مبادئ المحكمة العليا الشرعية في تفسير مواد قانون الأحوال الشخصية المتعلقة بالتفريق للشقاق والنزاع.

إبراز الاستدراكات على مبادئ المحكمة العليا الشرعية في قانون الأحوال الشخصية بخصوص المواد المتعلقة بالتفريق للشقاق والنزاع

منهج الدراسة:

سيتبع الباحثان في بحثهما المناهج الآتية:

1-المنهج الاستقرائي من خلال جمع المبادئ القضائية من قرارات المحكمة العليا الشرعية، وجمع المعلومات والأحكام الشرعية من مظانها الشرعية والقانونية.

2-المنهج الوصفي من خلال شرح وتفصيل هذه القرارات والأحكام.

3-المنهج المقارن من خلال النظر في الاختلافات بين الأقوال والآراء في الفقه الإسلامي والنظر فيها في المسألة المعروضة، وتحليلها، وترجيح الأقوال فيها، وبيان إن كان موقف ورأي المحكمة العليا الشرعية صحيحا أم لا.

خطة الدراسة:

تتكون هذه الدراسة من مقدمة ومبحثين وخاتمة وذلك على النحو الآتي:

المقدمة.

المبحث الأول: تحديد مفهومي المحكمة العليا الشرعية والاستدراك على المبادئ القضائية.

المطلب الأول: التعريف بالمحكمة العليا الشرعية.

المطلب الثاني: تحديد مفهوم الاستدراك على المبادئ القضائية.

المطلب الثالث: تحديد مفهوم المبادئ القضائية.

المطلب الرابع: التعريف بمفهوم الشقاق والنزاع.

المبحث الثاني: المبادئ القضائية المتعلقة بالتفريق بين الزوجين للشقاق والنزاع والاستدراك عليها.

المطلب الأول: مبدأ "حكم القاضي بالتفريق للشقاق والنزاع بناء على قرار الحكمين" والاستدراك عليه.

المطلب الثاني: مبدأ "أثر المعاشرة الزوجية على دعوى التفريق للشقاق والنزاع" والاستدراك عليه.

المطلب الثالث: مبدأ "الفرق بين التحقق والاثبات في دعوى التفريق للشقاق والنزاع" والاستدراك عليه.

الخاتمة.

المبحث الأول: تحديد مفهومي المحكمة العليا الشرعية والاستدراك على المبادئ القضائية.

المطلب الأول: التعريف بالمحكمة العليا الشرعية.

نظراً لحداثة المحكمة العليا الشرعية ما زالت الدراسات حول المحكمة العليا الشرعية قليلة فلم يجد الباحثان إلَّا تعريفاً واحداً وهو: (أعلى هيئة قضائية في مرفق القضاء الشرعي الأردني، تختص بتدقيق الأحكام الاستئنافية القطعية من حيث سلامة التطبيق القانوني فقط).[1]

وهذا التعريف اعتبر المحكمة العليا الشرعية أعلى هرم القضاء الشرعي وهو صحيح إذ نص قانون أصول المحاكمات الشرعية في المواد 158 و 159 على أن المحكمة العليا الشرعية محكمة قانون إذ إنها تفرض رقابتها على المحاكم الشرعية من حيث سلامة تطبيق القانون وعدم مخالفة المحكمة لواجباتها والقانون والنظام العام والشريعة الإسلامية، ويمكن الاعتراض عليه بأنَّ فيه دور فاستخدام عبارة (**أعلى**) وهو تعريف للمحكمة **العليا** الشرعية، فيكون فيه تكرار ودور ولفظ مشترك بين المعرَّف والتعريف، وهو غير مقبول في التعريف[2]، ويمكن الاعتراض عليها أيضاً بأن القانون أجاز في حالات خاصة للنائب العام الشرعي أن يطعن على الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الاستئنافية الشرعية والمحاكم الابتدائية الشرعية في حال وجود تناقض في قرارات المحاكم الشرعية ويوجد نقطة قانونية مستحدثة على جانب ومعقد من الأهمية وانقضى ميعاد الطعن أو أن الخصوم لا يجوز لهم الطعن أمام المحكمة العليا الشرعية لأي سبب كان، فيجوز للنائب العام الشرعي ان يطعن على قرارات المحاكم الابتدائية والاستئنافية ضمن شروط معينة امام المحكمة العليا الشرعية طعناً لمصلحة القانون لا يستفيد منه الخصوم، نصت المادة 179 فقرة ب من قانون أصول المحاكمات الشرعية وتعديلاته حتى عام 2023 على أنه: (للنائب العام الشرعي ان يطعن أمام المحكمة العليا الشرعية لمصلحة القانون في الأحكام القطعية أيا كانت المحكمة التي أصدرتها إذا كان الحكم مبنياً على مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله وذلك في الأحوال التالية:-

1- الأحكام التي لا يجيز القانون للخصوم الطعن فيها.

2- الأحكام التي انقضى ميعاد الطعن فيها بسبب الخصوم أو تنازلوا عن الطعن فيها أو رفعوا طعناً فيها قضي بعدم قبوله شكلاً.

ج- يرفع الطعن المنصوص عليه في الفقرة (ب) من هذه المادة خلال سنة من تاريخ صدور الحكم بلائحة يوقعها النائب العام الشرعي وتنظر في الطعن دون دعوة الخصوم ولا يستفيد الخصوم من هذا الطعن).

ولهذا السبب فإنه يمكن للمحكمة العليا الشرعية أن تنظر في قرارات المحاكم الابتدائية الشرعية، ويمكن للباحث أيضاً الاعتراض على التعريف بأنه اختار عبارة "**هيئة قضائية**" ويرى الباحثان أنه جانب الصواب؛ وذلك لأن المحكمة العليا الشرعية ليست هيئة قضائية واحدة، وإنما يمكن أن تتعدد الهيئات فيها.[3]

وبناء عليه يمكن للباحثين أن يعرفا المحكمة العليا الشرعية بأنها: "**رأس هرم القضاء الشرعي في الأردن، تختص بنظر الطعون على قرارات المحاكم الشرعية الابتدائية والاستئنافية بناء على طلب من وكلاء الخصوم في الدعاوى أو النيابة العامة الشرعية، من حيث سلامة التطبيق القانوني فقط**".

المطلب الثاني: تحديد مفهوم الاستدراك على المبادئ القضائية.

يتكون مصطلح الاستدراك على المبادئ القضائية من ثلاث مصطلحات وسيقوم الباحثان في هذا المبحث بتحديد مفهوم الاستدراك على المبادئ القضائية كمصلح مركب وكل مصطلح لوحده.

أولا: الاستدراك لغة ويأتي من مادة "درك" ويأتي بمعنى طلب الشيء والعلم به وإثباته واتِّباعه، [4] كقوله: (استدرك الشيء بالشيء حاول ادراكه به)، [5] وهذا المعنى الأقرب للمعنى الذي أراده الباحثان في هذه الدراسة، حيث إن الاستدراك الذي يريده الباحثان هو بمعنى العلم بالشيء وإثباته إذا كان ما ذكره المبدأ القضائي بحاجة إلى تدعيم أدلة، أو كان الباحثان يخالفان المبدأ القضائي بالرأي الذي وصل إليه فسيقوم الباحثان بإيراد الأدلة التي تدعم رأيهما بالمخالفة.

ثانياً: يمكن تعريف مصطلح "الاستدراك على مبادئ المحكمة العليا الشرعية" هو على النحو الآتي: "**تتبع وتدبر الأحكام الفقهية والقانونية التي استقرَّ عليها اجتهاد المحكمة العليا الشرعية في قراراتها وأحكامها القضائية من خلال إلحاق الأقوال بها وتصحيح ما ورد فيها من خطأ او إكمال نقص أو إزالة لبس وتوهم**"[6]

ثالثاً: تحديد مفهوم المبادئ القضائية.

يتكون مصطلح "المبادئ القضائية" من كلمتين فسيقوم الباحثان بتعريف المبادئ القضائية، من خلال التعريف بكل مفردة لوحدها وكمصطلح مركب علم على النحو الآتي:

1- المبادئ في اللغة. تأتي المبادئ في اللغة من مادة (بدأ)، وتأتي بمعنى أول الشيء وافتتاحه، وتأتي بمعنى الخروج من مكان إلى آخر، [7] وتأتي بمعنى إنشاء الأمر، وتأتي بمعنى فعل الشخص شيئاً قبل غيره. [8]

2-المبادئ اصطلاحاً.

تأتي المبادئ اصطلاحاً: بمعنى (القواعد الأساسية الأولية التي يقام عليها الهيكل العام لموضوع ما، بحيث لو فقدت إحدى تلك القواعد الأساسية اختل الهيكل العام لذلك الموضوع) [9]

رابعاً: مفهوم القضاء اصطلاحاً.

يعرف القضاء بالاصطلاح بأنه: (فصل الخصومات بإظهار حكم الشارع فيها على سبيل الإلزام).[10]

ويقصد الباحثان بمصطلح المبادئ القضائية باعتبار اللقبية والعَلَمية بأنها: "**الأحكام الفقهية والقانونية التي استقرَّعليها اجتهاد المحكمة العليا الشرعية في قراراتها وأحكامها القضائية**"

شرح التعريف:

1-"الأحكام الفقهية والقانونية": يقصد بها الباحثان أن المحكمة العليا الشرعية تستمد أحكامها وقضائها من الفقه الإسلامي ونص قانون الأحوال الشخصية في المادة 324 على أنه: (تطبق نصوص هذا القانون على جميع المسائل التي تناولتها في لفظها أو في فحواها ويرجع في تفسيرها واستكمال أحكامها إلى المذهب الذي استمدت منه)[11].

2-"التي استقرَّ عليها اجتهاد المحكمة العليا الشرعية": المحكمة العليا الشرعية كما سبق هي رأس هرم القضاء الشرعي في الأردن، وتنعقد المحكمة العليا الشرعية عند نظرها للطعون من هيئة عادية من خمسة أعضاء (رئيس وأربعة أعضاء) وفي حالات خاصة كوجود نقطة قانونية مستحدثة على جانب من التعقيد، أو في حالة أرادت المحكمة الرجوع عن اجتهاد سابق تنعقد المحكمة العليا الشرعية في هيئة عامة وهي (رئيس وستة أعضاء) وفي كلتا الحالتين (اذا انعقدت المحكمة العليا الشرعية في هيئة عامة أو هيئة عادية) يكون القرار الذي تصدره مبدأً قضائياً ملزماً للمحاكم الشرعية وعليها أن تأخذ بها.

وهو ما نص عليه قانون أصول المحاكمات الشرعية في المادة 170 : (تنعقد المحكمة العليا الشرعية في هيئة عامة في الحالات التالية: -

أ– إذا كانت القضية المعروضة عليها تتعلق بنقطة قانونية مستحدثة أو على جانب من التعقيد أو تنطوي على أهمية عامة.

ب– إذا رأت إحدى هيئاتها الرجوع عن مبدأ مقرر في حكم سابق صادر عنها وفي هذه الحالة تحيل الدعوى إلى الهيئة العامة).

3-"القرارات والأحكام القضائية للمحكمة العليا الشرعية" بمعنى أن المحكمة العليا الشرعية هي هيئة قضائية كما سبق بيانه فتكون الأحكام القضائية الصادرة عنها مبادئ قضائية كما سبق بيانه في تعريف المبادئ القضائية.

المطلب الثالث: التعريف بمفهوم الشقاق والنزاع.

أولاً: في اللغةً.

يعرف الشقاق والنزاع في اللغة على النحو الآتي:

1-الشقاق لغةً من مادة (شقّ)، ويأتي بمعنى الخلاف والتصدع.[12]

2-النزاع لغةً: من مادة (نزع) ويأتي بمعنى القلع، والخصومة والشدة.[13]

ثانياً: في الاصطلاح.

يُعرف الشقاق والنزاع في الاصطلاح كمصطلح واحد مركب كلفظ عَلَم واقترن الشقاق مع النزاع كما نص عليه قانون الأحوال الشخصية قانون رقم 15 لسنة 2019 في المادة 126 منه، وعرف الشقاق عند الفقهاء على النحو الآتي:

1-عند الحنفية: يعرف الشقاق عند الحنفية بأنه: [الاختلاف والتخاصم بين الزوجين].[14]

2-عند المالكية: يعرف الشقاق عند المالكية بأنه: (ظلم الزوجين أحدهما الآخر).[15]

3-عند الشافعية: يعرف الشقاق عند الشافعية بأنه: (نشوز الزوجين... ويكون من جهة الزوجة بنشوزها عنه وترك لزومها لحقه، ويكون من جهة الزوج بعدوله عن إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان...).[16]

4-عند الحنابلة: يعرف الشقاق عند الحنابلة بأنه: (وقوع العداوة بين الزوجين، وخشي عليهما أن يخرجهما ذلك إلى العصيان...).[17]

5-في قانون الأحوال الشخصية: نص من قانون الأحوال الشخصية[18] في المادة 126 منه على أن الشقاق والنزاع هو "ادعاء ضرر لحق به من الطرف الآخر يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية سواء كان الضرر حسياً كالإيذاء بالفعل أو بالقول أو معنوياً، ويعتبر ضرراً معنوياً أي تصرف أو سلوك مشين أو مخل بالأخلاف الحميدة يلحق بالطرف الآخر أي إساءة وذلك إصرار الطرف الآخر على الإخلال بالواجبات والحقوق الزوجية".

ويمكن للباحثين أن يعترضا على هذه التعريفات السابقة فتعريف الحنفية والمالكية كانا مختصرين وأدخل في الشقاق والنزاع كل خلاف وتخاصم حتى لو كان يمكن استمرار الحياة الزوجية معه، وجاء تعريف الشافعية والحنابلة أيضاً لم يقيد الشقاق بأنه لا يمكن استمرار الحياة الزوجية معه والمادة 126 من قانون الأحوال الشخصية كان تعريفها مطولاً وعلى ضوء ذلك يمكن للباحثين تعريف الشقاق والنزاع بأنه: "الخلاف والخصومة الشديدين بين الزوجين

بحيث يضر أحدهما بالآخر أو بكليهما ويتعذر معه استمرار الحياة الزوجية بينهما ولا يمكن الإصلاح بينهما".[19]

المبحث الثاني: المبادئ القضائية المتعلقة بالتفريق بين الزوجين للشقاق والنزاع والاستدراك عليها.

المطلب الأول: مبدأ "حكم القاضي بالتفريق للشقاق والنزاع بناء على قرار الحكمين" والاستدراك عليه.

تمهيد: قررت المحكمة العليا الشرعية أنه لا يجوز للمحكمة الابتدائية أن تحكم من تلقاء نفسها بالتفريق للشقاق والنزاع ما لم يحكم الحكمان بذلك؛ لأن المحكمة تقرر التفريق بمقتضى قرار الحكمين.[20]

أولاً: ملخص قرار المحكمة العليا الشرعية:

(تتلخص وقائع الدعوى بأن المدعي ... قد أقام الدعوى رقم أساس على المدعى عليها ... لدى المحكمة الابتدائية الشرعية مؤسساً دعواه بأن المدعى عليها زوجته ومدخولته بصحيح العقد الشرعي وبأنه ظهر شقاق ونزاع مستحكم بينهما يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية ولو تدخل المصلحون الذين تدخلوا فعلاً وقد تضرر من هذا الشقاق والنزاع وطلب الحكم بالتفريق بينهما بطلقة ثالثة بائنة بينونة كبرى للشقاق والنزاع لسبقها بطلقتين، سارت المحكمة الابتدائية في الدعوى كما هو مبين في محاضر جلساتها إلى أن أصدرت حكمها الغيابي بالصورة الوجاهية بالتفريق بينهما بطلقة ثالثة بائنة للشقاق والنزاع وأن للمدعى عليها الحق بمطالبة المدعي بالعوض المتفق عليه عند الحكمين وهو مبلغ ألف دينار أردني وعلى المدعى عليها العدة الشرعية اعتباراً من تاريخ الحكم الواقع في 2019/9/26، تقدمت المدعى عليها ... بطعن على الحكم لدى محكمة الاستئناف ونظرت محكمة الاستئناف الدعوى تدقيقاً وأصدرت قرارها بتأييد حكم المحكمة الابتدائية وردت على أسباب الاستئناف، ولم يلق هذا القضاء قبولاً لدى المدعى عليها فتقدمت بطلب من رئيس المحكمة العليا الشرعية بإذن طعن على هذا القرار واحتصلت عليه، وتقدمت بطعن لدى المحكمة العليا الشرعية، ونظرت المحكمة العليا الشرعية الدعوى تدقيقاً وتبين لها وجود مخالفة للقانون، وحيث استقر عمل المحكمة العليا الشرعية على أن لها أن تتعرض للمخالفة المتعلقة بواجبات المحكمة إذا وجدت في إجراءاتها مخالفة صريحة للشرع الحنيف أو لحق من حقوق الله تعالى أو للقانون أو كان في إجراءات المحاكمة مخالفة تتعلق

بواجبات المحكمة وفق أحكام المادة (1/165) من قانون أصول المحاكمات الشرعية ولو لم يأت الطاعن أو المطعون ضده في اللوائح على هذه المخالفة، وتبين أن المحكمة الابتدائية قد حكمت بالتفريق بطلقة للشقاق والنزاع دون أن يقرر الحكمان التفريق بين طرفي الدعوى وتابعتها في ذلك محكمة الاستئناف إذ أيدت القرار والحكم على هذا الوجه إنه من المقرر شرعاً وقانوناً أن الحكمين يحكمان في النزاع القائم بين الزوجين بالتفريق بينهما بعد عجزهما عن الإصلاح ويمضي حكمهما المبني على فقه المسالة... حيث إن الحكمين هما حاكمان وليسا شاهدين كما هو منصوص عليه في الراجح من المذهب المالكي وهو المذهب الذي استمدت منه المادة رقم 126 من قانون الأحوال الشخصية رقم 15 لسنة 2019م، وبناء عليه قررت المحكمة العليا الشرعية قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع تقض حكم محكمة الاستئناف الشرعية وإعادة الدعوى إليها لنظرها مرافعة).[21]

ثانياً: المواد القانونية المتعلقة بهذا المبدأ.

نصت المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية[22] على أنه:

(د- يبحث الحكمان أسباب الخلاف والنزاع بين الزوجين معهما أو مع أي شخص يرى الحكمان فائدة في بحثها معه وعليهما أن يدونا تحقيقاتهما بمحضر يوقع عليه فإذا رأيا إمكان التوفيق والإصلاح على طريقة مرضية أقراها ودونا ذلك في محضر يقدم إلى المحكمة.

هـ. إذا عجز الحكمان عن الإصلاح وظهر لهما أن الإساءة جميعها من الزوجة **قررا** التفريق بينهما على العوض الذي يريانه على ألا يزيد على المهر وتوابعه وإذا كانت الإساءة كلها من الزوج قررا التفريق بينهما بطلقة بائنة على أن الزوجة أن تطالبه بغير المقبوض من مهرها وتوابعه ونفقة عدتها.

و- إذا ظهر للحكمين أن الإساءة من الزوجين **قررا** التفريق بينهما على قسم من المهر بنسبة إساءة كل منهما للآخر وإن جهل الحل ولم يتمكنا من تقدير نسبة الإساءة قررا التفريق بينهما على العرض الذي يريانه من أيهما بشرط ألا يزيد على مقدار المهر وتوابعه...

ط- على الحكمين رفع التقرير إلى القاضي بالنتيجة التي توصلا إليها وعلى القاضي أن يحكم بمقتضاه إذا كان موافقاً لأحكام هذه المادة.)

ثالثاً: الاستدراك على المبدأ القضائي.

وحيث إن المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية والمتضمنة أحكام التفريق للشقاق والنزاع مستمدة من المذهب المالكي، وحيث نصت المادة 324 منه على أنه: (تطبق نصوص هذا القانون

على جميع المسائل التي تناولتها في لفظها أو في فحواها ويرجع في تفسيرها واستكمال أحكامها إلى المذهب الذي استمدت منه) وحيث إن نصوص قانون الأحوال الشخصية مرجعها إلى النصوص الشرعية وحيث إن أصل بعث الحكمين مرجعه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَاۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾ (سورة النساء، 35)، وجاء في نصوص المذهب المالكي ما نصه:

1-قال ابن العربي: (هذا نص من الله سبحانه وتعالى في أنهما قاضيان لا وكيلان).[23]

2-وقال (وإن ما حكما به ماض ولا أعذار للزوجين فيما فعلاه قال ابن رشد: لأنهما لا يحكمان بالشهادة وإنما يحكمان بما خلص عندهما من أحوالهما بعد الكشف والنظر...).[24]

وإن فقهاء المذهب المالكي يرون أن القاضي وهو الحاكم هو المخاطب في قوله تعالى: (فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها) والحِكمة من ذلك أن من قواعد القضاء الأساسية أن القاضي لا يقضي بعلمه فإذا قرر التفريق من تلقاء نفسه وقَدَّر نسبة الإساءة بينهما من تلقاء نفسه يكون قد حكم بعلمه، فأوكل مسألة النظر في حال الزوجين والسماع بينهما ونص فقهاء المالكية على أن الحكمين يعيشان معهما فترة من الزمن حتى يعلما ممن الإساءة فإذا قررا التفريق بينهما حكما بعلمهما؛ لأنهما اطَّلعا على ما لم يطَّلع عليه القاضي، وهو جائز بحقهما وغير جائز بحق القاضي.[25]

ويتفق الباحثان مع قرار المحكمة العليا الشرعية؛ لأنَّ دعوى التفريق للشقاق والنزاع يحكم القاضي بناء على قرار الحكمين بالتفريق بين الزوجين لأنهما اطلعا على أحوال الزوجين واستمعا منهما وأجاز لهما القانون أن يبحثا أسباب الشقاق والنزاع مع الزوجين، أو مع أي شخص يريان فيه فائدة من بحث أسباب الشقاق والنزع معه كالأهل والأقارب والجيران الذين لهما اطلاع على أحوالهما وكما أن مجلس الصلح والتحكيم لا يكون في ساحة المحكمة ولا يكون فيه من الحزم والجزم ما يحدث في مجلس القضاء فالقاضي لا يستمع لكل من الزوجين كل لوحده ولا يستمع لشهود أو لأحد أقرباء الزوجين دون وجودهما.

المطلب الثاني: مبدأ "أثر المعاشرة الزوجية على دعوى التفريق للشقاق والنزاع" والاستدراك عليه.

تمهيد: إنَّ المعاشرة الزوجية هي أهم أثر من آثار قيام الزوجية بين الزوجين وأهم مظهر من مظاهر العلاقة الزوجية، ولكنَّ هل تبقى المعاشرة الزوجية أثناء قيام الشقاق والنزاع بينهما

بنفس الأهمية أم إنَّ وقوعها له أثر آخر، في هذا المطلب سيتناول الباحثان أثر حدوث المعاشرة الزوجية على دعوى التفريق للشقاق والنزاع بين الزوجين.

أولاً: ملخص قرار المحكمة العليا الشرعية.

جاء في قرار المحكمة العليا الشرعية: (تتلخص وقائع الدعوى بأن المدعية... قد أقامت الدعوى رقم أساس .... موضوعها التفريق للشقاق والنزاع لدى المحكمة الابتدائية الشرعية في جنوب عمان مؤسسة دعواها أن المدعى عليه ... هو زوجها الداخل بها بصحيح العقد الشرعي وأنه ظهر بينهما شقاق ونزاع مستحكم يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية بينهما وأن المدعى عليه يسيء إليها قولاً وفعلاً وأن المدعية تضررت من هذا الشقاق والنزاع ضرراً بالغاً مادياً ومعنوياً وأنه قد تدخل المصلحون دون فائدة وطلبت في ختام دعواها التفريق بينها وبين زوجها المدعى عليه بطلقة ثالثة بائنة بينونة كبرى لسبقها بطلقتين رجعيتين والرجعة منهما أثناء العدة الشرعية، وحيث سارت المحكمة الابتدائية الشرعية في هذه الدعوى وفق ما هو وارد في محاضر الجلسات إلى أن حكمت بالتفريق بينهما بطلقة ثالثة بائنة بينونة كبرى لسبقها بطلقتين رجعيتين والرجعة منهما أثناء العدة الشرعية إلى آخر ما جاء في قرار المحكمة الابتدائية، لم يلق هذا القضاء قبولاً لدى المدعى عليه فطعن على هذا الحكم بالاستئناف، فأصدرت قرارها بتأييد حكم المحكمة الابتدائية ورد أسباب الاستئناف، فتقدم المدعى عليه بواسطة وكيله المحامي... بطلب إذن بالطعن لدى رئيس المحكمة العليا الشرعية لوجود نقطة قانونية مستحدثة على جانب كبير من التعقيد والتي تتلخص بأن المدعى عليه قد دفع الدعوى (بحصول المعاشرة الزوجية بينهما أكثر من مرة أثناء زيارته لها في بيتها الكائن في عمان أقام معها بتاريخ يوم الجمعة 2020/7/24 بطلب منها وبرضى تام وموافقتها وتكرر هذا الفعل أكثر من خمس مرات) صلحاً يرفع الشقاق والنزاع، وإن المحكمة الابتدائية ردت هذا الدفع وأيدتها محكمة الاستئناف على ذلك، وقد احتصل على إذن بالطعن فتقدم بالطعن على القرار أمام المحكمة العليا الشرعية، نظرت المحكمة العليا الشرعية الدعوى تدقيقاً، وتجد أن ما نعى به المدعى عليه (الطاعن) على قرار محكمة الاستئناف الشرعية يرد عليه ويجرحه، وبيان ذلك أن قانون الأحوال الشخصية قد نص في المادة 323 منه على أنه: ما لا نص له في هذا القانون يرجع إلى المذهب الذي استمدت منه المادة، ولدى الرجوع إلى المذهب المالكي وهو المذهب الذي استمدت منه مادة رقم 126 (التفريق للشقاق والنزاع) من قانون الأحوال الشخصية تجد أن وقوع المعاشرة الزوجية يهدم دعوى الشقاق والنزاع، قال التسولي في البهجة في شرح التحفة 480/1 (فإن ادعى الزوج أنها مكنته من

نفسها بعد قيامها الضرر وصدقته سقط حقها كانت جاهلة أو عالمة لم تعذر... وقلت وينزل منزل التصديق بثبوت الخلوة بينهما برضاها) والثابت من مجريات الدعوى أن المدعية (المطعون ضدها) قد استضافت المدعى عليه (الطاعن) في بيتها لأكثر من ليلة أثناء نظر الدعوى وبعد أن تحقق الضرر وخلال مدة الإنذار الممنوحة للطاعن من المحكمة بأن يصلح حاله معها، وقد تمت المعاشرة الزوجية برضاها أثناء استضافتها له مما يغدو تصرفها هذا هدماً لدعواها سواء كانت جاهلة أو عالمة به وما ادعته من أن ذلك حصل الإكراه تنفيه دلالة الحال، وإن ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف بتأييد حكم المحكمة الابتدائية مخالف لما ذهب إليه المذهب المالكي ويكون اجتهاد محكمة الاستئناف في غير محله وعليه وحيث إن موضوع الدعوى صالح للحكم وعملاً بأحكام المادة 164 من قانون أصول المحاكمات الشرعية حكمت المحكمة بما يلي: أولاً قبول الطعن شكلاً، وثانياً نقض قرار محكمة الاستئناف الشرعية والحكم برد الدعوى قراراً صدر بالأغلبية عن المحكمة العليا الشرعية).[26]

ثانياً: النصوص القانونية المتعلقة بهذا المبدأ.

نصت المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية على أنه: (لأي من الزوجين أن يطلب التفريق للشقاق والنزاع إذا ادعى ضرراً لحق به من الطرف الآخر يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية سواء كان الضرر حسيا كالإيذاء بالفعل أو بالقول أو معنوياً، ويعتبر ضرراً معنوياً أي تصرف أو سلوك مشين أو مخل بالأخلاق الحميدة يلحق بالطرف الآخر أي اساءة وكذلك إصرار الطرف الآخر على الإخلال بالواجبات والحقوق الزوجية المشار إليها في الفصل الثالث من الباب الثالث من هذا القانون بحيث: -

أ- إذا كان طلب التفريق من الزوجة وتحقق القاضي من ادعائها بذلت المحكمة جهدها في الإصلاح بينهما فإذا لم يمكن الإصلاح أنذر القاضي الزوج بأن يصلح حاله معها وأجل الدعوى مدة لا تقل عن شهر فإذا لم يتم الصلح بينهما وأصرت الزوجة على دعواها أحال القاضي الأمر إلى حكمين. ب- إذا كان المدعي هو الزوج وأثبت وجود الشقاق والنزاع بذلت المحكمة جهدها في الإصلاح بينهما فإذا لم يمكن الإصلاح أجل القاضي الدعوى مدة لا تقل عن شهر أملا بالمصالحة وبعد انتهاء الأجل إذا لم يتم الصلح وأصر الزوج على دعواه أحال القاضي الأمر إلى حكمين....).[27]

ونصت المادة 323 من قانون الأحوال الشخصية على أنه: (يرجع في فهم نصوص مواد هذا القانون وتفسيرها وتأويلها ودلالتها الى أصول الفقه الإسلامي)

ونصت المادة 324 من قانون الأحوال الشخصية على أنه: (تطبق نصوص هذا القانون على جميع المسائل التي تناولتها في لفظها أو في فحواها ويرجع في تفسيرها واستكمال أحكامها إلى المذهب الذي استمدت منه).

ثالثاً: الاستدراك على المبدأ القضائي.

وحيث إن هذا المبدأ القضائي قد أسس أن مادة التفريق للشقاق والنزاع مستمدة من المذهب المالكي فإنَّه وبالرجوع إلى المذهب المالكي يجد الباحثان ما يلي:

1-قال التسولي: (فَإِن ادّعى الزَّوْج أَنَّهَا مكنته من نَفسهَا بعد قِيَامهَا بِالضَّرَرِ وصدقته سقط حَقّهَا كَانَت جاهلة أَو عَالِمَة فَإِن ادَّعَت الْجَهْل لم يعْذر قَالَه فِي الْمُتَيْطِيَّة. قلت: وَينزل منزلَة التَّصْدِيق ثُبُوت الْخلْوَة بَينهمَا بِرِضَاهَا بعد الْقيام لِأَن القَوْل لمُدعِي الْوَطْء فِيهَا كَمَا يظْهر ذَلِك من كَلَامهَا وَهُوَ ظَاهر).[28]

2-قال التوزري: (إذا مكنته من نفسها طوعاً بعد قيامها عليه بالضرر لم يكن لها قيام بالشرط فإن أنكرت دعواه ذلك حلفت وأخذت بشرطها فإن نكلت حلف وسقط قيامها ولو أقرت وادعت الجهل لم ينفعها ذلك).[29]

وجاء في اجتهاد سابق لمحكمة استئناف عمان الشرعية: (هذا وإن القول بحصول المعاشرة بين الأزواج أثناء النظر في الدعوى موجب لهدمها، قول يعتريه الظن والاحتمال وفي ذاته فاقد لمواطن الاستدلال وبالتالي حجية الإلزام لما هو معلوم من أن الأحكام تبنى على الجزم واليقين لا على الظن والتخمين ، لأن استخدام المباح غير ممنوع شرعاً، ولتعذر حصر الحياة الزوجية بالفراش وحده دون التفكر بباقي معاني الحياة الزوجية من سكنى ومودة ورحمة وفي الوقت ذاته حدوث الخلافات في نطاق الحياة الزوجية مما يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية، فحدوث المعاشرة الزوجية حاجة فطرية لا تنبأ بحدوث الصلح وليست دليلا على تمامه لإمكانية حدوثها بحكم قيام الزوجية ، يؤيد ذلك قول المستأنف عليها عند تحقيق المحكمة حول هذه الواقعة ان قصد المستأنف من المعاشرة هي اسقاط الدعوى دون تلبية باقي شروط الصلح المتفق عليها ، هذا وإن المادة 126 من قانون الاحوال الشخصية لم تتطرق ضمن عناصرها لاستحالة الحياة الزوجية وإنما لتعذر استمرارها والفرق ظاهر بين الاستحالة والتعذر).[30] وجاء في اجتهاد محكمة استئناف عمان الشرعية: (ويجاب عن السبب الثالث من الاستئناف - بأن الدعوى قد ثبت لدى المحكمة الابتدائية بناء على مصادقة المستأنف على وجود الشقاق والنزاع هذا وان حصول المعاشرة اثناء النظر فيها لا يهدم الدعوى مع الادعاء بوقوع الضرر وانه سبق للمحكمة الابتدائية وان اجابت

على ذلك وان هذه المحكمة تؤيدها فيما ذهبت اليه وتضيف بأن من معاني الزواج السكنى والمودة والرحمة وبالتالي الاستقرار والطمأنينة لا التباغض والتنافر فكان هذا السبب أيضا من الاستئناف لا يرد على الحكم ولا ينال منه فتقرر رده).[31] وجاء في اجتهاد محكمة استئناف إربد الشرعية: (قدمت المستأنفة ... المذكورة استئنافها طاعنة بحكم المحكمة الابتدائية المتضمن رد دعواها طلبها التفريق للشقاق والنزاع بينها وبين زوجها بصحيح العقد الشرعي المستأنف عليه ... المذكور لثبوت دفع المستأنف عليه بإقرار المستأنفة أنها لا تزال تعيش معه في نفس المسكن وعلى حصول المعاشرة الزوجية بينهما طالبة قبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع فسخ الحكم المستأنف... وفي الموضوع: وعن أسباب الاستئناف مجتمعة :- إن المستأنفة كانت قد صادقت المستأنف عليه عل أنها تعيش معه في بيت الزوجية وأنه يعاشرها معاشرة الأزواج وهذا مما يهدم دعواها انظر القرار الاستئنافي رقم 12695 لذا فان أسباب الاستئناف التي أوردتها المستأنف لا ترد على الحكم المستأنف وحيث أن حكمها جاء صحيحا وموافقا للوجه الشرعي والأصول القانونية فتقرر تصديقه).[32]

وبتدقيق القرارات الاستئنافية السابقة يجد الباحثان تناقض فيما بينها فالأول والثاني يذهبان إلى عدم اعتبار المعاشرة الزوجية صلحاً تنهدم به دعوى التفريق للشقاق والنزاع، والثاني يعتبره صلحاً تنهدم به دعوى التفريق للشقاق والنزاع وقرار المحكمة العليا الشرعية الذي يبحثه الباحث جاء لرفع هذا التناقض وتوحيد الاجتهاد والقرارات في المحاكم الشرعية.

ويرى الباحثان عدم موافقتهما لما ذهبت إليه الأغلبية في قرار المحكمة العليا الشرعية؛ وذلك للأسباب التالية:

1- إن دعوى التفريق للشقاق والنزاع ليست دعوى تفريق للإيلاء أو دعوى تفريق للمرض، للعنة أو للجب للقول بأن حصول المعاشرة الزوجية تهدم الدعوى.[33]

2-إنَّ المعاشرة الزوجية أمر فطري وغرائزي ومباح بين الزوجين ويمكن حصوله مع قيام حالة الشقاق والنزاع، ودون أن تنتهي أسبابه.[34]

المطلب الثالث: مبدأ "الفرق بين التحقق والاثبات في دعوى التفريق للشقاق والنزاع" والاستدراك عليه.

تمهيد: فرَّق قانون الأحوال الشخصية في المادة 126 منه في اثبات الشقاق والنزاع بين إذا كان الزوج قد أقامها وإذا كانت الزوجة قد أقامتها، فإذا كانت الزوجة أقامتها وكانت المدعية أعطت

القاضي صلاحية التحقق من وجود الشقاق والنزاع، وإذا كان الزوج المدعي وضع عليه عبء الاثبات فأتى هذا القرار والمبدأ من المحكمة العليا الشرعية لبيان وجه التباين والتوافق بين الاثبات والتحقق.

أولاً: ملخص قرار المحكمة العليا الشرعية.

جاء في قرار المحكمة العليا الشرعية: (تتلخص وقائع الدعوى بأن المدعية... قد أقامت الدعوى رقم أساس .... موضوعها التفريق للشقاق والنزاع لدى المحكمة الابتدائية الشرعية في المزار الشمالي مؤسسة دعواها ان المدعى عليه ... هو زوجها الداخل بها بصحيح العقد الشرعي وأنه ظهر بينهما شقاق ونزاع مستحكم يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية بينهما وأن المدعى عليه يسيء إليها قولاً وفعلاً وأن المدعية تضررت من هذا الشقاق والنزاع ضررا بالغاً مادياً ومعنوياً وأنه قد تدخل المصلحون دون فائدة وطلبت في ختام دعاواها التفريق بينها وبين زوجها المدعى عليه بطلقة بائنة للشقاق والنزاع، ولدى سؤال المدعى عليه عن الدعوى صادق على الزوجية والدخول الشرعيين وأنكر وجود الشقاق والنزاع فكلفت المحكمة المدعية احضار من تستطيع احضاره من شهود للتحقق من وجود الشقاق والنزاع، ولدى سماع المحكمة لشهود التحقق دون تسمية الشهود ودون حصرهم قررت مطابقة الشهود للدعوى وقررت المحكمة ثبوت وجود الشقاق والنزاع ولدى تقديم المدعى عليه... المذكور للائحة خطية يطعن فيها على شهادة الشهود وعلى وجود عداوة دنيوية بينه وبينهم وطلب عدم اعتماد شهادة الشهود، قررت المحكمة الالتفات عما ورد فيها معللة ذلك بأن الشهود الذين استمعت لهم المحكمة هم من باب التحقق وليس من باب الاثبات وأن التحقق هو للمحكمة ولا يجوز الطعن على شهود التحقق وحيث سارت المحكمة الابتدائية الشرعية في هذه الدعوى وفق ما هو وارد في محاضر الجلسات إلى أن حكمت بالتفريق بينهما بطلقة بائنة للشقاق والنزاع إلى آخر ما جاء في قرار المحكمة الابتدائية، لم يلق هذا القضاء قبولاً لدى المدعى عليه فطعن على هذا الحكم بالاستئناف لدى محكمة استئناف اربد الشرعية مؤسساً طعنه لدى الاستئناف أن المحكمة الابتدائية لم تسمح له بمناقشة شهود التحقق، فأصدرت قرارها بتأييد حكم المحكمة الابتدائية ورد أسباب الاستئناف كون التحقق هو للمحكمة ولا يجوز الطعن على شهود التحقق، لم يلق هذا القضاء قبولاً لدى المدعى عليه فتقدم بطلب بإذن طعن لدى رئيس المحكمة العليا الشرعية يطلب منحه الاذن بالطعن لدى المحكمة العليا الشرعية لوجود نقطة قانونية تنطوي على أهمية عامة وهي بيان مفهوم التحقق الوارد في المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية وعلاقته بالبينة الشخصية،

وحيث احتصل المدعى عليه على إذن بالطعن على قرار محكمة استئناف إربد الشرعية وتقدم بلائحة طعن على قرار محكمة الاستئناف الشرعية وطلب قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض قرار محكمة الاستئناف الشرعية وتتلخص أسباب الطعن أن شهادة الشهود واجبة الرد وعدم الأخذ بها، حيث إن التحقق الوارد في المادة (126) من قانون الأحوال الشخصية هو أحد طرق الإثبات، وإن المحكمة سلكت طريق البينة الشخصية من أجل التحقق إلا أنها لم تطبق شروط الشهادة وكيفية سماعها و مطابقتها لدعوى المدعية، وحق المشهود عليه في مناقشة الشهود والطعن بهم، وهو ما لم تفعله المحكمة وهو مخالف لأصول المرافعات الشرعية والمادة (1716) من المجلة و (56) و (2/66) من قانون أصول المحاكمات الشرعية، و إن المحكمة الابتدائية و محكمة الاستئناف الموقرة لم تجب طلب الطاعن على اعتبار أن شهود التحقق لا ينطبق عليهم ما ينطبق على شهود الإثبات من حصر و طعون وغير ذلك، وقررت المحكمة العليا الشرعية قبول الطعن شكلاً حيث إنه استوفى أوضاعه الشكلية وفي الموضوع وحيث جرى قضاء هذه المحكمة على الاقتصار على مناقشة نقطة الإذن ما لم يكن في الحكم والاجراءات المتخذة في الدعوى مخالفة صريحة للشرع الحنيف أو لحق من حقوق الله تعالى أو للقانون أو كان في اجراءات المحاكمة مخالفة تتعلق بواجبات المحكمة فعلى هذه المحكمة أن تقرر نقضه ولو لم يأت الطاعن والمطعون ضده في اللوائح المقدمة منها على ذكره، وعوداً على موضوع الإذن فإن المشرع الأردني في المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية فرق في الإثبات بين حال الزوجة إذا كانت هي المدعية وبين حال الزوج إذا كان هو المدعي ففي حال كانت الزوجة هي المدعية يتوقف الإثبات على تحقق القاضي من صحة ادعائها ويعد ذلك تدخلا ايجابياً للقاضي في إجراء التحقق وفي حال كان الزوج هو المدعي أوجب عليه إثبات ادعائه وما بين التحقق والإثبات توافق وتباين ولبيان ذلك يتطلب الوقوف على معنى التحقق ووجه التباين بينه وبين الإثبات فالتحقق لغة تحقق عنده الخبر أي صح وتحقق الأمر عرف حقيقته وحققت الأمر وأحققته أيضا إذا تحققته وصرت منه على يقين، وأما البينة كما عرفها الفقهاء هي اسم لكل ما يظهر الحق ويبينه وجمهور الأصوليين على وقوع الترادف واذا دار اللفظ بين كونه مترادفا أو متباينا نحمله على المتباين أولى في لفظي التحقق والاثبات - راجع الزركشي , البحر المحيط , 360/2 - ولهذا يفهم التحقق على أنه ثبوت الحق أمام القاضي بوجه مشروع مع مراعاة التمييز بين التحقق والإثبات إن أمكن، ولدى الرجوع إلى نصوص المذهب المالكي الذي استمدت منه أحكام المادة 126 من قانون الأحوال

الشخصية والذي تفيده هذه النصوص إن ثبوت الضرر أمام القاضي لا بد منه عند الإنكار ويثبت بتكرر شكوى كل من الزوجين من صاحبه أمام القضاء، إلا أن المالكية جعلوا الإضرار بالزوجة يثبت بشهادة السماع وعللوا ذلك بقولهم (لأن الشهود لا يسكنون مع الزوجين وإنما عندهم بلاغ) ابن عرفه , المختصر الفقهي 364/9 ووجه السماع في ذلك أن يكون فاشيا مستفيضا على السنة اللفيف من النساء والخدم والجيران , أن فلان مضر بزوجته ... وأن الإجمال في شهادة الضرر لا يجوز بل لا بد فيها من بيان وجه الضرر ... إذ ليس من الإضرار بالزوجة منعها من الحمام والنزهة وتأديبها على ترك الصلاة وكلام الفاحشة والخروج بلا إذن ونحو ذلك من الأمور التي تستوجب بها الأدب - عثمان بن المكي التورزي - توضيح الأحكام على تحفة الحكام 77 – 78 والشهادة بالسماع في هذا الموضوع من الدعاوى مما انفرد به المالكية فهم يجيزون الإثبات بالتسامع لإعطاء القاضي حرية أوسع في تقدير الشهادة السماعية خلافا للأصل الذي يلزم أن يكون الشهود قد عاينوا بالذات المشهود به : (1668) من المجلة وشهادة السماع لا تتحقق بعدد معين بل يرجع إلى قناعة القاضي من حيث طبيعة قوة طرق تحمل الشهادة وضعفها فإذا قرر القاضي سماع الشهادة للتحقق من الشقاق فان ذلك لا يعني عدم جواز مناقشتهم أو الطعن بشهادتهم بأي وجه من وجوه الطعن وانما يجب أن يتم بصورة سائغة ومقبولة شرعا وقانونا على نحو يولد القناعة في نفس القاضي وهي مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب في تكوين عقيدتها إلا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغا وموافقا لأصول استماع البينة، وبالرجوع إلى أسباب الطعن التي تضمنها الإذن تبين أن الطاعن كان قد تقدم بلائحة خطية طعن فيها ببينة التحقق التي اعتمدتها المحكمة الابتدائية إلا أن المحكمة رفضت هذه الطعون بدعوى أنه لا يجوز الطعن بما ثبت من التحقيقات وقد وافقتها على هذا الاجتهاد محكمة الاستئناف في قرارها المطعون فيه خلافا لما جرى تحريره آنفا في معنى التحقق مما يغدو معه القرار المطعون فيه حريا بالنقض لذا قررت المحكمة قبول الطعن شكلاً وفي الموضوع نقض القرار المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لنظر الدعوى مرافعةً).[35]

ثانياً: النصوص القانونية المتعلقة بموضوع المبدأ.

نصت المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية على أنه:

(لأي من الزوجين أن يطلب التفريق للشقاق والنزاع إذا ادعي ضرراً لحق به من الطرف الآخر يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية سواء كان الضرر حسياً كالإيذاء بالفعل أو بالقول أو

معنوياً، ويعتبر ضررا معنويا أي تصرف أو سلوك مشين أو مخل بالأخلاق الحميدة يلحق بالطرف الآخر أي اساءة وكذلك إصرار الطرف الآخر على الإخلال بالواجبات والحقوق الزوجية المشار إليها في الفصل الثالث من الباب الثالث من هذا القانون بحيث: -

أ- إذا كان طلب التفريق من الزوجة وتحقق القاضي من ادعائها بذلت المحكمة جهدها في الإصلاح بينهما فإذا لم يمكن الإصلاح أنذر القاضي الزوج بأن يصلح حاله معها وأجل الدعوى مدة لا تقل عن شهر فإذا لم يتم الصلح بينهما وأصرت الزوجة على دعواها أحال القاضي الأمر إلى حكمين.

ب-إذا كان المدعي هو الزوج واثبت وجود الشقاق والنزاع بذلت المحكمة جهدها في الإصلاح بينهما فإذا لم يمكن الإصلاح أجل القاضي الدعوى مدة لا تقل عن شهر أملاً بالمصالحة وبعد انتهاء الأجل إذا لم يتم الصلح وأصر الزوج على دعواه أحال القاضي الأمر إلى حكمين...).

ونصت المادة 56 من قانون أصول المحاكمات الشرعية على أنه: (اذا استند المدعي في دعواه الى البينة الشخصية يجب عليه ان يحصر شهوده عندما يطلب منه ذلك ويشمل هذا الحصر بينة التواتر، ولا يجوز تسمية شهود آخرين إلا إذا كان موضوع الدعوى مما تقبل فيه الشهادة حسبة)، ونصت المادة (2/66) من قانون أصول المحاكمات الشرعية على أنه: (للخصوم حق مناقشة الشهود مباشرة ويبدأ الذي استدعاهم ثم يليه الطرف الاخر وللطرف الأول حق المناقشة ثانية ضمن النقاط التي أثارها الخصم فقط ويشترط في ذلك أن لا يخرج الاستجواب والمناقشة عن موضوع الدعوى و لا يقصد به التلقين وإذا تغير مجلس القاضي أعادت المحكمة تحليف الشاهد).

ثانياً: الاستدراك على المبدأ القضائي.

تمهيد: قبل أن يأتي الباحثان على الاستدراك على المبدأ القضائي سيقومان ببيان مفهوم الاثبات والتحقق وذلك على النحو الآتي:

1- مفهوم الاثبات:

الاثبات لغةً: يأتي الاثبات في اللغة من مادة (ثبت) ثبت ثباتاً وثبوتاً، ويأتي بمعنى دوام الشيء.[36]

الاثبات اصطلاحاً: يعرف الإثبات في الإصلاح بأنه: (إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها آثار شرعية).[37]

2-مفهوم التحقق:

التحقق لغةً: من مادة (حقق)، ويأتي بمعنى الأمر المقضي والموجود الثابت وهو ضد الباطل.[38]

الحق اصطلاحاً: يعرف الحق بأنه: (اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً).[39]

والتحقق في دعوى التفريق للشقاق والنزاع يعرف بأنَّه: (طريقة معتبرة للقاضي، يعتمد على وجود بينات أو قرائن أو دلائل أحوال تصنع في وجدانه قناعةً بالادعاء المقدم من الزوجة بقيام الشقاق والنزاع المستحكم الموجب للتفريق بينها وبين زوجها)[40]

ومن خلال التعريفات السابقة يرى الباحثان أن التحقق والإثبات بينهما تباين وتوافق وبينهما عموم وخصوص.

وبعد الرجوع إلى كتب الفقه المالكي وهو المذهب الذي استمدت منه أحكام المادة 126 وهي التي اشتملت على أحكام التفريق للشقاق والنزاع يجد الباحث ما يلي:

1-قال التسولي: ((ويثبت الإضرار) فعل وفاعل (بالشهود) يتعلق به (أو بسماع) معطوف على ما قبله يليه (شاع) فاعله ضمير يعود على السماع (في الوجود) يتعلق بشاع والجملة صفة لسماع، ومعناه أن ضرر أحد الزوجين للآخر يثبت بأحد أمرين إما بشهادة عدلين فأكثر بمعاينتهم إياه لمجاورتهم للزوجين أو لقرابتهم منهما ونحو ذلك، وإما بالسماع الفاشي المستفيض على ألسنة الجيران من النساء والخدم وغيرهما بأنَّ فلاناً يضر بزوجة فلانة بضرب أو شتم في غير حق أو تجويع او عدم كلام أو تحويل وجهه عنها في فراشه كما في المتيطية قال مال: وليس عندنا في قلة الضرر وكثرته شيء معروف). [41]

2-قال الكافي: (أن الإضرار من الزوج لزوجته يثبت بأحد أمرين، إما بشهادة عدلين فأكثر، أو بالسماع الفاشي المستفيض بأن فلاناً يؤذي زوجته فلانة بضرب أو بشتم بغير ذنب ارتكبته، او تجويع لها مع القدرة على إشباعها، أو بعدم كلامه لها، ونحو ذلك مما يؤذي الزوجة...)،[42] وقال أيضاً: (أن الزوجة إذا تكررت شكواها بضرر زوجها ولم يمكنها إثبات الضرر، فإن الحاكم يأمر جيرانهما بتفقد أحوالهما، فإن لم يكن في الجيران من تجوز شهادته، سكنهما بين قوم صالحين ولا تنقل للحاضرة إن كانت قروية أو بدوية، وكذا الحكم عن تكررت شكواه بها فإن شهد الجيران الذين تجوز شهادتهم، او القوم الصالحون الذين سكنا بينهم بضرره بها، فهو ما مر قبل هذه الأبيات وإن شهدوا بتعديها ائتمناه عليها إلى آخر ما يأتي في إرسال الحكمين).[43]

وبعد تدقيق ما جاء في كتب المذهب المالكي يجد الباحثان أن المذهب المالكي لم يفرق بين إقامة الزوجة أو إقامة الزوج للدعوى وإنما كان كلامهم عن إقامة الزوجة لدعوى الشقاق والنزاع أو ما كان يسمى بالتفريق للضرر، ومن جملة كلامهم أنهم أعطوا القاضي صلاحية عند عدم مقدرة الزوجة إثبات الضرر في أن يقوم بأمر الجيران بتفقد أحوال الزوجين والدخول عليهما مرة

بعد مرة والذهاب إلى مجلس القاضي وأداء الشهادة فيمن يضر الآخر من الزوجين وهو ما ذكر في النصوص السابقة، وعليه فإنَّ الباحث لا يتفق مع ما ذهبت إليه المحكمة العليا الشرعية؛ لإنَّ المشرع في القانون فرَّق بين إقامة الزوجة للدعوى وإقامة الزوج للدعوى، وفرق بين إنكار الزوج للشقاق والنزاع حال إقامة الزوجة للدعوى وإنكار الزوجة للشقاق والنزاع إذا أقامها الزوج، وهذا القرار سوى بينهما إذ أن الزوج يملك بالصلاحية التي أعطاها إياه الشرع أن يقوم بإيقاع الطلاق بإرادته المنفردة ويرتب عليها آثاراً والزوجة لا تملك ذلك، وعليه قام أحد الأشخاص بالطعن لدى المحكمة الدستورية الأردنية على عدم دستورية المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية لأنها فرقت بين الجنسين وكان رد المحكمة الدستورية برد هذا الطعن لأن الصلاحية التي أعطيت للزوج بقدرته على إيقاع الطلاق وإنهاء الضرر الواقع عليه حال قيامه لم يعط للزوجة في الشرع والقانون والفقه الإسلامي وكان رد المحكمة الدستورية كما جاء في اجتهادها: (من استقراء هذه النصوص، وما للزوج من حقوق و ما عليه من التزامات مقررة له وعليه بموجب عقد الزواج وقانون الأحوال الشخصية وأحكام الشرع الشريف وما للزوجة كذلك من حقوق وما عليها من واجبات في العقد والقانون المشار لهما، و أحكام الشرع نجد: أن هناك مركزين قانونين مختلفين لكل واحد منهما، فهذا النص يعالج حالة الشقاق والنزاع التي تثور بين الزوجين إذا ما استحكم الخلاف واستحالت الحياة الزوجية بينهما وباءت بالفشل مع ما يترتب على ذلك من آثار فإذا كان الزوج وبموجب العقد والقانون يملك الحق بإيقاع الطلاق على الزوجة لأي سبب يراه وفي اي وقت يجده ملائماً وبإرادته المنفردة فإن الزوجة لا تملك مثل هذا الحق حيث فرق المشرع بينهما في الفقرتين (أ و ب) من المادة 126من قانون الأحوال الشخصية بمتطلبات ومقتضيات دعوى الشقاق والنزاع بينهما، وحيث إنه من المبادئ المقررة والمستقرة أن المساواة كمبدأ دستوري، وما نصت عليه الفقرة (1) من المادة (6) من الدستور (الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين)، فإن مقتضيات هذا النص لمنع التمييز في الحقوق والواجبات أن المساواة التي نصت عليها المادة المنوه عنها ليست مساواة حسابية لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية ولغايات تحقيق مقتضيات المصلحة العامة وضع شروط تتحدد بموجبها المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد أمام القانون بحيث اذا توفرت هذه الشروط في فئة من الافراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم و مراكزهم القانونية وإذا اختلفت هذه الظروف بأن توفرت الشروط في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط

المساواة بينهم، (قرار المحكمة الدستورية الاردنية رقم 5 لسنة 2014 تاريخ 22/1/2015) وحيث إن مركز المدعي (الطاعن) بعدم دستورية نص المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية، يختلف عن مركز الزوجة القانوني، فإن ما أورده المشرع بحكم سلطته التقديرية والتمييز في دعوى الشقاق والنزاع المقامة من الزوج، ولكي لا تكون دعوى التفريق وسيلة للتملص من الالتزامات المقررة شرعاً على الزوج، فقد أحاطها المشرع بإجراءات خاصة بلزوم اثبات وقوع الضرر وفق قواعد الإثبات الشرعية، في حين ترك الأمر لقاضي الشرع للتحقق بالوسيلة التي يراها مناسبة من وقوع الضرر على الزوجة عند ادعائها بذلك، وعليه فإن الأسباب التي استند إليها الطاعن في طعنه بعدم دستورية المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية، لا تخالف أحكام المادتين (6 و 106) من الدستور مما يتعين ردها؛ لهذا وتأسيساً على ما تقدم نقرر الحكم برد الطعن).[44]

الخاتمة:

في ختام هذا البحث خلص الباحثان إلى هذه **النتائج**:

1- تعرف المحكمة العليا الشرعية بأنها: **رأس هرم القضاء الشرعي في الأردن، تختص بنظر الطعون على قرارات المحاكم الشرعية الابتدائية والاستئنافية بناء على طلب من وكلاء الخصوم في الدعاوى أو النيابة العامة الشرعية، من حيث سلامة التطبيق القانوني فقط**، ووظيفتها هي محكمة قانون من خلال فرض رقابتها على المحاكم الشرعية الاستئنافية والابتدائية.

2- إن للمحكمة العليا الشرعية دور في تفسير مواد قانون الأحوال الشخصية بخصوص مواد التفريق للشقاق والنزاع من خلال تفسيرها بوجوب حكم القاضي بالتفريق بين الزوجين للشقاق والنزاع بناء على حكم الحكمين، وتفسيرها بأن المعاشرة الزوجية أثناء نظر الدعوى تهدم دعوى الشقاق والنزاع، وتفسير أن التحقق في دعوى الشقاق والنزاع لا يعني عدم قدرة المدعى عليه على مناقشة الشهود.

3- استدرك الباحثان على مبادئ المحكمة العليا الشرعية المذكورة في هذا البحث على النحو الآتي:

أ- يتفق الباحثان مع المحكمة العليا الشرعية بأنه على القاضي أن يحكم بالتفريق بناء على حكم الحكمين وأوردا نصوصاً من المذهب المالكي الذي استمدت منه أحكام مواد التفريق للشقاق والنزاع .

ب- لا يتفق الباحثان مع المحكمة العليا الشرعية في ذهابها إلى أن المعاشرة الزوجية تهدم دعوى الشقاق والنزاع لأن المعاشرة الزوجية هي أمر فطري وغرائزي لا يعني حصوله حصول الصلح بين الزوجين أو عدم وجود مشاكل وشقاق ونزاع بينهما.

ج- لا يتفق الباحثان مع المحكمة العليا الشرعية في التفرقة بين التحقق والإثبات وأنه عليها تكليف المدعية حصر وتسمية الشهود وإمكانية مناقشة المدعى عليه للشهود؛ لأن التفرقة بين اللفظين يعني التفرقة بالأثر المترتبة عليه.

وفي ختام هذا البحث يوصي الباحثان بما يلي:

1- يوصي الباحثان بقية الباحثين بالعناية ودراسة باقي مبادئ المحكمة العليا الشرعية المفسرة لقانون الأحوال الشخصية بالدراسة والاستدراك عليها.

2- يوصي الباحثان بقية الباحثين بالاطلاع المستمر على المبادئ القضائية للمحكمة العليا الشرعية والاجتهادات فيها، والاطلاع على قرارات محاكم الاستئناف الشرعية.

المراجع والمصادر:

القرآن الكريم.

البريشي، والنابلسي، (2021)، *الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا الشرعية دراسة فقهية قانونية*، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية.

البستاني، بطرس (1869م)، *قطر المحيط*، (دون دار نشر).

التسولي، 1991م، *البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام*، دار الفكر.

الجدعاني، (2014)، *الاستدراك الفقهي تأصيلاً وتطبيقاً*، الملتقى العلمي.

الزرقا، (1999م)، *المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي*، دار القلم.

الزحيلي، (2007)، *وسائل الاثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية*، مكتبة دار البيان.

الزحيلي، (2013م)، *موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة*، دار الفكر.

سرور، (2023)، *كلمات افتتاحية لفقه قرارات المحكمة العليا الشرعية*، دار الراية للنشر والتوزيع.

سرور، اعمر، (2020)، *الفقه القانوني في القرارات الاستئنافية آراء واجتهادات*، دار الراية.

الشرتوني، (1403هـ)، *أقرب الموارد في فصيح العربية والشوارد*، منشورات مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي.

عامر، عبد اللطيف، بلال، يحيى (2013م)، *معلمة زايد للقواعد الفقهية للأصولية*، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية.

ابن العربي، (ت 543هـ)، *أحكام القرآن*، تحقيق: محمد عبد القادر عطا (2003م)، دار الكتب العلمية.

الغزالي، (ت505هـ)، *المستصفى من علم الأصول*، تحقيق: محمد سليمان الأشقر (1997م)، مؤسسة الرسالة.

ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا (395هـ)، *معجم مقاييس اللغة*، (تحقيق: عبد السلام محمد هارون)، دار الجيل.

الفراهيدي، *كتاب العين*، (تحقيق: عبد الحميد هنداوي)، دار الكتب العلمية.

الفيروزأبادي، *القاموس المحيط*، تحقيق: محمد نعيم القرسوسي (2005م)، مؤسسة الرسالة.

قانون الأحوال الشخصية، قانون رقم 15 لسنة 2019م، المنشور على الجريدة الرسمية رقم 5578 على صفحة 3181 بتاريخ 2019/6/2 وبدأ العمل به بتاريخ 2019/7/2م.

قانون تشكيل المحاكم الشرعية، قانون رقم 19 لسنة 1972 وتعديلاته المنشور على الجريدة الرسمية رقم 2357 الصفحة 834 بتاريخ 1972/5/6م.

القرار التفسيري رقم 3 لسنة 2021 طعون تاريخ 2021/7/6 المنشور على الجريدة الرسمية رقم العدد 5729 الصفحة 2854 تاريخ 2021/7/6م. منشورات شركة قسطاس

قرارات محاكم استئناف عمان واربد الشرعية منشورات شركة قسطاس لتكنولوجيا المعلومات.

القرطبي، (ت671هـ)، *الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان*، تحقيق عبد الله عبد المحسن التركي (2006)، مؤسسة الرسالة.

الكافي، (1991م)، *أحكام الأحكام على تحفة الحكام*، ط1، م1، بيروت: دار الفكر.

ابن الملكي التوزري، (1339هـ)، *توضيح الأحكام على تحفة الحكام*، المكتبة التونسية، نهج سوق البلاط عدد 57.

ابن منظور، محمد بن مكرم (ت 711هـ)، *لسان العرب*، تحقيق: احمد فارس صاحب الحوائج، دار صادر.

ياسين، (2011م)، *نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية*، دار النفائس.

الهوامش:

.

1 البريشي، إسماعيل، والنابلسي، معاوية (2021)، الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا الشرعية دراسة فقهية قانونية، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، مج17، ع4، ص 399

2 الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد (ت505هـ)، المستصفى من علم الأصول، تحقيق: محمد سليمان الأشقر (1997م)، ط1، م2، بيروت: مؤسسة الرسالة، ج1، ص 54.

3 المادة 21/ج من قانون تشكيل المحاكم الشرعية، قانون رقم 19 لسنة 1972 وتعديلاته المنشور على الجريدة الرسمية رقم 2357 الصفحة 834 بتاريخ 1972/5/6م.

(4) البستاني، بطرس (1869م)، قطر المحيط، (د.ط)، بيروت، (دون دار نشر)،ج1، 622-623. الشرتوني، سعيد الخوري (1403هـ)، أقرب الموارد في فصيح العربية والشوارد، ط1، إيران: منشورات مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي، ج1، ص 330.

(5) ابن منظور، محمد بن مكرم (ت 711هـ)، لسان العرب، تحقيق: احمد فارس صاحب الحوائج، ط1، بيروت: دار صادر، ج10، ص 421.

(6) انظر: الجدعاني، مجمول احمد حميد (2014، الاستدراك الفقهي تأصيلاً وتطبيقاً، ط1، مكة المكرمة: الملتقى العلمي، ص 38و ص 90-92.

7 ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا (395هـ)، معجم مقاييس اللغة، ط2، 6م، (تحقيق: عبد السلام محمد هارون)، القاهرة: دار الجيل، 1972م، ج1، ص 212، كتاب الباء، فصل الباء والدال وما يثلثهما، مادة (بدأ).

8 الفراهيدي، الخليل بن أحمد (ت 170هـ)، كتاب العين، ط1، 4م، (تحقيق: عبد الحميد هنداوي)، بيروت: دار الكتب العلمية، 2003م، ج1، ص 119، باب الباء، مادة (بدأ).

9 عامر، عبد اللطيف، بلال، يحيى (2013م)، معلمة زايد للقواعد الفقهية للأصولية، المقدمة الأولى تعريف القاعدة الفقهية، ط1، م 41، أبو ظبي: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، ج1، ص 289.

(10) ياسين، محمد نعيم (2011م)، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، ط2، م1، عمان: دار النفائس، ص 27.

11 قانون الأحوال الشخصية، قانون رقم 15 لسنة 2019م، المنشور على الجريدة الرسمية رقم 5578 على صفحة 3181 بتاريخ 2019/6/2 وبدأ العمل به بتاريخ 2019/7/2م.

12 ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج3، ص 170.

13 الفيروزأبادي، القاموس المحيط، ص 766.

14 ابن عابدين، محمد امين (ت 1252ه)، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق: عادل احمد عبد الموجود وعلي محمد معوض (2003م)، ط خاصة، بيروت: دار عالم الكتب، ج5، ص 87-88.

15 عليش، محمد (1984)، منح الجليل شرح مختصر خليل، ط1، بيروت: دار الفكر العربي، ج3، ص 546.

16 الماوردي، علي بن محمد (ت 450ه)، الحاوي الكبير في فقه الامام الشافعي، تحقيق: علي محمد معوض و عادل احمد عبد الموجود (1994)، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، ج9، ص 602.

17 ابن قدامة، عبد الله بن أحمد (ت 620ه)، المغني، تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي و عبد الفتاح محمد الحلو (1997)، ط3، الرياض: دار عالم الكتب، ج10، ص 263.

18 قانون الأحوال الشخصية رقم 15 لسنة 2019 المنشور على الجريدة الرسمية رقم العدد 5578 تاريخ 2019/6/2 وبدأ النفاذ بتاريخ 2019/7/3م.

19 انظر: القرطبي، محمد بن احمد بن أبي بكر (ت671ه)، الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان، تحقيق عبد الله عبد المحسن التركي (2006)، ط1، م:24، بيروت: مؤسسة الرسالة، ج2، ص 419. والمادة 126 من قانون الأحوال الشخصية رقم 15 لسنة 2019م، المنشور على الجريدة الرسمية رقم 5578 ص 3181 بتاريخ 2019/6/2م. وانظر: الزحيلي، وهبة (2013م)، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، ط3، م:14، دمشق: دار الفكر، ج8، ص 503.

20 قرار المحكمة العليا الشرعية برقم 225-2020/36 تاريخ 2020/8/25

21 قرار المحكمة العليا الشرعية رقم 225-2020/36 تاريخ 2020/8/25، سرور، كلمات افتتاحية لفقه قرارات المحكمة العليا الشرعية، ج2، ص 315-318.

22 قانون الأحوال الشخصية قانون رقم 15 لسنة 2019 المنشور على الجريدة الرسمية رقم العدد 5578 صفحة رقم 3181 تاريخ 2019/6/2

23 ابن العربي، محمد بن عبد الله (ت 543ه)، أحكام القرآن، تحقيق: محمد عبد القادر عطا (2003م)، ط3: م4، بيروت: دار الكتب العلمية، ج1، ص 539.

24 ابن المكي التوزري، عثمان بن المكي (1339ه)، توضيح الأحكام على تحفة الحكام، ط1، م:4، تونس، المكتبة التونسية، نهج سوق البلاط عدد 57، ج2، ص 83

25 المرجع السابق.

26 قرار المحكمة العليا الشرعية برقم 331-2021/85 تاريخ 2021/12/28م، سرور، كلمات افتتاحية لفقه قرارات المحكمة العليا الشرعية، ج3، ص 190-195.

27 المادة 126 من قانون الأحوال الشخصية رقم 15 لسنة 2019 المنشور كما صدر أصلاً في عدد الجريدة الرسمية رقم 5578 على الصفحة 3181 بتاريخ 02-06-2019

28 كتاب البهجة في شرح التحفة لابي الحسن علي بن عبد السلام التسولي على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام دار الفكر بيروت دار الرشاد الدار البيضاء 1991 ط 1 ج1 ص 564

29 توضيح الاحكام شرح تحفة الحكام ج2 ص 78

30 قرار محكمة استئناف عمان الشرعية رقم 2018/2965-113195 تاريخ 2018/10/22م، منشورات شركة قسطاس لتكنلوجيا المعلومات.

31 قرار محكمة استئناف عمان الشرعية رقم 2017/3094-1089844 تاريخ 2017/11/13م، منشورات شركة قسطاس لتكنلوجيا المعلومات.

32 قرار محكمة استئناف اربد الشرعية برقم 2012/1311-10735 تاريخ 2012/8/27م، منشورات شركة قسطاس لتكنولوجيا المعلومات.

33 قرار مخالفة صادر عن عضوي المحكمة العليا الشرعية: د. ماهر نعيم سرور، و د. سميح سليمان الزعبي، سرور، كلمات افتتاحية لفقه قرارات المحكمة العليا الشرعية، ج3، ص 195.

34 قرار مخالفة صادر عن عضو المحكمة العليا الشرعية: د. اشرف يحيى العمري، كلمات افتتاحية لفقه قرارات المحكمة العليا الشرعية، ج3، ص 197.

35 قرار المحكمة العليا الشرعية 2021/87-333 تاريخ 2021/12/28، سرور، كلمات افتتاحية لفقه قرارات المحكمة العليا الشرعية، ج3، ص 200-204.

36 ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج1، ص 399، الفيروزأبادي، القاموس المحيط، ص 149.

37 الزحيلي، محمد(2007)، وسائل الاثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، الطبعة الشرعية، م:2، دمشق: مكتبة دار البيان، ج1، ص 23.

38 الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ص 874.

39 الرزقا، مصطفى أحمد (1999م)، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، ط1، م1، دمشق، دار القلم، ص 19.

40 سرور، ماهر نعيم، اعمر، احمد عبد الهادي (2020)، الفقه القانوني في القرارات الاستئنافية آراء واجتهادات، ط1، م1، عمان: دار الراية، ص 306

41 التسولي، أبو الحسن علي بن عبد السلام، البهجة في شرح التحفة على الأرجوزة المسماة بتحفة الحكام، ج1 ص 563-564

42 الكافي، محمد بن يوسف (1991م)، أحكام الأحكام على تحفة الحكام، ط1، م1، بيروت: دار الفكر، ص 87

43 المرجع السابق، ص 88.

44 القرار التفسيري رقم 3 لسنة 2021 طعون تاريخ 2021/7/6 المنشور على الجريدة الرسمية رقم العدد 5729 الصفحة 2854 تاريخ 2021/7/6م. منشورات شركة قسطاس

العدول البلاغي من الصيغة الخبرية إلى الإنشائية في سورة الفاتحة وعلاقته بالوحدة الموضوعية

سمر محمود محمد* أ.د. سليمان محمد الدقور**

تاريخ وصول البحث: 2025/6/11م تاريخ قبول البحث: 2025/8/12م

الملخص

تتناول الدراسة العدول البلاغي من الصيغة الخبرية إلى الصيغة الإنشائية في قوله تعالى (الحمد لله رب العالمين) (2: الفاتحة) من سورة الفاتحة بهدف بيان ضوابط القول بالعدول وذلك ببيان آراء المفسرين فيها بين قائل بالعدول وقائل ببقائها على معنى الخبرية، وبين من يجيز المعنيين، والتعرف إلى أدلتهم على ما يرونه في الآية، ومن ثم الترجيح بين الآراء وفق منهجية علمية، وتظهر أهمية الدراسة في تقديمها أنموذجا حول العدول البلاغي في سورة الفاتحة، من الصيغة الخبرية إلى الإنشائية، وقد اتبعت عددا من المناهج في الدراسة كالمنهج الاستقرائي والمنهج الوصفي النقدي، والمقارن والاستنباطي، وقد توصلت الدراسة إلى نتائج مختلفة منها أهمية الضوابط في تحديد العدول من عدمه واعتبارها في الترجيح، وفهم الآية وفق العدول البلاغي، وفق المرجحات والضوابط السابقة ومنها لغة العرب وعادتها في الاستعمال وأهمية السياق القرآني وما أورده الحديث النبوي من مرجحات للمعنى، وما ورد من قراءات مرجحة وما ورد من ديوان العرب من شعر ونثر وغيرها من الضوابط.

الكلمات الدالة: العدول البلاغي، الصيغ الخبرية، الصيغ الإنشائية، الحمد لله، سورة الفاتحة.

* باحثة.

** أستاذ دكتور، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

The Rhetorical Alteration from the Declarative to the Performative Style in Surat Al-Fatihah and its Relationship with Thematic Unity

Abstract

This study explores a rhetorical alteration from a declarative to a performative tone in the verse "Praise be to Allah, the Lord of all the worlds" from Surah Al-Fatiha. It aims to clarify the criteria by which such a shift can be identified. The research presents various interpretative views: some scholars argue for the rhetorical shift, others maintain a purely declarative reading, while some accept both possibilities. Each opinion is examined along with its supporting evidence. Using a rigorous methodological framework—inductive, descriptive-critical, comparative, and deductive—the study evaluates these perspectives. It highlights the importance of clear criteria in identifying rhetorical alteration and assessing differing interpretations. The study underscores the role of linguistic norms, Quranic context, prophetic traditions, variant readings, and classical Arabic usage, including poetry and prose, in shaping our understanding of such shifts.

Keywords: Rhetorical shift, Declarative forms, Performative, Praise be to Allah, Surah Al-Fatiha.

المقدمة:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسوله المصطفى من أوتي جوامع الكلم والبلاغة الحقة، وبعد: يعدّ العدول من الأساليب البلاغية العميقة التي تحتاج إلى التأمل والتدبر فيها لما فيها من أثر على فهم التنزيل، ومن المواضع القرآنية التي جاء فيها العدول واختلف فيها العلماء في سورة الفاتحة وهي أم الكتاب في قوله: (الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ) (2: الفاتحة) وستكون الدراسة فيها وملاحظة ضوابط القول بالعدول فيها إضافة لأثرها بالوحدة الموضوعية لسورة الفاتحة.

مشكلة البحث:

يحاول البحث الإجابة عن السؤال الرئيس الآتي:

- ما العدول البلاغي من الصيغة الخبرية إلى الإنشائية في سورة الفاتحة؟ وينبثق عنه الأسئلة الفرعية الآتية:

- ما العدول البلاغي؟ - ما هي ضوابطه؟ - ما هي أقوال العلماء في تفسير قوله تعالى (الحمد لله) من ناحية العدول؟ - ما مرجحات العدول حسب أقوالهم؟ -ما أثر الوحدة الموضوعية على العدول البلاغي في سورة الفاتحة؟

أهمية البحث:

تظهر أهمية هذا البحث في تقديمه جانبا من جوانب الإعجاز البياني، حيث يبين معنى الآية وفق العدول البلاغي من الصيغة الخبرية إلى الإنشائية.

أهداف الدراسة:

- دراسة ظاهرة من ظواهر العدول البلاغي وهي العدول من الصيغ الخبرية إلى الصيغ الإنشائية في سورة الفاتحة.

- توضيح ضوابط القول بالعدول من الصيغ الخبرية إلى الإنشائية في سورة الفاتحة.

- بيان الدلالة للعدول وأثر الوحدة الموضوعية فيه في سورة الفاتحة.

منهجية الدراسة:

تعتمد هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي الوصفي بحيث تبحث في أقوال المفسرين في آية سورة الفاتحة، ومن ثم تستخدم المنهج التحليلي الاستنباطي بحيث تحلل هذه الأقوال مع ملاحظة ضوابط القول بالعدول واعتبارها مرجحات معتبرة، وأخيرا تعتمد على المنهج المقارن بحيث تقارن بين تلك الأقوال وترجح بينها مع ملاحظة أثر الوحدة الموضوعية على القول بالعدول.

الدراسات السابقة: بعد الاطلاع على الدراسات السابقة في موضع العدول البلاغي تبين أن هنالك عددا من الدراسات حوله متنوعة وكثيرة وتدور حول العدول بأنواعه، ولكنها لم تتطرق إلى جزئية العدول من الصيغ الخبرية إلى الإنشائية، أو أن ما تطرق إلى دراسة العدول من الخبر إلى الإنشاء لم تتم دراسته في القرآن الكريم، ولذلك لم آت بها هنا.

أما ما يتعلق بالعدول من الصيغ الخبرية إلى الصيغ الإنشائية بشكل خاص فهي موجودة وإن لم ترد في سورة الفاتحة وقد أفدنا منها، ومنها وأهمها ما يأتي:

1- هاشم، عبد الهادي ثابت، الخبر الوارد بمعنى الأمر: دراسة أصولية تطبيقية، مجلة العلوم الشرعية، مج -5 ع 2، 2012 م، ص 433 - 495.

تناول الباحث هذا الموضوع من زاوية أصولية، حيث بحث في أساليب الخطاب التكليفي، متناولًا تقسيم اللفظ إلى خبر وإنشاء، وموضحًا حقيقة كل منهما، ثم انتقل إلى تعريف الأمر وأنواعه وما يترتب عليه من دلالات، كما تناول الخبر الذي يأتي بمعنى الأمر، فبيّن دلالته، والحكمة من استخدامه، وأثره في الفروع الفقهية.

وقد اقتصر البحث على دراسة الخبر الذي ورد بمعنى الأمر، دون التطرق إلى الأنواع الأخرى من الإنشاء التي ورد الخبر بصيغتها، كما لم يُعالج مسألة عدول الجملة الإنشائية إلى معنى الخبرية.

وقد أفدتُ من هذه الدراسة في جمع مسائل وشواهد العدول من الصيغ الخبرية إلى دلالة الأمر، كما أفادتني في الوقوف على أثر هذا العدول في الأحكام الفقهية، وتُشكّل هذه الإفادات جزءًا من دراستي، التي تركز على دراسة موضع الخبر في القرآن الكريم التي عُدل فيها عن دلالته الأصلية إلى دلالة الإنشاء، مع ملاحظة ضوابط الترجيح بين الأقوال وأثر الوحدة الموضوعية على معنى العدول في سورة الفاتحة.

2- الشاويش، غالب بن محمد محمود، العدول عن أسلوب الخبر إلى الإنشاء في نماذج من آيات الذكر الحكيم دراسة بلاغية تحليلية، المجلة الأردنية في اللغة العربية وآدابها، مج 6 ع 2، 2010 م، 127 - 140.

تناول الباحث في دراسته أسلوب القرآن الكريم في صياغة الجمل الخبرية بصيغة تُفيد المعنى الإنشائي، حيث وردت العديد من المواضع التي جاءت فيها الجمل الخبرية بدلالة إنشائية، غير أنه لم يُعالج هذه الظاهرة ضمن تحليل سياقي معمق، وقد أفدت من المواضع التي تناولها، ومن

منهجيته في عرض الشواهد وتحليلها، غير أن دراستي تتجه نحو التركيز على العدول البلاغي من الصيغ الخبرية إلى الصيغ الإنشائية، مع تحليل دلالته وأثره في بناء المعنى داخل السياق القرآني، وذلك من خلال دراسة تطبيقية على موضع هذا العدول في سورة الفاتحة.

3- الشمري، ناصر خلف إبهيدل، صيغ الأمر في القرآن والسنة، رسالة ماجستير في أصول الفقه، إشراف - الدكتور محمد بلتاجي حسن، جامعة القاهرة، عام 2001 م.

تناول الباحث في هذه الرسالة صيغ الأمر بمختلف أنماطها، سواء أكانت صيغًا صريحة، أم غير صريحة، مع اهتمام خاص بما ورد من ألفاظ ليست موضوعة أصلًا للأمر، لكنها دلت عليه بطريق اللزوم أو السياق. وقد عالج هذه الصيغ معالجة لغوية دقيقة، شملت الصيغ المباشرة وما يتفرع عنها من دلالات، كما قسّم دراسته إلى بابين: الأول يُعنى بالجانب الأصولي النظري، والثاني يركّز على الجانب الفقهي التطبيقي، حيث قام بتطبيق تلك الصيغ في باب العبادات لكثرة ما يرد فيه من أوامر شرعية.

وتتقاطع هذه الدراسة مع موضوع بحثي في جانب محدد، وهو صيغ الأمر غير الصريحة، وبخاصة ما ورد منها في صيغ خبرية تؤدي دلالة الأمر، وقد تناول الباحث هذا الجانب ضمن المبحث الثاني من الباب الأول، حيث قسّمه إلى مطلبين: الأول يعالج صيغة الجملة الخبرية التي تفيد الأمر، والثاني يعالج صيغة الاستفهام التي تُعبّر عن المعنى نفسه. وهذا الجانب يتوافق مع ما أتناوله في هذه الدراسة تحت مسمى "العدول البلاغي من الصيغ الخبرية إلى الصيغ الإنشائية" في سورة الفاتحة، وقد أفدت من هذه الرسالة في جمع الشواهد وتحليل بعض المواضع المتفرقة التي وردت فيها هذه الظاهرة، غير أنني أتناولها في إطار مختلف، يتمثّل في دراسة الشاهد القرآني في سورة الفاتحة، وتحليل دلالات العدول الأسلوبي وتأثيره في توجيه المعنى مع الاستعانة بضوابط الترجيح مع ملاحظة أثر الوحدة الموضوعية على معنى العدول.

4- شهاب، هناء محمود، أسلوب الخبر في سورتي المائدة ومريم موازنة بلاغية، مجلة أبحاث كلية التربية الأساسية، مج 2، ع 1 عام 2005 م.

تناول هذا البحث الخبر وأساليبه مع مراعاة السياق فيه وما يضيفه من دلالة للمخاطبين في بداية النزول، فعرض إلى مفهوم الخبر لغة واصطلاحا ، ثم بيان أضربه ، وأحوال الخطاب به ، ثم بيان الخبر القرآني وخصوصية أسلوبه، وقد ذكرت الباحثة أن الخبر قد أتى بالمعنى الطلبي بنسبة 57 % بالنسبة إلى الجمل الخبرية المؤكدة، وإن لم تذكر العدول في بحثها ولكنها تطرقت إلى الموضوع بشكل غير مباشر، وهنا تختلف عن دراستي حيث إنها تعرض إلى موضع العدول بين

الصيغ الخبرية والإنشائية في سورة الفاتحة، وما تفيد من دلالات سواء أكانت عقدية أو فقهية وما تفيده بشكل عام وعلاقته بالوحدة الموضوعية للسورة القرآنية والسياق القرآني الخاص بالموضع القرآني.

5- أحسن، نور، الإنشاء واستعماله في سورة النساء دراسة تحليلية بلاغية، رسالة في قسم اللغة العربية، إشراف الدكتور الحاج محمد رشدي خالد، وإشراف أنوار عبد الرحمن، جامعة علاء الدين الإسلامية الحكومية، مكاسر، عام 2012 م.

تناولت الباحثة أنواع الإنشاء في سورة النساء، من حيث صِيَغه ومعانيه، مشيرة إلى خروجه أحيانًا عن معناه الأصلي إلى معانٍ أخرى، كالدعاء والالتماس والإرشاد والتمني، وكذلك الحال في الاستفهام. غير أن الباحثة لم تذكر الآيات القرآنية ضمن سياقاتها الخاصة والعامة، بل اكتفت بإيرادها في جدول دون تحليل أو تعليق مما أفقدها كثيرا من الفائدة لبيان المعاني المتحصلة فيها، وهو ما يختلف عن دراستي حيث إنها ستعرض لموضع الشاهد على العدول في سورة الفاتحة ومحاولة فهمه وتحليل معناه ضمن مرجحات وجود العدول من عدمه.

6- سلمان، أحمد محمد عبد الله، المزاوجة بين الخبر والإنشاء في النظم القرآني، رسالة ماجستير في البلاغة العربية، إشراف الدكتور فاروق الطيب البشير، جامعة أم درمان الإسلامية، عام 2006م.

عمد الباحث إلى جمع مواضع القراءات القرآنية التي اجتمع فيها الخبر والإنشاء، وقام بتصنيفها وفق أقسامها، مع محاولة ربطها بموقعها في السياق، مستندا إلى كتب القراءات وتوجيهها وإلى كتب التفسير وذلك لجمع المعاني في القراءات القرآنية للموضع الواحد وما تفيده من دلالة نحوية وصرفية ولغوية، وما قام به هو دراسة المزاوجة بين الخبر والإنشاء وهو غير ما سأقوم به في هذه الدراسة حيث سأدرس الشاهد حول العدول من الخبر إلى الإنشاء من سورة الفاتحة مع التركيز حول ضوابط القول بهذا العدول حسب أقوال العلماء.

7- العمري، ظافر بن غرمان، بلاغة القرآن الكريم دراسة في أسرار العدول في استعمال صيغ الفعل، مكتبة وهبة، ط 1 2008 م.

في هذا الكتاب الهام والذي أصله أطروحة دكتوراة؛ جاء المؤلف ببابين الباب الأول فيه كان حول الدراسة النظرية للموضوع وهو مخالفة مقتضى الظاهر في استعمال الأفعال، وقد قسم الباب الأول إلى أربعة فصول؛ في الفصل الأول كان التمهيد حول دراسة النحاة لهذا الموضوع مثل

سيبويه وابن جني وغيرهما، ومن ثم في الفصل الثاني كتب حول التعبير بالمستقبل ويشتمل على مبحثين حول التعبير بالمضارع عن الماضي ومن ثم التعبير بالمضارع عن الأمر وهذا المبحث جزء من دراستي حول العدول من الخبرية إلى الإنشائية وقد جاء بعدة أمثلة حول المضارع الذي أريد منه الأمر، وجاء بأقوال النحاة، وأقوال بعض المفسرين حول المعنى المراد والعدول فيهما، وفي الفصل الثالث كان موضوعه التعبير بالماضي؛ وقسم هذا الفصل لمبحثين؛ أولهما التعبير بالماضي عن المضارع، ومن ثم التعبير بالماضي عن الأمر؛ وهذا المبحث أيضا يختص بموضوع بحثي حيث إنه جاء بعدة أمثلة وبيّن فيها أقوال النحاة وأقوال بعض المفسرين حول المعنى المراد وإن كان فيها عدولا من الفعل الماضي إلى الأمر أي من صيغة الخبر إلى الإنشاء، أما في الفصل الرابع في هذا الباب فقد جاء بموضوع المخالفة في استعمال الفعل المتعدّي حيث كان المبحث الأول بعنوان تنزيل الفعل المتعدي منزلة اللازم وفي الثاني حذف مفعول الفعل المتعدي من اللفظ.

أما في الباب الثاني فقد اختص بالدراسة التطبيقية حول الموضوع وعنوانه: المخالفة في استعمال الأفعال في القرآن الكريم، وجاء ضمن ثلاثة فصول؛ الأول التعبير بالمضارع وقسمه إلى أربعة مباحث، ما يهمنا منها المبحث الرابع حيث يتناول ما يختص بهذا المبحث وهو التعبير بالمضارع عن الأمر وفي الفصل الثاني كان حول التعبير بالماضي وقسمه إلى خمسة مباحث؛ المبحث الرابع كان عنوانه التعبير بالماضي عن الأمر وهو ما يخص هذه الدراسة، وأما الفصل الثالث فكان حول المخالفة في استعمال الفعل المتعدّي، وقد بيّن في المدخل مقدمات حول البلاغة وتعريفاتها والعدول ومسمياته المتعارف عليها، وقد كان هنالك اختلاف بين الفهرس وعنوانات الفصول والأبواب مما شكل عائقا في الإفادة منه بشكل جيد، وقد أخذ أمثلة تطبيقية عشوائية ليمثل على الحالات التي تحدث عنها وجاء كما تقدم بأقوال النحاة وبعض المفسرين وبيّن بعض الآراء فيها، دون مقارنة بين أقوال المفسرين، وهو ما أريده من بحثي أن أبيّن أقوال المفسرين في رأيهم في العدول في الآية، وأقوم بتحليل أقوالهم والمقارنة بينها، ومن ثم الترجيح بينها، أو بيان المعنى؛ إن كان السياق يحتمل كلا المعنيين، مع ملاحظة أثر القول بالعدول في الوحدة الموضوعية لسورة الفاتحة.

خطة الدراسة: التمهيد

المطلب الأول: مفهوم العدول وأهميته وأنواعه وضوابطه ومعاييره

1- مفهوم العدول لغة واصطلاحا 2- أنواعه 3- ضوابطه ومعاييره

المطلب الثاني: آية العدول في سورة الفاتحة

1- أقوال العلماء فيها 2- الترجيح بين تلك الأقوال

المطلب الثالث: علاقة آية العدول بالوحدة الموضوعية

1- أقوال العلماء 2- الراجح فيها

- الخاتمة وفيها أهم النتائج.

العدول البلاغي من الصيغة الخبرية إلى الإنشائية في سورة الفاتحة:

التمهيد:

يعدّ الدرس البلاغي من أهم الدروس لفهم لغة القرآن وما فيها من اختلاف وتباين حسب أدوات المفسّر، وفيما يلي سيكون تبيين مفهوم العدول وأهميته وذكر بعض أنواعه وما يمكن أن يضبط الفهم لمسائل العدول بين الصيغة الخبرية والإنشائية،

المطلب الأول: مفهوم العدول وأهميته و أنواعه وضو ابطه ومعاييره:

1- مفهوم العدول:

معنى العدول في أصل الوضع اللغوي كما ذكر ابن فارس: "باب العين والدال واللام أصلان صحيحان، لكنّهما متقابلان كالمتضادين، أحدهما يدلّ على استواء والآخر يدلّ على اعوجاج"[1]، وهو ما أكدّه العلماء من أنه بمعنى الحكم بالحقّ، والنظير للشيء، والمساوي له بالمقدار[2]. والمعنى الآخر: أن تعدل الشيء عن وجهه فتميله، فنقول عدلت عن الطريق، أي ملت عنه، وقالوا إنها بمعنى الانعراج أي أنه لم ينعدل، وبقي على حاله من الانعواج، وعدل عن الطريق إذا جار، ويأتي بمعنى التقويم؛ نقول عدّلته إذا قومته فاستقام فغيرت من حاله، وعدل عن الشيء بمعنى حاد ومال وانصرف[3]، فهو بمعنى الميل والانعراج والانعواج والترك، والجور والتقويم والتغيير. وكلّ هذه المعاني تجتمع على معنى التغيّر من حال إلى أخرى، والانتقال. وهذا المعنى الأم كما يقول أهل اللغة.

اصطلاحا: بعد تتبع الاستعمال لهذه اللفظة وجدت أن المفسرين -وهو ما يعنيني لأجد المعنى الاصطلاحي- وجدتهم قد استخدموا اللفظ في سياقات مختلفة وهذا يظهر فيما يأتي:

1-أنها قد وردت بمعناها اللغوي عند المفسرين بمعنى الترك والتحويل وغيرها من المعاني اللغوية، وذلك مستفاد من قول الطبري: "وأما قوله: (مثنى وثلاث ورباع)، فإنما تُرك إجراؤهن، لأنهن معدولات عن(اثنين) و(ثلاث) و(أربع)"[4]، وغيره.

2-أنها وردت بمعنى النقل كما يظهر ذلك عند الراغب الأصفهاني، فقد استعملها في بيانه للكناية، فقال: "والكناية: العدول عن لفظ إلى لفظ هو بخلف الأول ويقوم مقامه، ولهذا سمي الأسماء المضمرة في النحو الكنايات"[5].

3- وأنها وردت بمعنى النقل المجازي كما يظهر ذلك عند الإمام الرازي فقد وردت في بيانه لمعنى المجاز تارة[6]، وتارة أخرى عند ورود العدول عن لفظ الخبر إلى لفظ الأمر[7]، أو لبيان نوع من أنواع العدول وهو الالتفات[8]، وتارة عند العدول من صيغة إلى صيغة[9]، ثمّ جاء بها الإمام القرطبي في نقله عمن ينكر المجاز في القرآن، ويرونه من باب العجز عن الحقيقة[10]. وذلك عند قوله: "وذهب قوم إلى منع المجاز في القرآن، منهم أبو إسحاق الاسفرايني وأبو بكر محمد بن داود الأصبهاني وغيرهما[11]."

وهكذا فإن المفسرين قد انتقلوا باستعمالهم لهذه اللفظة من المعنى اللغوي إلى المعنى الاصطلاحي، دون أن يقرروا لها معنى اصطلاحيا، ومن يقول منهم بالعدول هم أنفسهم الذين يقولون بالمجاز خلافا لمن منعه مثل الإسفرائيني وابن تيمية، فالعدول انتقال الدلالة كالمجاز، ويمكن تعريف العدول بناء على ما ذكره المفسّرون بما يأتي:

العدول البلاغي اصطلاحًا: هو الانتقال من الدلالة الظاهرة للفظ إلى دلالة أخرى تقتضيها القرائن السياقية.

ويتضح من خلال ذلك أن العدول يُعدّ فرعًا من المجاز، بل هو أخصّ منه، إذ يقوم على مبدأي الانتقال الدلالي، والاعتماد على قرينة تربط بين المعنيين. ويُصنّف العدول ضمن الظواهر الأسلوبية التي تقوم على التحوّل في البنية الخطابية، كما بيّن الزمخشري، وذلك من خلال الانتقال من الأسلوب الخبري إلى الأسلوب الإنشائي أو العكس، أو من ضمير الخطاب إلى ضمير الغيبة، أو العكس. ويُشكّل هذا التحوّل الأسلوبي المحورَ الرئيس الذي تنهض عليه هذه الدراسة.

2- أنواعه:

من صور العدول الأخرى التي تناولها البلاغيون ما يُعرف بالعدول النحوي، وهو الانحراف عن القواعد النحوية المقرّرة التي وضعها النحاة[12]، بما يشكّل خروجا مقصودا عن الأصل التركيبي لتحقيق غرض بلاغي. أما العدول الصرفي، فيتمثل في الإتيان بصيغة صرفية بديلة عن أخرى من الجذر نفسه[13]، بما يحقق دلالة مخصوصة تتجاوز المعهود الصياغي[14]، ويُعدّ كل من العدولين – النحوي والصرفي – مندرجَين في باب المجاز بمعناه العام، غير أنهما خارجان عن نطاق الدراسة الراهنة، التي تقتصر على العدول الأسلوبي بين الصيغ الخبرية والإنشائية.

العدول من الصيغ الخبرية إلى الإنشائية:

ويقتضي دراسة هذا العنوان وفهمه تفكيك مفرداته وقد أُورد سابقا معنى العدول ونأتي إلى مفهوم الصيغ الخبرية والإنشائية:

تعدّ الصيغ الخبرية والإنشائية من الأمور الأساسية في الخطاب العربي، لا سيما لما لها من دور هام في تحقيق المقاصد البلاغية، خاصة في لغة العرب ولغة القرآن الكريم وهو المثال الأعظم للمستوى الأعلى للبلاغة العربية والفصاحة، وفيما يأتي تعريف لهاتين الصيغتين وأمثلة مختصرة حولها:

الصيغ الخبرية:

الخَبَر في اللغة هو النبأ، ويُقال: "أخبرتُه بالشيء" أي: أنبأته به[15].

الجملة الخبرية اصطلاحا: "ما يحتمل الصدق أو الكذب لذاته دون اعتبار المتكلم أو المخاطب"[16]، ويؤكد السكاكي هذا المفهوم بقوله: "الخبر ما يصح أن يُقال لقائله: إنك صادق فيه أو كاذب"[17]، وللخبر أغراض بلاغية عدّة تفهم من السياق، منها إظهار الشكوى أو التهديد أو الفخر وغيرها من الأغراض البيانية الزائدة عن الإخبار وحسب[18]، وتأتي في صيغة الجملة الاسمية أو الفعلية.

أما الجملة الإنشائية: فتكون بمعنى ابتدأ وأوجد، نقول: أنشأ الكلام أي ابتدأه وابتدعه[19]

وتقسم الجمل الإنشائية إلى قسمين، إنشاء طلبي وإنشاء غير طلبي، وتدور الصيغ الإنشائية الطلبية بين التمني والاستفهام والأمر والنهي والنداء[20]، ويعرف الإنشاء الطلبي بما يأتي: "هو ما يستدعي مطلوبا غير حاصل في اعتقاد المتكلم وقت الطلب"[21]. وأما الصيغ الإنشائية غير الطلبية كقولنا: في صيغ المدح والذمّ وصيغ العقود[22].

3- ضوابطه ومعاييره:

تُعدّ الضوابط والمعايير المنهجية أداةً حاسمة في ضبط مفهوم العدول البلاغي بين الصيغ الخبرية والإنشائية، إذ تسهم في تمييز العدول الأسلوبي المقصود عن غيره من الظواهر اللغوية المجاورة، وتُعين على تحليل النصوص تحليلًا دقيقًا يكشف عن الأبعاد الدلالية والجمالية لهذا التحول الأسلوبي، بما يضمن توجيه التأويل البلاغي وجهة علمية منضبطة، ولكي لا يُفهم العدول البلاغي في غير موضعه، ولا يُنسب إلى النص القرآني ما ليس منه، كان لا بد من اعتماد جملة من

الضوابط المنهجية التي تُعين الباحث على التمييز بين العدول البلاغي بوصفه تحوّلًا أسلوبيًا مقصودًا، وبين سائر الأساليب اللغوية التي قد يختلط بها. وفيما يلي أبرز هذه الضوابط:

أولا: ضابط عادة العرب في استعمالهم للغة العربية:

يُعدّ هذا الضابط أساسًا في فَهْم العدول البلاغي في القرآن الكريم، إذ لا يمكن الحكم على أسلوب ما بأنه عدول إلا إذا ثبت خروجه عن الأسلوب المعتاد في كلام العرب، الذين نزل القرآن بلغتهم ووفق معهودهم في البيان والتعبير، فالناظر في الخطاب القرآني ينبغي أن يستحضر طرائق العرب في التعبير، وأوجه استعمالهم للجمل الخبرية والإنشائية، ليدرك متى يكون الخروج عن هذا الاستعمال مقصودًا ومحمولًا على محمل بلاغي، وهذا الضابط يرسّخ القاعدة الأصولية القائلة: "ما لا يُعرف من اللغة لا يُفهم من الشريعة والقرآن نزل باللغة العربية وعليها تفهم آياته قال تعالى: (بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ) (195: الشعراء)، وقد قرر شيخ الإسلام ابن تيمية في مقدمته في أصول التفسير قاعدة وهي أن أوجه التفسير أربعة منها "وجه تعرفه العرب من كلامها"[23]، وهذا هو الضابط الأول.

ثانيا: ضابط سياق الكلام:

السياق هو الموجّه الأول لفهم التحول الأسلوبي بين الخبر والإنشاء، وهو قرينة معنوية لا غنى عنها في تفسير العدول. إذ قد يبدو الأسلوب إنشائيًا في الظاهر، لكن السياق يُحوّله إلى خبر أو العكس، ومن ثَمّ فإن استقراء سياق الآية، وما يسبقها ويلحقها من آيات، يُسهم في كشف البعد البلاغي لهذا التحول، ويمنع إسقاط الأحكام على ظاهر الألفاظ دون تبصّر في السياق العام للخطاب، وقد تحتمل اللغة لمعنى معيّن، ولكن السياق يساعد في ترجيح المعنى المراد والقاعدة الترجيحية في التفسير تقول: "ليس كل ما ثبت في اللغة صح حمل آيات التنزيل عليها"[24].

ثالثا: ضابط الاستدلال بالحديث النبوي:

يمثل الحديث النبوي الشريف مرجعًا مهمًا في تفسير الآيات، لاسيما ما تعلق منها بجوانب أسلوبية قد يُشتبه فيها العدول؛ إذ قد يوضح النبي ﷺ الغرض من الأسلوب المستخدم في الآية، فيكشف بذلك عن المقصد البلاغي الذي يضمره النص، وهذا الضابط يمنع التسرّع في اعتبار التحول الأسلوبي عدولًا ما لم يؤيده شاهد من السنة، يقول ابن تيمية في مقدمته: "إن أصح الطرق في ذلك أن يفسر القرآن بالقرآن، فما أُجْمِلَ في مكان فإنه قد فُسِّرَ في موضع آخر، وما اخْتُصِر من مكان فقد بُسِطَ في موضع آخر، فإن أعياك ذلك فعليك بالسنة، فإنها شارحة للقرآن وموضحة له."[25]

رابعًا: ضابط الاستدلال بلغة العرب من الشعروديوانها:

لغة العرب كما هي محفوظة في أشعارهم وخطبهم وأمثالهم، تمثّل مرجعًا بلاغيًا أصيلًا لفهم الأساليب القرآنية، فوجود نماذج مشابهة من العدول بين الخبر والإنشاء في كلام العرب يُقوّي الرأي القائل بأنّ ما ورد في القرآن من هذا الباب ليس غريبًا ولا خارجًا عن معهود العرب، وإنما هو توظيف راقٍ لأساليبهم، ويُعدّ الشعر الجاهلي والمخضرم على وجه الخصوص من أهم الشواهد في هذا السياق، وقد ورد عن ابن عباس أنه قال "الشعر ديوان العرب، فإذا خفي علينا الحرف من القرآن الذي أنزله الله بلغة العرب رجعنا إلى ديوانها فالتمسنا معرفة ذلك منه"[26].

خامسًا: ضابط الاستدلال بالقراءات القرآنية:

القراءات القرآنية المتواترة تمثّل وجهًا من وجوه التعدد الأسلوبي في النص الواحد، وقد يكون لهذا التعدد أثر في الكشف عن العدول البلاغي؛ فبعض القراءات قد تأتي بالأسلوب الخبري، وأخرى تقرأ الأسلوب بصيغة إنشائية، مما يدلّ على إمكانية العدول البلاغي من جهة التنويع المقصود في الأداء والدلالة، ومن هنا يُعدّ الاستقراء الدقيق للقراءات المختلفة وسيلة مهمة لتوسيع دائرة الفهم البلاغي، وإن كل قراءة صحيحة متواترة قد تعطي تفسيرا مقبولا لنفس الآية، وما كان منها من القراءات الشاذة فيعدّ من قبيل تفسير القرآن السنة[27].

المطلب الثاني: آية العدول في سورة الفاتحة:

سورة الفاتحة أم الكتاب والسبع المثاني وهي أول سورة في القرآن الكريم وهي ما يفتتح القرآن الكريم من معانٍ جامعة، وحث على الإيمان بالله وحده، واتباع الصراط المستقيم كما اتبعه الذين أنعم الله عليهم، وقد بحثت في هذه السورة ولم أجد سوى آية واحدة فيها عدول من الصيغة الخبرية إلى الإنشائية:

الآية الثانية في سورة الفاتحة وفي المصحف الشريف هي مثال على العدول من الصيغ الخبرية إلى الإنشائية، وذلك لأن عددا من العلماء قالوا إنها جملة خبرية يراد منها الإنشاء، وقد اختلف عدد من العلماء أيضا في أنها باقية على الخبرية ولا إشعار فيها بالإنشائية، ومنهم من قال إنها إنشاء محض لا إشعار له بالخبرية، وفيما يأتي التفصيل لهذه الآراء ومحاولة الترجيح بينها، مع ملاحظة الضوابط المختلفة التي ترجح معنى العدول من عدمه.

أولا: أقوال العلماء في قوله تعالى: ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [2: الفاتحة]، فقد جاء في هذه الآية ثلاثة أقوال:

1- القول الأول: أن الآية معناها باقٍ على الخبرية ولا إشعار فيه بالإنشائية ويكون المعنى الناشئ عنها أن المتكلم لا يكون حامدا لله تعالى مع أن القصد أنه يخبرنا بثنائه وحمده لله تعالى.

ومستند القول هذا هو:

يرى الإمام الرازي أنه لا يوجد هنالك محذوف مضمر "لأن الإضمار إنما يصار إليه ليصح الكلام، وهذا الإضمار يوجب فساد الكلام والذي يدل عليه وجوه: الأول: أن قوله الحمد لله إخبار عن كون الحمد حقا له وملكا له، وهذا كلام تام في نفسه، فلا حاجة إلى الإضمار"[28] فتقدير: قولوا الحمد لله ضعيف عنده، وأنه سبحانه مستحق للحمد بحسب ذاته وأفعاله سواء أقاموا بحمده أم لا، ومعلوم أن كثيرا من الخلق لا يحمدونه، فالذي بذاته سبحانه أعلى وأجل مما بالغير، ومسألة أخيرة أن الله تعالى بحسب مراده سبحانه يدلّنا على طريقة عبادته بأسلوب يناسب كرمه جل وعلا، فهو لم يأمرنا مباشرة بأسلوب حمده بل دلّنا على الحمد بأسلوب الخبر؛ ليبادر العبد المطيع لحمده ويخفّ الإثم عمن أعرض وعصى[29]، فهنا يقرر الإمام الرازي أن الجملة خبرية وباقية على الخبرية من خلال القرائن اللغوية والسياقية الخاصة والمقاصدية.

2-القول الثاني في الآية: أنه خبر لا محالة إلا أنه أريد منه الإنشاء مع اعتبار الخبرية كما يراد من الخبر إنشاء التحسّر، فالعدول هنا من الصيغة الخبرية إلى المعنى الإنشائي.

فيكون المقصد الأصلي هو الإنشاء، ولكن العدول إلى الإخبار لما يتأتى بواسطة الإخبار من الدلالة على الاستغراق، والاختصاص، والدوام، والثبات.

ووجه التلازم بين الإخبار عن حمد الله وبين إنشاء الحمد واضح بل هو هنا أظهر؛ لأن المخبر عن حمد الناس لله تعالى لا شك أنه منشئ ثناء عليه بذلك، وكون المعنى الالتزامي في الكناية هو المقصود دون المعنى المطابقي أظهر منه في اعتبار الخبرية المحضة لما عهد في الكناية؛ من أنها لفظ أريد به لازم معناه مع جواز إرادة الأصل معه، فدلّ على أن المعنى الأصلي إما غير مراد أو مراد تبعا لأن مع تدخل على المتبوع.

ما يستندون إليه من أدلة على هذا القول:

1- الدليل الأول: أن من عادة العرب في استعمالهم للغة العربية أنهم إذا عرفوا مكان الكلمة ولم يشك من أن سامعها يعرف مقصودها حذف ما يكفي لفهمها، وحذف الكلمة التي تكون قولا أو تأويل قول، ومثاله:

"وَرأَيتِ زَوْجَكِ في الوغَى ... مُتَقَلِّدًا سَيْفًا وَرُمْحَا[30]

وقد علم أنّ الرمح لا يُتَقَلَّد، وإنما أراد: وحاملا رمحًا، ولكن لما كان معلومًا معناه، اكتفى بما قد ظَهر من كلامه، عن إظهار ما حذف منه"[31].

"وأصله النصب بإضمار فعله على أنه من المصادر التي ينصبها العرب بأفعال مضمرة في معنى الإخبار كقولهم شكرا، وكفرا، وعجبا، ينزلونها منزلة أفعالها ويسدون بها مسدها، ولذلك لا يستعملونها معها، والعدول بها عن النصب إلى الرفع على الابتداء للدلالة على ثبات المعنى"[32].

2- والدليل الثاني من سياق الكلام فالله تعالى أثنى على نفسه، وفي ضمنه أمر عباده أن يثنوا به عليه بالطريقة التي أمرهم ودلّهم عليها[33].

ومن دليل السياق أيضا أنه سبحانه عدل إلى الخبرية لتحمل جملة الحمد من الخصوصيات ما يناسب جلالة المحمود بها من الدلالة على الدوام والثبات والاستغراق والاختصاص والاهتمام، وشيء من ذلك لا يمكن حصوله بصيغة إنشاء نحو حمدا لله أو أحمد لله حمدا[34].

3- الاستدلال بالحديث النبوي في نفس الموضوع: (من شغل عن مسألتي أعطيته أفضل ما أعطي السائلين)[35] فهو يتعرض بحمد الله تعالى وتعظيمه وتمجيده لعفوه ومغفرته فهو خلاف معنى الخبر وفيه معنى السؤال[36].

4- الاستدلال بلغة العرب: ومما يدل على اعتبار العرب إياها إنشاء لا خبرا قول ذي الرمة:

ولما جرت في الجزل جريا كأنه ... سنا الفجر أحدثنا لخالقها شكرا[37]

"فعبر عن ذكر لفظ الحمد أو الشكر بالإحداث، والإحداث يرادف الإنشاء لغة فقوله أحدثنا خبر حكى به ما عبر عنه بالإحداث وهو حمده الواقع حين التهابها في الحطب"[38].

5- يرجح الإمام أبو حيان قراءة الرفع ويقول إنها أولى بالقرينة اللغوية والسياقية: وذلك لدلالة اللفظ عليه حيث إن المعنى فيها يدلّ على ثبات الحمد واستقراره لله تعالى[39].

وما يرجح في هذه الآية عند الإمام أبي حيان[40] أن الصيغة خبرية يراد منها الإنشاء ،حسب ترجيح القراءة عند جمهور القراء[41]، ولأن الصيغة الخبرية تعطي معنى الاستقرار والثبات في الحمد وتعلمنا لازم معناها من الأسلوب الأمثل في حمد الله تعالى كما أراده منا.

3- القول الثالث في الآية:

أنه إنشاء محض لا إشعار له بالخبرية؛ ومعناه أنه قد يطرح أحدهم سؤالا علينا قائلا لمن الحمد؟ فنقول الحمد لله جوابا لسؤاله، فنكون بذلك قد أنشأنا فعل الحمد لسؤال طرح علينا،

وهو ليس في معنى الخبرية في شيء، أو يكون جوابا لمن سأل من أحمد؟ فنرد عليه ب الحمد لله رب العالمين، والإجابة أيضا من باب الإنشاء وليس فيها معنى الخبرية.

ومستنده أنه من الصيغ التي نقلتها العرب من الإخبار إلى الإنشاء مثل صيغ العقود وأفعال المدح والذم مع عدم إماتة المعنى الخبري في الاستعمال.

النظر والترجيح:

بالنظر إلى ما ذكره العلماء من أقوال فإنني أميل إلى أن قوله تعالى: ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ﴾ [2: الفاتحة] هنا على الخبرية وفيها معنى الإنشاء، وفيما يأتي الرد على كل قول:

من يقول إنها باقية على الخبرية ولا إشعار فيها بالإنشائية قول يؤيّده الإمام الرازي بأدلة ذكرت سابقا ولا داعي لذكرها مرة ثانية[42].

ويمكن الردّ على هذه الأدلة بأن كون الله عز وجل كامل في صفاته وأفعاله لا يعارض أن يعلمنا ويطلب منا أن نقوم بحمده وفق طريق وضحه لنا الله تعالى، فبالتالي تكون الجملة خبرية متضمنة معنى الإنشاء ويجوز حسب اللغة أن يكون هنالك محذوف مضمر تقديره (احمدوا الله) ويصير الناس إلى فئات عابدة وعاصية، ومن عادة القرآن أن يأمرنا بالعبادة ويحثنا عليها، فيختار الإنسان ما يريد من منهج حياة ومصير يقرره لنفسه بحسب أفعاله؛ وهذا لا يتعارض مع كرمه سبحانه ومنّه علينا.

- وأما قول من قال إنه إنشاء محض لا إشعار له بالخبرية فابن عاشور يرد على هذا الرأي ويورد الأدلة الآتية:

1- بأن الخبر بثبوت الحمد لله تعالى اعتراف بأنه موصوف بالجميل، ويكفي أن يحصل هذا الوصف من الناس وينقله المتكلم؛ فلا داعي للقول إنه من الإنشاء ولا إشعار له بالخبرية، ففيه معنى الخبر أيضا.

2- ويمكن أن يجاب أيضا: بأن المخبر داخل في عموم خبره عند الجمهور من أهل أصول الفقه.

3- ومن الأمور التي استدل بها ابن عاشور في رفضه لأن يكون إنشاء لا إشعار فيه بالخبرية أن كون المتكلم حامدا قد يحصل بلازم المعنى من الجملة الخبرية، ولا شك أن الأمر الذي تعارف عليه الناس قديما أن يقتدي بهم غيرهم فمجرّد إخبار المتكلم بأنه علم ذلك، يدلّ على أنه مقتدٍ بهم في ذلك، وهو من باب اللزوم العرفي، وهذا وجه اللزوم مثل حصول لازم الفائدة من الخبر المقررة في علم المعاني ،فلا يلزم أن يكون ذلك إنشاء لأن التقدير على هذا القول أن المتكلم يخبر

عن كونه حامدا كما يخبر عن كون جميع الناس حامدين فهي خبر لا إنشاء، ويكون المستفاد منها بطريق اللزوم معنى إخباري أيضا.

4- ويرد على هذا الرأي أن حمد المتكلم يصير غير مقصود لذاته، بل حاصلا بالتبع مع أن المقام مقام حمد المتكلم لا حمد غيره من الناس.

5- ويجيب بأن المعنى المطابقي قد يؤتى به لأجل المعنى الالتزامي لأنه وسيلة له.

وفي هذه الردود ما يكفي للقول إنه رأي مرجوح.

وأما بالنسبة للرأي الراجح في هذه المسألة فهو قول من قال إنها خبرية لا محالة إلا أنه أريد منه الإنشاء مع اعتبار الخبرية كما يراد من الخبر إنشاء التحسّر، والأدلة على ذلك كثيرة وقوية ومقنعة وهي ما أوردوه في مستندهم ولا داعي لإعادة الكلام هنا.

وفي مذهب من قال إن الصورة لهذه الصيغة صيغة خبرية والمعنى خرج إلى معنى الإنشاء فقد قالوا إن الآية جاءت لأمر المسلمين وحثهم على إدامة الحمد لله تعالى، ولإفادة أن الله تعالى هو المستحق للحمد الدائم فكل المخلوقات تلهج بحمده وعبادته سبحانه.

وفي هذا السياق الخاص بسورة الفاتحة والتي يفتتح بها المسلم كل صلاة له، بل لا تصح صلاته إلا بها يعلّمه الله تعالى كيفية الحمد ويأمره به[43]؛ بأن يبتدئ الحمد والثناء على نفسه سبحانه -وهو خاص به سبحانه ولا يجوز لغيره من خلقه- بصيغة خبرية ومع وجود أل الاستغراق بأن الحمد له سبحانه لا بدّ وأن يكون مستغرقا لجميع المحامد كما أخبرنا الله تعالى به في هذه الصيغة الخبرية، وأن له الخصوصية سبحانه في طريقة وموضوع الحمد لا يشاركه أحد إياها، وليمكّن عباده من تصحيح الآلات لطاعته، وتمكين أجساد المكلّفين لأداء فرائضه.

وهذا المعنى لا يصار إليه إن كان بالصيغة الإنشائية حدّ قولهم فيطلب منهم حمده بذات الصيغة، فجانب كبير من الآية كان فيها التعليم وأمر المسلمين على مرّ الأزمان والعصور ليصلوا إلى الأسلوب الأمثل في الحمد لله تعالى، بالأسلوب الذي يستحقه سبحانه ويرضاه؛ حتى إذا ما دعا المسلم وحمد ربه حاول أن يصل إلى أقصى ما يستطيع من كمال الحمد لله تعالى، والحديث مشهور في سورة الفاتحة بأنها بين الله وعباده "قسمت الصلاة بيني وبين عبدي"[44] فعند قوله الحمد لله يقول الله تعالى حمدني عبدي، وفي هذا دليل على معنى الإنشاء الذي جاء به العباد لله تعالى، وهو سبحانه: رب العالمين، رب السماوات كلهن ومن فيهن، والأرضون كلهن ومن فيهن وما بينهن، مما نعلمه ومما لا نعلمه، وكل العوالم بأصناف أممها ترضخ لأوامره سبحانه، فكان حريّ

بالمسلم أن يذعن وينقاد له سبحانه وتعالى، وهو المتصف بصفات الكمال والجمال سبحانه المستحق لجميع المحامد بأفعاله وصفاته[45]، فهو الرحمن الرحيم، صاحب الرحمات التي تشمل المؤمنين في الدنيا والأخرة والكفار في الدنيا، المالك ليوم الدين والحساب على الأعمال، وما فيه من أحداث جسام، يوم تذلّ الجبابرة، وينتهي ملكهم الزائل ويبقى الملك الحقيقي[46]، وحقيقة أن هذا الرأي ضعيف ولا يقوى بهذه الأدلة ويمكن أن يحتمل معنى آخر، والسياق يقوي معنى العدول من الصيغة الخبرية إلى المعنى الإنشائي إضافة إلى الضوابط المرجحة للعدول من الصيغة الخبرية إلى معنى الإنشاء من قراءات ولغة العرب واستعمال القرآن الكريم.

المطلب الثالث: علاقة آية العدول بالوحدة الموضوعية:

أولا: علاقة الوحدة الموضوعية لسورة الفاتحة بالعدول من الصيغ الخبرية إلى الصيغ الإنشائية:

ولمعرفة العلاقة لا بد من دراسة الوحدة الموضوعية[47] لسورة الفاتحة ابتداء ومن ثم التأمل بعلاقتها بالعدول من الصيغ الخبرية إلى الصيغ الإنشائية.

أولا: أقوال العلماء في أسمائها، وفضائلها، وموضوعاتها، وأغراضها الأساسية:

نبدأ من تسمية سورة الفاتحة ومعنى الاسم وعلاقتها بها: ومن أسمائها: الفاتحة، وأم الكتاب، والشافية، والكافية، والمثاني، والواقية، والصلاة، وفيما يأتي التفصيل؛ فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب)[48] وهي ما يفتتح به الصلاة من القرآن الكريم، وهي مفتاح لكل خير، وأيضا سماها النبي ﷺ بأم القرآن وأم الكتاب؛ فقال: (صلَّى بنا رسولُ اللهِ ﷺ الفجرَ فثقُلَتْ عليه القراءةُ فلمَّا سلَّم قال : (تقرَؤونَ خَلْفي) ؟ قُلْنا : نَعم قال : (فلا تفعَلوا إلَّا بأُمِّ الكتابِ فإنَّه لا صلاةَ لِمَن لَمْ يقرَأْ بها)[49]، وسميت "بأم الكتاب وأم القرآن": لأنها أصل القرآن منها بدئ القرآن، وأم الشيء: أصله، تشبيها بالأم التي هي منشأ الولد، فهي جامعة للأصول التي في القرآن ومنها يأتي التفصيل، وسماها أيضا بالسبع المثاني في القرآن الكريم فقال: ﴿وَلَقَدْ آتَيْنَاكَ سَبْعًا مِنَ الْمَثَانِي وَالْقُرْآنَ الْعَظِيمَ﴾ [87: الحجر] وسميت مثاني لأنها تتكرر في كل صلاة وهي سبع آيات باتفاق العلماء، وقد روى أبو سعيد بن المعلى عن النبي قال: (كُنْتُ أُصَلِّي، فَدَعانِي النبيُّ ﷺ فَلَمْ أُجِبْهُ، قُلتُ: يا رَسولَ اللَّهِ إنِّي كُنْتُ أُصَلِّي، قالَ: ألَمْ يَقُلِ اللَّهُ: اسْتَجِيبُوا لِلَّهِ ولِلرَّسُولِ إذا دَعاكُمْ؟، ثُمَّ قالَ: ألا أُعَلِّمُكَ أعْظَمَ سُورَةٍ في القُرْآنِ قَبْلَ أنْ تَخْرُجَ مِنَ المَسْجِدِ، فأخَذَ بيَدِي، فَلَمَّا أرَدْنا أنْ نَخْرُجَ، قُلتُ: يا رَسولَ اللَّهِ، إنَّكَ قُلْتَ: لَأُعَلِّمَنَّكَ أعْظَمَ سُورَةٍ مِنَ القُرْآنِ قالَ: الحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ العالَمِينَ، هي السَّبْعُ المَثانِي، والقُرْآنُ العَظِيمُ الذي أُوتِيتُه)[50]، وقد أورد القرطبي[51] -رحمه الله تعالى- تعليلا لتسميتها وذلك بأنها سميت بأم القرآن وأم الكتاب وأساسه لتضمنها جميع علوم

القرآن؛ وذلك أنها تشتمل على الثناء على الله عز وجل بأوصاف كماله وجلاله، وعلى الأمر بالعبادات والإخلاص فيها والاعتراف بالعجز عن القيام بشيء منها إلا بإعانته تعالى، وعلى الابتهال إليه في الهداية إلى الصراط المستقيم وكفاية أحوال الناكثين وعلى بيانه عاقبة الجاحدين.

وقد جاء القرآن مبينا للأحكام، وسورة الفاتحة تشتمل الأحكام العامة وجوامع الكلم، ففي سورة الفاتحة ابتدأت بالمناجاة لله تعالى وتوحيده وإسناد أفعاله له بأنه مالك يوم الدين، وإفراده بالعبادة وطلب المعونة منه سبحانه، وطلب الهداية والثبات عليها، ولا يكون هذا الطلب إلا من الضعيف للقوي، فيكون الاعتراف بالضعف له سبحانه ويكون التجرد للتلقي من الله تعالى بما يمليه عليه من أحكام وشرائع، دون تملّص من التطبيق بعد أن فهم ما كُلّف به فيكون دعاؤه أن اهدنا الصراط المستقيم، كهداية الذين أنعمت عليهم، دون الأصناف التي غضب الله عليهم والذين ضلوا، وبهذه المناجاة العظيمة يكون الخطاب مع الله تعالى بأن يتلقوا الطريقة بأن يبدأوا بالحمد والثناء على الله تعالى وذكره سبحانه وتعظيمه قبل الطلب[52]، فتتضح أهمية سورة الفاتحة من أسمائها ومنزلتها من موقعها فهي أول سورة يبتدئ فيها المسلم بتلاوة القرآن، ومنها بداية كل التعليمات والإرشادات وإن نظرنا إلى بدايتها نرى التسمية فنبدأ كل أعمالنا بالبسملة ومن ثم تأتي آية الحمد لله؛ لترشدنا كما تقدم أن كيف نحمد لله وبأي صيغة تكون، وعلى أي هيئة، والحمد كله لله وحسب ولا أحد سواه.

ومن فضائلها[53] :

1- أنها أعظم سورة في القرآن وقد ذكرنا الحديث سابقا عن أبي المعلّى، وإنها لا مثيل لها في الكتب المنزلة لقول الرسول ﷺ: (والذي نفسي بيده، ما أنزل اللهُ في التوراةِ ولا في الإنجيلِ ولا في الزبورِ ولا في الفرقانِ مثلَها، وإنها سبعٌ من المثاني والقرآنِ العظيمِ الذي أُعطيتُه[54].

2- وأنها رقية وعلاج ودواء للأسقام والأمراض المعنوية والمادية فقد كانوا يتداوون بها ويطلبون الشفاء بقراءتها، فقد روي: "أَنَّ نَاسًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ أَتَوْا عَلَى حَيٍّ مِنْ أَحْيَاءِ الْعَرَبِ، فَلَمْ يَقْرُوهُمْ، فَبَيْنَا هُمْ كَذَلِكَ إِذْ لُدِغَ سَيِّدُ أُولَئِكَ، فَقَالُوا: هَلْ فِيكُمْ دَوَاءٌ أَوْ رَاقٍ؟ فَقَالُوا: إِنَّكُمْ لَمْ تَقْرُونَا، وَلَا نَفْعَلُ حَتَّى تَجْعَلُوا لَنَا جُعْلًا، فَجَعَلُوا لَهُمْ قَطِيعًا مِنْ شَاءٍ، قَالَ: فَجَعَلَ يَقْرَأُ: أُمَّ الْقُرْآنِ، وَيَجْمَعُ بُزَاقَهُ وَيَتْفُلُ، فَبَرَأَ الرَّجُلُ، فَأَتَوْهُمْ بِالشَّاءِ، فَقَالُوا: لَا نَأْخُذُهَا حَتَّى نَسْأَلَ عَنْهَا رَسُولَ اللهِ

ﷺ، فَسَأَلُوا النَّبِيَّ ﷺعَنْ ذَلِكَ، فَضَحِكَ وَقَالَ: " مَا أَدْرَاكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ، خُذُوهَا وَاضْرِبُوا لِي فِيهَا بِسَهْمٍ"[55].

3- أن هذه السورة مختصة بالمناجاة بين العبد وربه ولا تصح الصلاة إلا بها، فقد جاء الحديث النبوي: عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَنْ صَلَّى صَلَاةً لَمْ يَقْرَأْ فِيهَا بِأُمِّ الْقُرْآنِ فَهِيَ خِدَاجٌ» ثَلَاثًا غَيْرُ تَمَامٍ. فَقِيلَ لِأَبِي هُرَيْرَةَ: إِنَّا نَكُونُ وَرَاءَ الْإِمَامِ؟ فَقَالَ: «اقْرَأْ بِهَا فِي نَفْسِكَ» ؛ فإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: " قَالَ اللهُ تَعَالَى: قَسَمْتُ الصَّلَاةَ بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِي نِصْفَيْنِ، وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ.."[56].

موضوعاتها:

قد اشتملت على أغراض القرآن الأساسية وتفصيل القرآن من الأصول والفروع واللطائف والمعارف[57]، وفيما يأتي التفصيل[58]:

1- التوحيد بأنواعه (الألوهية والربوبية والأسماء والصفات).

2- الإيمان باليوم الآخر وما فيه من تفصيل حول متعلقاته من موت وحياة برزخية وبعث وحساب وجنة ونار والخ..

3- عبادة الله عز وجل بمعناها الواسع، من الشعائر التعبدية والمعنى العام لأن تكون حياة الإنسان كلها عبادة لله بكل ما فيها من أعمال.

4- الاستعانة بالله وحدة في كل الأمور وفي جميع شؤون الحياة، فهي إخلاص في العبودية له وحده.

5- الالتزام بالصراط المستقيم وهو المنهج الشامل للحياة بعد الاهتداء إليه فضل عظيم وتوفيق يمن الله به على عباده الصالحين، ولزوم الدعاء للهداية له.

6- صراط المنعم عليهم من عباد الله تعالى من أنبياء وصالحين وما فيه من تفصيلات.

7- تجنب صراط المغضوب عليهم والضالين؛ وما يجسده هذان الصنفان من الأقوام التي عرفت الحق ثم عادوه وتنكبوا عنه، وممن ضلّ عن الحق وتنكب عن طريقه.

انفرادات في سورة الفاتحة:

انفردت السورة بثلاثة تراكيب أيضا ناسبت موضوعها الرئيس وهي: (مَالِكِ يَوْمِ الدِّينِ) (4: الفاتحة) أسست على كون يوم الدين ملكا لله تعالى فهو الآمر الناهي فيه وله الأمر كله، وأيضا انفردت بقوله: (إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ) (5: الفاتحة) وهي أصل في العلاقة بين العبد وبين ربه

تعالى، ونهاية انفردت بقوله: (صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ) (7: الفاتحة) وكأنها تقرر المنهاج الذي حدده الله لنا، والطريق الذي سار عليه الذين أنعم الله عليهم من قبل؛ ليحثنا عليه.

الوحدة الموضوعية في أقوال العلماء:

نظرًا لأهمية فهم البناء العام للسور القرآنية وربط مقاطعها ضمن سياق متكامل، فقد توجهتُ في هذا البحث إلى دراسة الوحدة الموضوعية لهذه السورة، مستقصيًا أقوال العلماء والباحثين في هذا الباب، وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم "الوحدة الموضوعية" لم يكن شائعًا على نطاق واسع عند المفسرين المتقدمين، إذ انصبّ اهتمام كثير منهم على تفسير الآيات مفردةً أو ضمن سياقات جزئية دون التركيز الصريح على الربط العام بين أجزاء السورة، أو ببيان موضوعاتها الخاصة، ومع ذلك فقد وجدت إشارات وتنبيهات في بعض كتب التفسير، إضافة إلى جهود واضحة في الكتابات المعاصرة التي أولت هذا الجانب عناية خاصة، وفيما يأتي عرضٌ لأقوال العلماء حول الوحدة الموضوعية لهذه السورة:

ذكر الإمام الغرناطي كيف أن الناس قد ذكروا كيفية تضمنها مجملا لما تفصل في الكتاب العزيز بجملته[59] أما الإمام البقاعي[60] فقد نص على الغرض الذي سبقت له الفاتحة وهو إثبات استحقاق الله تعالى لجميع المحامد وصفات الكمال، واختصاصه بملك الدنيا والآخرة، وباستحقاق العبادة والاستعانة، بالسؤال في المن بإلزام صراط الفائزين والإنقاذ من طريق الهالكين مختصا بذلك كله، ومدار ذلك كله مراقبة العباد لربهم، لإفراده بالعبادة.

وفي كتابه مصاعد النظر للإشراف على مقاصد السور فقد حدد مقصودها: بأنه مراقبة العباد لربهم المستفادة من التزام ذكره تعالى في كل حركة وسكون، لاعتقاد أنه لا يكون شيء إلا به[61].

بينما فصّل سيد قطب في بيان موضوعها الأساسي وقال: إن في هذه السورة من كليات العقيدة الإسلامية، وكليات التصور الإسلامي، وكليات المشاعر والتوجهات، ما يشير إلى طرف من حكمة اختيارها للتكرار في كل ركعة، وحكمة بطلان كل صلاة لا تذكر فيها[62] وقد أكد صاحب الأساس في التفسير بأن كون الفاتحة هي مقدمة القرآن فقد تجمعت فيها مقاصده ومعانيه، فالقرآن يدور حول العقائد والعبادات ومناهج الحياة[63]، وفي بحث البرهان في نظام القرآن لسبحاني يقول إن هدفها الرئيس وقطب رحاها: هو العهد والميثاق، يؤكده الرجل المسلم لربه على العبادة الخالصة المطلقة، والإنابة الكاملة المطلقة[64]، أما عن طه عابدين حمد فيقول إن موضوع السورة الرئيسي

هو: تحقيق العبودية الخالصة لله عز وجل[65] وفيها ثلاثة محاور فرعية عنها: أولها التعريف بالمعبود، وثانيها التعريف بكيفية عبادة الله وثالثها بيان مآل من عبد الله ومن أعرض أو انحرف عن عبادته.

أما عن موسوعة التفسير الموضوعي لجامعة الشارقة فقد أوردت أن الوحدة الموضوعية لسورة الفاتحة هي: (بيان طريق العبودية لله وحده)[66]، وفيما سبق يرى الباحثان أن ما قيل في الوحدة الموضوعية على جميع مسمياته ينصب في موضوع واحد؛ اقترب الباحث منه أو ابتعد أو دندن حوله وهو ما سنقرره فيما نرجحه فيما يأتي.

ثانيا: الراجح في الوحدة الموضوعية:

بعد دراسة الوحدة الموضوعية لسورة الفاتحة مراعية عناصر تشكيل الوحدة الموضوعية من اسم السورة وخصائصها وفضائلها وانفراداتها وما ركزت عليه من موضوعات وخاصة الموضوع الأول والاجتهاد في البحث عن الآية المحورية فيها وغيرها من العناصر وبعد دراسة أقوال العلماء والاطلاع على الأبحاث حولها أقول: إن سورة الفاتحة هي أم الكتاب، ومن الأم يصدر كل تفصيل، ومنها الأمور الإجمالية، والباقي تفصيلات مهمة لهذا الإجمال، فهي قد جمعت كل معاني القرآن، وكأنها نسخة مختصرة مجملة من القرآن، ومن هنا يأتي محور السورة الرئيس وهو:

بيان طريق العبودية لله وحده[67]

فقد تقرر في الآيات إثبات الحمد لله تعالى وبصيغة ارتضاها سبحانه لنا أن نقوم بحمده بها، ومن ثم علل في الآيات ما استوجب حمده من أنه سبحانه رب العالمين الرحمن الرحيم، وأنه مالك يوم الدين وأن العلاقة بيننا وبينه هي عبادته والاستعانة به عليها بالطريقة التي ارتضاها لنا، والمنهج الذي حدده لنا ويترجح لدى الباحثة أن هذه الآية هي الآية المحورية في سورة الفاتحة فهي تحدد العلاقة بين العبد وخالقه ولا ينبغي للعبد أن يخالف مولاه ﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ﴾ [5: الفاتحة]، ولا ريب من أننا نكرر هذه الآيات في كل صلاة ونحن نطلب منه الهداية والثبات على الصراط المستقيم؛ وهو صراط الذين أنعم الله عليهم، مبتعدين عن طريق الذين غضب الله عليهم والذين ضلوا، وناسبت الوحدة الموضوعية اسم السورة بأن كانت افتتاحية لرسائل الله تعالى لنا، وجامعة للرسائل الإجمالية لما أراده القرآن منا، باختصار وإجمال يناسب مقدمة عظيمة لقرآن عظيم من إله عظيم، وفضائل السورة تدلّ على أهميتها وكثرة تكرارها ووجوبه في كل صلاة تدلان أيضا على ذلك، وقد انفردت السورة بثلاثة تراكيب أيضا ناسبت موضوعها الرئيس وهي : ﴿مَالِكِ يَوْمِ الدِّينِ﴾ [4: الفاتحة] أسست على كون يوم الدين ملكا لله تعالى فهو الآمر

الناهي فيه وله الأمر كله، وأيضا انفردت بقوله:﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ﴾ [4: الفاتحة] وهي أصل في العلاقة بين العبد وبين ربه تعالى، ونهاية انفردت بقوله: ﴿صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ﴾ [7: الفاتحة] وكأنها تقرر المنهاج الذي حدده الله لنا والطريق الذي سار عليه الذين أنعم الله عليهم من قبل ليحثنا عليه.

أما عن علاقة وأثر الوحدة الموضوعية للسورة بالعدول في قوله تعالى ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [2: الفاتحة]، فنلاحظ في الآية لطافة التكليف: في قوله تعالى: (الحمد لله) الذي صيغته صيغة الحب، ومعناه الأمر، فلم تفتتح السورة بصيغة الأمر بأن يقال: احمدوا الله، وإنما افتتحت بصيغة الحب: (الحَمْدُ لِلّه) لأن الأمر يقتضي التكليف، والتكليف قد تنفر منه النفوس أحياناً، فأراد – سبحانه – وهو يبادئهم بشرعة جديدة وتكاليف لم يعهدوها، أن يؤنس نفوسهم، ويؤلف قلوبهم، فساق لهم الخطاب بصيغة الحبَ، ترفقا بهم، حتى يديموا الإصغاء لما سيلقيه عليهم من تكاليف ومن هنا نأتي لعلاقة الوحدة الموضوعية للسورة بالعدول في الآية الوحيدة فيها وهي أول آية﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [2: الفاتحة]، فالله تعالى يضع هذه السورة في بداية التعليم لعباده بمحبته لعباده أن يتعلموا الطريق الأمثل للحمد وليصلوا إليه وحتى يبيّن لهم ما يحتاجونه من أمور، وهو سبحانه يخبرهم بأسلوب وكأن الأمر متحقق في وجدانهم منه سبحانه فهم يتلقون كل ما أراده سبحانه بنفس المحب المستسلم لأوامر الله تعالى، وكأنه أمر لا محل فيه للنقاش والجدال، وهذا يناسب موضوع سورة الفاتحة فهي جاءت شاملة لجميع الأمور التي لا بد منها للتحقق والمضي في طريق العبودية الحقة، فهم يمجدون الله تعالى ويوحدونه ولا يحمدون إلا الله تعالى، ويفردونه بالعبادة والاستعانة، وطلب الهداية والثبات عليها، وأي ثبات وهم كأنهم يرون طريق الذين هداهم الله والسبيل المؤدية لرضوان الله تعالى، ويخافون من الزلل والضلال وعندهم مثل المغضوب عليهم والضالين، فكما تقدم سابقا تقرر سورة الفاتحة بأهميتها فهي فاتحة الكتاب، وموقعها يؤصل لأهمية الرسائل فيه، فهي تجمع الجوامع من الأحكام، فهي الأم والأم تؤمّ من قبل جميع القاصدين، ولا يكتفى بذلك بل تقصد للاستشفاء، والكفاية والوقاية، وفيها الأسلوب الأمثل في عبادة الله، وفي التشريعات العظيمة التي ستأتي فيها، فهي تحوي مجامع الأحكام، وفيها من أركان الإيمان فهي تؤصّل للإيمان بالله وحده والاستعانة به وحده، واللجوء له وحده، على الطريق الذي اختاره سبحانه لنا، والإيمان باليوم الآخر والذي فيه المعاد والحساب، وسيحاسبهم على كل الأمور التي طلبها منهم، ومنه أسلوب الحمد، فلم يقل احمدوا الله ولكن قال:

﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [2: الفاتحة]، أي أن الحمد لله لا يكون إلا بتلقيه بقلوب مستسلمة؛ تحبّ خالقها وتسعى للقيام بالعبودية الحقة كما أمر وأحبّ وأراد، فكانت صيغة الخبر؛ وأراد منها الشارع: أن احمدوا الله بالحمد لله، بمعنى الإنشاء، وهكذا يكون المسلم وهو يتلقّى أوائل الرسائل من الله تعالى في أعظم السور القرآنية، وفاتحتها وجامعة الأحكام المجملة، والتي سيتبعها تفصيل في السور التالية لها، ملتزما بما أملاه ربه عليه من أحكام ثابتة، على طريق الذين أنعم الله عليهم، متجنّبا سبيل المغضوب عليهم وسبيل الضالين، وبذلك تظهر أهمية العدول في آية الحمد ومناسبتها مع الوحدة الموضوعية لهذه السورة.

وكثير من الآيات تتحدث عن أن الله تعالى يريد لعباده الخير ويريد منهم أن يتقربوا إليه وهو قد ابتدأهم بالمحبة والتعريف بما يرضيه ومثاله في سورة المائدة في قوله: ﴿فَسَوْفَ يَأْتِي اللَّهُ بِقَوْمٍ يُحِبُّهُمْ وَيُحِبُّونَهُ﴾ [54: المائدة] ثم قال في سورة النساء: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ لِيُبَيِّنَ لَكُمْ وَيَهْدِيَكُمْ سُنَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ وَيَتُوبَ عَلَيْكُمْ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾[26: النساء] ، وأيضا في قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ يُرِيدُ أَنْ يَتُوبَ عَلَيْكُمْ﴾ [27: النساء] ، وقوله: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ﴾ [28: النساء] ، وكل هذا ليتقربوا إليه من خلال الطريق الموضحة لهم من مجموع العبادات والمعاملات المبثوثة في القرآن الكريم والسنة المطهرة، ومن هذه الموضوعات طريقة الحمد له سبحانه، فهو ابتدأ بحمد ذاته ليعلمهم الطريقة الأنسب في الحمد وساق مجموعة من الصفات والأفعال التي تجعلهم يحسنون فيها ويؤدونها على أتم وجه، وهو يأتي بصيغة الخبر وهو يريد منهم أن يتبعوا هذا الطريق والأسلوب، فهو خبر أريد منه الإنشاء.

الخاتمة والتوصيات:

توصلت هذه الدراسة لمجموعة من النتائج؛ لعلّ من أهمها:

- امتازت سورة الفاتحة بأهميتها من خلال عدة أمور؛ منها أسمائها، وموقعها في المصحف الشريف، وفضائلها، وموضوعاتها الشاملة لأحكام الدين.

- توصلت الدراسة للآية المحورية في سورة الفاتحة حسب رأي الباحثان وهي: ﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ﴾ [5: الفاتحة]؛ فهي تحدد العلاقة بين العبد وخالقه.

- انفردت سور الفاتحة بعدة تراكيب وهي: ﴿مَالِكِ يَوْمِ الدِّينِ﴾ [4: الفاتحة]، و﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ﴾ [5: الفاتحة]، و﴿صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ﴾ [7: الفاتحة].

- ترجيح معنى الحمد لله رب العالمين بين الخبرية والإنشائية، من خلال ما سبق يتبين أن الصيغة في قوله تعالى (الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ) (2: الفاتحة) هي صيغة خبرية ومقصودها الأمر، بأن بين لنا طريق العبادة وأسلوبها ومنهجها.

-الوحدة الموضوعية لسورة الفاتحة: بعد تدبر الآيات في سورة الفاتحة والنزول على أقوال العلماء في تفسيرها وبيان الوحدة الموضوعية لسورة الفاتحة ومحور السورة يتبين أن الوحدة الموضوعية لها هو: بيان طريق العبودية لله وحده.

- بعد دراسة الوحدة الموضوعية يتبين علاقته في ترجيح كون الصيغة في قوله تعالى (الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ) (2: الفاتحة) هي صيغة خبرية يراد منها الإنشاء.

- ضوابط القول بالعدول في قوله تعالى: (الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ) (2: الفاتحة) تظهر من خلال الدراسة وهي ما كان متوفرا في هذه الدراسة لهذه الآية، وقد يتبيّن غيرها من الضوابط في غيرها من الآيات وقد لا تظهر في بعضها.

1- ضابط عادة العرب في استعمالهم للغة العربية 2- ضابط سياق الكلام

3- ضابط الاستدلال بالحديث النبوي 4- ضابط الاستدلال بلغة العرب من الشعر وديوانها

5- ضابط الاستدلال بالقراءات القرآنية.

التوصيات:

توصي هذه الدراسة بـ:

- دراسة العدول بين الصيغ الخبرية والإنشائية في باقي السور القرآنية.

- دراسة الوحدة الموضوعية وعلاقتها بالعدول في السور القرآنية.

والحمد لله من قبل ومن بعد.

المصادروالمراجع:

-إبراهيم، بلقاسم، العدول الصرفي بين التقعيد والتبرير، لغة القرآن تأسيسا، جامعة مستغانم، ع 20، 2020م،

-البخاري، محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير، دار طوق النجاة، ط 1 1422هـ

-الأزدي، محمد بن الحسن بن دريد (ت: 321 هـ)، جمهرة اللغة، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، (ط 1 1987 م)،

-البغوي، الحسين بن محمود (ت: 510 هـ)، معالم التنزيل في تفسير القرآن، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث، (ط 1 1420 هـ)

- البقاعي، إبراهيم بن عمر 885 هـ، نظم الدرر، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ط بلا،

-البقاعي، إبراهيم بن عمر توفي 885 هـ، مصاعد النظر للإشراف على مقاصد السور، مكتبة المعارف، ط 1 1987م،

-البيضاوي، عبد الله بن عمر (ت: 685 هـ)، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث، (ط1 1418 هـ)

-تاج القرّاء، محمود بن حمزة (ت: 505 هـ)، غرائب التفسير وعجائب التأويل، دار القبلة للثقافة الإسلامية، ط بلا،

-الجرجاني، عبد القاهر بن عبد الرحمن (ت: 471 هـ) دلائل الإعجاز، تحقيق: محمود شاكر، ط 3 1992 م،

-ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي (ت: 597 ه)، زاد المسير في علم التفسير، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، (ط 1 1422 ه).

-الجوهري، إسماعيل بن حماد (ت: 393ه)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، (ط 4 1987 م)،

- ابن حبان، محمد بن حبان، صحيح ابن حبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط 1 1408 ه، كتاب الصلاة، باب صفة الصلاة، حديث رقم 1792 ج 5 ص 95.

- حمد، طه عابدين طه، الوحدة الموضوعية في سورة الفاتحة، جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، ع 54، عام 2012 م.

- حمودة، إيمان أحمد، مفهوم العدول النحوي وأثره بين النظرية والتطبيق، مجلة كلية اللغة العربية بأسيوط، ع 31 ج 2، 2012م، جامعة الأزهر،

- حوى، سعيد (ت: 1409 ه)، الأساس في التفسير، دار السلام – القاهرة، ط 1 1405 ه،

- ابن حيان، محمد بن يوسف (ت: 745 ه)، البحر المحيط في التفسير، تحقيق: صدقي محمد، دار الفكر، (1420 ه)،

- الخازن، علاء الدين بن علي (ت: 741 ه)، لباب التأويل في معاني التنزيل، تحقيق: محمد شاهين، دار الكتب العلمية، (ط1 1415 ه)،

- الخلخالي، محمد بن مظفر الخطيبي (ت: 745 ه)، مفتاح تلخيص المفتاح، تحقيق: هاشم محمد هاشم محمود، ط 1 المكتبة الأزهرية للتراث 2007 م،

- الدليمي، خليل إبراهيم، العدول النحوي في الأفعال والأسماء، رسالة ماجستير، إشراف: الحداد، هشام إبراهيم، جامعة بغداد، كلية العلوم الإسلامية، 2005م،

- الرازي، محمد بن عمر (ت: 606 ه)، مفاتيح الغيب، دار إحياء التراث، (ط3 1420 ه)

- الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد (ت: 502 ه)، تفسير الراغب الأصفهاني، تحقيق: د. محمد عبد العزيز بسيوني، كلية الآداب، جامعة طنطا، (ط 1 1999م)

- الزجاج، إبراهيم بن السري (ت: 311 ه)، معاني القرآن وإعرابه، عالم الكتب، (ط 1 1988م)،

- الزمخشري، محمود بن عمرو (ت: 538 ه)، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي، (ط 3 1407 ه)،

-سبحاني، محمد عناية الله أسد، البرهان في نظام القرآن في الفاتحة والبقرة وآل عمران،

-أبي السعود، محمد بن محمد بن مصطفى (ت: 982 ه)، إرشاد العقل السليم، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ط بلا.

-السكاكي، يوسف بن أبي بكر (ت: 626 ه)، مفتاح العلوم، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 2 1987 م،

-السمين الحلبي، أحمد بن يوسف(ت: 756 ه)، الدر المصون في علوم الكتاب المكنون، تحقيق: أحمد الخراط، دار القلم، ط بلا،

-ابن سيده، علي بن إسماعيل (ت: 458هـ)، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، (ط 1 2000م)،

-السيوطي، عبد الرحمن بن بكر جلال الدين، الدر المنثور في تفسير بالمأثور، دار الفكر، بلا طبعة،

-ابن حنبل، أحمد بن محمد (ت: 421 هـ)، مسند الإمام أحمد، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، ط 1 2001 م،

-الشيخ عيد، إبراهيم أحمد، العدول والانزياح دراسة نحوية، مجلة الكلم، مج 7 ع 1، جامعة أحمد بن بله وهران، 2022م،

- الطبري، محمد بن جرير (ت: 310 هـ)، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد شاكر، مؤسسة الرسالة، (ط 1 2000 م)،

- طنطاوي، محمد سيد، التفسير الوسيط للقرآن الكريم، دار نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع- القاهرة، ط 1، 1997 م،

- ابن عطية، عبد الحق بن غالب(ت: 542 هـ)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، (ط1 1422 هـ)،

- علي محمد أبو شحادة، منهجية بحث الوحدة الموضوعية في السور القرآنية- تأصيلا وتطبيقا، أطروحة دكتوراة، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2019م، إشراف: أ.د. سليمان الدقور.

- الغرناطي، أحمد بن إبراهيم (توفي 708 هـ) ، البرهان في تناسب سور القرآن، تحقيق: محمد شعباني، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- المغرب، 1990م،

- ابن فارس، أحمد (ت: 395 هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، عام 1979م، ط بلا،

- الفراهيدي، الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم (ت: 170هـ)، العين، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، ط بلا،

-الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب (ت: 817 هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، (ط 8 2005 م)،

-الفيومي، أحمد بن محمد بن علي (ت: 770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية،

-القرطبي، محمد بن أحمد (ت: 671 هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وأطفيش، دار الكتب المصرية، (ط 2 1964 م)

-القزويني، محمد بن عبد الرحمن بن عمر (ت: 739 هـ) الإيضاح في علوم البلاغة، تحقيق: محمد خفاجي، دار الجيل، ط 3

-قطب، سيد قطب إبراهيم (ت: 1385 هـ)، في ظلال القرآن، دار الشروق - بيروت- القاهرة، ط 17 1412 هـ،

-ابن القيم الجوزية، محمد بن أبي بكر(ت: 751 ه)، تفسير القرآن الكريم، تحقيق: مكتب الدراسات والبحوث العربية والإسلامية، دار ومكتبة الهلال، (ط1 1410 ه)

-الماوردي، علي بن محمد (ت: 450 ه)، النكت والعيون، تحقيق: السيد ابن عبد المقصود، دار الكتب العلمية، ط بلا،

-مسلّم، مصطفى، التفسير الموضوعي لسور القرآن الكريم، جامعة الشارقة، ط 1 2010م.

-مسلّم، مصطفى، الوحدة الموضوعية، جامعة الشارقة، ط 1 عام 2010.

- مسلم، مسلم بن الحجاج (ت: 261 ه)، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، ط بلا.

-ابن منظور، محمد بن مكرم (ت: 711 ه) ، لسان العرب، دار صادر، (ط 3 1414ه)،

-الميداني، عبد الرحمن حسن (ت: 1425 ه)، البلاغة العربية، دار القلم، ط1 1996م،

-الواحدي، علي بن أحمد (ت: 468 ه) ، الوسيط في تفسير القرآن المجيد، تحقيق: عادل أحمد وآخرون، دار الكتب العلمية، (ط 1 1994م)

الحواشي:

.

(1) ابن فارس، أحمد (ت: 395 ه)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، عام 1979م، ط بلا، ج4، ص 246-247.

(2) ينظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4، ص 246-247.

(3) ينظر: الفراهيدي، الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم (ت: 170ه)، العين، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، ط بلا، ج 2، ص 38-40، الأزدي، محمد بن الحسن بن دريد (ت: 321 ه)، جمهرة اللغة، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، (ط 1 1987 م)، ج 2، ص 663، الجوهري، إسماعيل بن حماد (ت: 393ه)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، (ط 4 1987 م)، ج 5، ص 1760-1762، ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4، ص 246-247، ابن سيده، علي بن إسماعيل (ت: 458ه)، المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، (ط 1 2000م)، ج 2، ص 14 ،ابن منظور، محمد بن مكرم (ت: 711 ه) ، لسان العرب، دار صادر، (ط 3 1414ه)، ج 11، ص 434 ، الفيومي، أحمد بن محمد بن علي (ت: 770ه)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، ج 2 ص 396، الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب (ت: 817 ه)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، (ط 8 2005 م)، ص 1030.

(4) ينظر: الطبري، محمد بن جرير (ت: 310 ه)، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد شاكر، مؤسسة الرسالة، (ط 1 2000 م)، ج 7، ص 543، الزجاج، إبراهيم بن السري (ت: 311 ه)، معاني القرآن وإعرابه، عالم الكتب، (ط 1 1988م)، ج 3، ص 421، الماوردي، علي بن محمد (ت: 450 ه)، النكت والعيون، تحقيق: السيد ابن عبد المقصود، دار الكتب العلمية، ط بلا، ج 1، ص 74، الواحدي، علي بن أحمد (ت: 468 ه) ، الوسيط في تفسير القرآن المجيد، تحقيق: عادل أحمد وآخرون، دار الكتب العلمية، (ط 1 1994م)، ج 2، ص 509، الراغب الأصفهاني، الحسين بن محمد (ت: 502 ه)، تفسير الراغب الأصفهاني، تحقيق: د. محمد عبد العزيز بسيوني، كلية الآداب، جامعة طنطا، (ط 1 1999م) ج 1، ص 66، تاج القرّاء، محمود بن حمزة (ت: 505 ه)، غرائب التفسير وعجائب

التأويل، دار القبلة للثقافة الإسلامية، ط بلا، ج 1، ص 634، البغوي، الحسين بن محمود (ت: 510 ه) ، معالم التنزيل في تفسير القرآن، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث، (ط 1 1420 ه)، ج 2، ص 253، الزمخشري، محمود بن عمرو (ت: 538 ه)، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي، (ط 3 1407 ه)، ج 3 ص 151، ابن عطية، عبد الحق بن غالب(ت: 542 ه)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، (ط1 1422 ه)، ج 2، ص 123، ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي (ت: 597 ه)، زاد المسير في علم التفسير، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، (ط 1 1422 ه)، ج 1، ص 309، القرطبي، محمد بن أحمد (ت: 671 ه)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وأطفيش، دار الكتب المصرية، (ط 2 1964 م)، ج 1، ص 202، البيضاوي، عبد الله بن عمر (ت: 685 ه)، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث، (ط1 1418 ه)، ج 1 ص 31، ابن حيان، محمد بن يوسف (ت: 745 ه)، البحر المحيط في التفسير، تحقيق: صدقي محمد، دار الفكر، (1420 ه)، ج 1، ص 351، ابن القيم الجوزية، محمد بن أبي بكر(ت: 751 ه)، تفسير القرآن الكريم، تحقيق: مكتب الدراسات والبحوث العربية والإسلامية، دار ومكتبة الهلال، (ط1 1410 ه)، ص 282، السمين الحلبي، أحمد بن يوسف(ت: 756 ه)، الدر المصون في علوم الكتاب المكنون، تحقيق: أحمد الخراط، دار القلم، ط بلا، ج 1، ص 76، الرازي، محمد بن عمر (ت: 606 ه) ، مفاتيح الغيب، دار إحياء التراث، (ط3 1420 ه)، ج 1، ص 59.

(5) الراغب الأصفهاني، تفسير الراغب الأصفهاني، ج 1، ص 487.

(6) الراغب الأصفهاني، تفسير الراغب الأصفهاني، ج 1، ص 487، وينظر: الرازي، مفاتيح الغيب، ج 2، ص 285 / ج 13، ص 26 / ج 14، ص 203 / ج 17، ص 219 / ج 21، ص 512 / ج 23، ص 273 / ج 27، ص 550 / ج 29، ص 402 / ج 29، ص 433، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج 15 ص 174، الخازن، علاء الدين بن علي (ت: 741 ه)، لباب التأويل في معاني التنزيل، تحقيق: محمد شاهين، دار الكتب العلمية، (ط1 1415 ه)، ج 4، ص 346، ابن حيان، البحر المحيط، ج 1، ص 417.

(7) ينظر: الرازي، مفاتيح الغيب، ج 6، ص 442/ ج6، ص 466 / ج 15، ص 504.

(8) ينظر: الرازي، مفاتيح الغيب، ج 6، ص 480 / ج 6، ص 528 / ج10، ص 127 / ج 26، ص 264.

(9) ينظر: الرازي، مفاتيح الغيب، ج 1، ص 59 / ج 28، ص 251 / ج 28، ص 251 / ابن حيان، البحر المحيط، ج 1، ص 467.

(10) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج 11، ص 26.

(11) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج 11، ص 26.

(12) ينظر: الدليمي، خليل إبراهيم، العدول النحوي في الأفعال والأسماء، رسالة ماجستير، إشراف: الحداد، هشام إبراهيم، جامعة بغداد، كلية العلوم الإسلامية، 2005م، ص 9، وينظر: الشيخ عيد، إبراهيم أحمد، العدول والانزياح دراسة نحوية، مجلة الكلم، مج 7 ع 1، جامعة أحمد بن بله وهران، 2022م، ص 42-46، حمودة، إيمان أحمد، مفهوم العدول النحوي وأثره بين النظرية والتطبيق، مجلة كلية اللغة العربية بأسيوط، ع 31 ج 2، 2012م، جامعة الأزهر، ص 813- 815.

(13) نظر: إبراهيم، بلقاسم، العدول الصرفي بين التقعيد والتبرير، لغة القرآن تأسيسا، جامعة مستغانم، ع 20، 2020م، ص 143.

(14) ينظر: إبراهيم، بلقاسم، العدول الصرفي بين التقعيد والتبرير، لغة القرآن تأسيسا، جامعة مستغانم، ع 20، 2020م، ص 143.

(15) ابن منظور، لسان العرب، ج 4 ص 227.

(16) الجرجاني، عبد القاهر بن عبد الرحمن (ت: 471 ه) دلائل الإعجاز، تحقيق: محمود شاكر، ط 3 1992 م، ص 71.

(17) السكاكي، يوسف بن أبي بكر (ت: 626 ه)، مفتاح العلوم، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 2 1987 م، ص 291.

(18) الجرجاني، دلائل الإعجاز، ص 75،

(19) ابن منظور، لسان العرب، ج 1 ص 172

(20) ينظر: السكاكي، مفتاح العلوم، ص 165، القزويني، محمد بن عبد الرحمن بن عمر (ت: 739 ه) الإيضاح في علوم البلاغة، تحقيق: محمد خفاجي، دار الجيل، ط 3 ، ص 52.

(21) الميداني، عبد الرحمن حسن (ت: 1425 ه)، البلاغة العربية، دار القلم، ط1 1996م، ص 228.

(22) ينظر: الخلخالي، محمد بن مظفر الخطيبي (ت: 745 ه)، مفتاح تلخيص المفتاح، تحقيق: هاشم محمد هاشم محمود، ط 1 المكتبة الأزهرية للتراث 2007 م، ص 335.

(23) ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس (ت: 728ه)، مقدمة في أصول التفسير ،دار مكتبة الحياة، عام 1980م، ص 50، وينظر إليه من خلال الإسقاط الاستقرائي، فمن خلال تكرر الأسلوب في لغة العرب يجمع هذه الظاهرة النحاة ويجعلونها قاعدة ويعممونها، وهكذا وضعت القواعد في اللغة العربية.

(24) الحربي، حسين بن علي بن حسين، قواعد الترجيح عند المفسرين دراسة نظرية تطبيقية، المكتبة الشاملة الحديثة، دار القاسم – السعودية، ط 2 2008 م، ج 2 ص 19.

(25) ابن تيمية، مقدمة في أصول التفسير، ص 39.

(26) السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، الإتقان في علوم القرآن، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1974 م، ج 2 ص 67.

(27) ينظر: عباس، فضل حسن، التفسير والمفسرون في العصر الحديث، دار النفائس، ط 1 2016 م، ج 1 ص 128.

(28) الرازي، مفاتيح الغيب، ج 1 ص 196.

(29) الطبري، جامع البيان، ج 1، ص 39-40، وينظر: ابن عطية، المحرر الوجيز، ج1، ص 66-68، القرطبي، الجامع لأحكم القرآن، ج 1، ص 136.

(30) الزبعري، عبد الله، شعر عبد الله بن الزبعري، تحقيق: يحيى الجبوري، مؤسسة الرسالة، ط 2 1981 م، ص 34، والبيت له روايات أخرى في مطلعه وقد وجدته في الديوان بالصيغة الآتية: "يا ليت زوجك قد غدا متقلّدا سيفا ورمحا"

(31) الزمخشري، الكشاف، ج 1، ص 9، وينظر: ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 1، ص 157.

(32) ينظر: الطبري، جامع البيان، ج 1، ص 139.

(33) ينظر: ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 1، ص 157

(34) ينظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج 1، ص 135-136.

(35) -رواه أبو سعيد الخدري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني، فتح الباري لابن حجر العسقلاني، قوله باب فضل القرآن على سائر الكلام، 8/383، رجاله ثقات إلا عطية العوفي ففيه ضعف، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، دار المعرفة، 1379م، ج 9 ص 66.

(36) أبو حيان، البحر المحيط، ج 1، ص 34.

(37) العدوي، غيلان بن عقبة، ديوان ذي الرمة، شرح: أبي نصر أحمد بن حاتم الباهلي أحمد بن حاتم الباهلي [ت ٢٣١ ه] صاحب الأصمعي، تحقيق: عبد القدوس أبو صالح، مؤسسة الإيمان جدة، ط 1 ١٩٨٢ م - ١٤٠٢ هـ، ج 3 ص 1431.

(38) ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 1 ص 162.

(39) أبو حيان، البحر المحيط، ج 1، ص 34.

(40) ينظر: ابن حيان، البحر المحيط، ج 1، ص 34.

(41) ينظر: مصحف دولة الكويت للقراءات العشر، الهيئة العامة للعناية بطباعة ونشر القرآن الكريم والسنة النبوية وعلومهما، 2022م، ص 1

(42) ينظر: الرازي، مفاتيح الغيب، ج 1، ص 195-196.

(43) ينظر: الطبري، جامع البيان، ج 1، ص 139، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج1، ص 135.

(44) ينظر: صحيح مسلم، رواه أبو هريرة، رقم 395.

(45) ينظر: الزمخشري، الكشاف، ج 1، ص 13، البقاعي، نظم الدرر، ج 1، ص 27، البقاعي، نظم الدرر، ج 1، ص 28.

(46) ينظر: الطبري، جامع البيان، ج 1، ص 149.

(47) ينظر: علي محمد أبو شحادة، منهجية بحث الوحدة الموضوعية في السور القرآنية- تأصيلا وتطبيقا، أطروحة دكتوراة، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2019م، إشراف: أ.د. سليمان الدقور، ص 87- 135.

(48) البخاري، صحيح البخاري، باب وجوب القراءة، حديث رقم (**(756**

(49) ابن حبان، صحيح ابن حبان - محققا، كتاب الصلاة، باب صفة الصلاة، حديث رقم 1792.

(50) البخاري، صحيح البخاري، كتاب فضائل الصلاة، باب فضل فاتحة الكتاب، حديث رقم (5006)، وينظر: البغوي، معالم التنزيل، ج 1، ص 70، الزمخشري، الكشاف، ج 1، ص 1، البقاعي، نظم الدرر، ج 1، ص 19- ، السيوطي، عبد الرحمن بن بكر جلال الدين، الدر المنثور في تفسير بالمأثور، دار الفكر، بلا طبعة، ج 1، ص 12، أبو السعود ،إرشاد العقل السليم، ج 1، ص 7- 8، ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 1، ص 131-136، طنطاوي، سيد، التفسير الوسيط، ج 1، ص 12-13.

(51) ينظر: القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج 1 ص 110- 114.

(52) ينظر: ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 1 ص 153-154.

(53) ينظر: عابدين، طه، الوحدة الموضوعية في سورة الفاتحة، ص 21- 24.

(54) ابن حنبل، أحمد بن محمد (ت: 421 ه)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط 1 2001 م، مسند المكثرين من الصحابة، مسند أبي هريرة، حديث رقم (9345)، ج 15 ص 201.

(55) ابن حنبل، أحمد بن محمد (ت: 421 ه)، مسند الإمام أحمد، تحقيق شعيب الأرناؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، ط 1 2001 م، مسند المكثرين من الصحابة، مسند أبي سعيد الخدري، ج 17 ص 487، حديث رقم: 11399.

(56) مسلم، صحيح مسلم، كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، ج 1 ص 296، حديث رقم 38.

(57) ينظر: البقاعي، نظم الدرر، ج 1 ص 26-27.

(58) ينظر: أبو السعود، إرشاد العقل السليم، ج 1 ص 13-20، ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 1 ص 133- 136، طنطاوي، سيد، التفسير الوسيط، ج 1 ص 12-26.

(59) الغرناطي، أحمد بن إبراهيم توفي 708 ه، البرهان في تناسب سور القرآن، تحقيق: محمد شعباني، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- المغرب، 1990م، ص 187.

(60) البقاعي، نظم الدرر، ج 1 ص 20-21.

(61) البقاعي، إبراهيم بن عمر توفي 885 ه، مصاعد النظر للإشراف على مقاصد السور، مكتبة المعارف، ط 1 1987م، ج 1 ص 209-210.

(62) قطب، سيد، في ظلال القرآن، ج 1 ص 21-26.

(63) كتاب الأساس في التفسير - المعاني العامة والكلية، ج 1 ص 38.

(64) سبحاني، محمد عناية الله أسد، البرهان في نظام القرآن في الفاتحة والبقرة وآل عمران، ص 66.

(65) حمد، طه عابدين، الوحدة الموضوعية في سورة الفاتحة، جامعة أم القرى، ع 54، عام 2012 م ص 133.

(66) مسلّم، مصطفى، التفسير الموضوعي لسور القرآن الكريم، جامعة الشارقة، ط 1 2010م ج1 ص 15

(67) مسلّم، مصطفى، الوحدة الموضوعية، ط 1 عام 2010، جامعة الشارقة، ج 1 ص 16، حمد، طه عابدين، الوحدة الموضوعية في سورة الفاتحة، جامعة أم القرى، ع 54، عام 2012 م ص 133.

سد الذريعة وعلاقته بالسياسة الشرعية: دراسة أصولية تطبيقية معاصرة – باب العبادات أنموذجاً

أسماء محمود جابر* **أ.د. عارف عز الدين حسونة****

تاريخ وصول البحث: 2025/5/16م تاريخ قبول البحث: 2025/8/18م

الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى بيان العلاقة بين قاعدة سد الذرائع والسياسة الشرعية من خلال استعراض أثرها في تحقيق مقاصد الشريعة، خصوصًا في التطبيقات المعاصرة. وقد أكدت الدراسة أن سد الذرائع يُعدّ من الأدلة التي تقوم عليها السياسة الشرعية في ضبط شؤون الناس وتحقيق المصالح ودرء المفاسد في ضوء المتغيرات والمستجدات. اعتمدت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي القائم على الاستقراء من خلال تتبع النصوص الشرعية وأقوال الفقهاء والممارسات الفقهية ذات الصلة، وربطها بمقاصد الشريعة، بهدف بيان كيفية توظيف قاعدة سد الذرائع ضمن السياسة الشرعية بما يراعي ضرورات العصر ومتغيراته. وتتمثل مشكلة الدراسة في غياب تصور واضح عن مدى إمكانية توظيف قاعدة سد الذرائع في القضايا المتعلقة بالعبادات ضمن السياسة الشرعية. ومن أبرز الأسئلة التي سعت الدراسة للإجابة عنها: ما مفهوم سد الذرائع في الفقه الإسلامي؟ وكيف يُفعّل في السياسة الشرعية ضمن باب العبادات؟ وما أنواعه وضوابطه الأصولية ومدى تحققها في التطبيقات المعاصرة؟ وقد توصلت الدراسة إلى أن سد الذرائع يمثل أداة فعالة في يد ولي الأمر والمجتهد لتحقيق مقاصد الشريعة، خاصة في دفع المفاسد الغالبة، كما كشفت عن جملة من الضوابط التي يجب مراعاتها عند تطبيق هذه القاعدة. وأبرزت الدراسة فعالية سد الذرائع في السياسة الشرعية من خلال تطبيقات معاصرة، مثل منع الحج والعمرة أثناء تفشي الأوبئة، وإغلاق المساجد في أوقات الجوائح، ومنع المجاهرة بالفطر في نهار رمضان ولو من أصحاب الأعذار، مؤكدة أن هذه الإجراءات تندرج ضمن السياسة الشرعية المحققة للمصلحة العامة.

كلمات مفتاحية: السياسة الشرعية، سد الذريعة، العبادات.

* باحثة.

** أستاذ دكتور، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

Blocking the Means and its Relationship to Sharia Policy: A Contemporary Applied Jurisprudential Study - The Chapter of Worship as a Model

Abstract

This study aims to clarify the relationship between the principle of *Sadd Al-Thera'eh* (blocking the means) and Sharia policy by examining its role in achieving the higher objectives of Sharia, particularly in contemporary applications. The study confirms that blocking the means is one of the key foundations upon which Sharia policy is built, as it helps regulate societal affairs, achieve public interests, and prevent harm in light of emerging issues and modern challenges. The study adopts a descriptive and analytical methodology based on inductive reasoning through the examination of relevant scriptural texts, juristic opinions, and related legal practices, linking them to the objectives of Sharia to demonstrate how the principle of *Sadd Al-Thera'eh* can be applied within sharia policy in a manner that meets modern-day requirements. The problem addressed by the study lies in the absence of a clear vision of the extent to which *Sadd Al-Thera'eh* can be employed in matters of worship under the framework of sharia policy. The study sought to answer several key questions, such as: What is the concept of *Sadd Al-Thera'eh* in Islamic Fiqh? How can it be applied in the domain of acts of worship? What are its types and the foundational legal principles governing its application, and to what extent are these principles realized in contemporary practice? The study concludes that *Sadd Al-Thera'eh* is an effective tool in the hands of both rulers and jurists for achieving the higher objectives of Sharia, particularly in preventing prevailing harms. It also highlights the effectiveness of blocking the means within Sharia policy through contemporary applications, such as prohibiting Hajj and Umrah during the outbreak of pandemics, closing mosques during times of widespread calamity, and forbidding public breaking of the fast during Ramadan days — even for those with valid excuses — affirming that such measures fall under Sharia policy that serves the public interest.

Keywords: Sharia policy, Blocking the means (*Sadd Al-Thera'eh*), Acts of worship

المقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله.

أما بعد:

إن قاعدة سد الذريعة من القواعد الأصولية التي لها أثر ظاهر في بناء الأحكام، لما فيها من مراعاة لمآلات الأفعال وتحقيق لمقاصد الشريعة في حفظ المصالح ودرء المفاسد. وقد اعتُمدت هذه القاعدة في العديد من المسائل الفقهية، وكان لها حضورٌ ملحوظ في اجتهادات العلماء، خاصة في المستجدات التي تتطلب نظرًا مقاصديًّا دقيقًا.

وتزداد أهمية هذه القاعدة عند ربطها بالسياسة الشرعية، لما تمثله من أداة فاعلة في يد ولي الأمر لتنظيم شؤون الناس في ضوء المتغيرات المعاصرة، وتوجيه الأحكام بما يحقق مقاصد الشريعة العامة.

ومن أبرز مجالات تطبيقها: باب العبادات، الذي شهد في السنوات الأخيرة عدداً من المسائل المعاصرة التي استدعت إعمال هذه القاعدة ضمن السياسة الشرعية، مثل: إغلاق المساجد وقت الأوبئة، ومنع الحج والعمرة عند انتشار العدوى ومنع المجاهرة بالفطر في نهار رمضان ولو من أصحاب الأعذار.

و انطلاقا مما سبق، يمكننا طرح الإشكالية الرئيسية للدراسة وهي:

ما أثر سد الذريعة في السياسة الشرعية عند معالجة القضايا المعاصرة في باب العبادات؟

ويتفرع عن هذه المشكلة ما يلي:

أولا: ما حقيقة مفهوم سد الذريعة في الفقه الإسلامي؟

ثانيا ما كيفية تفعيل مفهوم سد الذريعة في السياسة الشرعية ضمن باب العبادات؟

ثالثا: ما ضوابط العمل بسدّ الذريعة في السياسة الشرعية؟

رابعا: ما العلاقة بين سدّ الذرائع والسياسة الشرعية؟

خامسا: ما أبرز التطبيقات المعاصرة لسدّ الذريعة في السياسة الشرعية ضمن باب العبادات؟

أهداف الدراسة:

تتوقع الباحثة في نهاية هذه الدراسة أن تحقق مجموعة من الأهداف الآتية:

أولا: بيان حقيقة مفهوم سد الذريعة في الفقه الإسلامي.

ثانيا بيان كيفية تفعيل مفهوم سد الذريعة في السياسة الشرعية ضمن باب العبادات.

ثالثا: بيان ضوابط العمل بسدّ الذريعة في السياسة الشرعية.

رابعا بيان العلاقة بين سدّ الذرائع والسياسة الشرعية.

خامسا: بيان أبرز التطبيقات المعاصرة لسدّ الذريعة في السياسة الشرعية ضمن باب العبادات.

محددات الدراسة:

الدراسة ركزت على تحليل مفهوم سد الذرائع في السياسة الشرعية ضمن الواقع المعاصر، وبينت العلاقة بين المفهومين.

كما أنها ركزت على كيفية تطبيق سد الذريعة في السياسة الشرعية لمواجهة القضايا المعاصرة المتعلقة بالعبادات.

اهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في إثراء المنظومة المعرفية الفقهية من خلال تناول مفهوم سد الذرائع ودوره الحيوي في السياسة الشرعية.

كما تكمن في بيان كيفية استخدام مفهوم سد الذرائع في صياغة السياسة الشرعية بما يحقق المصلحة العامة ويعالج القضايا المعاصرة، من خلال توضيح العلاقة بين السياسة وسد الذرائع، وتسهم في تعزيز فعالية السياسة الشرعية وجعلها أكثر استجابة لمتطلبات المجتمع.

الدراسات السابقة:

بعد اطلاع الباحثة على ما استطاعت من بيانات الرسائل الجامعية والبحوث الإسلامية، وبعض المواقع المهتمة بالرسائل الجامعية على شبكة المعلومات العالمية كدار المنظومة وغيرها وجدت ان العديد من الفقهاء والباحثين تناول مفهوم سد الذرائع من زوايا متعددة، حيث أشاروا إلى أصوله الشرعية وأهميته في تحقيق المصلحة العامة وغيرها، كما ان بعض الدراسات ربطت بين سد الذرائع والسياسة الشرعية، غير أنني في هذا البحث سأتقيد بعدم الإطالة، لذا سأعرض بإيجاز أبرز ما ورد في الدراسات التي تناولت العلاقة بين سد الذرائع والسياسة الشرعية، لكونها الأقرب لموضوع بحثي.

الدراسات التي ذكرت سد الذريعة وعلاقتها بالسياسة الشرعية:

الدراسة الاولى "سد الذرائع وعلاقته بالسياسة الشرعية" أ.د. إسماعيل محمد البريشي، صادرة عن مجلة التفسير والدراسات القرانية، المجلد 36، العدد2، سنة2009

قام الباحث باستعراض مفهوم سد الذرائع كأداة فقهية مهمة في إطار السياسة الشرعية، موضحا كيف يمكن استخدام هذا المفهوم لحماية المجتمع من المفاسد.

كما تستعرض الدراسة التطبيقات العملية لسد الذرائع في مجالات السياسة الشرعية، مشيرة إلى كيفية تأثير هذا المفهوم على صياغة السياسات العامة، يبرز البريشي أمثلة من الواقع المعاصر تظهر كيف يمكن استخدام سد الذرائع في معالجة القضايا الاجتماعية والسياسية.

وجه الاتفاق: اتفقت دراستي مع دراسة د. إسماعيل البريشي من حيث التأصيل النظري لمفهوم سد الذريعة، وبيان حجيته الفقهية، وعلاقته بالسياسة الشرعية، كما اتفقتا في التركيز على أهمية سد الذرائع في توجيه القرار السياسي بما يحقق المصلحة ويدرأ المفسدة، إضافة إلى استعراض تطبيقات معاصرة تعكس أثر هذا المفهوم في الواقع العملي.

وجه الاختلاف: يظهر في المنهجية التطبيقية، حيث جاءت دراسة د. إسماعيل البريشي شاملة لعدد من المجالات السياسية والاجتماعية التي طُبق فيها سد الذرائع، دون تخصيص لباب معين من أبواب الفقه. بينما خصصت دراستي المبحث الثاني للحديث عن باب العبادات تحديدًا، واخترت نموذجين تطبيقيين معاصرين هما: منع الحج والعمرة، ومنع إقامة الصلاة في المساجد أثناء جائحة كورونا، وقد تناولت كل مسألة بتحليل دقيق لضوابط سد الذريعة فيها، ومدى انطباقها على الواقع، ثم استنباط الحكم الشرعي، مما أعطى دراستي طابعًا أصوليًا تطبيقيًا دقيقًا في سياق محدد، لم تتطرق إليه دراسة د. البريشي بتفصيل.

وجه الإضافة: إن دراستي تقدم معالجة أصولية تطبيقية متخصصة في باب العبادات، وتستند إلى واقع معاصر، يتمثل في جائحة كورونا، وتقدم تحليلًا عميقًا لضوابط سد الذريعة ضمن هذه النوازل، مما يعزز البعد العملي لهذا المفهوم في القرارات السياسية الشرعية الحديثة. كما أن دراستي تؤسس لرؤية أكثر تحديدًا ودقة في توظيف سد الذريعة ضمن السياسة الشرعية في النوازل التعبدية، بخلاف دراسة د. البريشي التي بقيت في نطاق عام للتطبيقات دون تخصيص مجال فقهي دقيق.

الدراسة الثانية "سد الذرائع وتطبيقاته في الفقه السياسي" صايل احمد حسن امارة، صادرة عن مجلة الاداب والعلوم الاجتماعية من جامعة السلطان قابوس، المجلد 13، العدد3، سنة 2022

قام الباحث باستعراض مفهوم سد الذرائع كأداة فقهية مهمة في تطبيق الفقه السياسي، كما قام المؤلف بتعريف سد الذرائع وأهميته في منع الأفعال التي قد تؤدي إلى مفاسد، موضحًا كيف يُستخدم كوسيلة لحماية المجتمع.

وجه الاتفاق: اتفقت الدراستان من الجانب النظري في التعريف بسد الذريعة والسياسة الشرعية وبيان ضوابطهما وانواعها وحجية الاستدلال بها، كما اتفقتا بالتركيز على أهمية مفهوم سد الذرائع كأداة فقهية تسهم في توجيه السياسة الشرعية، مع تأكيد كلا الدراستين على ضرورة تحقيق المصلحة العامة والحد من المفاسد.

وجه الاختلاف: يتمثل في أن دراسة صايل إمارة تركز على الفقه السياسي من زاوية عامة، دون الاقتصار على باب معين من أبواب الفقه، كما أنها تميل إلى الطابع النظري مع إشارات إلى تطبيقات عامة في المجال السياسي، دون التعمق في تحليل مفصل لتلك التطبيقات.

بينما دراستي اختصت بسد الذريعة في باب العبادات تحديدًا، وجاءت في قالب أصولي تطبيقي معاصر، خصصت فيه مبحثًا كاملاً لتحليل تطبيقين واقعيين وقريبين عهدًا، هما: منع الحج والعمرة، ومنع إقامة الجماعة في المساجد أثناء جائحة كورونا، مع تحليل دقيق لضوابط سد الذريعة في كل مسألة، واستنتاج الحكم الشرعي بناء على ذلك التحليل، وهو ما لم أجده في دراسة إمارة.

وجه الإضافة: وتكمن الإضافة في دراستي في الجمع بين التحليل الأصولي والتطبيق الواقعي، من خلال التركيز على نوازل تعبدية معاصرة، مما يُبرز دور سد الذريعة في توجيه السياسة الشرعية في هذا الباب. بخلاف دراسة إمارة التي تناولت الموضوع من منظور عام دون تخصيص أو تركيز على القضايا التعبدية الحديثة.

خطة الدراسة:

وقد انتظم هذا البحث في مقدمة ومبحثان، وخاتمة بيانها كما يأتي:

المقدمة: وفيها ذكر لأهمية الدراسة ومشكلة الدراسة وأهداف الدراسة ومنهج الدراسة وخطة البحث.

المبحث الأول: مفهوم سد الذريعة وحجية العمل بها وحقيقة السياسة الشرعية وعلاقتها بسد الذريعة

المطلب الأول: مفهوم سد الذريعة وأقسامها

المطلب الثاني: حجية الاستدلال بسد الذريعة وأقوال العلماء فيها

المطلب الثالث: ضوابط إعمال سد الذريعة

المطلب الرابع: مفهوم السياسة الشرعية وبيان العلاقة بينها وبين سد الذريعة

المبحث الثاني: تطبيقات معاصرة على سد الذرائع في السياسة الشرعية باب العبادات

المطلب الأول: مسألة أغلاق المساجد وتوقف إقامة الصلاة اثناء جائحة كورونا

المطلب الثاني: مسألة منع العمرة والحج عند انتشار الوباء

المطلب الثالث: مسألة منع المجاهرة بالفطر في نهار رمضان ولو من أصحاب الأعذار

الخاتمة:

وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات:

المبحث الأول

مفهوم سد الذريعة وحجية العمل بها ومفهوم السياسة الشرعية:

يهدف هذا المبحث إلى التعريف بمفهوم سد الذريعة وبيان حجية العمل بها في الفقه الإسلامي، كما سأتناول السياسة الشرعية وأبين حقيقتها

المطلب الأول:

مفهوم سد الذريعة و أنواعها:

في هذا المبحث، سأعرض أولًا تعريف سد الذريعة باعتباره مبدأ فقهياً يهتم بمنع الوسائل التي قد تؤدي إلى المحرمات رغم أنها قد تكون مباحة في حد ذاتها، ثم سأستعرض أنواع الذرائع المختلفة.

الفرع الأول: التعريف بسد الذريعة:

سد الذريعة مركب إضافي يتكون من كلمتين، وهما "سد" و " الذريعة" والمركب الإضافي لا بد من معرفة مفرداته لمعرفة معناه الكلي.

اولا: سد الذريعة لغةً:

السد لغة: إغلاق الخلل وردم الثلم. سده يسده سدا فانسد واستد وسدده: أصلحه وأوثقه [1]

أما الذريعة لغة: الذال والراء والعين أصل واحد يدل على امتداد وتحرك إلى قدم، ثم ترجع الفروع إلى هذا الأصل [2]

وللذريعة معانٍ عدة ترجع الى الأصل المذكور [3] :

الأول: الوسيلة: وقد تذرع فلان بذريعة أي توسل، والجمع الذرائع.

الثاني: السبب إلى الشيء، يقال: فلان ذريعتي إليك أي سببي ووصلتي الذي أتسبب به إليك.

فمعنى سد الذريعة في اللغة: إغلاق وسد الطرق والوسائل حتى لا تؤدي على آثارها المقصودة، سواء كانت محمودة أم مذمومة، صالحة أم فاسدة، ضارة أو نافعة، وذلك لأن الحكم مرتبط بالآثار، فما كان يجلب الخير حكمنا عليه بالخير والصلاح والفائدة، وما كان خلاف ذلك حكمنا عليه بأنه شر وفساد أو ضرر [4]

ثانيا: سد الذريعة اصطلاحاً:

اختلف العلماء في تعريف الذريعة اصطلاحًا بعد اتفاقهم على أصلها اللغوي (الوسيلة أو الطريق إلى الشيء). ومن أبرز التعريفات ما يلي:

الإمام الباجي رحمه الله: "بأنها المسألة التي ظاهرها الاباحة ويتوصل بها إلى الفعل المحظور" [5]

هذا التعريف يركز على ظاهر الفعل ونتيجته النهائية، لكنه لم يذكر حالات الوسائل المفضية إلى المصلحة.

تعريف ابن تيمية و ابن القيم بقولهما: الذريعة ما كان وسيلة وطريقاً إلى الشيء [6].

هذا التعريف هو الأشمل؛ لأنه لم يقيد الذريعة بالمفسدة وحدها، بل شمل كل وسيلة يمكن أن تؤدي إلى مقصد سواء كان مصلحة أو مفسدة.

الشاطبي بقوله: التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة [7]

يلاحظ على هذا التعريف أنه جعل الذريعة مرتبطة بالمفسدة فقط، بينما قد تكون الوسيلة إلى المصلحة أيضًا معتبرة.

التعريف المختار:

بعد النظر في التعريفات السابقة، يمكن اعتماد تعريف ابن تيمية وابن القيم لأنه أشملها: "الذريعة: ما كان وسيلة وطريقاً إلى الشيء."

ويُعد هذا التعريف الأوسع لأنه لا يقصر الذرائع على المنع فقط، بل يشمل فتحها وسدها بحسب ما تؤول إليه من نتائج، وهو ما يتناسب مع مقاصد الشريعة في جلب المصالح ودرء المفاسد.

الفرع الثاني: اقسام الذريعة.

تُعدُّ قاعدة سد الذرائع من القواعد الفقهية الكبرى ذات الأثر البالغ في تحقيق مقاصد الشريعة، إذ ترمي إلى منع الوسائل التي يُتوصَّل بها إلى المحرمات أو المفاسد.

وفي هذا المطلب، سأعرضُ تقسيم الإمام الشاطبي للذرائع، لما له من أهمية في ضبط هذه القاعدة وتنزيلها على الوقائع.

وسأعتمد على هذا التقسيم أساسًا في تطبيقات سد الذرائع ضمن إطار السياسة الشرعية، وخصوصًا عند تناول القضايا المعاصرة في المبحث الثاني من هذه الدراسة.

تقسيم الامام الشاطبي [8]:

قسم الذرائع على حسب الضرر الناجم عن الذريعة:

القسم الأول: ما كان أداؤه إلى المفسدة قطعيا، كحفر البئر خلف باب الدار ليقع فيه الداخل، وسد هذا القسم من الذرائع واجب ولازم دفعا للمفسدة.

القسم الثاني: ما كان أداؤه إلى المفسدة غالبا، حيث يغلب على الظن الراجح أداء الوسيلة إلى المفسدة، كبيع السلاح وقت الفتن، وبيع العنب إلى الخمار، وهذا القسم ممنوع، كما يقول الشاطبي، لأن الاحتياط يوجب الأخذ بغلبة الظن، ولأن الظن الراجح في الأحكام العميلة يجري مجرى العلم، فيجري هنا مجراه، ولأن إجازة هذا القسم نوع من التعاون على الإثم والعدوان المنهي عنه في قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ﴾ [المائدة: 2]

القسم الثالث: ما كان أداؤه إلى المفسدة كثيراً لا نادراً كبيوع الآجال التي تفضي إلى الربا، وقد ذهب الإمام الشاطبي إلى وجوب منع الوسائل التي تؤدي إلى المفسدة كثيراً، في حين ذهب الشافعية إلى عدم منعها، لأن الأصل والقياس فيه الحمل على الأصل من صحة الإذن؛ ولأن العلم والفن بوقوع المفسدة منتفيان؛ إذ ليس هنا إلا احتمال مجرد بين الوقوع وعدمه، ولا قرينة ترجح أحد الجانبين على الآخر، واحتمال القصد للمفسدة والإضرار لا يقوم مقام القصد نفسه ولا يقتضيه لوجود العوارض من الغفلة وغيرها من كونها موجودة أو غير موجودة [9]

القسم الرابع: ما كان أداؤه إلى المفسدة نادراً، كأكل الأغذية التي لا تضر أحداً غالباً، وحفر البئر في موضع لا يؤدي غالباً إلى وقوع أحد فيه، يقول الشاطبي وهذا القسم على أصله من الإذن لأن المصلحة فيه راجحة والمفسدة نادرة، فلا اعتبار بالبذور في انحرافها؛ إذ لا توجد في العادة مصلحة عربة عن المفسدة " [10]

المطلب الثاني

حجية الاستدلال بسد الذريعة و أقوال العلماء فيها

الفرع الاول: موقف العلماء من سد الذريعة والأخذ به:

اختلف العلماء في اعتبار سد الذرائع أصلًا من أصول الاستدلال في الفقه الإسلامي على قولين رئيسيين:

القول الأول: المانعون من اعتباره أصلًا مستقلًا:

أولاً الحنفية: لا يعتبرون سد الذرائع أصلا من أصولهم، لكنهم عملوا به بإلحاقه بأصول أخرى كالقياس؛ دون اعتباره أصلا بذاته [11].

ثانياً الشافعية: لم يصرحوا بالأخذ به، وبنوا الأحكام التي وافقوا فيها المالكية والحنابلة على أدلة أخرى كالتحريم للذريعة والوسيلة بحد ذاتها، وليس باعتبارها موصلة إلى أمر آخر، أي اعتبر الحرمة في الواقعة لذاتها وليس لأنها سبب لأمر آخر [12]، فمن حبس شخصا ومنعه من الطعام والشراب فهو قاتل له، وينفذ عليه القصاص، ويكون عمله محرما لذاته وليس من باب سد الذرائع [13]

القول الثاني: القائلون باعتباره أصلًا معتبرًا:

اعتمد المالكية والحنابلة سد الذرائع وعدوه أصلًا من أصولهم، لما فيه من مراعاة لمآلات الأفعال.

أولا المالكية: وقد توسعوا فيها أكثر من غيرهم.

قال الشاطبي رحمه الله - وهو يقرر أن النظر في مآلات الأفعال معتبر شرعا: "وهذا الأصل ينبني عليه قواعد؛ منها قاعدة الذرائع التي حكمها مالك في أكثر أبواب الفقه لأن حقيقتها التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة [14].

ثانياً الحنابلة: ويأتون بعد المالكية في العمل بسد الذريعة.

يقول ابن قدامة: "والذرائع معتبرة لما قدمناه "[15].

ويقول ابن القيم: "وباب سد الذرائع أحد أرباع التكليف؛ فإنه أمر ونهي، والأمر نوعان؛ أحدهما: مقصود لنفسه، والثاني: وسيلة إلى المقصود، والنهي نوعان؛ أحدهما: ما يكون المنهي عنه مفسدة في نفسه، والثاني: ما يكون وسيلة إلى المفسدة؛ فصار سد الذرائع المفضية إلى الحرام أحد أرباع الدين"[16].

الرأي المختار:

بعد دراسة أقوال العلماء، فإن القول بالعمل بسد الذرائع هو الرأي المختار لما تضمنه من أدلة قوية وكثيرة تدل على اعتباره أصلًا معتبرًا في الشريعة. فقد ساق ابن القيم تسعاً وتسعين مسألة في هذا الباب [17].

كما أن العمل في هذا الباب لا يغلق، فالوقائع تتجدد بتجدد النشاط الإنساني، ولا بد لها من أحكام للمقاصد، وضوابط للوسائل [18].

المطلب الثالث:

ضوابط إعمال سد الذريعة:

وضع العلماء للعمل بقاعدة سد الذرائع ضوابط مهمة هي كما يلي:

الضابط الأول: أن يكون الفعل المأذون فيه يفضي إلى المفسدة غالبًا، فإن كان إفضاؤه إلى المفسدة نادرًا لا غالبًا، فإنه لا يمنع، بل هو باق على أصله من الإذن [19].

الضابط الثاني: أن تكون المفسدة المترتبة على فعل المأذون فيه مساوية لمصلحته، أو زائدة عليها، فما كان كذلك، فإنه يمنع؛ لأن الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكثيرها، وتقليل المفاسد وتعطيلها [20].

من هذا الباب نهى الله - سبحانه وتعالى- عن سب آلهة الكفار بين ظهرانيهم، مع ما في ذلك من المصلحة؛ لكون ذلك سببًا لوقوع مفسدة أعظم من تلك المصلحة؛ وهي سب الله تعالى [21].

أما إذا كانت المصلحة المترتبة على الفعل أكبر من المفسدة التي يفضي إليها؛ فإنه لا يمنع تقديمًا للمصلحة الراجحة وعملًا بها [22]

الضابط الثالث: ألا يشترط في العمل بسد الذرائع قصد المكلف إلى المفسدة، بل يكفي كثرة قصد ذلك في العادة؛ ذلك لأن القصد لا ينضبط في نفسه غالبًا، إذ إنه من الأمور الباطنة التي يصعب اعتبارها، فاعتبرت مظنة القصد، ولو صح تخلفه [23].

المطلب الرابع:

مفهوم السياسة الشرعية وبيان العلاقة بينها وبين سد الذريعة:

الفرع الأول: التعريف بالسياسة الشرعية:

أولا: السياسة الشرعية لغة:

السياسة الشرعية مركب وصفي، يتكون من نسبة السياسة إلى الشرعية، ولذا لا بد من بيان مفهوم كل من السياسة والشرعية.

السياسة لغة: مصدر ساس يسوس، وتطلق على أمور كثيرة يجمعها القيام على الشيء بما يصلحه.

يقال: ساس الدابة إذا راضها وتعهدها بما يصلحها، وساس الأمر سياسة؛ إذا دبره، وساس الوالي الرعية؛ أمرهم ونهاهم وتولى قيادتهم [24].

وخلاصة هذا أن السياسة في اللغة: التدبير للشيء، والقيام عليه بما يصلحه [25]

الشرعية لغة: من شرع أي سن وبين [26].. يقول ﴿ثُمَّ جَعَلْنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ ٱلْأَمْرِ فَٱتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَ ٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ 18﴾ [الجاثية: 18]، وتفيد ياء النسبة أنها مسنونة ومشروعة من قبل مشرع، نسبة إلى الشَّرع [27]، ولا تكون السياسة منسوبة إلى الشرع إلا إذا كانت نازلة على أحكامه، مقيدة بشروطه، محققة لمقاصده، أما إذا أسست على الأعراف والعوائد وخلاصة التجارب دون قيامها على أدلة الشرع واندراجها تحت قواعده فهي سياسة وضعية [28].

كما أن تسمية السياسة بالشرعية تشير إلى أنه يجب على ولاة الأمور مراعاة أصول الشريعة ومقاصدها، وإلا كانت سياسة عقلية، وهذا ما ذكره الإمام الشاطبي - رحمه الله -: " من أن المصالح الدينية والدنيوية لا تحصل مع الاسترسال في اتباع الهوى والمشي مع الأغراض، لما لزم في ذلك من التقاتل والهلاك الذي هو مضاد لتلك المصالح، وهذا معروف عندهم بالتجارب والعادات المستمر ولذلك اتفقوا على ذم من اتبع شهواته، وسار حيث سارت به." [29]

ثانيا: السياسة الشرعية من حيث هي لقب اصطلاحاً:

للفقهاء عدة تعريفات للسياسة الشرعية اصطلاحا:

قال ابن نجيم في تعريف السياسة الشرعية: هي فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها، وإن لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي [30]. -أي: دليل تفصيلي من كتاب، أو سنة، أو إجماع، أو قياس.

كما قال ابن عقيل بأنها: هي ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح، وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه النبي صلى الله عليه وسلم ولا نزل به وحي [31]

تعريفها عند الشاطبي: لم يقدّم الإمام الشاطبي تعريفًا حرفيًا أو مباشرًا لمصطلح "السياسة الشرعية" في كتابه الموافقات، إلا أن مفهومها يندرج بوضوح ضمن منهجه العام في المقاصد الشرعية.

فالشاطبي يقرر أن "المعلوم من الشريعة أنها شرعت لمصالح العباد، فالتكليف كلّه إمّا لدرء مفسدة أو لجلب مصلحة أو لهما معًا، فالداخل تحته مقتضى ما وضعت له."[32] ومن خلال هذا

الأصل الكلي يمكن القول إن السياسة الشرعية عند الشاطبي هي: كل تصرف من الإمام أو ولي الأمر يكون منوطًا بمصالح العامة وموافقًا لمقاصد الشريعة الكلية: حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال – حتى لو لم يرد فيه نص صريح – ما دام لا يناقض نصًا قطعيًا.

وعرفها عبد الوهاب خلاف بقوله: " تدبير الشؤون العامة للدولة الإسلامية بما يكفل تحقيق المصالح ودفع المضار مما لا يتعدى حدود الشريعة وأصولها الكلية وإن لم يتفق وأقوال الأئمة المجتهدين"[33]

التعريف المختار:

بعد النظر في التعريفات السابقة، يمكن اعتماد تعريف الشاطبي لأنه يجمع بين تحقيق المصالح العامة والالتزام بمقاصد الشريعة وضوابطها:

ويُعد هذا التعريف الأوسع والأدق لأنه يربط السياسة الشرعية بالمقاصد الكلية ويضع لها الضوابط الشرعية الواضحة.

الفرع الثاني: العلاقة بين السياسة الشرعية وسد الذريعة

تقوم السياسة الشرعية في جوهرها على تدبير شؤون الناس بما يحقق لهم الصلاح ويدرأ عنهم الفساد، وهذا الهدف بعينه هو ما تسعى قاعدة سد الذرائع إلى تحقيقه من خلال منع الوسائل التي تؤدي غالبًا إلى مفاسد أو تفضي إلى ترك واجبات شرعية.

قال ابن القيم رحمه الله: "فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة وإن أُدخلت فيها بالتأويل"[34]. وهذا النص يقرر أن أساس السياسة الشرعية تحقيق المصالح ودرء المفاسد، وهو عين ما تقوم عليه قاعدة سد الذرائع.

ولذلك فإن العلاقة بين السياسة الشرعية وسد الذرائع علاقة عموم وخصوص مطلق؛ إذ إن السياسة الشرعية أشمل من قاعدة سد الذرائع لأنها تشمل جميع التدابير التي تتفق مع مقاصد الشريعة سواء قامت على سد الذرائع أو غيرها من القواعد الأصولية، بينما قاعدة سد الذرائع تدخل ضمن السياسة الشرعية كأحد أدواتها الرئيسة.

ويشترك المفهومان في القدر المشترك في المعنى، وهو النظر في مآلات الأفعال وتحقيق المصالح العامة ودرء المفاسد.

قال الشاطبي: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعًا، سواء كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين، بالإقدام أو بالإحجام، إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعا لمصلحة فيه تستجلب أو لمفسدة تدرأ، لكن له مآل آخر يقتضي خلاف ما قصد ابتداءً" [35] وهذا أصل قاعدة سد الذرائع التي تعتمد على مآلات الأفعال.

وقال ابن تيمية في السياسة الشرعية: "السياسة ما كان فعلاً يكون الناس معه أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول صلى الله عليه وسلم ولا نزل به وحي" [36] وهذا المعنى يجعل سد الذرائع جزءًا من السياسة الشرعية، لأن منع الوسائل المفضية إلى المفاسد يدخل في تحقيق الصلاح العام.

المبحث الثاني:

تطبيقات معاصرة على سد الذرائع في السياسة الشرعية باب العبادات:

يهدف هذا المبحث الى دراسة التطبيقات المعاصرة لأثر سدّ الذريعة في أبواب متعددة من السياسة الشرعية، مُبرزاً كيفيّة توظيف هذا الأصل في تحقيق مقاصد الشريعة في الوقائع المعاصرة والمستجدات.

المطلب الأول:

مسألة إغلاق المساجد وتوقف إقامة الصلاة اثناء جائحة كورونا:

اولا: صورة المسألة:

الأصل في الصلوات، وخصوصًا صلاة الجماعة والجمعة، أن تُقام في المساجد بحضور المصلّين، لما في ذلك من تعظيمٍ لشعائر الدين، وتحقيقٍ لمقاصد الشريعة في الاجتماع والتآلف.

إلا أنه في حال انتشار الأوبئة والأمراض المُعدية، كما حدث في جائحة كورونا، فإن الجهات المختصة تصدر قرارات بإغلاق المساجد مؤقتًا، ومنع إقامة الصلوات الجماعية فيها، التزامًا بالإجراءات الصحية الوقائية. وتُطرح المسألة حينئذٍ حول مدى جواز هذا الإجراء شرعًا، وهل يُعدّ تعطيلًا للعبادة، أم يدخل ضمن السياسة الشرعية المبنية على أصل سدّ الذرائع، لما قد يترتب على فتح المساجد من تفشٍّ للعدوى، ومفسدةٍ في الإضرار بالأنفس. [37]

ثانيا: نوع سد الذريعة في هذه المسألة

تندرج مسألة إغلاق المساجد وتوقف إقامة الصلاة أثناء جائحة كورونا تحت القسم الثاني من تقسيم الشاطبي لسد الذرائع، وهو: ما كان أداؤه إلى المفسدة غالبًا. (38)

فالأصل في الصلاة في المساجد أنها عبادة مشروعة ومندوب إليها، بل قد تكون واجبة في بعض الحالات، وهي في ذاتها مصلحة دينية عظيمة.

إلا أن ظرف الجائحة جعل هذه المصلحة مفضية في الغالب إلى مفسدة مرجحة الوقوع، تتمثل في انتشار العدوى بين المصلين، وما يترتب على ذلك من أضرار صحية قد تصل إلى الهلاك.

وبما أن الشاطبي يرى أن الوسائل التي يغلب على الظن أنها تؤدي إلى المفسدة يجب سدها، فإن منع إقامة الصلاة في المساجد مؤقتًا يندرج ضمن هذا القسم، إذ إن غلبة الظن بحصول المفسدة تجعل درأها مقدّمًا على جلب المصلحة.

وهذا المنع المؤقت لا يلغي أصل المشروعية، وإنما يُعد تقييدًا لها دفعًا لمفسدة أعظم، موافقًا لقاعدة الشاطبي بأن الظن الراجح في باب الوسائل يجري مجرى العلم، ويُبنى عليه الحكم بالمنع احتياطًا ودفعًا للضرر.

ثالثا: ضوابط سد الذريعة ومدى تحققها في هذه المسألة:

الضابط الأول: أن يكون الفعل المأذون فيه يفضي إلى المفسدة غالبًا، فإن كان إفضاؤه إلى المفسدة نادرًا لا غالبًا، فإنه لا يمنع، بل هو باقٍ على أصله من الإذن.

هذا الضابط متحقق في هذه المسألة؛ إذ إن الفعل المأذون فيه هنا هو فتح المساجد واستمرار إقامة الصلاة جماعة، وهو في الأصل مأذون فيه شرعًا، بل يُعدّ من أعظم العبادات.

لكن في ظل انتشار جائحة كورونا، ثبت طبيًا وواقعيًا أن الاجتماع في أماكن مغلقة، وازدحام الناس، يُفضي غالبًا – وليس نادرًا – إلى انتقال العدوى، وارتفاع نسب الإصابة، وربما الوفاة، لا سيما في صفوف كبار السن وأصحاب الأمراض المزمنة.

فبالتالي، فإن الغالب أن الاستمرار في فتح المساجد في تلك الفترة كان يؤدي إلى مفسدة عظيمة، تتمثل في تفشي الوباء والإضرار بالأنفس، وهي مفسدة راجحة على مجرد التمسك بالأصل.

وعليه، فإن الضابط الأول متحقق.

الضابط الثاني: أن تكون المفسدة المترتبة على فعل المأذون فيه مساوية لمصلحته، أو زائدة عليها، فما كان كذلك، فإنه يمنع.

هذا الضابط أيضًا متحقق في هذه المسألة؛ فالمصلحة في فتح المساجد وإقامة الصلاة جماعة مصلحة عظيمة لا شك فيها.

لكن المفسدة المحتملة حينها – وهي انتشار المرض ووقوع الوفيات – أعظم وأشد من تلك المصلحة، لا سيما أن إقامة الصلاة لم تتوقف كليًا، إذ يمكن أداؤها في المنازل، فرادى أو جماعة مع الأهل، من غير تعطيل للفريضة، ولا انتهاك لحرمة الوقت.

بينما مفسدة نقل المرض بسبب التجمعات في المساجد قد تُفضي إلى هلاك الأنفس، وقد قال تعالى: ﴿ وَلَا تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾ البقرة: 195

فالمصلحة في حفظ النفس وهي من الكليات الخمس، راجحة على المصلحة الجزئية المتمثلة في إقامة الصلاة جماعة في المسجد، وبذلك يكون الضابط الثاني متحققًا.

الضابط الثالث: ألا يشترط في العمل بسد الذرائع قصد المكلّف إلى المفسدة، بل يكفي كثرة قصد ذلك في العادة.

هذا الضابط أيضًا متحقق في هذه المسألة؛ فإن إغلاق المساجد لا يتعلق بقصد المصلين بنشر المرض – وهو غير موجود أصلًا – وإنما بالنظر إلى المآلات الواقعة، فإن فتحها في حال الجائحة يفضي غالبًا إلى تفشي العدوى، ولو لم يقصد إليها أحد من الناس.

وقد جرت العادة في مثل هذه النوازل بأن مجرد التجمع – حتى دون قصد الإضرار – يؤدي إلى تفشي المرض وانتقاله بسرعة، وهذا ما أثبتته التجربة والواقع.

ومن ثم، فإن مناط سد الذريعة هنا هو غلبة الوقوع لا كثرة القصد، وهذا هو المعتمد في تحقيق مناط هذا الضابط، إذ لا يُلتفت إلى نية المكلف، وإنما إلى مآل الفعل وما يترتب عليه من المفسدة.

وبناءً عليه، فإن هذا الضابط أيضًا متحقق في المسألة.

رابعا: الحكم النهائي للمسألة إعمالا لسد الذرائع:

الحكم النهائي لمسألة إغلاق المساجد أثناء جائحة كورونا وتوقف الصلاة الجماعية أن إغلاق المساجد ووقف إقامة الصلاة الجماعية إجراءً شرعي سائغ في ظل انتشار فيروس كورونا، حفاظًا على الأرواح من خطر العدوى.

أجمع الفقهاء على مشروعية ترك الجمعة والجماعة للأعذار القوية، لكنهم اختلفوا في تقدير بعض الأعذار:

المالكية: أجازوا ترك الجمعة والجماعة لكل عذر يُخشى معه الضرر على النفس أو الغير. قال الدردير: "ويُعذر بترك الجمعة والجماعة خوف ضرر في نفسه أو ماله أو أهله" [39]

الشافعية: نصوا على الأعذار صراحة، كما قال النووي: "ويعذر بترك الجمعة والجماعة المطر والوحل والمرض والبرد الشديد والريح الشديدة في الليلة المظلمة" [40]

الحنفية: قال الكاساني: "قال عامة مشايخنا: إنها واجبة، وذكر الكرخي أنها سنة... ألا ترى أن الكرخي سماها سنة ثم فسرها بالواجب، فقال: الجماعة سنة لا يرخص لأحد التأخر عنها إلا لعذر؟ وهو تفسير الواجب عند العامة." [41]

الحنابلة: قال ابن قدامة: "ومن خاف من حضور الجمعة أو الجماعة أذى في نفسه أو ماله أو أهله، فهو معذور في تركها" [42]، واستدل بما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «من سمع النداء فلم يجب فلا صلاة له إلا من عذر» [43] ومن الأعذار التي نص عليها الفقهاء: الخوف من المرض وانتشاره.

وعليه، فإن تعليق الصلاة في المساجد وقت الجوائح يدخل ضمن الأعذار المعتبرة في الفقه، وتكييفه يدخل ضمن السياسة الشرعية المبنية على سد الذرائع.

الحاكم، محمد بن عبد الله، المستدرك على الصحيحين، حقّقه وخرّجه وعلّق عليه: عادل مرشد، د أحمد برهوم، د محمد كامل قرة بلي، د سعيد اللحام، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، 1439 هـ - 2018 م، ج1، ص735، رقم 812

المطلب الثاني:

مسألة منع العمرة والحج عند انتشار الوباء:

اولا: صورة المسألة:

عند تفشي الأوبئة المعدية، كما حدث خلال جائحة فيروس كورونا في عام 2020م، اتخذت المملكة العربية السعودية قرارات بتعليق أداء العمرة مؤقتًا، ثم تقنين أعداد الحجاج وقصرهم على عدد محدود من المقيمين داخل المملكة، وذلك للحد من انتشار الفيروس.

وقد ترتب على هذا القرار منع المسلمين من جميع أنحاء العالم من أداء النسك، سواءً العمرة أو الحج، في تلك المواسم [44]

فهل يجوز شرعًا لوليّ الأمر أن يمنع أداء النسك، أو يقيده، عند تحقق خطر وبائي يُهدد الأرواح؟ وهل يدخل ذلك ضمن تصرفه بالمصلحة، أو يُعد تعطيلًا لعبادة عظيمة من شعائر الإسلام؟

ثانيا: نوع سد الذريعة في هذه المسألة:

مسألة منع العمرة والحج عند انتشار الوباء تندرج أيضًا تحت القسم الثاني من تقسيم الشاطبي لسد الذرائع، وهو "ما كان أداؤه إلى المفسدة غالبًا" (45).

الحج والعمرة هما عبادات مشروعة ومن الفرائض التي يجب على المسلم القيام بها إذا توافرت الشروط (46).

ومع ذلك، فإن انتشار الوباء جعل أداء هذه العبادة غالبًا ما يؤدي إلى المفسدة، إذ إن الازدحام في الأماكن المقدسة، سواء في مكة أو المدينة، قد يتسبب في انتشار المرض بشكل كبير بين الحجاج والمعتمرين.

الشاطبي يؤكد على أن الوسائل التي يغلب على الظن أنها تؤدي إلى مفسدة يجب منعها، حتى وإن كانت في الأصل مشروعة، وذلك من باب دفع المفسدة الأكثر احتمالًا.

في حالة الحج والعمرة، يُغلب على الظن أن وجود حشود ضخمة من الناس في أماكن مزدحمة قد يكون سببًا رئيسيًا في تفشي العدوى، مما يؤدي إلى ضرر صحي اجتماعي كبير، وربما وفاة العديد من الأفراد.

لهذا، فإن منع أداء الحج والعمرة في مثل هذه الظروف يُعتبر من باب سد الذريعة التي تؤدي غالبًا إلى مفسدة أعظم من المصلحة الأصلية للعبادة.

كما ان إغلاق المنافذ أمام أداء هذه الشعائر لا يعني إلغاء حكمها أو التشكيك في مشروعيتها، بل هو إجراء استثنائي لحماية الأرواح، ويُعد من باب الموازنة بين جلب المصلحة (العبادة) ودرء المفسدة (انتشار الوباء).

ثالثا: ضوابط سد الذريعة ومدى تحققها في هذه المسألة:

الضابط الأول: أن يكون الفعل المأذون فيه يفضي إلى المفسدة غالبًا، فإن كان إفضاؤه إلى المفسدة نادرًا لا غالبًا، فإنه لا يمنع، بل هو باقٍ على أصله من الإذن.

هذا الضابط متحقق في المسألة، فالحج والعمرة في أصلهما من أعظم العبادات، وقد أمر الله بهما في قوله تعالى: ﴿ وَأَتِمُّواْ ٱلۡحَجَّ وَٱلۡعُمۡرَةَ لِلَّهِۚ ﴾ البقرة: 196

ولكن أداء مناسك العمرة أو الحج في زمن انتشار وباء معدٍ كفيروس كورونا – لا سيما في ظل الحشود الضخمة والاختلاط الشديد الذي لا يمكن التحكم فيه – يفضي غالبًا إلى تفشي العدوى بصورة كبيرة.

فالاجتماع الحاشد في مكان واحد والاحتكاك البدني المستمر خلال الطواف والسعي والتنقل والنزول في أماكن الإقامة الجماعية يجعل من نقل العدوى أمرًا راجح الوقوع لا نادرًا، وقد أثبتت الوقائع الطبية أن مثل هذه التجمعات هي من أخطر الوسائل في نقل الفيروسات.

وبالتالي، فإن الفعل المأذون فيه أصلًا – وهو إقامة العمرة والحج – قد أصبح ذريعة إلى مفسدة راجحة الغلبة، مما يبرر منعه مؤقتًا سدًّا للذريعة إلى تلك المفسدة.

الضابط الثاني: أن تكون المفسدة المترتبة على فعل المأذون فيه مساوية لمصلحته، أو زائدة عليها، فما كان كذلك، فإنه يمنع.

هذا الضابط كذلك متحقق؛ إذ إن المصلحة في إقامة العمرة والحج – على عظيم شأنها – لا تقارن في ظرف الجائحة بالمفسدة الناتجة عن تفشي الوباء الذي يؤدي إلى إزهاق الأرواح، وإلحاق الضرر الشديد بالأبدان والمجتمعات، وربما انهيار الأنظمة الصحية.

وقد راعت الشريعة حفظ النفس، وقررت أن من مقاصدها العظمى دفع الضرر قبل وقوعه، كما قال قوله ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار"[47]، وقاعدة: "درء المفاسد مقدم على جلب المصالح"[48] معتبرة هنا.

ومن ثم، فمفسدة تفشي الوباء بتجمع الناس في مناسك الحج والعمرة أعظم من مصلحة إقامتهما في هذا الظرف، مما يجيز المنع المؤقت سدًّا للذريعة إلى تلك المفاسد.

الضابط الثالث: ألا يشترط في العمل بسد الذرائع قصد المكلّف إلى المفسدة، بل يكفي غلبة وقوع المفسدة في العادة.

وهذا الضابط متحقق أيضًا، إذ لم يقصد أحد من الحجاج أو المعتمرين نشر العدوى بطبيعة الحال، ولا جرت العادة بذلك، لكن العبرة ليست بالقصد، وإنما بالمآل وما يفضي إليه الفعل من المفاسد.

وقد دلت التجربة والواقع – بل وشهادات الهيئات الصحية – على أن مثل هذه التجمعات الدينية الكبرى، مهما اتُّخذ فيها من احتياطات، فإنها تشكل بيئة مثالية لتفشي الأمراض المعدية.

لذلك، فإن غلبة وقوع المفسدة لا نية المكلف هي مناط النظر في سد الذريعة هنا، وهو ما تحقق في هذه المسألة، فاقتضى الأمر المنع المؤقت للعبادة حماية للأرواح، وتحقيقًا لمقصود الشريعة في حفظ النفس.

رابعًا: الحكم النهائي للمسألة إعمالًا لسد الذرائع:

إن أداء الحج والعمرة من أعظم شعائر الإسلام، وقد ربطه الشارع بالاستطاعة، فقال تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلۡبَيۡتِ مَنِ ٱسۡتَطَاعَ إِلَيۡهِ سَبِيلٗاۚ﴾ [آل عمران: 97]

وقد نص فقهاء المذاهب الأربعة على أن المرض، أو الخوف على النفس، أو فقدان الأمن، أو عدم القدرة على التزود والركوب، من الأعذار الشرعية التي تُسقط وجوب الحج والعمرة، بل أوجبوا تأجيله عند وجود هذه الموانع.

المالكية: قال الدسوقي في شرح الاستطاعة لوجوب الحج: "وفسر الاستطاعة بقوله (بإمكان الوصول) إمكانا عاديا (بلا مشقة عظمت) بأن خرجت عن المعتاد بالنسبة للشخص (وأمن) أي وبأمن (على نفس) من هلاك، أو أسر (و) على (مال) من محارب وغاصب لا سارق (إلا لأخذ ظالم) كعشار (ما قل) بالنسبة للمأخوذ منه لكونه لا يجحف به (لا ينكث) صفة لظالم أي لا يعود للأخذ ثانيا فإن علم أنه ينكث، أو جهل أمره سقط الحج باتفاق ابن رشد وغيره." [49]

الحنفية: قال الكاساني: "فلا حج على المريض والزمن، والمقعد، والمفلوج، والشيخ الكبير الذي لا يثبت على الراحلة بنفسه، والمحبوس، والممنوع من قبل السلطان الجائر عن الخروج إلى الحج؛ لأن الله تعالى شرط الاستطاعة لوجوب الحج، والمراد منها استطاعة التكليف، وهي سلامة الأسباب، والآلات، ومن جملة الأسباب سلامة البدن عن الآفات المانعة عن القيام بما لا بد منه في سفر الحج؛ لأن الحج عبادة بدنية، فلا بد من سلامة البدن، ولا سلامة مع المانع."[50]

الشافعية: قال الشافعي: "وإن كان عام جذب، أو عطش، ولم يقدر على ما لا بد له منه، أو كان خوف عدو، وأشبه أن يكون غير واجد للسبيل، لم يلزمه."

وشرح الماوردي ذلك بقوله: "فإذا كان ما ذكرناه من هذه الأعذار، أو كان شيء منها، سقط فرض الحج لأجلها." [51]

الحنابلة: قالوا إن من شروط وجوب الحج: أمن الطريق وتوفر ما يُحتاج إليه من ضروريات السفر.

فقد جاء: "وإن أمكنه السعى إليه، لزمه ذلك إذا كان فى وقت المسير، ووجد طريقًا آمنًا لا خفارة فيه، يوجد فيه الماء والعلف على المعتاد. وعنه، أن إمكان المسير وتخلية الطريق من شرائط الوجوب." [52]

وبناءً على ما سبق، فإن الخوف من تفشي الوباء، والضرر المترتب عليه في النفس أو الغير، يُعد مانعًا شرعيًا معتبرًا يُسوّغ منع أداء النسك مؤقتًا.

كما أن وليّ الأمر إذا منع من أداء النسك في ظروف الوباء، فذلك يدخل ضمن اختصاصه الشرعي، استنادًا إلى قواعد السياسة الشرعية وسد الذرائع.

وقد قال النووي: "إذا تعارضت المصالح، أو تعارضت مصلحة ومفسدة، وتعذر الجمع بين فعل المصلحة وترك المفسدة، فإنه يُقدَّم الأهم من ذلك." (53)

المطلب الثالث:

مسألة منع المجاهرة بالفطر في نهار رمضان:

تُعد مسألة المجاهرة بالفطر في نهار رمضان من المسائل التي تتكرر في المجتمعات الإسلامية، خصوصًا في الأماكن العامة، مما يثير تساؤلات حول حكمها الشرعي، ووجوب إنكارها أو التساهل معها، خصوصًا إذا كان المفطر من أصحاب الأعذار الشرعية.

في هذا المطلب، سأقسم مسألة المجاهرة بالفطر إلى قسمين حسب حال المفطر: الأول لأصحاب الأعذار، والثاني لمن لا عذر لهم.

أولًا: صورة المسألة:

في بعض المجتمعات الإسلامية، يُلاحظ أن بعض الأشخاص يفطرون في نهار رمضان علنًا في الأماكن العامة، رغم أن بعضهم قد يكون لديه عذر شرعي يبيح له الفطر، مثل المرض أو السفر أو الحيض. إلا أن المجاهرة بالفطر تُعد مخالفة لآداب الصيام، وقد تؤدي إلى تشجيع الآخرين على الفطر دون عذر، مما يُضعف من هيبة الشهر الكريم. (54)

ثانيا: نوع سد الذريعة في هذه المسألة:

تُصنَّف مسألة منع المجاهرة بالفطر في نهار رمضان – سواء من المعذورين أو غير المعذورين – ضمن الذرائع التي تُسدّ على سبيل الوقاية من مفاسد متكررة الوقوع، ويمكن إدراجها في القسم الثالث من تقسيم الشاطبي، وهو: ما كان أداؤه إلى المفسدة كثيرًا لا نادرًا (55).

ويظهر ذلك عند النظر في كلا الحالين على التفصيل.

فأما منع المعذورين من المجاهرة بالفطر، كالمريض والمسافر، فالأصل في فطرهم الجواز، بل قد يكون الفطر في حق بعضهم أولى من الصيام، لما فيه من دفع الحرج وتحقيق مقاصد التيسير. إلا أن مجاهرتهم بالفطر في الأماكن العامة، وإن لم تكن محرمة لذاتها، قد تؤدي إلى مفسدة متكررة، وهي تذرّع غير المعذورين بهذا السلوك وتعللهم بأنهم من أصحاب الأعذار، وهم في الحقيقة

مفطرون عمدًا بغير مسوّغ، فينتشر التساهل في حرمة الصوم، ويصعب التمييز بين من له عذر ومن لا عذر له، مما يخل بحرمة الشعيرة ويضعف أثرها في المجتمع. وهذه المفسدة وإن لم تكن قطعية الوقوع، إلا أنها متكررة في العادة، مما يجعل سد هذه الذريعة داخلًا في القسم الثالث من أقسام الشاطبي، الذي يوجب فيه المنع لما يفضي كثيرًا إلى الفساد، وإن لم يبلغ درجة القطع أو الظن الغالب.

وأما منع غير المعذورين من المجاهرة بالفطر، فذلك أولى بالمنع، لأن الفطر في حقهم محرم أصلًا، فإذا أضيفت المجاهرة به علنًا أمام الناس، ترتبت على ذلك مفاسد اجتماعية وتربوية كثيرة الوقوع، من أبرزها: إغراء الناس عامة – ولا سيما الضعفاء والصغار – بالاستهانة بالصيام، وفتنتهم عن المحافظة عليه، وزيادة المشقة على الصائمين حين يرون المفطرين وهم في حال الجوع والعطش. وهذه مفاسد متكررة في واقع المجتمعات الإسلامية، لا يكاد يسلم منها موضع تظهر فيه المجاهرة بالفطر، ولذلك فإن منع هذا السلوك يعد من باب سد الذريعة إلى مفسدة كثيرة الوقوع، فيدخل كذلك في القسم الثالث من تقسيم الشاطبي، الذي يُراعى فيه دفع الفساد المعتاد وإن لم يكن قطعيًا ولا غالبًا في كل حال.

وعليه، فإن منع المجاهرة بالفطر – سواء من المعذور أو غير المعذور – يُعد من الذرائع التي سُدّت سدًّا شرعيًا معتبرًا، بالنظر إلى كثرة ما يترتب عليها من مفاسد في العادة، مما يُوجب المنع دفعًا للفساد وصيانةً لحرمة الصيام وشعائره في المجتمع المسلم.

ثالثا: ضوابط سد الذريعة ومدى تحققها في هذه المسألة:

الضابط الأول: أن يكون الفعل المأذون فيه يفضي إلى المفسدة غالبًا، فإن كان إفضاؤه إلى المفسدة نادرًا لا غالبًا، فإنه لا يمنع، بل هو باقٍ على أصله من الإذن.

هذا الضابط متحقق في المسألة؛ إذ إن الفطر في نهار رمضان مأذون فيه شرعًا لأصحاب الأعذار، كالمسافر والمريض والحائض والنفساء وغيرهم، لكن المجاهرة بهذا الفطر أمام العامة تفضي غالبًا إلى مفسدة، وهي جرأة الناس على الإفطار بدون عذر، واستهانتهم بحرمة الشهر، لا سيما أن كثيرًا من الناس لا يميزون بين صاحب العذر وغيره، أو يسيئون الفهم ويستدلون بالفعل على الجواز المطلق.

وقد ثبت بالتجربة والواقع أن المجاهرة بالفطر – وإن كانت من صاحب عذر – تؤدي إلى تساهل عام، وتنتشر هذه الظاهرة في أوساط الشباب وغيرهم، مما يجعل إفضاء هذا الفعل إلى المفسدة غالبًا، وليس نادرًا، فيتحقق الضابط.

الضابط الثاني: أن تكون المفسدة المترتبة على فعل المأذون فيه مساوية لمصلحته، أو زائدة عليها، فما كان كذلك، فإنه يمنع.

هذا الضابط متحقق كذلك؛ إذ إن مصلحة صاحب العذر في الإفطار محفوظة له بمجرد تناوله المفطر، سواء أعلنه أو أخفاه، ولا يُشترط إعلان الفطر لتحصيل الرخصة الشرعية، بينما المفسدة المترتبة على الإعلان والمجاهرة به زائدة على هذه المصلحة الخاصة، لأن فيها تعدّيًا على شعيرة عظيمة وهي حرمة نهار رمضان، وتفسيق ضمنيًا لمن يتمسك بالصوم، واستخفافًا بالشهر عند من لا يعلم بحال المعذور.

فإذا كانت المصلحة فردية محدودة، والمفسدة جماعية عامة، تعلّقت بحرمة الزمان ومهابة الشعيرة، وتعليم الناس وتربية الناشئة، قُدّمت المفسدة، وثبت منع المجاهرة بناء على القاعدة.

الضابط الثالث: ألا يُشترط في العمل بسد الذرائع قصد المكلّف إلى المفسدة، بل يكفي غلبة وقوع المفسدة في العادة.

وهذا الضابط ظاهر التحقق؛ لأن من يُفطر بعذر لا يقصد غالبًا الإفساد أو الإغراء بالفطر، بل يتصرف بوهم البراءة الشرعية، أو بدافع من التيسير، ومع ذلك فإن غلبة وقوع المفسدة في العادة قائمة، لا سيما في الأماكن العامة كالأسواق والمدارس والوظائف والطرقات، حيث يراه غيره فيُقلّده أو يُسيء الفهم.

فالمجاهرة بالفعل في العادة تُفضي إلى تقليد غير المعذور للمعذور، وانتشار مظاهر الفطر بما يذهب بهيبة هذا الركن العظيم، ولا يُنظر حينئذ إلى قصد الشخص المعذور، بل إلى مآل فعله وما يترتب عليه من المفاسد المتكررة.

رابعا: الحكم النهائي للمسألة إعمالا لسد الذرائع:

إن صيام رمضان من شعائر الإسلام الظاهرة، والمجاهرة بالفطر في نهار رمضان تعد هتكًا لحرمة الشهر، وذريعة إلى التهاون بالشعيرة. وقد اتفقت المذاهب الفقهية على منع المجاهرة بالفطر في نهار رمضان، حتى من أصحاب الأعذار، صيانةً لحرمة الشهر، ودفعًا لذريعة الانتهاك العلني للشريعة.

الحنفية:

المالكية:

الشافعية: صرّح ابن حجر الهيتمي بوجوب منع المفطرين – ولو كانوا معذورين – من إظهار فطرهم، فقال: "وينبغي أن يُمنعوا من إظهار الفطر كالأكل والشرب في رمضان."[56] وهذا النص يفيد أن العذر لا يبرر المجاهرة، لما في الإظهار من تجرئة العامة على الفطر وإضعاف تعظيم الشهر.

الحنابلة: أورد ابن مفلح في "الفروع" نقلًا عن ابن عقيل قوله: "قيل لابن عقيل: فيجب منع مسافر ومريض وحائض من الفطر ظاهراً، لئلا يُتَّهَم، فقال: إن كانت أعذاراً خفية، مُنِع من إظهاره، كمرض لا أمارة له، ومسافر لا علامة عليه، وذكر القاضي أنه يُنكر على من أكل في رمضان ظاهراً، وإن جاز هناك عذر، فظاهره المنع مطلقاً." [57].

ويظهر من هذا النص أن المنع يشمل حتى من له عذر شرعي إذا كان عذره غير ظاهر للناس، سدًّا لذريعة التهمة ونشر الفطر العلني.

كما قرر ابن تيمية علة هذا المنع بقوله: "فيما بينه وبين الله مأمور بما يعمله، لكن لما كان إظهار الفطر فيه تعريض نفسه لسوء الظن وإثارة الفتنة؛ لأن الناس إنما يحكمون بما ظهر."[58]

وفي هذا تقرير لقاعدة شرعية مفادها أن المعتبر في الشعائر الظاهرة هو ما يظهر للناس، حفظًا لهيبة الدين وصيانةً لحدوده.

وبناءً على ما سبق، فإن منع المجاهرة بالفطر في رمضان، ولو من أصحاب الأعذار، مستند إلى أصل فقهي معتبر، ويدخل ضمن السياسة الشرعية القائمة على سد الذرائع، إذ إن المجاهرة بالفطر تفضي إلى ذريعة التهاون بالشعيرة، وإضعاف هيبة الشهر، خاصةً في المجتمعات العامة.

الخاتمة:

وتضمنت أهم النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا وحبيبنا وزعيمنا ونبينا محمد – ﷺ – وبعد فقد خَلُصت الدراسة إلى جملة استنتاجات، تتمثل في الإجابة عن جميع أسئلة مشكلة الدراسة وبيانها كما يلي:

1. بيّنت الدراسة أن سد الذريعة يُعد من المبادئ الأصولية الفعالة في السياسة الشرعية، ويُستخدم كوسيلة لمنع الوسائل المؤدية إلى محظورات شرعية في العبادات، وإن كانت تلك الوسائل مباحة في أصلها، وذلك لحماية المقاصد الشرعية الخاصة بباب العبادات، ومن أبرزها حفظ الدين والنفس.

2. أوضحت الدراسة أن تفعيل سد الذريعة يتم من خلال اعتماد وليّ الأمر والمجتهد عليه كأداة لضبط شؤون العبادات، وذلك بمنع الوسائل التي تفضي إلى مفاسد راجحة، كالتجمعات المفضية إلى انتشار الأوبئة، مع مراعاة تحقيق مقاصد الشريعة في حفظ الضروريات.

3. وضعت الشريعة ضوابط دقيقة لتطبيق سد الذريعة، منها: أن يكون الفعل غالبًا ما يؤدي إلى مفسدة، أو أن تكون مفسدته مساوية أو أرجح من مصلحته، وألا يخالف النصوص القطعية أو الإجماع، مع ضرورة توافق السياسة الشرعية مع المقاصد الكلية.

4. أظهرت النتائج أن العلاقة بين سد الذرائع والسياسة الشرعية هي علاقة عموم وخصوص مطلق؛ فسد الذرائع أداة ضمن أدوات السياسة الشرعية، وكلاهما يشتركان في النظر في مآلات الأفعال لتحقيق المصالح العامة ودرء المفاسد.

5. من أبرز التطبيقات المعاصرة: إغلاق المساجد ومنع الحج والعمرة أثناء جائحة كورونا، باعتبار التجمعات وسيلة راجحة لنقل العدوى، مما يبرر المنع لتحقيق مصلحة حفظ النفس، وتقديم درء المفسدة الكبرى على جلب المصلحة.

ثانياً: التوصيات:

1. توجيه الباحثين المعاصرين لتوسيع دائرة التطبيقات الحديثة لقاعدة سد الذرائع، في مجالات متعددة غير العبادات، كالجنايات والمعاملات والإعلام، والقوانين المستحدثة، لإثراء الجانب التطبيقي لهذه القاعدة.

قائمة المصادروالمراجع:

- إبراهيم، أنيس، ورفاقه، **المعجم الوسيط**، ن: دار الفكر، ط: الثانية
- الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل**، المكتب الإسلامي – بيروت
- الألباني، محمد ناصر الدين ،**غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام**
- البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، ن: (دار ابن كثير، دار اليمامة) - دمشق، تح: د. مصطفى ديب البغا، رقم ٣٢٦٨
- الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد، **أحكام الفصول في أحكام الأصول**، تح عبدالمجيد تركي
- البرهاني، محمد هاشم، **سد الذرائع في الشريعة الاسلامية**
- التاج، عبد الرحمن، **السياسة الشرعية والفقه الإسلامي**
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، **السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية**، ن: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد - المملكة العربية السعودية
- ابن تيميه، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم، **الفتاوى الكبرى لابن تيمية**، ن دار الكتب العلمية
- الجوهري، أبو نصر إسماعيل بن حماد، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تح: أحمد عبد الغفور عطار، ن: دار العلم للملايين – بيروت

- ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، عام النشر: 1357 هـ - 1983 م
- ابن حجر، أحمد بن علي، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، محمد فؤاد عبد الباقي، ن: المكتبة السلفية
- الرازي، أحمد بن فارس بن زكريا القزويني، **مقاييس اللغة**، ن دار الفكر
- أبو زهرة، محمد أحمد مصطفى أحمد، **الشافعي**
- أبو زهرة، محمد أحمد مصطفى أحمد، **أصول الفقه**، ن: دار الفكر العربي
- الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ن: دار الكتبي
- الزحيلي، محمد مصطفى، **الوجيز في أصول الفقه الإسلامي**، ن: دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق - سوريا (مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إدارة الشؤون الإسلامية - دولة قطر)، ط: الثانية، 1427 هـ
- الزرقا،احمد بن الشيخ، **شرح القواعد الفقهية**، ط/2، دار القلم، 1409هـ
- السيوطي، جلال الدين عبدالرحمن، **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية**، ن: دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، 1403هـ
- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ن: دار الكتب العلمية
- الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، **الموافقات**، تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ن: دار ابن عفان
- أبو صبيح، طلب عبد الفتاح، **حجية سد الذرائع وبعض تطبيقاته المعاصرة**، ن: المجلة الدولية للاجتهاد القضائي، ع23
- عمرو، عبد الفتاح، **السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية**، ن: دار النفائس، ط: الأولى، رسالة قدمت استكمالا لمتطلبات نيل درجة الدكتوراه من الجامعة الأردنية 1998
- العطار، حسن بن محمد بن محمود، **حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع**، ن: دار الكتب العلمية
- الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد، **القاموس المحيط**، تح: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ن: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان
- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد، **المغني لابن قدامة**، ت: طه الزيني - ومحمود عبد الوهاب فايد - وعبد القادر عطا - ومحمود غانم غيث، ن: مكتبة القاهرة، ط: الأولى، (١٣٨٨ هـ = ١٩٦٨ م) - (١٣٨٩ هـ = ١٩٦٩ م)
- ابن قدامة، عبد الرحمن بن محمد. **الشرح الكبير على المقنع**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو. القاهرة: هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى.

- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، **الطرق الحكمية**، ن: مكتبة دار البيان
- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، **روضة المحبين ونزهة المشتاقين**، ن: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: 1403 هـ
- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، ن دار الكتب العلمية – بيروت،
- الكاساني، أبو بكر بن مسعود الحنفي، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ، ن: دار الكتب العلمية، ط: الأولى 1327 - 1328 هـ
- مصيلحي، عبد الفتاح بن محمد، **جامع المسائل والقواعد في علم الأصول والمقاصد**، ن: دار اللؤلؤة للنشر والتوزيع - المنصورة، مصر، ط:1
- ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، **لسان العرب**، ن: دار صادر، بيروت، لبنان، ط: الثالثة - 1414 هـ
- المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن، **العدة شرح العمدة**، في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل، تح: أحمد بن علي، ن: دار الحديث، القاهرة
- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ن: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثانية
- ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ن: دار الفكر، بيروت
- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة**، ن: دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، طبعة عام 1400هـ-1980م

.

الهوامش:

1) ابن منظور، جمال الدين، **لسان العرب**، ن: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة 1414 هـ ، ط3، ص207.

2) الرازي، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني، **مقاييس اللغة**، ن: شركه مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الثانية، (1389 - 1392 هـ) (1969 - 1972 م)وصورتها: (دار الجيل، ودار الفكر) - (بيروت) ، ص350

3) ابن منظور، **لسان العرب**، ط3، ص 96

4) البرهاني، محمد هاشم، **سد الذرائع في الشريعة الاسلامية**، ن: دار الفكر دمشق – 1985م ، ط1، ص 56.

5) الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد، **أحكام الفصول في أحكام الأصول**، تح عبد المجيد تركي، ص 689، 690.

6) ابن تيميه، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم، **الفتاوى الكبرى لابن تيمية**، ن دار الكتب العلمية، ج6، ص 172 و ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، ن دار الكتب العلمية – بيروت، ط1، ج3، ص109

7) الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، **الموافقات**، ن دار ابن عفان، ط1، ج5، ص 183

8) الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، **الموافقات**، تح: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ن: دار ابن عفان، ط1، ج3، ص54

9) الشاطبي، **الموافقات**، ج3، ص77

10) الشاطبي، **الموافقات**، ج3، ص74

11) الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ن: دار الكتبي، ط1، ج8، ص92-93

12) الزحيلي، محمد مصطفى، **الوجيز في أصول الفقه الإسلامي**، ن: دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق - سوريا (مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية إدارة الشؤون الإسلامية - دولة قطر)، ط: الثانية، 1427 هـ، ج1، ص281

13) العطار، حسن بن محمد بن محمود، **حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع**، ن: دار الكتب العلمية، ج2، ص399

14) الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد، **الموافقات**، ت: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، ن: دار ابن عفان، ط1، ج5، ص183

15) ابن قدامة، **المغني لابن قدامة**، ن: مكتبة القاهرة، ط2، ج4، ص 132

16) ابن القيم، **اعلام الموقعين**، ج3، ص126

17) ابن القيم، **اعلام الموقعين**، ج4، ص5 وما بعدها

18) أبو صبيح، طلب عبد الفتاح، **حجية سد الذرائع وبعض تطبيقاته المعاصرة**، ن: المجلة الدولية للاجتهاد القضائي، ع23، مج4، ص21

19) الشاطبي، **الموافقات**، ج3، ص74

20) مصيلحي، عبد الفتاح بن محمد، **جامع المسائل والقواعد في علم الأصول والمقاصد**، ن: دار اللؤلؤة للنشر والتوزيع - المنصورة، مصر، ط:1، ج2، ص 533

21) الشاطبي، **الموافقات**، ط1، ج3، ص75

22) ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، **روضة المحبين ونزهة المشتاقين**، ن: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: 1403 هـ ، ص95

23) الشاطبي، **الموافقات**، ج3، ص77

24) ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، **لسان العرب**، ن: دار صادر، بيروت، لبنان، ط: الثالثة - 1414 هـ، ج15، ص411

إبراهيم، أنيس، ورفاقه، **المعجم الوسيط**، ن: دار الفكر، ط: الثانية، ج1، ص462

25) ابن منظور، **لسان العرب**، ج6، ص108

26)) ابن منظور، **لسان العرب**، ج8، ص176.

27) بفتح الشين المشددة وكسرها، والشريعة تطلق في اللغة على: الدين، والملة، والمنهاج، والطريق المستقيم. أنظر: الجوهري، أبو نصر إسماعيل بن حماد، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تح: أحمد عبد الغفور عطار، ن: دار العلم للملايين – بيروت، ط: الرابعة، ج3، ص1236

أنظر: الفيروزآبادى، مجد الدين أبو طاهر محمد، **القاموس المحيط**، تح: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، ن: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الثامنة، ص732 ، باب العين، فصل الشين.

28) عمرو، عبد الفتاح، **السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية**، ن: دار النفائس، ط: الأولى، رسالة قدمت استكمالا لمتطلبات نيل درجة الدكتوراه من الجامعة الأردنية 1998، ص16

29) الشاطبي، **الموافقات في أصول الشريعة**، ج2، ص292

30) ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ن: دار الفكر، بيروت، ج5، ص11

31) ابن القيم، **الطرق الحكمية**، ص11

32) الشاطبي، **الموافقات**، ج1، ص 318

33) خلاف، عبد الوهاب، **السياسة الشرعية في الشئون الدستورية والخارجية والمالية**، ن دار القلم، ص20

34) ابن القيم، **اعلام الموقعين**، ج3، ص11

35) الشاطبي، **الموافقات**، ج5، ص177

36) ابن تيميه، **السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية**، المقدمة ص11

37) أنظر: دار الإفتاء الأردنية، "أثر جائحة كورونا على أداء العبادات: بحث فقهي للدكتور عبدالله سعيد ويسي "، منشور على الموقع الرسمي، https://www.aliftaa.jo/Research.aspx?ResearchId=246 (تاريخ الوصول 2023/5/4م

38) الشاطبي، **الموافقات**، ج3، ص54

39) أنظر: الدسوقي، محمد بن أحمد، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، ن: دار الفكر – بيروت ، ج1، ص389

40) النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شفسر الارف، **المجموع شرح المهذب**، تصحيح: لجنة من العلماء، ن: (إدارة الطباعة المنيرية، مطبعة التضامن الأخوي) – القاهرة، عام النشر:1344 - 1347 هـ، ج4، ص203

41) الكاساني، أبو بكر بن مسعود الحنفي، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ، ن: دار الكتب العلمية، ط: الأولى 1327 - 1328 هـ، ج1، ص155

42) انظر: ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد، **المغني**، تح: الدكتور عبد اللَّه بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، ن: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط: الثالثة، 1417 هـ - 1997 م، ج2، ص380

43) إسناده صحيح. زكريا بن يحيى: هو ابن صبيح الواسطي الملقب زحمويه، ترجمه ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل 601/3، ولم يذكر فيه جرحا ولا تعديلا، أخرجه أبو داود (551) وابن ماجه (793) والبيهقي (3/ 75) والحاكم (2461) وصححه ووافقه الذهبي، وصححه كذلك ابن حزم في المحلى (3/ 105) والحافظ في التلخيص (2/ 30).

44) أنظر: وكالة الأنباء السعودية (واس)، "وزارة الحج والعمرة: إقامة حج عام 1441هـ بأعداد محدودة جدًا من مختلف الجنسيات من الموجودين داخل المملكة"، منشور بتاريخ 22 يونيو 2020م، الرابط: https://www.spa.gov.sa/2110073

45) الشاطبي،**الموافقات**، ط1، ج3، ص54

46) الشروط تنقسم ثلاثة أقسام: قسم منها ما هو شرط للوجوب والصحة، وهو الإسلام والعقل، فلا يصح الحج من كافر ولا مجنون، ومنها ما هو شرط الوجوب والإجزاء، وهو البلوغ والحرية، وليس ذلك بشرط للصحة، ولو حج الصبي والعبد صح حجهما ولم يجزهما عن حجة الإسلام، ومنها ما هو شرط للوجوب فقط، وهو الاستطاعة، فلو تجشم غير المستطيع المشقة وسار بغير زاد ولا راحلة كان حجه صحيحًا مجزيًا. أنظر: المقدسي، بهاء الدين عبد الرحمن، **العدة شرح العمدة، في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل**، تح: أحمد بن علي، ن: دار الحديث، القاهرة، ص177

47) أخرجه ابن ماجه: " 2340 "، والدارقطني (77/3)، وأحمد في المسند (313/1)، ومالك في الموطأ (رقم 1429). وعبد الله في زوائد المسند: 326/5، 327، والبيهقي: 133/10 من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه. وسنده ضعيف. وهو مروي عن ثمانية من الصحابة، بطرق عشرة لا تخلو أسانيدها من مقال، لكن بضم بعضها إلى بعض، يتقوى الحديث، ويرتقي إلى درجة الصحة. وقد جعله أبو داود من الأحاديث التي يدور عليها الفقه.

قال النووي في الأربعين النووية: "حديث حسن"، وحسنه ابن الصلاح، وصححه الألباني في إرواء الغليل،

انظر: الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل**، 3 المكتب الإسلامي – بيروت، الطبعة: الثانية، 408-413، الألباني، محمد ناصر الدين ،**غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام**،: 60

48) هذه قاعدة أصولية، معمول بها في الشرع.

أنظر: السيوطي، جلال الدين عبدالرحمن، **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية**، ن: دار الكتب العلمية، بيروت، ط/1، 1403هـ، ص87،

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة**، ن: دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، طبعة عام 1400هـ-1980م، ص90.

الزرقا،احمد بن الشيخ، **شرح القواعد الفقهية**، ط/2، دار القلم، 1409هـ، ص205.

49) الدسوقي، **الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي**، ج2، ص6

50) الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج2، ص121

51) الماوردي، علي بن محمد بن حبيب، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي** ، تح: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ن: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ج4، ص18

52) ابن قدامة، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن، **الشرح الكبير على المقنع**، تح: د عبد الله بن عبد المحسن التركي - د عبد الفتاح محمد الحلو، ن: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، ج8، ص66

53) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، ن: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الثانية، ج9، ص98

54) أنظر: إسلام ويب، فتوى رقم (40066)، "ليس من الأدب المجاهرة بالفطر في الأماكن العامة لمن له عذر"، على الرابط: https://www.islamweb.net/ar/fatwa/40066 (تاريخ الدخول: 2025/5/16م).

ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله، فتوى رقم (10205)، "صفة الفطر في نهار رمضان للمعذور شرعًا"، متاح على الرابط: https://binbaz.org.sa/fatwas/10205 (تاريخ الدخول: 2025/5/16م).

55) الشاطبي، **الموافقات**، ج3، ص54

56) بن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، عام النشر: 1357 هـ - 1983 م، ج9، ص301

57) ابن مفلح، شمس الدين محمد، **الفروع وتصحيح الفروع**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: (مؤسسة الرسالة - بيروت)، (دار المؤيد - الرياض)، الطبعة: الأولى، ج4، ص425

58) ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس، **كتاب الصيام من شرح العمدة**، المحقق: زائد بن أحمد النشيري، تقديم: عبد الله بن عبد الرحمن السعد، الناشر: دار الأنصاري، الطبعة: الأولى، ج1، ص155

الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه: " تأصيلها، تطبيقاتها، مستثنياتها" عند المالكية

شيخ محمد أبو بكر نيانغ* **أ.د. عارف عز الدين حسونة****

تاريخ وصول البحث: 2025/6/11م تاريخ قبول البحث: 2025/8/18م

الملخص

تهدف هذه الورقة البحثية إلى دراسة الضوابط الفقهية المؤثرة في باب المياه عند المالكية، وهدفت لإبراز الضوابط الفقهية المستنبطة والمستخرجة والمبثوثة والمتعلقة بتغير المياه:" وقد قمت بدراستها بدءاً من ذكر سياق ورود الضابط في كتب فقه المالكية ثم بيان معناه الإجمالي، ثم ذكر تأصيل الضابط وتطبيقاته وما يخرج عنها مما يعد من قبل الاستثناءات إن وجد، من خلال كتب المالكية المعتمدة.

واتبعت الدراسة المنهج الاستقرائي، والتحليلي، والاستنباطي، وذلك من خلال استقراء الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه، من كتب الفقه المالكي، ثم تحليلها بغية الوصول لحكم عام يربط بين الضابط وفروعه الفقهية المبنية عليها، ثم توجيه بعض الأدلة بما يتناسب مع عدة ضوابط، وتوظيف كلام العلماء ووضعه بما يناسب الضابط ما أمكن.

كما بيّنت هذه الدراسة بالإضافة إلى أمثلة تطبيقية معاصرة تعين طالب العلم في تصور تغير المياه في الوقائع المستجدة.

الكلمات المفتاحية: ضوابط، مياه، مالكي، تطبيقات، مستثنيات.

* باحث.

** أستاذ دكتور، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

Jurisprudential Regulations Concerning Water Changes: Their Foundations,
Applications and Exemptions at Al-Maliki School

Abstract

This paper aims to study the jurisprudential regulations affecting the chapter of water in Al-Maliki jurisprudence. It seeks to highlight the jurisprudential restraints derived, extracted, and disseminated related to changes in water. The study presents the context in which these controls appear in Al-Maliki jurisprudence books, explaining their general meaning. It also addresses the rooting of these controls, their applications, and exceptions, if any, through the reliance on authoritative Al-Maliki books. The study followed the inductive, analytical, and deductive methods by surveying the jurisprudential controls related to water changes from Al-Maliki jurisprudence books. It then analyzed them to reach a general rule connecting the control with its jurisprudential branches. Some evidence was directed in a manner consistent with several controls, and the scholars' statements were employed and placed in a manner fitting the control where possible. In addition to theoretical analysis, this study presented contemporary practical examples to help students of knowledge conceptualize changes in water in new cases.

Keywords: Controls, Water, Maliki, Applications, Exceptions

المقدمة:

الحمد لله ربِّ العالمين، والصلاةُ والسلامُ على أشرفِ المرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن سار على دربه إلى يوم الدين، أما بعد:

فإن فضل العلم عظيم، إذ به يعرف الله ﷻ، وبه يعبد، وخير ما يشتغل به المرء دراسة العلم الشرعي الذي هو أشرف العلوم وأعلاها مرتبة، فهو عماد الحق، ونظام الخلق من تحلى بلباسه فقد ساد، ومن بالغ في ضبط معالمه فقد شاد. (1)

ومن العلوم التي ارتبطت بالفقه ارتباطاً وثيقاً علم الضوابط الفقهية التي تحكم المسائل الفقهية فهو يحظى بمكانة بارزة في الفقه؛ إذ إنه يجمع شتات الفروع الفقهية، ويكفل لنا ضبطَ الفروع وجزئياتها المتناثرة في سياق واحد.

ولما كانت الضوابط الفقهية بهذه المرتبة السامية، والمكانة الرفيعة، والأهمية البالغة، رغب الباحث أن يجمع مجموعة من الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه عند المالكية في بحث واحد؛ حيث جعل موضوع هذه الدراسة في هذا العلم الجليل تحت عنوان: الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه:" تأصيلها، تطبيقاتها، مستثنياتها" عند المالكية. وقد تكونت هذه الدراسة من مبحثين اثنين المبحث الأول: تناول التعريف بالضوابط الفقهية وبيان المقصود بتغير المياه، وذكر أهم الضوابط الفقهية وأهم المؤلفات فيها عند المالكية

أما المبحث الثاني فتناولت فيه الضوابط الفقهية في تغير المياه حيث وجدت خمسة ضوابط في ذاك الباب، والله ولي التوفيق.

مشكلة الدراسة:

جاءت هذه الدراسة لتجيب عن الأسئلة الآتية:

1.ما الضوابط الفقهية التي ذكرها المالكية والمتعلقة بتغير المياه؟ وما فقهها؟

2.ما أدلة الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه؟

3.ما التطبيقات على الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه؟

4.ما المستثنيات الفقهية الخارجة عن الضوابط المتعلقة بتغير المياه؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى:

1.جمع الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه والتي ذكرها المالكية في كتبهم المعتمدة.

2.التأصيل للضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه.

3.التمثيل الفقهية على الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه.

4.بيان المسائل المستثناة الخارجة عن الضوابط المتعلقة بتغير المياه.

أهمية الدراسة:

يمكن إجمال أهمية البحث من خلال النقاط الآتية :

1.جمع الضوابط الفقهية المتعلقة بتغيير المياه عند المالكية في مصنف واحد يسهل الرجوع إليه من قبل الباحثين والدارسين.

2.يشكل البحث دراسة تطبيقية على الضوابط مما يظهر أثرها في الواقع العلمي وأنها ليست ضوابط بعيدة عن التطبيق .

3.بيان مدى اهتمام المالكية في هذه القضية مقارنة باهتمام المذاهب الأخرى فيها، وأن الأمر لم يخلو عندهم من ضوابط لتغيير المياه نظرياً وعملياً.

منهج الدراسة:

تستخدم في مثل هذه البحوث ثلاثة مناهج:

1.المنهج الاستقرائي: وعملت فيه على استقراء الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه، في كتب المالكية المعتمدة، واستقراء أدلتها، وتطبيقاتها، ومستثنياتها. وأقوال علماء المالكية فيها

2.المنهج التحليلي: عملت فيه على تحليل الضوابط والعمل على ترتيبها من الأعم إلى الأخص، وتصنيف الأدلة بما يتناسب والضوابط من حيث العموم والخصوص والاطلاق والتقيد وغير ذلك.

3.المنهج الاستنباطي: حيث قام الباحث على توجيه بعض الأدلة يما يتناسب مع عدة ضوابط، وتوظيف كلام العلماء ووضعه بما يناسب الضابط ما أمكن.

الدراسات السابقة:

من حد بحثي واستقرائي لم أقف على من تطرق لإبراز الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه في باب المياه عند المالكية الذي أنا بصدد دراسته.

خطة الدراسة:

تعالج هذه الدراسة موضوع: الضوابط الفقهية المتعلقة بتغير المياه: "تأصيلها، تطبيقاتها، مستثنياتها" عند المالكية. وذلك حسب التقسيم التالي إذ يتكون من مقدمة و مبحثين، وخاتمة،

وذلك على النحو الآتي:

فالمقدمة: فيها تحديد إشكالية البحث وأهدافه وأهميته، والمنهج المعتمد فيه، والدراسات السابقة.

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات الدراسة.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التعريف بالضوابط الفقهية والمقصود بتغير المياه.

الفرع الأول: تعريف الضوابط لغة.

الفرع الثاني: تعريف الضوابط اصطلاحاً.

الفرع الثالث: المقصود بتغير المياه.

الفرع الرابع: تعريف المياه في اللغة وفي الاصطلاح.

المطلب الثاني: أهمية الضوابط الفقهية وأهم المؤلفات فيها عند المالكية.

الفرع الأول: أهمية الضوابط الفقهية.

الفرع الثاني: أهم المؤلفات فيها عند المالكية.

المبحث الثاني: الضو ابط الفقهية في تغير المياه.

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: الأصل في الماء الطهارة والتطهير.

المطلب الثاني: الحدث وحكم الخبث لا يرفعهما إلا الماء المطلق.

المطلب الثالث: تغير أحد أوصاف الماء بالنجاسة علامة في تجنسه قولاً واحداً.

المطلب الرابع: كل ماء متغير بمقره فلا يسلب الطهورية في جميع الصفات.

المطلب الخامس: قليل الماء ينجسه قليل النجاسة وإن لم تغيره.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات الدراسة

المطلب الأول: تعريف الضو ابط الفقهية

للضوابط تعريفان أحدهما لغوي والآخر اصطلاحي.

الفرع الأول: تعريف الضو ابط لغة

الضوابط جمع ضابط، وهو: اسم فاعل من الضبط، والضبط لزوم شيء وحبسه لا يفارقه في كل شيء. وضبط الشيء حفظه بالحزم، والرجل ضابط أي حازم. ورجل ضابط وضبطي: قوي

شديد.[2]

الفرع الثاني: تعريف الضوابط اصطلاحاً:

الضوابط: جمع ضابط وهو: " حكم كلي فقهي ينطبق على فروع متعددة من باب فقهي واحد" [3]

والفرق بينه وبين القاعدة أن الضابط يكون في باب واحد والقواعد في أبواب مختلفة. [4]

الفقهية نسبة إلى الفقه، والفقه لغة: الفهم [5] واصطلاحا: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية. [6]

أما تعريف الضوابط الفقهية باعتبارها لقباً فهو: ما انتظم صورًا متشابهة في باب فقهي واحد، غير ملتفت فيها إلى معنى جامع مؤثر"[7]

الفرع الثالث: تغير المياه:

ويقصد بتغير المياه أي: تحوّل صفات الماء (مثل اللون، الطعم، أو الرائحة) عن حالته الطبيعية، سواء كان التغير بسبب مادة طاهرة، أو نجسة، أو بسبب طول المكث، أو بسبب إضافة مواد إليه أو غيرها.

الفرع الرابع: تعريف المياه في اللغة وفي الاصطلاح:

أولا: تعريف المياه لغة.

المياه: جمع ماء وهو جمع كثرة، وجمعه في القلة أمواه: فأصله مَوَهَ والهمزة فيه مبدلة عن الهاء في موضع اللام، وقلبت الواو ألفًا لتحركها وافتتاح ما قبلها. " [8]

وجَمَعَه هنا للدلالة على اختلاف أنواعه، وقال الدهلوي [9] مؤكداً ذلك أيضاً "وإنما جمعه إشارة إلى أنواعه من ماء السماء والأرض مما ينبع منها أو لا كالبحر، والراكد والجاري، والقليل والكثير، والمستعمل وغيره، وسؤر الحيوانات وغيره، وماء الحياض، والشمس، وغيرها."[10]

ثانيا: تعريف المياه اصطلاحاً:

يظهر أن المعنى الاصطلاحي لا يبتعد عن المعنى اللغوي، فالمياه اصطلاحاً: هي جسم لطيف سيال به حياة كل نام [11] فهي بالمطلق العام تشمل ماء المطر وماء البحر وماء النحر وماء البئر وماء العين وماء البرد وماء الثلج، وهي نعمة من نعم الكبرى التي أنعم الله بها على عباده.

المبحث الثاني: أهمية الضوابط الفقهية وأهم المؤلفات فيها عند المالكية:

المطلب الأول: أهمية الضوابط الفقهية:

1.إنها تسهل للفقيه ضبط مسائل الفقه بأبوابه المتعددة وإن تفرقت أفرادها إلا أن لديه زمامها،

فيستطع بها على استنتاج الأحكام من مآخذها فيستغني عن حفظ الفروع الكثيرة.[12]

2.تعين دراسة الضوابط الفقهية على فهم واستيعاب مناهج الفتوى، ويطلعه على حقائق الفقه ومآخذه وأسراره، كما تسهل تخريج الفروع على الأصول والفروع واستنباط حكم النوازل بطريقة سليمة.

3.إنها تساهم في تمكين الفقيه من إدراك مقاصد الشريعة، وحكَمها؛ لأن معرفة الضوابط الفقهية العامة تندرج تحتها مسائل عديدة، تعطي تصورا واضحا عن مقاصد الشريعة، كما تساهم في إدراك ثمرة الخلاف في الكثير من المسائل الفقهية، وما ينبني على كل قول من أحكام فرعية.[13]

4.إنها تضبط للفقيه أصول المذهب وتطلعه على معرفة مآخذ الأحكام، فيعرف بذلك أحكام النوازل واستنباط الحلول للوقائع المتجددة.[14]

5.إن دراسة الضوابط الفقهية تسهل على المجتهد والفقيه والقاضي على استخلاص أحكام النوازل والحوادث التي لم ينص عليها صراحة في كتاب الله وسنة رسوله ﷺ [15]

المطلب الثاني: أهم المؤلفات فيها عند المالكية:

وفي هذا المطلب يهم الباحث أن يتطرق إلى أهم مؤلفات المذهب المالكي في القواعد والضوابط الفقهية، ومن أهم تلك المؤلفات.

1.**الفروق** لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت 684هـ).

2.القواعد لابي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد القرشي المقري التلمساني(758هـ).

3.إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك الونشريسى لأبي العباس أحمد بن يحيى بن محمد التلميساني، (914هـ).

4.القوانين الفقهية لأبي القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (ت 741هـ).

5.أصول الفتيا للإمام أبي عبد الله محمد بن حارث الخشني القيرواني(361هـ).

6.قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية لمحمد بن احمد بن عبد الله ابن جزي الكلبي.

7.الكليات الفقهية لأبي عبد الله محمد بن أحمد المَقَّري(ت759هـ).

8.المذهب في ضبط قواعد المذهب لمحمد بن عبد الله بن راشد البكري القفصي المالكي.

9.المنهج المنتخب على قواعد المذهب لأبي الحسن على بن قاسم بن محمد التجيبي المعروف بالزقاق (912هـ).

10.مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول لابي عبد الله محمد بن أحمد الحسني التلمساني (ت771).

11.المذهب في ضبط مسائل المذهب للإمام الجليل، الفقيه أبي عبد الله محمد بن راشد القفصي (ت736هـ).

فهذه خلاصة الكتب الأهم التي اعتمد عليها المالكية في القواعد الكلية والضوابط الفقهية وغيرها عند المالكية.

المبحث الثالث: الضوابط الفقهية في تغير المياه:

ويتضمن هذا المبحث دراسة لنمازج من الضوابط الفقهية المستخرجة من تغير المياه في الطهارة عند المالكية، وقد قمت بدراستها بدءاً من ذكر سياق ورود الضابط في كتب الفقه المالكي، ثم بيان معناه الإجمالي، ثم ذكر تأصيل الضابط وتطبيقاته ومستثنياته إن وجدت، وقد تناول المالكية عديداً من الضوابط في تغير المياه في الطهارة، وأكتفي بالإشارة الى أهمها، تأكيداً على عناية المالكية بهذا المجال واهتمامهم به.

المطلب الأول: الأصل في الماء الطهارة والتطهير.[16]

شرح ألفاظ الضابط لغة واصطلاحا:

قبل الكلام في هذا الضابط نتطرق لتعريف هذه المفردات لغة واصطلاحاً فنقول:

الأصل: لغة: أسفل كل شيء وأساسه، وما يبني عليه غيره سواء كان ملموساً أو معنوياً.[17]

اصطلاحاً: فقد جاءت كلمة الأصل على عدة معان[18]، أحدها: القاعدة المستمرة وهو المراد به هنا.[19]

الطهارة لغة: مصدر طهر بضم الهاء أو فتحها، فالطهارة هي: النظافة والنزاهة والخلوص من الأدناس حسية كانت كالأنجاس، أو معنوية كالعيوب.[20]

اصطلاحا: لها تعاريف عدة من حيث الاصطلاح، منها: "صفة حُكمية توجب لموصفها جواز استباحة

الصلاة به أو فيه أو له." [21]

التطهير: هو إزالة النجس أو رفع مانع الصلاة[22] [23]

وطالما أن الدراسة تتناول الطهارة في أحكام المياه فلا بد من التفريق بين الماء الطاهر والمطهر، فالماء الطاهر هو الماء الطاهر بنفسه، غير المطهر لغيره، أي الذي لا يرفع حدثاً ولا يزيل نجساً؛ كالماء المخالط للطاهرات مثل الصابون أو ماء الورد وغيرت أحد أوصافه الثلاثة، أما الماء المطهر فهو الماء المطلق الباقي على أصل خلقته الذي يرفع الأحداث، ويزيل من الثوب والبدن حكم النجاسة بزوال عينها، وذلك ماء البحر، وماء الأنهار، وماء الآبار، وماء العيون وماء السماء.[24]

الفرع الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط في كتب السادة المالكية بصيغة عديدة، لا تختلف في المعني، إلا أن بعضهم زادوا فيه زيادة لا تؤثر في تغيير المعنى المراد من الضابط؛ وإنما على سبيل التوسع في العبارة والتوضيح والشرح، وهذه الصيغ هي:

1.الأصل في الماء الطهورية.[25]

2.الأصل في المياه الطهارة والتطهير حتى يتحقق الناقل.[26] [27].

3.الأصل في المياه كلها الطهارة والتطهير.[28]

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد الضابط أن كل ما أطلق عليه اسم ماء فالأصل أنه طهور، وهو ما صدق عليه اسم ماء بلا قيد يلازمه، واحترز بذلك من الماء المختلط بشيء، فإنه لا يصح إطلاق اسم الماء عليه إلا مع إضافته لمخالطه، كقولنا ماء الزهر، وماء الورد، وماء الريحان، ونحو ذلك، واحترز بذلك أيضاً عن الماء الذي قد تغير لونه بشيء خالطه من شيء نجس فلا يجوز استعماله في شيء من العبادات والعادات مطلقاً.[29]

الفرع الثالث: تأصيل الضابط:

يستند هذا الضابط إلى أدلة متنوعة من القرآن والسنة والإجماع.

من القرآن الكريم:

1.**قوله تعالى:** ﴿يُنَزِّلُ عَلَيْكُم مِّنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِۦ﴾ [11: الأنفال]

2.**قال الله تعالى:** ﴿وَأَنزَلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً طَهُورًا ﴾ [48: الفرقان].

وجه الدلالة: أن كلمة طهور صيغة المبالغة وهي تفيد أن الماء طاهر في نفسه مطهر لغيره، وتفيد أيضاً آيات أن الماء النازل من السماء هو ماء المطلق.[30]

من السنة النبوية:

3. عن أبي سعيد الخدري ﷺ: أنه قيل لرسول الله ﷺ: أنتوضأ من بئر بضاعة -وهي بئر يطرح فيها

الحيض ولحم الكلاب والنتن-؟ فقال رسول الله ﷺ "الماء طهور لا ينجسه شيء." [31]

وجه الدلالة: فالحديث عام في جميع المياه؛ فدل على أن الأصل في الماء الطهارة؛ فيبقى على أصل خلقته طاهر مطهر لغيره حتى تتحقق النجاسة أو تثبت تغيره. [32]

قال المازري [33] مبينا المراد من هذا الحديث: "وهذا الحديث وإن كان يختص بماء البئر فسائر المياه مثله في الحكم. وإذا ثبت ذلك ثبت أن أصل المياه الطهارة والتطهير." [34]

من الإجماع:

وقد نقل الإجماع على هذا الضابط ابن رشد فقال: "وأجمع العلماء على أن جميع أنواع المياه طاهرة في نفسها مطهرة لغيرها" [35]

وقال في موضع آخر "أجمعوا على أن كل ما يغير الماء مما لا ينفك عنه غالبا أنه لا يسلبه صفة الطهارة والتطهير." [36]

الفرع الرابع: التطبيق على الضابط:

يتفرع على هذا الضابط كثير من المسائل الفقهية التي تتعلق بباب المياه، وقد ذكرت المالكية كثيراً من تلك التطبيقات، وسأذكر هنا أيضا بعض التطبيقات المعاصرة ة.

- وإن أصاب ثوبه شيء لا يدري أطاهر هو أم نجس؛ فالأصل بقاؤه على الطهورية فلا شيء عليه لأن الأصل في الماء الطهارة. [37]
- لو تغير لون الماء أو طعمه أو ريحه برائحة الكلور في خزانات المياه مما يضاف إليه لحفظه فهو طاهر مطهر؛ لأن الكلور مادة مضافة لحفظ الماء، ولا يسلبه صفة الطهارة؛ كما لو تغير بالطحلب الذي ينبت فيه. [38]
- لو عُولجت مياه الصرف الصحي [39] بمحطّات التنقية معالجة كلّية بحيث إن هذه المياه لا تعود تحمل أثر النجاسة لونا، أو طعما، أو ريحا، فإنها تعدّ طاهرة مطهرة لاستحالتها إلى أصلها من الصفاء والنقاء، ويجوز استعمالها في رفع الحدث بالوضوء والغسل؛ لأن الماء كما يتنجس بما يغير لونه أو طعمه أو ريحه من نجاسة فإنه كذلك يطهر بزوال ما غيّره. [40]
- مسلم يصيبه ماء المطر المختلط بتراب الأرض، وقد شك في النجاسة خالطته -معفو عنه استصحاباً للأصل؛ لأن الأصل الطهارة. [41]
- طهورية ماء البئر البادية المتغيرة بالخشب والحشيش اللذين تطوى بهما؛ لأن الأصل إطلاق الماء عليه، صافيا كان أو مكدر الرائحة أو اللون أو الطعم؛ لركوده أو حمأته أو طحلبه.

(42)

- لو خُولطت مياه المجاري بماء البحر حتى زال آخر النجاسة فإنها تطهر بذلك؛ لأن تطهيرها حاصل بمكاثرتها بماء آخر حتى يذهب عنها تغيرها، وذهاب تغيرها يطهّرها؛ لأن علة نجاستها هي التغير وقد زال[43]
- فإذا اختلط الماء بأحد المياه الطاهرة المستخرجة من الرياحين أو غيرها من المائعات، كاللبن والطعام، ولم يتغير أحد أوصافه الثلاثة: فهو طاهر مطهر؛ لأن الماء باق على إطلاقه.[44]
- لو أُضيف بعض المعادن في المياه الصحية، لتحسين طعمها، سواء كانت مياه شرب صحية أو مياه معالجة، فهو باق على الطهورية وجائز الاستعمال.[45]
- من وجد ماء يريد التوضؤ منه ولا علم له بطهورية الماء، بنى على الأصل وهو الطهارة.
- من أدرك ماء باقياً على أصل خلقته، ولم يجد غيره؛ فقال في نفسه: لعل نجاسة سقطت فيه، فامتنع عن استعماله، فهذا ليس بممدوح، وخارج عن مقتضى الحديث؛ لأن الأصل الطهارة واستصحابها وعدم الطارئ.[46]
- مياه المختبرات[47] سواء كانت مياه معالجة كيميائيا أو مياه مقطرة -طاهرة ويجوز استعمالها في رفع الأحداث وإزالة الأخباث والوضوء، طالما أن أوصافها سليمة من حيث اللون والطعم والرائحة.[48]
- إذا شك في الذي يفسد الماء هل هو مما يسلبه الطهورية أو مما لا يسلبه الطهورية؟ فالأصل بقاؤه على الطهورية كقراره.[49]
- ما وجد في الفلوات من بئر أو غدير أو عين قد أنتن ولا يدري من أي شيء أنتن -فلا بأس بالتطهر به؛ لأن المياه محمولة على الطهارة.[50]

الفرع الخامس: مستثنيات الضابط:

هناك بعض الصور المستثناة من هذا الضابط عند المالكية، وهي:

1.آبار ثمود، يمنع من استعمالها ونحوها كآبار قوم لوط، لأنها بئر غضب، ورسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بطرح ما عجن منها وبالتيمم بدلاً من استعمال مائها؛ فهي مستثناة من الآبار فلا يجوز الوضوء بمائها وذلك لأجل أنه ماء سخط فلم يجز الانتفاع به فراراً من سخط الله.[51]

2. ماء زمزم، وهو خارج، ولا تُزال به نجاسة من البدن ولا من الثوب، ولا يجوز الاستنجاء به ولا يستعمل في المراحيض، ولا يخلط به نجس؛ لأنه طعام لقوله ﷺ هو: طعم وشفاء سقم[52]

3.آبار الدور القريبة من المراحيض، نهى مالك رحمه الله عن استعمالها؛ فقال تترك يومين أو

ثلاثة فإن طابت وإلا تركت لم يتوضأ منها لظن حصول التغير من ذلك، ووجهه أن الظاهر إضافة التغير إلى المراحيض. (53)

المطلب الثاني: الحدث وحكم الخبث لا يرفعهما إلا الماء المطلق (54):

شرح مفردات الضابط:

اشتمل نص الضابط على مفردات يتم بيانها كالآتي:

الحدث لغة: هو الحالة الناقضة للطهارة شرعًا. (55)

اصطلاحا: هو "صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة سواء كان بجميع الأعضاء كالجنابة أو ببعضها كحدث الوضوء" (56)

الخَبُث لغة: الخاء والباء والثاء أصل واحد يدل على خلاف الطيب، يقال خَبيثُ، أي ليس بطيب. وخَبُث الشَّيءُ يَخبُثُ خَباثةً وخُبثًا: صار فاسِدًا رديئًا مكروهًا، فهو خبيثٌ، وبه خُبثٌ وخَباثةٌ، وأخبَثَ فهو مُخبِثٌ: إذا صار ذا خُبثٍ وشَرٍّ، والمُخبِثُ: الذي يُعلِّمُ النَّاسَ الخُبْثَ. (57)

اصطلاحا: هو العين المستقذرة شرعاً كالدم والبول ونحوها، أو بعبارة أخرى هو: عين النجاسة والوصف المترتب عند إصابة العين للشيء الطاهر من ثوب أو بدن أو مكان. (58)

لا يرفعهما: يعني أن الحدث والخبث لا يرفعان عن الشخص إلا بسبب استعماله للمطلق.

المطلق لغة: هو الانطلاق والانفكاك من القيد حسيًّا كان أم معنويًّا. (59)

وهو "ما أزيل منه القيد الحسي والمعنوي". (60)

اصطلاحا: هو ما صدق عيه اسم الماء بلا قيد، وهو الباقي على أصل خلقته بحيث لم يخالطه شيء ينفك عنه غالبا، وهو كل ما نزل من السماء أو نبع من الأرض ولم يتغير أحد أوصافه الثلاثة: لونه وطعمه وريحه بمخالط طاهر أو نجس، فخرج به ما لا يصدق عليه اسم الماء من الجامدات والمائعات، وخرج ما لا يصدق اسم الماء عليه إلا مقيداً بإضافة كماء الورد ونحوه أو صفة كالماء المضاف، فهذه ليست من المطلق. (61)

الفرع الأول: صيغ الضابط:

أورد الفقهاء المالكية هذا الضابط بصيغ عديدة، وبعبارات مختلفة، لكنها في مجملها متقاربة؛ فمنهم من ساقه بلفظ لا (يرفع)، ومنهم من ذكره بلفظ لا (يجوز)، ومنهم من أورده بلفظ (لا يصح)، فجاء هذا الضابط في قولهم:

1.لا يرفع الحدث ولا حكم الخبث إلا الماء المطلق. (62)

2.لا يجوز التطهر بما سوى الماء المطلق.[63]

3.لا يصح شيء من ذلك إلا بالماء المطلق.[64]

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للضابط:

مفاد هذا الضابط أن الطهارة لا تحصل إلا باستعمال الماء المطلق الخالي عن الأوصاف التي تسلبُله الطهورية، يعني أنه لا يصح رفع الحدث ولا إزالة نجس بشيء من المائعات كلها سوى الماء الطاهر المطلق، سواء كانت الطهارة واجبة أو غير واجبة، كالأوضية المستحبة والأغسال المسنونة والمستحبة، وأنه إذا أزال العين بغير الماء المطلق بقي الحكم، وهذا الماء المطلق هو الذي ليس بمتغير بشيء في لونه، أو طعمه، أو رائحته، سواء كان نازلاً من السماء، أو نابعاً من الأرض، جارياً أو راكداً، في بحر أو نهر أو بئر أو غيرها، ملحاً أو عذباً.[65]

قال القاضي عبد الوهاب في التلقين " ولا يجوز التطهر من حدث ولا نجس ولا بشيء من المسنونات والمفروضات والقربات بمائع سوى الماء المطلق" وهذا لا خلاف فيه عند المالكية.[66]

الفرع الثالث: تأصيل الضابط:

هناك عدد من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية شاهدة على هذا الضابط ومن ذلك:

1. قوله تعالى: ﴿يُنَزِّلُ عَلَيْكُم مِّنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِۦ﴾ [11: الأنفال]

وجه الدلالة: أن قوله تعالى: {ليطهركم به} دليل على أن الماء النازل من السماء طاهر مطهر وإلا لم يكن مطهرا.

2.قوله تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً طَهُورًا ﴾ [48: الفرقان].

وجه الدلالة: قوله تعالى: {طهوراً}، دل على أنه طاهر في نفسه مطهر لغيره، وحيث أنه مطهر لغيره هو الماء الذي طاهر.[67]

وقد أوضح القرطبي أن الماء المنزل من السماء طاهر في نفسه مطهر لغيره، فإن الطهور بناء مبالغة في طاهر، وهذه المبالغة اقتضت أن يكون طاهرا مطهرا.[68]

1.حديث عبد اللَّه بن أبي أوفى ﷺ عن النبي ﷺ أنه «كان يقول: اللهم لك الحمد ملء السماء وملء الأرض وملء ما شئت من شيء بعد اللَّهم طهرني بالثلج والبرد والماء البارد. اللَّهم طهرني من الذنوب والخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الوسخ.[69]

وجه الدلالة: أن قوله طهرني بالثلج والبرد، لو لم يكن الثلج والبرد وهما الماء النازل من السماء لو لم يكونا طاهرين مطهرين هل قال طهرني بهما؟ وقوله ﷺ طهرني دليل على أن الثلج والبرد طاهر في نفسه مطهر لغيره، والماء الثلج والبرد من جنس الماء النازل.

2.عن أبي هريرة ﷺ أن رجلاً قال: يا رسول اللَّه، إنا نركب البحر، ونحمل معنا القليل من الماء، فإن توضأنا به عطشنا، أفنتوضأ من ماء البحر؟ فقال رسول الله ﷺهو الطهور ماؤه، الحل ميتته. [70]

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ وصف الماء الذي هو ماء البحر بأنه طهور، ومعني أنه طهور، طاهر في نفسه مطهر لغيره، ويلاحظ هنا لما قال السادة المالكية أن الماء ولو كان مالحا طاهر مطهر، هذا يدل على هذا؛ لأن الحديث يتكلم عن الماء الذي هو ماء البحر، ولأنه جواب لسؤال سائل: أفنتوضأ بماء البحر؟؛ فدل على أن الماء يبقى على أصله طاهر مطهر لغيره ما لم يتغير أحد أوصافه بما ينفك عنه غالبا مما ليس بقرار له. [71]

الفرع الرابع: التطبيق على الضابط:

- مياه الآبار، والأنهار، والعيون، والبحار، وماء السماء، وذوب الثلج والبرد كلّها مياه طيبة طهوريّة (مطلق) تزال بها الأحداث والأنجاس بلا خلاف. [72]
- لو رفع الحدث بمياه المجاري التي تم معالجتها بوسائل التقنية بحيث لا يبقى في النجاسة أثر في لونه وطعمه وريحه صحت الطهارة؛ لأن مياه المجاري بعد معالجتها تصير مطلقة وطاهرة مطهرة ويجوز رفع الحدث وإزالة النجاسة بها.[73]
- لو توضأ بالماء المقطر[74] المضاف إليه بالماء الصليبي[75] أو المضاف إليه بعض المطهرات كالكلور فغسله ووضوؤه صحيحان؛ لأن كلاً منهما ماء طهور، وليس اختلاط الأشياء به مخرجاً للماء عن طهوريته إلا إذا خرج الماء عن طبعه من الرقة والسيلان، أو زال عنه اسم الماء[76].
- لو زالت عين النجاسة في الثوب بغير الماء المطلق فذلك الثوب لا تجوز الصلاة به؛ لأن الحدث وحكم الخبث لا يرفعهما إلا الماء المطلق. [77]
- لو دهن الدلو الجديد بالزيت المتنجس واستنجى منه فإنه يعيد الاستنجاء؛ لأن الحدث وحكم الخبث لا يرفعهما إلا المطلق وهذا ليس بماء مطلق، بل هو ماء متغير ومذهب المالكية سلب الدهن للطهورية[78]
- لو اغتسل بماء الصرف الصحي الذي تم إعادته إلى ما يسمى الماء المطلق صح الغسل؛ لأن الماء صار طهورا يجوز استعماله في رفع الحدث وإزالة النجاسة به؛ لأن الماء النجس الذي عولج وفصلت منه النجاسة فصلاً كاملاً عاد طاهراً مطهراً كأصل خلقته.[79]
- لو أن نجاسة أصابت فرشا وغسل بماء غير المطلق فإن هذا الفرش لم يطهر ولم يصلح

للصلاة عليه لبقاء حكم النجاسة فيه؛ لأن إزالة النجاسة بما سوى الماء المطلق لا يصح.[80]

- لو زال عين النجاسة بغير الماء المطلق كماء متغير بورد أو زهر، وبقي حكمها لم يتنجس مِن بلل ذلك المغسول ملاقي محلها؛ إذ هو معنى لا ينتقل.[81]
- لو وضع شاياً أسوداً، أو مسحوق القهوة في الماء فتغير لونه أو طعمه أو ريحه فإن هذا الماء طاهر غير مطهر؛ لأنه زال عليه اسم الماء المطلق، لكن يجوز الانتفاع به من الأمور العادية كالشرب والطبخ.[82]
- لو استخرج الماء بالعلاج، كماء البطيخ وماء الورد ونحوهما فإنه لا يرفع الحدث، ولا يزيل الخبث عند المالكية؛ لأنه ليس بماء مطلق. بناء على هذا الضابط.

الفرع الخامس: مستثنيات الضابط:

خرج عن الضابط: "الحدث وحكم الخبث لا يرفعهما إلا الماء المطلق"، مسائل مستثناة لا تتوقف على المطلق منها:

1.جواز رفع حكم الخبث، وإنقاء محل الاستجمار بالأحجار، وجواهر الأرض كالتراب ونحوه بل ويكفي كل طاهر جامد يابس منق ليس بمطعوم ولا بمؤذ ولا ذي حرمة.[83]

2.طهارة الخمر إذا تحجرت أو خلل لزوال الإسكار منها.[84]

3.الصعيد الطاهر يرفع الحدث وحكم الخبث عن محل الاستجمار وملبوس الرِجل.

4.ذيل المرأة المطال لقصد الستر يمر بالنجاسة الجافة لكونه يطهر بما بعد النجس من الأرض.[85]

5.لو أصاب أسفل الخف والنعل أبوال الدواب وأرواثها فدلكه بالأرض؛ فالمحل محكوم له بالنجاسة وإنما عفي عنه للضرورة؛ لأن ذلك الحكم صفة اعتبارية قائمة بالمحل وليس المراد الحكم الشرعي.[86]

المطلب الثالث: تغير أحد أوصاف الماء بالنجاسة علامة في تنجسه قولاً واحداً.[87]

معاني مفردات الضابط:

تغير: فالمراد منه هنا: حصول التغير بالممازجة والمخالطة، وليس تغيراً بالمجاورة؛ فإنه إذا تغيرت رائحة الماء بالمجاور غير الممتزج ولا المخالط، فلا يسلب الماء حكم الطهورية؛ لأن تغيره عن مجاورة لم يؤثر في الماء.[88]

أوصاف الماء: يعني أوصاف الماء الثلاثة المشهورة هي: اللون، والطعم، والريح.[89]

وريح الشيء: هو ما يدرك بحاسة الشم؛ وطعمه: حلاوته أو مرارته وما بين ذلك. ولونه: ما فصل

بينه وبين غيره، وصفته أو هيئته كالبياض والسواد. [90]

علامة في تنجس الماء: أي إشارة أو دلالة في تغيير الماء وتحوله من الطهارة الى النجاسة؛ فصار ماء نجسا بسببها.

وفي معنى الضابط قيل: إنه" لا علّة للتنجيس على التحقيق إلا كونه متغيرًا بالنجاسة فما دام التغير بها موجودا، فنجاسته محكوم بها، ومتى زال التغير طهر". [91]

الفرع الأول: صيغ الضابط

ورد ذكر هذا الضابط في عدد كبير من كتب الفقه المالكي بألفاظ متعددة، ومعان متقاربة، ومن صيغ هذا الضابط ما يلي:

1.النجس أحد أوصاف الماء فإن غيره سلب طهوريته وطاهريته. [92]

2.الماء كله طهور، إلا ما تغير لونه أو طعمه أو ريحه، لنجس حل فيه. [93]

3.المتغير بالنجس نجس. [94]

4.وما غيرته النجاسة فليس بطاهر ولا مطهر. [95]

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد الضابط أن الماء الذي ليس بطاهر ولا مطهر هو الماء الذي تغير أحد أوصافه الثلاثة بنجاسة حلت فيه، وذلك يكون بممازجته النجاسة ومخالتطه معها لا عن مجاورة، فإذا تغير لواحد من هذه الأوصاف الثلاثة: -لونه أو طعمه أو ريحه، فلا خلاف في مذهب السادة المالكية أنه نجس قولاً واحداً، ويسمى الماء نجساً. [96]

قال الحطاب [97] "وأما إن كان المخالط نجساً فإن غير أحد أوصاف الماء فلا خلاف في نجاسته قليلاً كان أو كثيراً ما دام متغيراً." [98]

وقال العلامة ابن عبد البر [99] في هذا المعنى: " فإن وقع في الماء شيء من النجاسة فغير لونه أو طعمه أو ريحه فهو حرام لا يحل شربه ولا قربه ولا استعماله في شيء يحتاج إلى طهارة وهذا مما لا خلاف فيه" [100]

الفرع الثالث: تأصيل الضابط:

لهذا الضابط أدلة متنوعة وردت في السنة والإجماع، من ذلك ما يلي:

من السنة النبوية:

1.من أبرز الأدلة على هذا الضابط حديث أبي سعيد الخدري ﷺ-قال: سمعت رسول الله ﷺوهو

يقال له: يا رسول الله، إنه يستقي لك من بئر بُضاعة، وهي تلقى فيها لحوم الكلاب والمحايض وعذر النساء فقال رسول الله ﷺ: «إن الماء طهور لا ينجسه شيء. [101]

وجه الدلالة: فالحديث يدل بعمومه على أن الأصل في الماء الطهورية، وهذا عموم في كل المياه وقد قصص هذا العموم الإجماع؛ أعني عموم لفظ الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما تغير بالنجاسات وغيّر لونه، أو طعمه، أو ريحه. [102]

قال ابن القصار [103] " فعم الماء ليعلمنا أن ماء بئر بُضاعة وغيره سواء في أنه لا ينجس.

وقال الرجراجي [104] وهو مالكي "فإن تغيرت الأوصاف الثلاثة، اللون، أو الطعم، أو الرائحة؛ فلا خلاف في مذهب مالك أنه ماء نجس، وأنه ليس بطاهر ولا مطهر." [105]

2. عن أبي أمامةرضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ " إن الماء لا ينجسه شيء إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه. [106]

وجه الدلالة: فالحديث دليل على أنه لا ينجس من الماء إلا المتغير؛ فدل على أن التغير علة التأثير فإذا حصل أثر، وإذا لم يحصل بقي الماء على أصله. [107]

وفي هذا الحديث ملاحظتان: الملاحظة الأولى: أن زيادة إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه-هذه الزيادة ضعيفة، أما الحديث نفسه فصحيح، والملاحظة الثانية: أن هذا الحديث مخصوص بالإجماع وليس بزيادة (إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه)، مخصوص بالإجماع على أن الماء إذا تغير لونه أو طعمه، أو ريحه، فهو لا يكون طاهراً سواء كان كثيراً أو قليلاً.

وعلّق البيهقي قائلا بعد أن ساق هذا الحديث: " الحديث غير قوي إلا أنا لا نعلم في نجاسة الماء إذا تغير بالنجاسة خلافا والله أعلم". [108]

"فإذا عُلم ضعف الحديث تعين الاحتجاج بالإجماع، كما قاله الشافعي والبيهقي وغيرهما من الأئمة". [109]

والمحدثون – في حد بحثي -يتفقون على تضعيف هذا الحديث، ولكنهم اتفقوا على العمل بمضمونه.

قال الصنعاني [110]: "اتفق المحدثون على تضعيفه، والمراد تضعيف رواية الاستثناء لا أصل الحديث، فإنه قد ثبت في حديث بئر بُضاعة، ولكن هذه الزيادة قد يجمع العلماء على القول بحكمها." [111]

من الإجماع:

لقد انعقد الإجماع على نجاسة الماء المتغير بأحد أوصافه الثلاثة بسبب النجاسة.

ونقل هذا الإجماع غير واحد من أئمة المذهب المالكي، وممن نقل الإجماع في هذا الضابط:

1.ابن عبد البر في التمهيد حيث قال: " قد رُوي عنه ﷺ أنه قال: "الماء طهور لا ينجسه شيء؛ إلا ما غلب عليه فغيَّر طعمه أو لونه أو ريحه"، وهذا إجماع في الماء المتغير بالنجاسة." [112]

الفرع الرابع: التطبيق على الضابط

توجد عدة فروع فقهية تندرج تحت هذا الضابط وفيما يلي ذكر بعض الفروع المتعلقة بالضابط وبعض التطبيقات المعاصرة المبنية عليها

- الماء إذا تغير أحد أوصافه الثلاثة بشيء نجس؛ كالبول والعذرة، والخمر فإنه حينئذ لا يصلح، بل يطرح لنجاسته يعني فلا يستعمل في العبادات من وضوء أو غسل أو إزالة نجاسة من ثوب أو بدن أو مكان ولا في عادات من شرب أو طبخ ونحوهما؛ لأن حكمه حينئذ حكم مغيره، ومغيره من بول أو نحوه لا يستعمل في شيء من العادات ولا في شيء من العبادات. [113]
- لو وقعت مياه المجاري[114] في الماء فغيرت وصفاً من أوصافه الثلاثة، لونه، أو طعمه، أو ريحه، فانه يصير نجساً لا يصح إزالة النجس به، ولا رفع الحدث؛ لأن الماء إذا تغير بالنجاسة، فإنه يصبح نجسا بحيث لم يعد صالحاً للتطهير أو الاستعمال في العبادات التي تتطلب طهارة. [115]
- إذا اختلط الماء بشيء من النجاسة فغيرت الرائحة وحدها، فالمذهب على قولين: أحدهما: أنه نجس، وهو مشهور المذهب. [116]
- لو تطهر شخص بمياه الصرف الصحيّ المعالجة جزئيا، أو غير المعالجة رأسا-فإن تطهيره لا يصح؛ لأن الماء الناتج لا يعتبر طاهرا فلا يجوز استعماله فيما يخص العبادة كوضوء أو اغتسال، ولا يستعملها فيما يخص البدن كشرب وما إلى ذلك، ولا يستعملها في تنظيف المساجد؛ لأنها مكان الصلاة الذي تشترط فيه الطهارة؛ لأن هذه المياه لا تزال تحمل النجاسة. [117]
- إذا تلوث ثوب الانسان بمياه الصرف الصحي المنتشرة في الشوارع فإنه يجب تطهيره بالماء الطاهر؛ لأن مياه الصرف والمجاري قبل المعالجة تعتبر نجسة، وما أصابته يتنجس بها، فإذا لامست ثيابك شيئاً من النجاسة الرطبة فإنها تتنجس. [118].
- الماء الذي نبذ فيه تمر أو غيره إن أسكر فهو نجس. [119]
- من توضأ بماء وقعت فيه ميتة فغيرت لونه أو طعمه وصلى أعاد وإن ذهب الوقت؛ لأن ميتته نجسة. [120]

- لو تغير الماء الكبريتي[121] بسبب مادة نجسة فإن حكم هذا الماء أنه لا يرفع الحدث، ولا يزيل الخبث؛ لكونه نجسا مخرجا للماء عن وصف الطهورية أو عن الطهارة إلى وصف النجاسة.[122]
- لو زال تغير الماء بعد الحكم بنجاسته من غير صب مطلق عليه كماء المحل المعروف بالحرارة، وكبعض البرك التي تلقى فيها النجاسة، -فإنه يستمر على تنجيسه فلا يستعمل في العبادات. [123]
- لو استعمل ماء المجاري في الحدائق والمتنزهات التي يحتاجها الناس للجلوس فيها والصلاة لا يجوز؛ لأن هذه المياه نجسة، إذا سُقيت بها هذه الحدائق نَجَّستْها، وهي على ذلك تنجَّست ثيابهم وفسدت صلاتهم؛ لأن طهارة الثوب والبقعة شرط لصحة الصلاة.[124]
- لو سقطت الرغوات التي تخلط مع ماء إطفاء الحريق مُصنَّعة من مواد نجسة في ماء وغيرت الماء، فإنه لا يصح التطهير به؛ لأن هذه المياه نجسة من مادة أخرى، وأما إذا كانت مصنعة من مواد طاهرة، فلا بأس بالوضوء بالماء الذي خلط بها، ما لم تغلب عليه ويتحول من مسمى الماء إلى مسمى غيره.[125]

المطلب الثالث: كل ماء متغير بمقره أو بما لا يفارقه فلا يسلب الطهورية في جميع الصفات. [126]

الفرع الأول: صيغ الضابط:

1.كل ما لا يفارق الماء لتولده منه كالطحلب والزغلان [127] ونحوه. لا يسلب الطهورية. [128]

2.كل ما تغير مما لا ينفك عنه غالباً لا يسلبه صفة الطهورية. [129]

3الماء إذا تغير بقراره أي بشيء من أجزاء الأرض فإن ذلك لا يسلبه الطهورية. [130]

4.ما تغير الماء من نفس الآنية فلا يضر. [131]

5.طول المكث لا يسلب الطهورية. [132]

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للضابط:

يفيد الضابط أن كل ما لا ينفك عن الماء مما هو من قراره أو محله، أو ما يجري عليه، أو طول المكث، أو متولد منه كالطحلب. [133] وكالسمك الحي فلا يضر التغير بشيء من ذلك. [134]

وقال اللخمي [135] "فإن تغير لون الماء مما يتولد عنه، كالطحلب وخز الماء. [136] والضريع [137]، أو ما يحدث عن قراره كالحمأة [138]، أو من قراره كالتراب والكبريت والزرنيخ والشب والنحاس والحديد، كان طاهراً مطهراً. وسواء كان تغيره منه وهو في قراره، أو صنع منه إناء فتغير الماء

منه."[139]

ومما تجدر الإشارة إليه والتنبيه القول بأن كون التغير بالمتولد من الماء لا يضر مشروط بما لم يطبخ فيه فإن طبخ فيه فإنه يضر؛ لأن حالة الطبخ يمكن الاحتراز منه فليس هو بمنزلة مخالطته في مستقره؛ لأنه مما لا ينفك عنه غالباً. [140]

وقال الطرطوشي [141] "في الطحلب إن كان تغيره لطبخه في الماء ضر لإمكان انفكاكه بخلاف غير المطبوخ. [142]

الفرع الثالث: تأصيل الضابط:

1.عن عبد الله بن زيد ﷺ قال: أتى رسول ﷺ فأخرجنا له ماء في تور [143] من صفر فتوضأ فغسل وجهه ثلاثاً ويديه مرتين ومسح برأسه فأقبل به وأدبر، وغسل رجليه. [144]

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ كان يتوضأ من إناء صفر ومعلوم أنه يغير طعم الماء، فلو لم يكن طاهراً مطهراً لما استُعمل هذا الماء؛ فدل على صحة الوضوء بماء تغير بقراره أو محله. [145]

وقال الحطاب، نقلا عن كلام اللخمي "وكان ابن عمر رضي الله عنه يسخن له الماء في إناء من صفر. [146] وهذا يقتضي أن الماء إذا تغير في الإناء من صفر لا يضر.

2.عن عبد الله بن الزبير عن أبيه رضي الله عنهما، قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ مصعدين في أحد، قال: ثم أمر رسول الله ﷺ علي بن أبي طالب رضي الله عنه فأتى المهراس [147]، فأتى بماء في درقته [148]، فأراد رسول الله ﷺ أن يشرب منه، فوجد له ريحاً، فعافه، فغسل به الدماء التي في وجهه. [149]

وجه الدلالة: فإن غسله عليه الصلاة وسلام الدم في هذا الماء دليل على طهارته؛ فلو لم يكن هذا الماء طاهراً لما غسل به ﷺ وجهه؛ فدل على طهارة الماء الذي تغير لونه أو طعمه، أو ريحه بسبب مقره أو طول مكثه.

الاجماع:

نقل الإجماع على الضابط كل من ابن رشد والقرطبي وهما مالكيان حيث يقول ابن رشد: "أجمعوا على أن كل ما يغير الماء مما لا ينفك عنه غالبا أنه لا يسلبه صفة الطهارة والتطهير". (150)

والقرطبي حيث قال: الماء المتغير بقراره كزرنيخ أو جير يجري عليه، أو تغير بطحلب أو ورق شجر ينبت عليه لا يمكن الاحتراز عنه فاتفق العلماء أن ذلك لا يمنع من الوضوء به، لعدم

الاحتراز منه والانفكاك عنه"[151]

الفرع الرابع: التطبيق على الضابط:

- لو تغير الماء بشيء طرح فيه وكان ذلك المطروح من جنس ما هو من قرار الماء كالتراب، والملح ولو كان الطرح قصداً فإن ذلك لا يسلبه الطهورية؛ لأن ذلك مما لا ينفك الماء عن جنسه. [152]
- لو تغير بما يتولد منه الماء كالطحلب؛ فإن ذلك التغير لا يضر والماء باق على طهوريته لأن ذلك مما لا ينفك الماء. [153]
- لو تغير لون الماء، أو طعمه، أو ريحه في حوض أو بركة، بسبب وجود الكبريت فيهما فإنه لا ينجس، والوضوء به جائز؛ لأن اسم الماء المطلق باق في هذا الماء، والأصل في الماء الطهارة وهذا إنما تغير بالمواد الكبريتية فلا يضره تغير لونه أو طعمه أو رائحته.[154]
- فلو تغير الماء لطول مكثه سواء كان تغيره في لونه أو طعمه أو ريحه أو في الجميع بمتولد منه؛ كاصفراره ونحوه، وغلظ قوامه ودهنية تعلوه من ذاته، فإن ذلك لا يسلبه الطهورية؛ لأن ذلك مما لا ينفك الماء عن جنسه. [155]
- لو تغير الماء بسبب الصدأ الذي يوجد في قنوات مرور الماء لا يضر؛ لأن هذا التغير إنما هو بسبب وعائه، فلا يكون تغييره مانعا من التطهير به؛ لأنه مما تعم به البلوى فيشق صون الماء عنه، أو تحرز منه.[156]
- لو تغير الماء بالطين لا يسلبه الطهورية؛ لأنه قراره. [157]
- لو تغير الماء بزعفران في محل الوضوء أو الغسل فلا يسلبه الطهورية ما دام في محل التطهير؛ لمشقة التحرز. [158]
- إذا تغير الماء بالدلو أو الكوب الجديد فإنه لا يضر؛ لأنه يلحق بالمتغير بما لا ينفك عنه. [159]
- لو رمى القطران في الماء فرسب في قراره فتغير الماء به، فإنه لا يضر؛ لأن القطران كانت تستعمله العرب كثيراً في الماء عند الاستقاء وغيره، فتسومح فيه؛ لأنه صار كالتغير بالمقر. [160]
- لو تغير الماء بما هو في محله؛ كملح بأرضه، والزرنيخ والحمأة، والحديد والنحاس، فان ذلك التغير لا يسلبه الطهورية؛ لأن الزرنيخ وما معه غير مضر للماء. [161]
- لو تغير الماء بالسمك الحي، أو روثه؛ لا يسلبه الطهورية سواء تغير لونه أو طعمه أو

ريحه أو الثلاثة؛ لأنه إما متولد من الماء أو مما لا ينفك عنه غالباً. [162]

- لو تغير الماء بالجير وصار أصفر؛ فإنه لا يضر التغير بشيء من ذلك؛ لأنه في قراره.
- لو تغير ماء بالسطح بغير نجاسة لا يضر؛ لأنه من قراره. [163]

المطلب الرابع: قليل الماء ينجسه قليل النجاسة، وإن لم يغيره. [164]

الفرع الأول: صيغ الضابط:

ورد هذا الضابط على لسان فقهاء المالكية بصيغ كثيرة متشابهة، منها:

1.قليل النجاسة ينجس قليل الماء. [165]

2.النجاسة تفسد قليل الماء وإن لم يتغير أحد أوصافه. [166]

3.قليل الماء ينجسه قليل النجاسة وإن لم يغيره أحد أوصافه. [167]

4.يسير الماء ينجسه قليل النجاسة وان لم تغيره. [168]

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي للضابط:

المراد بالضابط أن الماء القليل ينجس بما وقع فيه من النجاسة، تغير له لوناً، أو طعماً، أ ريحاً، أو لم يتغير، وهو عند المالكية ما كان قدر آنية الوضوء للمتوضّئ، وآنية الغسل للمغتسل فما دونهما إذا حلت فيه نجاسة ولو قليلة كنقطة دم، أو قطرة بول، وإن لم تغير شيئاً من أوصافه تنجس، فلا يجوز استعماله في وضوء أو رفع حدث أو رفع حكم الخبث. [169]

كما أشار العدوي قائلا: "وقليل الماء كآنية الوضوء للمتوضئ وآنية الغسل للمغتسل ينجسه قليل النجاسة وإن لم تغيره". [170]

ومما ينبغي التنبيه عليه هنا أن الماء اليسير الذي تفسده القطرة من الدم والبول، وإن لم تغيره هو مقدار ما يتوضأ به، وإن كان فوق ذلك كالجرار [171] والزير [172] لم يفسده ما وقع فيه من نجاسة قليلة أو كثيرة، إلا أن يتغير من ذلك الماء، أما الماء القليل الذي هو قدر آنية الغسل فأقل لا يؤثر فيها إلا ما فوق القطرة، فالنجس بالنسبة لآنية الوضوء والغسل مختلف. [173]

الفرع الثالث: تأصيل الضابط:

يستند هذا الضابط إلى أدلة من السنة كثيرة وهي كالآتي:

1.حديث أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال:" وإذا استيقظ أحدكم من نومه فليغسل يده قبل أن يدخلها في وَضوئه، فإن أحدكم لا يدري أين باتت يده. [174]

وجه الدلالة: أمر رسول الله ﷺ المستيقظ من نومه أن يغسل يده قبل أن يضعها في الإناء، فلو

كان بحيث لو وضعها في الإناء لم ينجس الماء لما أمره عليه الصلاة والسلام بغسل يده؟، فما أمره ﷺ أن يغسل يده إلا ليطهرها كي لا تقع النجاسة القليلة في الماء القليل فتنجسه، فأمره ﷺ له بغسل يديه قبل أن يضعها في وضوء الإناء هو الدليل على أن قليل النجاسة ينجس قليل الماء، إذ لو لم يكن قليل النجاسة منجساً لقليل الماء لما كان للأمر بغسل اليدين معنى ولا فائدة. (175)

وقال ابن رشد: قوله عليه السلام«إذا استيقظ أحدكم من نومه» الحديث، يفهم من ظاهره أن قليل النجاسة ينجس قليل الماء. " (176)

وعلّق ابن عبد البر مستدلاً بهذا الضابط فقال: "فدلنا ذلك على أن النجاسة إذا وردت على الماء القليل، أفسدته ومنعت من الطهارة به، وإن لم تغيره." (177)

2.حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: "لا يبولن أحدكم في الماء الدائم، ثم يغتسل فيه. (178)

وجه الدلالة: أن لفظ الماء الدائم يتناول بعمومه الماء القليل، والحديث مطلق عن قيد أن يكون الماء القليل تغيّر حتى يمنع الاغتسال فيه، وما دام لم يقيد بالتغير، إذاً سواء تغير أو ما تغير ما دام بال فيه وهو قليل ولو لم يتغير فلا يجوز الاغتسال منه، فدل على نجاسة الماء القليل بنجاسة قليلة. (179)

1. قال رسول الله ﷺ لا يغتسل أحدكم في الماء الدائم وهو جنب» فقال: كيف يفعل يا أبا هريرة، قال: «يتناوله تناولا. (180)

وجه الدلالة: ففي الحديث دلالة على النهي عن الاغتسال من الجنابة في الماء الدائم؛ لأن الجنب ربما ترك في جسمه شيء من النجاسة، فإذا اغتسل في الماء الدائم أو الراكد فلعل هذه النجاسة تقع في هذا الماء فتنجسه بتوارد الاستعمال؛ فدل ذلك على نجاسة قليل الماء بقليل النجاسة ولو لم يغيره. (181)

قال ابن رشد في معرض الكلام عن هذه الأحاديث: "يفهم من ظاهر هذه الأحاديث أن قليل النجاسة ينجس قليل الماء، وكذلك لما ورد من النهي عن اغتسال الجنب في الماء الدائم." (182)

وقال القرطبي (183) بعد أن ساق هذه الأحاديث: "ان هذه الأحاديث حجة لمن رأى أن قليل النجاسة ينجس قليل الماء وإن لم تغيره." (184)

ومن الأدلة التي تؤيد من ذهب إلى نجاسة الماء القليل الذي خالطته نجاسة ولم تغيره، أنه يجب اجتنابه لتحقق وقوع الرجس به، لقوله تعالى: ﴿وَٱلرُّجۡزَ فَٱهۡجُرۡ ۝٥﴾ [5: المدثر].

وجه الدلالة: أنه نهي أن نقرب الرجز الذي هو النجاسة، وهذا مطلق سواء أن هذا الرجز غيّر أم

لم يغيّر، وبالتالي، حتى لو كان لم يغيره مادام وقعت فيه نجاسة صار رجزا.[185]

الفرع الرابع: الخلاف في الضابط:

إن في هذا الضابط اختلافًا عند المصريين والمدنيين من أصحاب مالك-اختلفوا في الماء القليل التي تحله النجاسة القليلة ولم تغيره. ففي المذهب ثلاثة أقوال أحدها:

أولا: ذهب المصريون الى الأخذ بهذا الضابط فقالوا إن النجاسة تفسد قليل الماء وإن لم يتغير أحد أوصافه، فهؤلاء لا يَحُدُّون ذلك بقلتين. وهو مقتضى مذهب المدونة والرسالة، ومن أكابر المالكية الذين أخذوا بهذا الضابط الإمام ابن القاسم، بل هو من محققي علماء المالكية، وأشهب، وابن عبد الحكم وغير هؤلاء، وهو اختيار ابن أبي زيد القيرواني في الرسالة.[186]

قال ابن القاسم "إن الماء اليسير يتنجس بملاقاة النجاسة وإن لم تغيره." [187]

قال القرطبي" ذهب المصريون من أصحاب مالك إلى أن قليل الماء يفسده قليل النجاسة، وأن الكثير لا يفسده إلا ما غير لونه أو طعمه أو ريحه من المحرمات." [188]

ثانيا: إن النجاسة لا تفسد الماء إن لم يتغير، وهي رواية المدنيين عن مالك، وعلق عليها جمع من المالكية، فهؤلاء لا ينجسون [189] شيئاً إلا بالتغير لكنه يكره التطهير به مع وجود غيره للخلاف فيه.

ثالثا: مشكوك في حكمه فيجمع بين الوضوء به والتيمم.[190]

الفرع الخامس: التطبيق على الضابط:

- الماء اليسير كقدر إناء الوضوء فما دونه إذا حلت فيه نجاسة قليلة كقطرة بول ولو لم تغيره فإنها تؤثر فيه؛ فيصير من المختلف فيه بالكراهة والنجاسة لا ما دون القطرة.[191]
- الماء القليل الذي ولغ الكلب فيه إنما هو مثل الماء القليل الذي وقعت فيه نجاسة ولم تغيره. [192]
- لو توضأ بماء ولغ فيه ما يأكل الجِيَف، فإنه يعيد في الوقت.[193]
- لو توضأ بماء حل فيه قطرة من الخمر وصلى أعاد في الوقت؛ لأنه نجس، وإنما يعيد في الوقت مراعاة للخلاف، وقيل إنه مكروه. [194]
- لو سؤر [195] شارب الخمر أو أدخل يده في إناء من ساعته، فإنه نجس؛ لأن حاصله أنه ماء قليل حلته نجاسة ولم تغيره. [196]

الخاتمة:

بعد هذه الجولة في رحاب موضوع الضوابط الفقهية بتغير المياه" يمكن تسطير بعض النتائج فيما يلي:

1.طهارة مياه الآبار، والأنهار، والعيون، والبحار، وماء السماء، وذوب الثلج والبرد كلّها مياه طيبة طهوريّة مطلق تزال بها الأحداث والأنجاس بلا خلاف كما يجوز رفع الحدث وإزالة النجاسة بمياه المختبرات، ومياه الصليبي، أو المضاف إليه بعض المطهرات كالكلور طالما أن أوصافها سليمة من حيث اللون والطعم والرائحة.

2.يتنجسّ الماء بظهور أثر النجاسة فيه من لون، أو طعم، أو ريح كما يتأثر الماء بمخالطة الأشياء الطاهرة، فيفقد طهوريته، ويصبح طاهراً غير مطهّر.

3.طهارة ما يتولّد عن الماء من كبريت، أو طحلب، أو حمأة، فتعود المياه إلى أصلها وهو الطهور كما يُمكن إعادة تدوير مياه الصرف الصحي لكي تصبح صالحة للطهارة والشرب، ويمكن حمل هذه الطهارة على أصلين: الاستحالة والماء الكثير إذا اختفى منها أثر النجاسة، فتعود المياه إلى أصلها وهو الطهورية.

4.منع استعمال آبار ثمود، ونحوها كآبار قوم لوط؛ لأنها بئر غضب، ورسول الله ﷺ أمر بطرح ما عجن منها وبالتيمم بدلاً من استعمال مائها؛ فهي مستثناة من الآبار فلا يجوز الوضوء بمائها وذلك لأجل أنه ماء سخط فلم يجز الانتفاع به فراراً من سخط الله. وكذلك ماء زمزم، وهو خارج، ولا تُزال به نجاسة من البدن ولا من الثوب، ولا يجوز الاستنجاء به ولا يستعمل في المراحيض، ولا يخلط به نجس؛ لأنه طعام لقوله عليه السلام هو: طعم وشفاء سقم، وكذلك نهى استعمال آبار الدور القريبة من المراحيض، لظن حصول التغير من ذلك، وقد تناول البحث جملة من هذه الاستثناءات.

5.تم العثور على خمسة ضوابط فقهية متعلقة بتغير المياه من كتب الفقه المالكي، شملت الآتية:

- الأصل في الماء الطهارة والتطهير.
- الحدث وحكم الخبث لا يرفعهما إلا الماء المطلق.
- تغير أحد أوصاف الماء بالنجاسة علامة في تجنسه قولاً واحداً.
- كل ماء متغير بمقره فلا يسلب الطهورية في جميع الصفات.
- قليل الماء ينجسه قليل النجاسة وإن لم تغيره.

التوصيات:

1. الاهتمام بعلم الضوابط الفقهية واستخراجها من كتب الفقه القديمة على ترتيب الأبواب الفقهية لإظهار عظمة الشريعة، ولضبط الفقه وتسهيله على المتعلم، وتصقل شخصيته الفقهية بشكل منقطع النظير.
2. عمل دراسة مقارنة بين الضوابط الفقهية من كتب فقه المالكية وكتب أخري من المذاهب الأخرى وخاصة في باب العبادات.

المصادروالمراجع:

- الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا (ت 926ه)، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب، (د ط)**، دت، دار الكتاب الإسلامي.

- أحمد بن حنبل، أحمد بن محمد، (164-241 ه)، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، (ط1)، (تحقيق: أحمد محمد شاكر)، دار الحديث -القاهرة، 1416 ه-1995م.

- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، (384 -458 ه)، **السنن الكبرى**، (ط1)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي)، مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية – القاهرة، 1432 ه-2011م.

- الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت 279ه)، **سنن الترمذي**، (ط2)، (تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، 1395ه-1975م.

- ابن جزي، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، (ت 741ه)، **القوانين الفقهية**، (د ط)، (د ت).

-جمعة، على محمد عبد الوهاب، **المدخل إلى دراسة المذاهب الفقهية**، ط2، دار السلام – القاهرة، 1422 ه-2001م.

- الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المالكي (ت 954ه)، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، ط3، دت، دار الفكر، 1412ه-1992م.

- الحموي، أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحنفي (ت 1098ه)، **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، (ط1)**، دار الكتب العلمية، ،1405ه-1985م.

- الحصكفي، محمد بن علي الحنفي، (ت 1088 ه)، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، (ط1)**، (تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم)، دار الكتب العلمية –بيروت،1423 ه-2002م.

- الخرشي، أبو عبد الله محمد، **شرح الخرشي على مختصر خليل**، ط، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر، دار الفكر للطباعة – بيروت،1317 ه

- الدميري، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز (ت 803 ه)، **تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل، (ط1)**، (تحقيق: أحمد بن عبد الكريم)، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث،1434ه-2013م.

- أبو داود سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني (202-275ه)، **سنن أبي داود**، ط1، (تحقيق: شعيب الأرنؤوط -محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، 1430ه-2009،

- الرازي، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت666ه)، **مختار الصحاح**، (ط5)، (تحقيق: يوسف الشيخ محمد)، المكتبة العصرية -الدار النموذجية، بيروت -صيدا، 1420ه / 1999م، ج1، ص193.

- ابن رشد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520ه)، **المقدمات الممهدات**، ط1، (تحقيق: الدكتور محمد حجي)، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان،1408 هـ -1988م.
- زروق، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى الفاسي، المعروف بـزروق (ت 899ه)، **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، ط1، (تحقيق: أحمد فريد المزيدي)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان،1427 هـ -2006 م.
- الشنقيطي، محمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي (1206-1302 ه)، **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر**، (ط)1، (تحقيق: دار الرضوان)، نواكشوط-موريتانيا، 1436 هـ -2015 م.
- الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي (ت 790ه)، **الموافقات**، (ط1)، (تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان) تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، دار ابن عفان، 1417هـ -1997م.
- الشنقيطي، أحمد بن أحمد المختار الجكني، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، (ط1)، (تحقيق: عبد الله إبراهيم الأنصاري)، إدارة إحياء التراث الإسلامي، قطر، 1403 -1407هـ
- الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد (ت بعد 633ه)، **ابن مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها**، ط1، تحقيق: أبو الفضل الدّميَاطي -أحمد بن عليّ، دار ابن حزم، 1428هـ -2007 م.
- الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (ت 1241ه)، **بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير**، دت، دت، دار المعارف.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير، (ت1182 ه)، **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، (ط5،) (تحقيق: عصام الصبابطي -عماد السيد)، دار الحديث -القاهرة، مصر، 1418 هـ -1997 م.
- الطبري، أبو جعفر، محمد بن جرير الطبري (224-310ه)، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، (د، ط،)، (د، ت،)، دار التربية والتراث -مكة المكرمة -:7780م.
- ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت 543ه)، **أحكام القرآن**، (ط3)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان،1424هـ -2003م.
- عبيد، الحاجّة كوكب، **فقه العبادات على المذهب المالكي**، ط1، دت، مطبعة الإنشاء، دمشق -سوريا. 1406 هـ -1986 م.
- ابن فارس، أحمد بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: 395ه)، **معجم مقاييس اللغة**، (تحقيق: عبد السلام محمد هارون)، دار الفكر، 1399هـ -1979م.
- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت 684ه)، **الفروق**، د ط، عالم الكتب، دت.
- القاضي عبد الوهاب (ت 422 ه)، **المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس**، (د ط،) تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز -مكة المكرمة.
- القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري، **الجامع لأحكام القرآن**، ط2، (تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش)، دار الكتب المصرية – القاهرة، 1384هـ-1964م.

- ابن القصار، علي بن عمر بن أحمد البغدادي المالكي المعروف بابن القصار (ت 397 ه)، **عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار** ط1، (تحقيق: د. عبد الحميد بن سعد بن ناصر السعودي)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية -عمادة البحث العلمي، 1426هـ-2006م.

- القيرواني، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، المالكي (ت 386ه)، **النوادروالزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأُمهاتِ**، ط1، (تحقيق: الدكتور/ عبد الله المرابط الترغي وآخرون،)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1999م.

- القاضي عبد الوهاب، أبو محمد بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (ت 422ه)، **التلقين في الفقه المالكي**، ط1، (تحقيق: ابي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني)، دار الكتب العلمية، 1425هـ-2004م.

- القرطبي، أبو العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم (578-656 ه)، **المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم**، ط1، (تحقيق: محيي الدين ديب ميستو وآخرون)، دار ابن كثير، دمشق -بيروت، ودار الكلم الطيب، دمشق – بيروت 1417هـ-1996م.

- اللخمي، علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت 478 ه)، **التبصرة**، ط1، (تحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب،) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر،1432 هـ-2011 م.

- ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد بن ماجة القزويني (209-273 ه)، **سنن ابن ماجه** تحقيق: الأرنؤوط، ط1، (تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون)، دار الرسالة العالمية، 1430 هـ-2009م.

- المقري، أبو عبد الله محمد بن أحمد(759ه)، **قواعد الفقه**، (تحقيق: دكتور محمد الدردابي)، دار الأمان – طبعة الأمنية-الرباط 2012م، ص4، والونشريسى، أبو العباس أحمد بن يحيى، **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك (مع دراسة لحياة المؤلف وآثاره وعصره)**، (تحقيق: أحمد بو طاهر الخطابي)، مطبعة فضالة - المحمدية (المغرب)، 1400هـ -1980 م، أصل التحقيق: دراسة جامعية لنيل دبلوم الدراسات العليا في العلوم الإسلامية من دار الحديث الحسنية بالرباط.

- المريني، الدكتور الجيلاني، **القواعد الأصولية عند الإمام الشاطبي من خلال كتابه الموافقات**، ط1، دار ابن القيم، ودار ابن عفان.1324هـ-2002م.

- ابن منظور، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين الأنصاري الرويفعى الافريقي (ت: 711ه) **لسان العرب**، (ط 3)، دار صادر – بيروت -1414 هـ

- النيسابوري، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري، **الجامع الصحيح -صحيح مسلم**، (ط التركية،)، (تحقيق: محمد ذهني أفندي وآخرون،) دار الطباعة العامرة – تركيا،1334هـ

- النفراوي، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (ت 1126ه)، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، (دط)، دار الفكر، 1415هـ-1995م

- ابن يونس، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي (ت 451 ه)، **الجامع لمسائل المدونة**، (ط1)، (تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه،) معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي –جامعة أم القرى،1434هـ-

2013 م.

- اليعقوبي: محمد بن محمد محمود بن محمد المصطفى بن دي الأعمامي، **عون المتين على نظم رسالة القرويين**، (د ط)، (د ت).

الهوامش:

.

(1) القرافي، **الذخيرة**، ص 34.

(2) الفراهيدي، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم البصري (ت 170ه)، **العين**، (تحقيق: د، مهدي المخزومي، د، إبراهيم السامرائي)، السعودية، دار ومكتبة الهلال، ج7 ص23. وابن فارس، أحمد بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: 395ه)، **معجم مقاييس اللغة**، (تحقيق: عبد السلام محمد هارون)، دار الفكر، 1399ه-1979م، ج3 ص 386.

(3) محمد بن عبد الله، **القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في فقه الأسرة**، (ط1)، اربد، مكتبة دار البيان، (2001م)، (ج1)، ص97. والميمان، ناصر بن عبد الله، **القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في كتابي الطهارة والصلاة**، (ط2)، معهد البحوث العلمية واحياء التراث الإسلامي، السعودية، 1426ه-2005م، ص119. والباحسين، يعقوب عبد الوهاب، **القواعد الفقهية**، (ط1)، الرياض، مكتبة الرشد والتوزيع، 1418 ه-1998م، ص54.

(4) الحموي، **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر**، مرجع سابق، (ج1)، ص51. والزحيلي، محمد مصطفى، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، ط1، دمشق، دار الفكر، 1427 ه-2006 م، (ج1)، ص 22.

(5) ابن منظور، **لسان العرب**، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري، (ت 711ه)، **لسان العرب**، (ط3)، (تحقيق: الحواشي: لليازجي وجماعة من اللغويين:)، بيروت، دار صادر، 1414 ه، ج 13، ص522. مادة(فقه).

(6) الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، (ت 790ه)، **الموافقات**، (ط1)، (تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان) تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، دار ابن عفان، 1417 ه-1997 م، ج1، ص24.

(7) شبر، محمد عثمان، **القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية**، (ط2)، دار النفائس، 2007م، ص22. والباحسين، **القواعد الفقهية**، مرجع سابق، ص67.

(8) الرازي، **مختار الصحاح**":301، مادة ماء.

(9) هو السيد نذير حسين بن جواد علي بن السيد أحمد شاه الدهلوي، العالم الشامخ، والحبر الكامل مجدد السنة النبوية في القارة الهندية وغيرها، ولد في قرية "بلتهوا" من ولاية بيهار في الهند سنة 1220 ه، له مؤلفات عدة منها **لمعات التنقيح**، وشرح كتاب " **الصراط المستقيم**، وغيره، توفي رحمه الله في يوم الاثنين شهر رجب سنة 1320 ./ أكتوبر 1902 م بعد ما عمر مائة سنة. ينظر: مسعود الندوى، **محمد بن عبد الوهاب مصلح مظلوم ومفترى عليه**، /65. والمغربي، **فهرس الفهارس**، 275/2.

(10) الدهلوي، عبد الحق بن سيف الدين بن سعد اللَّه البخاري الحنفي (ت958 ه)، **لمعات التنقيح في شرح مشكاة المصابيح**، ط1، (تحقيق: تقي الدين الندوي)، دار النوادر، دمشق -سوريا، 1435 ه-2014 م، ج2 ص195

(11) الحصكفي، محمد بن علي الحنفي، (ت 1088 ه)، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، ط1، (تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم)، بيروت، دار الكتب العلمية، 1423 ه -2002 م، ص30. والأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا (ت 926ه)، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، دط، دت، دار الكتاب الإسلامي، ج1ص5.

(12) السدلان، صالح ابن غانم، **القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها**، دار بلنسية للنشر والتوزيع، -الرياض 1417ه، ص 34. بتصرف.

(13) الندي، على أحمد، **القواعد الفقهية**، ط3، (قدم لها العلامة مصطفى الزرقا)، دار القلم-بيروت 1414ه-1994م، ص 327، وانظر: الباحسين، **القواعد الفقهية**، مرجع سابق ص 114.

(14) السبيل، عبد المجيد بن محمد بن عبد الله، **القواعد والضوابط الفقهية من كتاب المغني لابن قدامة من كتاب القضاء إلى نهاية كتاب الدعاوى والبينات**، إشراف عبد الله بن صالح، المملكة العربية السعودية، وزارة التعليم العالي، ص 72، وانظر: الباحسين، **القواعد الفقهية**، المرجع نفسه ص 114، وانظر: السدلان، **القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها**، مرجع سابق ص34.

(15) صالح، فوزي عثمان، **القواعد والضوابط الفقهية وتطبيقاتها في السياسة الشرعية**، ط1، دار العاصمة –السعودية، 1432ه-2011م، ص 42.

(16) الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (ت 954ه)، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، ط3، دت، دار الفكر، 1412ه-1992م، ج1 ص53.

(17) ابن منظور، **لسان العرب**، مرجع سابق ج1 ص 106، مادة أصل.

(18) من معانيه **المقيس عليه**، وهو ما يقابل الفرع في باب القياس، مثل قولهم: الخمر أصل النبيذ، على معنى أن الخمر مَقيس عليها النبذ في الحرمة، ومن معانيه: **الرُجحان**، أي: الراجح من أمرين، مثل قولهم: الأصل في الكلام الحقيقة، أي: هي الراجحة عند السامع على المجاز. ومن معانيه: **الدليل**، مثل قولهم: أصل الشيء دليله، ومنه أصل هذه المسألة من الكتاب والسنة. أنظر: القرافي، نفائس الأصول في شرح المحصول، 1/157-157.

(19) ابن التلمساني، عبد الله بن محمد علي شرف الدين أبو محمد الفهري المصري (ت 644 ه)، **شرح المعالم في أصول الفقه**، ط1، (تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض)، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، 1419ه-1999م، ج1 ص175.

(20) الرازي، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت666ه)، **مختار الصحاح**، ط5، (تحقيق: يوسف الشيخ محمد)، بيروت -صيدا، المكتبة العصرية -الدار النموذجية، 1420ه/ 1999م، ج1، ص193.

(21) الدردير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت 1230ه)، **الشرح الكبير وحاشية الدسوقي**، (د ط،) دار الفكر، (د.ت)، ج1 ص31.

(22) إلى أن رفع مانع الصلاة هنا، والتطهر يكون أيضاً بالتراب، ولكن موضوع البحث يتعلق بالمياه.

(23) النفراوي، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (ت 1126ه)، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، د ط، دار الفكر، 1415ه-1995م، ج1 ص122.

(24) عبيد، الحاجّة كوكب، **فقه العبادات على المذهب المالكي**، ط1، دت، دمشق -سوريا، مطبعة الإنشاء، 1406ه-1986 م، ص34.

(25) الحطاب، **مواهب الجليل**، مرجع سابق، ج1 ص 65.

(26) المقصود **بالناقل** هنا: الذي ينقل حكم الماء من كونه طاهرا الى كونه نجسا، أو من كونه مطهرا الى كونه طاهرا غير مطهر وذلك كالنجاسة وكالطاهرات التي تخالف الماء وتنقلها عن صفة الماء المطلق.

(27) زروق، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى الفاسي، المعروف بـ زروق (ت 899هـ)، **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، (ط1)، (تحقيق: أحمد فريد المزيدي)، بيروت –لبنان، دار الكتب العلمية، 1427 هـ -2006 م، ج1 ص119.

(28) المازري، **شرح التلقين**، مرجع سابق، ج 1 ص 216.

(29) الدميري، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز (ت 803 هـ)، **تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل**، ط1، (تحقيق: أحمد بن عبد الكريم)، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث،1434هـ-2013م، ج1 ص87. واللخمي، قاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي (ت 837هـ)، **شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة**، ط1، (تحقيق: أحمد فريد المزيدي، بيروت – لبنان، دار الكتب العلمية، 1428 هـ -2007 م، ج1 ص 78.

(26) القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري، **الجامع لأحكام القرآن**، ط2، (تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش)، القاهرة، دار الكتب المصرية، 1384هـ -1964م، ج1 ص39.

(31) أبو داود سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني (202-275هـ)، **سنن أبي داود**، ط1، (تحقيق: شعيب الأرنؤوط -محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، 1430هـ-2009، ج1 94، كتاب الطهارة، باب في بئر بضاعة، حديث رقم 66، والترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت 279هـ)، **سنن الترمذي**، ط2، (تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، 1395هـ-1975م، كتاب الطهارة، باب أن الماء لا ينجسه شيء، ج1 ص 95حديث رقم 66، وقال حديث حسن. وقال الأرناؤوط-رحمه الله -: حديث صحيح بطرقه وشواهده، عبيد الله بن عبد الله بن رافع بن خديج، وقيل في اسمه: ابن عبد الرحمن بن رافع، روى عنه ثلاثة من الثقات، ينظر: سنن أبي داود، تحقيق: الأرناؤوط،1/49.

(32) ابن القصار، علي بن عمر بن أحمد البغدادي المالكي المعروف بابن القصار (ت 397 هـ)، **عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار** ط1، (تحقيق: د. عبد الحميد بن سعد بن ناصر السعودي)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية -عمادة البحث العلمي، 1426هـ-2006م، ج2 ص696.

(33) هو محمد بن علي بن عمر التميمي، ويكنى بأبي عبد الله، أصله، من «مازر» مدينة في جزيرة «صقلية» المعروف بالإمام. خاتمة العلماء المحققين والأئمة الأعلام المجتهدين، الحافظ النظار، كان واسع الباع في العلم والاطلاع مع ذهن ثاقب ورسوخ تام بلغ درجة الاجتهاد، أخذ عن أبي الحسن اللخمي وغيره وعنه أخذ ما لا يعد، منهم: أبو محمد عبد السلام، وأبو عبد الله محمد بن عبد الرحيم، له مؤلفات تدل على فضله وتبحره في العلوم. منها: شرح **التلقين**، ليس للمالكية كتاب مثله، و**شرح البرهان** -لأبي المعالي الجويني المسمى **إيضاح المحصول من برهان الأصول**، ولد سنة (443) هـ، وتوفي سنة (536 هـ) وبلغ من العمر نيفًا وثمانين سنة. أنظر: مخلوف، **شجرة النور**، 1/ 127-128. وابن فرحون، **الديبا**ج1/279.

(34) المازري، **شرح التلقين**، مرجع سابق، ج1 ص218.

(35) ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي، (ت 595هـ)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، (دط)، القاهرة، دار الحديث، 1425هـ -2004 م، ج1 ص29.

(36) ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مرجع سابق، ج1 ص30.

(37) القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق ج1 ص171.

(38) ينظر **دار الإفتاء المصرية**، تاريخ النشر:13\5\2018 https:\\dar-alifta.org تاريخ الزيارة: 27\7\2025 وابن باز، عبد العزيز بن عبد الله بن عبد الرحمن، **مجموع فتاوى ومقالات متنوعة**، (تحقيق: د. محمد بن سعد الشويعر)، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية، ج10 ص19.

(39) هي: مياه فقدت جودتها وأصبحت غير صالحة للاستخدام المباشر بسبب التلوث الناتج عن الأنشطة البشرية مثل استخدامات المنزلية المختلفة كالاستحمام واستخدام المراحيض وغسل الأطباق وغيرها.

(40) القرضاوي، **فقه الطهارة**، ص 50-51. وانظر: الدويري، **أثر المستجدات الطبية في باب الطهارة**، ص212. والرشيدي، **معالجة المياه الصرف الصحي واستخدامها في دولة الكويت**، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، السنة الثانية والعشرون، العدد السبعون،1428هـ2007م، ص461.

(41) الدردير، **الشرح الكبيروحاشية الدسوقي**، المرجع نفسه 47.

(42) المرافق، حمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المالكي (ت 897هـ)، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، ط1، دار الكتب العلمية، 1416هـ-1994، ج1 ص 86.

(43) ينظر: دبيس، **تكرير المياه الصرف الصحي، (المياه العادمة)**، جامعة الإيمان،http://www.jameataleman.org\ftawha\abdt\abdat3.htm 1427هـ-2006م، السلطة الوطنية الفلسطينية\ وزارة شؤون البيئة: المعايير الفلسطينية للمياه العادمة المعالجة، (مسودة)، تاريخ الزيارة: 27\7\2025 ينظر: **مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والافتاء**... السنة التاسعة عشر، والأربعون، ص360-361. ينظر: **فتوى هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية**، ص360. ينظر: **مجلة البحوث الإسلامية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والافتاء**... السنة التاسعة عشر، والأربعون، ص360-361. ينظر: **فتوى هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية**، ص360.

(44) البرنسي، **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج1، ص120، واللخمي، **التبصرة**، مرجع سابق، ج1 ص 38.

(45) ينظر، السعيران، "حكم الوضوء بالمياه المعدنية والمياه المتغيرة بالكلور" (يوتوب) محبي الشيخ السعيدان. تاريخ النشر،29\10\ 2024ا، https\\www.youtube.com تاريخ الزيارة،27\7\2025

(46) القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق ج1 ص170-171.

(47). ينظر: **أنواع مختلفة من المياه للمختبر**، https://www.gju.edu.jo › content

(48) انظر: **الدرر البهية من الفتاوى الكويتية**، 2\9.

(49) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص53، وانظر، الشنقيطي، **لوامع الدرر في هتك أستار المختص**، مرجع سابق ج1 ص137، وانظر، الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل -ومعه حاشية العدوي**، مرجع سابق ج1 ص66.

(50) ابن رشد، **البيان والتحصيل**، مرجع سابق، ج1 ص140، وانظر الشنقيطي، **لوامع الدرر في هتك أستار المختص**، مرجع سابق ج1 ص137، وانظر الصقلي، **الجامع لمسائل المدونة**، مرجع سابق، ج1 ص216.

(51) الحطاب، **مواهب الجليل**، مرجع سابق ج 1، ص 49، وانظر: البرنسي، **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق ج1 ص 119.

(52) الحطاب، **مواهب الجليل**، المرجع نفسه 49.

(53) القرافي، **الذخيرة**، المرجع نفسه ج1 ص171.

(54) الدردير، **الشرح الكبيروحاشية الدسوقي**، مرجع سابق ج1 ص34.

(55) الفيومي، **المصباح المنير في غريب الشرح**، مرجع سابق ج1 ص124.

(56) عبيد، الحاجّة كوكب، **فقه العبادات على المذهب المالكي**، ط1، مطبعة الإنشاء، دمشق -سوريا.1406هـ-1986 م، ص29.

(57) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، مرجع سابق ج2 ص420 وانظر: الرازي، **مختار الصحاح**، ص 167.

(58) عبيد، **فقه العبادات على المذهب المالكي**، مرجع سابق، ص 29. والدردير، **الشرح الكبير وحاشية الدسوقي**، مرجع سابق ج1، ص33.

(59) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، ج3، ص 420.

(60) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص 45.

(61) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، المرجع نفسه، ج1 ص46، وابن شاش، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدين**ة، مرجع سابق، ج1 ص7.

(62) عبيد، **فقه العبادات على المذهب المالكي**، مرجع سابق ص31.

(63) المازري، **شرح التلقين**، مرجع سابق ج1 ص241.

(64) الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل -ومعه حاشية العدوي**، مرجع سابق، ج1 ص62.

(65) المواق، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، مرجع سابق. ج1 ص 60، واليعقوبي: محمد بن محمد محمود بن محمد المصطفى بن دي الأعمامي، **عون المتين على نظم رسالة القرويين**، (د ط)، (د ت)، ص60.

(66) القاضي عبد الوهاب، **التلقين في الفقه المالكي**، ج1 ص26 والحطاب، **مواهب الجليل**، المرجع نفسه، ج1 ص45.

(67) الكيا الهراسي، علي بن محمد بن علي، أبو الحسن الطبري، الملقب بعماد الدين، (ت504هـ)، **أحكام القرآن**، ط،2، (تحقق: موسى محمد علي وعزة عبد عطية)، بيروت، دار الكتب العلمية، 1405 هـ، ج4 ص 329.

(68) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج13 ص39.

(69) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الصلاة، باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع، ج1 ص346 حديث رقم 476.

(70) أبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب الطهارة، باب الوضوء بماء البحر، ج1 ص21، حديث رقم83 والترميذي، **سنن الترميذي**، ج1 ص125، باب ما جاء في ماء البحر حديث رقم 83، وقال حديث حسن صحيح.

(71) الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خلي**ل، مرجع سابق، ج1 ص19.

(72) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق ج1 ص46. وميارة، محمد بن أحمد المالكي، **الدر الثمين والمورد المعين (شرح المرشد المعين على الضروري من علوم الدين**، (د ط)، (تحقيق: عبد الله المنشاوي، دار الحديث القاهرة،1429هـ-2008م، ص127.

73) ينظر: **قرارات المجتمع الفقهي في مكة المكرمة**، ج2 ص260. ينظر: **قرارات المجمع الفقهي الإسلامي**: (258).(ومجلة البحوث الإسلامية: (العدد 49، ص 365 -366). **وفقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقا**، ص496. وانظر: **فتاوى اللجنة الدائمة**، ج5 ص95.

(74) **الماء المقطر:** هو ماء طبيعي أزيل منه ما كان يحمله من أملاح، وإضافة المياه الصليبية (قليلة الملوحة) إليه، انظر: **الدرر البهية من الفتاوى الكويتية**، 2\9.

(75) **الماء الصليبي**: هو مصطلح يطلق على مياه الآبار الجوفية قليلة الملوحة التي كانت تستخرج من منطقة الكويت ينظر: http:www.instagram.com تاريخ الاطلاع: 2\8\2025.

(76) ينظر، **الدرر البهية من الفتاوى الكويتية**، ج2 ص10.

(77) ابن اسحاق، **التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب**، مرجع سابق ج1 ص67. وميارة، **المعين (شرح المرشد المعين على الضروري من علوم الدين**، المرجع نفسه ص127.

(78) عليش، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص72. والقرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق، ج1 ص171. والعدوي، **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني**، مرجع سابق، ج1 ص160. والحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص165. والخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل -ومعه حاشية العدوي**، مرجع سابق، ج1 ص116. وابن إسحاق، **التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب**، ج1 ص67.

(79) ينظر، قرارات المجتمع الفقهي في مكة المكرمة، ج2 ص258. وفقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقا، لمحمد يسري إبراهيم، ص496. وانظر: فتاوى اللجنة الدائمة، ج5 ص95. ينظر: مجلس هيئة كبار العلماء في قراره رقم (64)، وأبحاث الهيئة (6/ 216)، ومجلة البحوث الإسلامية (49/ 359 -361)

(80) ابن اسحاق، **التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب**، مرجع سابق ج1 ص67، وميارة، **الدر الثمين والمورد المعين (شرح المرشد المعين على الضروري من علوم الدين**، المرجع نفسه ص127.

(81) التتائي، **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، مرجع سابق، ج1 ص260.

(82) الباجي، **المنتقى شرح الموطإ**، ج1 ص59.

(83) الزرقاني **شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني**، مرجع سابق ج1ص13، وميارة، **الدر الثمين والمورد المعين (شرح المرشد المعين على الضروري من علوم الدين**، المرجع نفسه ص128.

(84) الدردير، **الشرح الكبير للشيخ وحاشية الدسوقي**، مرجع سابق ج1 ص52. والزرقاني **شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني**، المرجع نفسه ج1 ص13.

(85) عليش، محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، ط1، بيروت، دار الفكر، 1404هـ-1984م، ج1، ص30.

(86) ابن إسحاق، **مختصر العلامة خليل**، مرجع سابق ص، 18. والمالكي، **ضوء الشموع شرح المجموع**، مرجع سابق، ج1، ص99.

(87) اللخمي، علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (ت 478 ه)، **التبصرة**، ط1، (تحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب)، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1432 هـ -2011 م، ج1 ص 40. وابن رشد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت 520ه)، **المقدمات الممهدات**، ط1، (تحقيق: الدكتور محمد حجي)، بيروت –لبنان، دار الغرب الإسلامي، 1408 هـ-1988 م، ج1ص86.

(88) الدردير، **الشرح الكبير وحاشية الدسوقي**، مرجع سابق، ج1 ص 35.وانظر: الصاوي، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك**، مرجع سابق، ج1 ص31.

(89) الشنقيطي، **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر**، مرجع سابق، ج1 ص147.

(90) ابن قاسم، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي القحطاني النجدي (ت 1392ه) **الإحكام شرح أصول الأحكام**، ط2، 1406 هـ، ج1 ص19.

(91) السعدي، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله بن ناصر بن حمد آل سعدي (ت 1376ه). **إرشاد أولى البصائر والألباب لنيل الفقه بأقرب الطرق و أيسر الأسباب**، ط1، (تحقيق: أبو محمد أشرف بن عبد المقصود)، أضواء السلف، الرياض، 1420 هـ -2000 م، ص20.

(92) عليش، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق ج1 ص32.

(93) القيرواني، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، المالكي (ت 386ه)، **النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأُمهاتِ**، ط1، (تحقيق: الدكتور/ عبد الله المرابط الترغي وآخرون)، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1999 م، ج1 ص76.

(94) أبو الحسن، **المقدمة العزية**، مرجع سابق، ص5.

(95) التتائي، **الرسالة لابن أبي زيد القيرواني** -نسخة التتائي، مرجع سابق، ص94.

(96) ابن رشد، **المقدمات الممهدات**، مرجع سابق، ج1 ص86.

(97) هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب، ولد بمكة سنة 902 ه فقيه من أئمة المالكية المتأخرين، له مصنفات نفيسة في مذهب المالكية منها: "**مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**" **وتحرير الكلام في مسائل الالتزام**، **وقرة العين بشرح ورقات إمام الحرمين**، توفي في طرابلس الغرب رحمه الله سنة 954ه. ينظر ترجمته في الزركلي **الأعلام**، ج2 ص263، وابن فرحون، **الديباج المذهب**، ج2 ص 2337، ومخلوف، **شجرة النور الزكية**. ج1 ص270.

(98) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص85.

(99) هو الإمام العلّامة، حافظ المغرب، يوسف بن عبد الله بن محمّد بن عبد البرّ الأندلسيّ القرطبيّ المالكيّ صاحب التصانيف الفائقة. فمن تصانيفه كتاب '**التمهيد**' و'**الاستذكار**' و'**الاستيعاب**' و'**جامع بيان العلم**' وغيرهما، وقال ابن حزم عن **التمهيد**: لا أعلم في الكلام على فقه الحديث مثله فكيف أحسن منه، وقال عنه الذهبي: " كان إماماً ديناً، ثقة، متقناً، علاّم وقال الباجي أبو عمر أي ابن عبد البر أحفظ أهل المغرب، ينظر: ترجمته في الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج13 ص359. وابن خلكان، **وفيات الأعيان**، ج7 ص66-72، والزركلي **الأعلام** 8/ 240.

(100) ابن عبد البر، **الكافي في فقه أهل المدينة**، مرجع سابق، ج1 ص 156.

(60) رواه أبو داود، في **السنن**، كتاب الطهارة، باب ما جاء في بئر بضاعة، ج1 ص18، حديث رقم67.والترمذي، في **السنن**، كتاب الطهارة، باب ما جاء في أن الماء لا ينجسه شيء ج1 ص95، حديث رقم 66 وقال حديث حسن.

(102) ابن عبد البر، **التمهيد**، مرجع سابق، ج1 ص 586. وانظر: القرافي، **الذخيرة**، مرجع سابق ج1 ص172.

(103) هو أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد المعروف بابن القصار، من أحد العلماء الفقهاء النظار الذين تخرجوا على أبي بكر الأبهري، فمن مؤلفاته كتاب في **مسائل الخلاف**، ويقول الشيرازي: له كتاب في مسائل الخلاف كبير، لا أعرف لهم كتابًا في الخلاف أحسن منه، توفي رحمه الله سنة: 398 هـ ينظر: الشيرازي، **طبقات الفقهاء**، ص/168. ومخلوف، **شجرة النور**، ص: 92. وابن فرعون **الديباج**: 2/ 100.

(104) هو حسن بن على ي الشو شاوي رفيق عبد الواحد بن حسين الرجراجي، له عدة مؤلفات، منها: "**شرح على مورد الظمآن**"، و "**نوازل في الفقه وشرح تنقيح القرافي**". توفي رحمه الله أواخر التاسعة بتا ردنت من سوس. انظر: التنبكتي، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، 163/. وكحالة، **معجم المؤلفين**، 254/3.

(105) الرجراجي، **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة**، مرجع سابق، ج1 ص102.

(106) رواه ابن ماجه في **سننه**، كتاب الطهارة، باب الحياض، ج1 ص327، حديث رقم 521 واللفظ له، ورواه البيهقي في **السنن**، كتاب الطهارة، باب نجاسة الماء الكثير إذا غيرته النجاسة، حديث رقم 1157، ورواه الدارقطني، في **السنن الكبرى**، كتاب الطهارة، باب الماء المتغير، ج3 ص 275، حديث رقم، 1239، وقال: الدارقطني هذا الحديث مرسل" وقال: ابن حجر، في الحديث رشيد بن سعد وهو متروك، أنظر: ابن حجر، **التلخيص الحبير**،1/ 131.

وقال الأرناؤوط-رحمه الله -: صحيح لغيره دون قوله: "إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه"، وهذا إسناد ضعيف لضعف رشيد بن سعد، وهذه الزيادة لم تصح سندًا، وقد أجمع العلماء على العمل بها، قال ابن المنذر: أجمع العلماء على أن الماء القليل والكثير، إذا وقعت فيه نجاسة، فغيرت له طعما أو لونا أو ريحا، فهو نجس" ينظر: **سنن ابن ماجه**، تحقيق: الأرناؤوط، 327/1.

(107) المازري، **شرح التلقين**، مرجع سابق، ج1 ص219.

(108) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، (384 -458 ه)، **السنن الكبرى**، (ط1،) تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي)، مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية – القاهرة، 1432 هـ -2011 م، ج2 ص277.

(109) ابن الملقن، **البدر المنير**، مرجع سابق، مرجع سابق، ج2ص83-84.

(110) هو محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد بن علي بن حفظ الدين، الكحلاني ثم الصنعاني المعروف بالإمام المجتهد المطلق صاحب التصانيف النافعة، ولد ليلة الجمعة نصف جمادى الآخرة سنة 1099 بكحلان ثم انتقل مع والده إلى مدينة صنعاء سنة 1107 وأخذ عن علمائها، توفي رحمه الله سنة 1182 في يوم الثلاثاء ثالث شهر شعبان. ينظر: الشوكاني، **البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع**، 139/2.

(111) الصنعاني، محمد بن إسماعيل الأمير، (ت1182 ه)، **سبل السلام شرح بلوغ المرام**، (ط5،) (تحقيق: عصام الصبابطي -عماد السيد)، دار الحديث -القاهرة، مصر، 1418 هـ -1997 م، ج1 ص25.

(112) ابن عبد البر، **التمهيد**، مرجع سابق، ج1 ص 586. والحطاب، **مواهب الجليل**، مرجع سابق، ج1ص72. وابن بشير، **التنبيه على مبادئ التوجيه**، مرجع سابق، ج1 ص223 وابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص25. والشنقيطي، أحمد بن أحمد المختار الجكني، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ط1، (تحقيق: عبد الله إبراهيم الأنصاري)، قطر، إدارة إحياء التراث الإسلامي، 1403 -1407 هـ، ج1 ص 22.

(113) ميارة، محمد بن أحمد المالكي **الدر الثمين والمورد المعين شرح المرشد المعين على الضروري من علوم الدين**، دط، تحقيق: عبد الله المنشاوي، القاهرة، دار الحديث، 1429هـ-2008م، ص125.

وابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مرجع سابق، ج1 ص 30.

(114) هي عبارة عن مياه ناتجة عن استخدام الإنسان للماء في الأنشطة الحياتية العادية؛ مثل ما يتعلق بالغسيل والتنظيف والاستنجاء ونحو ذلك. انظر: الطيار، عبد الله، وآخرون الفقه الميسر، ط1، مَدَارُ الوَطن للنَّشر، الرياض -المملكة العربية السعودية، 1432/ 2011م، ج9 ص16.

(115) انظر: **قرارات المجتمع الفقهي في مكة المكرمة**، ج2 ص260. ينظرالزُّبيدي، بلقاسم بن ذاكر بن محمد، **الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي دراسة تأصيلية تطبيقية**، ط1، أصل الكتاب: رسالة دكتوراه بجامعة أم القرى عام 1435 هـ، إشراف: أ. د. غازي بن مرشد العتيبي، مركز تكوين للدراسات والأبحاث،1435 هـ-2014 م. ص493.

(116) الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد (ت بعد 633هـ)، **ابن مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها**، ط1، تحقيق: أبو الفضل الدّميَاطي -أحمد بن عليّ، دار ابن حزم، 1428 هـ-2007 م، ج1 ص101. وابن عبد البر، **الكافي في فقه أهل المدينة**، مرجع سابق، ج1 ص 156.

(117) ينظر: الدويري، **أثر المستجدات الطبية في باب الطهارة**، مرجع سابق، ص208. والزُّبيدي، بلقاسم بن ذاكر بن محمد، **الاجتهاد في مناط الحكم الشرعي دراسة تأصيلية تطبيقية**، ط1، أصل الكتاب: رسالة دكتوراه بجامعة أم القرى عام 1435 هـ، إشراف: أ. د. غازي بن مرشد العتيبي، مركز تكوين للدراسات والأبحاث،1435 هـ-2014 م. ص493.

(118) ينظر: مجموعة من المؤلفين، **لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية**، ج11 ص 3209. رقم الفتوى 103020.

(119) ابن جزي، **القوانين الفقهية**، مرجع سابقن ص 25.

(120) الكشناوي، **أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك**، ج1 45.

(121) المياه الكبريتي: هي: مياه حاوية على كمية عالية من غاز كبريتيد الهيدروجين، والذي ينبعث في الهواء عند فتح الصنبور وتخرج منة رائحة مميزة مثل رائحة البيض الفاسد، ينظر: https\\ar.wikpipedia.org: La vie privée des AnciensFrançois-Dominique Fournier, Méditerranée antique نسخة محفوظة 16 ديسمبر 2019 على موقع واي باك مشين. تاريخ الزيارة: 2\8\2025

(122) مقال نشر في موقع الشيخ سلمان الماجد الرسمي: https:\\salmajed.com، تاريخ: 06\05\2011 تاريخ الاطلاع:27\7\2025

(123) النفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج1 ص125.

(124) انظر: عبد الله الطيار، **الفقه الميسر**، مرجع سابق، ج9 ص16.

(125) انظر: **اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء**، ج4 ص20. وعبد الله الطيار **الفقه الميسر**، ج9 ص16.

(126) النفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، ج1 ص124.

(127) **الزغلان**: بالزاى والغين المعجمة هو حيوان صغير يتولد في الماء والضريع. انظر: التتائي، **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، ج1 ص178.

(128) زروق، **شرح زروق على متن الرسالة**، مرجع سابق، ج1 ص118.

(129) محمد منصور، **فتح رب البرية بأدلة العزية في فقه المالكية**، ص181

(130) الشنقيطي، **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر**، ج1 ص140.

(131) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص57.

(132) أبو الحسن، **المقدمة العزية**، مرجع سابق، ص6.

(133) **الطحلب**: هي الخضرة التي تعلو الماء لطول مكثه مما يشبه الدهن، وتسمها العامة بالريم. انظر: **النفراوي، الفواكه الدواني**،124/1.

(134) النفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، المرجع نفسه ج1 ص124.

(135) هو: أبو الحسن على بن محمد الربعي المالكي، رئيس فقهاء المالكية في عصره، ذكر القاضي عياض ما أُخِذ عليه، إلا أنه صار أحد الأئمة المعتمدة ترجيحاتهم في "مختصر خليل" له تعليق على "**المدونة**" سماه "**التبصرة**، توفي رحمه الله – سنة 478، ينظر: مخلوف، **شجرة النور الزكية**، 173/1.

(136) **خز الماء**: هو ما ينبت في جوانب الجدار الملاصقة للماء. انظر مواهب الجليل، للحطاب: 1/ 78.

(137) **الضريع**: هو نبات أخضر منتن الريح، يرمى به البحر، وقيل: هو شجر من نار، ولو كانت في الدنيا لأحرقت الأرض وما عليها. وقيل: هو الحجارة، والأظهر أنه شجر ذو شوك حسب ما هو في الدنيا. انظر: القرطبي، **تفسير القرطبي**، 30/20.

(138) **الحمأة**: بفتح الحاء وسكون الميم مهموز هو طين أسود منتن أو نحوهما؛ كالملح والكبريت والمغرة والنورة والزرنيخ والشب وغير ذلك مما يكون قراراً له حالة كونه قراراً لا يضره. انظر: **النفراوي، الفواكه الدواني**،124/1. وزروق، **شرح زروق على متن الرسالة**، 118/1.

(139) اللخمي، **التبصرة**، مرجع سابق، ج1 ص39.

(140) أبو الحسن، **المقدمة العزية**، ص6. والحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص56.

(141) الطرطوشي، بضم الطاءين هو محمد بن الوليد بن محمد بن خلف نسبة لبلده طُرطُوشة، الفقيه المالكي الزاهد المعروف بابن أبي زندقة ولد في سنة 451 بالأندلس، وتوفي بالإسكندرية في شهر شعبان سنة عشرين وخمسمائة ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء** 19/ 490.

(142) رزوق، **شرح زروق على متن الرسالة**، مرجع سابق، ج1 ص 118.

(143) **تور من صفر**: هو إناء يشبه الطست من نحاس أو حجارة يشرب منه وقد يتوضأ منه ويؤكل منه الطعام انظر: **صحيح البخاري**، تحقيق: مصطفى ديب البغا،1/ 83. والسبكي، **المنهل العذب المورود شرح سنن أبي داود**، 318/1.

(144) أخرجه البخاري في **صحيحه**، كتاب الوضوء، باب الغسل والوضوء في المخضب والقدح والخشب والحجارة، ج1 ص84 حديث رقم .194. ومسلم في **صحيحه**، كتاب الطهارة، باب آخر في صفة الوضوء، ج1 ص145 حديث رقم 235. واللفظ للبخاري.

(145) اللخمي، **التبصرة**، مرجع سابق، ج1 ص39.

(146) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، ج1 ص57.

(147) **المهراس**: هو صخرة منقورة تَسَع كثيرًا من الماء. ينظر: **النهاية في غريب الحديث**، 259/5. مادة (هرس).

(148) **الدرقة**: الحَجَفة، وهي: تُرسٌ من جلود، ليس فيها خشب ولا عقب، ينظر: ابن منظور **لسان العرب**، 95/10.

(149) أخرجه الترمذي في **سننه**، باب مناقب أبي محمد طلحة بن عبيد الله ﷺ، ج6 ص95 حديث رقم 3738. وأخرجه البيهقي في **السنن الكبرى**، كتاب الطهارة، باب طهارة الماء بنتن بلا حرام خالطه، ج1 ص405 حديث رقم 1273. وابن حبان في صحيحه، كتاب إخباره ﷺ عن مناقب الصحابة ﷺ، ج15 ص439 حديث رقم 6979. وقال الترمذي هذا حديث حسن صحيح غريب. وقال البيهقي إسناده موصول.

(150) ابن رشد **بداية المجتهد**، مرجع سابق، ج1 ص30.

(151) القرطبي، **تفسير القرطبي**، مرجع سابق، ج13 ص44.

(152) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص57. وزروق، **شرح زروق على متن الرسالة**، مرجع سابق، ج1 ص118

(153) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج1 ص56.

(154) مقال نشر في موقع الشيخ سلمان الماجد الرسمي: تاريخ: 06\05\2011 https:\\salmajed.com تاريخ الاطلاع27\7\2025.

(155) النفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج1 ص124.

(156) مقال نشر في موقع https\\www.islamweb.net حكم التطهير وشرب الماء المتغير بالصدأ الموجود في أنابيب المياه، تاريخ النشر: 25\52009م. تاريخ الاطلاع: 29\72025.

(157) ميارة، محمد بن أحمد المالكي، **الدر الثمين والمورد المعين (شرح المرشد المعين على الضروري من علوم الدين)**، دط، (تحقيق: عبد الله المنشاوي)، القاهرة، دار الحديث، 1429هـ-2008م، ص126.

(158) الوائلي، **بغية المقتصد شرح بداية المجتهد**، ج1 ص370.

(159) الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، المرجع نفسه، ج1 ص57.

(160) الصاوي، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير= بلغة السالك لأقرب المسالك**، ج1 ص34.

(161) الشنقيطي، **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر**، مرجع سابق، ج1 ص141.

(162) الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل -ومعه حاشية العدوي**، مرجع سابق، ج1 ص68. والدردير، **الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي**، مرجع سابق، ج1 ص36.

(163) الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل -ومعه حاشية العدوي**، مرجع سابق، ج1 ص68.

(164) النفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، ج1 ص124.

(165) ابن رشد أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت: 595هـ)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، (دط،)، القاهرة، دار الحديث، 1425هـ -2004، ج1 ص 30، والوائلي، محمد بن حمود، (ت 595 هـ)» **بغية المقتصد شرح «بداية المجتهد لابن رشد الحفيد**، ط1، (تحقيق: كاملة الكواري)، بيروت – لبنان، دار ابن حزم، 1440هـ -2019م. ج1، ص366.

(166) ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مرجع سابق، ج1 ص30.

(167) الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد (ت 1099هـ)، **شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني**، ط1، (تحقيق: عبد السلام محمد أمين)، بيروت – لبنان، دار الكتب العلمية، 1422هـ-2002م، ج1، ص37.

(168) الباجي، **المنتقى شرح الموطإ**، مرجع سابق، ج1 ص57.

(169) الدردير، **الشرح الكبير للشيخ وحاشية الدسوقي**، مرجع سابق ج1 ص43، والأزهري، **الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق ج1 ص37.

(170) العدوي، **حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني**، ج1 ص164.

(171) **الجرار** الجر والجرار، جمع جرة، وهي الاناء المعروف من الفخار، النهاية 1/ 260.

(172) **الزير** جرّة كبيرة واسعة الفم يُضع فيها الماء. انظر: **معجم اللغة العربية المعاصرة**، 1009/2.مادة ز ي ر-زِير).

(173) ابن رشد، **البيان والتحصيل**، مرجع سابق، ج1 ص187. والزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني**، مرجع سابق، ج1 ص30. والنفراوي، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق، ج1 ص 125.

(174) رواه البخاري في **صحيحه**، كتاب الوضوء، باب ما جاء في الوضوء، ج1 ص43، حديث رقم 162. ورواه مسلم في **صحيحه**، كتاب الطهارة، باب كراهة غمس المتوضئ وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ج 1 ص 72 حديث رقم 278.

(175) ابن عبد البر، **التمهيد** مرجع سابق، ج11 ص488. والشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، ج1 ص24.

(176) ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مرجع سابق، ج1 ص30. بتصرف.

(177) ابن عبد البر، **التمهيد**، المرجع نفسه، ج11 ص488.

(178) رواه البخاري في **صحيحه**، كتاب الوضوء، باب البول في الماء الدائم، ج1 ص 59حديث رقم 239. ورواه مسلم في **صحيحه**، كتاب الطهارة باب النهي عن البول في الماء الدائم، ج1 ص94 حديث رقم282.

(179) الوائلي، **بغية المقتصد شرح «بداية المجتهد لابن رشد الحفيد**، مرجع سابق ج1 ص361. بتصرف.

(180) رواه مسلم في **صحيحه**، كتاب الطهارة، باب النهي عن الاغتسال في الماء الراكد، ج1 ص236. رقم 283.

(181) الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، مرجع سابق، ج1 ص25. وابن إسحاق، **التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب**، مرجع سابق، ج1 ص180.

(182) ابن رشد، **بداية المجتهد**، مرجع سابق، ج1 ص30.

(183) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد الأندلسي القرطبي المالكي، أشهر كمفسر للقرآن الكريم، وفقيه مالكي محدث توفي سنة 671 هـ، ومن مصنفاته: **الجامع لأحكام القرآن**، أنظر: ترجمته في شجرة النور الزكية، ص197.

(184) القرطبي، أبو العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم (578-656 هـ)، **المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم**، ط1، (تحقيق: محي الدين ديب ميستو وآخرون)، دمشق -بيروت، دار ابن كثير، دمشق –بيروت، دار الكلم الطيب، 1417هـ-1996م، ج1 ص542.

(185) الشنقيطي، **مواهب الجليل من أدلة خليل**، مرجع سابق، ج1 ص 24. بتصرف.

(186)، المازري، **شرح التلقين**، مرجع سابق، ج1 ص218.

(187) الحطاب، **مواهب الجليل**، مرجع سابق، ج1 ص70.

(188) القرطبي، **تفسير القرطبي = الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج13 ص42.

(189) **لا ينجسون** أي لا يحكمون بنجاسة شيء الا بالتغير.

(150) اليعقوبي، **عون المعين على نظم رسالة القرويين**، مرجع سابق، ج1 ص 61. وانظر، المازري، **شرح التلقين**، المرجع نفسه، ج1 ص218. والوائلي، **بغية المقتصد شرح بداية المجتهد**، مرجع سابق، ج1 361.

(191) الشنقيطي، **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر**، مرجع سابق، ج1ص152. والقاضي عياض، بن موسى بن عياض بن عمرون اليحصبي السبتي، (ت 544ه)، **إكمال المعلم بفوائد مسلم**، ط1، (تحقيق: الدكتور يحْيَى إِسْمَاعِيل)، مصر، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، 1419ه -1998م، ج2، ص108. وزروق، **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق ج1 ص121، وانظر: التنائي، **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، مرجع سابق، ج1، ص188.

(192) الدردير، **الشرح الكبير وحاشية الدسوقي**، مرجع سابق، د1 ص43. وزروق، **شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني**، مرجع سابق ج1 ص 121. وابن شاس، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، مرجع سابق، ج1 ص8.

(193) الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد (ت بعد 633ه)، **مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة**، ط1، (تحقيق: أبو الفضل الدّميَاطي -أحمد بن عليّ)، دار ابن حزم، 1428ه-2007م، ج1 ص103.

(194) ابن ناجي، **شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة**، مرجع سابق، ج1 ص80.

(195) **سؤر**: أي ما يتبقى في الإناء بعد شرب الشارب منه.

(196) الحطاب، **مواهب الجليل**، مرجع سابق، ج1 ص77.

ملامح منهج إبراهيم بن عطاء المرحومي الشافعي في حاشيته على الإقناع للخطيب الشربيني

د. عمار عاطف الضلاعين*

تاريخ وصول البحث: 2025/6/3م تاريخ قبول البحث: 2025/8/21م

الملخص

تتناول هذه الدراسة توصيفاً لحاشية العلامة إبراهيم بن عطاء المرحومي على كتاب الإقناع للخطيب الشربيني - والتي ما زالت مخطوطة إلى يومنا هذا - وأظهرت الدراسة ترجمة للعلامة المرحومي، وتمكنه من المذهب الشافعي ويظهر ذلك جلياً من خلال حاشيته، وتصدّره لتدريس المذهب في جامع الأزهر، كما وصفت الدراسة منهج المرحومي في الحاشية وطريقته فيها، والنسخ الخطية للمخطوط.

وسلك الباحث المنهج الوصفي في التعريف بالمؤلف والنسخ الخطية وبيان منهج المؤلف، والمنهج الاستقرائي باستقراء المخطوط كاملاً للوقوف على موارده، والمنهج التحليلي لتحليل نصوص الحاشية والوقوف على فوائدها وميزاتها.

وخرجت الدراسة بعدة نتائج منها: أهم ما تتميز به حاشية المرحومي الاعتناء بالغريب من الألفاظ وبيان ضبطها، وذكر المعتمد في المذهب وهذا من الميزات المهمة لطالب الفقه الشافعي خاصة عند وجود الخلاف في المسألة.

* أستاذ مشارك، كلية الشريعة- كلية الكرك، جامعة البلقاء التطبيقية.

Features of Al- Ibrāhīm Bin ʻAṭā al-Marḥūmī Al-Shaqi'i's Approach in His Marginal Notes on Al-Iqnāh by Al-Khaṭīb Al-Shirbīnī

Abstract

This study presents a description of the marginal notes written by the scholar Al-Marhūmī on the book Al-Iqnāʻ by Al-Khaṭīb Al-Shirbīnī, which remains in manuscript form to this day. The study includes a biographical account of Al-Marhūmī, highlighting his expertise in the Shāfiʻī Fiqh school, which is clearly evident through his commentary. It also notes his prominent role in teaching the madhhab at Al-Azhar Mosque. The study outlines Al-Marhūmī's methodology and style in his marginal notes, and it concludes with several findings. Among the most notable features of Al-Marhūmī's commentary is his attention to obscure terms, his clarification of their proper pronunciation, and his referencing of the authoritative positions within the madhhab—an especially valuable trait for students of Shafi'i jurisprudence, particularly in cases involving legal differences.

Keywords: Al-Marhūmī, Marginal notes on *Al-Iqnāh,*

المقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله أما بعد:

فإن من نعمة الله على عبده أن يفقِّهه في دينه، ويستعمله في طاعته، ومن أعظم القربات الانشغال بكتب التراث الشرعي، سيما تلك العلوم والفنون التي تُخرج تراث علمائنا المتقدمين الذين حازوا السبق في التأصيل والعلم والفهم، وهو ما يعرف اليوم "بتحقيق المخطوطات".

وجاء هذا البحث ليسلط الضوء على فقيه من فقهاء المسلمين وهو **العلامة إبراهيم بن عطاء المرحومي الشافعي، وعلى كتابه "حاشية المرحومي على كتاب الإقناع للخطيب الشربيني".**

ويعتبر فقيهنا -كما سيأتي في ترجمته- إمام من أئمة السادة الشافعية المتأخرين، له باعه القوي في المذهب الشافعي، وتعتبر حاشيته من الحواشي المهمة لتعلقها بكتاب عليه مدار الدرس الشافعي في أكثر الجامعات الإسلامية، ويضاف إلى ذلك ما أشار فيه من المعتمد في المذهب، وهذا أمر في غاية الأهمية لطالب الفقه الشافعي أن يعرفه ويقف عليه، و يهدف هذا البحث إلى التعريف بالعلامة المرحومي، وبيان منهجه في حاشيته على كتاب الإقناع للخطيب الشربيني.

مشكلة الدراسة:

تتضح مشكلة الدراسة من خلال النقاط التالية:

1.ما القيمة العلمية للفقيه" إبراهيم بن عطاء المرحومي" كعالم من علماء المسلمين لم يأخذ حقه من الدراسة التي تبين قيمته العلمية؟

2.ما المنهج الذي سار عليه المرحومي في حاشيته على كتاب الإقناع للشربيني؟

3.من الذين نقلوا عنه من علماء الشافعية واعتمدوا عليه في كتبهم؟

أهمية الدراسة:

تظهر أهمية الدراسة من خلال ما يلي:

1_ تُبين هذه الدراسة منهجية عالم في الفقه الشافعي، لم يسبق الكلام عليه من قبل، فجاءت هذه الدراسة لتبين شيئا من منهجيته في "حاشيته على كتاب الإقناع للشربيني "

2_ تساهم هذه الدراسة في خدمة مخطوط مازال أسير الرفوف، فتسلط الضوء عليه، ليكون باكورة لخدمته، وكمدخل علمي له.

أهداف الدراسة ومسوغاتها:

1.الكشف عن شخصية عالم من علماء المسلمين لم تأخذ حقها من الدراسة وإبراز مكانته وقيمته العلمية.

2. بيان منهج المؤلف في كتابه من خلال الوقوف على طريقته في العرض، ومصادره في الفقه وتميزه في هذا الباب.

3.معرفة من نقل عنه، واستدل بقوله من علماء الشافعية.

الدراسات السابقة:

بعد بحث لم أجد أيّ دراسةٍ حول حاشية المرحومي على كتاب الإقناع للشربيني، سواء كانت دراسة مباشرة للحاشية أو متعلقة بجانب من جوانبه العلمية، وما زال الكتاب إلى وقت كتابة هذه السطور مخطوطاً، لم ير النور، يسّر الله إخراجه والنفع به.

منهج الدراسة:

اعتمد الباحث على المناهج العلمية التالية:

1.المنهج الوصفي: وذلك من خلال وصف ترجمة العالم، والنسخ الخطية للمخطوط، ومنهج المؤلف في الحاشية

2.المنهج الاستقرائي: وذلك من خلال قراءة المخطوط ، ومن ثمَّ استقراء هذه المسائل، ومحاولة الوقوف على منهجه الذي سلكه في كتابه، واستقراء كتب التراجم التي ترجمت للمؤلف، والخروج بترجمة تعطي صورة واضحة للمؤلف.

3.المنهج التحليلي: وذلك من خلال تحليل كلام المؤلف، واستنباط منهجه، وضرب الأمثلة على ذلك من كلامه.

هيكلة الدراسة:

المقدمة: وفيها مشكلة الدراسة، وأهميتها، وأهدافها، والدراسات السابقة، ومناهج البحث المتبعة في الدراسة:

المبحث الأول: التعريف بالفقيه إبراهيم بن عطاء المرحومي.

المطلب الأول: اسمه، ونسبته، ونشأته، وطلبه للعلم.

المطلب الثاني: أبرز شيوخه، وتلامذته، ومؤلفاته، ووفاته.

المطلب الثالث: التعريف بحاشية المرحومي على الإقناع للخطيب الشربيني.

المبحث الثاني: منهج المؤلف في حاشيته:

المطلب الأول: موارد المصنف في الحاشية

المطلب الثاني: ملامح منهج المؤلف في حاشيته.

الخاتمة وفيها أبرز النتائج.

التوصيات:

ملحق صور المخطوطات:

الحواشي:

المبحث الأول:

المطلب الأول: اسمه، ونسبته، ومولده، وصفته العلمية والشخصية:

تعتبر تراجم العلماء المتأخرين عزيزة لم تأخذ حقها من الدراسة والاستيعاب؛ لقلة المصنفات التي اعتنت بهذا الجانب، على خلاف ما كان عليه العلماء الأوائل من تصنيفهم لكتب الطبقات والأنساب المتعلقة بالعلماء المتقدمين، وقد بذلت جهداً كبيراً في البحث عن ترجمة إمام مسجد الأزهر العلامة إبراهيم بن عطاء المرحومي فما وقفت له إلاّ على سطور!،فحاولت جاهداً جمع كل ما كتب عنه، وفيما يلي ما وقفت عليه من ترجمة للمرحومي

اسمه: إِبْرَاهِيم بن عَطاء بن عَليّ بن مُحَمَّد الشَّافِعِي المرحومي إِمَام الْجَامِع الْأَزْهَر

-نسبته: يُنسبُ العلامةُ إبراهيم بن عطاء إلى محلة المرحوم، وهي محلة صغيرة في محافظة الغربية[1]

-مولده: ولد العلامة المرحومي سنة (1000هـ)، ذكر ذلك الحموي في خلاصة الأثر، ولم أجد أحداً أخر ذكر ذلك[2]

-صفاته العلمية والشخصية: ذكر الحموي في خلاصة الأثر جملة من صفات المرحومي الشخصية والعلمية، قال: "العلامة إِبْرَاهِيم بن عَطاء بن عَليّ بن مُحَمَّد الشَّافِعِي المرحومي - إِمَام الْجَامِع الْأَزْهَر - الشَّيْخ العلامة الْعَالم الْعَامِل الْعَارِف بِاللَّه جلّ فِي علاه، المواظب لطاعته كَانَ منهمكاً على نشر الْعلم سالكاً سُبِل الاستقامة والنجاة مراقباً لله عَالما بِمَا يُفيده فِي دُنْيَاهُ وآخرته، مُجْتَهداً فِي الْعِبَادَة مُستمسكاً بالأسباب اللازمة من التَّقْوَى عاملاً بها بما لا يحسنه سواهُ حَتَّى أَنه إِذا مر فِي الأسواق يسد أُذُنَيْهِ حَتَّى لَا يسمع كَلَام من بجانبيه، ويسرع فِي مشيته جزلاً من خوف الله وخشيته، خوفاً من فوات وقته فِي غير طاعة الله، سافر من بَلَده إِلَى الْمسجد الْأَزْهَر وَأخذ عَمَّن بِهِ من أكَابِر فحول عصره"[3]

وقال عنه الشرقاوي في طبقات الشافعية: "هو الشيخ الصالح والعلامة الفالح، الشيخ إبراهيم المرحومي، الإمام بالجامع الأزهر، أجمع النَّاسُ على ولايته وصلاحه، وتواضعه وخشيته وخضوعه، حتى كان الشيخ أحمد القليوبي - ﷺ - إذا وصف ولياً، أو صالحاً أو متواضعاً أو خاشعاً أو نحو ذلك يقول: مثل الشيخ المرحومي الإمام بالجامع الأزهر".[4]

وقال أيضاً: "وكان مواظب النظر إلى جهة الأرْضِ ولا يرفع رأسه إلى السماء، وكانت ذاته لطيفة، ونفسه عفيفة، ولحيته قليلة، وكان يلبس البياض من الثياب، ولا يفارق الإمامة في المحراب"[5]

وأما عن مكانته العلمية: "كان مُتَضَلِّعاً من فنون الشريعة الكريمة، أميناً عليها، لا يجيب فيها إلا عن النقل، ولا يعتمد على الحفظ والعقل، وكتب حاشية على شرح الخطيب"[6]

المطلب الثاني:

أبرز شيوخه، وتلامذته، ومؤلفاته، ووفاته:

-أبرز شيوخه:

سلطان بن أحمد بن سلامة بن إسماعيل، أبو العزائم المزاحي الأزهري، المصري، الشافعي الأزهري وكان مختصاً بالقراءات القرآنية، واشتغل بالعلوم العقلية، والفقه.[7]

-ومن أبرز تلامذته:

أبو العباس أحمد بن عمر الديربي الشافعي الأزهري، وصفه الجبرتي في تاريخه: " بأنه صاحب المصنفات العديدة، والتقعيدات المفيدة"[8]

ومن أقرانه في العلم والطبقة: العلامة علي الشبراملسي،[9] والعلامة القليوبي[10] و العلامة ومحمد البهوتي الحنبلي[11] وغيرهم[12]

-مؤلفاته:

-حاشية المرحومي على الإقناع للخطيب الشربيني وهو موضوع هذا البحث، وسيأتي الكلام عنها في المطلب الثاني، ولم أقف له على كتاب آخر.

-وفاته:

-توفي العلامة المرحومي في مصر في غُرة صفر عام (1073هـ)، وَدفن بمقبرة تُسمى المجاورين[13]

المطلب الثالث:

التعريف بحاشية المرحومي على الإقناع للخطيب الشربيني:

-أولاً: اسم الحاشية:

في جميع النسخ الخطية للحاشية[14] كتب على طُرتها " حاشية المرحومي على الإقناع"

-ثانياً: إثبات النسخة لمؤلفها:

حاشية المرحومي على الإقناع ثابتة له بلا ريب، ويظهر ذلك من خلال ما يلي:

1-ما كتب على النسخ الخطية بإثبات هذا الحاشية للمرحومي، وذلك في جميع النسخ التي وقفت عليها.

2-ما جاء في مقدمة النساخ على المخطوط في إثبات الحاشية للمرحومي، حيث جاء فيها: فَهَذهِ حَواشي مُنقحةٌ مُحققةٌ ونُكاتٌ مُدققةٌ مُحرّرةٌ، لسيدِنَا ومَوْلانا العَارفُ بِرَبه العَليّ الشَيخ إبرَاهِيم المَرْحُومي الأَزْهَرِي التي عَلْقَها بِهَامِشِ نُسْخَتِه عِندَ مُذاكَرَاتِهِ لِبعضِ الإخْوَان جَعَلَها اللهُ خَالِصةً لِوَجهِهِ الكَرِيمِ، وَوسِيلَةٌ للْفَوزِ بِجْنَاتِ النَعِيمِ على شرحِ سيّدِنا ومَوْلاَنا الشيخُ (شمس الدين مُحمّد الخَطيبِ) المُسَمَى بالإقْنَاعِ وفَتحِ المُجِيبِ على الكتابِ المُسمّى بأبي شُجاعِ والتَقْرِيبِ.[15]

3-الذين ترجموا للمرحومي ذكروا نسبة هذه الحاشية له وهم:

- الحموي في خلاصة الأثر، قال في ترجمته للمرحومي: "وَألف حَاشِيَة على شرح الْغَايَة للخطيب"[16]

-وفي معجم المؤلفين لكحالة: "ابراهيم بن عطاء بن علي بن محمد الشافعي المرحومي إمام الجامع الازهر له حاشية على شرح الغاية للخطيب الشربيني"[17]

-الزركلي في الأعلام قال: "له (حاشية على شرح الإقناع للخطيب الشربيني"[18]

4-النقولات عنه في كتب الشافعية

نقل عن المرحومي عدد من علماء الشافعية في كتبهم، ومن الذين وقفت عليهم:

أ) الشرواني في حاشيته على تحفة المنهاج للهيتمي، نقل عنه في موضع واحد في باب الوضوء[19]

ب) الجمل في فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب في موضعين، في باب الغسل، وباب شروط قصر الصلاة[20]

ت) البيجرمي في التجريد لنفع العبيد "حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب" لزكريا الأنصاري، نقل عنه في ثلاثة مواضع[21]، ونقل عنه البيجرمي أيضاً في تحفة الحبيب على شرح الخطيب في ستين موضعاً[22]

-ثالثاً: وصف النسخ الخطية للمخطوط:

النسخ الخطية التي وقفت عليها لهذه الحاشية تسعة وهي على النحو الاتي:

النسخة الأزهرية الأولى: وتحمل الرقم الخاص: 820، والرقم العام: 6025، عدد الألواح: 263، في كل وجه 23 سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أحمر.

-النسخة الأزهرية الثانية: الرقم الخاص: 473، والرقم العام: 3267، عدد الألواح: 174، في كل وجه: 23 سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أسود بخط كبير

-نسخة المكتبة المركزية للمخطوطات الإسلامية، وزارة الأوقاف المصرية، رقم المخطوط(365)، عدد الألواح، (146)، عدد الأسطر في كل وجه(23) سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أحمر، والخط فيها صغير جداً، وعليها حواشٍ كثيرة على الجوانب، وجلها غير واضح لدقة الخط وصغره.

-النسخة الأزهرية الثالثة: الرقم الخاص:721، والرقم العام: 5614، عدد الألواح: 185، عدد الأسطر في كل وجه: (23) سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أحمر

-النسخة الأزهرية الرابعة: الرقم الخاص:1491، والرقم العام: 15477، عدد الألواح: 133، عدد الأسر في كل وجه: 23 سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أحمر.

-النسخة الأزهرية الخامسة: الرقم الخاص:1755، والرقم العام: 20611، عدد الألواح: 134، عدد الأسطر في كل وجه: (23) سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أحمر، عليها حواشٍ قليلة موزعة على بعض الألواح، وسقط من هذه النسخة المقدمة، وبعض الألواح ترتيبها فيه خلط، فيحتاج الباحث إلى التدقيق فيها.

-النسخة الأزهرية السادسة: الرقم الخاص:273، والرقم العام: 3513، عدد الألواح: 161، عدد الأسطر في كل وجه: (23) سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أحمر

-النسخة الأزهرية السابعة: الرقم الخاص:523، والرقم العام: 1915، عدد الألواح: 179، عدد الأسطر في كل وجه: (23) سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أحمر

-نسخة المكتبة المركزية للمخطوطات الإسلامية، وزارة الأوقاف المصرية، رقم الخاص (2467)، والرقم العام: 40822، عدد الألواح، (144)، عدد الأسطر في كل وجه (25) سطراً، بلون أسود، وأسماء الأبواب بلون أحمر، وعليه حواشٍ مفرقة على جوانب المخطوط.

المبحث الثاني:

منهج المرحومي في حاشيته على الإقناع للخطيب الشربيني:

المطلب الأول:

موارد المصنف في الحاشية:

استخدم المصنف العديد من الموارد في حاشيته، وطريقة المصنف في النقل من هذه الموارد أنه ينقل النصّ ثم يُشير إلى اسم الكتاب الذي نقل منه، وأحياناً يذكر اسم المؤلف صاحب الكتاب.

والموارد التي وقفت عليها من خلال الاستقراء الكامل للمخطوط هي:

-أولاً: الموارد اللغوية:

1-الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، لأبي نصر إسماعيل الجوهري الفارابي (ت: 393هـ)، وأكثر المرحومي في النقل عنه جداً[23]

2-تهذيب الأسماء واللغات: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)[24]

3-عمرو بن عثمان بن قنبر الملقب "سيبويه" (ت: 180هـ)[25]

4ديوان الصحابي حسان بن ثابت - ﷺ- (ت: 35هـ)[26]

-ثانياً: موارد التفسير والعقيدة والحديث والسيرة:

1-شرح العقائد النسفية: سعد الدين مسعود التفتازاني (ت: 793هـ)[27]

2-أنوار التنزيل وأسرار التأويل: ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر البيضاوي (ت: 685هـ)[28]

3-الفتح المبين بشرح الأربعين: أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين (ت: 974هـ)[29]

4-سبل الهدى والرشاد، في سيرة خير العباد، محمد بن يوسف الصالحي الشامي (ت: 942هـ)

5-الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله -ﷺ- وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، محمد بن إسماعيل البخاري(256هـ)[30]

6-سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني(275هـ) [31]

7-جامع الترمذي، محمد بن عيسى بن الضحاك الترمذي، (279هـ) [32]

8-تجريد أسماء الصحابة، شمس الدين أبو عبد الله الذهبي (748هـ)[33]

-ثالثاً: موارده في الفقه:

1-روضة الطالبين وعمدة المفتين: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)[34]

2-نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت: 1004هـ)[35]

3أسنى المطالب في شرح روض الطالب: زكريا بن محمد الأنصاري زين الدين أبو يحيى السنيكي (ت: 926هـ)[36]

4-فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب، محمد بن قاسم بن محمد، أبو عبد الله، شمس الدين الغزي، (ت: 918هـ)[37]

5-كنز الراغبين شرح المنهاج، جلال الدين محمد بن أحمد المحلي (ت: 864هـ)[38]

6-الزبد في الفقه الشافعي: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن حسين بن علي رسلان الشافعي (ت: 844هـ)[39]

7-الإبهاج في شرح المنهاج: أبو الحسن تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت: 756هـ)[40]

8مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن عبد الكريم الجزري ابن الأثير (ت: 606هـ): النهاية في غريب الحديث والأثر [41]

9-أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، شهاب الدين (ت: 974هـ): تحفة المحتاج في شرح المنهاج.[42]

10- كتاب اللب والقاموس[43]

11-المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)[44]

المطلب الثاني:

ملامح منهج المرحومي في حاشيته:

تمهيد:

تمثل حاشية المرحومي طريقة الحاشية المختلطة مع النص المُحشّى عليه، فمن المحال فهم الحاشية من غير وجود نصّ كتاب الإقناع؛ لذلك الأولى لمن أراد طباعة هذه الحاشية أن يجعلها في ذيل كتاب الإقناع حتى ينتفع منها، ففي كل الحاشية يكتفي المرحومي بذكر طرف المسألة من كتاب الإقناع ثم يتوقف عن النقل، أو يقول: إلى آخره، دون سرد بقية العبارة، ومن أمثلة ذلك:

-"قوله[45] ويَجُوزُ لِلحُرِ: أيّ الكاملُ الحُرِية" إلى هنا انتهت عبارة المرحومي، وكما يظهر فلا يعلم المراد من المسألة إلاّ بالنظر إلى عبارة الإقناع وهي: "وَيجوز للْحرّ أَن يجمع فِي نِكَاحٍ بَين أَربع حرائر"[46]، فالكلام في هذه المسألة عن المُسلم الموصوف بالحرية الكاملة وما يحلُ له من النساء.

-"قوله تتمةٌ مَتى حَرُمَ النّظرُ إلى آخره: الأوْلى التّعبيرُ بِحيثُ كَمَا فَعَلَ (شَيخُ الإسْلام)"، انتهت عبارة المرحومي إلى هنا، والمراد: يرى المرحومي هنا أن التعبير (بحيث) أصوب من التعبير (تتمة)، واستدل بعبارة زكريا الأنصاري في شرح منهج الطلاب، قال: "بِحَيْثُ لَمْ يَبْقَ لَهُ شَهْوَةٌ لِأَجْنَبِيَّةٍ وَعَكْسُهُ "[47]

وخلاصة ما سبق أن حاشية المرحومي حاشية مختلطة بالإقناع لا تقرأ بمعزل عنه، وهذه طبيعة الحواشي بطبيعة الحال.

ويمكن إجمال منهج المرحومي في حاشيته من خلال ما يلي:

-أولاً: لا يوجد مقدمة للحاشية:

عند النظر في حاشية المرحومي لا نجد مقدمة للحاشية؛ وذلك لأن المرحومي لم يقصد إفراد حاشية على الإقناع للخطيب وإنما هي هوامش وضعها على نسخته للإقناع، والظاهر أن هذه الهوامش أفردت بعد ذلك في نسخة منفصلة وهي التي بين أيدينا الآن.

يقول ناسخ المخطوطة الأزهرية الأولى[48]،: "فَهَذهِ حَواشي مُنقحةٌ مُحققةٌ ونُكاتٌ مُدققةٌ مُحرّرةٌ، لسيدِنَا ومَوْلانا العَارفُ بِرَبه العَليّ الشَيخ إبرَاهِيم المَرْحُومي الأَزْهَرِي التي عَلْقَها بِهَامِشِ نُسْخَتِه عِندَ مُذاكَرَاتِهِ لِبعضِ الإخْوَان جَعَلَها اللهُ خَالِصةً لِوَجهِهِ الكَرِيمِ، وَوسِيلَةٌ للْفَوزِ بِجْنَاتِ النَعِيمِ على شرحِ سيّدِنا ومَوْلاَنا الشيخُ (شمس الدين مُحمّد الخَطيبِ) المُسَمَى بالإقْنَاعِ وفَتحِ المُجِيبِ على الكتابِ المُسمّى بأبي شُجاعٍ والتَقْرِيبِ"[49]

-ثانياً: الاعتناء بغريب الألفاظ وضبطها:

من أهم ما تتميز به حاشية المرحومي الاعتناء بالغريب من الألفاظ وبيان ضبطها، ووجدت ذلك كثيراً في حاشيته، وعمدة المرحومي في ضبط الألفاظ وبيان معانيها معجم الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ونادراً ما يرجع إلى غيره، مثل تهذيب الأسماء واللغات للنووي، والنهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير، ومن أمثلة ذلك:

"الفَوائدُ: جَمْعُ فائِدة وهي: مَا يَكونُ الشيءُ بِهِ أحْسَنُ حَالاً منه بغيره، والقواعدُ جمع قَاعدة وهي: قَضيةٌ كليةٌ يَتفرقُ مِنْها أحكامُ جُزْئياتها، انتهى، وقال (الجوهري): "والفائدة ما استفدت من علمٍ ومالٍ"[50]

-قوله: وقد حَقْق اللهُ رَجَاءَهُ قَالَ (الجوهري): والرّجاءُ مِنَ الأملِ مَمْدُودٌ.[51]

-"قوله: ذؤابتيه قال (الجوهري): "الذوات من الشَعْرِ والجَمْعُ ذَوائبُ" انتهى"[52].

-ثالثاً: بيان المعتمد في المذهب:

من الخصائص المهمة لحاشية المرحومي بيان المعتمد في المذهب، وهذه مسألة مهمة للفقهاء، خاصة من شخص مثل المرحومي تصّدر لتدريس المذهب الشافعي في الأزهر، فضلاً أنه من المتأخرين، فطبيعة الحال استوعب ما سبق من أقوال المذهب، و نقولاته عن الأئمة في الحاشية كثيرة تبين ما سبق.

ومن أمثلة ذكره للمعتمد في المذهب:

-"قوله: وأمّا الأغماء إلى آخره: والمعتمد أنّه إنّ كان دون الثلاث انتظروا، وإن كان فوقها انتقلت للأبعد"[53]

-قوله فيزوج مُسلمٌ ولوْ فاسقاً أوْ مُكاتباً أمَتَه الكَافِرَة: أيّ ولوْ غَير كِتابية كَمَا هُو ظاهرُ نَص الشّافعي، وصَحَحهُ الشّيخ (أبو حَامد) [54] وجَزَمَ بهِ (شُرّاح الحاوي) [55]؛ لأن لَهُ بيعها أوْ إيجاراتها، وعَدمُ جَواز التّمتع بِها لا يَمّنعُ ذلك كَما في أمة المُحرم كأخْتِهِ (شرحُ المنهج) [56] قوله وهو ظاهر إلى آخره: أيّ وهُو المُعْتمد [57].

-رابعاً: التعقب والاستدراك على صاحب الإقناع:

لم يكتف المرحومي بالفوائد والتنكيت على كتاب الإقناع، بل تعقّب الخطيب في عدة مواضع منها:

- الخطيب الشربيني ذكر أن نسب الإمام الشافعي يصل إلى السائب بن عُبيد[58]، وذكر أن السائب وقع في الأِسر عند المسلمين وقام بفداء نفسه[59]، وتعقب المرحومي الخطيب بهذا، وبين أن أول أسير قام بفداء نفسه في الإسلام هو أبو وداعة السهمي[60]، [61]

-وصف الخطيب العلم بأنه "أعلى مقام"[62]، فتعقبه المرحومي فقال:" لعلَ المرادُ عاليَ المَقامِ، لا أعْلى الذي هو: أفعل التفضيل لوجود المُساوي والأعْلى مِنْهُ من المَقَاماتِ، تأملْ"[63]

-قال الخطيب: "أما بَين السُّرَّة وَالركبَة يحرم نظره فِي الْمَحرم إِجْمَاعًا "[64] فتعقبه المرحومي فقال:" والمناسب أما ما بَينَ إلى آخرهِ تَأْمل"[65]

-قال الخطيب: "موضوعة"[66] ، فتعقبه المرحومي فقال: "والمناسب موضوع؛ لأنه صفة لساتر تأمل"[67]

-خامساً: النقولات الطويلة:

بالرغم من أن الغالب على الحاشية الاختصار وبيان الفوائد والتنكيت[68]، ألاّ أنه ينقل أحياناً نقولات طويلة خاصة عن زكريا الأنصاري، والرملي، ومن أمثلة ذلك:

- قوله مُتْعَة: أيّ وهي: "مالٌ يَجِبُ على الزوج دفعه لامرأته لمفارقته إياها بشروط، وَلَا فَرْقَ فِي إيجاب الْمُتْعَةِ بَيْنَ الْمُسْلِمِين وَالذِّمِّيّين وَالْحُرّ وَالْعَبْدِ وَالْمُسْلِمَةِ وَالذِّمِّيَّةِ وَالْحُرَّةِ وَالْأَمَةِ وَهِيَ لِسَيِّدِ الْأَمَةِ وَفِي كَسْبِ العبد"، (ش المنهج).[69]

-قوله للمطلقات متاع بالمعروف: "أيّ ولا فرق في الطلاق بين البائن والرجعي وَإِنْ رَاجَعَهَا قَبْلَ انْتهاء عِدَّتِهَا وَتَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِهِ كَمَا أَفْتَى بِهِ الْوَالِدُ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَوْ بَائِنًا (فِي الْأَظْهَرِ) لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى { وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعُۢ بِٱلْمَعْرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ}[70](رملي)"[71]

وغيرها من النقولات الطويلة التي ينقلها المرحومي بطولها من كتب المذهب

-سادساً: يكتفي بذكر اسم الفقيه الذي ينقل عنه دون بيان كامل اسمه:

وهذه الطريقة لا تعتبر إشكالاً في المشاهير من الفقهاء كالنووي، والرملي، ولكن أحياناً يقع بعض الأسماء التي يحتار القارئ في معرفتها، ومن الأمثلة على ذلك:

-"قوله لخبر تَخَيْروا لِنطفكم: أيّ، بلْ تُكرهُ بِنتُ الزنا وَبنتُ الفَاسِق، قال (الأذرعي)[72] ويشبهُ أنْ يَلحقُ بِهِمَا اللَقِيطة ومَنْ لاَ يَعْرفُ لَهَا أب"[73]

-"قوله: فَذَهَبَ (أبو الحَسن) [74] إلى آخره، وعلى هذا لا يختص الجمع بالعقلاء لكيلا يلزم المحذور السابق".[75]

الخاتمة والتوصيات:

-توصلت الدراسة إلى النتائج الآتية:

العلامة إِبْرَاهِيم بن عَطاء بن عَليّ بن مُحَمَّد الشَّافِعِي المرحومي (إِمَام الْجَامِع الْأَزْهَر) من أئمة الشافعية المتأخرين الذين تصدروا للتدريس والتأليف في الفقه الشافعي، ودلت حاشيته على اطلاعه الوافي لكتب الشافعية، بالإضافة لتمكنه الواضح في علوم العربية، واعتنائه بضبط الكلمات وبيان الغريب منها.

- تعتبر حاشية المرحومي من الحواشي المزجية مع الأصل – كتاب الإقناع للشربيني – فمن المحال قراءة الحاشية بشكل مستقل عن الأصل؛ ولذلك الأصل طباعة هذه الحاشية بذيل كتاب الإقناع حتى ينتفع منها.

- تنوعت موارد المرحومي في الحاشية ما بين كتب اللغة والفقه والحديث والتفسير والسيرة، وغالباً ما كان النقل من هذه الموارد بالنصّ نفسه الوارد في المصدر وإن كان طويلاً، ليدلل على أن المرحومي كتب هذه الحاشية بوجود كتبه، وهذا يُعطي الحاشية قيمة علمية مهمة.

- أبرز ملامح منهج المرحومي التي ظهرت في حاشيته هي:

- خلو الحاشية من المقدمة، والسبب في ذلك أن المرحومي كتب هذه الحاشية على نسخته من الإقناع، ثم فُرغت من قبل النُساخ، فلم يكتبها المرحومي استقلالاً من البداية.

- الاعتناء بغريب الألفاظ وضبطها، فمن أهم ما تتميز به حاشية المرحومي الاعتناء بالغريب من الألفاظ وبيان ضبطها.

- بيان المعتمد في المذهب، وهذا من الميزات المهمة لطالب الفقه الشافعي خاصة عند الخلاف في المسألة.

- التعقب والاستدراك على صاحب الإقناع، لم يكتفِ المرحومي بالفوائد والتنكيت على كتاب الإقناع، بل تعقّب الخطيب في عدة مواضع من الحاشية سواء ذلك في جانب الفقه أو اللغة.

- النقولات الطويلة، بالرغم من أن الغالب على الحاشية الاختصار وبيان الفوائد والتنكيت ألاّ أنه ينقل أحياناً نقولات طويلة خاصة عن زكريا الأنصاري، والرملي.

- يكتفي بذكر اسم الفقيه الذي ينقل عنه دون بيان كامل اسمه

-التوصيات:

يوصي الباحث بتحقيق حاشية المرحومي، وطباعتها بذيل كتاب الإقناع للخطيب الشربيني، حتى يعم النفع بها، والاستفادة من تنقيحات المرحومي على الإقناع.

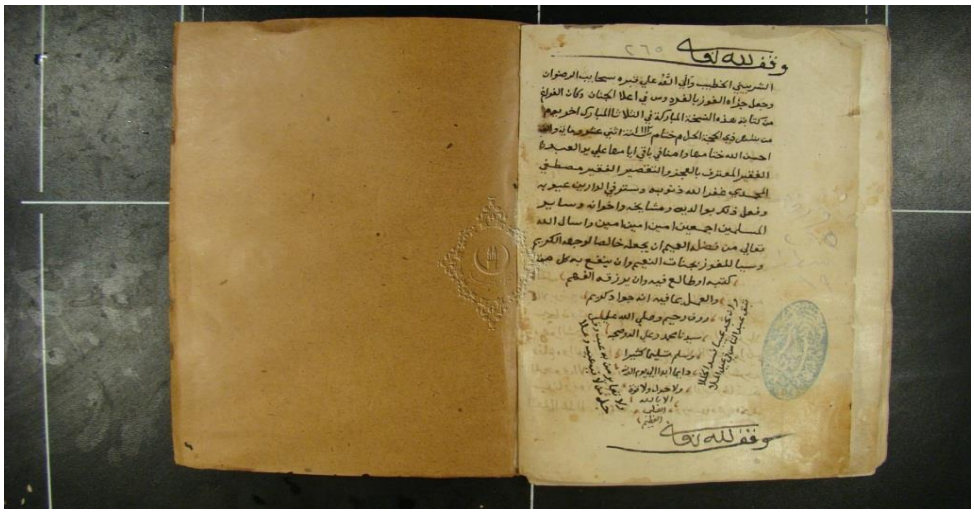
ملحق (1).

نماذج من صور مخطوطات الحاشية:

اللوح الأول من المخطوطة الأزهرية الأول:



اللوح الأخير من المخطوطة الأزهرية الأول



اللوح الأول من المخطوطة الأزهرية الثانية



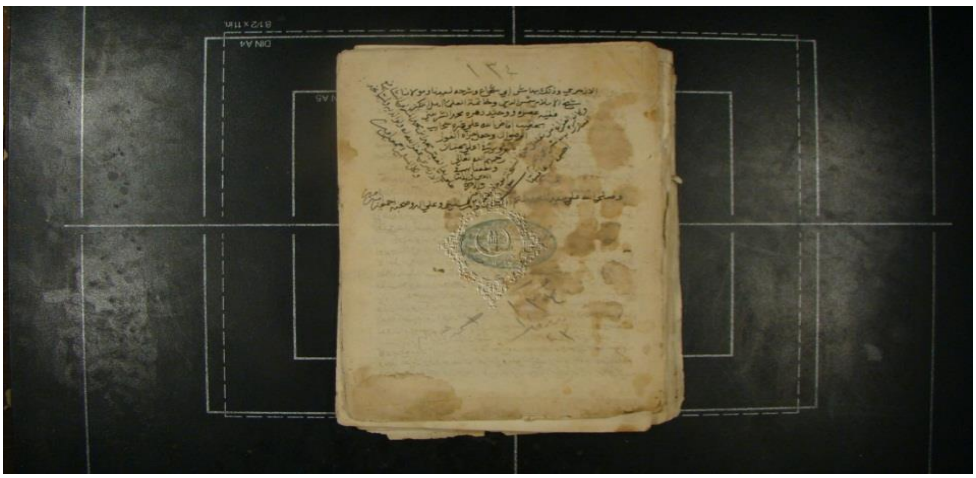
اللوح الأخير من المخطوطة الأزهرية الثانية



اللوح الأول من المخطوطة الأزهرية الثالثة



اللوح الأخير من المخطوطة الأزهرية الثالثة



الحواشي:

.

(1) أحد مراكز مدينة طنطا، في محافظة الغربية، انظر: شرف الدين يحي بن الجيعان،(ت)، التحفة السنية بأسماء البلاد المصرية، مصر، مكتبة الكليات الأزهرية،1974م (ط: 1)، (ص: 98)

(2) الحموي، خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، مصدر سابق، (1/ 31).

(3) الحموي، خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، مصدر سابق، (1/ 31)

(4) عبد الله بن حجازي الشرقاوي(ت 1227هـ)، طبقات الشافعية، مصر/ كشيدة للنشر والتوزيع، 2015م(ط 1)، (ص: 440)

(5) المصدر السابق، (ص: 440)

(6) المصدر السابق، (ص: 441).

(7) انظر ترجمته: محمد بن عبد الباقي الحنبلي البعلي الدمشقي (ت: 1126هـ)، مشيخة أبي المواهب الحنبلي، (ط هـ)، (1/ 114)

(8) عبد الرحمن بن حسن الجبرتي(ت: 1237هـ)، تاريخ عجائب الآثار في التراجم والأخبار، بيروت، دار الجيل، (ط هـ)، (1/ 240)

(9) انظر ترجمته: عبد الفتاح بن السيد عجمي بن السيد العسس المرصفي(ت : 1409هـ)، هداية القاري إلى تجويد كلام الباري، المدينة المنورة، مكتبة طيبة، ط:2، (2/ 783).

(10) محمد عَبْد الحَيّ بن عبد الكبير ابن محمد الحسني الإدريسي (ت: 1382هـ) فهرس الفهارس والأثبات ومعجم المعاجم والمشيخات والمسلسلات، المحقق: إحسان عباس، بيروت/ دار الغرب الإسلامي، 1982م (ط.2)، (1/ 425).

(11) الزركلي، الأعلام، مصدر سابق، (7/ 75)

(12) الحموي، خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر، مصدر سابق، (3/ 122).

(13) المصدر السابق، (1/ 31).

(14) وعددها تسعة نسخ، وسيأتي الكلام عليها لاحقاً

(15) اللوح رقم: (1) من النسخة الأزهرية الأولى

(16) الحموي، خلاصة الأثر، مصدر سابق، (1/ 31)

(17) كحالة، معجم المؤلفين، مصدر سابق، (1/ 59)

(18) الزركلي، الأعلام، مصدر سابق، (1/ 50)

(19) عبد الحميد الشرواني، حاشية على تحفة المحتاج في شرح المنهاج، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1983 م، (1/ 222)

(20) سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل (ت: 1204هـ)، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، دمشق، دار الفكر، (ط هـ)، (1/ 155)، (1/ 598).

(21) سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري، مصر، مطبعة الحلبي، 1950م، (1/ 71، 390)، (3/ 117).

(22) سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي الشافعي، تحفة الحبيب على شرح الخطيب، بيروت، دار الكتب العلمية، 1996م (ط 1)، انظر: (5/ 277/ 362/ 382/ 390/ 417/ 432/ 485.....)

(23) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (1/ 9/ 32/)

(24) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم:(44)

(25) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (15)

(26) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم : (8)

(27) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (130)

(28) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (11)

(29) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (29)

(30) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (86)

(31) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (28)

(32) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم:(28)

(33) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (28)

(34) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (19)

(35) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم:(54)

(36) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (78)

(37) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (51)

(38) يكتفي المرحومي بذكر صاحب الكتاب هنا، والظاهر أنه كنز الراغبين شرح المنهاج، المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم:(211)

(39) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (78)

(40) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (78)

(41) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (78)

(42) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (78)

(43) لم أجد هذا الكتاب بعد بحث عنه، انظر: المخطوطة الأزهرية الأولى لوح رقم: (45)

(44) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (48)

(45) المرحومي في كل الحاشية يصّدر الكلام بكلمة (وقوله) ويقصد بذلك الخطيب في الإقناع.

(46) شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (ات: 977هـ)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، المحقق: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر، بيروت، دار الفكر،(ط هـ)، (2/ 401).

(47) انظر: الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، مصدر سابق، (2/ 39)

(48) المخطوطة الأزهرية الأولى، اللوح (1).

(49) المخطوطة الأزهرية الأولى ، اللوح (1).

(50) المخطوطة الأزهرية الأولى، اللوح (3)، وينظر: الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مرجع سابق، (2/ 521)

(51) المخطوطة الأزهرية الأولى، اللوح (5)، وينظر: قال الجوهري: والرجاء من الامل ممدود ; يقال: رَجَوْتُ فلاناً رَجْواً ورَجاءً ورَجاوَةً، الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مصدر سابق، (2352/6).

(52) المخطوطة الأزهرية الأولى، اللوح (5)، قال الجوهري:" والذُؤابَةُ من الشَعر والجمع الذوائب، وكان الاصل ذآئب"، الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مصدر سابق، (1/ 126).

(53) المخطوطة الأزهرية الأولى، كتاب النكاح، وصورة المسألة إذا أغمي على الولي ما المدة التي يُنتظر فيها؟، والمعتمد أنه إذا كان دون الثلاث انتظر وإلا انتقلت للأبعد، أسند المرحومي، انظر: الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مصدر سابق، (6/ 238).

(54) هو مُحَمَّد بْن مُحَمَّد بْن مُحَمَّد بْن أَحمد، الإمام زين الدّين أبو حَامد الغزّاليّ، الطّوسيّ، الفقيه الشّافعيّ، له نحو مئتى مصنف منها: تهافت الفلاسفة، المستصفى من علم الأصول، الوجيز في فروع الشافعية وغيرها، توفي سنة 493هـ، انظر ترجمته: السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، طبقات الشافعية الكبرى، المحقق: د. محمود محمد الطناحي، الطبعة: الثانية، 1413هـ، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، (6/ 191/ رقم الترجمة: 694).

(55) والمراد كتاب الحاوي شرح مختصر المُزني لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: 450هـ)، وهو من أكبر كتب الشافعية في الفروع.

(56) هذه عبارة شرح المنهاج لزكريا الأنصاري، انظر: الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، مصدر سابق، (2/ 264).

(57) صورة المسألة أن السيد يزوج أمته بالملكية لا بالولاية؛ لذلك لا يُشترط العدالة هنا، قال الخطيب في الإقناع:" يفْتَقر (نِكَاح الْأمة) من عبد أَو حر بِشَرْطِهِ (إِلَى عَدَالَة السَّيِّد) لِأَنَّهُ يُزَوّج بِالْملكِ لَا بِالْولَايَةِ لِأَنَّهُ يملك التَّمَتُّع بهَا فِي الْجُمْلَة وَالتَّصَرُّف فِيمَا يُمكن اسْتِيفَاؤُهُ وَنَقله إِلَى الْغَيْر يكون بِحكم الْملك كاستيفاء سَائِر الْمَنَافِع ونقلها بِالْإِجَارَة فيزوج مُسلم وَلَو فَاسِقًا أَو مكَاتبا أمته الْكَافِرَة الْأَصْلِيَّة بِخِلَاف الْكَافِر لي لَهُ أَن يُزَوّج أمته لَيْسَ الْمُسلمَة إِذْ لَا يملك التَّمَتُّع بهَا أصلا بل وَلَا سَائِر التَّصَرُّفَات فِيهَا سوى إِزَالَة الْملك عَنْهَا وكتابتها بِخِلَاف الْمُسلم فِي الْكَافِرَة"، انظر: الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، مصدر سابق، (410/2).

(58) هو السائب بن عُبيد بن عبد يزيد بن هاشم بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي، جد الإمام الشّافعي - رضي اللَّه عنه -، انظر ترجمته: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض، بيروت/ دار الكتب العلمية، 1415 هـ (ط 1)، (3/ 19).

(59) الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، مصدر سابق، (1/ 13)

(60) هو: الحارث بْن صبيرة بن سعيد بن سعد ابن سهم. أسلم هُوَ وابنه المطلب بْن أبي وداعة يوم فتح مكة، انظر ترجمته: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت: 463هـ)، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، المحقق: علي محمد البجاوي، بيروت/ دار الجيل، 1992 م(ط 1)، (4/ 1774).

(61) المخطوطة الأزهرية اللوح رقم: (6)

(62) الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، مصدر سابق، (3/1).

(63) لأن هناك أمور أعلى من العلم مثل الإيمان بالله ورسله وغير ذلك، وهذا من دقة المرحومي وجودة تحقيقه.

(64) انظر: الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، مصدر سابق، (405/2).

(65) المخطوطة الأزهرية الأولى، اللوح رقم:(210)

(66) عبارة الخطيب:" وَفَارق الْجَبِيرَة مَعَ أَن فِي كل مِنْهُمَا مسحا بِأَعْلَى سَاتِر لحَاجَة مَوْضُوعَة على طهر"، انظر: الخطيب، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، مصدر سابق، (76/1).

(67) المخطوطة الأزهرية الأولى، لوح رقم: (32).

(68) ولا أدلّ على ذلك من قول المرحومي:" إلى آخره " طلباً للاختصار، وهذا في مئات المواطن من الحاشية

(69) زكريا الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، مصدر سابق، (2/ 72)

(70) (البقرة/ 241)

(71) الرملي، نهاية المحتاج، مصدر سابق، (6/ 364)

(72) هو أحمد بن حمدان بن أحمد بن عبد الواحد، أبو العباس، شهاب الدين الأذرعي: فقيه شافعيّ، ولد بأذرعات الشام، وتفقه بالقاهرة، وولي نيابة القضاء بحلب، له عدة كتب منها: المسائل الحلبيات، وجمع التوسط والفتح، بين الروضة والشرح، وغيرها، توفي سنة: 783 هـ، انظر ترجمته: الزركلي، الأعلام، مصدر سابق،(1/ 119).

(73) المخطوطة الأزهرية الأولى، اللوح رقم:(11)

(74) هو محمد بن أحمد بن إبراهيم، أبو الحسن، المعروف بابن كيسان: عالم بالعربية، نحوا ولغة، من أهل بغداد، أخذ عن المبرد وثعلب، من كتبه: تلقيب القوافي وتلقيب حركاتها و غريب الحديث ومعاني القرآن، توفي سنة:299هـ ، انظر: الزركلي، الأعلام، مصدر سابق، (5/ 308).

(75) المخطوطة الأزهرية الأولى، اللوح رقم: (4).

الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص: دراسة تطبيقية

غركان قارابابا* د. أنس محمود العواطلي**

تاريخ وصول البحث: 2025/5/14م تاريخ قبول البحث: 2025/8/12م

الملخص

تُعنى هذه الدراسة ببيان الفروق الأصولية بين مفهومي النسخ الجزئي والتخصيص في علم أصول الفقه، من خلال تحليل نظري وتطبيقي يتناول التعريفات والمفاهيم الأساسية لكل من النسخ الجزئي والتخصيص، ثم بيان أوجه التشابه والاختلاف بينهما، وصولًا إلى تطبيقات فقهية توضّح أثر هذه الفروق في استنباط الأحكام. ويُبرز البحث أهمية التمييز بين النسخ الجزئي والتخصيص في الدراسات الأصولية والفقهية. وقد استخدم الباحثان مناهج استقرائية وتحليلية ومقارنة، اعتمد فيها على كتب الأصول والمذاهب الأربعة والمصادر الحديثة، لإظهار كيف تؤثر الفروق الأصولية على الفقه العملي. توصلت الدراسة إلى أن النسخ الجزئي يتعلّق برفع الحكم الشرعي بعد ثبوته بدليل لاحق، بينما التخصيص يُبيّن أن الحكم لا يشمل جميع الأفراد أو الحالات، بل يقتصر على بعضهم. كما تبيّن أن أدلة النسخ الجزئي أكثر تقييدًا من أدلة التخصيص، إذ لا يصح النسخ الجزئي إلا بنص قطعي، بينما يمكن التخصيص بقرائن أو إجماع أو عقل. وقدّمت الدراسة أمثلة تطبيقية مختلفة، تُبرز أثر هذه الفروق في الفتوى والاجتهاد. وتؤكد النتائج أن فهم الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص ضرورة للباحث الأصولي، وأنها تسهم في ترسيخ المنهجية العلمية في استنباط الأحكام الشرعية.

الكلمات المفتاحية: الفروق، الفروق الأصولية، النسخ، النسخ الجزئي، التخصيص

* باحث.

** أستاذ مشارك، قسم الفقه وأصوله، جامعة العلوم الإسلامية.

The Usūlī* Differences between Partial Abrogation and Specification:
An Applied Study

Abstract

This study investigates the fundamental jurisprudential differences between partial abrogation (*Al-Naskh Al-Juzʾī*) and specification (*Takhṣīṣ*) in Islamic Fiqh through both theoretical analysis and practical applications. It begins by providing precise definitions and conceptual clarifications of the two terms, outlining their distinctions, and analyzing their impact. The study employs inductive, analytical, and comparative approaches, drawing on classical and contemporary works of legal theory from the four Sunni madhhabs. The findings demonstrate that partial abrogation entails the nullification of a legal ruling by a subsequent, stronger textual evidence, while specification limits the scope of a general ruling to exclude certain cases without nullifying the ruling itself. Additionally, partial abrogation is limited to certain types of definitive evidence, whereas specification may be inferred from various sources, including consensus, reason, or contextual indicators. Understanding juristic differences is crucial for scholars, as it strengthens the methodological precision of Islamic Shariah regulations.

Keywords: Differences, Usūlī Differences, Abrogation, Partial Abrogation, Specification

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد إمام الهدى والرحمة، وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد:

تُعد الفروق الأصولية من أهم المباحث العلمية التي تُعنى بضبط مناهج الاستدلال في علم أصول الفقه، مما يجعل إدراكها ضرورة للمتفقه والمجتهد في الأحكام الشرعية. وتأتي أهمية دراسة الفروق الأصولية من كونها تكشف عن دقائق النظر الأصولي، وتساعد في تحقيق مناط الأحكام، وضبط القواعد، وتحرير محل النزاع، بما يسهم في تصحيح مسالك الاستدلال، وسلامة الفتوى والاجتهاد. كما تُعين على الجمع بين الأدلة الشرعية ورفع التعارض الظاهري بينها، وتوضح حدود كل قاعدة وأثرها في الفروع الفقهية، خاصة في المسائل التي تتداخل فيها القواعد والأدلة. وقد أولى علماء الأصول هذا الموضوع عناية بالغة، وحرصوا على إبرازه ضمن مصنفاتهم، باعتباره من أهم الأدوات المنهجية التي تكمل بناء الفقيه، وتعزز ملكته في الترجيح بين الأقوال، وتدقيق النظر في الأدلة. وبالنظر إلى أهمية هذا المبحث وثرائه العلمي، تأتي هذه الدراسة لتسليط الضوء على بعض الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص ذات الأثر المباشر في الفروع الفقهية، مع دراسة تطبيقية تُظهر أثر هذه الفروق في استنباط الأحكام.

مشكلة الدراسة:

ما مدى تأثير الفروق الأصولية على الفروق الفقهية؟ ويتفرع هذه السؤال عدة تساؤلات:

1.ما معنى الفروق الأصولية عند الأصوليين؟

2.ما هي الفروق الأصولية التي توضح النسخ الجزئي والتخصيص عند الأصوليين؟

3.ما التطبيقات الفقهية المترتبة على الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص؟

أهمية الدراسة:

تكمن هذه الدراسة في:

1.بيان حدود الفروق الأصولية وعلاقتها بالنسخ الجزئي والتخصيص.

2.إظهار الفروق الأصولية عند الأصوليين توضيح أثرها في الفروع الفقهية.

3.الحاجة إلى دراسة مستقلة مقارنة تطبيقية في الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص.

أهداف الدراسة:

يمكن تحديد أهم الأهداف التي يسعى البحث إلى تحقيقها على نحو التالي:

1.بيان حقيقة الفروق الأصولية عند الأصوليين.

2.إظهار الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص عند الأصوليين.

3.ترسيخ الفهم للفروق الأصولية في النسخ الجزئي والتخصيص من خلال التطبيقات الفقهية.

الدراسات السابقة:

لم يعثر الباحثان، وفقًا لمعرفته وبحثه عند تحديد موضوع الدراسة، على دراسة تطبيقية خاصة تتناول الفروق الأصولية بين النسخ والتخصيص بشكل مستقل ومتكامل. ومع ذلك، توجد بعض الدراسات التي تتناول جزئيات متعلقة بهذه القضية، ومنها:

1-النسخ الجزئي: دراسة أصولية تطبيقية (2020): لجواهر بنت محمد الفوزان، تناولت الباحثة في دراستها مفهوم النسخ الجزئي من منظور أصولي تطبيقي، حيث سعت إلى بيان حقيقته مع التفريق بينه وبين كلٍّ من النسخ الكلي والتخصيص. كما استعرضت الدراسة الخلاف الفقهي حول هذه المسألة، وناقشت الأدلة التي استند إليها كل فريق، مبينةً الآثار الأصولية والفقهية المترتبة على هذا الخلاف. وقد تضمّنت أيضًا مجموعة من النماذج التطبيقية من القرآن والسنة التي ظهر فيها النسخ الجزئي، مما أسهم في تعزيز الجانب العملي للمسألة.

2-نسخ وتخصيص وتقييد السنة النبوية للقرآن الكريم: دراسة نظرية تطبيقية (2006م): لعارف بن عوض الركابي، تتناول هذه الدراسة بيان أثر السنّة النبويّة في تفسير الأحكام القرآنية من خلال مباحث النسخ، والتخصيص، والتقييد. وقد بُنيت على قسمين: نظري وتطبيقي. وفي القسم النظري تناول فيه الباحث تعريف المفاهيم، والأحكام، والشروط، والأنواع، والفروق بينها. وأما في القسم التطبيقي، تضمّن نماذج من تعامل السنة مع القرآن من حيث النسخ والتخصيص والتقييد. غير أنّها لم تفصّل في عرض الآراء الفقهية ذات الصلة، ولا في بيان وجوه اختلاف العلماء، ولا في تحليل الآثار الفقهية المترتبة على هذه التطبيقات.

3-مباحث التخصيص عند الأصوليين(2000م): لعمر بن عبد العزيز، تناول الباحث في هذه الدراسة مبحث التخصيص بوصفه من أبرز مباحث في علم أصول الفقه، فبدأ بتعريف العام والخاص وبيان دلالتهما، ثم عرّف التخصيص، وذكر أركانه، وحكمه، وأنواعه، مع تتبّع أدلته التفصيلية عند الأصوليين. وقد ركّز على تحليل أقوال العلماء في هذه المسائل، مع الاعتماد على منهج الاستقراء والتمثيل من كتب الأصول. كما خصص مبحثًا للتمييز بين التخصيص والنسخ، إلا أن المعالجة فيه كانت مختصرة من دون استقصاء لأوجه الفرق ودلالاته التطبيقية.

أما هذه الدراسة، فتنفرد بمعالجة موضوع الفروق الأصولية من زاوية دقيقة ومحددة، تتمثل في دراسة الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص، وذلك من خلال منهجية مزدوجة تجمع بين التأصيل النظري والتطبيق العملي، مع التركيز على بيان الأثر الفقهي لهذه الفروق في الفروع التطبيقية. ويُعد هذا التناول إضافة نوعية في هذا المجال؛ إذ لم يُعثر - بحسب اطلاع الباحثين - على دراسة تناولت هذا الموضوع بهذا التصور المتكامل والجمع بين جانبيه النظري والتطبيقي.

منهج البحث:

اتبع الباحثان في هذه الدراسة المناهج الآتية:

1.المنهج الاستقرائي: قام الباحثان باستقراء المسائل المتعلقة بالموضوع من الكتب الأصولية الفقهية الخاصة بالمذاهب الفقهية وبعض البحوث الدراسات المعاصرة.

2.المنهج التحليلي: قام الباحثان بتحليل الموضوع من الكتب الأصولية والفقهية المعتمدة عند المذاهب الفقهية والدراسات الحديثة المتعلقة بالمسألة، وبيان أقوال الأصوليين.

3.المنهج المقارن: جاء الباحثان بمقارنة أقوال الفقهاء الأصوليين مع بعض التطبيقات الفقهية بعيدا عن التعصب للمذهب.

خطة البحث:

وقد جاءت هذه الدراسة مكونة من مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة:

المقدمة:

المبحث الاول: التعريف بالفروق الأصولية.

المطلب الأول: تعريف الفرق لغة واصطلاحا.

المطلب الثاني: تعريف مصطلح الفروق الأصولية.

المبحث الثاني: التعريف النسخ الجزئي والتخصيص وشروطهما.

المطلب الأول: تعريف النسخ الجزئي وشروطه.

المطلب الثاني: تعريف التخصيص وشروطه.

المبحث الثالث: الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص وتطبيقاتها.

المطلب الأول: الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص.

المطلب الثاني: تطبيقات الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص.

الخاتمة والتوصيات.

المبحث الاول: التعريف بالفروق الأصولية:

المطلب الأول: تعريف الفرق لغة واصطلاحا:

الفرع الأول: تعريف الفروق لغة:

الفروق جمع فرق، وأصله من الجذر الثلاثي (ف-ر-ق)، ويُقال: فرق فرقًا[i] بالتخفيف، وفرق تفريقًا بالتشديد. اختلف أهل اللغة في التفريق بين لفظي "فَرَق" و"فَرَّق" على ثلاثة أقوال.[ii]

وقد اختار الباحثان أن اللفظين يشتركان في المعنى، وأن التشديد في "فَرَّق" إنما هو للمبالغة والتوكيد، لا للدلالة على اختلاف جوهري في المعنى. ويستند هذا الترجيح إلى استعمالات العلماء في مصنفاتهم، حيث ورد اللفظان غالبًا مترادفين يُستعمل أحدهما بدل الآخر دون تمييز دقيق. كما يؤكد الباحثان أن قاعدة "زيادة المبنى زيادة في المعنى" لا تجري على إطلاقها، إذ قد تأتي الزيادة لأغراض بلاغية كالمبالغة دون أن تستلزم اختلافًا في المعنى الأصلي.[iii]

ولكلمة ال "فرق" عدة معاني، ومنها:

1-فصل[iv]: فَرَقت بين هذين الشيئين بمعنى فصلت بينهما، فرق الشعر أي جعل بعضه إلى اليمين وبعضه إلى اليسار وبينهما خط الفرق. وقال الله تعالى في قصة موسى لما خرج ببني إسرائيل ووصلوا إلى البحر: ﴿وَإِذۡ فَرَقۡنَا بِكُمُ ٱلۡبَحۡرَ﴾ [البقرة: 50]. ووجه الدلالة من الآية: فُتح لهم اثنا عشر طريقًا بحسب عدد أسباطهم، فدخل كل سبط طريقًا، وفصله بهم.[v]

2-تمييز بين شيئين[vi]: يقال ميَّز الغثَّ من السَّمين أي عزله، فضّله على غيره، فرَّق بينهما، وقوله تعالى: ﴿فَٱفۡرُقۡ بَيۡنَنَا وَبَيۡنَ ٱلۡقَوۡمِ ٱلۡفَٰسِقِينَ٢٥﴾ [المائدة: 25]. ووجه الدلالة من الآية: طلب التمييز، أي ميزنا عن جماعتهم وجملتهم ولا تلحقنا بهم في العقاب.[vii] وقال الفقهاء سن التمييز، والمراد سن إذا انتهى إليها عرف مضاره ومنافعه، وكأنه مأخوذ من ميزت الأشياء إذا فرقتها بعد المعرفة بها.[viii]

3-تزييل بين الشيئين[ix]: يقال زيَّلت بينهم أي فرقت، وفي قوله تعالى: ﴿فَزَيَّلۡنَا بَيۡنَهُمۡۖ﴾ [يونس: 28]. ووجه الدلالة من الآية: يُذكّر الله بيوم الحشر، حيث يُؤمر المشركون ومعبودهم بالوقوف للحساب، ثم يُفْرَق بينهم، ويتبرأ المعبودون من عبادهم، فيظهر بطلان شركهم.[x]

ويُستخدم أيضًا في المصادر بمعانٍ أخرى، منها: خلاف الجمع[xi] واختلاف[xii]وحكم[xiii] والتبيين/ بيان[xiv] وقسم[xv] وقضاء[xvi] وفلق[xvii].

المختار:

بعد عرض تعريف الفروق في اللغة، وتحليل دلالاتها، توصّل إلى أن جميعها تدور حول معنى جامع هو "التمييز والتزييل بين شيئين"[xviii]. واختار الباحثان هذا المعنى؛ لأن كلمة فصل تستخدم بدلا من كلمة الفرق في كثير من حالات، حيث معنى كلمة الفرق يتوافق تمامًا مع كلمة فصل، ورغم وجود بعض الاختلافات الدقيقة في استخدام المعاني الأخرى، إلا أن المعنى الأساسي والمقصود بها الفصل. وفي أغلب تفاسير الآيات المستشهد بها من القرآن، تم تفسير كلمة الفرق بالفصل.

الفرع الثاني: تعريف الفروق اصطلاحا:

يعد علم الفروق من العلوم البارزة في مجالات متعددة كالعربية والفقه وأصوله، ويهتم بتمييز ما تشابه ظاهره واختلف حقيقته من مسائل أو مصطلحات. وفي أصول الفقه يُعد من مباحث القياس، ويُدرج ضمن قوادح العلة، إذ يكشف أوجه الاختلاف بين المسائل المتشابهة. وتعددت تعريفاته لكنها تجتمع في بيان الفروق بين ما يبدو متقاربًا في الظاهر ومختلفًا في المعنى والحكم، مما يبرز أهمية دراستها وتحليلها لاستنباط الفروقات الأساسية.[xix]

ويتبيّن من خلال استقراء تعريفات العلماء أن مسلكهم في تحديد علم الفروق قد انقسم إلى اتجاهين رئيسين، هما:

أولا: الاتجاه الأصولي (القياسي): ويُعنى هذا الاتجاه ببيان الفروق المؤثرة في صحة القياس أو فساده، إذ يُدرج علم الفروق ضمن مباحث القياس، ولا سيما في قوادح العلة. ويُعد تعريف القرافي أبرز نموذج لهذا الاتجاه، حيث عرّف الفرق بأنه: "إبداء معنى مناسب للحكم في إحدى الصورتين مفقود في الأخرى"[xx]، وهو ما يشير إلى إظهار الوصف المؤثر الذي يمنع الإلحاق في القياس. وجاء بعض الفقهاء بتعريفات قريبة أيضًا من هذا التعريف كأبي الوليد الباجي[xxi]، وابن جزي[xxii]، وابن النجار.[xxiii] ومثله تعريف الأرموي الذي عبّر عن الفرق بكونه "إبداء وصف في الأصل يصلح أن يكون مستقلاً للحكم أو جزءًا من علته"[xxiv]، وقد وافقه الزركشي[xxv]، والشوكاني[xxvi] مع بعض الإضافات، مما يدل على انشغال هذا الاتجاه بالفروق التي تؤثر في بناء الحكم الأصولي.

ثانيا: الاتجاه الفقهي (النظري): ويركّز على التمييز بين المسائل المتشابهة في صورتها والمختلفة في حكمها أو علتها أو دليلها، دون ارتباط مباشر بعناصر القياس. ويُمثل هذا الاتجاه تعريف السيوطي بقوله: "الفن الذي يُذكر فيه الفرق بين النظائر المتحدة تصويرًا ومعنى، والمختلفة

حكمًا وعلة"[xxvii]، وذكر الجويني تعريفًا مشابهًا له.[xxviii] وكذلك تعريف السامري الذي عبّر عن الفروق بأنها: "المسائل المشتبهة صورة، المختلفة أحكامها وأدلتها وعللها"[xxix]. ويظهر من هذا الاتجاه اهتمامه بتفكيك التشابه الظاهري بين المسائل الفقهية واستجلاء ما بينها من تمايزٍ دقيق يُؤثر في الحكم.

وقد ظهر لدى المعاصرين ميل إلى الجمع بين الاتجاهين، مع توسيع المفهوم ليشمل البعد التطبيقي والمنهجي، كما في تعريف الفاداني والباحسين، مما يُبرز تطوّر علم الفروق وتعدد مجالات الاستفادة منه. وعرفه الفاداني إذ عرفه "معرفة الأمور الفارقة بين المسألتين متشابهتين بحيث لا تسوّى بينهما في الحكم".[xxx] وأما الباحسين عرفه بأنه "العلم الذي يبحث فيه عن وجوه الاختلاف، وأسبابها بين المسائل الفقهية المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم، من حيث بيان معنى تلك الوجوه، وماله صلة بها، ومن حيث صحتها وفسادها، وبيان شروطها ووجوه دفعها، ونشأتها وتطوّرها، وتطبيقاتها، والثمرات والفوائد المترتبة عليها".[xxxi]

المختار:

بعد استقراء تعريفات العلماء أختار الباحثان تعريف الباحسين مع حذف الجزء الأخير منه، وقال إن الفروق: "العلم الذي يبحث فيه عن وجوه الاختلاف، وأسبابها بين المسائل الفقهية المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم"؛ لأنه جامع مانع، واضح العبارة، خالٍ من الدور والإجمال، حيث إنه يشمل الفروق الفقهية والأصولية، إذ إن معظم كتب الفروق تجمع بين المجالين. ويتضمن العنصر المحوري، وهو التمييز بين التشابه الصوري والاختلاف الحكمي.

المطلب الثاني: تعريف مصطلح الفروق الأصولية:

لم يقف الباحثان – أثناء عملهما وبحثهما – على تعريفٍ اصطلاحيٍ صريحٍ للفروق الأصولية في كتب الأصوليين المتقدمين، غير أنّهما وجدا بعض المؤشرات التي تُظهر ملامح هذا المفهوم، من خلال قيودٍ وضعها بعض الفقهاء ابتداءً من القرن الرابع الهجري في تناولهم للفروق. كما أنّ هؤلاء العلماء لم يُفصّلوا في التمييز بين الفروق الفقهية والفروق الأصولية. ثم تتابع عددٌ من الباحثين المعاصرين على محاولة ضبط هذا المفهوم، فظهرت بعض التعريفات المعاصرة التي تناولت الفروق الأصولية بشكل أوضح، ومنها:

1."التمييز والتزييل بين مسألتين أصوليتين متشابهتين ومتحدتين في الظاهر إلا أنهما في حقيقة الأمر تفترقان في كثير من الأحكام لوجود علة مؤثرة تختص بأحدهما."[xxxii]

2."العلم بوجوه الاختلاف بين قاعدتين أو مصطلحين أصوليين متشابهين في تصويرهما أو ظاهرهما لكنهما مختلفان في عدد من أحكامهما."[xxxiii]

3."الاختلاف بين مسألتين أصوليتين متشابهتين في الظاهر."[xxxiv] ويقصد بالمسائل الأصولية ما يشمل المصطلحات والقواعد الأصولية.[xxxv]

4."العلم الذي يعني ببيان أوجه الاختلاف بين أمرين أصوليين متشابهين في المبنى أو المعنى الأعم، مختلفين في الحكم والمعنى الأخص.[xxxvi]

المختار:

اختار الباحثان تعريف الباحسين بعد استقراء التعريفات المختلفة للعلماء، وذلك لاحتوائه على العناصر الأساسية الثلاثة التي تم توضيحها سابقًا، ولخلوه من النواقص والاعتراضات التي تُطرح عادة في مناقشة التعريفات، مما يجعله التعريف الأنسب والأكثر تكاملاً.[xxxvii]

المبحث الثاني: التعريف بالنسخ الجزئي والتخصيص وشروطهما:

المطلب الأول: تعريف النسخ الجزئي وشروطه:

الفرع الأول: تعريف النسخ لغة:

أصله (ن- س- خ)، وهو الثلاثي. ويقال: نسخ ينسخ نسخا، واسم فاعل منه: ناسخ واسم المفعول منه منسوخ. وله معنيين في اللغة:

1.الرفع والإزالة والإعدام والتبديل والإبطال: سواء أكان ذلك الرفع إلى بدل، أي إبطال الشيء وإقامة آخر مقامه، كما يقال: نَسَخَتِ الشمسُ الظلَّ وانْتَسَخَتْهُ: أزالته، ويقال أيضا: ونَسْخُ الآيةِ بالآيةِ: إزالة مِثل حكْمها، فالثانية ناسِخَةٌ والأولى منسوخةٌ، أو إلى غير بدل، أي رفع الشيء دون إقامة شيء آخر مقامه، كما يقال: ونَسَخَتِ الريحُ آثارَ الدارِ: غَيَّرتها.[xxxviii] وقال الله تعالى: ﴿فَيَنسَخُ ٱللَّهُ مَا يُلۡقِي ٱلشَّيۡطَٰنُ﴾ [الحج: 52]. ووجه الدلالة من الآية: أي يزيله فلا يتلى ولا يثبت في المصحف بدله. فيذهب الله ما يلقي الشيطان من ذلك على لسان نبيه ويبطله.[xxxix]

2.النقل والتحويل: نقل شيء من مكان إلى مكان آخر، كما يقال: ونَسَخْتُ الكتاب، وانْتَسَخْتُهُ أي نقلته، أو تحويل شيء إلى شيء كالآية ينزل فيها أمر ثم تنسخ بآية أخرى.[xl] وقوله تعالى: ﴿مَا نَنسَخۡ مِنۡ ءَايَةٍ﴾ [البقرة: 106]. ووجه الدلالة من الآية: أي ما ننقل من حكم آية، إلى غيره فنبدله ونغيره.[xli]

الفرع الثاني: تعريف النسخ اصطلاحا:

وردت عن الأصوليين تعريفات متعددة، إلا أنه يمكن تصنيفها ضمن اتجاهين رئيسين، وهما:

1.أنه رفع، ويقال: "النسخ رفع للحكم الثابت بخطاب ثان متراخ عنه"[xlii]، وهو قول الباقلاني[xliii]، والشيرازي[xliv]، وابن الحاجب[xlv]، وابن قدامة[xlvi]، وجاء والآمدي[xlvii] بتعريف قريب إليه.

2.أنه بيان، ويقال: "النسخ بيان لانتهاء مدة الحكم الأول بخطاب ثان"[xlviii]. واختاره والجويني[xlix]، والغزالي[l]، والرازي[li]، والقرافي[lii]، بعض الحنفية.[liii]

المختار:

بعد عرض الاتجاهين الرئيسين اختار الباحثان قول يجمع بينهما أن النسخ في حقيقته بيان من الله تعالى، غير أن هذا البيان بالنسبة للعباد يُعد نسخًا؛ إذ يتلقونه على أنه رفع للحكم الأول، وهو في الواقع بيان لحقيقة الحكم وانتهاء أثره. وعليه، يُمكن اعتبار النسخ أحد أنواع البيان الشرعي الذي يُظهر انتهاء الحكم أو تغييره، مع اختلاف صور هذا البيان بحسب حال الحكم وأثره.[liv]

الفرع الثالث: شروط النسخ [lv]:

شروط النسخ وتنقسم إلى قسمين، وهما:

1.الشروط المتفق عليها:

اتفق العلماء القائلون بجواز النسخ عقلًا وشرعًا على جملة من الشروط، من أبرزها:

-أن يكون كل من الناسخ والمنسوخ حكمًا شرعيًا عمليًا؛ فلا يدخل النسخ في العقائد، ولا في الأحكام المبنية على البراءة الأصلية.

-أن يكون الحكم المنسوخ جزئيًا لا كليًا؛ لأن الكليات لا يلحقها النسخ.

-أن يكون كل من الناسخ والمنسوخ دليلا من القرآن أو السنة؛ فلا نسخ بالإجماع أو القياس.

-أن يكون الناسخ متأخرًا في النزول عن المنسوخ.

-أن يقع النسخ في عصر النبي ﷺ؛ إذ انقطاع الوحي بوفاته يمنع تحقق النسخ بعده.

2.الشروط المختلف فيها:

وقد اختلف العلماء في اشتراط جملة من الشروط الأخرى، منها:

-أن يكون الناسخ للدليل القطعي دليلًا قطعيًا مثله.

-أن يكون النسخ بعد التمكن من الفعل.

-أن يكون النسخ إلى بدل، لا إلى غير بدل.

-أن يكون الحكم الناسخ أخف من المنسوخ أو مساويًا له، لا أشد منه.

-أن لا يُنسخ القرآن إلا بقرآن، ولا تُنسخ السنة إلا بسنة مثلها.

الفرع الرابع: تعريف النسخ الجزئي:

عند التتبع الدقيق لمصنفات الأصوليين، لا يُلاحظ استخدام مصطلح النسخ الجزئي [lvi] بوصفه اصطلاحًا مستقلًا، بل يُعبَّر عنه غالبًا بلفظ النسخ فقط في السياقات ذاتالصلة ([lvii] خصوصا الأحناف الذي عرفوا النسخ بالبيان. [lviii] وأما مصطلح النسخ الجزئي بصيغته الاصطلاحية فقد برز في كتابات بعض المعاصرين[lix]، إذ ذكروا أحيانًا عند تناول مسألة تعارض العام مع الخاص دون تحديد دقيق لمفهومه، كما يُستحضر في سياق المقارنة بين التخصيص والنسخ الجزئي.[lx]

وجاء المعاصرون بعدة تعريفات، ومنها:

1."النسخ الجزئي أن يشرع الحكم عاماً شاملاً كل فرد من أفراد المكلفين، ثم يلغى هذا الحكم بالنسبة لبعض الأفراد، أو يشرع الحكم مطلقاً ثم يلغى بالنسبة لبعض الحالات."[lxi] وهو تعريف خلاف.

2."في حالة النسخ الجزئي يكون الحكم قد تناول جميع الأفراد ابتداء ثم رفع بالنسبة إلى بعض الأفراد وبقي الحكم فيما عداهم."[lxii] وهو تعريف المنياوي.

3."إلغاء الحكم الثابت للعام، بالنسبة لبعض أفراده من حيث الزمن، بدليل شرعي خاص متأخر."[lxiii] وهو تعريف الدريني.

المختار:

بعد عرض تعريفات المعاصرين اختار الباحثان تعريف الدريني؛ إذ إنه دقيق في ألفاظه، ويعبّر عن عناصر النسخ بوضوح، من ثبوت الحكم أولًا، ثم رفعه عن بعض الأفراد لاحقًا، بدليل خاص، مع التقييد الزمني الذي يعدّ فارقًا مهمًا بين النسخ الجزئي والتخصيص. كما أن هذا التعريف يمتاز بالجمع بين الإيجاز والوضوح، دون الوقوع في الإطلاقات التي قد تُدخل صورًا من التخصيص أو التقييد، كما يظهر في بعض التعريفات الأخرى.

الفرع الخامس: شروط النسخ الجزئي:

وقد اشترط الأصوليون لجواز النسخ الجزئي عددًا من الشروط، من أبرزها ما يأتي [lxiv]:

-أن يكون الناسخ والمنسوخ حكما شرعيا عمليا: أي متعلقًا بالأفعال لا بالعقائد أو الأخبار، لأن النسخ لا يرد في العقائد الثابتة أو في الأخبار الصادقة التي لا تقبل التغيير.

-أن يكون الناسخ والمنسوخ حكما جزئيا: بمعنى أن يكون النسخ واقعًا على بعض أفراد العام أو بعض صور الحكم، لا على الحكم بجملته، وهو ما يميز النسخ الجزئي عن الكلي.

-أن يكون الناسخ والمنسوخ دليلا من القرآن أو السنة: أي أن يستند الحكم الناسخ والمنسوخ إلى دليل من القرآن أو السنة، لأن النسخ لا يكون إلا بنص شرعي معتبر.

-أن يكون الدليل الخاص (الناسخ) متأخرا في النزول عن العام (المنسوخ أحد أفراده): أي أن يثبت تأخُّر الناسخ في النزول عن المنسوخ، سواء أكان المنسوخ عامًا شمل صورة ثم ورد دليل خاص أخرجها، أم كان الحكم المنسوخ معينًا، إذ لا يتحقق النسخ إلا مع العلم بالتراخي.

-أن يكون النسخ إلى بدل: أي أن يُرفع الحكم المنسوخ ويُقام مقامه حكم آخر، فلا يكون رفع الحكم على وجه الإلغاء المطلق، بل بإحلال غيره محله.

-أن يكون ناسخ الدليل القطعي دليلا قطعيا: بمعنى أن يساوي الدليل الناسخ الدليل المنسوخ في درجة الثبوت أو يفوقه، فلا يجوز نسخ القطعي إلا بقطعي مثله، أما الظني فيجوز نسخه بقطعي أو بظني مثله، تحقيقًا للتوازن بين الحجتين.

فإن النسخ الجزئي لا يُقبل عند الأصوليين إلا باستيفاء جملة من الشروط الدقيقة، التي تضمن اتساقه مع القواعد الشرعية، وتُميّزه عن سائر صور البيان والتخصيص. فهو لا يُتصور إلا في حكم شرعي عملي، وارد في نص قطعي أو ظني، متأخر في نزوله، ويقع على بعض أفراد الحكم لا على كله، ويكون مرفوعًا إلى بدل يساوي الحكم الأول أو يفوقه في قوة الدلالة والثبوت. وبهذا يظل النسخ الجزئي منضبطًا بحدود صارمة تحفظ البناء التشريعي، وتمنع الفوضى في الفهم والاستدلال.

المطلب الثاني: تعريف التخصيص وشروطه:

الفرع الأول: تعريف التخصيص لغة:

هو مصدر "خصَّص"، أصله "خ- ص- ص"، ومعناه الانفراد بالشيء، ويقال: "خصه بالشيء يخصه خصا وخصوصا وخصوصية وخصوصية، والفتح أفصح، وخصيصى وخصصه واختصه: أفرده به دون غيره. وكل منها يعطي نفس المعنى. والتخصيص ضد التعميم."[lxv]

فالتخصيص في اللغة، يحمل على عدة معاني، ومنها: التفرد بما لا يشاركه غيره، وقصر الوصف وحصره في الموصوف، وتمييز بعض الجملة بحكم.[lxvi]

الفرع الثاني: تعريف التخصيص اصطلاحا:

تعددت تعريفات الأصوليين للتخصيص[lxvii]، إلا أنه يمكن تصنيفها ضمن اتجاهين رئيسين، وهما:

1."قصر العام على بعض أفراده بدليل مستقل مقترن". وهو تعريف أكثر الحنفية.[lxviii]

2."قصر العام على بعض أفراده" [lxix]. وهو ما ذهب إليه كثير من الأصوليين المتكلمين.[lxx]

المختار:

بعد دراسة التعريفات المتعددة التي ذكرها الأصوليون للتخصيص، اختار الباحثان تعريف جمهور الأصوليين من المتكلمين وهو "قصر العام على بعض أفراده"، للأسباب الآتية:

-أنه أدق التعريفات وأوضحها؛ إذ بيّن حقيقة التخصيص بيانًا جامعًا من غير تطويل.

-أن جمهور الأصوليين اعتمدوه أو ما يقاربه في كتبهم، مما يدل على قبوله واشتهاره.

-أنه لا يقتصر على نوع واحد من التخصيص، بل يشمل التخصيص المتصل والمنفصل، بخلاف تعريف الحنفية الذي قُيّد بدليل مقترن أو بظرف مخصوص.

الفرع الثالث: شروط التخصيص:

وقد قرر الأصوليون أن للتخصيص جملة من الشروط التي لا يصح إلا بتحققها، وذلك لضبط العمل به وضمان عدم الإخلال بعموم النصوص الشرعية.

وضع الحنفية بعض الشروط في الدليل المخصص [lxxi]، وهي:

-أن يكون مقارناً للعام في زمن وروده: أي أن يَرِد في وقتٍ واحد مع العام أو في وقت مقارب له، سواء في زمن التشريع أو في سياق النزول، أو من حيث تاريخ الصدور. فإن تأخر عن العام وتراخى زمنًا عنه، عدَّ حينها ناسخًا لا مخصِّصًا؛ لأن التراخي يدل على إلغاء الحكم السابق لا تخصيصه.

-أن يكون الكلام المخصِّص مستقلًا عن لفظ العام: فإن ورد ضمن السياق العام وكان غير مستقل في ذاته – كما في الاستثناء – فلا يسمى تخصيصًا اصطلاحًا، بل يعدّ قصرًا للعام على بعض أفراده، وصرفًا له عن عمومه.

-أن يكون مساويًا للعام من حيث الدلالة أو الثبوت: فيُشترط أن يكون المخصِّص مساوياً للعام في درجة القطعية أو الظنية أو في قوة الدلالة. فلا يصح أن يُخصص القطعي بظني، لأن الظني لا يقوى على مقاومة دلالة القطعي.

إن جوهر التخصيص عند الحنفية يتمثّل في كونه بيانًا يتضمّن معنى المعارضة، لذلك اشترطوا في المخصِّص أن يكون مقارناً للعام في زمن وروده، لا متقدِّماً عليه ولا متأخِّراً عنه، وإلا

كان منسوخًا أو ناسخًا لا مخصِّصًا. كما يُشترط أن يكون مستقلًا في إفادته، لا متصلًا بالعام كشرط أو استثناء أو وصف، لأن المتصل لا يُعد تخصيصًا اصطلاحيًا، بل هو قصر للعام على بعض أفراده. ويُشترط كذلك أن يكون المخصِّص مساويًا للعام في درجة الثبوت أو قوة الدلالة، فلا يُخصص القطعي بالظني، ولا الواضح بما هو أضعف منه دلالة. ويُفهم من صنيع الحنفية أن التخصيص عندهم "هو قصر العام المطلق على بعض أفراده بدليل مستقل مقارن مساو له من حيث الثبوت أو قوة الدلالة".[lxxii]

وأما عند الجمهور التخصيص لا يقوم على أساس المعارضة بين العام والخاص، لأن الظني لا يعارض القطعي. ولذلك فإن التخصيص في حقيقته عندهم لا يُعدّ نسخًا ولا معارضة، وإنما هو بيان أو تفسير لمعنى العام الذي يحتمل في ذاته أمرين: إرادة العموم، أو إرادة الخصوص. فإذا ورد النص الخاص، رجّح احتمال الخصوص الذي كان قائمًا من قبل، فصار مفسرًا للمراد من العام. وعليه، فالعام لا يكون مبينًا لمراد الشارع بمجرد وروده، بل يظل محتملًا حتى يرد ما يرجّح أحد وجهيه. فالتخصيص ليس تغييرًا لحكم العام، بل هو ترجيح لأحد محتملاته الكامنة فيه، كالبيان للمجمل.[lxxiii]

فلا يشترط الجمهور في الدليل المخصِّص ما اشترطه الحنفية، وذلك لأن تلك الشروط نابعة من تصور الحنفية لطبيعة التخصيص، وقد سبق بيان أن مفهوم التخصيص يختلف بين الفريقين. وعرّفوا التخصيص بأنه "قصر العام على بعض ما يتناوله بدليل مطلقًا" لم يقيّدوا هذا الدليل بشروط معيّنة. ولذلك ذهب جمهور الأصوليين إلى جواز المخصص متقدم أو مقارن أو متأخر، وكون الأدلة المخصص متصلة ومنفصلة. وقد يكون تخصيص العام قطعي الثبوت كالآية المحكمة أو الحديث المتواتر بخبر الواحد.[lxxiv]

المبحث الثالث: الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص وتطبيقاتها:

المطلب الأول: الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص:

قبل الخوض في بيان الفروق الأصولية بين النسخ الكلي، والنسخ الجزئي، والتخصيص، يحسن التنبيه إلى وجه التشابه بينها؛ فعلى الرغم من تباين هذه المفاهيم من حيث الحقيقة والمجال التطبيقي، إلا أن بينها قاسماً مشتركاً يتمثل في رفع دلالة العموم عن بعض أفراده، أو رفع الحكم عن بعض الصور التي تناولها النص ابتداءً. وهذا المعنى المشترك يجعل التمييز بينها أمراً دقيقاً، ويُبرز الحاجة إلى وضع ضوابط منهجية تضبط فهم كل واحد منها على حدة.

وقد لاحظ الباحثان – بعد التأمل في تعريف كلٍّ من النسخ والتخصيص – أن بينهما قدْرًا كبيرًا من التشابه؛ إذ إن النسخ يتضمن في بعض صوره تخصيص الحكم ببعض الأزمان، كما أن التخصيص يشتمل على رفع الحكم عن بعض الأفراد. ولشدة هذا التشابه بين المفهومين، حرص العلماء الذين تناولوا النسخ بالتصنيف على بيان الفروق الدقيقة بينهما. ويُعزى هذا الحرص إلى أن بعض العلماء أنكر وقوع النسخ في الشريعة مطلقًا، وزعم أن جميع ما يُطلق عليه نسخ هو في حقيقته تخصيص. في المقابل، توسّع آخرون في مفهوم النسخ، فأدخلوا فيه صورًا من التخصيص، مما أدّى إلى تضخّم عدد المنسوخات من غير موجب صحيح.[lxxv]

وتتجلّى أبرز أوجه التشابه بين هذه المفاهيم في النقاط الآتية، ويمكن بيانها على النحو التالي [lxxvi]:

1.من حيث بيان الحكم أو الدلالة: جميع هذه المفاهيم تشترك في كونها تتضمن صورة من صور بيان الحكم أو دلالته. ففي النسخ يُرفع الحكم الشرعي عن جميع ما شمله النص أو بعضه رفعًا تامًّا ينتهي به العمل. وفي النسخ الجزئي فيُرفع الحكم عن بعض الأفراد أو الحالات فقط، مع بقاء سريانه في الباقي. وأما التخصيص، فلا يتضمن رفعًا للحكم، بل هو بيان يُظهِر أن العام لا يشمل بعض الأفراد ابتداءً، وبهذا يختلف التخصيص عن النسخ بنوعه.

2.من حيث الارتباط بالنصوص العامة: جميع هذه المفاهيم تتعامل مع النصوص ذات العموم، سواء أكان هذا العموم في الأشخاص، أو الأحوال، أو الأزمان. ففي النسخ الجزئي، يكون العام قد شرع الحكم، ثم جاء نص ناسخ ليرفعه كليًا أو جزئيًا. وأما في التخصيص، يكون النص العام محتملاً لجميع الأفراد، فيأتي المخصص ليبين أن بعضهم غير داخل في الحكم.

الفرع الأول: الفروق الأصولية بين النسخ (الكلي) والتخصيص:

يتضح من خلال تتبع المؤلفات الأصولية المبكرة أن مسألة التمييز بين النسخ والتخصيص كانت موضع اهتمام لدى العلماء منذ العصور الأولى، حيث تناول العلماء هذه المسألة بالبحث والتحقيق، واختلفوا في حصر الفروق بينهما وتحديد معالمها.[lxxvii] ومع ذلك، فقد جمع الشوكاني جملةً من الفروق الأصولية بين النسخ والتخصيص، مع تنبيهه على أن بعض هذه الفروق غير مسلم به، وأن بعضها الآخر يمكن إدراجه ضمن غيره.[lxxviii] ، ويمكن تلخيص الفروق بينهما على النحو الآتي[lxxix]:

1.إن النسخ يَرِدُ على جميع الأفراد، فيرفع الحكم عنهم كليًّا، بخلاف التخصيص فإنه يقتصر على إخراج بعض الأفراد من الحكم مع بقائه في الآخرين.

2.إن النسخ يشمل كل حكم شرعي، سواء ثبت في حق فرد واحد أو جماعة، أما التخصيص فلا يَرِد إلا على العام، فلا يتناول إلا ما كان شاملاً لأفراد متعددين.

3.إن النسخ يجوز تأخيره عن وقت العمل بالمنسوخ، بينما لا يجوز في التخصيص أن يتأخر المخصِّص عن وقت العمل بالمخصَّص.

4.إن النسخ رفعٌ للحكم بعد ثبوته، أما التخصيص فليس رفعًا، بل هو بيانٌ لمراد المتكلم من اللفظ العام.

5.إن التخصيص يُبيّن ما أريد بالعموم، بينما النسخ يُبيّن ما لم يُرَد الاستمرار عليه من الحكم الشرعي.

6.إن النسخ لا يكون إلا بخطاب شرعي، وأما التخصيص فقد يكون بالدليل العقلي، أو بالقرائن، أو بغيرها من الأدلة السمعية.

7.إن التخصيص يصح أن يكون بالإجماع، بخلاف النسخ، فلا يصح وقوعه بالإجماع وحده.

8.إن التخصيص لا يَرِد إلا على العام، أما النسخ فيَرِد على العام والخاص معًا، فيرفع الحكم فيهما معًا. وعند الحنفية: يشترط في المخصِّص أن يكون متصلًا بالعام أو مقارنًا له، بخلاف الناسخ، فإنه يتأخر عنه ويرِد بعده، ليرفع حكمه عن جميع الأفراد أو بعضها بعد ثبوته.

الفرع الثاني: الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص:

ذكر المعاصرون عدداً من الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص، ومن أبرزها[lxxx]:

1.النسخ الجزئي يقتضي رفع الحكم عن بعض الأفراد أو الحالات بعد شموله لهم، فيزول الحكم عن بعضهم، بخلاف التخصيص الذي يقتضي إخراج بعض الأفراد من شمول الحكم ابتداءً.

2.النسخ الجزئي يقع بعد العمل بالحكم الأول ويشترط فيه التراخي بين الحكم والناسخ، بخلاف التخصيص الذي لا يُشترط فيه التراخي، إذ قد يكون مقارنًا أو متقدمًا أو متأخرًا عن العام.

3.النسخ الجزئي محل خلاف بين الأصوليين في جوازه ووقوعه، ولا يُصار إليه إلا بدليل قوي، بخلاف التخصيص فهو مجمع على جوازه وروده بكثرة في نصوص الكتاب والسنة.

4.النسخ الجزئي لا يُثبت إلا بدليل ناسخ قوي أو قطعي غالبًا، في حين أن التخصيص يجوز بدليل أخص، ولو كان ظنيًا عند جمهور الأصوليين.[lxxxi]

المطلب الثاني: تطبيقات الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص:

الفرع الأول: حكم الوصية بالمال للوالدين والأقربين:

قال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ١٨٠﴾ [البقرة: 180]. ووجه الدلالة من الآية: أي أن الله تعالى أمر عباده عند الموت، إذا ترك الإنسان مالًا، أن يُوصي بشيء منه للوالدين والأقارب، على وجه العدل والاعتدال، بعيدًا عن الظلم أو الإسراف أو حرمان المستحقين.[lxxxii]

ونزلت آية المواريث.[lxxxiii] ووجه الدلالة منهما: أن آية المواريث بيّنت الأنصبة المفروضة للورثة ومنهم الوالدان والأقربون، وأكدت أن الله تولّى بنفسه تقسيم التركة، وهذا يدل على أن الوصية لهم لم تعد واجبة، بل مُنع الوصية للوارث مطلقًا، وهو ما يدل على نسخ الحكم الوارد في آية البقرة.[lxxxiv]

وقال النبي ﷺ: «لا وصية لوارث»[lxxxv]، ووجه الدلالة من الحديث: أي أنه يدل على بطلان الوصية للوارث من حيث الأصل.[lxxxvi]

والآية الكريمة تدل على أن الوصية للوالدين والأقربين كانت واجبة عند حضور الموت، إذا خلّف الإنسان مالًا، وذلك في حال لم يكونوا وارثين. أما آية المواريث والحديث النبوي: «لا وصية لوارث» قد رفعا هذا الحكم.

واختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة على قولين، وهما:

القول الأول: إن الوصية للوالدين والأقربين قد نُسِخت، فلم تَعُد واجبة، بل أصبحت من قبيل المستحب. وذهب إليه الحنفية[lxxxvii] والمالكية[lxxxviii] والشافعية[lxxxix] والحنابلة[xc].

واستدلوا بأن آية الوصية منسوخة بالحديث النبوي: «لا وصية لوارث».[xci] وبهذا التوجيه، فإنهم اعتبروا أن الحكم المتقدم (وجوب الوصية) قد نُسخ بالحديث الذي ورد بعد نزول الآية، إذ قاله النبي ﷺ عام الفتح فزال الوجوب وبقي الاستحباب، لا سيما في حق من لا يرث. وبهذا يُعد الحديث ناسخًا لوجوب الوصية. وتظهر مما نقل العلماء أن هذه الآية نزلت في بداية التشريع المدني لتنظيم توزيع المال بعد الوفاة، في وقتٍ كان الناس يوصون بحسب اجتهادهم ورغبتهم، دون تحديد شرعي للأنصبة. فأمرهم الله بالوصية للوالدين والأقربين على سبيل الوجوب. ثم نزلت آيات المواريث التي حدّدت أنصبة الورثة تفصيلًا، فنسخت هذه الآية من حيث وجوب الوصية، وبناءً على ذلك تقرر أنه "لا وصية لوارث".[xcii] واستدلوا أيضا بأن أكثر أصحاب رسول الله ﷺ لم ينقل عنهم وصية، ولم ينقل لذلك نكير، ولو كانت واجبة لم يخلوا بذلك ولنقل عنهم نقلا ظاهرا، ولأن الوصية عطية لا تجب في الحياة فلا تجب بعد الموت كعطية الأجانب.[xciii]

القول الثاني: إن الوصية للوالدين والأقربين لم ينسخ، أي أن وجوب الوصية باقٍ، لكنهم قيّدوه بالأقربين غير الوارثين، وذهب طائفة من العلماء .كعبد الله بن أبي أوفى، وطاوس، وقتادة، وابن جرير الطبري وغيرهم[xciv]، وأختاره أبو مسلم الأصفهاني.[xcv] واستدلوا بأن آية الوصية لم تُنسخ كليًا، وإنما خُصصت آية الوصية بما دل على منع الوصية للوارث، سواء بحديث «لا وصية لوارث» أو بآيات المواريث. وبهذا فإنهم اعتبروا أن الحكم لم يُرفع تمامًا، وإنما خُصص، فبقي وجوب الوصية في حق من لا يرث.[xcvi] واستدلوا أيضا بخبر ابن عمر: "قال رسول الله ﷺ: "ما حق امرئ مسلم له شيء يوصى فيه يبيت ثلاث ليال إلا ووصيته عنده مكتوبة قال ابن عمر: ما مرت علي ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ قال ذلك إلا وعندي وصيتي".[xcvii] ويدل الحديث على الاستحباب المؤكد لكتابة الوصية لمن له مال أو حقوق يريد أن يوصي بها، وأن لا يُؤخّرها، لما في ذلك من الاحتياط وضمان الحقوق.[xcviii] وقرروا قولهم بوجوه منها:

1.عدم التعارض بين آية الوصية وآية المواريث؛ فآية الوصية تُعدّ تأكيدًا لما أوصى الله به في آية المواريث، أي أن المقصود أن يوصي المحتضر بما أمر الله به في تقسيم التركة.

2.الجمع بين الوصية والميراث ممكن؛ لأن الوصية عطية من الشخص المحتضر، والميراث عطية من الله تعالى، ولا مانع أن يجتمع للوارث وصية وميراث معًا.

3.وإذا فُرض وجود تعارض، فإن آية المواريث تُعتبر مخصِّصة لآية الوصية، فتُفهم آية الوصية على أن المقصود بها الأقارب غير الوارثين، إما لوجود مانع من الإرث، أو لوجود حجب، أو لكونهم من ذوي الأرحام.[xcix]

المختار:

وبعد عرض أقوال الفقهاء ومناقشتها، المختار عند الباحثين عدم وجوب الوصية للوالدين والأقربين، بل هي مستحبة فقط، أي أن الآية منسوخة، وذلك لما قام من الأدلة على نسخ وجوبها بآيات المواريث والحديث. ومع الأصفهاني قدَّم أوجهًا متعددة لنفي النسخ عن آية الوصية، إلا أن مذهبه في هذا الموضع لا يُعتدّ به عند الجمهور؛ وذلك لأنه ينكر النسخ أصلًا، وهو مذهب شاذ يخالف ما استقر عليه جمهور الأمة من إثبات النسخ في الجملة بدلالة النصوص الصريحة والإجماع.[c]

الفرع الثاني: العدة للمتوفى عنها زوجها الحامل

قال الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: 234]. وقال: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ۚ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: 4]. ووجه الدلالة من الآيتين: الآية الأولى تفيد أن عدة المرأة المتوفى عنها زوجها مطلقة هي أربعة أشهر وعشرة أيام، سواء كانت حاملاً أو غير حامل. والثانية تفيد أن كل حامل، سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها زوجها، عدتها تنتهي بوضع الحمل.[ci]

واختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين، وهما:

القول الأول: أن آية الطلاق ناسخة لآية العدة في الوفاة، أي أن عدة الحامل بعد وفاة زوجها كانت أربعة أشهر وعشرًا، ثم نُسخت لتكون بوضع الحمل. ونُقل عن بعض السلف، كعبد الله بن عباس في رواية، القول بأن آية الطلاق ناسخة لحكم آية البقرة في حق الحامل، وأن عدة الحامل المتوفى عنها زوجها صارت بوضع الحمل، بعد أن كانت أربعة أشهر وعشرًا مطلقًا. واستند أصحاب هذا القول إلى أن آية الطلاق متأخرة في النزول عن آية البقرة.[cii]

القول الثاني: إن آية الطلاق مخصصة لآية العدة، لا ناسخة لها. فذهب جمهور العلماء، ومنهم الأئمة الأربعة[ciii]، إلى أن آية في سورة الطلاق ليست ناسخة لآية العدة في سورة البقرة، وإنما هي مخصصة لها. فآية البقرة عامة في كل امرأة تُوفي عنها زوجها، وآية الطلاق خاصة في الحوامل. فإن عدة الحامل المتوفى عنها زوجها تنتهي بوضع الحمل، سواء أكان بعد الوفاة بلحظات أم بعد أشهر. وقد استدلوا بحديث سُبَيْعَة بنت الحارث[civ]، ووجه الدلالة منه: أن زوجها تُوفي وهي حامل، فوضعت حملها بعد أيام، فأذن لها النبي ﷺ في النكاح، فدلّ ذلك على أن وضع الحمل منه للعدة في حال الوفاة، كما هو في حال الطلاق.[cv] وذكر كثير من الفقهاء والأصوليين هذه الآية ضمن أمثلة تخصيص الكتاب بالكتاب.[cvi]

المختار:

بعد عرض المسألة وأقوال الفقهاء فيها، يتبيّن أن المختار عند الباحثين هو قول الجمهور القائل بأن آية الطلاق مخصصة لآية البقرة، وليس ناسخة لها. يُرجَّح هذا القول لما فيه من إمكان الجمع بين الآيتين دون تعارض، إذ تُحمل آية البقرة على عمومها في النساء المتوفى عنهن أزواجهن، وتُخصص منها الحامل بآية الطلاق. ويؤيد ذلك ما ثبت في الصحيح من حديث سُبَيْعَة بنت الحارث، حيث أقرّها النبي ﷺ على انقضاء عدتها بوضع الحمل بعد وفاة زوجها، مما يدل على أن وضع الحمل حدٌّ لانتهاء العدة للحامل، سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها. كما أن

التخصيص مقدَّم على النسخ عند إمكانه، وهو الأصل المقرر عند الأصوليين، ولا يُصار إلى النسخ إلا عند التعذر. وقد ذكر كثير من الفقهاء والأصوليين هذه المسألة ضمن أبرز أمثلة تخصيص الكتاب بالكتاب.[cvii]

الفرع الثالث: بيع العرايا:

روي عن ابن عمر: "أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة، والمزابنة: اشتراء التمر بالتمر كيلاً، وبيع الكرم بالزبيب كيلاً."[cviii] والحديث يدل على تحريم بيع الرطب بالتمر وغيره من صور بيع الثمار الرطبة باليابسة من جنسها، لما في ذلك من القمار والغرر.[cix]

وروي عن زيد بن ثابت: "أن رسول الله ﷺ رخّص بعد ذلك في بيع العرية بالرطب أو بالتمر، ولم يُرخّص في غيره".[cx] والحديث يدل على أن الرخصة الواردة إنما هي استثناء خاص من النهي العام عن بيع الرطب بالتمر الوارد في حديث المزابنة.[cxi]

اختلف الأصوليون في حكم بيع العرايا، وهو بيع الرطب على النخل بتمر في الأرض، أو العنب في الشجر بزبيب، فيما دون خمسة أوسق بتقدير الجفاف بمثله.[cxii] هل يُعد تخصيصًا لعموم النهي عن بيع الطعام بالطعام إلا مثلًا بمثل، أم يُعد نسخًا جزئيًا لهذا العموم؟[cxiii]

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين، وهما:

القول الأول: هو تخصيص، لأن الرخصة أخرجت بيع العرايا من عموم النهي، والحكم العام باقٍ في غيرها. وهو قول الجمهور، حيث ذهبوا إلى أن النص العام نهى عن بيع الطعام بالطعام إذا لم يكن مثلًا بمثل، فجاء حديث العرايا "أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع التمر بالتمر، ورخص في العرية أن تباع بخرصها، يأكلها أهلها رطبًا."[cxiv] ووجه الدلالة منه: وقد أرخص النبي ﷺ في العرايا، مع أن الرخصة تُعرّف بأنها استباحة المحظور مع بقاء موجب التحريم[cxv]، ليخرج صورة معينة من هذا العموم، فهي تخصيص لبعض أفراده.[cxvi]

القول الثاني: هو نسخ جزئي، لأن النهي شمل العرايا أولًا، ثم رُفع عنها الحكم لاحقًا، بدليل سؤال الصحابة: «أينقص الرطب إذا جف؟»[cxvii]. إن عموم النهي شمل العرايا ابتداءً، وقد كان الحكم عامًا فيها، ثم جاءت الرخصة لترفع هذا الحكم عن بعض الأفراد، وهذا هو حقيقة النسخ الجزئي. واستدلوا أيضًا بما ورد في الحديث من قول الصحابة: «أينقص الرطب إذا جف؟»، فقد أقر النبي ﷺ شمول الحكم لها أولًا، ثم رخص لاحقًا.[cxviii]

المختار:

وبالنظر إلى المسألة وأقوال الفقهاء فيها، يظهر أن المختار عند الباحثين هو القول الثاني، وهو اعتبار حديث العرايا نسخًا جزئيًّا لا تخصيصًا. وذلك لأن الرخصة الواردة فيه تُفهم في ضوء النهي العام الوارد في حديث المزابنة عن بيع الرطب بالتمر، فقوله: «رخّص» يدل على سبق النهي، وقوله: «ولم يُرخّص في غيره» يدل على استمرار الحكم العام في غير صورة العرايا، مما يُفهم منه أن الإذن في بيع العرايا جاء على سبيل الرفع الجزئي للحكم السابق. ومن جهة أخرى، فإن النسخ في الشريعة يقتضي تكليف المسلمين بالحكم الأول في أول الأمر، إلى أن يأتي ما يدل على رفعه كليًا أو جزئيًا. وهذا ما وقع فعلاً، إذ إن الصحابة كانوا مكلفين بالنهي العام، فلما ضاق الأمر عليهم، ورد عن النبي ﷺ الرخصة ونسخ ذلك الحكم في صورة العرايا، فكان رفعًا جزئيًا لحكم عام، وهو من صور النسخ الجزئي التي يرفع فيها الحكم عن بعض الصور أو الأفراد بعد أن كان شاملاً لهم.[cxix]

الفرع الرابع: تخيير بين الصيام والفدية فيمن استطاع أن يصوم:

قال الله تعالى: ﴿أَيَّامًا مَّعْدُودَٰتٍۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَۚ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍۖ فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥۚ وَأَن تَصُومُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ ١٨٤﴾ [البقرة: 184]. ونزل الله تعالى: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُۖ وَمَن كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَۗ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ وَلِتُكْمِلُواْ ٱلْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُواْ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ١٨٥﴾ [البقرة: 185]. ووجه الدلالة من الآيتين: عندما فرض الله تعالى الصيام في أول الأمر، كان الصائم مخيَّرًا بين أن يصوم أو أن يفطر ويدفع فدية، وهي: إطعام مسكين عن كل يوم، وذلك إذا كان يطيق الصيام أي يقدر عليه مع المشقة. فكان المخيَّر في ذلك من يقدر على الصيام، وليس العاجز. ثم نُسخت ونزل بعد ذلك ما يدل على وجوب الصيام على الجميع من القادرين، دون التخيير، فصار الصيام فرضًا لازمًا لا يُجزئ عنه فدية إلا للعاجز عجزًا دائمًا، كالكبير في السن أو المريض مرضًا لا يُرجى شفاؤه. فصارت الفدية خاصة بمن لا يقدر على الصيام أبدًا أي العاجزين دائمًا، وسقط التخيير عن القادرين.[cxx]

واختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين، وهما:

القول الأول: وقد صرّح جمهور العلماء، بأن التخيير بين الصيام والفدية أي أن الآية جاءت بحكم عام يشمل جميع المكلفين الذين يطيقون الصيام، سواء كانوا في حال الصحة أو المرض أو السفر. ثم نُسخ، وأصبح الحكم هو إلزام الصيام للقادرين، والفدية للشيخ الكبير، والمريض،

والحامل، والمرضع.[cxxi] وقد تناولت كتب أصول الفقه هذه الآية في سياق الحديث عن النسخ، وبالأخص ضمن باب نسخ الحكم مع بقاء التلاوة، إذ يُعدّ ما ورد فيها من إباحة الفدية لمن أفطر – مع بقاء تلاوة الآية – من الأمثلة التي ناقشها الأصوليون عند بيان هذا النوع من النسخ.[cxxii]

القول الثاني: قال بعض العلماء ومنهم القرطبي[cxxiii] إن الآية غير منسوخة، بل هي مخصصة أي أنها باقية في حق المريض والمسافر، فيفطران ويقضيان، ويضاف إلى ذلك وجوب الفدية مع القضاء.

واستدلوا بما ذهب إليه ابن عباس، وعائشة، وعكرمة، وسعيد بن المسيب، يقرؤون الآية بلفظ: "وعلى الذين يُطَوَّقونه". وقد احتمل هذا اللفظ معانيَ متعددة، منها:

1.ما بيّنه ابن عباس من أن المراد: الذين كانوا يقدرون على الصيام ثم عجزوا عنه بسبب الكبر أو المرض، فهؤلاء يُجزِئهم الإطعام.

2.إن المقصود: من يُكلَّفون بالصوم مع وجود مشقة شديدة عليهم، بحيث لا يطيقونه إلا بمشقة بالغة، فهؤلاء يُجزئهم الإطعام كذلك.

3.إن حكم التكليف بالصيام يشملهم، وإن لم يكونوا مطيقين له، فتكون الفدية قائمة مقام ما لزمهم من هذا التكليف. ومثاله: إن حكم الطهارة بالماء ثابت في حق من لم يجد الماء، فأقيم التيمم مقامه؛ ولولا قيام حكم الأصل لما جاز التيمم بدلاً عنه.[cxxiv]

المختار:

بعد عرض المسألة وأقوال الفقهاء فيها، يتبيّن أن المختار عند الباحثين هو القول الثاني، أي أنها مخصصَّة. وإن كانت معظم المصادر الأصولية تشير إلى أن هذه الآية منسوخة، إلا أن التتبع الدقيق لسياقها، ومقارنتها بغيرها من الآيات ذات الصلة، يُظهر أن ما وقع في الحقيقة هو تخصيص لا نسخ. وذلك أن الحكم الوارد في الآية لم يُرفع، بل بقي جاريًا على بعض المكلّفين، وهم العاجزون عن الصيام، ممن لا يستطيعونه مطلقًا، فثبُتت في حقهم الفدية. أما القادرون على الصيام، فقد خُصّوا بالإلزام به، فارتفع الحكم عنهم فقط. وهذا يدل على أن الآية لم يُرفع حكمها عن جميع أفرادها، وإنما خُصّ منها بعضهم، وهو عين التخصيص لا النسخ. ولا يصح اعتبار ذلك من النسخ الجزئي؛ لأن حقيقة النسخ – كما تقرره كتب الأصول – تقتضي أن يُعمل بالنص أولًا، ثم تُرفع أحكامه أو بعضها لاحقًا. وهو ما يتنافى مع طبيعة التخصيص، الذي يُعدّ في أصله بيانًا لإرادة الشارع من اللفظ العام، يُبيّن أنه لم يُرِد العموم الشامل، بل قصد به بعض

الأفراد دون غيرهم. ولهذا اشترط جمهور الأصوليين في التخصيص أن يَسبق العمل بالعام، لأنه كاشف عن مراد المتكلم ابتداءً، لا مُغيّر له. وأما الحنفية، فقد قيدوا جواز التخصيص بأن يكون المخصّص مقارناً للعام في زمن الورود، وأن يكون مستقلاً في إفادته للحكم.[cxxv]

الفرع الخامس: اللعان بين الزوجين:

قال الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ٤﴾ [النور: 4]. دلّت هذه الآية الكريمة بعمومها على وجوب إقامة حد القذف على كل من يقذف امرأة محصنة، سواء كانت زوجته أم أجنبية، ما لم يأتِ بأربعة شهداء يشهدون بصدق دعواه.[cxxvi]

وعن ابن عباس: "أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سحماء، فقال النبي ﷺ: "البينة أو حد في ظهرك"، فقال: يا رسول الله، إذا رأى أحدنا على امرأته رجلًا ينطلق يلتمس البينة؟ فجعل النبي ﷺ يقول: "البينة وإلا حد في ظهرك"، فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق، فلينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد، فنزل جبريل وأنزل عليه: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ٦﴾ [النور: 6]".[cxxvii] والآية تدل على أن الزوج إذا قذف زوجته ولا يملك بينة، لا يُقام عليه حد القذف كما في عموم الآية السابقة، بل يُشرع له طريق خاص هو اللّعان، فيدفع الحد عن نفسه بشهادته أربع مرات. فبناءً على حكم الآية الأولى، طلب النبي ﷺ من هلال إقامة البينة، ولما لم يستطع، تقرر أن يُقام عليه الحد. لكن عندما نزلت آية اللعان، استُبدل الحد باللعان في حق الزوج.[cxxviii]

واختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين، وهما:

القول الأول: ذهب الحنفية إلى أن آية اللعان ناسخة لحكم حد القذف في حق الزوج، وذلك لأن الخاص إذا تأخر نزوله عن العام، دلّ ذلك على نسخ حكم العام في هذا الموضع، وهذا من قبيل النسخ الجزئي، حيث رُفع الحكم عن بعض الأفراد مع بقائه في الآخرين.[cxxix] وإن عموم القرآن إذا لم يدل دليل قطعي على تخصيصه، فإنه لا يصح تخصيصه بخبر آحاد؛ لأن في هذه الحالة يُقَدِّم دليلًا ظنيًّا (خبر الواحد) على دليل قطعي (ظاهر القرآن)، وهو غير مقبول عند الحنفية.[cxxx]

القول الثاني: ذهب الجمهور إلى أن آية اللعان مخصصة لعموم آية القذف، فالحد واجب على كل قاذف للمحصنات إذا لم يُقم البينة، إلا الزوج، فإن له أن يلاعن. وتأخّر نزول الخاص لا يعني دائمًا النسخ، إذ إن حكم العام لم يُرفع كله، وما زال باقيًا حجة في غير محل التخصيص.[cxxxi]

المختار:

بعد عرض المسألة وأقوال الفقهاء فيها، يتبيّن أن المختار عند الباحثين هو القول الثاني، أي ما ذهب إليه الجمهور من أن آية اللعان ليست ناسخة لآية حد القذف، وإنما هي مخصصة لها في حق الزوج، وذلك أن الجمع بين الآيتين ممكن بحمل عموم آية القذف على غير الزوج، وحمل آية اللعان على الزوج خاصة. كما أن آية القذف لم يُرفع حكمها كلية، بل بقيت حُجّة في حق سائر القاذفين، وإنما خُصّ منها الزوج بحكم خاص، وهو إسقاط الحد عنه إذا لاعن. ولا يُنافي هذا تأخر نزول آية اللعان، لأن تأخر الخاص عن العام لا يمنع من كونه مخصصًا عند جمهور الأصوليين.

الخاتمة :

انطلاقًا من الدراسة التحليلية والمعالجة الأصولية للنصوص ذات الصلة، ومناقشة أقوال العلماء واستدلالاتهم، تم التوصل إلى النتائج الآتية:

1. تُشير الفروق الأصولية إلى بيان الفروق الدقيقة بين القواعد أو المسائل التي قد تتشابه في الظاهر وتختلف في الحقيقة. وهي تُعَدّ من وسائل التحرير والتدقيق في مفاهيم علم الأصول، إذ تساعد على ضبط المصطلحات، وتحديد مواضع الاتفاق والافتراق، مما يعين على فهم أدق للنصوص الشرعية ومسالك الاستدلال بها.
2. كشفت الدراسة عن الأهمية الكبرى لمبحث الفروق الأصولية في ضبط المفاهيم الأصولية كالنسخ الجزئي والتخصيص، حيث وقفت عند التشابه والفروق بينهما، مما ساعد على بيان وجه التمايز بين المفهومين بوضوح.
3. ومما يظهر من خلال تأصيل المفاهيم وتحليل الأدلة وربطها بتطبيقات فقهية في أبواب متعددة، أن الفروق الأصولية بين النسخ الجزئي والتخصيص لا تقتصر على الجانب النظري، بل تتعداه إلى الجانب التطبيقي، بحيث يظهر أثرها في منهجية التأصيل الأصولي، لا في الحكم الفقهي ذاته.

التوصيات:

1. ضرورة العناية بالفروق الأصولية في الدراسات الشرعية، لما لها من أثر بالغ في ضبط المفاهيم الفقهية، ومنع الخلط بينها، خصوصًا في المسائل المتقاربة في الصورة المختلفة في الحكم.
2. تشجيع الباحثين على تقديم دراسات تطبيقية مقارنة في الفروق الأصولية الأخرى، لا سيما تلك المتعلقة بأنواع البيان وأدلة الأحكام، لإثراء المكتبة الأصولية ببحوث تجمع بين النظرية والتطبيق.

المصادر المراجع:

- الأرموي، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي (1416ه)، **نهاية الوصول في دراية الأصول**، (تحقيق صالح بن سليمان اليوسف وسعد بن سالم السويح)، ط1، المكتبة التجارية، مكة.
- الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (1412ه)، **المفردات في غريب القرآن**، (تحقيق: صفوان عدنان الداودي)، ط1، دار القلم، دمشق.
- الآمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي (بدون تاريخ)، **الإحكام في أصول الأحكام**، (تحقيق: عبد الرزاق عفيفي)، بدون طبعة، المكتب الإسلامي، بيروت.
- الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب التجيبي الأندلسي (2001م)، **المنهاج في ترتيب الحِجاج**، (تحقيق عبد المجيد تركي)، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
- الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب (1419ه)، **الفروق الفقهية والأصولية: مقوماتها، شروطها، نشأتها، تطورها دراسة نظرية، وصفية، تاريخية**، ط1، مكتبة الرشد، الرياض.
- الباقلاني، محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم، القاضي أبو بكر الباقلاني المالكي (1418 ه)، **التقريب والإرشاد**، (تحقيق: عبد الحميد بن علي أبو زنيد)، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (1418ه)، **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**، (تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي (1422ه)، **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه و أيامه**، (تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر)، ط1، دار طوق النجاة، بيروت.
- البغدادي، أبو القاسم هبة الله بن سلامة بن نصر بن علي البغدادي المقري (1404ه)، **الناسخ والمنسوخ**، (تحقيق: زهير الشاويش، ومحمد كنعان)، ط1، المكتب الإسلامين، بيروت.
- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: 816ه)، **كتاب التعريفات**، (تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ابن الجزي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (1424ه)، **تقريب الوصول إلي علم الأصول** (مطبوع مع: الإشارة في أصول الفقه)، (تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (1414ه)، **الفصول في الأصول**، (بدون محقق)، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت.
- _____، (1415ه)، **أحكام القرآن**، (تحقيق: عبد السلام محمد علي شاهين)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

- الجويني عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (1418ه)، **البرهان في أصول الفقه**، (تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- _____، (1399ه)، **الكافية في الجدل**، (تحقيق فوقية حسين محمود)، ط1، مطبعة عيسى البابى الحلبي وشركاه، القاهرة.
- ابن الحاجب، محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم) ابن أحمد بن محمد، أبو الثناء، شمس الدين الأصفهاني (1406ه)، **بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب**، (تحقيق: محمد مظهر بقا)، ط1، دار المدني، السعودية.
- ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي (1379ه)، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، (تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب، وعبد العزيز بن عبد الله بن باز)، بدون طبعة، دار المعرفة، بيروت.
- الحفناوي، محمد إبراهيم (1422ه)، **دراسات أصولية في القرآن الكريم**، بدون طبعة، مطبعة الإشعاع الفنية، القاهرة.
- الحايل، راشد بن علي بن راشد (1412ه)، **الفروق في مسائل الحكم عند الأصوليين دراسة نظرية تطبيقية**، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض.
- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (دون تاريخ)، **الإحكام في أصول الأحكام**، (تحقيق: أحمد محمد شاكر)، دون طبع، دار الآفاق الجديدة، بيروت.
- أبو حسين البصري، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البَصْري المعتزلي (1403ه)، **المعتمد في أصول الفقه**، (تحقيق: خليل الميس)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- خلاف، عبد الوهاب (د.ت.) **علم أصول الفقه**، ط8، دار القلم، دمشق.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (1430ه)، **سنن أبي داود**، (تحقيق: شعَيب الأرنؤوط ومحَمَّد كامِل قره بللي)، ط1، دار الرسالة العالمية، بيروت.
- الدريني، فتحي (1434ه)، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي**، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي (1418ه)، **المحصول في علم أصول الفقه**، (تحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني)، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- _____، (1420ه)، **مفاتيح الغيب**، (بدون محقق)، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

- الزحيلي، محمد مصطفى (1427هـ)، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، ط1، دار الفكر، دمشق.
- _____، (1427هـ)، **الوجيز في أصول الفقه الإسلامي**، ط2، دار الخير، دمشق.
- الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (1414هـ)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، (بدون محقق)، ط1، دار الكتبي، مصر.
- السبكي، عبد الوهاب بن علي تاج الدين ابن السبكي (1432هـ)، **جمع الجوامع في علم أصول الفقه**، (تحقيق: عقيلة حسين)، ط1، دار ابن حزم، بيروت.
- السعيد، هشام بن محمد (1435هـ)، **الفروق في مباحث الكتاب والسنة عند الأصوليين جمعاً وتوثيقاً ودراسة**، ط1، دار الميمان، الرياض.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (1411هـ)، **الأشباه والنظائر**، (بدون محقق)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (1415هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، (بدون محقق)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (1419هـ)، **إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول**، (تحقيق: أحمد عزو عناية)، ط1، دار الكتاب العربي، بيروت.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين(بدون تاريخ)، **سبل السلام**، بدون طبعة، دار الحديث، بيروت.
- الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (1420هـ)، **جامع البيان في تأويل القرآن**، (تحقيق: أحمد محمد شاكر)، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (1416-148) **أحكام القرآن الكريم**، (تحقيق: سعد الدين أونال)، ط1، مركز البحوث الإسلامية التابع لوقف الديانة التركي، استانبول.
- الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (1407هـ)، **شرح مختصر الروضة**، (تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي)، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- ابن عربي القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (1424هـ)، **أحكام القرآن**، (تحقيق: محمد عبد القادر عطا)، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت.
- العريني، محمد بن سليمان (2015م)، **الفروق في دلالة غير المنظوم عند الأصوليين (الاقتضاء والإيماء والإشارة ومفهوم المو افقة ومفهوم المخالفة)**، ط1، دار التدمرية، الرياض.
- العسكري، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (دون تاريخ)، **معجم الفروق اللغوية**، (تحقيق محمد إبراهيم سليم) دون طبعة، دار العلم والثقافة، القاهرة.

- العمري، خالد بن محمد بن علي (2021)، **"الفروق الأصولية: نشأة وتطور (دراسة تأصيلية نقدية)"**، حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالمنصورة، جامعة الأزهر، م23، ع2، ص721-774.
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (1417ه)، **المستصفى في علم الأصول**، (تحقيق: محمد بن سليمان الأشقر)، ط1، ج1، ص207، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- الفاداني، أبو الفيض محمد ياسين بن عيسى الفداني المكي، (1417ه)، **الفوائد الجنية حاشية المواهب السنية شرح الفوائد البهية في نظم القواعد الفقهية**، ط2، دار البشائر الإسلامية، بيروت.
- ابن الفارس، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (1399ه)، **معجم مقاييس اللغة**، (تحقيق: عبد السلام محمد هارون)، دون الطبع، دار الفكر، بيروت.
- ابن الفراء، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (1418ه)، **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، (تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الفوزان، جواهر بنت محمد (2020م)، **"النسخ الجزئي: دراسة أصولية تطبيقية"**، مجلة كلية الشريعة والقانون بتفهنا الأشراف، جامعة الأزهر، دقهلية، ع22، ج1، ص121-164.
- الفيروزآبادى، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (1426ه)، **القاموس المحيط**، (تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة)، ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- الفيومي، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (بدون تاريخ)، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، (تحقيق: عبد العظيم الشناوي)، ط2، دار المعارف، القاهرة.
- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (1423ه)، **روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، (بدون محقق)، ط2، مؤسسة الريان، بيروت.
- _____، (1388ه)، **المغني**، (بدون محقق)، بدون طبعة، مكتبة القاهرة، مصر.
- ابن قدامة، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (1415ه)، **الشرح الكبير** (المطبوع مع المقنع والإنصاف)، (تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو)، ط1، هجر للطباعة، القاهرة.
- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي (1994م)، **الذخيرة**، (تحقيق: محمد حجي وسعيد أعراب ومحمد بو خبزة)، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت.
- _____، (1393ه)، **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**، (تحقيق طه عبد الرؤوف سعد)، ط1، الطباعة الفنية المتحدة، القاهرة.

- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (1384هـ)، **الجامع لأحكام القرآن**، (تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش)، ط2، دار الكتب المصرية، القاهرة.
- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (1406هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، (بدون محقق)، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (1419هـ)، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، (تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود)، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (1414هـ)، **لسان العرب**، (بدون محقق)، ط3، دار صادر، بيروت.
- المنياوي، أبو المنذر محمود بن محمد بن مصطفى بن عبد اللطيف (1432هـ)، **التمهيد (شرح مختصر الأصول من علم الأصول)**، ط1، المكتبة الشاملة، مصر.
- ابن النجار، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي المعروف بابن النجار الحنبلي (1418هـ)، **مختصر التحرير شرح الكوكب المنير**، (تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حماد)، ط2، مكتبة العبيكان، الرياض.
- الهندي، جمال الدين، محمد طاهر بن علي الصديقي الهندي الفَتَّنِي الكجراتي (1387هـ)، **مجمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار**، (بدون محقق)، ط3، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، بيروت.

.

الرواة الأمراء ومكانتهم في الجرح والتعديل من خلال كتاب تقريب التهذيب لابن حجر"852هـ" جمعًا ودراسة

د. تهاني جميل البدري*

تاريخ وصول البحث: 2025/5/11م تاريخ قبول البحث: 2025/7/28م

الملخص

جاء البحث بعنوان: (الرواة الأمراء ومكانتهم في الجرح والتعديل من خلال كتاب تقريب التهذيب لابن حجر"852هـ" جمعًا ودراسةً)؛ ليوضح الرواة الأمراء الذين رووا السنة في الكتب الستة، ومكانتهم في الجرح والتعديل، وجمع مروياتهم منها، ومن الكتب التي اشترطت الصحة إبرازًا لمراتبهم في الجرح والتعديل، وهل هم ثقات أثبات أم ضعفاء مردودون؛ وذلك من خلال اتّباع المنهج الاستقرائيّ والتحليليّ، و قد خلصت الدِّراسة إلى بيان عدد الرواة الأمراء المذكورين في كتاب تقريب التهذيب لابن حجر، وهم اثنان وثلاثون راويًا، منهم أربعة وعشرون راويًا في منزلة المعدَّلين المقبولين على اختلاف مراتبهم، وثمانية رواةٍ في منزلة المجروحين، المتفاوتين في الرواية، إذْ منهم: المُكثر، ومنهم: المُقل، وقد أوصت الدراسة بتخريج روايات الرواة الأمراء، وتوضيح عللها، وإبراز عناية الرواة الأمراء بالدين عامةً، وبالسنة خاصةً من خلال المواقف المختلفة، ودراستها بأسلوبٍ علميٍّ حديثي وبيان اهتمامهم بالرواية، وعدم انشغالهم عنها.

الكلمات المفتاحية:

(الرواة، الأمراء، الجرح، التعديل التقريب، ابن حجر)

* أستاذ مشارك، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة أم القرى.

The Prince-Narrators and their Status in the Science of Narrator Critiquing and Validating (Al-Jarḥ wat-Ta'dīl) through Ibn Ḥajar's 'Approximation of Refinement' (Taqrīb At-Tahtheeb): A Compilation and Study

Abstract

This research aims to shed light on the narrator-princes who narrated Prophetic hadiths in the six books, their status in *Al-Jarḥ wat-Taʿdīl* to determine whether their narrations had been accepted or rejected; and their dedication to narrating hadiths by collecting their narrations from the six books or those adhering to authenticity to accentuate their ranking in *Al-Jarḥ wat-Taʿdīl,* and identify which authors of the six books authenticated their narrations. The study adopted inductive and analytical methods. The study concludes that 32 narrator-princes are mentioned in *(Taqrīb At-Tahtheeb).* Among them are 24 narrators are deemed *Ruwāh Muʿaddalīn* (reliable narrators), with varying levels of reliability and 8 narrators are classified as *Ruwāh Majrūḥīn* (criticized narrators), ranging from frequent to infrequent narrators. The study recommends authenticating and analyzing the narrations of narrator-princes, clarifying their defects, and continuing to emphasize the significance by clarifying and highlighting the concern of the narrator-princes with religion in general and with Sunnah in particular through different situations. The study also suggested using a modern Hadith-based methodology, demonstrating their dedication to narration and their lack of distraction from it.

Keywords: Narrators, Princes, *Al-Jarḥ* (Critiquing), *At-Taʿdīl* (Validating), *Taqrīb*, Ibn Hajar

المقدمــة:

إنَّ الحمد لله نحمده ونستعين به، ونستغفره، ونثني عليه الخير كله، ونصلي ونسلم على السراج المنير، والهادي البشير المبعوث بالمعجزات رحمةً للعالمين، وعلى آله وصحابته الغرَّ الميامين، ومَنْ تبعهم بإحسانٍ إلى يوم الدين.

أمَّا بعد:

فإن الله خلق الخلق وشرَّع لهم دينهم الذي أمرهم به على لسان رسله من لدن آدم (عليه السلام) إلى خاتم النبيين سيدنا محمد ﷺ، فكتب الله له الخلود وأيّده بالحفظ والصون بكلّ الطرق، وفي كافة المجالات التي لا تترك مجالًا للبدعة والكذب فقال جلّ في علاه: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْمَۢا بِجَهَٰلَةٖ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَٰدِمِينَ﴾ [الحجرات:(6)]، فمن منطلق هذه الآية الكريمة جاء التثبت في الرواية ونقل الأخبار؛ لذا ظهرت العناية بالإسناد ومعرفة طرق الحديث؛ فالخبر لا يقبل إلَّا بعد معرفة صدق ناقله وعدم كذبه لقول ابن سيرين: "لم يكونوا يسألون عن الإسناد، فلما وقعت الفتنة، قالوا: سموا لنا رجالكم فينظر إلى أهل السنة فيؤخذ حديثهم، وينظر إلى أهل البدع فلا يؤخذ حديثهم"[1].وهذا بدوره أدى لظهور علم الجرح والتعديل، فالكلام عن الرواة ومعرفة مراتبهم مما اهتَّم به علماء الحديث، فكانوا يبينون أحوال الرواة ولم يعتبروا ذلك تقليلًا من شأن الراوي أو غيبةً، لقول أبي زيد الأنصاريّ النحويّ[2]، قال: أتينا شعبة[3]يوم مطر فقال: "ليس هذا يوم حديثٍ، اليوم يوم غيبة، تعالوا حتى نغتاب الكذّابين»[4]وقول علي بن المدينيّ حين سئل عن والده[5]"هو الدين، إنّه ضعيف"[6]، وقول أبي داود صاحب السنن: "ابني عبدالله كاذب"[7]وذلك في سبيل رعايتهم لأمانة حفظ السنة من الكذب والدخيل والنقص عن كلام رسول الله ﷺ الذي هو مصدر التشريع الثاني، وانطلاقًا من هذا المضمون أحببت أنْ أبيّن مكانة علم الجرح والتعديل في توضيح مكانة ومرتبة الأمراء في رواية الحديث، وأسجل هذه الدراسة بعنوان: "الرواة الأمراء ومكانتهم في الجرح والتعديل من خلال كتاب تقريب التهذيب لابن حجر"852هـ" جمعًا ودراسةً؛ لتتضح منزلة الرواة الأمراء من حيثُ القبول، أو التجريح، وعدد مروياتهم في الكتب الستة ومدى صحتها، وهل أثرَّ انشغالهم بالإمارة وأعمالها على مروياتهم بالقلة، أو الكثرة، فلا شك أنَّ مثل هذه الموضوعات من شأنها أنْ تخدمَ علم الجرح والتعديل أحد علوم السنة المطهرة، وتمتد لخدمة المجتمع بالإثراء في إظهار دقَّة علم الجرح والتعديل في توضيح مكانة الرواة.

أهمية الموضوع:

تنبع أهمية الموضوع فيما يلي:

- إظهار منزلة الرواة الأمراء ومكانتهم من حيثُ الضبط والإتقان، أو الوهم والضعف.
- توضيح دقة علم الجرح والتعديل في الحكم على الرواة مهما كان شأنهم ومنصبهم من السمع والطاعة.
- بيان المرويات للرواة الأمراء من تخريج أصحاب الكتب التي اشترطت الصحة.
- توزيع الرواة الأمراء في مراتب الجرح والتعديل بما يناسب كلّ راوٍ.

مشكلة الدراسة:

منْ هم الرواة الأمراء الذين رووا في الكتب السنة؟ وهل هم ثقاتٌ أثباتٌ، أم ضعفاءٌ مردودون، ومن أخرج مروياتهم من أصحاب الكتب الستة، أو التي اشترطت الصحة؟

أهداف الدراسة:

- إظهار الرواة الأمراء ومنزلتهم من حيثُ القبول أو الرد.
- تأصيل مكانة علم الجرح والتعديل أحد علوم السنة المطهّرة.
- توضيح مرويات الرواة الأمراء في الكتب الستة، أو التي اشترطت الصحة.
- تبيين مكانة الراوي بإخراج الشيخين، أو الكتب التي اشترطت الصحة كابن حبانٍ، وابن خزيمة عنه.
- توضيح مدى تأثير الإمارة على الرواة من ناحية قبول أئمة الجرح والتعديل لهم، أو ردَّهم.

الدراسات السابقة:

وجدت عدة أبحاثٍ عامةٍ تكلمت عن الموضوع، إلّا أنّه ليس هناك ثمّة دراسة متخصّصة للفكرة التي يطرحها هذا البحث؛ وما وقفْتُ عليه كان كالآتي:

- **الأحاديث الواردة عن الأمراء في عهد النبي ﷺ**، دراسة موضوعيّة، لمحمد بن أحمد الأعمر العياصرة[8].

وعنيت هذه الدراسة بجمع الأحاديث النبويّة وتصنيفها تصنيفًا موضوعيًّا للوصول للمنهج النبويّ في اختيار الأمراء، والتعريف بحقوقهم وواجباتهم، وتطبيقها على الواقع، مقتصرة على بيان أنواع الإمارة والأمراء في عهد النبي ﷺ، والأحاديث الواردة في تعيين الأمراء وانتهاء ولاياتهم.

- **أمراء المدينة المنورة الذين رووا السنة النبويّة**، لعلي عبد الله الزين [9]، اهتمت هذه الدراسة بتاريخ أمراء المدينة المنورة، ومن كانت له رواية في كتب السنة منهم، مع الإشارة إلى تاريخ توليه للإمارة، والعزو إلى كتب التراجم التي وضّحت مروياتهم، ووفاتهم.

- والحقيقة أنَّ البحث بهذا العنوان لم يُفرد له مصنّفٌ على الرغم من أهميته وضرورته، وتتقاطع الدراسة هذه مع آخر دراسة تقريبًا في الرواة الأمراء الذين رووا وتولوا إمارة المدينة المنورة دون غيرها من البلدان إلَّا أنهَّا لم توضّح مروياتهم وعددها في كتب السنة الستة، أو التي اشترطت الصحة. إنَّما اهتمت بالترجمة فقط، والفرق بين ما سبق من أبحاثٍ وبين هذا البحث في تتبعه لجميع الرواة الأمراء المسؤولين عن أمر المسلمين بإمارة أو ولاية في ناحية من البلاد الإسلامية ممن ذكروا في كتاب تقريب التهذيب لابن حجر لبيان حالهم جرحًا وتعديلًا، وأخرج مروياتهم وعددها في نطاق البحث، لتتضح أحوالهم ومدى اهتمامهم بالرواية والعلم.

منهج الدراسة: استخدمتُ في هذا البحث منهجين:

-المنهج الاستقرائيّ: ويظْهر في جَمْع الرواة الأمراء من كتاب تقريب التهذيب لابن حجر باعتباره ترجم لرواة الكتب الستة وزاد عليهم.

- المنهج التحليليّ: ويظْهر في ترجمة الرواة الأمراء، وبيان أقوال العلماء فيهم، وتوضيح مروياتهم.

إجراءات الدراسة:

- بعد جمع الرواة الأمراء من كتاب تقريب التهذيب، ترجمتهم؛ وفقًا للآتي:

❖ ذكرت من كتب التراجم ما يوضح أن الراوي تولى الأمارة.

❖ لم أتوسع في ترجمة الراوي إذا كان صحابيًا.

❖ ذكرت أبرز أقوال علماء الجرح والتعديل في منزلة الراوي باختصار في الراوي المجمع على حاله تعديلًا أو جرحًا.

- ثم جمعت مروياتهم وذلك لدقة وضعهم في مراتب الجرح والتعديل بمعرفة من أخرج لهم من أصحاب الكتب الستة أو التي اشترطت الصحة وحصر مروياتهم وعددها؛ وفقًا للآتي:

❖ ذكرت أرقام الروايات في الحاشية دون ذكر الكتاب والباب وذلك خشية الإطالة في صفحات البحث [10]

❖ إذا كان للراوي روايات في الصحيحين فأني اكتفي بهما ولا أذكر مروياته في الكتب التي اشترطت الصحة (صحيح ابن خزيمة، صحيح ابن حبان)

❖ رتبت مرويات كل راو وفقًا لمن أخرج مروياته مبتدئة بالبخاري، ثم مسلم، ثم أصحاب السنن؛ أبي داود ثم الترمذي ثم النسائي ثم ابن ماجه، ثم الكتب التي اشترطت الصحة (كابن خزيمة، ابن حبان)

خطة البحث:

المقدمة: وتشتمل على أهمية الموضوع، ومشكلة الدراسة، وأهدافها، والدراسات السابقة، ومنهج الدراسة، وإجراءاتها، والخطة.

تمهيد: تعريف الأمراء، وأهمية وجود الأمير، وتعريف الجرح والتعديل.

المبحث الأول: الرواة الأمراء المقبولون.

المبحث الثاني: الرواة الأمراء المجروحون.

المبحث الثالث: مكانة الرواة الأمراء جرحًا وتعديلاً.

ومِنْ ثمَّ الخاتمة والنتائج والتوصيات

تمهيد:

أولًا: تعريف الأمير

لغة: الأَميرُ: المِلِكُ لنَفاذِ أَمْرِه بَيْنَ الإمارة والأَمارة، والجمعُ أُمَراء [11]، ذو الأَمْرِ. وقد أَمَرَ فلانٌ وأَمُرَ أيضًا بالضم، أيْ: صار أَميراً وَالْأُنْثَى أَمِيرَةٌ بِالْهَاءِ [12]

وائتمرتُ، إذا فعلت ما أمرت به [13]، وَالْإِمْرَةُ وَالْإِمَارَةُ الْوِلَايَةُ بكسر الهمزة يقال: أَمَّرَ عَلَى الْقَوْمِ يَأْمُرُ فَهُوَ أَمِيرٌ وَالْجَمْعُ الْأُمَرَاءُ [14]

وأُولوا الأَمْرِ هم: الرُّؤَساءُ وأَهل الْعِلْمِ [15]

اصطلاحًا:

تعددت التعريفات للأمراء؛ فعُرف ولي الأمر في الدولة الإسلامية بعد رسول الله ﷺ بعدة ألقاب هي: الخليفة، وأمير المؤمنين، والإمام [16].

وذكر القسطلانيّ في حديثه عن الأمراء أنَّ الرسول ﷺ كان له أمراءٌ ولَّوا أمر البلدان بعد الفتح الإسلاميّ، وكثيرٌ منهم ولَّوا على الصدقات [17].

وقيّده ابن خلدون بالقيادة؛ فقال: واختصّ اسم الأمير بصاحب الحروب والجند وما يرجع إليها، ويده مع ذلك عالية على أهل الرّتب وأمره نافذٌ في الكلّ إمّا نيابةً، أو استبدادًا [18].

فركزَّ ابن خلدون على أنَّ الأمير هو مَنْ يختص بالشأن العسكريّ والحرب.

وقال القاسميّ: انصرفت هذه اللفظة للموظف الكبير الذي يكون مسؤولًا عن إدارة منطقة، أو عن جزءٍ من إدارتها[19].

وبذلك يتضح أنّ **التعريفات** كلها تدور حول مفهومٍ واحدٍ، أن الأمير هو مَنْ استلم أمرًا من أمور المسلمين واهتم بشأنهم.

ثانيًا: حاجة الناس للأمير:

وضَّح القرآن الكريم أهمية طاعة أولياء الأمر، ووضحتَّ السنة النبويّة ضرورة اتخاذ القائد على أيّ مجموعةٍ لأهمية الجماعة وأمرها، فقد جاء عن أبي سعيد الخدريّ عن النبي ﷺ:"إذا خرجَ ثلاثةٌ في سفرٍ فليُؤمّروا أحدهم"[20].

أيْ: من التأمير، أيْ: ليجعلوا أحدهم أميرًا دفعًا للاختلاف في المنزل وغيره، والتقييد بثلاثة لأنَّهم أقل المراتب، فإذا احتاجوا إلى أميرٍ فالأكثر بالأولى[21].

قال الشوكانيّ عقب تخريج الحديث بجميع الألفاظ في اتخاذ رجلٍ، أو قائدٍ على الجماعة: إن هذه الأحاديث يشهد بعضها لبعضٍ، ووضّح معناه فقال: أنَّ هذه الأحاديث تدلّ على أنَّه يُشْرع لكلّ عددٍ بلغ ثلاثةً فصاعدًا أنْ يؤمروا عليهم أحدهم؛ لأنَّ في ذلك السلامة من الخلاف الذي قد يسبب الضرر، فمع عدم التأمير يستبدّ كل واحدٍ برأيه ويفعل ما يطابق هواه فيهلكون، ومع التأمير يقلّ الاختلاف وتجتمع الكلمة، وإذا شرع هذا لثلاثة يكونون في فلاة[22]من الأرض، أو يسافرون فشرعيته لعددٍ أكثر يسكنون القرى والأمصار ويحتاجون لدفع التظالم وفصل التخاصم أولى وأحرى[23]، وما للأمير من نفعٍ عظيمٍ في القيام بشؤون المسلمين ومصالحهم المعاشية، والدنيويّة فمن هذا المنطلق يجب على المسلمين نصب الأئمة، والولاة، والحكام.

ثالثًا: التعريف بالجرح والتعديل:

قال ابن عثيمين: "الجرح: هو أنْ يذكر الراوي بما يوجب ردٌّ روايته من إثبات صفة ردّ، أو نفي صفة قبولٍ، مثل:هو كذّابٌ، أو فاسقٌ، أو ضعيفٌ، أو ليس بثقةٍ، أو لا يعتبر، أو لا يكتب حديثه.

وينقسم؛ إلى:

الجرح المطلق: أنْ يذكر الراوي بالجرح بدون تقييد، فيكون قادحًا فيه بكلّ حالٍ.

الجرح المقيد: وهو أنْ يذكر الراوي بالجرح بالنسبة لشيءٍ معيّنٍ من شيخ، أو طائفة، أو نحو ذلك.

التعديل: هو أنْ يذكر الراوي بما يوجب قَبول روايته: من إثبات صفة قَبولٍ، أو نفي صفة ردٍّ، مثل: هو: ثقةٌ، أو ثبْتٌ، أو لا بأسَ به، أو لا يُردُّ حديثه.

وينقسم؛ إلى:

التعديل المطلق: أنْ يذكرَ الراوي بالتعديل بدون تقييدٍ؛ فيكون توثيقًا له بكلّ حالٍ.

التعديل المقيّد: أنْ يذكر الراوي بالتعديل بالنسبة لشيءٍ معيّن من شيخٍ، أو طائفةٍ، أو نحو ذلك

مثل أنْ يُقال: هو ثقةٌ في حديث الزهريّ، أو في الحديث عن الحجازيين، فلا يكون ثقةً في حديثه من غير مَنْ وثِق فيهم"[24]، ولجميع رواة الحديث مكانةٌ ومنزلةٌ من حيث الضبط والإتقان؛ أو عدمهما. تجعل للراوي سمة في الجرح والتعديل خاصةً به لا تنفك عنه فهي ملازمةٌ تصفه في جميع حالته، إمَّا قبولًا، أو ردًّا.

المبحث الأول: الرواة الأمراء المقبولون

1.(م س) الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة بن المغيرة، (توفي قبل70هـ) [25]

أمير البصرة[26]ولقب بالقُبَاع[27]. قال ابن سعد: خطيبٌ عفيفٌ[28]، قليلُ الحديث[29].

قال أبو حاتم: مكي روى عن النبيﷺمرسلٌ[30]. ذكره ابن حبان في الثقات[31].

قال الذهبيّ: أحد الأشراف، وأمه نصرانيّة سوداء[32].

قال ابن حجر:صدوق[33].

له روايةً واحدةً أخرجها مسلمٌ[34]

الخلاصة: يُعد في مرتبة العدل المقبول عند أئمة الجرح والتعديل، وقد أخرج مسلم له متابعة، والله أعلم.

2. (س ق) الْحَسَن بن ثوبان بن عامر الهمدانيّ، أَبُو ثوبان المِصْرِيّ،(ت:145هـ)[35]

كان أميرًا على ثغر رشيد[36]في إمرة عبد الملك بن مروان، له فضلٌ وعبادةٌ[37]

قال أبو حاتم:لا بأسَ به[38].

ذكره ابن حبان في الثقات[39]

قال الذهبيّ:عالم عابدٌ فاضلٌ[40]

قال ابن حجر:صدوقٌ فاضلُ[41].

له روايةٌ واحدة أخرجها النسائيّ[42]، وابن ماجه[43].

الخلاصة: يُعد الراوي في مرتبة العدل المقبول فلم يجرحه أحد من أئمة الجرح والتعديل، والله أعلم.

3.(س)حفص بن الوليد بن سيف الحَضْرَميُّ(ت:128هـ) [44]

أَمِيرُ مِصْرَ [45]

ذكره ابن حبان في الثقات [46].

قال الذهبيّ: مُقلٌّ [47]

قال ابن حجر: صدوق[48]

له روايةً واحدةً أخرجها النسائيّ [49]

الخلاصة: يُعد الراوي في مرتبة المُعدل المقبول عند أئمة الجرح والتعديل إلا أنه قليل الراوية، والله أعلم.

4.(د تس) رويفع بن ثابت بن السكن بن عدي الأَنْصارِيّ المدنيّ(ت:56هـ) [50]

أمّره معاوية على طرابلس [51]، له صحبةٌ وروايةٌ [52]

له ثلاث رواياتٍ :روايةٌ أخرجها الترمذيّ [53]وابن حبان[54] قال ابن السكن: لم أجد له ذكرًا إلَّا في هذه الرواية[55]، وعقب ابن حجر عليه بأنَّ الرواية لها طريق آخر عنه.

وروايتان أخرجهما أبو داود[56]والنسائي[57]وابن حبان[58]

الخلاصة: يُعدُّ في أعلى مراتب التعديل ﷺ، وتوفي ببرقة وهو أمير عليها لمسلمة بن مخلّد الأنصاريّ، حيث كانت له بالمغرب وإفريقية ولاياتٌ وفتوحاتٌ، وشهد فتح مصر حين نزل بها واختط بها دارًا[59]

5.(س ق) سعيد بن سعد بن عبادة الأنصاريّ الخزرجيّ[60]

أمرّه عليٌّ بن أبي طالب على اليمن[61]

قال ابن سعد: أدرك النبيﷺ، وفي بعض الرواية سمع منه، وهو ثقةٌ قليلٌ الحديث[62]

نقل ابن عبد البَرّ أنَّه اختلف في صحبته؛ ورجح أنَّ صحبته صحيحه[63]

قال ابن الأثير: له صحبةٌ[64]

قال ابن حجر: صحابيٌ صغير[65]

له رواية واحدة أخرجها النسائيّ[66]وابن ماجه[67]

الخلاصة: يُعدُّ في أعلى مراتب التعديلﷺ، وهو قليل الراوية.

6.سلم بن قتيبة بن سلم بن عمرو بن حصين الباهليّ(ت:149هـ)[68]

ولاه المنصور البصرة، يَسِيرا ثمَّ عَزله[69]

ذكره ابن حبان في الثقات[70]

قال ابن حجر: صدوق[71]

ليس له روايةٌ في الكتب الستة، أو التي اشترطت الصحة.

الخلاصة: الراوي في مرتبة العدل المقبول، إلا أنه ليس له رواية في نطاق البحث. 7.**(م د) طارق بن عَمْرو الأُمَوِيّ، المكيّ، مولى عثمان بن عفان(ت:80هـ)** [72]:

ولاه عبد الملك المدينة [73]، قاضي مكة والمدينة [74].

قال أبو زرعة: ثقة [75]

وذكره الذهبيّ وعزى توثيق أبي زرعة له [76]، وكذلك ابن حجر إلَّا أنَّه أضاف كان من أمراء الجور [77]

له روايتان؛ رواية أخرجها مسلم موقوفة [78]، ورواية أخرجها أبو داود [79]

الخلاصة: الراوي من المقبولين ضبطًا إلا أن أئمة الجرح والتعديل وصفوه بالجور، والله أعلم.

8.طلحة بن عبد الله بن خلف الخزاعيّ المعروف بطلحة الطلحات[80]، البَصْرِيّ، من الثالثة [81]

قال ابن خياط: بعثه سلم بن زياد واليًا على سجستان فأقام بها إلى أنْ مات[82]، ومنهم من قال: استعمله سَعِيد بن عثمان على هراه[83]

قال المزيّ: أحد الأجواد المفضلين، والأسخياء المشهورين، أجود أهل البصرة في زمانه[84]

قال ابن حجر: أحد الأجواد، لم يثبت أنَّ أبا داود روى له[85]

الخلاصة: لم يرد عنه عند أئمة الجرح والتعديل بيان مرتبته في الحفظ والاتقان سوى أنَّه كان كريمًا وجوادًا.

ليست له روايةٍ له في الكتب الستة، ولا الكتب التي اشترط أصحابها الصحة، كما قال ابن حجر: لم يثبت أن أبا داود روى له.

9.(خ م ت س) عبد الرحمن بن خالد بن مسافر الفهميّ، المِصْرِيّ، (ت:127هـ)

أمير مصر لهشام بْن عَبد المَلِك بْن مروان[86]

قال عنه العِجْليّ: ثقةٌ[87]

قال أَبو حاتم: صالح[88].

ذكره ابنُ حِبَّان في الثقات[89].

قال الحاكم: متفقٌ عليه في الصحيحين [90]

قال ابن حجر: صدوقٌ[91].

له اثنا عشرة رواية

تسعُ رواياتٍ[92]أخرجها البخاري.

وروايتان عند مسلم[93]

ورواية واحدة عند الترمذيّ[94]والنَّسائيّ[95]

الخلاصة: يُعد في مرتبة العدل المقبول عند أئمة الجرح والتعديل، رواياته في الصحيحين عند البخاري في الأصول والمتابعات وعند مسلم في المتابعات، مما يدّل يؤكد علو شأنه في التعديل والتوثيق، والله أعلم.

10.(د ت س) عبد العزيز بْن عَبدِاللَّهِ بْن خالد بْن أسيد القرشي الأُمَوِي المكيّ، من الثالثة.

استعمله عبد الملك بن مروان على مكة[96].

ذكره ابن حبان في الثقات[97]

وثقه الذهبيّ[98]وابن حجر [99].

له رواية واحدة أخرجها أبو داود[100]والترمذيّ[101] والنَّسائيّ[102].

الخلاصة: يُعد في مرتبة العدل الموثق المقبول عند أئمة الجرح والتعديل، والله أعلم.

11.(د)عبد العزيز بْن مروان بْن الحكم بْن أَبي العاص القرشي الأُمَوِي، أبو الأصبغ المدنيّ(ت:85هـ)[103]

ولاه أبوه مصر، وجعله ولي عهد بعد أخيه عَبدالمَلِك بن مروان[104]

قال ابن سعد: ثقةٌ قليلُ الحديث[105].

ذكره ابن حبان في الثقات[106].

قال ابن حجر: صدوقٌ[107]

له رواية واحدةٌ أخرجها أبو داود[108]وابن حبان[109]

الخلاصة: يُعد في مرتبة العدل المقبول، قال المحققون في تحرير تقريب التهذيب: ثقةٌ، وثقّه النَّسائيّ، وابن سعد، وذكره ابن حبان في "الثقات"، ولا يُعرف بجرحٍ[110]

12.(خ م د ت س جه) عبد الله بن الْحَارِث بْن نوفل بْن الحارث؛ القرشيّ الهاشميّ، أَبُو مُحَمَّد المدنيّ (ت:79أو84هـ) [111]

يلقب ببه [112]والسبب أنَّ أمه كانت ترقصه وهو طفلٌ وتقول لأنكحن ببه أيْ-جاريةٌ خدبةٌ-مكرمة محبة-تُحب أهل الكعبة [113]. لأبيه وجده صحبة؛ وله رؤية للنبي ﷺ فلما ولد أرسلت به أمّه إلى النبي ﷺ فحنّكه، وتفل في فيّه [114].

واصطلح عليه أهل البصرة حين مات يزيد بن معاوية، وأمروه عليهم، فأقرّه عليهم ابن الزبير[115].

قال ابن سعد: ثقةٌ كثيرُ الحديث[116]

وثقّه ابن معين[117]، وعلي بن المدنيّ[118]وأبو زرعة[119].

وأضاف ابن معين كان معلمًا[120].

قال ابن عبدالبر: أجمعوا على أنَّه ثقةٌ فيما يروي، ولم يختلفوا[121].

له ثلاثٌ وأربعون روايةً؛ منها ثلاث رواياتٍ أخرجها البخاريّ[122]

وست رواياتٍ أخرجها مسلم[123]

وسبع رواياتٍ أخرجها أبو داود[124]

وإحدى عشرة رواية أخرجها الترمذيّ[125]، وست رواياتٍ أخرجها النسائيّ[126]

وسبع رواياتٍ أخرجها ابن ماجه[127].

الخلاصة: عُدَّ ﷺمن صغار الصحابة في أعلى درجات القبول والتعديل فقد رأى النبي ﷺ ودعا له، ووثقه الأئمة، وله مرويات في الصحيحين.

13.(د ت س) عَبداللَّهِ بن خازم بن أسماء بن الصلت بن حبيب بْن حارثة بن هلال، أَبُو صَالِح البَصْرِيّ، (ت:71هـ)

أمِير خراسان أحد الشجعان المشهورين، يقال:إنَّ له صحبة[128]؛ وعقب أبو نعيم الأصبهانيّ:بأن بعض المتأخرين ذكر أنَّه أدرك النبي ﷺ، ولا يعتد بقوله، ولا صحبة له[129]، وقال ابن حجر:ذكره الحاكم فيمن نزل خراسان من الصحابة، وفي ثبوت ذلك نظرٌ[130].

قال العسكريّ:له قَدْرٌ وذِكْرٌ في فرسان بني سليم من أشجع الناس في زمانه ولي خراسان عشر سنين[131]

له روايةً واحدةً[132]أخرجها أبو داود[133]والترمذيّ[134]والنسائيّ[135]

الخلاصة: يعد من المقبولين فلم يرد عن ضبطه ما يجرحه، واختلف في صحبته والراجح لم تثبت له، والله أعلم.

14.(خ م د ت س جه) عَبداللَّهِ بن يَزِيدَ بن زيد بن حصين بن خطمه، اسمه: عَبداللَّهِ بْن جشم بْن مالك بْن الأوس الأَنْصارِيّ، أَبُو مُوسَى الخطميّ، وسمي خطمه، لأَنَّه ضرب رجلًا عَلَى خطمه (توفي بعد 70هـ)[136].

شهد الحديبية مع رَسُول اللَّهِ ﷺ، وهُوَ ابْنُ سبع عشرة سنةً، وشهد الجمل وصفين، والنهروان مَعَ عَلِيّ بْن أَبي طالب، وكان أميرًا عَلَى الكوفة استعمله عبد الله بن الزبير عليها[137].

قال إسحاق بن راهويه: رأى النبيﷺ [138]

له أربعون رواية أخرج البخاريّ أربع عشرة روايةً منها [139]

ومسلم[140] ثمان رواياتٍ.

وأبو داود خمس رواياتٍ[141]والترمذيّ [142]والنَّسائيّ[143]ست رواياتٍ، وروايةً واحدةً عند ابن ماجه[144]

الخلاصة: يعُدَّ ﷺمن الصحابة فهو في أعلى درجات القبول والتعديل شهد المعارك والفتوحات، وله مرويات في الصحيحين.

15.(د ت س جه) عتاب بْن أسيد بْن أَبي العيص بن أمية الْقُرَشِي الأُمَوِي الْمَكِّي[145] (توفي آواخر سنة22هـ)[146]

صحابي جليلٌ؛ أسلم يوم الفتح؛ واستعمله النبي ﷺعَلى مَكَّة بعد الفتح حين خروجه إِلَى حنين، وحجّ بالناس سنة الفتح، ومات النبي ﷺ وعتابٌ عليها[147].

له ثلاث روايات: منها روايةً واحدةً أخرجها أبو داود[148]والترمذيّ[149]والنَّسائيّ[150]وابن ماجه[151]وابن خزيمة[152]، وروايتان عند ابن حبان[153]

الخلاصة: يُعد ﷺمن الصحابة في أعلى درجات القبول والتعديل.

16.(م جه) عُثْمَان بن حيان بن معبد بن شداد بن نعمان المري، أَبُو المغراء الدمشقي، مولى أم الدرداء، ويُقال: مولى عتبة بْن أَبي سُفْيَان بْن حرب(ت:105هـ)[154]

استعمله الوليد بن عبد الملك على المدينة[155]،وصفه عمر بن عبد العزيز بالجوّر؛ عندما تكلم على عدد من الأمراء[156]، وذكره ابن حبان في الثقات[157]

قال الذهبيّ: ولي المدينة فجار[158]،وقال ابن حجر: مقبول[159]

له روايةً واحدةً أخرجها مسلم[160]وابن ماجه[161]

الخلاصة: يعد في مرتبة المقبولين فلم يجرح في ضبطه[162] أخرج له مسلم متابعة، إلا أن العلماء قدحوا فيه لجوره وظلمه، والله أعلم.

17.(خ ق) عثمان بْن عَبدِاللَّهِ بْن عَبداللَّهِ بْن سر اقة بن المعتمر القرشيّ العدويّ، والي مكة. أمه زينب بنت عمر بن الخطاب(ت:118هـ) [163].

وثقه أبو زرعة[164]، وابن حبان[165]، وابن حجر[166].

له أربع روايات، واحدة عند البخاريّ [167] لقول الباجيّ عند ذكره: وَلَا أعلم فِي الْكتاب غيره[168]، ورواية عند أبي داود [169]، وروايتان عند ابن ماجه [170].

الخلاصة: يُعد في مرتبة العدل المقبول، أخرج له البخاري في الأصول مما يؤكد توثيقه، والله أعلم.

18.(خ م د ت س جه) عقبة بن عامر بن عبس بن عَمْرو بن عدي الجهنيّ، صاحب النبيﷺ[171] (ت:58هـ) [172]، قال ابن حجر: الصحابيّ المشهور روى عن النبيﷺكثيرًا[173]؛(توفي قرب 60هـ) أبو حمّادٍ[174].

سكن مصر، وَكَانَ واليا عليها لمعاوية بن أبي سفيان[175].

له مائة وخمس وستون رواية منها تسع عشرة عند البخاري[176]، وسبع عشرة روايةً عند مسلم[177].

وثلاث وثلاثون روايةً عند أبو داود[178].

وست وعشرون رواية عند الترمذي[179].

وسبع وثلاثون عند النَّسائي[180].

وثلاث وعشرون عند ابن ماجه[181].

الخلاصة:ﷺمن الصحابة في أعلى درجات القبول والتعديل، وله روايات في الصحيحين.

19.(خ م د ت س جه) عُمَر بن عَبْدالعزيز بن مروان بن الحكم بْن الأُمَوِي، أَبُو حفص المدنيّ ثُمَّ الدمشقيّ، (ت:101هـ)[182]

أمير المدينة للوليد بن عبد الملك؛ كان مع سليمان كالوزير وولي الخلافة بعده فعدَّ مع الخلفاء الراشدين، وخلافته مدتها تسع وعشرون شهرًا كخلافة أبي بكر[183]

قال ابن سعد: كان ثقةً مأمونًا له فقهٌ وعلمٌ وورعٌ[184]

ذكره ابن حبان في الثقات وقال: أحيا السنن التي ماتت قبله، وسلك مسلك الخلفاء الراشدين الأربع[185]

وتكلّم العلماء من سماعه من بعض الرواة[186]

له إحدى وخمسون رواية، أخرج منها البخاريّ روايتين[187]ومسلم إحدى عشرة روايةً[188]

وأبو داود عشر روايات[189]

والترمذيّ ست روايات[190]

والنَّسائيّ ثماني عشرة رواية[191]،وابن ماجه أربع روايات[192].

الخلاصة: يعد من المعدلين الموثقين، أخلاقه وأوصافه تدَّل أشدَّ دلالةً على ما كان فيه من علمٍ وعدلٍ وصلاحٍ، وحكمته ومواعظه وأحكامه[193]،وله روايات في الصحيحين ما كان منها في صحيح البخاري أحدها في الأصول والأخرى في مقدمة الباب، وفي صحيح مسلم منها في الأصول ومنها في المتابعات، والله أعلم.

20.(م ت س جه) عَمْرو بْن سَعِيد بْن العاص بن أميّة القرشي الأُمَوِيّ المدنيّ، أبو أمية المعروف بالأشدق[194](ت69وقيل70هـ)، وَلَّاه يزيد بن معاوية المدينة فقتل الحسين، وهو على المدينة فبعث إليه برأس الحسين فكفنه ودفنه بالبقيع إلى جنب قبر أمه فاطمة بِنْت رسول اللهﷺ[195]، أحبه أهل الشام وأطاعوه. ولما جاء عبد الملك للخلافة خافه؛ فقد غالطه وتحصن بدمشق ثم فتحها له وبايعه بالخلافة. فلم يزل عبد الملك مرصدًا له لا يأمنه حتى قتله[196].

قال ابن حجر: وهم من زعم أنه صحابي وإنما لأبيه رؤية كان مسرفًا على نفسه[197]؛ وله قصص في خلافته تشهد بذلك [198]

له ثلاث روايات أخرج منها مسلم[199]وابن ماجه[200]روايةً واحدةً.

والترمذيّ [201]رواية واحدة والنَّسائي[202]رواية واحدة

الخلاصة: لم يذكر فيه أئمة الجرح والتعديل أقوالًا فيما وقفت عليه، سوى سيرته في الخلافة وتاريخه في ذلك، ولم يجرحوه، إلا أن تخريج مسلم له في الأصول يدّل على ضبطه وعلو شانه في الإتقان والرواية، والله أعلم.

21.القاسم بن عِيسَى بن إدريس بن معقل، أَبُو دلف العجلي أمير الكرج(ت:225هـ)[203].

كان فارسًا، شجاعًا، مهيبًا، سائسًا، شديد الوطأة، جوادًا، مبذرًا، شاعرًا، مجودًا، ولي إمرة دمشق للمعتصم، وأعجب به الرشيد فولاة أيضًا[204] قال ابن حجر: صدوق[205]لم يرو له أصحاب الكتب الستة ولا التسعة ولا التي اشترطت الصحة.

الخلاصة: يعد من المقبولين، وليس له رواية في نطاق البحث، والله أعلم.

22.(خ د ت س جه) مروان بن الحكم بن أَبي العاص بن أميّة القرشيّ الأُمَوِي، أَبُو عَبد المَلِك (ت:65هـ)[206].

ولّى إمرة المدينة لمعاوية، والشام لفترة، ومصر أيضًا[207].

قال ابن عبد البَّر بعد ذكر ولادته؛ "توفي رسول الله ﷺ وهو ابن ثمان سنين، أو نحوها، ولم يره لأنَّه خرج إلى الطائف طفلًا لا يعقل، وذلك أنَّ رسول الله ﷺ كان قد نفى أباه الحكم

إليها"[208]وأكدَّ الذهبيّ:أنَّه لم يصحُّ له سماع[209].وابن حجر بنقله قول البخاريّ:لم يرَ النبي ﷺ ،وقول عروة بن الزبير فيه:أنَّه لا يتهم في الحديث[210]

له ست وثلاثون رواية أخرج له البخاريّ منها سبع عشرة روايةً[211].

وخمس روايات عند أبي داود[212]،وروايتان عند الترمذيّ[213]وعشر روايات عند النَّسائيّ[214]وروايتان عند ابن ماجه[215]

الخلاصة: يعد في مرتبة العدل المقبول فلم يرد ما يجرحه، وإخراج البخاري لحديثه يؤكد علو شأنه في الضبط والاتقان، والله أعلم.

23.(م د ت س جه) ميمون بن مهران الجزريّ، أبو أيوب الرَّقِّيّ، كان مملوكًا لامرأة من أهل الكوفة من بني نصر، فأعتقته، وبها نشأ، ثم نزل الرقة[216].واليًا لعمر بن عبد العزيز على خراج[217]الجزيرة[218]وقال البخاريّ: يُعَدُّ في أَهلِ الجَزيرَةِ[219](ت:117هـ)

وثَّقَه أحمد[220]والعجليّ [221]، وأبو زرعة الدمشقيّ،[222]وابن سعد وقال:كثير الحديث[223]

ذكره ابن حبان في الثقات [224]وقال الذهبيّ:ثقةٌ عابدٌ كبيرُ القدرِ[225]

قال ابن حجر:ثقةٌ فقيهٌ، وكان يرسل[226].

له سبع عشرة رواية؛ منها رواية واحدة أخرجها مسلمٌ[227]والترمذيّ[228]والنسائيّ[229].

وتسع رواياتٍ عند أبي داود[230]وسبع عند ابن ماجه[231]

الخلاصة: يعد في مرتبة العدل المقبول، اتفق الأئمة على توثيقه، وقد أخرج له مسلم في الأصول، مما يدّل على علو شأنه في الضبط، والله أعلم.

24.(خ م د ت س جه) النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة الأَنْصارِيّ الخزرجي، أَبُو عَبدالله المدنيّ، صاحب رسول الله ﷺ، و ابن صاحبه[232](ت:64هـ)

كَانَ أميرًا عَلَى الكوفة تسعة أشهر[233]،استعمله معاوية على حمص، ثم على الكوفة[234].

له مائة وثلاث روايات أخرج له البخاريّ منها ثلاث عشرة روايةً[235]

ومسلم تسعُ رواياتٍ [236].

وأبو داود عشرون روايةً[237].

والترمذيّ ست عشرة روايةً [238]، والنَّسائيّ ثلاثون روايةً [239]، وابن ماجه خمس عشرة روايةً [240].

الخلاصة:رضي الله عنه من الصحابة في أعلى درجات القبول والتعديل، وله روايات في الصحيحين.

المبحث الثاني: الرواة الأمراء المجروحون

1. (س)أسد بن عَبد الله بن يزيد البجليّ القسريّ(ت:120هـ)[241]

أمير خراسان [242]

قال البخاريّ: لم يتابع في حديثه ([243]

قال ابن حبان في الثقات: عداده فِي أهل الْكُوفَة يروي الْمَرَاسِيل[244]

قال ابن عديّ عنه بعد أنْ أسند له حديثًا: أنَّه معروفٌ بهذا الحديث، وما أظن أنَّ له غير هذا الشيء اليسير وله أخبارٌ تروى عنه، والمسند من أخباره هذا الذي ذكرته يُعْرف به[245].

قال الذهبيّ: شجاعٌ، مقدامٌ، سائسٌ، وكان جوادًا ممتدحا[246].

قال ابن حجر: في حديثه لين [247].

له روايةً واحدةً أخرجها النَّسائيّ [248]

الخلاصة: الراوي من المجروحين ضعفه أئمة الجرح والتعديل في ضبطه، وذكروا ما فيه من خير في صفاته.

2. حجاج بن يوسف بن أبي عقيل الثقفيّ، (ت:259هـ)[249]

وَلِي إمْرَةَ العِراق عشرين سنة[250]

قال الذهبيّ:لولا ما ارتكب من العظائم والفتك والشر لمشى حاله[251]

قال ابن حجر: ليس بأهلٍ أنْ يُروى عنه[252]

ليست له روايةٌ في الكتب الستة، أو التي اشترطت الصحة.

الخلاصة: الراوي من المجروحين، وليس له رواية في نطاق البحث.

3. (س)الْحَسَن بن زيد بن الحسن بْن علي بْن أَبي طَالِب القرشي، أَبُو مُحَمَّد المدني(ت:168هـ) [253].

أمير المدينة للمنصور خمس سنين، ثم عزله وسجنه، فلما جاء المهدي أطلقه وأكرمه وأدناه، فكان شيخ بني هاشم في زمانه [254]

وثقه ابن سعد[255]، والعجليّ[256]، وابن حبان[257]

قال ابن عديّ: يروي عن أبيه وعكرمة أحاديث معضلة، وأحاديثه عن أبيه أنكر مما رواه عن عكرمة [258].

قال ابن حجر: صدوقٌ يهم، وكان فاضلاً[259].

له روايةٌ واحدةٌ أخرجها النَّسائيّ[260].

الخلاصة: يعد من المجروحين لكن يعتبر به إذا تابعه الرواة الموثوق بهم وزال عنه الغلط والوهم من حيث الكثرة، ويحمل قول ابن عدي في الحكم عليه بالنكارة في حالة عدم المتابعة، والله تعالى أعلم.

4. (د)خالد بن عَبداللَّهِ بْن يزيد بْن أسد بْن كرز البجليّ القسريّ(ت:126هـ)[261]

أمير مكة والعراقيين[262].

قال أبو حاتم: ليس بالقوي[263].

قال العقيليّ: لا يتابع على حديثه[264].

قال ابن عدي: أحاديثه لا يتابع عليها لا إسنادًا ولا متنًا، وهو عندي ضعيفُ، إلَّا أنَّ أحاديثه إفرادات؛ ومع ضعفه يكتب حديثه[265].

قال الذهبيّ: صدوقٌ لكنَّه ناصبيٌ بغيضٌ، ظلومٌ[266]، كان جوادًا مُمَدَّحا عذّب وقتل[267]، قلما روى[268].

قال ابن حجر: مقبولٌ[269].

له رواية واحدة مقطوعة أخرجها أبو داود[270].

الخلاصة: يعد من المجروحين ضعيف مردود متى انفرد بالرواية لكن لو توبع من غيره ارتقى من درجة الضعيف إلى درجة الحسن لغيره. والله أعلم

5. (ت)دَاوُد بن عَليّ بن عبدالله بْن عَبَّاس بْن عَبْدالْمطلب الْهَاشِمِي(ت:133هـ)[271].

أمير مكة والمدينة، واليمن، واليمامة، والكوفة[272].

قال ابن معين: ليس يكذب إنَّما يحدّث بحديثٍ واحدٍ[273].

قال ابن عدي: ليس يكذب إنَّما يحدّث بحديثٍ واحدٍ، لا بأس برواياته[274]

ذكره ابن حبان في الثقات، وقال: يخطئ[275].

قال الذهبيّ: ليس بحجةٍ[276].

قال ابن حجر: مقبولٌ[277].

له رواية أخرجها الترمذيّ[278].

الخلاصة: يعد الراوي من المجروحين، حتى الرواية التي رواها قال الذهبيّ بعد أنْ ذكرها والخبر يعدُّ منكرًا، ولم يقحم أولو النقد على تليين هذا الضرب لدولتهم، كان ذا بأسٍ، وسطوةٍ، وهيبةٍ، وجبروتٍ، وبلاغةٍ[279].

6. (د ق)عبد الرحمن بن عَبدالله الغافقي؛ أمير الاندلس(ت:115هـ)[280].

قال ابن معين: لا أعرفه[281].

وعقب ابن عدي فقال: إذا قال مثل ابن مَعِين: لا أعرفه، فهو مجهولٌ غير معروفٌ، وإذا عرفه غيره لا يعتمد على معرفته، لأنَّ الرجال بابن مَعِين تسبر أحوالهم[282]

قال الذهبيّ: لا يعرف[283]

قال ابن حجر: مقبولٌ[284].

له روايةً واحدةً أخرجها أبو دواد[285]وابن ماجه[286]

الخلاصة: الراوي مجهول ليس له سوى رواية واحدة ولا يعرف بجرح ولا تعديل، فيعد من المجروحين.

7. (د)عِيسَى بن فائد، أمير الرقة[287].

قال ابن المدينيّ: مجهول[288]

قال ابن حجر: مجهولٌ، روايتُه عن الصحابة مُرسَلَة[289]

له روايةً واحدةً أخرجها أبو داود [290]

الخلاصة: الراوي مجهول ليس له سوى رواية واحدة ولا يعرف بجرح ولا تعديل، فيعد من المجروحين.

8. أبو خالد، يزيد بن معاوية بن أبي سفيان الأمويّ، ولما مات أبوه معاوية بن أبي سفيان بويع له بالخلافة سنة ستين[291]

قال الذهبيّ: مقدوح في عدالته، ليس بأهلٍ أنْ يرُوى عنه[292].

قال ابن حجر: ليس بأهل أنْ يروى عنه[293]

لم يرو له أصحاب الكتب الستة ولا التسعة ولا التي اشترطت الصحة.

الخلاصة: الراوي من المجروحين، وليس له رواية في نطاق البحث.

المبحث الثالث: مكانة الرواة الأمراء جرحًا وتعديلاً.

المرتبة الأولى من الرواة الأمراء: الصحابة-رضوان الله عليهم-فجميعهم عدولٌ ثقاتٌ[294]**، ووثقوا من قبل الأئمة إلَّا أنَّهم تفاوتوا في الإكثار من الرواية فمنهم المكثر ومنهم المقل**[295] **وعددهم ستةُ رواةٍ**

1. عقبة بن عامر الجهنيّ، له مئة وخمس وستون روايةً في الكتب الستة.
2. النعمان بن بشير الأَنْصارِيّ، له مئة وثلاث وعشرون روايةً في الكتب الستة
3. عَبداللَّهِ بن يَزِيدَ بن الحارث، له أربعون روايةً في كتب الستة.
4. عتاب بْن أسيد الأُمَوِيّ، له ثلاثُ رواياتٍ
5. رويفع بن ثابت بن السكن، له ثلاث رواياتٍ في السنن وصحيح ابن حبان
6. سعيد بن سعد الأنصاريّ، له روايةٌ واحدةٌ مخرجة في السنن.

المرتبة الثانية من الرواة الأمراء: الثقات المقبولون الذين أخرج أصحاب الكتب التي اشترطت الصحة مروياتهم [296]**، وعددهم أحد عشر راويًا.**

1. مروان بن الحكم بن أَبي العاص، له سبع عشرة روايةً.
2. عُمَر بن عَبْدالعزيز الأُمَوِي، له ثلاث عشرة روايةً.
3. عبد الرحمن بن خالد الفهميّ، له إحدى عشرة روايةً
4. عَبد اللَّهِ بن الْحَارِث، له تسعُ رواياتٍ.
5. الحارث بن عبد الله بن المغيرة، له روايةٌ واحدةٌ.
6. طارق بن عَمْرو الأُمَوِي، له روايةٌ واحدةٌ.
7. عُثْمَان بن حيان المريّ، له روايةٌ واحدةٌ.
8. عثمان بْن عَبداللَّهِ العدويّ، له روايةٌ واحدةٌ.
9. عَمْرو بن سَعِيد الأشدق، له روايةٌ واحدةٌ.
10. ميمون بن مهران الجزريّ، له روايةٌ واحدةٌ.
11. عبدالعزيز بن مروان، له روايةٌ واحدةٌ.

المرتبة الثالثة من الرواة الأمراء: المقبولون الذين أخرج أصحاب السنن مروياتهم [297]**، وعددهم أربعة رواةٍ.**

1. الْحَسَن بن ثوبان الهمدانيّ، له روايةٌ واحدةٌ.
2. حفص بن سيف، له روايةٌ واحدةٌ.

3. عبد العزيز بْن عَبداللَّهِ الأُمَوِي، له روايةٌ واحدةٌ.
4. عَبد اللَّهِ بن خازم، له روايةٌ واحدةٌ.

المرتبة الرابعة من الرواة الأمراء: المقبولون الذين لم يخرج أصحاب الكتب التي اشترطت الصحة وأصحاب السنن مروياتهم، وعددهم ثلاثة رواةٍ.

1. سلم بن قتيبة بن حُصين.
2. طلحة بن عَبدالله الخزاعيّ.
3. القاسم بن عِيسَى بن معقل.

المرتبة الخامسة من الرواة الأمراء: الضعفاء الذين أخرج أصحاب السنن مروياتهم. وعددهم أربعة رواةٍ

1. أسد بن عَبد الله القسريّ.
2. الْحَسَن بن زيد القرشيّ.
3. خالد بن عَبداللَّهِ القسريّ
4. دَاوُد بن عَليّ الْهَاشِمِيّ.

المرتبة السادسة من الرواة الأمراء: المجهولون الذين أخرج أصحاب السنن مروياتهم. وهما راويان فقط.

1. عَبْد الرَّحْمَن الغافقيّ.
2. عِيسَى بن فائد.

المرتبة السابعة من الرواة الأمراء: الضعفاء والمجرحون الذين لم يخرج أصحاب الكتب التي اشترطت الصحة وأصحاب السنن مروياتهم، راويان فقط.

1. حجاج بن يوسف الثقفيّ.
2. يزيد بن معاوية الأمويّ.

والحمد لله ربِّ العالمين.

الخـــاتمــة

وفي الختام أسجل أهم النتائج التي توصلت لها:

-اهتمام الأمراء بالرواية تأكيدًا منهم بأنَّها الوسيلة لنشر سنة المصطفى ﷺ التي هي أحد مصادر الدين الإسلاميّ.

-تولي الإمارة والمسؤولية الكبرى لا تمنع من العلم والتدريس فهؤلاء الأمراء نماذج عليا لم تشغلهم الإمارة وأمورها عن الرواية وإدراك أهميتها.

-تفاوت منازل الرواة الأمراء في الرواية، فمنهم المكثر، ومنهم المُقل، ومنهم الثقة، ومنهم مَنْ هو أقل من ذلك.

-أثبت الصحابة علو منزلتهم بالرواية حيثُ لم تشغلهم الإمارة وأمورها بالرواية وإدراك أهميتها، وذلك لوعيهم بعِظَم مسؤولية تبليغ الدين عن الرسول ﷺ.

-وقفتُ في البحث على اثنين وثلاثين راويًا من الأمراء في كتاب تقريب التهذيب لابن حجر، كان أربعٌ وعشرون منهم في منزلة المعدَّلين، وثمانية رواة في منزلة المجروحين.

-قسّمت مراتب الرواة الأمراء إلى سبع مراتبَ، أربعٌ منها للرواة المقبولين، وثلاثٌ فيما يخص الرواة الضعفاء والمجروحين.

-الرواة المعدلين أكثر من المجروحين مما يؤصل أن اتقان العلم والرواية لا تمنعه المسؤولية والأعمال الكبرى ما دام الراوي متقنًا لما يرويه حريصًا على إيصال العلم والنفع للغير.

-لم تكن مراتب الرواة الضعفاء والمجروحين بالأشد جرحًا، بلْ كانت من أخف المراتب ضعفًا.

-يُعدُّ عقبة بن عامر أمير مصر من الرواة الأمراء الصحابة المكثرين في الرواية، مما يوضح أنَّه اهتَّم بالرواية والأمارة فأحسن الجمع بينهما.

- يُعدُّ عمر بن عبد العزيز أمير المدينة من الرواة الأمراء المكثرين في جيل التابعين مما يوضح اهتمامه بالعلم بالرواية والإمارة فأحسن الجمع بينهما، ففي عهده جمعت السنة ودُوّنت التدوين الرسمي.

-تولى الإمارة واهتمَّ بالرواية عددٌ من أمراء الدولة الأمويّة، وهم: مروان بن الحكم، وابنه عبد العزيز بن مروان بن الحكم، وحفيده الخليفة عمر بن عبد العزيز.

التوصيات:

- توصي الدراسة بحصر الرواة الأمراء من كتب السنة عامة.
- توصي الدراسة بتخريج روايات الرواة الأمراء وتوضيح عللها.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد، والحمد لله أولاً وآخرًا.

الهوامش:

.

(1) مسلم بن الحجاج القشيري،"**صحيح مسلم**".تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي،(القاهرة: مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، بيروت: دار إحياء التراث العربي،1374ه)،1: 14

(2) سعيد بن أوس بن ثابت بن بشير بن أبي زيد،أبو زيد الأنصاري النحوي الإمام، فأبو زيد الأنصاريّ، جدُّ هذا، وهو أحد الستة الذين جمعوا القرآن في عهد رسول الله ﷺ. ومات في خلافة عمر بالبصرة. واسمه ثابت بن زيد بن قيس الخزرجيّ.

محمد بن أحمد الذهبي، "**تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام**".تحقيق سعد يوسف أبو عزيز، مجدي السيد، خيري سعيد، مصطفى شتات، أسامة عكاشة، ياسر أبو شادي، (القاهرة: المكتبة التوفيقية)،1: 88ت149

(3)شعبة بن الحجاج الأزديّ، الحافظ الكبير عالم أهل البصرة في زمانه، بل أمير المؤمنين في الحديث، قال الحاكم: "شعبة إمام الأئمة بالبصرة في معرفة الحديث رأى أنس بن مالك ."

المرجع السابق9: 277ت 98

(4)أحمد بن علي الخطيب البغدادي،" **الكفاية في علم الرواية**". صححه أبو عبدالله السورقي، قابله إبراهيم حمدي المدني،(ط1، حيدر آباد، الدكن: جمعية دائرة المعارف العثمانية،1357ه)،45.

(5)عبد الله بن جعفر السعديّ، مولاهم أبو جعفر المدينيّ، ثم البصريّ، والد علي بن المدينيّ، قال الذهبيّ:مُجْمَعٌ على ضعفه.

الذهبي،" تاريخ الإسلام"11: 109ت151

(6)شمس الدين محمد السخاوي،"**الإعلان بالتوبيخ لمن ذمَّ أهل التوريخ**".تحقيق سالم الظفيري،(ط1،الرياض:دار الصميعي،1438ه)224.

(7) أبو أحمد بن عدي الجرجاني،"**الكامل في ضعفاء الرجال**". تحقيق عادل أحمد عبدالموجود– علي محمد معوض، شارك في تحقيقه عبدالفتاح أبو سنة،(ط1، بيروت: الكتب العلمية، 1997م)٥: ٤٣٦.

(8)رسالة دكتوراه، جامعة اليرموك، كلية الشريعة، قسم أصول الدين، تخصص الحديث وعلومه،2010م.

(9)بحث منشور، بمجلة قطاف، الجامعة العربيّة المفتوحة ،البحرين، العدد(18)2023م.

(10)ذكرت أرقام الروايات جميعها؛ وفي حالة تكرار الرواية بمجيئها من طريق آخر فإني أذكر رقمها ولا أجملها في العدد النهائي لمرويات الراوي.

(11) محمد بن مكرم ابن منظور،" **لسان العرب**"،(ط3،بيروت:دار صادر،1414ه)، 4: 31.

(12)إسماعيل بن حماد الجوهري،" الصحاح تاج اللغة وصحاح العربيّة". تحقيق أحمد عبدالغفور عطار،(ط4،بيروت: دار العلم للملايين،1407ه)2: 581.

(13)أحمد بن فارس الرازي،"**مجمل اللغة**". تحقيق زهير عبدالمحسن سلطان،(ط2،بيروت: مؤسسة الرسالة،1406ه) 103

(14)أحمد بن محمد الفيومي،" **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**"،(بيروت: المكتبة العلمية)، 1: 21

(15)ابن منظور،" لسان العرب"،4: 31

(16)سليمان العيد،" **النظام السياسي في الإسلام**"،(ط1، الرياض: دار الوطن للنشر/1422ه) 142

(17)أحمد بن محمد القسطلاني،"**المواهب اللدنية بالمنح المحمدية**"، (القاهرة: المكتبة التوفيقية)،1: 555

(18)عبدالرحمن بن خلدون،**"العِبَر وديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر"**. ضبط المتن أ.خليل شحادة، مراجعة د.سهيل زكار،(ط1،بيروت: دار الفكر،1401ه)1: 297.

(19)ظافر القاسمي،"**نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي"**،(ط1، بيروت:دار النفائس)1: 526

(20)أخرجه أبو دواد السجستاني، سليمان بن الأشعث"**سنن أبي داود**". تحقيق شعيب الأرنؤوط، محمد كامل قره بللي.(ط1،بيروت:دار الرسالة العالمية،2009م)، كتاب الجهاد، باب في القوم يُسافِرون يؤمِّرون أحدَهم44: 249ح2608.

عن ابن عجلان، عن نافع، عن أبي سلمة، عن أبي سعيد مرفوعًا، وسكت عنه عند تخريجه في السنن، ومن طريقه أخرجه أحمد بن علي أبو يعلي الموصلي. "**مسند أبي يعلى**". تحقيق حسين سليم أسد،(ط1، دمشق: دار المأمون للتراث،1984م)،2: 319ح1054، وأبو عوانة يعقوب بن إسحاق الإسفراييني، **"المسند الصحيح المخرج على صحيح مسلم"**. تحقيق رسائل جامعية وبحوث أكاديمية بكلية الحديث الشريف. (المدينة المنورة: الجامعة الإسلامية)، 15: 493ح7982، وأحمد بن الحسين البيهقي، "**السنن الكبير**". تحقيق: عبد الله التركي،(ط1، القاهرة: مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية،2011م)،10: 545ح10447

وجاء مرسلًا عن أبي سلمة بن عبدالرحمن عن النبي ﷺ أخرجه عبدالله بن محمد بن أبي شيبة العبسي،"**الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**". تقديم كمال يوسف الحوت، (ط1، بيروت: دار التاج، الرياض: مكتبة الرشد، المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم، 1989م)،1: 302ح3457.

قال علي بن عمر الدارقطني، "**العلل الواردة في الأحاديث النبوية**". تحقيق محفوظ الرحمن زين الله.(ط1، الرياض: دار طيبة،1985م)،9: 326ح1795؛عند التعليق على الإسناد المرسل، وهو: الصواب، ووافقة عبدالرحمن بن محمد ابن أبي حاتم، "**العلل لابن أبي حاتم**" تحقيق فريق من الباحثين بإشراف سعد الحميد وخالد الجريسي.(ط1، الرياض: مؤسسة الجريسي للتوزيع والإعلان،2006م)،2: 75ح225 فقال: والصحيح عندنا - والله أعلم-:عن أبي سلمة: أنَّ النبي ﷺ ووافقة أيضًا علي بن محمد ابن القطان الفاسي، "**بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام**" .دراسة وتحقيق الحسين سعيد.(ط1، الرياض: دار طيبة، 1997م)،فقال:5: 289ح 2478: يُروْى مُرْسلا، وَالَّذِي أرْسلهُ أحفظ

وللحديث شاهدٌ من رواية أبي هريرة أخرجه أبو يعلى، "مسند"، 4: 250ح2609،وأبو عوانه، "المستخرج على الصحيح"15: 493ح7983، عن ابن عجلان عن نافع عن أبي سلمة عن أبي هريرة، بلفظه بزيادة في آخره "قال نافع: فقلنا لأبي سلمة: فأنت أميرنا"

وله شاهد عن ابن عمر أخرجه أحمد بن عمرو البزار،"**مسند البزار المنشور باسم البحر الزخار**" .تحقيق محفوظ الرحمن زين الله (جـ1-9)، عادل بن سعد(جـ10-17)، صبري عبد الخالق الشافعي(جـ18)(ط1، المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم، 1988م–2009م)،12: 189ح5850 عن ابن عجلان عن نافع عن ابن عمر، مرفوعًا، بلفظ:" إذا كانوا ثلاثة فلا يتناجى اثنان دون الثالث، وإذا كانوا ثلاثة في سفر فليؤمهم أحدهم".

قال محيي الدين يحيى النووي، "**رياض الصالحين** ".تحقيق ماهر ياسين الفحل.(ط1،دمشق:دار ابن كثير للطباعة والنشر،2007م)،288ح960: عند ذكر حديث أبي سعيد الخدريّ، إسنادٌ حسن.

قال محمد ناصر الدين الألباني، "**إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**". إشراف زهير الشاويش.(ط2، بيروت: المكتب الإسلامي، 1405ه)،8: 106ح2454: وهذا الحديث كأنَّه مما اضطرب فيه ابن عجلان، فقال مرةً: عن نافع عن أبي سلمة عن أبي سعيد، ومرة: عن أبي سلمة عن أبي هريرة، ولكنَّ هذا الاضطراب مما لا يؤثر في صحة الحديث؛ لأنَّه انتقال من صحابي إلى آخر، وكلٌّ حجة، فالحديث صحيح إنْ شاء الله تعالى.

فمحمد بن عجلان لا يضبط حديث نافع، قاله محمد بن عمرو العقيلي، "**الضعفاء الكبير**". تحقيق عبدالمعطي قلعجي،(ط1، بيروت: دار المكتبة العلمية،1984م)،4: 118ت1677: كان ابن عجلان مضطرب الحديث، في حديث نافع، ولم يكن له تلك القيمة عنده

قال علي بن أبي بكر الهيثمي، "**مجمع الزوائد ومنبع الفوائد** ".تحقيق حسام الدين القدسي،(القاهرة:مكتبة القدسي، 1994م)،5:225ح6307 عند ذكر اسناد ابن عمر: ورجاله رجال الصحيح خلا عبيس بن مرحوم، وهو ثقةٌ.

قلت: الحديث مع تعدد شواهده وإنْ كان هناك اختلافٌ في الوصل والإرسال يرتقي إلى منزلة الحسن لغيره والله (تعالى) أعلم، وقد حكم عليه بالحَسَن النوويّ والألباني

(21)أبو الحسن السندي،"**فتح الودود في شرح سنن أبي داود**".تحقيق محمد الخولي،(ط1، دمنهور:مكتبة لينة، المدينة المنورة:مكتبة أضواء المنار، 2010م)،3: 85.

(22)عن عبدالله بن عمرو،أنَّ رسول الله ﷺ قال:"لا يحلُّ أنْ ينكح المرأة بطلاق أخرى، ولا يحل لرجل أنْ يبيع على بيع صاحبه حتى يذره، ولا يحل لثلاثة نفرٍ يكونون بأرض فلاة إلَّا أمروا عليهم أحدهم، ولا يحلُّ لثلاثة نفرٍ يكونون بأرض فلاةٍ يتناجى اثنان دون صاحبهما"

أخرجه أحمد ابن حنبل، "**المسند**".تحقيق شعيب الأرنؤوط، عادل مرشد وآخرون، إشراف عبدالله التركي، (بيروت:مؤسسة الرسالة)،11: 227ح6647

قال الهيثمي،"مجمع الزوائد": 8: 63ح12949:رواه أحمد، وفيه ابن لهيعة وهو ليِّنٌ، وبقية رجاله رجال الصحيح.

وقال محقق الكتاب الشيخ الأرنؤوط: صحيح لغيره إلَّا حديث الإمارة فحسن.

ويقصد بالفلاة:الصحراء الواسعة، والجمع:فلا وفلوات وفلي، وهي التي لا ماءَ بها ولا أنيسَ

ابن منظور،"لسان العرب"،15: 164

(23)محمد بن علي الشوكاني،" **نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار**".تحقيق محمد صبحي حسن،(ط١،المملكة العربية السعودية:دار ابن الجوزي،1427هـ)١٥: ٤٠٥.

(24)محمد بن صالح العثيمين،"**مصطلح الحديث**".(ط1، القاهرة: مكتبة العلم، 1994م)، 25إلى27.

(25)جمال الدين أبو الحجاج يوسف المزي، "**تهذيب الكمال في أسماء الرجال**". تحقيق بشار عواد معروف،(ط1،بيروت:مؤسسة الرسالة،1980-1992م)،2: 504ت399

(26)المرجع السابق2: 505، محمد بن أحمد الذهبي،"**الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة**".تحقيق محمد عوامة، أحمد محمد الخطيب،(ط1،جدة:دار القبلة للثقافة الإسلامية -مؤسسة علوم القرآن،1992م)،1: 303ت858

استعمله عبدالله بن الزبير على البصرة وكان رجلاً سهاكًا فمرَّ بمكيال بالبصرة فقال:إنَّ هذا لقُبَاعٌ صالحٌ. فلقبوه القباع.

محمد بن سعد ابن المنيع،"**الطبقات الكبرى**".تحقيق محمد عبدالقادر، (ط1، بيروت:دار الكتب العلمية،1990م)،5: 21ت615

والمراد بالسهك:هي ريحٌ كريهةٌ تجدها من الإنسان إذا عرقَ. ابن منظور،" لسان العرب"،10: ٤٤٥

(27)القُبَاع:هو المكيالٌ الواسع. ولقبٌ لبعض ولاة البصرة. نشوان بن سعيد اليمني،"**شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم**".تحقيق حسين العمري، مطهر الإرياني، يوسف محمد عبدالله،(ط1،بيروت:دار الفكر المعاصر، دمشق:دار الفكر،1999م)، 8: ٥٣٥٠.

وسبب تلقيبه بهذا اللقب: لأنَّه عندما ولي البصرة فغير مكاييلهم فنظر إلى مكيال صغير في مرآة العين أحاط بدقيق كثيرٍ فقال:إنَّ مكيالكم هذا "لقُبَاع"، فلقب به واشتهر بسبب ذلك، محمد طاهر الفَتَّنِي الكجراتي،"**مجمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار**".(ط3، حيدر آباد:مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، 1967م) 4: ١٩٧

(28)ابن سعد،"الطبقات"5: 21

(29)المرجع السابق 6: 17ت1533

(30)عبدالرحمن بن محمد ابن أبي حاتم،"الجرح والتعديل".(ط1، حيدر آباد: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، 1952م)،3: 78ت362

(31)محمد بن حبان البستي،"**الثقات**".(ط1، حيدر آباد:دائرة المعارف العثمانية،1973م)،4: 129

(32)محمد بن أحمد الذهبي،"**تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال**".تحقيق غنيم عباس،مجدي السيد أمين،(ط1،القاهرة:الفاروق الحديثة للطباعة والنشر،2004م)،2: 178ت1029

(33)أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني، "**تقريب التهذيب**". تحقيق محمد عوامة،(ط1، سوريا:دار الرشيد، 1986م)،180ت1028

(34)ح1333

(35)المزي،"تهذيب الكمال"،6: 67ت1208

(36)بليدة على ساحل البحر والنيل قرب الإسكندريّة.

شهاب الدين ياقوت الحموي،"**معجم البلدان**".(ط2،بيروت:دار صادر،1995م)، 3: 45

(37)عبدالرحمن بن أحمد ابن يونس، "**تاريخ ابن يونس المصري**"،(ط1، بيروت:دار الكتب العلمية،1421ه)،1: 119ت311

(38)ابن أبي حاتم،"الجرح والتعديل"،3:3ت12

(39)6: 162

(40)الكاشف1: 322ت1015

(41)التقريب159ترجمة1219

(42)أحمد بن شعيب النسائي،"**السنن الكبرى**".تحقيق حسن عبد المنعم،(ط1، بيروت: مؤسسة الرسالة،2001م)،ح10269

(43)محمد بن يزيد ابن ماجه القزويني،"**سنن ابن ماجه**".تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي،(ط1،القاهرة:دار إحياء الكتب العربية، 1388ه)،ح2825

(44)المزي،"تهذيب الكمال"،7: 78 ت1419

(45)محمد بن إسماعيل البخاري، "**التاريخ الكبير**". تحقيق محمد بن صالح الدباسي ومركز شذا للبحوث بإشراف محمود بن عبد الفتاح النحال،(ط1، الرياض: المتميز للطباعة والنشر والتوزيع، 2019م)،3: 292ت2780،ابن أبي حاتم، "الجرح والتعديل"،3: 188ت814

(46)6: 199

(47)تاريخ الإسلام، 8: 45ترجمة 72

(48)التقريب210ترجمة 1435

(49)أحمد بن شعيب النسائي، "**سنن النسائي**"،(ط1، القاهرة: المكتبة التجارية الكبرى،1930م)ح4236

(50)المزي،"التهذيب"9: 254ت1939

(51)يوسف بن عبدالله بن عبدالبر،"**الاستيعاب في معرفة الأصحاب**". تحقيق علي البجاوي،(القاهرة: مكتبة نهضة مصر،1380هد،صوّرته دار الجيل، بيروت)،2:504ت788

(52)محمد بن أحمد الذهبي، "**سير أعلام النبلاء**" .تحقيق حسين أسد، شعيب الأرنؤوط، محمد العرقسوسي، مأمون الصاغرجي، علي أبو زيد، كامل الخراط، صالح السمر، أكرم البوشي، إبراهيم الزيبق، بشار معروف، محيي السرحان،(ط3،بيروت:مؤسسة الرسالة،1985م)،3: 36ت9

(53)محمد بن عيسى الترمذي، "**سنن الترمذي**". تحقيق أحمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي، إبراهيم عطوة عوض،(ط2،القاهرة:شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي،1975م)،ح1131

(54)علاء الدين علي ابن بلبان، "**صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان[وسَمّاه: الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان]**".تحقيق شعيب الأرنؤوط،(ط2، بيروت: مؤسسة الرسالة،1993م)ح4850.

(55)أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني، "**الإصابة في تمييز الصحابة**" .تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض،(ط1،بيروت:دار الكتب العلمية،1415ه)،1: 504ت885

(56)ح36

(57)في سننه الصغرى ح5067

(58)ح7225

(59)ابن يونس،"التاريخ"،1: 182

(60)ابن حجر،"الإصابة"،3 :88ت3272

(61)البخاري، "التاريخ الكبير"،1: 319، عبدالغني بن عبدالواحد المقدسي، "**الكمال في أسماء الرجال**" .دراسة وتحقيق شادي بن محمد بن سالم آل نعمان.(ط1، الكويت: الهيئة العامة للعناية بطباعة ونشر القرآن والسنة– شركة غراس، 2016م)،1: 274ت202.

(62)الطبقات5: 60ت662

(63)الاستيعاب2: 620ت983

(64)علي بن محمد ابن الأثير، "**أسد الغابة في معرفة الصحابة**"،(القاهرة: جمعية المعارف المصرية، مطبعة الوهيبي، 1386ه)،2: 478ت2077.

(65) التقريب236ت2318

(66)في سننه الكبرى ح7268

(67)ح25748

(68)أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني، "**تهذيب التهذيب**" .تحقيق خليل مأمون شيحا، عمر السلامي، علي بن مسعود،(ط1،بيروت:دار المعرفة،1996م)،2: 369ت2893

(69)خليفة بن خياط العصفري، "**تاريخ خليفة بن خياط**".تحقيق :أكرم ضياء العمري،(ط2،دمشق:دار القلم،مؤسسة الرسالة، 1397ه)،433

(70)6: 320

(71)التقريب246ت2472

(72)المزي،"التهذيب"،13: 348ت2953

(73)العصفري، "تاريخ خليفة بن خياط"، 268

(74)المزي،"التهذيب"،13: 348ت

(75)ابن أبي حاتم، "الجرح والتعديل"،4: 487ت2138

(76)الذهبي،"الكاشف"،1: 512ت2456

(77)التقريب281ت3004

(78)ح1625

(79)ح3557

(80)وسمى بذلك: لأنَّه كان أجودهم، ويقصد بالطلحات المعروفون بالكرم هم: طلحة بن عبيدالله بن عثمان التيميّ وهو الفياض، وطلحة بن عمر بن عبيد الله بن معمر التيميّ وهو طلحة الأجواد، وطلحة بن عبدالله بن عوف بن أخي عبدالرحمن بن عوف الزهريّ وهو طلحة الندى، وطلحة بن الحسن بن علي وهو طلحة الخير، وطلحة بن عبدالله بن خلف الخزاعيّ وهو: طلحة الطلحات، وهو أجودهم لهذا سمي بـ "الطلحات"

ينظر :علي بن الحسن ابن عساكر، "**تاريخ مدينة دمشق وذكر فضلها وتسمية من حلها من الأماثل أو اجتاز بنواحيها من وارديها وأهلها** ".تحقيق محب الدين العمروي،(ط1،بيروت:دار الفكر للطباعة والنشر،1995م)،25: 32ت2981

(81)المزي،"التهذيب"،13: 400ت2970، التقريب 282ت3022

(82)في تاريخه250

ينظر: ابن حجر،"التهذيب"،5: 17ت30

(83)المزي،"التهذيب"،13: 403، التقريب 282ت3022

(84)المرجع السابق13: 401

(85)التقريب 282ت3022

(86)المزي،"التهذيب"،17: 76ت3805

(87)أحمد بن عبدالله العجلي، "تاريخ الثقات"،(ط1، مكة:دار الباز، 1984م)،292ت950.

(88)ابن أبي حاتم، "الجرح والتعديل"،5: 229ت1083

(89)7: 83

(90)محمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري،"**سؤالات مسعود بن علي السجزي (مع أسئلة البغداديين عن أحوال الرواة)**".تحقيق موفق بن عبدالله بن عبدالقادر. (ط1، بيروت: دار الغرب الإسلامي،1988م)،134ت130

(91)التقريب339ت3849

(92)محمد بن إسماعيل البخاري،"**صحيح البخاري**".تحقيق جماعة من العلماء.(ط1،بيروت:دار طوق النجاة،1422ه) ح116، 2038، 3101، 4812، 5356، 5758، 5790، 6825، 7226

(93)ح2537

(94)ح3170

(95)في سننه الكبرى ح8852

(96)التاريخ الكبير7: 10ت7514، والمزي،"التهذيب"،18: 150ترجمة3454، التقريب 357ت4103

(97)5: 123

(98)الكاشف1: 656ت3394

(99)التقريب 357ت4103

(100)ح1996

(101)ح935

(102)ح2864.

(103)المزي،"التهذيب"،18: 197ت3472

(104)المقدسي، "الكمال في أسماء الرجال"،7: 88ت4131

(105)الطبقات 5: 183ت762

(106)5: 122.

(107)التقريب3549ترجمة4121

(108)ح2511

(109)ح3250

(110)بشار عواد معروف، شعيب الأرنؤوط،"**تحرير تقريب التهذيب للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني**"،(ط1، بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، 1997م)،2:372ت4121

(111)المزي،"التهذيب"،14: 396ت3216

(112)قال مجد الدين ابن الأثير الجزري،"**النهاية في غريب الحديث والأثر**".تحقيق طاهر أحمد الزاوى- محمود محمد الطناحي،(بيروت: المكتبة العلمية،1979م) يقال للشاب الممتلئ البدن نعمة: ببة،1: 91

(113)ابن الأثير، "أسد الغابة"،3 :140

ويقصد بقولها : أَي أزوجك تَغْلِبُ نساءَ قُرَيْشٍ فِي حُسْنِها

ابن منظور،"لسان العرب"،1: 221.

(114)ابن حجر،"الإصابة"،5: 8ت6184

(115)الذهبي، "تذهيب تهذيب الكمال"،5: 116ت3262

(116)الطبقات،5: 18ت610.

(117)ابن أبي حاتم، "الجرح والتعديل"،5: 30ت136

(118)علي بن عبدالله المديني، "**العلل**" .تحقيق محمد الأعظمي،(ط2، بيروت: المكتب الإسلامي،1980م)،70ت101

(119)ابن أبي حاتم، "الجرح والتعديل"،5: 31

(120)يحيى ابن معين، **"تاريخ عن أبي زكريا يحيى بن معين-رو اية أبي الفضل العباس بن محمد بن حاتم الدوري عنه"** .تحقيق أحمد محمد نور سيف،(ط1، مكة: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، 1399ه)،4: 471ت5339

(121)ابن عبدالبر،"الاستيعاب"،3: 886ت1500

(122)ح5397، 5855، 6203

(123)ح209، 336، 1072، 1451، 2219، 2895

(124)ح1296،647، 1512، 2456، 2985، 3459، 4288

(125)ح299، 385، 1246، 1734، 1829، 1835، 3514، 3532، 3607، 3608، 3758

(126)في سننه الصغرى ح1338،1114، 2609، 3308، 4457، 4466.

(127)ح614، 1159، 1325، 1379، 1940، 3091، 3614

(128)المزي،"التهذيب"،14: 441ت3239

(129)أحمد بن عبدالله أبو نعيم الأصبهاني، "**معرفة الصحابة**". تحقيق عادل العزازي،(ط1، الرياض: دار الوطن للنشر، 1998م)،3: 1633

(130)الإصابة4: 61ت4660

(131)تصحيفات المحدثين2: 545

(132)جاء فيها التصريح باسمه الذي وضحه البخاريّ في التاريخ الكبير5: 59ت4832:سعد الرازيّ؛ قال لي مخلد:حدثنا عبدالرحمن بن عبدالله بن سعد الدشتكيّ الرازيّ، سمعت أبي عن أبيه:رأيت ببخارى رجلًا على بغلةٍ بيضاء، عليه عمامة خزٍّ سوداء، يقول: كسانيها رسول الله ﷺ،قال عبدالرحمن: نراه ابن خازم السلميّ.

وذلك في ذكر أنَّه من الصحابة إلَّا أنَّ(الأصبهاني وابن حجر)رجحوا عدم كونه من الصحابة؛ وهذه الرواية التي جاء فيها التصريح باسمه وأخرجها بعض أصحاب السنن، حكم عليها بالضعف بعض من خَرجها وجمع طرق رواياتها ودَرسها

ينظر:نبيل بن منصور البصارة، "**أنيس الساري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري**" .تحقيق نبيل بن منصور بن يعقوب البصارة،(ط1، بيروت: مؤسسة السماحة ومؤسسة الريان، 1426ه/2005م)5: 3169ح2126

والحديث ذكره عبدالحق الأشبيلي ابن الخراط، **"الأحكام الوسطى من حديث النبيﷺ"**.تحقيق حمدي السلفي وصبحي السامرائي، (الرياض: مكتبة الرشد،1416ه)،4: 188:من جهة أن أبا داود أخرجه وسكت عنه وقال بعد تخريجه:عشرون نفسًا من أصحاب النبي ﷺأقل أو أكثر لبسوا الخزّ؛ وتعقبه من خرَّج أحاديثه؛ القطان، "بيان الوهم والإيهام"،2: 607ح629 وقال: عبدالله بن سعد، وأبوه، لا تعرف أحوالهما، زيادة إلى الجهل بحال الرجل المذكور.

(133)ح4038

(134)ح3321

(135)في سننه الكبرى ح9560

(136)المزي،"التهذيب"،16: 302ت3656

الخَطْمي هَذِه النِّسْبَة إِلَى بطن من الْأَنْصَار وهم بَنو خطمة بن جشم بن مَالك بن الْأَوْس بن حَارِثَة.

عزالدين ابن الأثير الجزري، **اللباب في تهذيب الأنساب**"،(بيروت: دار صادر،1980م)،453.

(137)ابن عبدالبر،"الاستيعاب"،3: 1001ت1685،ابن الأثير، "أسد الغابة"،3: 413ت3251

(138)البخاري،"الصحيح"،2: 30ح1022.

(139)ح55، 690، 747، 811، 1022، 1674، 1884، 2474، 3996، 4050، 4414، 4589، 5351، 5516

(140)ح6، 474، 1002، 1287، 1384، 1254،1254، 2891

(141)ح620، 622، 2134، 2601، 3211

(142)ح 281، 1362، 1965، 3028، 3399، 3491

(143)في سننه الصغرى ح605، 829، 2545، 3026، 3943، 5717

(144)ح3020

(145)المزي،"التهذيب"،19: 282ت3762

(146)ابن حجر،"التهذيب"،4: 58

(147)ابن عبدالبَّر،"الاستيعاب"،3: 1023ت1756،ابن الأثير،"أسدالغابة"،3: 452ت3532،ابن حجر،"الإصابة"4: 356ت5407

(148)ح1603

(149)ح644

(150)ح2618

(151)ح1819، 2189

(152)ح2316،ح2318

(153)ح3278، 3279

(154)المزي،"التهذيب"، 19: 360تر3806

(155)ينظر المرجع السابق.

(156)بقوله:"الوليد بن عبدالملك بالشام، والحجاج بن يوسف بالعراق، ومحمد بن يوسف باليمن، وعثمان بن حيان المريّ بالحجاز، وقرة بن شريك العبسي بمصر، امتلأت الأرض والله جورًا محمد بن عبدالرحمن المخَلِّص البغدادي،"**المخلصيات وأجزاء أخرى لأبي طاهر المخلص**".تحقيق نبيل سعدالدين جرار،(ط1،قطر:وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية،2008م)3: 121رواية2140

(157)7: 192

(158)الكاشف2: 6ت3691

(159)التقريب382ت4463

ص 420

(160)ح1122

(161)ح1663

(162)حديث الراوي المقبول عند ابن حجر"ضعيف لجهالة الراوي ليس مطلقًا، وتحتاج إلى مزيد البحث والتتبع لأحوال الراوي والمتابعات والشواهد للحديث، لا يشترط المتابعة لكل راوي مقبول حتى يستلزم تحسين وقبول حديثه لورود أكثر من شاهد في ذلك.

بحث محكم بمجلة ديالى 2013، بعنوان **(الراوي المقبول عند ابن حجر تطبيقات في كتب الحديث للباحث/ م.د: شهيد كريم فليح القيسي)** ص420

(163)المزي،"التهذيب"،19: 413ت3833

(164)ابن أبي حاتم،"الجرح والتعديل"،6: 155ت853

(165)الثقات5: 154.

(166)التقريب384ت4489

(167)ح3909

(168)سليمان بن خلف الباجي،"**التعديل والتجريح لمن خرج له البخاري في الجامع الصحيح**".تحقيق أبو لبابة حسين،(ط1، الرياض:دار اللواء للنشر والتوزيع،1986م)،3: 948ح1051

(169)ح2783

(170)ح2758

(171)المزي،"التهذيب"،20: 202ت3978

(172)ابن حجر،"الاصابة"،4: 430

(173)المرجع السابق4: 429ت5617

(174)له عدد من الكنى اشتهر بها؛ ينظر المرجع السابق، وابن حجر،"التقريب"395ت4641

(175)ابن عبدالبَّر،"الاستيعاب"،3: 1073ت1824،ابن الأثير،"أسد الغابة"،4: 51ت3711

(176)ح375، 1184، 1344، 1866، 2300، 2461، 2500، 2721، 3596، 4042، 4085، 5232،5547، 5555، 5801، 6137، 6426، 6590

(177)ح234، 803، 558، 814، 568، 831، 1414، 1418، 1560، 1644، 1645، 1727، 1917،1918، 1924، 1965، 2075، 2172، 2296.

(178)ح169، 170، 580، 870، 906، 1203، 1333، 1402، 1456، 1462،1463، 1523، 2117، 2139، 2419، 2513، 2514، 2937، 3192، 3223، 3293، 3296، 3297، 3298، 3299، 3303، 3323، 3324، 3556، 3752، 4891، 4892

(179)ح55، 364، 578، 773، 1030، 1127، 1171، 1425، 1500، 1528، 1544، 1589، 1621، 1637، 1816، 2040، 2072، 2406، 2779، 2902، 2903، 2919، 3083، 3367، 3686، 687، 3844.

(180)في سننه الصغرى ح148، 151، 560، 565، 666، 770، 952، 953، 954، 1336، 1663، 2013، 2254، 2561، 3004، 3146، 3163، 3281، 3282، 3578، 3814، 3815، 3832، 4379، 4380، 4381، 4382، 5136، 5430، 5431، 5433، 5434، 5436، 5437، 5438، 5439، 5440

(181)ح470، 558، 887، 983، 1519، 1567، 1936، 1954، 1996، 2127، 2134، 2190، 2244، 2246، 2618، 2769، 2813، 2814، 3138، 3366، 3444، 3669، 3676

(182)المزي،"التهذيب"،21: 432ت4277

(183)البخاري،"التاريخ الكبير"،7: 211ت8056، ابن حجر،"التقريب"،415ت4940

(184)الطبقات 5: 320ت995

(185)5: 151

(186) ينظر:صلاح الدين خليل العلائي،"**جامع التحصيل في أحكام المراسيل**"،تحقيق حمدي عبدالمجيد السلفي،(ط2، بيروت:عالم الكتب، 1407ه)،242ت559.

(187)ح99، 2402

(188)1/32،ح 352، 610، 1106، 1352، 1406، 1559، 1630، 2637، 2748، 2767

(189)ح394، 1801، 2022، 2072، 2321، 2961، 2972، 3519، 4612، 4837

(190)ح574، 630، 1262، 1361، 1910، 2444

(191)في سننه الصغرى ح173،172،171، 494، 509، 510، 962، 963، 964، 981، 1135، 1402، 4135، 4676، 4677، 5600، 5601، 5727

(192)ح1059، 2358، 2769، 4303.

(193)ومنها كتابته إِلَى عدي بن أَرْطَأَة بوصية:"ليكن أمناؤك أوساط النَّاس فهم خِيَار النَّاس لَا يدعونَ حَقًّا وَلَا يكتسبون بَاطِلا لَا أَنْت قَارِئ مُسَدّد وَلَا فَاسق مبرز"

عبدالله بن عبدالحكم المصري،"**سيرة عمر بن عبدالعزيز على ما رواه الإمام مالك بن أنس وأصحابه**"،تحقيق أحمد عبيد،(ط6، بيروت:عالم الكتب،1984م)،146.

وينظر:سيرته وما اتصف به وخلافته كاملة في هذا الكتاب.

(194)المزي،"التهذيب"،2: 35ت4370

لقب بالأشدق؛ لفصاحته

ينظر: أحمد بن محمد البرقاني،"**سؤالات البرقاني للدارقطني رواية الكرجي عنه**". تحقيق عبدالرحيم القشقري،(ط1، لاهور: كتب خانه جميلي، 1404ه)،59ت22

(195)ابن سعد،"الطبقات"،5: 184.

(196)ينظر المرجع السابق

(197)التقريب422ت5034

(198)ابن حجر،"التهذيب"،8: 37ت60

(199)ح228.

(200)ح654

(201)ح1952

(202)في سننه الكبرى ح8717

(203)المزي،"التهذيب"،23: 403ت4807

(204)ينظر:الذهبي،"السير"،10: 563ت194

(205)التقريب451ت5477

(206)المزي،"التهذيب"، 27: 387ت5870

(207)ابن حجر،"الإصابة"6: 204ت 8337

(208)ابن عبد البر،"الاستيعاب"،3: 1387ت2370

(209)الكاشف2: 253ت5363

(210)التهذيب5: 384ت7748

(211)ح730، 1488، 2184، 2402، 2444، 2466، 2564، 2677، 2963، 3512، 3513، 3945، 3944، 4064، 4316، 5793، 6755

(212)ح181، 812، 1240، 5010، 2693

(213)ح83، 3033

(214)ح16 164،3، 446، 990، 1543، 2723،2722، 2771، 3099، 3100.

(215)ح479، 3755

(216)المزي،"التهذيب"، 29: 210ترجمة 6338

(217) هو أجرة يفرضها الحاكم على الأرض زرعت أم لم تزرع

السديس،"إجابة السؤال في زكاة الأموال"،280

(218)ابن سعد،"الطبقات"،7: 332ت3948

(219)التاريخ الكبير9: 115ت10660

(220)أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني،"**العلل ومعرفة الرجال**"تحقيق وصي الله بن محمد عباس.(ط2،الرياض:دار الخاني،2001م)،1: 320ت556.

(221)تاريخ الثقات445ت1669

(222)ابن أبي حاتم،"الجرح والتعديل"،8: 234ت1053

(223)الطبقات7: 332ت3948

(224)5: 417

(225)الكاشف3: 312ت5764

(226) التقريب556ت 7049

(227)ح1934

(228)ح776

(229)في سننه الصغرى ح4348

(230)ح1843، 1864، 2296، 3411، 3412، 3803، 3805، 4926

(231)ح3234، 2590، 2581، 1820، 1441، 1315، 415

(232)المزي،"التهذيب"، 29: 441ت6438، ابن حجر،"الإصابة"،6: 346ت8749

(233)ابن أبي حاتم،"الجرح والتعديل"،8: 444ت2033

(234)ابن الأثير،"أسد الغابة"،5: 328ت5230

(235)ح52، 685، 1946، 2361، 2446، 2447، 2507، 2540، 4020،4019، 5665، 6194، 6193

(236)ح213، 436، 878، 1599، 1623، 1879، 2586،2745، 2977

(237)ح419، 662، 663، 665، 1122، 1123، 1193، 1479، 3329، 3330، 3542، 3543، 3544، 3676، 3677، 4382، 4458، 4459، 4999

(238)ح165، 166، 227، 533،1205، 1367، 1452،1451، 1872، 2173، 2372، 2604، 2882، 2969، 3247، 3372، 3705

(239)في سننه الصغرى ح528، 529، 810، 1423، 1424، 1485، 1490،1489،1488، 1568، 1590، 1606، 3360، 3361، 3362، 3672 ،3673، 3674، 3676، 3679، 3680، 3681، 3682، 3685، 3687 ،3685، 3979، 4453، 4874، 5710.

(240)ح112، 994، 1119، 1262، 1281، 2375، 2376، 2551، 2667، 3368، 3379، 3809، 3828، 3984، 4146.

(241)المزي،"التهذيب"، 2: 504ترجمة399

(242)البخاري،"التاريخ الكبير"2: 376،ابن حبان،"الثقات"4: 57

(243)البخاري،"التاريخ الكبير"2: 376ت1643.

(244)4: 57

(245)ابن عدي، "الكامل في الضعفاء"،2: 82ت215

(246)تاريخ الإسلام،7: 194ت315

(247)التقريب132ت398.

(248)في السنن الكبرى ح8337

(249)ابن حجر،"التهذيب"،1: 510ت1350

(250)ابن حجر،"التقريب"،153ت1141

(251)محمد بن أحمد الذهبي،"**ميزان الاعتدال في نقد الرجال**"،تحقيق علي البجاوي،(ط1،بيروت:دار المعرفة للطباعة،1963م)،1 :466ت1753

(252)التقريب153ت1141

(253)المزي،"التهذيب"،6: 152ت1231

(254)الذهبي،"ميزان الاعتدال"،1: 492ت1850

(255)الطبقات،5: 444ت1299

(256)العجلي،"الثقات"،144ت278

(257)الثقات6: 160

(258)الكامل في الضعفاء،3: 172ت458

(259)التقريب161ت1242

(260)في سننه الكبرى ح3202

(261)المزي،"التهذيب"8: 107ت1627.

القسريّ: "بفتح القاف وسكون السين المهملة، وفي آخرها الراء المهملة، هذه النسبة إلى قسر، وهم بطن من قيس، وقيس بطن من بجيلة" عبد الكريم بن محمد السمعاني،"**الأنساب**".تحقيق ج1-6 عبد الرحمن المعلمي،ج7-12محمد الهاشمي، ج13 محمد حسين،(ط1، حيدر آباد الدكن/الهند:مجلس دائرة المعارف العثمانية،1382هـ/1962-1982م)،10: 416ت3239

(262)ينظر:المزي،"التهذيب"8: 108، وابن حبان،"الثقات"6: ٢٥٦

قصد بالعراقين:البصرة والكوفة.

قال أحمد بن علي بن حجر العسقلاني،"**لسان الميزان**".تحقيق دائرة المعارف النظامية الهند،(ط2، بيروت:مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، 1971م)،أمير الحجاز والكوفة 7: 516ت5849

(263)ابن أبي حاتم،"الجرح والتعديل"،3: 359ت1624

(264)الضعفاء الكبير،2: 15ت425

(265)ابن عدي،"الكامل في الضعفاء"،3: 432ت578

(266)ميزان الاعتدال،1: 633ت2436

(267)الكاشف،1: 336ت1335

(268)الذهبي،"السير"،5: 425

(269)التقريب189ت1649

(270)ح3281

(271)المزي،"التهذيب"،8: 421ت1776

(272)شمس الدين السخاوي،"**التحفة اللطيفة في تاريخ المدينة الشريفة**"،(ط1،بيروت:دار الكتب العلمية، 1993م)،1: 328ت1172

(273)يحيى ابن معين،"**تاريخ ابن معين(رواية عثمان الدارمي)**".تحقيق أحمد محمد نور سيف،(دمشق:دار المأمون للتراث)،108ت317

(274)الكامل في الضعفاء،3: 553ت630

(275)6: 281.

(276)ميزان الاعتدال،2: 13ت2633

(277)التقريب199ت1802

(278)ح3419

(279)الذهبي،"السير"،5: 444ت198

قال محققا كتاب تحرير تقريب التهذيب: 1: 375 ت1802: وقد ارتكب من الفظائع والتقتيل الكثير عند زوال دولة بني أمية ما يندى له الجبين. وهو رجلُ سياسةٍ ومَكْرٍ لا رجل حديثٍ.

(280)المزي،"التهذيب"،17: 243ت3880

(281)ابن معين،"التاريخ(رواية عثمان الدارميّ)"142ت481

(282)الكامل في الضعفاء5: 485ت1125وَ 1124

(283)ميزان الاعتدال،2: 576ت4909

(284)التقريب345ت3927

(285)ح3674

(286)ح3380

(287)المزي،"التهذيب"،23: 21ت4650

(288)ابن حجر،"التهذيب"4: 440ت6269

(289)التقريب440ت5319

(290)ح1474

(291)ابن حجر،"لسان الميزان"،6: 293ت1050

(292)ميزان الاعتدال4: 440ت9754

(293)التقريب605ترجمة 7777

(294) الصحابة كلهم عدولٌ بتعديل الله تعالى لهم ورسولهﷺفي عدد من المواضع منها قوله ﷺ:"لَا تَسُبُّوا أَصْحَابِي، فَلَوْ أَنَّ أَحَدَكُمْ أَنْفَقَ مِثْلَ أُحُدٍ ذَهَبًا، مَا بَلَغَ مُدَّ أَحَدِهِمْ وَلَا نَصِيفَهُ"، متفق عليه، أخرجه البخاريّ في صحيحه، كتاب فضائل الصحابة، باب:قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ:(لَوْ كُنْتُ مُتَّخِذًا خَلِيلًا) ح3470، ومسلم في صحيحه، كتاب فضائل الصحابة-رضي الله تعالى عنهم-باب تحريم سب الصحابة، رضي الله عنهم 4: 1967ح2540.

(295) فقد أثر عن الكثير من الصحابة الإقلال من الرواية ليس انتقاصًا من شأن حديث النبي ﷺ، أو رغبةً منهم في عدم إيصال وتبليغ الدين، إنَّما من خوف الوقع في الخطأ في الرواية، وهذا من عظمة أمر الرواية وشأنها لديهم، فمن الآثار التي جاءت بأسانيد صحيحة؛ حديث عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، قال: قلنا لزيد بن أرقم:حدثنا عن رسول الله ﷺ، قال: (كبرنا ونسينا، والحديث عن رسول الله ﷺشديد) أخرجه ابن ماجه، في سننه، كتاب افتتاح الكتاب في الإيمان وفضائل الصحابة والعلم، باب التوقي في الحديث عن رسول اللهﷺ1: 11ح25

قال الهرريّ: وهذا الأثر انفرد به ابن ماجه، ودرجته: أنهَّ صحيح؛ لصحة سنده، وغرضه بسوقه: الاستشهاد به.

محمد الأمين بن عبد الله الهَرَري،"شرح سنن ابن ماجه المسمى «**مرشد ذوي الحجا والحاجة إلى سنن ابن ماجه**» و«**القول المكتفى على سنن المصطفى**»".مراجعة لجنة من العلماء برئاسة هاشم محمد عليمهدي، ((ط1، جدة: دار المنهاج،2018م)،1: 125

وذكر هشام محمد أبو خضره،"**صحيح الكتب التسعة وزوائده-موسوعة السُّنَن الصحيحة الهادية لأقوم سَنَن**"،(ط2، الجيزة:مكتبة الإيمان للطباعة والنشر،2019م)،38ح32

قال مصنفوه: أثرٌ صحيحٌ، رجاله ثقاتٌ، رجال الشيخين.

وقال الهرريّ،"مرشد ذوي الحجا"1: 126:" أيْ: وصلنا سن الكبر وزمن نقصان الفهم، ونسينا الحديث الذي حفظناه عن رسول الله ﷺ، والحديث والرواية عن رسول الله ﷺشأنه شديد تحملًا وأداءً، والكذب عليه كالكذب على الله سبحانه وتعالى، ولأنَّه قد ورد فيه وعيد شديد من قوله ﷺ: "من كذب عليَّ متعمدًا فليتبوأ مقعده من النار"

أخرجه مسلم في صحيحه، باب تغليظ الْكَذِبِ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ 1: 10ح3

(296)أذكرهم على حسب ترتيب حروف المعجم مقدمةً منْ أخرج لهم الشيخان أولًا، ثم أصحاب الكتب التي اشترطت الصحة، مراعيةً في الترتيب الأكثر رواية في الكتب التي اشترطت الصحة.

(297) أذكرهم على حسب ترتيب حروف المعجم مقدمة في الترتيب الأكثر روايةً.

الطلاق بين الإباحة والمسؤولية: قراءة فقهية قانونية في ضوء نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان

د. طارق سامي العمري*

تاريخ وصول البحث: 2025/4/26م تاريخ قبول البحث: 2025/7/20م

الملخص

الأهداف: تهدف هذه الدراسة لبيان الطلاق بين الإباحة والمسؤولية (الضمان) في ضوء نظرية التعسف وقاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" في الفقه الإسلامي مقرونا بالقانون المدني الأردني، من خلال بيان ضوابط استعمال الحق في ضوء نظرية التعسف والقاعدة المذكورة؛ لأنهما تجريان على الاستعمال المشروع، واستنباط نقاط الاتفاق والافتراق بينهما؛ ثم تطبيق ذلك على الطلاق.

المنهجية: من أبرز ما اعتمدت عليه الدراسة المنهج التحليلي الاستنباطي من خلال استنباط ضوابط استعمال الحق في ضوء النظرية والقاعدة، وتحليلها تحليلا علميا للوصول إلى أهداف الدراسة.

النتائج: كان من أهم نتائج الدراسة: أن استعمال الحق (الطلاق) يُقيّد بعدم تمحض قصد الإضرار بالزوجة. وأن تكون المصلحة المرجوة منه مشروعة. وأن لا يؤدي إلى اختلال التوازن بين المصالح المتعارضة. وأن لا يُحدث ضررًا فاحشًا أو غير معتاد يتجاوز الأعراف والعادات المستقرة. وهو ما سار عليه قانون الأحوال الشخصية الأردني فعتبرالطلاق تعسفيا إلا أن يثبت الزوج خلاف ذلك.

التوصيات: من أبرز التوصيات: تضمين النص القانوني ضوابط استعمال الحق المستنبطة من معايير التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان.

الكلمات المفتاحية: التعسف، القانون، الجواز، الطلاق، الضمان، ضوابط استعمال.

* دكتور.

Divorce between Permissibility and Responsibility: A Legal Fiqh Study in Light of the Theory of Abuse with the Rule "Sharia Permissibility Negates Liability

Abstract

Objectives: This study aims to clarify divorce between permissibility and responsibility (guarantee) in light of the theory of abuse and the rule "Sharia Permissibility Negates Liability" in the Fiqh, combined with Jordanian Civil Law. This study also aims to explain the restrictions for exercising rights in light of the theory of abuse and the aforementioned rule, as based on legitimate use. It also derives points of agreement and disagreement between them, applying this to divorce.

Methodology: The study applied the analytical-deductive approach, by deriving the controls for exercising rights in light of the theory and the rule, and analyzing them scientifically to achieve the study's objectives.

Results: The study revealed the following findings: The use of the right (divorce) is restricted by not being purely intended to harm the wife; the intended benefit must be legitimate; it must not lead to an imbalance between conflicting interests; and it must not cause excessive or unusual harm that exceeds established norms and customs. This is what the Jordanian Personal Status Law has followed, considering divorce arbitrary unless the husband proves otherwise.

Recommendations: The study suggested the following recommendations: Integrating the legal text controls for the exercise of rights derived from the criteria of arbitrariness and the principle that legal permissibility negates liability.

Keywords: Divorce, Fiqh, Permissibility, Abuse, Liability, Exercising rights

المقدمة:

الحمد لله نحمده تعالى ونستعين به ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فهو المهتد، ومن يضلل فلن تجد له وليا مرشدا، وأشهد أن الله الواحد القهار العزيز الجبار، أرسل محمدا -ﷺ- هاديا، وبشيرا، ونذيرا، ومبينا لما نزل من الحق، قال تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾ [44: النحل]، وبعد:

فإن الإسلام جاء معالجا للواقع التشريعي والتطبيقي بما يعود على الحياة بالمصلحة، قال تعالى: ﴿وَمَآ أَرْسَلْنَٰكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَٰلَمِينَ﴾ [107:الأنبياء]، فضبط فلسفة الحقوق بما يجعلها تتناسب مع منطق الواقع، حيث لا مناقضة بين التنظير والتطبيق لروح الشريعة، ومن هنا أبدع علماء الشريعة الإسلامية من خلال التفصيل والبيان والضبط لمسار التشريع بما يحقق المصالح ويحافظ على المبادئ العام للتشريع، وفصلوا ما أشكل على العباد، وقد وضعوا القواعد الجامعة التي تسهل السير على روح الشريعة، وقام فقهاء العصر الحديث في النظر إلى النظريات التي صاغها القانون فكيفوها وأصلوها بما يحقق المرونة التي اتسم بها الفقه الإسلامي.

وقد لاحظ الباحث أن الطلاق يتردد بين الإباحة والمسؤولية مما يظهر أن ثمة علاقة تتنازع الطلاق من جهة نظرية التعسف وبين القاعدة القاضية بأن "الجواز الشرعي ينافي الضمان[1]"، ولبيان هذه العلاقة جاء هذا البحث ليظهر ماهية كل من النظرية والقاعدة المذكورة وما الحدود التي تعمل فيه النظرية والقاعدة، وأثرها، مع إظهار رأي القانون المدني الأردني من نظرية التعسف والقاعدة المذكورة، وكيف اتسق قانون الأحوال الشخصية الأردني مع المدني في تفعيل نظرية التعسف في حالة الطلاق من خلال بيان الطلاق التعسفي.

إذ إن الطلاق التعسفي يترتب عليه تعويض مالي، فهل التعويض المالي مخالف لقاعدة الجواز الشرعي منافي لضمان؟ إذ إن الزواج فيه مصلحة لا تخفى على أحد، قال تعالى: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وحَفَدَةً ورَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وبِنِعْمَةِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ﴾ [72: النحل]، فإذا خرجت الحياة الزوجية عن مقصدها، وتعذر استمرارها بين الزوجين إلا بتحمل ضرر يفوق ضرر إنهائها، فقد شرع الإسلام مخرجا يدفع الضرر الأشد، وهو الطلاق، قال تعالى: ﴿وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاًّ مِّن سَعَتِهِ وكَانَ اللَّهُ واسِعًا حَكِيمًا﴾ [130: النساء]؛ لذلك جاءت هذه الدراسة تبين هذه العلاقة وغيرها من التساؤلات المتعلقة بالموضوع.

مشكلة الدراسة:

تتمحور مشكلة الدراسة في الإجابة عن السؤال الرئيس الآتي: ما ضوابط استعمال الإباحة المسقطة للمسؤولية في ضوء نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون الأردني؟ ويتفرع عنه الأسئلة الآتية:

1- ما حقيقة نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني؟

2- ما ضوابط استعمال الحق في ضوء معايير نظرية التعسف في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني؟

3- ما ضوابط استعمال المباح في ضوء قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" وموقعها من نظرية التعسف؟

4- هل يتعارض الطلاق التعسفي والتعويض عنه مع قاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان؟

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى بيان ضوابط استعمال الإباحة المسقطة للمسؤولية في ضوء نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون الأردني، ويتفرع عنه الأهداف الآتية:

1- بيان حقيقة نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

2- إظهار ضوابط استعمال الحق في ضوء معايير نظرية التعسف في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

3- إظهار ضوابط استعمال المباح في ضوء قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" وموقعها من نظرية التعسف.

4- بيان وجه المعارضة بين التعويض عن الطلاق التعسفي وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان.

أهمية الدراسة:

تبرز أهمية هذه الدراسة في كونها تتناول جانبًا دقيقًا من فقه النظريات القانونية والقواعد الفقهية، والذي يتمثل في فهم العلاقة بين نظرية التعسف في استعمال الحق، بوصفها أداة لضبط التصرف المشروع، وبين قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" التي تشكل إحدى القواعد

الفقهية في باب الضمان. وتكمن أهمية هذا الدراسة في محاولة فهم حدود المسؤولية في الحالات التي يتم فيها استعمال الحق أو المباح بصورة قد تُلحِق الضرر بالغير، وهل يبقى الجواز الشرعي مانعًا من الضمان أم أن ضوابط التعسف قد تفتح مجالًا للمساءلة؟ كما تسعى الدراسة إلى معرفة الظروف المقيدة للحق المتمثل بالجواز الشرعي وما يترتب على التعسف في استعماله من ضمان في ضوء ضوابط استعمال الحق، بما يُسهم في تطوير التطبيقات القضائية والفقهية المعاصرة، ويعزز من فهم العلاقة التكاملية بين القواعد الفقهية والنظريات القانونية المستنبطة من الفقه الإسلامي.

منهجية الدراسة: سيتبع الباحث المناهج الآتية:

1.المنهج التحليلي الاستنباطي: من خلال استنباط ضوابط استعمال الحق في ضوء النظرية والقاعدة، وإظهار نقاط الاتفاق والاختلاف بينهما، وتحليلها تحليلا علميا للوصول إلى هدف الدراسة.

2.المنهج المقارن: حيث تم مقارنة قاعدة الجواز الشرعي بنظرية التعسف ومقارنتها بالتشريعات القانونية. ويضاف لذلك مقارنة الآراء الفقهية المتعلقة بالطلاق التعسفي.

الدراسات السابقة:

بحدود اطلاع الباحث لم يقف على دراسة لها ذات العنوان، وبعد البحث وجد الباحث عدة دراسات سابقة لها علاقة بالموضوع، وهي على النحو الآتي:

1.رسالة ماجستير بعنوان: **(التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية)**، لعبير ربحي القدومي، نوقشت الرسالة في الجامعة الأردنية سنة (1996) وجاءت هذه الدراسة باسطة للتعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية، ولم تتناول الكلام عن العلاقة بين نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان، والتي اعتنت دراستي ببيانها وبيان العلاقة من خلال ضوابط الاستعمال ونقاط الاتفاق والاختلاف، وتطبيق ذلك على الطلاق التعسفي، لا سيما المقارنة مع القانون المدني الأردني وقانون الأحوال الشخصية الأردني.

2.رسالة ماجستير بعنوان: **(متعة المطلقة والطلاق التعسفي)**، لتوفيق أبو هاشم، ونوقشت في الجامعة الأردنية سنة (1997): تناولت هذه الدراسة ما يتعلق بالمتعة مقارنة بالطلاق التعسفي والعلاقة ما بينهما، ولم تتناول الكلام عن ضوابط استعمال الحق بين نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان، والتي اعتنت دراستي ببيانها وبيان العلاقة من خلال ضوابط الاستعمال في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

3.بحث منشور بعنوان: (**قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي والقانون**)، للأستاذ الدكتور: محمد محمود حمد طلافحه، لمجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، (2006)، م2، ع4: تناول فيه حدود إعمال القاعدة وهذه نقطة اتفاق، إلا أنها لم تبين ضوابط استعمال الحق بين نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان، والتي قد تناولتها دراستي من خلال التطبيق على الطلاق التعسفي، ولم تدخل دراستي في ماهية القاعدة وتأصيلها الشرعي، كما فعلت هذا الدراسة.

4.بحث منشور بعنوان: (**التعسف في استعمال الحق بقصد الإضرار بالغير، أو لتحقيق مصلحة غير مشروعة في الشريعة والقانون**)، الدكتور أحمد شليبك، مجلة الشريعة والقانون (٢٠٠9م): تناول الباحث في هذا البحث المعيار الشخصي للتعسف في استعمال الحق، وقد بيّن فيه آراء الفقهاء والقانونين في هذا المعيار، مع ذكر بعض التطبيقات الفقهية والقانونية، وقد اتفقت مع دراستي في تناول المعيار الشخصي في صوره، إلا أن دراستي لم تبحث أقوال الفقهاء في معايير التعسف أو التأصيل الشرعي بتفصيل لأنه تم تناوله، وجاءت دراستي لبيان العلاقة بين النظرية والقاعدة من خلال ضوابط الاستعمال لكلتيهما ونقاط الاتفاق والاختلاف، وتطبيق ذلك على الطلاق التعسفي.

خطة الدراسة:

اقتضت طبيعة هذه الدراسة جعلها في مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة على النحو الآتي:

المبحث الأول: حقيقة نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

المبحث الثاني: ضوابط استعمال الحق في ضوء معايير نظرية التعسف في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

المبحث الثالث: ضوابط استعمال المباح في ضوء قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" وموقعها من نظرية التعسف.

المبحث الرابع: الطلاق التعسفي وحكم التعويض عنه من منظور نظرية التعسف في استعمال الحق.

المبحث الاول: حقيقة نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

يُعدّ موضوع التعسف في استعمال الحق من المسائل المهمة؛ لأنه يجري على استعمال الحقوق، حيث يُعنى بضبط حدود التصرفات، ومن القواعد الفقهية ذات الصلة بهذا الموضوع قاعدة: "الجواز الشرعي ينافي الضمان"، والتي تقرر أن من قام بفعل مأذون فيه شرعًا لا يتعرض للمُساءلة القضائية، لذا سيتناول هذا المبحث تعريف التعسف في اللغة والفقه الإسلامي والقانون المدني، ثم بيان حقيقة القاعدة المذكورة.

المطلب الأول: تعريف التعسف في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

إنّ مصطلح التعسف من المصطلحات المعاصرة، وقد أثبت من كَتَب في نظرية التعسف أن ماهيتها موجودة في الفقه الإسلامي، ودلل عليها من القرآن الكريم، والسنة النبوية المشرفة، ومن فعل الصحابة، ومن الأدلة العامة؛ كالقواعد الفقهية، وأقوال العلماء في تقييد حق الملكية، والنظر في الفروع الفقهية المتنوعة وقد بُسط التأصيل الشرعي لها[2]، لذا سيتناول هذا المطلب تعريف التعسف في اللغة، والفقه الإسلامي، والقانون المدني الأردني، وذلك في الفرعين الآتية:

الفرع الأول: تعريف التعسف في اللغة والفقه الإسلامي.

أولا: تعريف التعسف لغةً: إن كلمة التعسف مأخوذ من الفعل عَسَفَ؛ أي أخذه بقوة[3]. عَسَفَ عن الطريق؛ أي مال وعدل. وتعاسف فلانٌ فلانا: إذا ركبه بالظلم ولم ينصفه. وتعسف في الكلام، أي تكلف. وتعسف فلانا: ظلمه[4] وعَسَفَ فلانة: غَصَبَهَا نَفسَهَا[5].

ثانيا: تعريف التعسف في الفقه الإسلامي: دخل مصطلح التعسف إلى الفقه الإسلامي حديثا؛ إذ ورد إلينا هذا المصطلح من القانون الغربي فتداوله فقهاء القانون وفقهاء الشريعة[6]، حيث لم يكن معهود الاستعمال بهذا الاسم، وإن كان معناه موجودا؛ فقد استخدم بمعنى التعنت تارة، وبمعنى المضارة تارة أخرى[7]، مما يعني أن "الشريعة الإسلامية سبقت القوانين الوضعية في الأخذ بنظرية التعسف"[8]:

وقد عرف مصطفى السباعي التعسف، فقال عنه: "هو استعمال شخص لحق بشكل يؤدي إلى ضرر بالغير"[9]. وعرفه أبو زهرة، فقال: بأنه "استعمال الحق بشكل يؤدي إلى الإضرار بالغير، إما لتجاوز حق الاستعمال المباح عادة، أو لترتيب ضرر بالغير أكبر من منفعة صاحب الحق"[10]. وتتبع الدريني التعسف في استعمال الحق وتوصل بعد طول نظر في الأدلة الإجمالية، والفروع الفقهية عند الأئمة الأربعة، وما آل إليه التأصيل الشرعي للنظرية، مع النظر في التعريفات المعاصرة، بأن

التعسف: "هو مناقضة قصد الشارع في تصرف مأذون فيه شرعا بحسب الأصل"[11]. وهذا ما كان منطق قول الشاطبي إذ قال: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة وكل من ناقضها فعمله في المناقضة باطل، فمن ابتغى في التكاليف ما لم تشرع له فعمله باطل"[12].

وبناء على ذلك فإن التعسف يأتي نتيجة سوء ممارسة واستعمال ذلك الفعل الجائز، وهذا ما يميز التعسف عن التعدي؛ إذ التعدي يكون في فعل غير مشروع ابتداءً، ويلاحظ مما سبق أن التعسف يكون في عمل جائز في الأصل إلا أن المناقضة والمخالفة كانت في قصد الفعل أو في مآله وأثره[13].

الفرع الثاني: تعريف التعسف في القانون المدني الأردني.

إن معظم فقهاء القانون قالوا بإعمال النظرية في تقييد تصرف صاحب الحق[14]، مع فارق عند التفسير والتطبيق للنظرية في ضوء الثقافة المجتمعية والأعراف الضابطة للحق، والمبينة لقرائن قصد الضرر.

ولم ينص القانون الأردني على تعريف صريح لتعسف لكن قد نص على اعتبار نظرية التعسف؛ فقد جاء فيه: "يجب الضمان على من استعمل حقه استعمالا غير مشروع"[15]، فقول القانون استعمال الحق هذا يبعد التعدي؛ لأن التعدي حيث لا حق أصلا، ثم جاء بعد ذلك وفسر ضوابط الاستعمال حتى يكون مشروعا -كم سيأتي بيانه- فيكون بذلك موافقا لما سبق بيانه، ويفهم أن القانون الأردني يثبت الضمان على المتعسف، بقوله: "يجب الضمان" وبطريق المخالفة فإن استعمال الحق بالطرق المشروعة ينافي الضمان. وقد صرح القانون المدني المصري في تعريف التعسف في المادة (5)، حيث جاء فيه: "بأنه استعمال الحق بقصد الإضرار بالغير، أو عندما تكون المصلحة قليلة الأهمية مقارنة بالضرر الذي يلحق بالغير، أو عندما تكون المصلحة غير مشروعة"[16].

وما قاله الدريني في تعريفه المستنبط من أقوال وفروع الفقه الإسلامي، أدق من تعريف القانون المصري؛ لأن القانون نظر للتعسف من جهة معاييره لا من جهة ذاته، بينما الدريني نظر في حقيقة وجوهر التعسف مما يجعله صالحا لأن يشمل كل تصرف في حدود الحق وقد ثبت فيه مناقضه لقصد الشارع.

المطلب الثاني: حقيقة قاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

إن القاعدة المذكورة من القواعد التي لها أهمية في ضبط الفروع الفقهية المتعلقة في ضبط المسؤولية المترتبة على مستعمل الحق وقد نص عليها في كتب الفقه الإسلامي[17]، والناظر في ظاهرها يجد أنها تتعارض مع التعسف؛ لأن الوصف التعسفي لا يكون إلا من خلال التصرف في الحق، فكان من لوازم إظهار العلاقة بينها وبين النظرية بيان المعنى الإجمالي للقاعدة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، وذلك في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: المعنى الإجمالي للقاعدة في الفقه الإسلامي.

لقد وردت هذه القاعدة بعدة صيغ منها: ما قاله السرخسي: "والفعل في محل مباح لا يكون سبب وجوب الضمان"[18]. وما قاله ابن جزي: "كل من فَعَلَ ما يجوز له فعله فتولد منه تلف لم يضمن"[19]. وجاء عند الزركشي: "المتولد من مأذون فيه لا أثر له"[20]. وقال ابن مفلح في ما يفيد ذلك فقال: "ما أذن فيه لا تضمن سرايته"[21]. فهذه القاعدة "مأخوذة من المجامع، ويفهم منها أنه لو فعل شخص ما أجيز له فعله شرعا ونشأ عن فعله هذا ضرر ما، فلا يكون ضامنا للخسارة الناشئة عن ذلك. مثال: لو حفر إنسان في ملكه بئرا فوقع فيه حيوان رجل وهلك لا يضمن حافر البئر شيئا؛ لأن تصرف المرء بملكه غير مقيد بشرط السلامة، أما لو تلف الحيوان في بئر حفره شخص في الطريق العام بدون إذن ولي الأمر أو في ملك الغير أو في الملك المشترك فيلزم حينئذ ضمانه؛ لأنه لا يحق لأحد أن يحفر بئرا في أرض بدون مسوغ شرعي"[22].

إذن، تقرر هذه القاعدة أن الفعل إذا كان مأذونًا فيه شرعًا، فلا يترتب على فاعله ضمان لا في ذاته ولا في ما تولد عنه ولا في سرايته. فيظهر من ظاهر ما قاله الفقهاء إن الحق المطلق عن أي قيد لا يجري عليه المُساءلة القانونية، لا سيما أن القاعدة تمنع تعسف السلطة من خلال منع تضمين مستعمل الجائز.

الفرع الثاني: موقف القانون المدني الأردني من قاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان.

سبق أن تبين أن القاعدة المذكورة جاءت نصا في الفقه الإسلامي، وقد اتفق عليه فقهاء الشريعة الإسلامية بالمجمل، وقد أخذ بها القانون المدني الأردني، حيث نص في المادة (61) على قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان"[23]، وهذا يعني أن من يستعمل حقه استعمالًا مشروعًا لا يكون مسؤولًا عن الضرر الذي قد ينتج عن هذا الاستعمال المشروع، وهذا ما أكدته المادة (66) من نفس القانون[24]، وبعبارة أخرى، إذا كان الفعل الذي قام به الشخص مشروعًا وفقًا للشرع،

فإنه لا يلتزم بتعويض الضرر الناتج عنه، إلا إذا تجاوز حدود المشروعية، والمشروعية في القانون هي ما اعتبره النص القانوني أو أحال عليه، وعليه فقد جعلها القانون مبدأ عاما من مبادئه[25].

وبهذا يظهر أن القانون وافق الفقه الإسلامي على نفي المُساءلة القانونية على من استعمل حقه في حدود الجواز الشرعي.

المبحث الثاني: ضوابط استعمال الحق في ضوء معايير نظرية التعسف في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

إن ما يرتبط بالفقه التطبيقي للنظرية هو معرفة حدود استعمال الحق، فالذي يتبادر إلى الذهن أن نظرية التعسف تقيد من الفعل المباح في أصله، ومن هنا كان استنباط ضوابط الحق في ضوء المعايير الموضوعة لنظرية التعسف، يساعد في فهم العلاقة بين القاعدة والنظرية، مما يسهل تطبيق ذلك على النموذج التطبيقي (الطلاق التعسفي)، وبيان ذلك في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول: ضوابط استعمال الحق في ضوء معايير نظرية التعسف في الفقه الإسلامي.

إن معايير نظرية التعسف يقصد بها تلك الضوابط التي نستطيع من خلالها معرفة توفر الوصف التعسفي في استعمال الحق[26]، وضبط المعايير يساعد في ضبط استعمال الحق وبيان حدوده، وكذلك يساعد ترتيب الجزاء المناسب في حال وقوع خلل في استعمال الحق، سواء أكان ذلك: بالمنع، أم الإجبار، أم التضمين، لذلك وجب ضبط هذه المسألة بضوابط واضحة جلية تضبط الفعل؛ لأن هذا من شأنه أن يخدم القاضي في حال النظر في المنازعات، ويمكن استنباط ضوابط الحق بناء على معياري نظرية التعسف، والتي قُسِمَت إلى قسمين أساسيين: الذاتي، والموضوعي[27]. وبيان ذلك على النحو الآتية:

الفرع الأول: ضوابط استعمال الحق في ضوء المعيار الشخصي لنظرية التعسف.

إن المعيار الشخصي: يقصد به "النظر إلى العوامل النفسية، التي حركت إرادة ذي الحق في التصرف بحقه"[28]. وضبط الحق من خلال هذا المعيار لتحديد غاية صاحب الحق في تصرفه سواء أكانت الغاية مشروعة أو غير مشروعة من العسير؛ لأنه يحتاج إلى الكشف عن القصد والنية إلا إذا جاءت مصحوبة بقرينة تكشف هذه النية، ويمكن استنباط الضوابط لاستعمال الحق من ضوابط هذا المعيار:

أولًا: تمحض قصد الإضرار[29]: يتلخص المعنى العام في هذا الضابط إذا كان القصد الوحيد للشخص هو الإضرار بالغير ولا يشترك معه أي قصد آخر، ولا بأي نسبة، فيتعين فقط قصد

الإضرار بالآخرين، ولا يؤول إلى تحقيق منفعة البتة فعندئذ ينتقل هذا المعيار بمقاييسه من المعيار الشخصي إلى المعيار المادي، وذلك بنظر إلى النتيجة، فهنا انضبط استعمال الحق بعدم قصد المستعمل للحق سوى الإضرار بالغير، قال ابن رجب: "أن لا يكون [لمستعمل الحق] في ذلك [في استعماله] غرض سوى الضرر بذلك الغير، فهذا لا ريب في قبحه وتحريمه"[30].

وبناء على ذلك فإن أول ضابط يجري على استعمال الحق في ضوء نظرية التعسف هو عدم وجود قصد الإضرار بالغير، والذي ثبت تحريمه في العديد من النصوص الشرعية، سواء من القرآن الكريم أو من السنة النبوية الشريفة، منها: قوله تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾ [النساء: 12]. وقوله تعالى: ﴿وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ﴾ [البقرة: 282]. وقوله ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار"[31]. وهذه الأدلة وغيرها من الأدلة تؤكد حرمة قصد الضرر عند استعمال الحق[32]، والمقصد من المعيار، منع كل الطرق والوسائل التي تؤدي إلى الإضرار، لا منع وقوعه فحسب.

أما تطبيق هذا الضابط نظريا؛ يكون بتعيين الأسباب التي دعت صاحب الحق إلى استخدام حقه، فإن كانت الدواعي لذلك لا تُذكر لتكون مقنعة، فهنا يظهر قصد الإضرار.

فاستعمال الحق دون مبرر شرعي أو مسوغ عقلي خاصة إذا ترتب عليه ضرر بالغير يعد إشارة إلى قصد الإضرار، وهو مناقض لقصد الشرع الذي جعل الحق وسيلة للمصلحة وليس للإضرار. وهذا المعنى الذي يفهم من كلام الشاطبي عندما قال: "كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة"[33].

ثانيًا: المصلحة غير المشروعة: قال الشاطبي: "قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقا لقصده في التشريع، والدليل على ذلك أن الشريعة موضوعة لمصالح العباد على الإطلاق والعموم، والمطلوب من المكلف أن يجري على ذلك في أفعاله، وأن لا يقصد خلاف ما قصد الشارع"[34].

وبناء على ذلك يكون من ضوابط استعمال الحق وجود مصلحة معتبرة شرعًا لصاحب الحق، وعند استعمال الحق لتحقيق أمر غير مشروع، فإن استعماله يعد باطلاً ومحرمًا؛ لأنه تصرف مناقض لمقصد الشارع؛ ولا بد لحلية الفعل أن يكون قصد المكلف منه موافقًا لقصد الشارع، وبذلك يتجنب وقوع تناقض بين القصدين.

ومثال ذلك الولاية على النفس: فقد شرعت الولاية على النفس لغاية سامية، وهي رعاية مصلحة المولى عليه، وكذلك تحقيق الخير لما فيه مصلحة له، فإن جاء استعمال هذا الحق من قبل المولى لغير هذا القصد، يكون متعسفا في ذلك، ومثاله في تزويج الصغيرة فإن زوجها من غير

رضاها كان متعسفًا في استعمال هذا الحق، كذلك عند تحديد مهرها إن كان أقل من مهر المثل يعتبر تعسفا في استخدام هذا الحق، ألا وهو الولاية[35].

والحالة ذاتها في الطلاق، فإن طلق الزوج زوجته دون مبرر أو مسوغ يكون ذلك ناقضا لمصلحة مشروعة، وهي المصلحة المتحصلة من الزواج من حفظ النسل وتوطيد العلاقات بين الناس، وقصد نقض المصلحة يعتبر قصدًا لمصلحة غير مشروعة؛ لأن الطلاق ما جاء إلا حلا للخلافات الزوجية والتي لا يمكن أن تستمر الحياة الزوجية معها. وفي حال استعمل الزوج الطلاق في غير ذلك يكون متعسفا [36].

الفرع الثاني: ضوابط استعمال الحق في ضوء المعيار الموضوعي (المادي) لنظرية التعسف.

يقصد بالمعيار الموضوعي (المادي): مدى التناسب بين ما يجنيه صاحب الحق من نفع وما ينتج عن ذلك من مفسدة، وذلك بطريق الموازنة[37]، وهذا المعيار يَنظُر إلى نتاجات الفعل بميزان النظرة المادية لتحقق من فعالية وسيلة استعمال الحق، ويمكن استنباط الضوابط لاستعمال الحق من ضوابط هذا المعيار:

أولًا: اختلال التوازن بين المصالح المتعارضة[38]: وهذا أصل المعيار الموضوعي؛ لأن تعين المصلحة المقدمة تحتاج إلى ضوابط[39]. ويقصد بهذا الضابط أن يكون هناك مراعاة ونظر في المصلحة المتحصلة ومقارنتها بمصلحة المنع أو المقارنة بين المصلحة المراد تحصيلها والمفاسد التي تلحق بالغير. فهو التحقق من التناسب والتوازن بين المصالح المختلفة مع مراعاة النوع والمرتبة فيها، بحيث لا يكون هناك خلل بين أي جانب من الجوانب، ولا يطغى أي منها على الآخر، ولا يقدم الأقل رتبة على الأعلى رتبة؛ لأن من المعروف أن المصالح قد تشوبها بعض المفاسد تلحق بالآخرين، والفرد في تصرفاته ليس معصوما. وفي حالة تعارض المصالح قدمت الأشد والتي منها مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد في حالة عدم القدرة على الجمع بينهم؛ لأن مصلحة الجماعة هي ما يحيا الفرد بها ومن خلالها، قال الشوكاني: "أن هذه الشريعة المطهرة مبنية على جلب المصالح ودفع المفاسد والموازنة بين أنواع المصالح وأنواع المفاسد وتقديم الأهم منها على ما هو دونه ومن لم يفهم هذا فهو لم يفهم الشريعة كما ينبغي"[40]. ويندرج تحت هذا الضابط ضابطان عامان هما: اختلال التوازن بين مصلحتين مشتركتين، واختلال التوازن بين مصلحة عامة ومصلحة خاصة[41]. وتعيين مثل ذلك لا ينفصل عن مقاصد الشريعة والأعراف الصحيحة.

وبناء على ذلك يكون من ضوابط استعمال الحق في ضوء نظرية التعسف، عدم مخالفة مقاصد الشريعة أو الأعراف المستقرة الصحيحة.

ثانيًا: معيار الضرر الفاحش، والمراد منه:" هو كل ضرر يعطل الاستفادة من ملك، بحيث يرفع عن صاحبه صفة الملكية، بكل ما يترتب عليها من منافع وكذلك امتيازات"[42]. أما الضرر العادي أو البسيط الذي يمكن تجاوزه والتغاضي عنه والتسامح فيه فلا ضير في تجاوزه والتساهل فيه؛ لأن في منعه والتدقيق عليه تكلف في المسألة، مما يؤدي إلى تعطيل المصالح العامة في استعمال حقوق الملكية كافة، وهذا فيه مخالفة واضحة وصريحة للنصوص الواردة في الأدلة الشرعية، ومخالفة للإجماع؛ لأن حق الملكية ليس حقًا مطلقًا عن كل قيد وبنفس الوقت ليس حقًا مقيدًا عن كل تصرف[43]. وقد حددت مجلة الأحكام العدلية في المادة (1199)- المستمدة من الفقه الإسلامي- الضرر الفاحش بأنه: "كل ما يمنع الحوائج الأصلية، يعني المنفعة المقصودة من العقار، أو يجلب له وهنا يكون سبب انهدامه". وقد جاءت المادة (١٢٠٠) وما يليها بأمثلة للضرر الفاحش، فمن ذلك: اتخاذ دكان حداد أو طاحون باتصال دار، إحداث فرن أو معصرة لا يستطيع صاحب الدار السكنى فيها؛ لتأذيه من الدخان ورائحة المعصرة، حجب الضوء بالكلية، إحداث المرحاض بحيث تتسرب مياهه إلى بئر معدة للشرب.

وبناء على ذلك يكون من ضوابط استعمال الحق في ضوء نظرية التعسف، أن لا يترتب على الفعل ضرر فاحش أو غير معتاد بالغير.

والذي يظهر؛ أنه لا انفكاك بين معايير التعسف؛ فالذاتي لابد له من نظرة موضوعية لمعرفة قصد الإضرار، وكذلك ما إذا كان القصد الحيلة على المشروع فلابد له من النظر في القرائن، وهي نظرة موضوعية، وعليه لا انفكاك بين ضوابط الحق فكلها مطلوبة، والتصرف الذي يفقد هذه الضوابط يُعتبر تعسفيًا.

المطلب الثاني: ضوابط استعمال الحق في ضوء معايير نظرية التعسف في القانون المدني.

ظهر في ما سبق أن نظرية التعسف في الحقيقة تشكل قيدا على استعمال الحق، سواء من خلال النظرة الذاتية أو النظرة الموضوعية للحق، فهل القانون المدني بعمومه قال بذلك؟ وما موقف القانون المدني الأردني؟ هذا ما سيتناوله هذا المطلب على النحو الآتي:

الفرع الأول: موقف القانون المدني من ضوابط الحق في ضوء معايير نظرية التعسف.

اختلف القانونيون في إقرار النظرية، فرفض بعضهم النظرية ككل، بناء على الفكر اللبرالي الذي يقر بأن الحق متى ثبت كان مطلقًا، وبعضهم قال بها[44]. والذين أقروا النظرية وبأنها قيد على

التصرف الجائز، اختلفوا في المعايير التي تدل على وجود الوصف التعسفي للاستعمال، فبعضهم قال بالمعيار الشخصي(الذاتي)، وبعضهم قال بالمعيار المادي (الموضوعي)[45]، ثم أوردوا المآخذ على هذين المعيارين. قال جويعد: "وفي رأينا أن العيب الذي يَعْتَوِرُ هذا المعيار أن نية وقصد الإضرار بالغير هي من الأمور الباطنية التي يصعب في الكثير من الأحيان الكشف عنها، سيما وأن النفس البشرية أمارة بالسوء، ولذا يحرص الشخص في الغالب على الكتمان وإتباع كل السبل لتبقى نيته طي الخفاء"[46]. إلا أنه يرد عليه: بأنه لابد من قرائن تحف بالحادثة، ومن أمثلتها القرائن التي تبين قصد صاحب الحق ما يلي[47]:

1.انتفاء المصلحة المشروعة، فلا تتوافق مع قصد الشارع.

2.تفاهة المصلحة؛ حيث يرجى من التصرف مصلحة إن قيست بمدى الضرر الذي يلحق بالغير أثناء الاستعمال كانت تافهة.

3. أن يكون لصاحب الحق وسيلة أخرى لا تضر الغير، أو أقل ضرر إلا أنه يستعمل الوسيلة المضرة.

4."إن استعمال الحق دون منفعة، قرينة على أن-مستعمل الحق- لم يقصد سوى الإضرار بغيره، فنية الإضرار مفترضة في هذه الحال"[48].

وأورد جويعد مأخذًا على المعيار الموضوعي، فقال: "وفي رأينا أن ما يؤخذ على هذا المعيار هو الخلاف الذي يثيره أمام القضاء فيما إذا كان هذا الأثر الذي أحدثه مستعمل الحق يعتبر ضررا أم لا وفيما إذا كان هذا الضرر جسيما يستحق التعويض أم أنه يسيرا تافها لا يستلزم التعويض"[49]. ويرد على ذلك: أن العرف الصحيح يضبط ما كان ضررًا معتبرًا، وما ليس بضرر معتبر.

وبناء على ذلك فإن ضبط استعمال الحق في ضوء معايير التعسف يتباين في القانون المدني، فمنهم جعل الحق مطلقًا فلم يتصور عنده تقييد استعمال الحق، ومنهم من قال بتقييد استعماله من جهة أحد المعيارين، ومنهم من قال بتقييد استعمال الحق بالنظرية التعسف بمعياريها.

الفرع الثاني: موقف القانون المدني الأردني من ضوابط الحق في ضوء معايير نظرية التعسف.

إن القانون المدني الأردني لم ينفصل عن الفقه الإسلامي، وقد استفادة من التنظير القانوني للقوانين المدنية، وقد نص على اعتبار نظرية التعسف، وعلى ضوابط تمثل المعيار الذاتي والموضوعي جامعا بين أقوال القانونين موافقا لمجلة الأحكام العدلية، فقد جاء فيه في المادة (66) من القانون المدني: "ويكون استعمال الحق غير مشروع: أ. إذا توافر قصد التعدي. ب. إذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة. ج. إذا كانت المنفعة لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر. د. إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة"[50]. وبذلك يظهر أن القانون الأردني قد أعمل كلا المعيارين كما في البند (أ) حيث يمثل القصد وهو المعيار الذاتي، وأما باقي البنود فأساسها المعيار الموضوعي. وعليه فإن القانون المدني الأردني ضبط استعمال الحق بضوابط مرتبطة بمعايير التعسف كما سبق وبينا في ضوابط استعمال الحق في الفقه الإسلامي، وهي : عدم وجود قصد الإضرار بالغير، ووجود مصلحة معتبرة شرعًا لصاحب الحق، وعدم مخالفة مقاصد الشريعة أو الأعراف المستقرة الصحيحة، وأن لا يترتب على الفعل ضرر فاحش أو غير معتاد بالغير. وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية، إذ جاء في حكمها رقم (1170 لسنة2021): "وحيث إنه من المقرر في المواد (60 و 61 و 66 و 1021 و 1024) من القانون المدني، وما جرى عليه قضاء محكمة التمييز حول هذه المواد أن المشرع قد بين فيها نطاق استعمال الحق والقيود التي أوردها على تصرف المالك بملكه، فإذا استعمل صاحب الحق حقه استعمالًا مشروعًا لا يضمن ما ينشأ عن ذلك من ضرر، وإن كان قد استعمله استعمالاً غير مشروع وتوافر قصد التعدي لديه، أو كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة أو المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر، أو إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة، أو كان الضرر فاحشاً، أو مخالفاً للقوانين المتعلقة بالمصلحة العامة، أو المصلحة الخاصة كان ضامناً لما يترتب على استعماله لحقه من تصرف بملكه من ضرر للغير، كما يدفع الضرر العام بالضرر الخاص والأشد بالأخف"[51].

المبحث الثالث: ضوابط استعمال المباح في ضوء قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" وموقعها من نظرية التعسف.

إن القواعد الفقهية لها أهمية كبيرة وخاصة في ضبط الأحكام للحفاظ على مقاصد الشارع وغاياته؛ لأن الأحكام غائية لها أهداف ترمي إليها فلابد من ضبطها، لذا سيتناول هذا المبحث بيان

ضوابط استعمال المباح في ضوء القاعدة ثم بيان موقعها من نظرية التعسف وهذا في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول: ضوابط استعمال المباح في ضوء القاعدة في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني.

إن القاعدة المذكورة في ظاهرها تُطلق التصرف فيما هو جائز بحيث تنفي الضمان، أي الأثر الواقع المترتب للغير جراء استعمال الحق، إلا أنه وبرجوع إلى مصادرها وجد أن عليها استثناءات تمكن من معرفة الضوابط التي تجري على استعمال الحق في ضوئها.

الفرع الأول: ضوابط استعمال المباح في ضوء القاعدة في الفقه الإسلامي.

قد ورد على هذه القاعدة استثناءات [52]، وقيود، وقد جاء في الموسوعة الفقهية أنها مقيدة بقيدين: "أن لا يكون المباح مقيدا بشرط السلامة، فيضمن، وأن لا يكون في المباح إتلاف الآخرين وإلا كان مضمونا"[53]، وقد قال الزرقا -رحمه الله: "ينبغي أن تكون الجواز المطلق ينافي الضمان"[54]، إي أن تطبيق القاعدة لا يكون على الجائز المقيد. ويمكن استنباط ضوابط الاستعمال في ضوء القاعدة المذكورة من خلال ما جاء عند فقهاء الشريعة الإسلامية في بعض الفروع التي لها ارتباط بالقاعدة، ومن ذلك:

1.أن يكون الاستعمال ضمن حدود الجائز فمتى خرج عن الحد أصبح تعديا.

2.تقييد الوكيل بالشراء بعدم الضرر الفاحش بالأصيل، قال ابن عابدين: "ويقيد شراؤه بمثل القيمة وغبن يسير"[55]، ومعرفة ذلك يكون من خلال "مقوم من أهل الخبرة حتى لا يجوز شراؤه بغبن فاحش بالإجماع"[56].

3. عدم الأخذ في حالة الضرورة، فمن استعمل حقا أجيز له للضرورة فإنه يضمن ما أخذ[57].

4.أن لا يكون الجواز الشرعي مقيدا بشرط السلامة[58]، وهذا يظهر جليا في المشتركات. جاء في الهداية: "والأصل أن المرور في طريق المسلمين مباح مقيد بشرط السلامة؛ لأنه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركًا بين كل الناس فقلنا بالإباحة مقيدًا بما ذكرنا ليعتدل النظر من الجانبين "[59].

5.أن لا يكون استعمال الجائز على خلاف المعتاد والمصلحة[60].

6.أن يكون الاستعمال بشكل آمن[61]، "كمن أجج نارا على سطح في يوم عاصف ضمن، ولو بغتته الريح لم يضمن"[62].

وعليه فإن استعمال الحق في ضوء القاعدة ليس مطلقا وإلا ثبتت المناقضة، فلا يستقيم أن يكون الشيء جائزا وبنفس الوقت يوجب ما يخالفه وهو الضمان، فالمضطر عندما يقضي حاجته من طعام غيره وجب عليه الضمان، وما ذلك إلا متفقا مع القاعدة وليس استثناء؛ "لأن الجواز هنا مقيد بعدم الإضرار بالغير"[63]، وقد أبيح ذلك من أجل حفظ النفس، وأيضا فإن التعسف في استعمال الحق يوجب الضمان من هذا الباب فيكون مقيدا لإطلاق القاعدة؛ لأن الضرر ممنوع فيجري على كل الكليات، وهكذا كما سيتضح ذلك في المطلب الثاني.

الفرع الثاني: ضوابط استعمال المباح في ضوء القاعدة المذكورة في القانون المدني الأردني.

لقد سار القانون المدني الأردني مع ما قاله الفقه الإسلامي، حيث جعل الاستعمال الجائز مقيدا بقيود، والتي هي متوافقة مع الفقه الإسلامي، ويتضح ذلك من خلال النصوص القانونية، فقد جاء تقيد القاعدة بالاستعمال المشروع[64]، وإن استعمال المضطر لا يبطل حقوق الغير[65]. وقد فسر الاستعمال المشروع: بأنه الاستعمال الذي لا يقصد منه التعدي، وفيه مصلحة تتناسب مع ما يصيب الغير من الضرر، ولا يتجاوز ما جرى عليه العرف والعادة[66].

وعليه فإن القاعدة مقيدة بقيود في الفقه الإسلامي والقانون أي تلك القيود التي ترجع في تقييد الحق، حيث لا جواز إذا كان استعمال الجائز قصد منه الضرر، وهذا كما قال صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام)[67]، أو كان لا يحقق مصلحته الموضوع له، قال الزحيلي: "ليس حق الملكية حقا مطلقا، وإنما هو مقيد بعدم إلحاق الضرر بالغير، فإذا ترتب على استعمال الحق إحداث ضرر بالغير نتيجة إساءة استعمال هذا الحق، كان محدث الضرر مسؤولا"[68]، وهذا ما أدى إلى النظر إلى الحق بأن له طبيعة اجتماعية مشتركة[69].

المطلب الثاني: موقع نظرية التعسف من قاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان.

سبق بيان أن القاعدة مقيدة بقيود ومستثنى منها بعض الاستثناءات[70]، وتأكد أن القيود والاستثناءات هي قيود تجري على الاستعمال، بينما نظرية التعسف هي جاءت لتقييد الاستعمال ابتداء بحيث إن اقترن الفعل بنوع من التعسف أو الضرر غير المشروع يفقد صفة الجواز، ويصبح موجبًا للضمان، وسيتضح ذلك من خلال بيان نقاط الاتفاق والاختلاف بينهما، ثم خلاصة العلاقة في الفرعين الآتيين.

الفرع الأول: نقاط الاتفاق والاختلاف بين نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان.

أولا: نقاط الاتفاق بين نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان، إن الاتفاق بينهما يمكن استنباطه بناء على ما سبق بيانه ودراسته، في النقاط الآتية:

1.إنهما يجريان على استعمال الحق أو الأمر المباح، وهذا ما يفرقهما عن التعدي الذي يكون ممنوعا في أصله.

2.إنهما جاءا لمنع التعسف، فالنظرية تمنع تعسف مستعمل الحق، والقاعدة تمنع من تعسف السلطة في تضمين مستعمل الحق وإلا ثبتت المناقضة.

3.كلتاهما تتعلقان بمسؤولية الشخص عما ينتج عن فعله المشروع في أصله.

ثانيا: نقاط الاختلاف بين نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان، إن الاختلاف بينهما يمكن استنباطه بناء على ما سبق بيانه ودراسته، في النقاط الآتية:

1.المصدر التنظيري: حيث إن النظرية هي صياغة قانونية، والقاعدة هي صياغة من الفقه الإسلامي.

2.الأساس: تقوم نظرية التعسف في أساسها على تقييد استعمال الحق من حيث النتيجة والقصد، بينما القاعدة هي تنفي المناقضة بين فعل الجائز وأثره.

3.المجال: إن المجال النظرية في الأساس يجري على التعسف في استعمال الحقوق، بينما القاعدة تجري على المباحات التي تشمل أكثر من الحقوق.

4.النية: إن القصد يمثل معيار من معايير النظرية بينما هو أقل أثرا في القاعدة.

5.في أصل الاستعمال: القاعدة تأكد أن الاستعمال في أصله مطلقا، والقيود هي على سبيل الاستثناء، بينما نظرية التعسف تقييد الاستعمال ابتداء بحيث إن أصل الاستعمال مقيدا بعدم التعسف.

6.المسؤولية: إن النظرية تسمح بإقامة المسؤولية إذا تبين أن النية أو النتيجة تؤكد سوء الاستعمال أو الانحراف عن المقصود المشروع من الحق، بينما القاعدة تسير في اتجاه إعفاء مستعمل المباح من المسؤولية إذا كان فعله مشروعا في ظاهره.

الفرع الثاني: خلاصة العلاقة بين نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان.

قد تبين مما سبق أن النظرية والقاعدة تَرِدان على الفعل المشروع بأصله، وبناء عليه فإن فهم تمام العلاقة بينهما يكون من أيضا من خلال فهم طبيعة الحق[71]، التي بينها الدريني، فقال: "أن الله منح الحق لحكمة هي المصلحة. وأن الأصل في الحق التقييد؛ لأنه منحة فتتقيد بقيوده ابتداء. وأن حق الفرد مقيد بما يحقق المصلحة. وأن الفرد كالجماعة كلاهما يختص بحقه (حق الفرد، حق الجماعة). وأن الفرد ذو كيان مستقل ليس مجرد آله اجتماعية. وأن الفرد كالدولة كلاهما يكتسب حقه من الله، فليس للدولة أن تمنع الفرد من حقه، فتكون رعاية حق الفرد في حدود المصلحة العامة وتمكينه من التمتع به على وجه لا يضر بغيره"[72].

وعليه فتكون النظرية مقيدة للحق والذي يترتب عليه تقييد القاعدة. ويفهم هذا التقييد في المعنى الإشاري لكلام الشاطبي، إذ قال: " ففي العادات حق لله تعالى من جهة وجه الكسب ووجه الانتفاع؛ لأن حق غير المحافظ عليه شرعا أيضا، ولا خيرة فيه للعبد، فهو حق لله تعالى صرفًا في حق الغير، حتى يسقط حقه باختياره في بعض الجزئيات"[73].

وجاء في كلام المحقق على ما سبق: "أن طبيعة الحق الفردي في الإسلام ليس فرديًا خالصًا؛ بل هو حق مشترك، وتثبت له صفة مزدوجة هي الفردية والجماعية في وقت معا: أما الفردية؛ فلأن الحق ليس بذاته وظيفة، بل هو ميزة تخول صاحبها الاستئثار بثمرات حقه؛ فحق الفرد أصلاً شخصي، وأما الجماعية؛ فتبدو في تقييد هذا الحق بمنع اتخاذه وسيلة إلى الأضرار بغيره فردًا أو جماعة، قصدًا أو بدون قصد، بالنظر إلى نتائج استعماله"[74].

إذن ظهر واضحا أن القاعدة المذكورة مقيدة بعدم الإضرار بالغير، سواء كان من حيث القصد أو من حيث النتيجة؛ لأن التعسف في استعمال الحق هو في الحقيقة تجاوز الجواز الشرعي، فكان الجواز الشرعي مقيدا بعدم التعسف، ولضبط التعسف حتى يكون قيدا معتبرا على القاعدة جاءت المعايير والضوابط له على ما سبق، فإن اقترن الفعل بنوع من التعسف فإنه يفقد صفة الجواز، ويصبح موجبًا للضمان، وعليه، فإن التعسف في استعمال الحق يُعدّ استثناءً من هذه القاعدة، ويُبنى عليه آثار فقهية تتعلق بالضمان والمسؤولية، وبهذا ظهرت العلاقة بينهما.

المبحث الرابع: الطلاق التعسفي وحكم التعويض عنه وفق نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان.

يُظهر هذا المبحث كيفية التعامل مع القضايا التي لها أكثر من تصور، فمن رجح أن الجواز الشرعي منافي للضمان على إطلاقه أختلف عمن قيدها بعدم التعسف، ولإظهار ذلك جاء هذا المبحث في مطلبين، على النحو الآتي.

المطلب الأول: مفهوم الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الأردني.

الفرع الأول: مفهوم الطلاق التعسفي في الفقه الإسلامي.

لم يرد في الكتب الفقهية القديمة مصطلح الطلاق التعسفي، ولم يجرِ على ألسنتهم هذا اللفظ؛ إذ إن هذا اللفظ مصطلح جديد وفد إلى البلاد الإسلامية، كغيره من المصطلحات القانونية المستجدة والمستحدثة مع القوانين الأجنبية. فنشأ هذا المصطلح مع نشأة نظرية التعسف، إلا أن مضمون هذا المصطلح موجود عند فقهاء المسلمين، تحت مسميات ومصطلحات أخرى، كالطلاق الحرام[75]، وطلاق الفار أو مريض مرضا مخوف، فطلاق الفار هو ما يقوم به شخص لحرمان زوجته من الميراث فيطلقها في مرض موته، وجمهور الفقهاء على معاملته على خلاف قصده فحكموا بتوريثها[76]، فقصد الإضرار من الجائز مرفوع عن الزوجة. إذن قد حكم جمهور الفقهاء في الطلاق التعسفي كما هي الصورة في من يطلق في مرض الموت؛ لأن مرض الموت قرينة أظهرت قصد الإضرار، فالمريض أكثر ما يحتاج إلى زوجته، وتوريثها مما يرفع الضرر، لكن لا يكون هذا متصور في صورة الطلاق التعسفي في حالة حياة الزوج، فهل تتناسب العقوبة المالية بأن تكون وسيلة تدفع الضرر عن الزوجة؟ سيتبين ذلك في المطلب الثاني.

الفرع الثاني: مفهوم الطلاق التعسفي في قانون الأحوال الشخصية الأردني.

إن وصف الطلاق بالتعسفي جاء "لأن الزوج هو صاحب الصلاحية في إيقاع الطلاق، ولأنه استخدم هذا الحق وهذه الصلاحية على خلاف مقاصد الشرع من إيقاع الطلاق في حال وجود مبرر ومسوغ شرعي لإيقاعه، وكذلك إنهاء الرابطة الزوجية"[77]. وقد عُرف بناء على قانون الأحوال الشخصية الأردني: أنه استعمال "ألفاظ الطلاق من أجل إلحاق الضرر قصدا ونية دون حاجة"[78]. وعليه فإنه من المناسب لهذه الوصف العقوبة المالية المتمثلة بالتعويض عنه الذي أقره ذات القانون.

ويفهم أن قانون الأحوال الشخصية الأردني نظر إلى الطلاق التعسفي، على أنه: "ما كان لغير سبب معقول على زوجته، حيث نص القانون في مادة (155) على أنه: "إذا طلق الزوج زوجته تعسفًا، كأن طلق لغير سبب معقول، وطلبت من القاضي التعويض حكم لها على مطلقها بتعويض لا يقل عن نفقة سنة ولا يزيد عن نفقة ثلاث سنوات، ويراعى في فرضها حال الزوج عسرا أو يسرا، ويدفع جملة إذا كان الزوج موسرًا وأقساطًا إذا كان معسرًا، ولا يؤثر ذلك على حقوقها الأخرى"[79].

وعليه يكون قانون الأحوال الشخصية الأردني قد عَمِل بنظرية التعسف التي أقرها القانون المدني الأردني، مما جعل التوافق بين القانونين، ويكون قد قيد الحقوق والمباحات بعدم التعسف، فنظر إلى أن إباحة الطلاق ليست مما ينافي الضمان خاصة إن قصد الزوج الإضرار أو كان استعماله للطلاق استعمالا غير معقول.

المطلب الثاني: جريان التعامل مع الجواز الشرعي(الطلاق) في ضوء نظرية التعسف والقاعدة.

إن الطلاق ليس ممنوعًا في الأصل، بل هو حق ثبت للزوج، وله غاية عظيمة؛ مثل تخليص البيت من النكد الدائم المرض لذوي الأسرة، وكما سبق فإن أحكام الشريعة هي التي تعطي الحق الذي هو وسيلة للمصلحة المقصودة للشرع. ومتى وقع الحق موافقا لقصد الشرع كان منافيًا لضمان. فهل الانحراف في الطلاق عن مقصده يوجب الضمان فتطبق نظرية التعسف؟ أم لا تطبق؛ لأنه وقع على أمر جائز شرعا، وهذا ما يظهره كلام العلماء في مسألة التعويض عن الطلاق التعسفي، وبيانه على النحو الآتي:

مسألة: التعويض عن الطلاق التعسفي:

إن مما يرفع الضرر به التعويض العادل، والذي يقصد به "تغطية الضرر الواقع بالتعدي أو الخطأ"[80]، فقصر الزحيلي التعويض على التعدي والخطأ وهو ما يطلق عليه الخطأ التقصيري فقط، إلا أن الزرقا وسع من فكرة التعويض العادل ليشمل التعسف، فقال عنه:"هو التزام بتعويض مالي عن الضرر للغير"[81]، والذي يقصد منه دفع الضرر بقدر الإمكان[82].

وقد اتفق العلماء على أن الضرر والإضرار من المحرمات، قال النبي -صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)[83]، وهذا من المعلوم من الدين بالضرورة، واتفقوا أن الطلاق هو حق بيد الزوج يقع على الزوجة، وبناء عليه فإن الطلاق بقصد الإضرار بالزوجة من المحرمات في الشريعة،

والذي يؤدي إلى الإثم، فالطلاق هو مفسدة بذاته شرع لتحقيق مصلحة هي أقوى منه، واختلف العلماء المعاصرين في حكم تعويض المطلقة من طلقها عن الطلاق التعسفي على قولين:

أولا: القول الأول: ذهب أصحابه إلى الأخذ بمبدأ التعويض عن الطلاق التعسفي تقييدا لقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان، فطبقوا نظرية التعسف عليه، وممن ظهر عنده ذلك مصطفى السباعي[84]، محمد فتحي الدريني[85]، وعبد الرحمن الصابوني[86]، وعبد الفتاح عمرو[87]. واستدلوا على ذلك بجملة من الأدلة، منها:

1.قوله ﷺ"لا ضرر ولا ضرار"[88].

إن الطلاق التعسفي يلحق الضرر بالزوجة، وهذا الضرر يتنوع إلى ضرر معنوي يتمثل في الأذى النفسي الذي تعاني منه المطلقة، وما يستتبع ذلك من الآم الفراق التي تستشعرها المطلقة، بالإضافة إلى الضرر المادي الذي يتمثل في فقدان النفقة التي هي حق للزوجة وواجب على الزوج[89]، وأن بعض الأزواج قد يسيئون استخدام حق الطلاق الذي منحهم إياه الشارع ويتعسفون في استخدامه، فناسب أن تستحق الزوجة المطلقة تعويضا عن هذا التعسف في استخدام الحق[90].

نوقش: إن الطلاق حق للزوج وهو مشروع وجائز، وما كان هذا شأنه فلا يستوجب التعويض بناء على قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان"[91]، أي بما أن الطلاق مشروع بالأدلة الشرعية الثابتة في القرآن والسنة، وهو حق ثابت للزوج، إذن فهو لا يوجب التعويض.

1.قياس التعويض عن الطلاق التعسفي على المتعة المعطاة للمطلقة، والتي كان فيها الحكم وفق مذهبين هما الوجوب والاستحباب[92].

نوقش: بأنه لا يصح قياس التعويض عن الطلاق التعسفي على المتعة، لأن التعويض عن الطلاق التعسفي سببه التصرف في حق على خلاف مقصود الشارع، وليس من باب الفضل بين الزوجين الوارد في قوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَنسَوُاْ الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ﴾[البقرة: 237].

2.قياس سائر صور الطلاق التعسفي في استحقاق التعويض على طلاق مريض مرض الموت، حيث تم توريث الزوجة من الزوج؛ لأنه متعسف في إيقاع الطلاق، فلما كان الباعث غير مشروع والمتمثل بحرمان الزوجة من الميراث، جاءت العقوبة بخلاف مقصده وهي توريث الزوجة، والطلاق دون سبب يوجب التعويض[93].

نوقش: وقد يناقش أن ذلك من العدل؛ لأن المرض قرينة قوية بأنه لم يقصد إلا الإضرار المتمثل بحرمانها من الميراث، وسبب القوة أن المريض يحتاج إلى زوجته، ولا ينطبق في الطلاق التعسفي.

ويرد: إن هذا متفق عليه إذ يلحق به كل ما كان في معناه وله ذات العلة وهو إرادة الضرر، أو مآله الضرر، ورفع الظلم واجب؛ لأن تطليق الرجل زوجته من غير مسوغ يعد ظلمًا لها، فكان التعويض مناسبًا لردع الأزواج عن إلحاق الظلم بزوجاتهم، وهذا عين المقصود من توريث المطلقة في مرض الموت.

3. قياس التعويض عن الطلاق التعسفي على الخلع، حيث إن الزوج يأخذ من زوجته مالاً مقابل أن يطلقها، ويكون هذا المال تعويضًا له، كذلك من حق الزوجة أن تأخذ من زوجها مالاً لطلاقه دون سبب مقبول لهذا الطلاق[94].

نوقش: بأنه قياس مع الفارق؛ حيث البدل في الخلع جاء من باب التعويض للزوج عما أنفقه عليها، وأما التعويض عن الطلاق التعسفي للزوجة فلا مقابل له[95]، لا سيما أن التعويض لا يقتصر على الضرر المادي فحسب، بل هناك "ضررا أعم وأشمل وهو الضرر المعنوي الذي يلحق بالزوجة"[96].

ثانيا: القول الثاني المنع: وبه قال مجموعة من العلماء المعاصرين، مثل: نور الدين العتر[97]، وسامي صالح[98]، وبدران أبو العنين بدران[99]، واستدلوا على ذلك بجملة من الأدلة، منها:

1. عدم وجود نص صريح في القرآن الكريم أو السنة النبوية يقضي بالتعويض عن الطلاق التعسفي[100].

نوقش: لو أن كل حكم من أحكام الشريعة الإسلامية منصوص عليه بنص من القرآن والسنة لأغلق باب الاجتهاد، وكذلك يوجد الكثير من المسائل الفقهية المعاصرة المستجدة التي هي بحاجة إلى استنباط أحكاما شرعية. فهل نعطل أحكام الشريعة لأنه لا نص خاص في هذه المسائل؟ أو نسعى لاستنباط الأحكام الشرعية من خلال الأدلة الإجمالية، وبقياس المسائل ضمن النصوص والقواعد العامة للتشريع وروح التشريع.

2.إن الطلاق مباح للزوج في الشريعة الإسلامية، وبما أنه حق أباحه الشرع فلا مقيد له سواء بمسوغ شرعي أو بدون مسوغ، فهو استعمل حقا مباحا له شرعا، فلا يستدعي ذلك ترتب أثر على استعماله حقا مباحا له شرعا، إي أطلقوا الجواز مما يتوافق مع ظاهر قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان".

نوقش: لا خلاف في أن الطلاق من حق الرجل وهو جائز شرعا، لكن إذا ترتب على استعماله إلحاق ضرر بالمطلقة بلا سبب معقول، فعندئذ يستوجب التعويض؛ لأن القاعدة "الجواز الشرعي ..." مقيدة بعدم الإضرار كما سبق.

3.إن القول بالتعويض "فيه كشف لأسرار البيوت أمام المحاكم وفضح لأسرار الزوجية"[101].

نوقش: إن القول في التعويض عن الطلاق التعسفي كشف لأسرار البيوت أمام المحاكم فيه صحة، لكن ليس على العموم فالقضاء يفرق بين الزوجين للشقاق، والغيبة، والضرر، والإيلاء، واللعان، ومع ذلك أباح الإسلام ذلك وفي جميعها كشف لأسرار الحياة الزوجية[102]، وما هذا إلا أنه يرتكب أخف الضررين ويدفع الضرر الأشد بالضرر الأخف، وهو ليس سببا معتبرا لإبقاء الضرر أو عدم التعويض عنه.

4."إن إلزام الزوج بالتعويض عن الطلاق التعسفي إلزامه بالعيش مع زوجة من المحتمل ألا تتحقق معها الأهداف المرجوة من الحياة الزوجية مما يبعد عن المسار والمقصد الذي جاء الزواج ابتداء له"[103].

نوقش: إن القول بالتعويض لا يستلزم أن نحرم الطلاق على الزوج، بل ما يبتغى له أن يعيش مع من يرغب ليكون بينهم مودة ورحمة التي هي أساس العلاقة الزوجية، لكن بالمقابل أن يعوضها بعد طلاقها من باب جبر خاطرها ومساعدتها وتعويضا للضرر الذي لحقها بالطلاق[104]، لا سيما إن أحسن الطلاق فلم يوقعه بشكل تعسفي فلا ضمان عليه.

ثالثا: الرأي الراجح:

يترجح لدى الباحث القول القائل بأن التعويض عن الطلاق التعسفي صحيح، الذي يتوفر فيه ضابط من ضوابط التعسف؛ كقصد الضرر، أو لا مصلحة فيه، أو الضرر بالنظرة الموضوعية على ما سبق ذكره، وهو في الحقيقة ترجيح الأدلة التي استدل بها من قال بجريان التعسف على الطلاق؛ ولأن نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي نظرية معمول بها، وقد رتب عليها الفقهاء العديد من العقوبات والأجزية، وهي تنطبق وتجري في كل الحقوق التي هي منح من الشرع؛ لتحقق وتضبط المصلحة منها، فلو كانت القاعدة التي أحتج بها المانعون على أطلاقها؛ لسبب أنكار القيود التي وردت عليها مما سبق بيانه، مما يترتب عليه إبطال لأحكام وقواعد عديدة.

وهذا ما يؤكده الدريني في قوله: "هذا والضرر في حد ذاته ممنوع في الفقه الإسلامي إيقاعه ووقوعه بقطع النظر عن منشئه ...، لعموم قوله عليه السلام "لا ضرر ولا ضرار" وهذا من حقائق التشريع الثابتة، بل هو أصل عام حاكم على التشريع كله، وتؤيده جزيئات وكليات كثيرة، فكل حق في الفقه الإسلامي مقيد بمنع الضرر قصدا أو مآلا، أيا كان منشؤه"[105].

إضافة إلى أن الطلاق التعسفي يهدم الأسرة التي أمر الشرع المطهر بالمحافظة عليها، ثم إنه قد استقر أن كل عمل أو إجراء تعسفي يستلزم جزاء دنيويا أو أخرويا أو يكون مركبا من كليهما، وهذا متوفر في الطلاق الذي يرتب عقوبة أخروية إذا قصد الزوج إلحاق الضرر بمطلقته، كما يستلزم تعويضا ماديا عما لحق الزوجة من ضرر معنوي ومادي.

الخاتمة وتشمل أهم النتائج والتوصيات:

أولا: أهم النتائج: من خلال هذا البحث خلصت إلى النتائج الآتية:

1.نظرية التعسف هي حديثة في صياغتها، لكن جوهرها متأصل في الفقه الإسلامي. تُعرّف بأنها ممارسة الحق المشروع أصلًا بطريقة تناقض مقصد الشارع، سواء كان ذلك بقصد الإضرار بالغير، أو لتحقيق مصلحة غير مشروعة، أو عندما تكون المنفعة المتحققة تافها مقارنة بالضرر الذي يلحق بالآخرين. وقد تبنى القانون المدني الأردني هذه النظرية، مؤكدًا على أن استعمال الحق غير المشروع يوجب الضمان.

2. قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" هي قاعدة فقهية أصيلة تُفيد بأن الفعل المأذون فيه شرعًا لا يترتب عليه ضمان إذا نتج عنه ضرر. وقد أخذ بها القانون المدني الأردني صراحة. ومع ذلك، فإن هذه القاعدة ليست مطلقة، بل هي مقيدة بقيود عدة.

3. يتضح أن ضوابط استعمال الحق في ضوء نظرية التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان، سواء في الفقه الإسلامي أو القانون المدني الأردني، تتمحور حول نقطتين رئيسيتين:

- يُقيّد استعمال الحق بعدم تمحض قصد الإضرار بالغير، وبأن تكون المصلحة المرجوة من الفعل مشروعة. إذا كان القصد الأساسي هو الإضرار، أو كانت المصلحة غير مشروعة، فإن الاستعمال يُعتبر تعسفيًا.

- يضبط استعمال الحق بأن لا يؤدي إلى اختلال في التوازن بين المصالح المتعارضة (أي أن لا تكون المنفعة المتحققة أقل بكثير من الضرر اللاحق بالغير)، وأن لا يُحدث ضررًا فاحشًا أو غير معتاد يتجاوز الأعراف والعادات المستقرة. وهو ما أخذ به القانون المدني الأردني.

4. إن موقع نظرية التعسف من هذه القاعدة هو أنها تُعد بمثابة التقييد لها. فالتعسف في استعمال الحق هو في حقيقته تجاوز لحدود الجواز الشرعي، مما يُبطل إطلاق القاعدة ويُوجب الضمان. بمعنى آخر، الجواز الشرعي ينافي الضمان ما لم يكن هناك تعسف في استعمال هذا الجواز؛ وعندئذ، تُلغى المنافاة ويُفرض الضمان.

5. لا يتعارض الطلاق التعسفي والتعويض عنه مع قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان". فالطلاق، وإن كان حقًا مباحًا للزوج أصلاً، إلا أن استعماله تعسفيًا يفقده صفة الجواز المطلق الذي يمنع الضمان.

ثانيا: التوصيات:

1. تضمين النص القانوني ضوابط استعمال الحق المستنبطة من معايير التعسف وقاعدة الجواز الشرعي ينافي الضمان، بما يسهل التطبيق على المسائل المرتبطة باستعمال الحق، ويوضح القيود الواردة على استعمال الحق بما ينسجم مع مبدأ عدم الإضرار.
2. تقييد قاعدة "الجواز الشرعي ينافي الضمان" بعدم التعسف حتى لا تفهم على إطلاقها.
3. التأكيد على أن التعويض عن الطلاق التعسفي ليس انتقاصًا من حق الزوج في الطلاق، بل هو تنظيم لهذا الحق بما يضمن عدم الإضرار بالطرف الآخر، ويحافظ على مقاصد الشرع في بناء الأسرة وحمايتها من العبث.

الهوامش:

.

1) محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الحنفي (١٢٥٢هـ/١٨٣٦ م) ، **حاشية ابن عابدين= رد المحتار على الدر المختار**، مصر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م (ط2) ، (5/ 523).

2) وقد بني التأصيل الشرعي للنظرية على أدلة نفي الضرر في القرآن الكريم، والسنة المشرفة، وقضاء الصحابة -رضي الله عنهم، وفروع فقيه متعددة ومقارنة آراء وأقوال الفقهاء فيها، وقد تأكد تكييفها وتأصيلها من خلال: نظرية العذر والاستحسان للمصلحة عند الحنفية، وسد الذريعة عند المالكية الحنابلة، وبعض أقوال الشافعية في نفي الضرر في بعض الفروع الفقهية؛ كحبس المدين. ينظر: محمد فتحي الدريني(ت 1434هـ/ 2013)، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1397هـ-1977م، (ط2)، ص 55وما بعدها.

3) أحمد بن محمد الفيومي (ت٧٧٠هـ / ١٣٦٨م)، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، بيروت، المكتبة العلمية، بدون تاريخ، ص155.

4) محمد بن مكرم بن على ابن منظور(ت ٧١١هـ/1312م)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر، 1414 هـ (ط3)، ج9، ص245.

5) أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري(٤٦٧هـ/ ١١٤٤م)، **أساس البلاغة**، بيروت، دار الفكر، 1399هـ(ط1)، ج1، ص420.

6) ينظر: عبد الرزاق السنهوري (ت 1391هـ/ 1971م). **الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الأول مصادر الالتزام**، مصر: دار النشر للجامعات المصرية، 1952م، (ط1)، ص696.

7) ينظر: علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1986م (ط2)، ج6، ص464؛ والدريني، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، ص45-46.

8) بتصرف أحمد صويعي شليبك، التعسف في استعمال الحق بقصد الإضرار بالغير، أو لتحقيق مصلحة غير مشروعة في الشريعة والقانون، (٢٠٠9م) ، مجلة الشريعة والقانون، (ع 38) ص16.

9) مصطفى السباعي (ت١٣٨٤هـ/ 1964م)، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، سوريا، مطبعة جامعة دمشق،1385هـ (ط7)، ج1، ص272.

10) محمد أحمد أبو زهرة (ت1394هـ/1974م)، **التعسف في استعمال الحق**، القاهرة، المجلس الأعلى لرعاية الفنون والأدب، 1963م (د ط)، ص91.

11) الدريني، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، ص54.

12) ابراهيم بن موسى بن أحمد الشاطبي(ت٧٩٠ هـ/١٣٨٨م)، **الموافقات**، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ١٤١٧ هـ/ ١٩٩٧ م (ط1)، ج 3، ص28.

13) ينظر: الدريني، نظرية التعسف، ص63.

14) معظم القوانين المدنية أقرت بهذه النظرية ومن أوائل ذلك القانون المدني الفرنسي. ينظر: مادة 702 من القانون المدني الفرنسي، طبعة دالوز(108) لسنة 2009، ترجمة: ادوارد عيد؛ وبشير بيلاني، مرجعة: شامل باسيل. وقد تبعه معظم التشريعات العربية. ينظر: المادة 5 من القانون المدني المصري، رقم (131) لسنة 1948م، ؛ المواد 64، 66، 1025، 1027 من القانون المدني الأردني، رقم (43) لسنة 1976م. وقد أنكر بعضهم النظرية. ينظر: السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الأول مصادر الالتزام**، ص698.

15) المادة 66 فقرة 1 من القانون المدني الأردني.

16) المادة 5 من القانون المدني المصري.

17) محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت ٤٨٣ هـ/ 1090م)، **المبسوط**، مصر، مطبعة السعادة ، د.ت (د. ط)، ج9، ص63؛ محمد بن أحمد ابن جزي الكلبي (ت ٧٤١هـ/ 1340م)، **القوانين الفقهية**، دون معلومات؛ ص221؛ محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (ت794هـ/ 1392م)، **المنثور في القواعد الفقهية**، الكويت: وزارة الأوقاف الكويتية، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥م (ط2)، ج3، ص 163؛ محمد بن مفلح المقدسي (ت ٧٦٣هـ/ 1362م)، **الفروع** -مطبوع معه: (تصحيح الفروع: لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي (ت ٨٨٥))- تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت: مؤسسة الرسالة ، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م (ط1)، ج7، ص176.

18) السرخسي، **المبسوط**، ج9، ص63.

19) ابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص221.

20) الزركشي، **المنثور في القواعد الفقهية**، ج3، ص 163.

21) ابن مفلح، **الفروع**، ج7، ص 176.

22) علي حيدر خواجة أفندي(ت1353هـ/ 1934م)، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، (ط1)، ج1، ص 92.

23) المادة 61 من القانون المدني الأردني.

24) ينظر: المادة 66 من القانون المدني الأردني.

25) ينظر: المادة 48 من المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، المكتبة الفنية، 1985، ط2.

26) سعيد أمجد الزهاوي، **التعسف في استعمال حق الملكية في الشريعة والقانون**، مصر، جامعة القاهرة، رسالة ماجستير1974، منشورة، جامعة بغداد، 1975م، ص180.

27) عبير ربحي شاكر القدومي، **التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية**، رسالة ماجستير، (منشورة، عمان دار الفكرة، 2007) الأردن، الجامعة الأردنية، 1996م، ص173-174.

28) محمد فتحي الدريني(ت 1434هـ/ 2013)، **النظريات الفقهية**، دمشق، جامعة دمشق، 1416هـ/ 1996م (ط4)، ص 131.

29) توفيق عيسى حامد أبو هاشم، **متعة المطلقة وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي**، الأردن، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، غير منشورة، 1992م، ص97.

30) عبد الرحمن بن شهاب الدين ابن رجب (ت ٧٩٥هـ/ 1393م)، **جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم**، تحقيق: ماهر ياسين الفحل، دمشق – بيروت، دار ابن كثير، ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م، (ط1)، ص ٦٧١.

31) محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (ت1122هـ/١٧١٠م)، **شرح الزرقاني على موطأ مالك**، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، القاهرة، مكتبة الثقافة الدينية، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م (ط1)، ج4، ص67. ونقل الزرقاني تحسين النووي للحديث قال: "قال النووي: حديث حسن وله طرق يقوي بعضها بعضا".

32) ينظر: ابن رجب، **جامع العلوم والحكم**، ص671 وما بعدها؛ محمد صدقي بن أحمد الغزي(1446هـ/ 2025م)، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**، بيروت – لبنان، مؤسسة الرسالة العالمية، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م، (ط4)، ص252.

33) الشاطبي، الموافقات، ج3، ص28.

34) المصدر السابق، ج3، ص 24.

35) ينظر في العلاقة بين الولاية والتعسف: إسماعيل كاظم العيساوي، استعمال الحق لغير مصلحة مشروعة أو لقصد الإضرار بالغير دراسة مقارنة، **المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية**، جامعة آل البيت (مج5، ع3) 2009م، ص84.

36) ينظر: أبو هاشم، **متعة المطلقة وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي**، ص 106.

37) ينظر: الدريني، **نظرية التعسف في استعمال الحق**، ص242.

38) القدومي، **التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، ص42.

39) ينظر: الدريني، **النظريات الفقهية**، ص136.

40) محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ/ 1834م)، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، دون مكان، دار ابن حزم، د ت، (ط1)، ص149.

41) ينظر: **المرجع السابق**، ص136.

42) القدومي، **التعسف في استعمال الحق**، ص42. وقد ذكر الدريني أن هذا من ضوابط اختلال التوازن بين المصالح المتعارضة، وهذا أدق؛ لأن تحديد الضرر الفاحش لا يبتعد عن النظر في ما يقابله، فقد يكون الضرر الفاحش يقابل ضررا فاحشا مثله أو أشد منه فإزالة بيت الجار لمنع النار من الوصول إلى كامل القرية مطلوب لأن الضرر الفاحش الذي لحق بالجار تعارض مع مصلحة الحفاظ على باقي بيوت القرية، فهذا الضابط لا ينفصل عن النظر في المصالحة المتقابلة. ينظر: الدريني، **النظريات الفقهية**، ص136.

43) ينظر: الدريني، **النظريات الفقهية**، ص137.

44) ينظر: السنهوري **الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الأول مصادر الالتزام**، ص696.

25) ينظر: عيد جويعد، **نظرية-التعسف-في-استعمال-الحق-في-القانون-المدني-الأردني-1-2**، مقال منشور في مجلة الرأي -5-10 2011، https://alrai.com/article/461037 تاريخ الزيارة 3-5-2024.

46) المرجع السابق.

47) ينظر: الدريني، **نظرية التعسف**، ص200؛ وليندا ملكاوي، **التعسف في استعمال حق الولاية على المرأة بمنعها من العمل وفق التشريعات الأردنية 2012** م، 1433هـ، 2013 ، دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد1، المجلد 40 ، ص144.

48) الدريني، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، ص320.

49) ينظر: جويعد، **نظرية-التعسف...**، https://alrai.com/article/461037 .

50) المادة 66، فقرة 2 من القانون المدني الأردني.

51) ينظر تمييز حقوق 2020/4190 هيئة عامة تاريخ 2021/3/31، وتمييز حقوق 2018/8926 تاريخ 2019/5/20 ، وتمييز حقوق 2019/5920 تاريخ 2019/12/31 ، وتمييز حقوق 2006/768.

52) علي حيدر، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، ج1، ص 93.

53) ينظر: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ج28، ص 263.

54) مصطفى أحمد الزرقا (ت١٣٥٧هـ/١٩٣٨م)، **المدخل الفقهي العام**، بيروت، دار الفكر، 1968(د ط)، ج2، ص1032.

55) ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين**، ج5، ص523.

56) علي حيدر، **درر الحكام شرح غرر الأحكام**، ج2، ص 289.

57) ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين**، ج6، ص441.

58) ينظر: السرخسي، **المبسوط**، ج27، ص25.

59 علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني (ت593هـ/١١٩٧م)، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، المحقق: طلال يوسف، بيروت – لبنان، دار احياء التراث العربي (بدون ط)، ج4، ص 479.

60) ينظر: أحمد سلامة القليوبي (١٠٦٩هـ/ ١٦٥٩م) ؛ وأحمد البرلسي عميرة (٩٥٧هـ)، **حاشيتا قليوبي وعميرة**، بيروت، دار الفكر،١٤١٥هـ/١٩٩٥م (د ط) ، ج4، ص150.

61) ينظر: تاج الدين بهرام بن عبد الله الدميري (ت ٨٠٣هـ/ ١٤٠٢م)، **تحبير المختصر**، المحقق: د. أحمد نجيب، وحافظ خير، المغرب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م (ط1)، ج5، ص405.

62) خليل بن إسحاق بن موسى (ت ٧٧٦هـ/ ١٣٧٤م) ، التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، المحقق: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، المغرب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ١٤٢٩هـ- ٢٠٠٨م (ط1)، ج8، ص340.

63) الدكتور محمد صدقي الغزي، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**، مؤسسة الرسالة العالمية، بيروت – لبنان، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦م (ط4)، ص364.

64) ينظر: المادة 61 من القانون المدني الأردني.

65) ينظر: المادة 63 من القانون المدني الأردني.

66) ينظر: المادة 66 من القانون المدني الأردني.

67) سبق تخريجه (حاشية رقم: 31).

68) وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ (١٤٣٦هـ/ 1915م) ، **الفقه الإسلامي وأدلته**، سوريَّة – دمشق، دار الفكر، بدون تاريخ (ط4)، ج4، ص 3229.

69) ينظر: الدريني، **النظريات الفقهية**، ص 109.

70) ينظر: محمد مصطفى الزحيلي، ، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، دمشق، دار الفكر، ١٤٢٧ هـ- ٢٠٠٦ م (ط1)، ج2، ص 728.

71) الحق: هو اختصاص يقر به الشرع سلطة على شيء، أو اقتضاء أداء من أخر تحقيقا لمصلحة معينة. الدريني، **النظريات الفقهية**، ص123.

72) ينظر: الدريني، **النظريات الفقهية**، ص104- 106

73) الشاطبي، الموافقات، ج2، ص 545.

74) آل سلمان، **تحقيق المو افقات لشاطبي** ، ج2، ص 545.

75) الطلاق المحرم أو البدعي: "هُوَ الطَّلَاق الْوَاقِع بعد الْمَسِيس فِي الْحيض دون سؤالها وَالْوَاقِع فِي طهر جَامعهَا فِيهِ وَلم يتَبَيَّن حملهَا فهذان أصلان". أبو حامد محمد بن محمد الغزالي (ت ٥٠٥هـ/ 1111م)، **الوسيط في المذهب**، المحقق: أحمد محمود إبراهيم، ومحمد محمد تامر، القاهرة، دار السلام، 1417هـ (ط1)، ج5، ص361.

76) ينظر: محمد بن محمد البابرتي (ت٧١٤ هـ/١٣٨٤م)، **العناية شرح الهداية**، لبنان، دار الفكر، ١٣٨٩هـ/١٩٧٠م، (ط1) ج٤، ص١٤٥؛ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي (١٢٣٠هـ/ ١٨١٥ م) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، لبنان، دار الفكر، د. ت (د ط)، ج٢، ص٣٥٣؛ محمد بن أحمد الشربيني(٩٧٧هـ/١٥٧٠م)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، لبنان، دار الكتب العلمية، ١٩٩٤م، (ط1)، ج٤ ص٤٧٨. ج٤، ص٤٧٨؛ عبد الله بن أحمد ابن قدامة(٦٢٠هـ/١٢٢٣م)، **المغني**، تحقيق: طه الزيني وآخرين، القاهرة، مكتبة القاهرة، ١٩٦٨م (د ط)، ج٦، ص٣٩٥.

77) صبري عروة عكرمة، **الطلاق التعسفي دراسة فقهية مقارنة**، فلسطين، **مجلة جامعة فلسطين**، 2009، ص197.

78) محمد أحمد القضاة (ت1441هـ/ 2019م)، **الوافي في شرح قانون الأحوال الأردني** الجديد رقم 36، الأردن، وزارة الثقافة الأردنية، 1435هـ-2014 (ط2)، ص231.

79) المادة 155 من قانون الأحوال الشخصية الأردني، رقم 36، لسنة 2010.

80) وهبة مصطفى الزحيلي (ت 2015/1436م)، **نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي**، دمشق، دار الفكر، 1998م، ص87.

81) الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، ج2، ص1017.

82) المرغناني، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، ج3، ص39.

83) سبق تخريجه (حاشية رقم: 31)

84) السباعي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، ص267.

85) ظهر هذا واضحا في كتابة. ينظر: الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي.

86) عبد الرحمن الصابوني (ت1441هـ/ 2019م)، **مدى حرية الزوجين في الطلاق مقارنة مع الشرائع السماوية والقوانين الأجنبية وقوانين الأحوال الشخصية العربية**، تقديم: محمد أبو زهرة ومصطفى السباعي ، القاهرة، دار الفكر، 1968م (ط2)، ج1، ص100.

87) عبد الفتاح عمرو(ت 1417/ 1996م)، **السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية**، عمان، دار النفائس، 1418هـ/ 1998م (ط1)، ص182-183.

88) سبق تخريجه (حاشية رقم: 31)

89) ينظر: ذياب زياد صبحي علي، **متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي**، عمان، دار الينابيع، 1992م (د ط)، ص110-113.

90) ينظر: محمد فتحي الدريني(ت 1434هـ/ 2013)، **دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر**، دمشق، دار قتيبة، 1988 (ط1)، ج2، ص737.

91) محمد حسن عبد الغفار، ، **القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه**، دروس صوتية قام بتفريغها موقع الشبكة الإسلامية، http://www.islamweb.net، تاريخ النشر بالشاملة: ١٤٣٢هـ، ج18، ص12.

92) ينظر: الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج7، ص532.

93) ينظر: السباعي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، ص57-58.

94) ينظر: محمد وهبة الزحيلي(ت1436هـ/ 2015)، **التعويض المالي عن الطلاق، دمشق**، دار المكتبي، 1418هـ/1998م (ط1)، ص 38.

95) ينظر: سامي صالح، **التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية**، الجامعة الأردنية، رسالة ماجستير غير منشورة، 1986م، ص 31.

96) الدريني، **دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر**، ج2، ص737.

97) ينظر: نور الدين عتر (ت١٤٤٢هـ/ 2020م)، **أبغض الحلال**، لبنان، دار الرسالة، 1404هـ-1984 (ط3) ، ص153.

98) ينظر: صالح، **التفريق بين الزوجين للضرر**، ص31 .

99) ينظر: بدران أبو العنين بدران(ت1404هـ/1984م)، **الفقه المقارن للأحوال الشخصية**، دار النهضة، 1967(ط1)، ص311. وينظر: سيد سابق(ت ١٤٢٠هـ، 2000م) ، **فقه السنة**، دار الفكر (ط1)، ج1، ص238.

100) ينظر: محمد عقله، **نظام الأسرة في الإسلام**، عمان، مكتبة الرسالة الحديثة، 2002م (ط3)، ص62.

101) الصابوني، **مدى حرية الزوجين في الطلاق**، ج1، ص102.

102) المرجع السابق.

103) ينظر: الصابوني، **مدى حرية الزوجين في الطلاق**، ج1، ص101.

104) الصابوني، المرجع السابق، ج1، ص102. وينظر: محمد عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، ص62.

105) الدريني، **دراسات وبحوث في الفكر الإسلامي المعاصر**، ج2، ص72.

التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية وفقاً للقانون المدني الأردني ونظام صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية.

أسيل "محمد انيس" حسني النابلسي*

تاريخ وصول البحث: 2025/6/14م تاريخ قبول البحث: 2025/8/12م

الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى بيان ماهية الجراحة الروبوتية ومخاطرها، وتحليل مدى إمكانية التأمين عليها في ضوء قواعد التأمين الطبي الإلزامي في الأردن، والمخاطر التي يسمح القانون المدني بالتأمين ضدها. كما تسلط الضوء على مبررات التأمين على الجراحة الروبوتية، والتحديات التي تواجهه، وتقترح بدائل لتغطية الأضرار الناجمة عنها، وقد اعتمدت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، خلصت الدراسة إلى أن التشريع الأردني لم يتضمن حتى الآن نصوصًا خاصة تنظم الجراحة الروبوتية، سواء في قانون المسؤولية الطبية والصحية أم في الأنظمة والتعليمات ذات الصلة، رغم التعقيدات التقنية والقانونية التي تفرضها هذه التقنية الحديثة. وتتركز القواعد القانونية الحالية على الأطر التقليدية لممارسة العمل الطبي، دون مراعاة التطور التكنولوجي. بناءً عليه، أوصت الدراسة بضرورة تعديل قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني لإدراج نصوص صريحة تحدد تعريف الجراحة الروبوتية، وشروط وآليات استخدامها، مع تشديد الالتزامات المترتبة على مقدم الخدمة الطبية ومكان تقديمها.

الكلمات المفتاحية: الجراحة الروبوتية، الأخطاء الطبية، صندوق التأمين، المسؤولية الطبية.

* باحثة.

Insurance of Robotic Surgery Risks under the Jordanian Civil Law and the System of the Insurance Fund against Medical and Health Liability Errors

Abstract

This study aims to clarify the nature of robotic surgery and its associated risks, and analyze the feasibility of insuring against these risks in light of the mandatory medical insurance regulations in Jordan and the risks covered under the Civil Law. It also highlights the justifications for insuring robotic surgery, the challenges it faces, and proposes alternatives to cover the resulting damages. The study adopts a descriptive-analytical approach. The study concluded that Jordanian legislation has not yet included specific provisions regulating robotic surgery, whether in the Medical and Health Liability Law or in the related regulations and instructions, despite the technical and legal complexities imposed by this modern technology. Current legal frameworks focus on traditional medical practice without adequately addressing technological advancements. Accordingly, the study recommends amending the Jordanian Medical and Health Liability Law to include explicit provisions defining robotic surgery, its conditions, and mechanisms of use, while strengthening the obligations imposed on both the medical service provider and the facility where the service is provided.

Keywords: Robotic Surgery, Medical Errors, Insurance Fund, Medical Liability

المقدمة:

تعتبر العلوم الطبية من أكثر المجالات التي يطرق التطور بابها باستمرار، حيث تجاوز التطور الحدود الطبية، وأصبحت رسالة الطب لا تقتصر فقط على الوقاية والعلاج، بل أصبحت تمتد لتشمل تحقيق رغبات الانسان (كالتجميل والاستنساخ، والمساعدة على الإنجاب) وغيرها من التقنيات الحديثة.[1]

وتعد تقنيات الجراحة الروبوتية من أهم التقنيات الحديثة التي لاقت رواجاً في عالم الطب، والتي تخدم المريض بشكل خاص، حيث تعود عليه بفوائد كثيرة تسهل عليه الكثير من الأمور التي يمر بها بظروف مرضه [2]، ومع ذلك كلما تطورت التقنيات الطبية الحديثة زادت المخاطر الناجمة عنها لذلك يبقى الطبيب معرضاً لخطر المساءلة القانونية ومطالبة المتضرر بالضمان في حال وقوع أي خطأ طبي أثناء ممارسته لعمله المهني.

ونظراً لتعقيد وتطور العمل الطبي، ولضمان ممارسته لعمله بثقة وأمان بعيداً عن الخوف من المساءلة القانونية، ظهرت الحاجة الى إيجاد جهة تتولى تعويض المضرور عن الأخطاء التي قد تقع أثناء تقديم الخدمة الطبية والصحية، وهذا بالفعل ما استجاب له المشرع الأردني من خلال المادة (17) من قانون المسؤولية الطبية والصحية وذلك عن طريق إنشاء صندوق تأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية، [3] وذلك لتوفير ضمان للمضرورين من الأخطاء الطبية التي تحدث أثناء ممارستهم للعمل الطبي، وبالفعل قد تم إصدار نظام يسمى نظام صندوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية بحيث يتم بمقتضاه التأمين على مسؤولية مقدم الخدمة وبشكل إجباري، وذلك بهدف ضمان الأضرار الثابتة بمقتضى قرار قضائي قطعي صادر من المحكمة المختصة أو قرار تحكيم [4] .

وبالرغم من أهمية الجراحة الروبوتية باعتبارها صورة من صور التطور التقني والتكنولوجي في مجال القطاع الطبي، الا أنه لا يوجد حتى الآن نص قانوني أو تشريع ينظم عمل الجراحة الروبوتية في الأردن بشكل يكفل للمتضرر حصوله على ضمان عند وقوع الضرر، لذلك يوجد فراغ تشريعي من هذه الناحية حيث لا يوجد أي جهة تكفل إعطاء المضرور ضمانا عادلا عند وقوع الضرر لذلك ينبغي الرجوع الى القواعد العامة الأقرب صلة بهذا النوع من المسؤولية. باعتبار أن القانون المدني ينظم القواعد العامة لعقد التأمين يقتضي لنا الرجوع للقواعد العامة

المنظمة لعقد التأمين والبحث في مدى استيعابها لمخاطر الجراحة الروبوتية والبحث في مدى إمكانية التأمين عليها من خلال البحث بمفهوم الخطر وقياسه على مخاطر الجراحة الروبوتية باعتباره العنصر الأساسي لعقد التأمين، وبعد معالجة القواعد العامة لعقد التأمين ينبغي الرجوع الى تأمين المسؤولية الطبية المنظم من خلال " نظام صندوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية" وذلك للبحث في مدى شمول التغطية التأمينية لمخاطر الجراحة الروبوتية ، باعتباره يشكل الإطار القانوني لتأمين المسؤولية الإلزامي لمقدمين الخدمة الطبية والصحية وباعتبار أن الجراحة الروبوتية هي تقنية متقدمة من تقنيات ممارسة العمل الطبي، لذلك تعد هذه القواعد الإطار المرجعي الذي يمكن الرجوع اليه لبيان مدى شمولها لمخاطر الجراحة الروبوتية في المظلة التأمينية .

إشكالية البحث:

مع التطور المتسارع في استخدام التكنولوجيا في المجال الطبي، ولا سيما الجراحة الروبوتية، برزت تحديات قانونية جديدة تتعلق بكيفية التعامل مع الأخطاء الطبية الناجمة عن هذا النوع من العمليات، لا سيما من حيث تغطيتها تأمينيًا. ورغم أن القانون المدني الأردني ونظام صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية يشكلان الإطار القانوني الناظم لمسؤولية مقدمي الرعاية الصحية، إلا أن مدى كفايتهما في مواجهة المخاطر الخاصة والمتزايدة المرتبطة بالجراحة الروبوتية لا يزال محل تساؤل. ومن هنا تنبع مشكلة هذه الدراسة في التساؤل حول مدى كفاية القواعد القانونية الحالية لتوفير حماية تأمينية فعّالة وشاملة في حالة وقوع أخطاء طبية ناجمة عن استخدام الجراحة الروبوتية، ومدى قدرتها على موازنة حقوق المرضى مع متطلبات التطور التقني في القطاع الطبي.

الأسئلة الفرعية:

1.ماهي الجراحة الروبوتية وماهي مخاطرها؟

2.ماهي قواعد التأمين الطبي الإلزامي في الأردني؟

3ماهي المخاطر التي سمح القانون المدني بالتأمين عليها؟ وهل تشمل مخاطر الجراحة الروبوتية؟

4.هل قواعد التأمين الخاصة بالقطاع الطبي تستوعب مخاطر الجراحة الروبوتية؟

5.ما هي مبررات التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية؟

6.ماهي الصعوبات والتحديات التي تواجه التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية؟

7.ما هي البدائل المقترحة لتغطية الأضرار الناجمة عن الجراحة الروبوتية؟

أهمية البحث:

تكمن الأهمية العلمية والقانونية لهذا البحث في تسليطه الضوء على الفجوة المتزايدة بين الأطر التشريعية التقليدية في القانون المدني الأردني، والنظام المعمول به في صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية، من جهة، وبين التطورات المتسارعة في التقنيات الطبية الحديثة، وعلى وجه الخصوص الجراحة الروبوتية، من جهة أخرى. إذ إن إدخال أنظمة الجراحة الروبوتية إلى الممارسة الطبية يثير إشكاليات قانونية غير مسبوقة تتعلق بتحديد المسؤولية الطبية، وتوصيف الخطأ، وتحديد الجهة المؤمَّنة، مما يستدعي إعادة تقييم مدى كفاية النظام التأميني القائم في تغطية هذه المخاطر الجديدة.

وتبرز أهمية هذا البحث في كونه يُسهم في تحفيز المشرّع الأردني على مراجعة المنظومة القانونية الحالية، واقتراح آليات تشريعية وتنظيمية أكثر مرونة وشمولاً، تضمن تحقيق التوازن بين حماية حقوق المرضى وتعويضهم عن الأضرار، وبين تشجيع الأطباء والمؤسسات الصحية على تبني التكنولوجيا الطبية المتقدمة دون التخوّف من الثغرات التأمينية أو الغموض القانوني. كما يُضيف البحث بعداً مقارناً يمكن أن يُستفاد منه في تطوير السياسات التأمينية في مواجهة الثورة التقنية في المجال الطبي.

أهداف البحث:

تهدف هذه الدراسة إلى:

1. بيان ماهية الجراحة الروبوتية ومخاطرها
2. تحليل مدى إمكانية التأمين عليها في ضوء قواعد التأمين الطبي الإلزامي في الأردن، والمخاطر التي يسمح القانون المدني بالتأمين ضدها.
3. تسلط الضوء على مبررات التأمين على الجراحة الروبوتية، والتحديات التي تواجهه.
4. بيان مبررات التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية.

الدراسات السابقة:

المسؤولية المدنية عن أخطاء الروبوت الجراحي في القانون الإماراتي، أيمن زين، مجلد (21)، عدد (2024) جامعة الشارقة.

تناولت هذه الدراسة حول كيفية اسناد المسؤولية المدنية الناشئة عن أعمال الروبوت الجراحي وفقاً للقانون الإماراتي، والتعرف على الآثار القانونية لمنح الروبوت الجراحي الشخصية الافتراضية في المستقبل، بينما يركز هذا البحث على إيجاد طرق وآليات لضمان تعويض المضرور من الجراحة الروبوتية عن طريق التركيز على قواعد الأنظمة والقوانين التي تنظم التأمين على العمل الطبي التقليدي ومدى إمكانية استيعابها لتقنيات وأضرار الجراحة الروبوتية، تم الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي في اعداد هذا البحث وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية لبيان مدى شمول النظام لتغطية الأضرار الناتجة عن الجراحة الطبية في الأردن .

منهج البحث:

سيتم اعتماد المنهج الوصفي (التحليلي) الذي يقوم على وصف الإطار القانوني الناظم للتأمين على الأخطاء الطبية في القانون المدني الأردني ونظام صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية، وبيان النصوص القانونية ذات الصلة، وتحليلها للكشف عن مدى كفايتها في تغطية المخاطر الناجمة عن الجراحة الروبوتية. كما يتناول البحث تحليل الطبيعة الخاصة لهذا النوع من الجراحة وما يترتب عليه من مسؤوليات قانونية معقدة، قد تختلف عن تلك الناتجة عن الإجراءات الطبية التقليدية.

المبحث الأول: ماهية التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية:

تطورت مجالات الروبوتات وتنوعت أعمالها وأنشطتها حتى وصلت إلى المجال الطبي، فلم تعد الروبوتات مجرد آلات ذكية تظهر على هيئة الإنسان البشري أو تمارس أعمالاً روتينية اعتيادية، وهذا ما كانت عليه بالسابق، بل تعدت ذلك كله؛ فأصبحت تمارس مهنة الطب إن صح التعبير، وهو الأمر الذي أحدث ثورة كبيرة جداً في مجال الطب، حيث يصدق القول بأن الروبوتات الطبية تشارك الأطباء في الرعاية الصحية للمرضى، وهذا ليس ضرباً من الخيال انما حقيقة أثبتت نجاحها في مختلف النواحي الطبية ، ولم يقتصر الأمر على روبوتات الرعاية الصحية فقط انما تعدَ الأمر الى ابتكار روبوت جراحي يساعد الطبيب الجراح في إجراء العمليات الجراحية [5].

لذلك تعد الجراحة الروبوتية أحد أهم نتائج التكنولوجيا الحديثة والتي من خلالها أصبحت العمليات الجراحية تتم بمنتهى السهولة والدقة؛ إذ سمحت الجراحة الروبوتية للأطباء بأداء العديد من أنواع العمليات المعقدة مع مزيد من الدقة والمرونة والتحكم حيث تتم هذه العمليات من خلال شقوق صغيرة [6]، وبدون ألم؛ حيث تقلل من درجة الألم التي يعاني منها المريض خلال

العمليات الجراحية التقليدية التي يقوم بها الأطباء وبالتالي يقلل الروبوت من خطورة المضاعفات ويزيد من سرعة الشفاء [7].

ومع ذلك فإن الاعتماد المتزايد على تقنيات التقدم التكنولوجي والذكاء الاصطناعي، ومهما تزايدت دقتها ومرونتها خاصة في القطاع الطبي، فإن ذلك لا يعني عدم إمكانية حدوث أضرار، إنما؛ مهما قلت نسبة حدوث الضرر في هذه التقنيات فإن نسبة حدوث الضرر واردة.

ثبت، بموجب تقرير أعده معهد ماساتشوستس للتكنولوجيا (Massachusetts Institute of Technology)عام 2015، وبناءً على توصية من إدارة الغذاء والدواء الأمريكية(FDA) ، أنه وبعد أكثر من عقدٍ على إدخال الجراحة الروبوتية إلى الممارسة الطبية، تم تسجيل ما مجموعه (144) حالة وفاة و(1391) إصابة بين المرضى ممن خضعوا لهذا النوع من العمليات، لا سيما في الإجراءات الجراحية المعقدة كجراحات القلب والأوعية الدموية. ورغم هذه الأرقام، فقد أظهر التقرير أن الغالبية العظمى من العمليات التي أُجريت باستخدام الروبوتات الجراحية كانت ناجحة، مما يعكس التحدي المزدوج في موازنة التطور التقني مع اعتبارات السلامة والمسؤولية القانونية [8].

وبالنظر الى تعدد الأطراف والعلاقات المتداخلة في الجراحة الروبوتية، يجعل من الصعب تحديد الطرف المسؤول عن الضرر الواقع على المريض، ذلك لإن مخاطر الجراحة الروبوتية لا تقتصر فقط على التقصير البشري إنما تمتد لتشمل التقصير والأعطال التقنية مما يثير إشكاليات واسعة في إيجاد جهة مكلفة بضمان الأضرار التي لحقت بالمريض جراء مخاطر الجراحة الروبوتية، وعليه في هذا المبحث سيتم التعرف على ماهية الجراحة الروبوتية وبيان الأساس التشريعي لتأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية في الاردن وذلك كمقدمة لبيان فيما بعد فيما إذا كانت هذه القواعد كافية ضمان التعويض عن هذه المخاطر.

المطلب الأول: ماهية الجراحة الروبوتية:

تتيح الجراحة الروبوتية للجراحين أداء إجراءات جراحية معقدة بمزيد من التحكم والدقة والمرونة أكثر من أي وقتٍ مضى، وفي الحقيقة أن الجراحة الروبوتية لا يمكنها أن تحل محل الطبيب الجراح، وإنما هي وسيلة لتعزيز مهارات الجراح، حيث يتحكم في استخدام الأدوات من خلال أذرع روبوتية يتم توجيهها عبر وحدة التحكم.[9] وقد سمحت الجراحة الروبوتية للأطباء القيام بالعمليات الجراحية المعقدة بعيداً عن الاستنزاف التقليدي.

فعادةً ما ترتبط الجراحة الروبوتية بمصطلح "الجراحة طفيفة التوغل" وهي تلك العمليات التي تتم من خلال شقوق صغيرة [10]، مما يقلل من الآثار الجانبية بعد العملية مقارنةً بالجراحة التقليدية.

وعلى هذا الأساس، تبنت المستشفيات والمراكز العلاجية في مختلف دول العالم الجراحة الروبوتية وذلك من خلال اقتناء روبوتات مخصصة لهذا الغرض، وعلى مدار العشرين سنة الماضية سيطر "نظام دافنشي" الجراحي على سوق الجراحة الروبوتية لما يتمتع به من مميزات تقنية عالية، وأصبح تطوره يزداد أكثر وأكثر مع مرور الزمن وذلك بفضل اصداراته المختلفة من الشركة المصنعة له[11]

وفي هذا المطلب نتولى دراسة ماهية الجراحة الروبوتية من خلال بيان ما يلي :

- **الفرع الأول:** تعريف الجراحة الروبوتية.
- **الفرع الثاني:** مخاطر الجراحة الروبوتية.

الفرع الأول: تعريف الجراحة الروبوتية.

تعرف الجراحة الروبوتية بأنها "القيام بعمل جراحي بمساعدة تقنية آلية وحاسوبية، حيث تعتمد على التطورات التكنولوجية التي تستخدم أنظمة روبوتية للمساعدة في العمليات الجراحية " [12].

في حين عرّفها جانب من الفقه بأنها "تدخل جراحي يُجرى على جسم الإنسان دون تدخل مباشر من الطبيب، وإنما يتم من خلال تقنية حاسوبية مبرمجة مسبقاً، تُزوّد بأوامر وبيانات محددة تتيح لها تنفيذ العملية الجراحية وفقاً للخطة العلاجية المقررة، دون تجاوز نطاقها أو التفاعل مع أجزاء أخرى من جسم المريض" [13].

ظهرت الروبوتات الجراحية لأول مرة في غرف العمليات على شكل أذرع روبوتية يسيطر عليها الجراح من أجل المعالجة بواسطة الكاميرا المنظارية، ثم بعد ذلك ظهرت نظم الجراحة الروبوتية التي تعمل عن بعد، من خلال وحدة تحكم بعيدة، وظهرت مع تلك التقنية العديد من التحديات، مثل فعالية التكلفة والأمان، والتدريب، والروبوت الجراحي هو جهاز تابع كلياً للجراح بحيث تنحصر مهمته ووظيفته في تنفيذ حركات هذا الأخير من على بعد فهو مكون من قسمين:

- القسم الأول: وحدة يد متحركة (جسم الروبوت)؛ وهو عبارة عن ذراع أو ثلاثة أو أربعة أذرع على حسب نوع الإصدار، وهي تنفذ حركات الجراح البشري ويتم الاتصال بينهما إما بواسطة اتصالات سلكية أو اتصالات لاسلكية.
- القسم الثاني: وحدة التحكم؛ وهو الجزء المخصص للجراح والذي يعطي الأوامر والتعليمات إلى الكاميرتين المثبتتين بأيدي الروبوت، الى جانب ذلك يوجد فريق طبي متمثل في طبيب ثانٍ وممرضة الى جانب الروبوت للمساعدة في تبديل أذرع الروبوت وفقاً للإجراء الجراحي، وتبدأ الجراحة دون إحداث جروح كبيرة، حيث يكفي جرح يتراوح بين (12.5مليمتر) وأيدي الروبوتات تستطيعان التحرك بمرونة في جميع الاتجاهات، وليس كيد الطبيب التي تعد كبيرة على بعض الأماكن، والتي يلزم فيها حركة محدودة بيد الجراح، كما أنه مزود بكاميرتين مع رؤية ثلاثية الأبعاد، فهو أكثر أماناً من الجراحات المنظارية، وتقريباً لا آثار جانبية ولا حتى مضاعفات بعد العملية .[14]

الفرع الثاني: مخاطر الجراحة الروبوتية:

حققت تكنولوجيا الجراحة الروبوتية نسب نجاح تصل الى نسبة 100% في حالات كثيرة ومتعددة كجراحات القلب والأورام النسائية والمسالك البولية وأشهر العمليات التي تجرى بواسطة الروبوت في عملية "سرطان البروستاتا"، حيث تخطت نسبة النجاح فيها مقارنة مع نسب النجاح في جراحة المنظار العادي، إذ تبلغ نسبة التعافي حوالي 95% من دون مضاعفات[15]

.

حيث اشتهرت الجراحة الروبوتية بخفض حجم الجروح والألم وارتفاع نسبة الشفاء، وسهولة الوصول الى المناطق التي يصعب عادةً الوصول اليها في الجراحة التقليدية، كما وبفضل الجراحة الروبوتية أصبحت توفر للجراح رؤية ثلاثية الأبعاد بشكل يؤدي الى ارتفاع نسبة الدقة لديه مما انعكس ايجابياً على الطبيب والمريض معاً حيث أصبح ذلك أمراً واضحاً وضرورياً بالنسبة لهم خاصة للمريض الذي لا يرغب في المعاناة ما بعد إجراء العملية ويريد المثول للشفاء بسرعة والعودة لحياته الطبيعية دون معاناة، وحتى تصبح الجروح أقل حجماً وعدداً وسرعة في الالتئام لا بد من أن تكون تلك الأدوات والأساليب المتبعة يضفى عليه الجانب المبتكر والمتطور، بعيداً عن الأساليب التقليدية، وهذا ما حققته الجراحة الروبوتية، وهذا هو سبب انتشارها والإقبال عليها .[16]

وعلى الرغم من الفوائد العديدة التي حققتها الجراحة الروبوتية الا انه لا يمنع من وجود العديد من التحديات، والمخاطر التي تواجه استخدام الجراحة الروبوتية من حيث:

أولاً: المخاطر الطبية المرتبطة بالجراحة الروبوتية:

1.عدم إمكانية استخدام الروبوت الجراحي من قبل أي طبيب، بحيث يحتاج الجراحون الذين يقومون بالعمليات الجراحية باستخدام الروبوت الجراحي الى تدريب مكثف وخاص للتدريب على التعامل مع الروبوت الجراحي وتقنيات النظام الآلي [17] وبالتالي فإن ذلك يؤدي الى زيادة مخاطر استخدام الجراحة الروبوتية خاصة في الحالات الطارئة حيث قد لا يتوفر طاقم طبي مدرب على استخدام الروبوت الجراحي ليحل مكان الجراح المؤهل .

2.زيادة نسبة انتشار العدوى [18]، أن الروبوت الجراحي يحتوي على أدوات وتفاصيل معقدة وأجزاء دقيقة جداً يجعل من الصعوبة الوصول الى هذه الأجزاء لتعقيمها بشكل كامل، مما يترتب عليها زيادة احتمالية انتقال العدوى بسبب سوء التعقيم مقارنة بالجراحة التقليدية [19]،تتطلب الروبوتات الجراحية إجراءات منتظمة لتنظيف وتعقيم الأذرع الآلية تفاديًا لتلوث أسطحها، إذ إن الإخلال بعمليات التعقيم قد يؤدي إلى انتقال البكتيريا والجراثيم إلى جسم المريض. وإلى جانب ذلك، قد تستغرق الجراحة الروبوتية وقتًا أطول مقارنة بالجراحة التقليدية، لا سيما في المستشفيات التي تفتقر إلى الخبرة الكافية في استخدام هذه التقنية أو في الحالات التي يُجري فيها العملية جراحون غير مؤهلين تأهيلاً كافيًا أو تنقصهم الخبرة العملية، مما يُطيل مدة بقاء الجرح مفتوحًا ويزيد من احتمالية تعرض الجسم للهواء والملوثات المحيطة، وبالتالي ارتفاع خطر الإصابة بالعدوى.[20]

3.شلل وحروق بالأعصاب، وذلك بسبب وضعية الجسد غير الطبيعية أو بسبب الضغط المباشر على جسد المريض عن استخدام الروبوت في الجراحة [21] .

4.فقدان اللمس الحسي للجراح، يعتمد الجراح في الجراحات التقليدية على اللمس الحسي للأنسجة والأعصاب مثل ضغط النسيج والموازنة ليحدد قوة شد النسيج والغرز، ولغياب الطابع الحسي في الجراحات الروبوتية حيث لا يحصل أي اتصال مباشر بين الجراح والمريض فيؤدي الى غياب اللمس الحسي للأنسجة مما يزيد من مخاطر فريدة من نوعها مثل: الحروق وفقدان الدم والتمزقات، حيث ذكرت هذه المخاطر في التقارير الصادرة عن إدارة الغذاء والدواء الأمريكية

عندما يضرب ذراع الروبوت جسم المريض المستلقي على منضدة العمليات او عندما تترك يد الروبوت قطعة القماش داخل جسد المريض.[22]

ثانياً: المخاطر التقنية المرتبطة بالجراحة الروبوتية.

الجراحة بمساعدة الروبوت تشمل مصادر خطأ تتجاوز الهفوات البشرية لتشمل الأخطاء التقنية، مثل الخلل الميكانيكي، انقطاع الاتصال، أو الأخطاء في البرمجيات والخوارزميات، كتعطّل أحد مكونات النظام الجراحي، من الأذرع الروبوتية إلى جهاز الكاميرا والعدسات وغيرها من الأدوات الجراحية.[23]

والأخطاء التقنية تشمل الخطأ بالتصنيع؛ أي عيوب في التصنيع او تصميم الروبوت الجراحي، وأخرى برمجية وهي الخطأ في برمجة الروبوت بشكل يؤدي الى اصدار قرارات تلقائية خاطئة تلحق الضرر بالمريض.

ثالثاً: المخاطر القانونية المرتبطة بالجراحة الروبوتية:

تعدد الجهات المعنية في الجراحة الروبوتية منذ تصميمه وبرمجته حتى القيام بالعمليات الجراحية: حيث تتعدد الأطراف المعنية بالجراحة الروبوتية لتشمل (منتج الروبوت، والجراح مشغل الروبوت، ومكان تقديم الخدمة الطبية والصحية) لذلك يكون من الصعب تحديد الجهة المسؤولة عن الضرر بشكل دقيق هل ترجع الى عيب مصنعي أم تقني أم بسبب خطأ طبي؟

المطلب الثاني: الأساس التشريعي لتأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية في الأردن:

عرف القانون المدني الأردني عقد التأمين بأنه : "عقد يلتزم به المؤمن أن يؤدي الى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا مرتبا أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده أو تحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل مبلغ محدد أو أقساط دورية يؤديها المؤمن له للمؤمن".[24] وعليه يعد التأمين الأداة القانونية الفعّالة التي تهدف إلى الحماية من المخاطر المحتملة التي قد يتعرض لها الأفراد والمؤسسات، ولم يقتصر التأمين في الأردن على الطابع التقليدي إنما امتد ليشمل التأمين ضد المسؤولية أيضاً حيث سمح القانون المدني الأردني في المادة (922) على جواز التأمين على المسؤولية المدنية [25] .

وتعد المسؤولية الطبية صورة من صور المسؤولية المهنية والتي بدورها نوع من أنواع المسؤولية المدنية بفرعيها التقصيرية والعقدية والتي تقوم على ذات الأركان [26]، وعليه فإنه من الجائز حسب القواعد العامة في القانون المدني الأردني التأمين على المسؤولية المهنية الطبية.

سابقاً كانت قواعد التأمين المسؤولية الطبية تخضع للقواعد العامة للقانون المدني الأردني، أي من حيث الأصل أن أساس التأمين على المسؤولية المدنية الطبية تستند الى قواعد القانون المدني الأردني من حيث إن المسؤولية الطبية المدنية هي نوع من أنوع المسؤولية المدنية التي سمح القانون المدني الأردني بجواز التأمين عليها وبالتالي فإن الأساس التشريعي الأول للتأمين على المسؤولية المدنية الطبية هو في المادة (922) من القانون المدني الأردني.

الا أن بعد صدور قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني رقم (25) لسنة (2018) [27]، نجد بأن المشرع الأردني قد كرس اهتمامه في المسؤولية الطبية عن طريق استحداثه لهذا القانون وأفراد أحكام خاصة بالمهنة الطبية والصحية في قانون خاص ومنها ما يتعلق بإلزامية التأمين ضد المسؤولية الناشئة عن الأخطاء الطبية، حيث نصت المادة (17) من القانون ذاته على إنشاء صندوق للتأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية والتي أوجبت إصدار نظام خاص ينظم أحكام هذا الصندوق وآلية عمله، كما ألزمت المادة ذاتها أماكن تقديم الخدمات الطبية والصحية [28]بوجوب التأمين على جميع العاملين لديها في القطاع الصحي، وذلك بهدف تغطية المسؤولية المدنية التي قد تترتب على أي منهم أثناء ممارسة عمله المهني، وحيث يشمل الصندوق ضمان الأضرار الناجمة عن الأخطاء الطبية الصادرة بقرار قضائي من المحكمة المختصة أو التحكيم [29].

وعليه أن المشرع الأردني سابقاً في القانون المدني كان يسمح بالتأمين على المسؤولية المدنية بكل أنواعها ومن بينها المسؤولية الطبية طالما لا تخالف القانون النظام العام والآداب العامة، إلا بعد صدور هذا القانون أصبح تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية أمراً ملزماً، مما يؤكد حرصه على تحقيق التوازن بين ممارسة وتطور العمل الطبي وبين ضمان حماية المرضى من الأخطاء الطبية الناجمة عن ممارسة وتطور العمل الطبي.

المبحث الثاني: الأساس القانوني لعقد التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية في التشريع الأردني.

على الرغم من المخاطر المرتبطة بالجراحة الروبوتية، نظراً لما تنطوي عليه من تعقيد ناتج عن تداخل العنصر التقني مع العنصر البشري، إلا أن المشرع الأردني لم يضع تنظيماً قانونياً خاصاً يحدد الأحكام الناظمة لهذا النوع من الجراحات، فلا يوجد تشريع يبين على وجه التحديد

المسؤوليات المترتبة على استخدام الجراحة الروبوتية كما لا توجد أي قواعد تلزم الجهات الطبية التي تعتمد هذا النوع من الجراحات بالتأمين ضد مخاطرها.

ومن ثم يصبح من الضروري الرجوع الى القواعد القانونية العامة وبخاصة قواعد القانون المدني الأردني لبحث مدى كفايتها كأساس قانوني يمكن إبرام عقد تأمين يغطي المخاطر المرتبطة بالجراحة الروبوتية، كما يستدعي الأمر الوقوف على أحكام نظام صندوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية للبحث في مدى إمكانية تطبيق قواعده على هذا النوع من الجراحات باعتباره مظلة تأمينية إلزامية تغطي المسؤولية الناشئة عن العمل الطبي.

المطلب الأول: تطبيق قواعد عقد التأمين على الجراحة الروبوتية في القانون المدني الأردني.

يعتبر عقد التأمين من العقود المسماة التي عني المشرع الأردني إلى تسميتها وتنظيم أحكامها بموجب المواد (920-949) من القانون المدني الأردني، وقد أتاح هذا التنظيم إطاراً عاماً يمكن من خلاله تغطية مختلف الأخطار المستقبلية طالما لا تخالف النظام العام والآداب العامة [30] . وبفضل التطور التقني الهائل في القطاع الطبي والتي انبثق عنها تقنيات الجراحة الروبوتية والتي أصبحت مخاطر العمل الطبي لا تنطوي فقط على الأخطاء الطبية انما أصبحت ذات طبيعة مركبة تنطوي على مخاطر بشرية طبية وتقنية.

وبسبب هذه التقنيات والمخاطر المركبة تزداد التساؤلات حول مدى كفاية قواعد التأمين في القانون المدني الأردني، ومدى قابليتها للتطبيق على عقود التأمين المستحدثة لتغطي الأخطاء البشرية الطبية والتقنية المرتبطة بالجراحة الروبوتية في آن واحد.

ولبيان مدى كفاية القواعد العامة لعقد التأمين في القانون المدني الأردني، يستوجب بيان بعض العناصر القانونية المرتبطة بهذا النوع من العقود كالاتي:

الفرع الأول: مدى شمول قواعد القانون المدني لعنصر الخطر في الجراحة الروبوتية.

عالج المشرع الأردني عنصر الخطر في عقد التأمين من خلال عدد من النصوص المتفرقة في القانون المدني الأردني، دون ان ينظمه تنظيماً مفصلاً ومستقلاً، فلم يضع له تعريف واضح، إنما من خلال معالجته لعقد التأمين، وبالرجوع الى المواد (920-949) في القانون المدني الأردني نجد بأنه يمكن استخلاص مجموعة من الشروط والأحكام الواجب توافرها في عنصر الخطر محل عقد التأمين على النحو الآتي:

1.أن يكون الخطر مشروع.

استناداً للمبادئ العامة في العقود اشترط المشرع الأردني أن يكون المحل قابلاً لحكم العقد، فإذا منع المشرع التعامل بشيء أو كان مخالفاً للنظام العام والآداب العامة كان العقد باطلاً. [31] فإذا كان محل العقد مخالفاً للنظام العام والآداب العامة، فإنه يترتب على ذلك جزاء بطلان العقد.

وتأسيساً على ذلك فإن مشروعية الخطر المؤمن عليه تعد من الشروط الأساسية في عقد التأمين بحيث لا يجوز الاتفاق على تغطية خطر ينشأ عن عمل غير مشروع أو نشاط مخالف للقانون، وإذا وجد مثل هذا الاتفاق فإن عقد التأمين يكون باطلاً حتى وان تحقق الضرر لأن الخطر بهذه الحالة لا يكون محل مشروع للعقد [32] .

وبالرجوع إلى الجراحة الروبوتية فإن هذه التقنية تعد جزءاً من التطور الحديث في المجال الطبي ولا تعتبر بطبيعتها مخالفة للقانون، ما دام استخدامها مشروع ومرخص به من الجهات المختصة، وهناك مخاطر من المتوقع حدوثها، ومنها ما هو من المتوقع تغطيتها في الجراحة الروبوتية هو التأمين على الروبوت الجراحي نفسه من الأخطار التي قد تحدث له نتيجة الاستخدام العادي له، والتي تنعكس على مالك الروبوت ويلقي عليه أعباء مالية مباشرة بسبب كلفة الصيانة المرتفعة سيما وأن هذه الأجهزة هي مستحدثة وهجينة أي غير منتشرة مما يؤدي الى ارتفاع كلفة صيانتها، وعليه ما دام الروبوت الجراحي بحد ذاته مشروع ولا يوجد نص قانوني يحظر استخدامه، فإن التأمين عليه جائز قانوناً طالما كانت خطر مرتبط بأداة مشروعة استخدامها من الجهات المرخصة وغير مستخدمة في عمليات مشبوهة أو مخالفة للقانون .

وتزداد الإشكالية تعقيداً، حين ندرك بأن الخطر في الجراحة الروبوتية لا يقتصر على الجهاز نفسه، إنما يتوزع بين عدة أطراف لكل منهم دوره ومجاله في حدوث الضرر، مما يؤدي الى تعدد مصادر الخطر:

أولا: الخطر المرتبط بمسؤولية الطبيب، حيث يظل الطبيب مسؤولاً عن قراراته الطبية وتوجيهه للروبوت، بالرغم من دعم تقنيات الروبوت لعلمه الجراحي، فقد يتصور أن ينشأ الخطأ بسبب سوء تجهيز المريض أو توجيه خاطئ للروبوت، أو إهمال في أدائه أو اتخاذ قرار علاجي خاطئ يخرج عن الأصول والبروتوكولات العلمية الطبية المتعارف عليها، ورغم وجود النظام الذكي الا أن هذه الأخطاء تظل ناتجة عن خطأ طبي بشري، تخضع بالتالي لأحكام المسؤولية الطبية التقليدية،

وبالتالي فإن التأمين عليها مشروع أيضاً وذلك لأن مهنة الطب نفسها مشروعة والخطأ فيها وارد وبالتالي يغطى وفقاً لقواعد التأمين ضد مسؤولية الطبيب وفقاً للتشريعات الخاصة المنظمة لها.

ثانياً : الأخطار المرتبطة بالشركة المنتجة، والتي تتحمل المسؤولية في حال وجود عيب في التصميم أو البرمجة أو التصنيع، كأن يكون النظام مبني على خلل في الخوارزميات أو نظام التشغيل وغيره من الأخطار ذات الطبيعة التقنية أو الفنية، مما يستدعي وجود تغطية تأمينية تخص مسؤولية الشركة المنتجة فهي أخطار مشروعة وجائز التأمين عليها كونها تدخل نشاط الشركة في الاطار المشروع وبالتالي جائز التأمين على الأضرار الناتجة عنه ضمن التأمين على مسؤولية الشركة المنتجة وذلك حماية للمرضى المضرورين بسب خطأ برمجي أو تقني عائد على الشركة المنتجة .

ثالثاً: الأخطار المرتبطة بمسؤولية المستشفى أو مكان تقديم الخدمة الطبية، فقد تنشأ هذه الأخطار بسبب ضعف تدريب الطاقم الطبي على الروبوت الجراحي، أو اهمال في صيانة الجهاز أو عدم تهيئة بيئة تشغيل آمنة وكل تلك المخاطر هي من صميم عمل المؤسسة الطبية وتدخل ضمن مسؤوليتها المهنية وهي حسب مجرى العادي للأمور قابل للتأمين على المسؤولية المهنية للمؤسسة الطبية حسب القواعد الناظمة لها ولا تتعارض مع مشروعية الخطر بتاتاً.

وبذلك يمكن القول إن قواعد القانون المدني الأردني كما وردت في المواد (920) وما بعدها تشكل اطاراً عاماً لتنظيم مشروعية عنصر الخطر في عقد التأمين، وبإسقاط أحكام مشروعية الخطر على طبيعة أخطار الجراحة الروبوتية بالرغم مما تتسم به من تعقيد وتعدد في مصادره إلا أنها أخطار مشروعة حسب الأصل ذلك ما دامت ناتجة عن نشاطات مهنية وتقنية مرخصة قانوناً، وعليه فإن الخطر في هذا السياق يمكن أن يكون محلاً لتأمين مشروع ما دام أنه وقع ضمن ممارسة مشروعة.

2.أن يكون الخطر احتماليا غير محقق الوقوع.

يفهم من نص المادة (920) من القانون المدني الأردني عندما نص المشرع على أنه "في حال وقوع الحادث المؤمن ضده أو تحقق الخطر " أن المقصود بهذا الشرط أن يكون الخطر محتمل الوقوع. ويكون الخطر احتمالياً عندما تكون إمكانية حدوثة في المستقبل غير مؤكدة وغير مستحيلة ولم تقع في الماضي، فإذا وقع في الماضي أو كان تحققه مستحيلاً فإن العقد يفتقر عندئذ لعنصر الاحتمال مما يترتب عليه جزاء البطلان لعدم توافر أحد شرائطه الجوهرية.[33]

وبالرجوع الى الجراحة الروبوتية، وبسبب التطور التكنولوجي الذي سيطر على القطاع الطبي خاصة فيما يتعلق بالروبوتات الجراحية، أصبحت نسبة نجاح العمليات الجراحية 100%،

وذلك إذا تمت هذه العمليات حسب الأصول الطبية والعلمية المتعارف عليها لا بل إن هذه النسبة ليست فقط على نجاح العملية الجراحية إنما على سرعة استجابة المرضى للعلاج أصبح أكبر [34]، مما يترتب على ذلك أن عنصر الاحتمال الذي كان يسيطر على التزام الطبيب أصبح يتلاشى في هذا النوع من العمليات الجراحية، مما يثير تساؤلات حول امكانية التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية إذا أصبحت احتمالية نجاح العملية الجراحية 100% ؟

رغم أن نسبة نجاح الجراحات الروبوتية قد تصل الى نسبة 100%، الا أن هذه النسبة تعتمد على احترافية الطبيب ومدى التزامه بالبروتوكولات والأصول العلمية والطبية وليست فقط المستقرة والمتعارف عليها إنما أيضاً المستحدثة في علوم الجراحة الروبوتية، وتعتمد أيضاً على دقة النظام التقني المستخدم، وتعتمد أيضاً على جاهزية مكان تقديم الخدمة الطبية والصحية ومدى قابليته وجاهزيته لإجراء هذا النوع من العمليات الجراحية.

ونظراً لتداخل هذ العلاقات والمسؤوليات فإن عنصر الخطر لم يتلاشى، بل على العكس أصبح متزايدا بهذا النوع من العمليات لأن الخطر لا يقتصر فقط على الطابع الطبي البشري إنما يمتد أيضاً ليشمل عناصر أخرى تقنية وتشغيلية وتكنولوجية، مما يؤدي الى ارتفاع نسبة المخاطر المترتبة على هذا النوع من العمليات الجراحية، فإن خطأ واحد يحدث بسبب خلل فني أو تقني أوطبي كفيل بفشل العملية الجراحية بشكل يؤدي الى نتائج غير متوقعة.

لذلك يبقى عنصر الاحتمال موجود وقائم حتى في ظل التزام الطبيب بكل المعايير الطبية والأصول العلمية ذلك ولأن الجراحة الروبوتية تنطوي على تداخل بين العلوم الطبية والتكنولوجية، وهذا التداخل يجعل الخطر أكبر ولا يمكن استبعاده.

وترى الباحثة أن شرط احتمالية وقوع الخطر الوارد في نص المادة (920) من القانون المدني الأردني ينطبق على المخاطر الواردة في الجراحة الروبوتية مما يبرر إمكانية التأمين عليه.

3.أن يكون الخطر محدداً في العقد.

بالرجوع الى المادة (920) من القانون المدني الأردني والتي نصت على " الخطر المحدد بالعقد " مما يعني اشتراط المشرع الأردني أن يكون الخطر المؤمن عليه محدداً في عقد التأمين، ويقصد بذلك أن يكون الخطر واضحاً ومعروفاً عند التعاقد وهذا تطبيقاً لشروط المحل في القواعد العامة وتحديداً في نص المادة (1/161) من القانون المدني الأردني[35]، فيشترط لقيام العقد أن يكون محله معيناً أو قابل للتعيين، فعدم تعيين المحل تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة يؤدي الى

اثارة النزاع بين طرفي العقد، لتعذر تحديد المحل الذي يلزم المدين بالوفاء به كما أنه يؤدي الى غلط في المحل مانع من انعقاد العقد [36] .

وبالرجوع الى الجراحة الروبوتية، فإن تطبيق هذا الشرط يثير مجموعة من الإشكاليات بسبب صعوبة تطبيقه من الناحية العلمية وذلك بسبب تعدد مصادر الخطر، فالضرر قد ينشأ عن خطأ الطبيب أو خلل في النظام أو البرمجة أو اهمال وتقصير مكان تقديم الخدمة الطبية، أو نتيجة عيب في التصنيع، ويزداد الأمر صعوبة عندما يكون مالك الروبوت الجراحي شخص ثالث ومستأجر من مكان تقديم الخدمة الطبية لاستعماله في العمليات الجراحية.

هذا التداخل يجعل من الصعب تحديد الخطر بدقة لذلك يتصور تحديد الخطر بطريقتين مختلفتين، إما أن يتم توزيع الأخطار حسب مصدرها فكل مصدر خطر يقوم بإبرام عقد تأمين خاص به ومستقل كأن يكون هنالك عقد تأمين للطبيب وآخر لمكان تقديم الخدمة الطبية وثالث للشركة المنتجة، والأخير لمالك الروبوت مما قد يؤدي الى اكتمال التغطية التأمينية للجوانب الثلاث، مما يوفر ضمان وحماية أكبر للمرضى وللذمم المالية لجميع الأطراف، إلا أن ذلك يرتب صعوبة وتعقيد على المتضرر عند مباشرته في إجراءات المطالبة بالتعويض، ذلك لصعوبة تحديد الجهة المسؤولة عن الضرر .

ومن ناحية أخرى يمكن تصور إعداد وثيقة تأمين شاملة لجميع المخاطر وجميع الأطراف يغطي مخاطر العملية الجراحية من ناحية طبية إدارية وتقنية، بغض النظر عن الجهة المسببة للضرر. وفي هذه الحالة بمجرد تحقق الخطر يتم تعويض المتضرر بغض النظر عن مسؤولية الجهة المسببة للضرر، ورغم التعقيد في طبيعة الخطر ومصادر إلا أن ذلك لا يعني استحالة تحديده، بل هو قابل للتحديد قانونياً وفنياً عند صياغة البنود بطريقة مرنة وتستوعب كل المخاطر المحتملة الناجمة عن الجراحة الروبوتية.

وعليه فإن تعدد مصادر وأنواع المخاطر المترتبة على الجراحة الروبوتية لا يلغي إمكانية تحديده، بل يقتضي تعدده في وثيقة التأمين بحيث تشمل كافة المخاطر أو مصادر الخطر بشكل يغطي كافة جوانب العملية الجراحية إما بوثيقة تأمين شاملة أم بوثائق تأمين متعددة بحيث يؤمن كل طرف على المخاطر المرتبطة بعمله المهني.

ولكن كل ذلك هي مجرد اقتراحات بحثية وافتراضات، مادام أن لا تشريع يلزم بذلك فتبقى عائدة الى إرادة الأطراف ومدى وعيهم ورغبتهم بحماية أنفسهم من المسؤوليات المدنية التي قد تنشئ مستقبلاً جراء استخدام الجراحات الروبوتية.

الفرع الثاني: إمكانية تعدد الأطراف في الجراحة الروبوتية على تنظيم العقد.

هنالك مجموعة من العقود التي ينجم عنها روابط عقدية متعددة من حيث أطرافها، ولكن جميعها يجمع بينها رابط واحد مشترك وهو الموضوع التي أبرم العقد من أجله، فيكون هنالك مجموعة من التصرفات والالتزامات القانونية المتعددة تشكل فيما بينها ما يعرف بالأسرة العقدية أو مجموعة عقدية واحدة [37] .

ويعد هذا النوع من العقود جائز ضمن القواعد العامة في القانون المدني الأردني حيث عرف المشرع الأردني العقد بأنه "ارتباط الايجاب بالقبول على وجه يثبت أثره في المعقود عليه "[38] حيث لم يقتصر المشرع الأردني ولم يحدد عدد الأطراف المتعاقدة، ويفهم من هذا التعريف أن العقد قد يبرم من أكثر من طرف ما دام أن هذه الإرادات توافقت على محل واحد والتزمت بشروطه.

وترى الباحثة أن التأمين على الجراحة الروبوتية من قبل عدة أطراف مؤمن لهم كالشركة المنتجة للروبوت ومكان تقديم الخدمة الطبية والصحية والطبيب والجهة المالكة للروبوت لدى شركة تأمين واحدة وبعقد واحد جائز فضلاً على أن الخطر في الجراحة الروبوتية هو مشترك ومتداخل وان اختلفت مصادره.

وترى الباحثة أن هذا النوع من العقود يشكل مشكلة إجرائية متعلقة في التخلف عن التنفيذ، أي في حال تخلف أحد الأطراف عن الوفاء بالالتزامات المترتبة عليه اتجاه شركة التأمين مما قد يؤثر على وفاء شركة التأمين لالتزاماتها عند تحقق الخطر، لذلك يستحسن ادراج شرط خاص يقر بمسؤولية تضامنية وتكافلية بين جميع المؤمن لهم بحيث اذا أخل أحد الأطراف بالتزاماته اتجاه شركة التأمين يعتبر باقي الأطراف ملزمون بالتضامن والتكافل في تغطية تلك الالتزامات وذلك ضماناً لاستمرار التغطية التأمينية وعدم تعرضها للانقضاء والتعثر بسبب طرف واحد، مما يضمن حماية أكبر للمتضررين ويحق لهم الرجوع بما أدوه على الطرف المقصر لاحقاً بالوسائل القانونية المتاحة لهم .

وبالنظر ايضاً إلى ثنائية العقود المتعارف عليها في مجال التأمين، يتصور أيضاً أن يقوم كل طرف بإبرام عقد تأمين مستقل لتغطية الخطر المرتبط بعمله المهني، فيتصور أن يؤمن الطبيب على مسؤوليته الطبية، ويؤمن مكان تقديم الخدمة الطبية على مسؤولياتها التي قد تنبثق من إخفاقاتها في إعداد بنية متكاملة للممارسة الجراحة الروبوتية في بيئتها وتؤمن الشركة المصنعة

على المخاطر المترتبة على العيوب التقنية في الروبوت، وكلها مرتبطة في مخاطر الروبوت الجراحي ذاته، وكل هذا متسق مع أحكام القانون المدني الأردني.

وعلى الرغم من أن نصوص القانون المدني الأردني بقواعدها العامة تتيح للأطراف إبرام عقود تأمين تغطي مخاطر الجراحة الروبوتية، ويتفق الأطراف فيما بينهم على قسط التأمين ومبلغ التأمين يغطي المخاطر حسب طبيعة الحال، إلا أن غياب التنظيم القانوني الخاص بإلزامية التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية يجعل من هذه الإمكانية أمر نظري فقط لا يمارس في الواقع، طالما أن التأمين ليس إلزامياً لن يبادر أحد الى تحمل تكلفته أو المخاطرة بالتزامات التأمين، وهوما ينذر بفراغ تشريعي في مجال حماية المتضررين من هذه العمليات المتقدمة .

وانطلاقاً من هذه الإشكالية، تبرز الأهمية العلمية والقانونية في التطرق لنظام صندوق التأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية في الأردن الذي يعد تأميناً الزامياً على مقدمي الخدمة الطبية والصحية وذلك للبحث في شموله لمخاطر الجراحة الروبوتية باعتبارها عمل طبي.

المطلب الثاني: مدى شمول قواعد نظام تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية على الجراحة الروبوتية.

صدر نظام تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية، بهدف تفعيل رغبة المشرع في التأمين على مسؤولية مقدمي الخدمة الطبية والصحية، حيث صدر هذا النظام بموجب المادة (17) من قانون المسؤولية الطبية والصحية التي أوعز بإنشاء صندوق خاص للتأمين على المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية، وألزم أمكان تقديم الخدمات الطبية بالتأمين على العاملين لديها.

ونظراً لحداثة وخصوصية الجراحة الروبوتية وما تثيره من تعقيد وإشكاليات قانونية، ومدى قابلية هذا النوع من الجراحات للتغطية ضمن نظام التأمين الإلزامي الطبي، لذلك يهدف هذا المطلب الى تحليل مدى شمول الجراحة الروبوتية بالتأمين وذلك من خلال بيان الإطار القانوني، وتحديد العلاقة بين الجراحة الروبوتية ومفهوم الخطأ الطبي، وبيان نطاق التغطية وحدودها.

يعد نظام تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية الإطار التنظيمي الذي حدد الشروط العامة لتفعيل الحماية التأمينية في حالات وقوع الضرر الناتج عن ممارسة العمل الطبي والصحي، وقد حدد أحكام التغطية التأمينية وبين نطاقها، ولتحديد فيما إذا كانت الجراحة الروبوتية تشملها التغطية التأمينية أم لا يقتضي لنا الرجوع لأحكام النظام وبيان نطاق التغطية

التأمينية وذلك من خلال تحديد العناصر الثلاث (طبيعة الأضرار المغطاة، الأشخاص المشمولون، الخدمات الطبية المشمولة) على النحو الآتي:

الفرع الأول: من حيث طبيعة الأضرار المشمولة.

نصت المادة الرابعة من النظام [39]، على الأهداف التي توخاها المشرع من إصدار النظام، وكان أهم هذه الأهداف هو ضمان الأضرار الناجمة عن الأخطاء الطبية والصحية [40] .

ورغم أن النظام لم يتضمن تعريفاً دقيقاً لطبيعة الأضرار و/أو ماهية الأخطاء الطبية المشمولة بالتغطية التأمينية، إلا أن الإحالة الضمنية الى قانون المسؤولية الطبية والصحية الذي صدر بموجبه هذا النظام [41] تملأ الفراغ التشريعي حيث عرف القانون الأخطاء الطبية على أنها: "أي فعل أو ترك أو إهمال يرتكبه مقدم الخدمة ولا يتفق مع القواعد المهنية السائدة ضمن بيئة العمل المتاحة وينجم عنه ضرر"[42] . وبالتالي فإن الخطأ الطبي يتمثل بكل الأفعال الإيجابية والسلبية التي تقع من مقدم الخدمة الطبية والصحية أثناء ممارسة العمل المهني تلحق ضرر بالمريض.

وبما أن القانون والنظام لم يبينا تصنيفاً محدداً للأضرار المغطاه بالتأمين، فإن المرجع في تحديد ماهية الأضرار هي القواعد العامة في القانون المدني الأردني والتي عالجت الضرر في المواد (266 حتى 274) والتي تقسم الأضرار الى ثلاثة أنواع على النحو الآتي:

- الأضرار الأدبية: وهو الضرر الذي لا يمس الذمة المالية انما يسبب الآلام النفسية والمعنوية [43] والتي عالجها المشرع في المادة (267) من القانون المدني الأردني
- الأضرار المادية والتي عالجها المشرع في المادة (267) من القانون المدني الأردني، ويقصد به الضرر الذي يصيب الأموال أو الذمة المالية للشخص.[44].
- والأضرار الجسدية وهو الأذى الناجم عن الاعتداء على سلامة وحرمة الجسد البشري بالموت، أو الجرح، أو الضرب، أو المرض ونظم القانون المدني أحكامه تحت عنوان " ما يقع على النفس " في المواد (273-274) والذي يقسم الى الإصابات المميتة وغير المميتة. [45]

وعليه يستفاد من ذلك أن نظام صندوق تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية يهدف الى ضمان جميع الأضرار المادية والمعنوية والإصابات الجسدية سواء المميتة أو غير المميتة الناجمة عن الأخطاء الطبية الصادر عن مقدمي الخدمة الطبية والصحية المشمولين في أحكام النظام وأثناء ممارستهم لعملهم الطبي.

الفرع الثاني: الأشخاص المشمولين بالتغطية التأمينية.

يشمل نظام تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية جميع مقدمين الخدمات الطبية العاملين في المنشآت المرخصة داخل الأردن ويستشف ذلك من خلال المادة (2) من نظام صندوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية، التي عرفت مقدم الخدمة الطبية بأنه: "أي شخص طبيعي أو اعتباري يزاول مهنة من المهن الطبية أو الصحية ويقوم بعمل من أعمال الخدمة أو يشترك في القيام بها وفقا لأحكام التشريعات المعمول بها."[46]

وعليه فإن التغطية التأمينية لا تقتصر فقط على الأطباء والممرضين، بل يشمل أيضاً كافة الأشخاص المرخصين لمزاولة العمل الطبي أو الصحي بمختلف فئاتهم سواء أكانوا أفراد أم أشخاص معنويين، وقد صنفتهم المادة السابعة من النظام الى ثلاث فئات (الأشد خطورة، ومتوسطة الخطورة، ومتدنية الخطورة) وقد حددت بناءً على هذا التقسيم سقف التعويض المحدد حسب فئة الخطورة المحددة في المادة الثامنة.

ويفهم من هذا التقسيم أن التغطية التأمينية تسري على جميع هؤلاء متى ارتكب الخطأ أثناء مزاولة المهنة أو الإشراف عليها، وفي حدود ما نص عليه النظام، ويترتب على ذلك أن أي خطأ طبي يسند لهؤلاء ويطالب المتضرر بالتعويض فإنهم مشمولون في نطاق التغطية التأمينية.

الفرع الثالث: الوسائل الطبية المشمولة بالتغطية التأمينية.

يلاحظ من خلال نصوص نظام صندوق تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية بأن المشرع الأردني ربط التغطية التأمينية بعنصرين؛ العنصر الأول وهم الأشخاص المشمولين بالتغطية التأمينية وقد حصرهم بمقدمين الخدمات الطبية والصحية، والعنصر الثاني وهو اقتصار التغطية التأمينية على الأخطاء الطبية، أما الوسائل الطبية فلم ينص عليها ضمن عناصر التغطية التأمينية، حيث ان المشرع استخدم مصطلحات مرنة مثل " الخدمات الطبية والصحية " و" الخطأ الطبي" دون أن يقيد هذه المفاهيم بطريقة تنفيذ معينة أو بتكنولوجيا محددة.

وترى الباحثة أن هذه المرونة، تهدف الى استيعاب التطورات في القطاع الطبي، حتى لا يتم حصر التغطية التأمينية بوسائل علاج تقليدية، وبالتالي فإن عدم نص المشرع على وسيلة معينة لشمولها بالتغطية التأمينية، يعني أن التغطية التأمينية محصورة فقط بالأخطاء الطبية التي تحصل أثناء ممارسة مقدم الخدمة الطبية لعمله الطبي بغض النظر عن الوسائل الطبية المستخدمة في العمل الجراحي.

وباعتبار الجراحة الروبوتية وسيلة متقدمة ومستحدثة في العمل الجراحي الطبي، وباعتبار أن المشرع الأردني لم ينص على وسائل معينة تشملها التغطية التأمينية إنما اقتصرها فقط على الأخطاء الطبية، لذلك فإن أي خطأ طبي ناجم عن الجراحة الروبوتية وغيرها من الوسائل والتقنيات الطبية، فإنها مشمولة بالتغطية طالما كانت صادرة من الأشخاص المغطيين تأمينياً وفق أحكام النظام.

لذلك فإن مخاطر الجراحة الروبوتية المغطاة تأمينياً وفق أحكام النظام، هي مقتصرة فقط على المخاطر الطبية المقترنة بالعمل الطبي في الجراحة الروبوتية، وبناءً على ذلك نستبعد الأخطار التقنية والتشغيلية المقترنة بالشركة المصنعة ذلك أن النظام يقتصر فقط على الأخطاء الطبية ولا يشمل الأخطاء والاخطار التقنية والتشغيلية ولو كانت مقترنة بالعمل الطبي.

وبعد بيان مدى كفاية القواعد المنظمة لعقد التأمين في الأردن سواء أكانت قواعد القانون المدني أم قواعد صندوق تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية، وتبين من خلال استعراض تلك النصوص القانونية، أن قواعد القانون المدني تشكل الإطار العام بشكل كافي لإبرام عقود التأمين وأن الخطر الوارد مفهومه في القانون المدني ينطبق على المخاطر المرتبطة بالجراحة الروبوتية مع اختلاف آلية ابرام عقد التأمين سواء بوثيقة واحدة أو بعدد من الوثائق، هذا من جانب ومن جانب آخر فإن قواعد النظام تسمح بالتغطية التأمينية على مخاطر الجراحة الروبوتية المرتبة بمقدم الخدمة الطبية ووضمن مفهوم نطاق الأخطاء الطبية، بحيث لا تستوعب المخاطر الأخرى، وكل ذلك لا يعني احترافية النصوص في تغطية مخاطر الجراحة الروبوتية انما هنالك مجموعة من النقاط التي تشكل قصور هذه القواعد على تغطية مخاطر الجراحة الروبوتية وهذا ما سيتم معالجته في المطلب الثالث بالتفصيل .

المطلب الثالث: قصور الأطر القانونية في التشريع الأردني لمواجهة مخاطر الجراحة الروبوتية.

ان عدم وجود تشريع خاص ينظم الجراحة الروبوتية أو نصوص خاصة تنظمها يجعل من تطبيق القواعد العامة أمر في غاية الصعوبة لما يثير العديد من الإشكاليات بحيث يصبح المتضرر يعاني من الحصول على ضمان بدلاً من تخفيف معاناته، مما يترتب عليه عبء المطالبة بحقه، بالتالي يؤدي الى عزوف المرضى عن هذا النوع من العمليات بدلاً من دعمها، ومن خلال هذا المطلب سيتم بيان الإشكاليات التي تعترض الجراحة الروبوتية بحيث تكشف قصور القواعد العامة عند تطبيقها على هذه التقنيات الحديثة.

الفرع الأول: صعوبة اثبات الخطأ في الجراحة الروبوتية.

في الجراحات التقليدية، يواجه المرضى المدعون صعوبة في إثبات الخطأ الطبي خاصة وأن التزام الطبيب كأصل عام هو التزام ببذل عناية، لذلك يقع على عاتق المريض عبء إثبات الخطأ الطبي وهذا صعب على المريض لعدم معرفته بالعلوم الطبية كونها تعتمد على تفاصيل علمية دقيقة لا يستطيع الشخص العادي فهمها لذلك يستعين بالخبير الطبي الذي يبني خبرته على الأدلة المقدمة من قبل المريض لإعداد تقرير الخبرة، وهنا يزداد الأمر صعوبة من حيث أن المريض لا يعلم بالتفاصيل التي حدثت أثناء العملية الجراحية، وأن بعض السجلات الطبية قد لا تكون دقيقة مما يعني أن الأمور لا تكون واضحة بالكامل أمام الخبير، والذي قد يلجئ عادةً الى تغطية أخطاء زملائه وتبريرها لذلك اجتمع الفقه على أن القاء عبء اثبات الخطأ الطبي هو أمر في غاية الصعوبة للمريض الذي يكون مركزه القانوني أضعف في العلاقة الطبية [47].

فإذا كان هذا كله في الجراحات التقليدية، فكيف سيكون الوضع في الجراحات الروبوتية، التي تتعقد فيها الإجراءات وتتداخل العناصر الطبية البشرية والعناصر التقنية والتشغيلية، وتتداخل المسؤوليات التي تقع على عاتق كل طرف، بحيث يصعب تحديد مصدر الخطأ، فإن تعدد الجهات المشتركة في عمليات الجراحة الروبوتية، يثير إشكاليات متعددة في تحديد الجهة المسؤولة عن أضرار الروبوتات الجراحية فقد يكون المصنع أو المشغل أو المستخدم، وربما لا أحد من هؤلاء [48]، لذلك فإن الدعاوى القضائية المتعلقة بالنتائج السلبية لتلك التقنيات تختلف عن الدعاوى القضائية المتعلقة بالجراحة التقليدية، ذلك لأن من الصعب إثبات أن الجراح قد اخترق معايير العلاج فالأمر أصبح أكثر تعقيداً، بسبب خصوصية هذا النوع من الجراحات الذي يتطلب تعاون صانع الروبوت الجراحي والقنوات الموفرة للمعلومات مثل : شركة الاتصالات مع الجراح أثناء الجراحة الروبوتية سواء تلك التي تتم داخل المستشفى أو العابرة للحدود، فهذه الأدوات تكون متصلة بالحاسوب وتتم من خلال شبكة إنترنت، وهذا خلاف الوضع في الجراحات التقليدية فالأدوات تحت التصرف الكامل والسيطرة التامة للطبيب وبالتالي إذا حدث عطل أو انقطع الاتصال فلن يكون للجراح أي سيطرة على الأدوات البعيدة المستخدمة في الجراحة ففي هذه الحالة سيحاول دفع مسؤوليته بإثبات أن الضرر بسبب أجنبي لا يد له فيه عائد بسبب صانع الآلة أو الشركة الموفرة لشبكة الاتصالات، وبالتأكيد سوف يحاول كل طرف التخلص من مسؤوليته بإلقاء اللوم على الطرف الآخر بشكل يؤدي الى إهدار حق المريض في المطالبة بالتعويض لعدم الاثبات [49]

وتحميل المريض مسؤولية الاثبات وتحديد الطرف المقصر وآلية تقصيره أمر في غاية الصعوبة، سيما وإن اثبات العلاقة السببية بين خطأ الروبوت الجراحي والضرر الذي وقع على المريض أمر يكاد يكون مستحيلا في بعض الأحيان.

كما أن بعض الحالات التي تظهر آثاره بعد مدة طويلة من الزمن كما هو الحال بالإصابات الناجمة عن زيادة الجرعة الاشعاعية المنبعثة من الروبوت نفسه، خصوصاً في ظل ضعف خبرة المريض في الجراحة الروبوتية وأبعادها، وتزداد هذه الصعوبة تفاقماً نظراً لكون فشل الروبوت لا يعود دائماً الى وجود إهمال في عمليات البرمجة والتطوير، بقدر ما ترتبط أحياناً بطبيعة البرنامج والبيئة الرقمية أو بعوامل أخرى يصعب تحديدها كالفيروسات والأعطال الفنية كما أن تداخل جهود عدة أطراف في الجراحة الروبوتية، يؤدي الى صعوبة معرفة مصدر الضرر والعلاقة السببية [50].

والذي يزداد صعوبة هو محدودية الكفاءات المتخصصة في الجراحات الروبوتية التي تجمع بين الخبرات الطبية والتقنية بشكل يؤهلها الى معرفة مصدر الضرر وتحديد العلاقة السببية، فالخبرة الفنية المسؤولة عن تقرير فيما إذا وجد خطأ طبي أو لا حسب قانون المسؤولية الطبية الصحية تخضع للجنة الطبية واللجنة الطبية العليا وهي تتكون من خبراء بالمجال الطبي فقط دون أن يكون هنالك خبراء مبرمجين أو مختصين بهندسة الروبوتات، فإن قررت اللجنة عدم وجود خطأ طبي سيغلق ملف المريض ، لذلك أن تداخل العناصر المكونة في العمل الجراحي الروبوتي وإثبات مصدر الخطر المكون من هذه العلاقات هو أمر يستحيل اثباته ومعرفته من قبل الخبير الطبي الذي يستعان به في القضايا التقليدية، فكيف سيعمل المريض على إثبات دعواه وبالنتيجة تحصيل ضمان عادل له؟! لذلك فإن الاعتماد على الأطر القانونية التقليدية لإثبات الخطأ في الجراحة الروبوتية يمكن أن ينجح في الإهمال الطبي التقليدي، وليس بالجانب التقني المعقد الذي تعتمد عليه الجراحة الروبوتية المصممة كآلة طبية معقدة.

الفرع الثاني: غياب التوزيع الواضح للمسؤوليات.

طالما لا يوجد تشريع ينظم الجراحة الروبوتية ويحدد مسؤوليات كل طرف، سيتحلل كل طرف من مسؤوليته ويلقيها على الطرف الآخر خاصة وأن هذه التقنيات تعتمد على تداخل العناصر في بعضها البعض بحيث يصعب تحديد مسؤولية كل طرف إذا ما تم تنظيمها بشكل واضح ووضع أسس تحدد مسؤولية والتزامات كل طرف.

علاوة على ذلك فإن مسؤولية المستشفيات والمراكز الطبية تنحصر في ممارسة العمل الطبي التقليدي، فلا يوجد تشريع يحدد مسؤولية على عاتق مكان تقديم الخدمة الطبية بوجوب إعداد وتدريب الأطباء بشكل متخصص وعالي على استخدام الجراحة الروبوتية، فأي تقصير من قبل المستشفى في هذا الإطار لن ينسب للمستشفى إنما سينسب لخطأ الطبيب بعدم قدرته على القيام بالعملية الجراحية بواسطة الروبوت في حال حدوث خطأ تقني.

أضف الى ذلك أن قانون المسؤولية الطبية والصحية والنظام الطبي ذات العلاقة حصر تطبيقهم في مقدم الخدمة الطبية بحيث يشمل المستشفيات والمراكز الطبية والكوادر الطبية على اختلاف درجاتها، ولم يشمل المصنعين أو المبرمجين للأنظمة الذكية والتجهيزات الطبية.

وعليه فإن إلزامية التأمين الواردة في نظام صدوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية يلزم فقط مقدمين الخدمة الطبية ولا يلزم المبرمجين والموردين للأجهزة الطبية بشكل عام، وعليه فإن غياب أي نص قانوني في إلزام هذه الشركات بتحمل جانب من المسؤولية أو التأمين عليها، يعني أن القانون لم يستوعب بعد المسؤولية عن هذا النوع من الجراحات.

الفرع الثالث: عبء التقاضي.

علاوة على العبء الملقى على عاتق المريض في الإثبات، يواجه المريض عبء آخر وهو في ملاحقة الشركة المصنعة للروبوت الجراحي إذا تبين أن الضرر راجع لعيب خفي في الروبوت عائد للشركة المصنعة والتي عادةً ما تكون أجنبية خارج بلد المريض فيصبح المريض يواجه عبء ملاحقته ويواجه إشكاليات وتعقيدات القانون الواجب التطبيق إذا كانت الشركة أجنبية، حيث إن الأطر القانونية لا توفر آلية خاصة تسهل مخاصمة الشركات الأجنبية المصنعة لهذه التقنيات.

أضف الى ذلك، أنه من المتوقع أن لا يجد المريض المتضرر طرف مسؤولاً لمقاضاته، فمن المتصور حصول هجمات سيبرانية للشبكة التي يربط بها الأجهزة الطبية خاصة في نوع الجراحات الروبوتية عن بعد، فإذا تمكن المخترق من السيطرة على أداء الروبوت أثناء العملية يصبح الفاعل مجهول، لذلك قد يدخل ضمن السبب الأجنبي كسبب لدفع للمسؤولية، كما أنه لا يوجد نظام تأميني يغطي هذه الحوادث في المجال الصحي، لذلك سيبقى المريض بدون تعويض.

مما يؤدي الى زيادة العبء على المتضرر مما ينبغي الى ضرورة التطلع الى بدائل أخرى لضمان تعويض المضرور عن الأضرار التي قد تلحق بهم جراء استخدام الجراحة الروبوتية، وهذا ما سيتم بيانه بالتفصيل بالمبحث الثالث.

المبحث الثالث: البدائل المبتكرة لضمان أضرار الجراحة الروبوتية.

بعد بيان أوجه القصور التي شابت الأطر القانونية في القانون المدني الأردني، من حيث عدم مواكبة التشريعات الحالية لمجابهة مخاطر الجراحة الروبوتية، وأن لغاية الآن تدخل الآلات الطبية والأجهزة المستحدثة ومن بينها الروبوت الجراحي ضمن مفهوم الآلات التقليدية ويعتبرها المشرع أنها مجرد أداة يستخدمها الجراح في القيام بالعمليات الجراحية، دون أن يخصها بأي قواعد أو نصوص قانونية لمجابهة مخاطرها، بشكل يؤدي الى ضياع حق المريض في كثير من الأحيان بالحصول على ضمان عادل يغطي الأضرار التي لحقت به.

إن تحميل مسؤولية الأضرار للقطاع الطبي فقط أو للشركة المصنعة فقط والقاء عبء الإثبات على المريض، سيؤدي الى عزوف الشركات عن التصنيع وإعراض المستشفيات عن مواكبة التطور التقني في هذا النوع من الجراحات، ويؤدي أيضاً إلى نفور المرضى من الجراحات الروبوتية والاكتفاء بالجراحات التقليدية.

لذلك ينبغي دراسة حلول وبدائل قانونية يمكن أن تخفف من حدة هذه المخاطر، وذلك بشكل يوائم بين السماح بالتطور التكنولوجي في القطاع الطبي بعيداً عن أي معوقات، بحيث كلما كانت التشريعات منظمة وداعمة للتقنيات الحديثة كلما ارتفعت قدرة الدولة على مواكبة التكنولوجيا بشكل يسهم في ازدهارها.

ومن الحلول المقترحة التي يمكن أن تضمن تعويض المتضرر من مخاطر الجراحة الروبوتية هي ترخيص الروبوتات والتأمين الإلزامي عليها ومن ثم انشاء صندوق تعويض وسيتم بيانهم بالتفصيل على النحو الآتي:

المطلب الأول: ترخيص الروبوتات الجراحية.

تسجيل الروبوتات أو ما يطلق عليه البعض ترخيص الروبوتات، هو نظام تمت الدعوة اليه من خلال القرار الصادر عن الاتحاد الأوروبي بشأن قواعد القانون المدني للروبوتات، ويعد أحد الوسائل والحلول المقترحة والمبتكرة للحد من أضرار الأخيرة، ويقوم هذا النظام على أساس انشاء نظام متقدم لتسجيل الروبوتات على أن يكون تسجيلها الزامياً، والهدف من ذلك هو ضمان التأكد من الشروط والمعايير المطلوبة لصلاحية الروبوتات للاستخدام ودخولها حيز التنفيذ، وإلا بدون ذلك يمنع تسجيلها لكونها غير صالحة للاستخدام.[51]

ومن هنا يمكن القول إن نظام ترخيص الروبوتات المقترح من قبل الاتحاد الأوروبي، يمكن أن يتم تطبيقه من الناحية العملية على الروبوتات الجراحية وبشكل فعّال، بحيث لا يتم استعمال

أي روبوت جراحي إلا إذا كان مرخصا، والترخيص يعني أولاً أن يتم استقدام الروبوت من شركة معتمدة، ثانياً أن يتم اعتماد مواصفات ومقاييس كمعيار لقبول تسجيل الروبوت بحيث اذا لم يتوافر بالروبوت الجراحي هذه المعايير لا يتم إدخاله ولا يكون صالحا للترخيص وبالتالي يمنع استخدامه، ثالثاً يجب أن يكون لكل لروبوت جراحي مالك بحيث يتم قيد اسم المالك على صحيفة الروبوت بحيث يعتبر الأول هو الشخص المسؤول عنه، بالإضافة الى الشرط الأخير وهو أن يتم التأمين على الروبوت تأميناً الزامياً وفي حال توافر كافة الشروط والمتطلبات للاستخدام الآمن للروبوت يتم تسجيله ويحصل على رقم تسلسلي، وبمجرد حصوله على شهادة ترخيص يفترض صلاحية الروبوت للاستخدام .

وعليه يترتب على تبني نهج الترخيص أن يتم توزيع المسؤولية المدنية بين المصنعين والمستخدمين وتعزيز الاستخدام الأخلاقي وغير الضار للروبوتات، بحيث يتضمن الترخيص مجموعة من الالتزامات والعقود لاستخدام هذا النوع من الروبوتات، بحيث يشترط على مالكي الروبوت الامتناع عن اجراء أي تعديل أساسي على الروبوت، بحيث يؤثر أو يغير من طبيعتها أو يغير من غرض استعمالها إلى استعمال غير مشروع أو يخفف من معايير السلامة المعتمدة،[52] استناداً الى المبادئ العشرة لقانون الروبوتات الياباني والذي نص صراحة في المادة السادسة منه على أنه " لا يجوز تغيير هويات الروبوتات أو اخفائها او السماح بإساءة استخدامها " .[53]

المطلب الثاني: التأمين الإلزامي على الروبوت الجراحي.

نظراً لقصور الأطر التقليدية لقواعد التأمين العامة والخاصة بالعمل الطبي على مجابهة مخاطر الجراحة الروبوتية، وتحقيقاً للغاية من المسؤولية المدنية وهي جبر ضرر المضرور، فإن اقتراح نظام تأميني يغطي الاضرار التي لحقت بسبب عملية الجراحة الروبوتية، تعتبر بديل هام لعدم بقاء المتضرر دون تعويض. حيث إن عجز المسؤولية عن القيام بالمهمة التعويضية جعل ضحايا الذكاء الاصطناعي وتكنولوجيا المعلومات في كثير من الأحيان لا يجدوا الطرف الذي يضمن لهم الحصول على تعويضات. [54]

وتعد فكرة التأمين الالزامي على الروبوت الجراحي مقتبسة من التأمين الإلزامي على المركبات، فهي موجودة ومتعارف عليها وبالتالي لا يوجد ما يمنع من فرض تأمين الزامي على الروبوتات الجراحية، بحيث يضمن مواكبة هذه التقنيات في القطاع الطبي بعيداً عن الخوف من المسؤولية.

وهذه أهم الحلول المبتكرة الذي اقترحها البرلمان الأوروبي حيث يتفق هذا الحل مع ما قاله جانب من الفقه بأن التأمين يعد أداة أساسية لتمكين التكنولوجيا من البحث الى السوق وخلق صناعة جديدة، فهو نظام ووسيلة يمنح من خلالها الضحايا لمخاطر متزايدة من الضرر فرصة أفضل للحصول على تعويض ويحمي أصحاب المهن من مخاطر المسؤولية. [55]

وتوفر بوليصة التأمين على الروبوتات حماية مالية عن الأضرار المادية والإصابات الجسدية الناجمة عن أي حادث متعلق بالروبوتات، فضلاً عن المسؤولية الناجمة عن اختراق النظام الالكتروني[56]، ومن بين المخاطر التي سيتم تغطيتها هي المصاريف الطبية وتعويض أي شخص أصيب بسبب الروبوت ولو أن ينبني على هذا أن التأمين أصبح يحتل مركزاً هاماً في مجال الذكاء الاصطناعي والروبوتات لأنه يحقق توازنا ملائما لتوفير الملاءة المالية لتعويض المتضررين ومساعدة المشروعات الإنتاجية على الاستمرار حيث يهدف التأمين الإلزامي الى توزيع عبء الإضرار بدلا من تركيزها على مسؤول واحد .

واقترح جانب من الفقه، أن التأمين من مخاطر الجراحة الروبوتية ومخاطر الذكاء الاصطناعي يجب أن تندرج تحت مظلة التأمين الهندسي الذي يوفر الغطاء اللازم لتركيب الروبوتات والأنظمة التشغيلية والمحافظة على صيانتها، ويمتد أيضاً إلى الأعطال التي قد تحصل خلال سنوات من التشغيل الفعلي، وكل ذلك يعود الى الغطاء التأميني الذي يرغب به المؤمن له [57].

ويرى جانب من الفقه أن الجهة الملزمة بإبرام وثيقة التأمين هي الشركة المصنعة للروبوت، لكونها قادرة على تغطية كافة التكاليف وهي الفاعل المحوري في صناعتها، مع ضرورة الأخذ بعين الاعتبار بأن اختيار تلك الشركة يتفق مع ما اقترحه تقرير البرلمان الأوروبي وبالتالي فإن كانت الشركة المصنعة هي المسؤولة وليس لديها موارد مالية لتعويض الضحايا، فتحل شركة التأمين محلها في السداد، في حين يرى جانب آخر أن مسؤولية ابرام وثيقة التأمين تقع على عاتق مالك الروبوت والمستخدمين له لكي تغطي كافة الأضرار المحتملة [58].

وترى الباحثة إن اقتصار التأمين الإلزامي على جهة محددة مفقط دون أن يشمل جميع الجهات المسؤولة عن الروبوت يقلل من فاعلية التأمين الالزامي، ذلك لأن أهم مقوم من مقومات الروبوت الجراحي أن يقوم على تعدد العناصر المكونة له من حيث عنصر بشري وعنصر تقني، لذلك فإن التأمين الإلزامي في الروبوتات الجراحية يجب أن يشمل كافة الأطراف المكونة له من

حيث الشركة المصنعة ومالكة الروبوت الجراحي، والمستشفى المستخدمة والمستأجرة للروبوت إذا لم تكن مالكته، بالإضافة الى تأمين مسؤولية الطبيب الإلزامي.

ولأن فكرة التأمين قد لا تنجح بالكامل بالرغم من فاعليتها في التأمين الإلزامي على المركبات، لذلك من المتصور أن تبطل وثيقة التأمين أو تفلت أي منها من التغطية التأمينية، لذلك اقترح البرلمان الأوروبي، إنشاء صندوق للتعويض بحيث أي أخطار لم يتم تغطيتها أو حدوث أي سبب أدى الى ابطال وثيقة التأمين لأي سبب، وحتى يتم تغطية كافة الأضرار دون أن تفلت أي منها وتبقى دون تعويض، يتم اللجوء الى صندوق التعاون، والذي سيتم بيانه في المطلب الأخير.

المطلب الثالث: إنشاء صندوق تعويض.

أصبح نظام صناديق الضمان من الوسائل المستخدمة للاعتراف بحق المضرور في التعويض، والسعي لتوفير أكبر قدر من الحماية، ظهر الصندوق كفكرة مستقلة عن نظام المسؤولية المدنية والتأمين، كبديل لتغطية الحالات التي يكون فيها الضمان المالي المقدم بواسطة المؤمنين غير كافي بعدما كشف عجز ونقائص في آلية التأمين عن المسؤولية وعدم استجابتها لانشغالات وتطلعات المتضررين، إذ قد يحول عجز الغطاء المالي لشركة التأمين عن تغطية الضرر وقد يصعب اثبات قيام المسؤولية وقد يجهل معرفة المسؤول عن الضرر، فنكون أمام شخص متضرر لا يجد من يرجع عليه للمطالبة بالتعويض، لذلك وجدت فكرة صناديق التعويض وهي لضمان حصول المضرور على تعويض [59]

وترى الباحثة أن فكرة الدمج بين التأمين الإلزامي على الروبوتات الجراحية وإنشاء صناديق تعويض فكرة ممتازة لتجنب خطر بقاء المتضرر دون تعويض، وتثبت فاعلية هذه الصناديق حتى ولو عجز المتضرر عن إثبات الخطأ ومصدره والعلاقة السببية، لذلك مجرد حدوث الضرر الناجم عن الجراحة الروبوتية بغض النظر عن مصدره، عندها يستحق المتضرر تعويض حسبما يقدره الخبراء، بحيث يتجنب هذا الصندوق إرهاق اثبات الدعاوى المدنية والتي تطول عادةً لسنوات، بالإضافة الى أن تطبيقها المثالي يكمن حين تعجز التغطية التأمينية عن تغطية أضرار الجراحة الربوتية لأي سبب كان مثل انتهاء سريان وثيقة التأمين، أوبطلانها، فيأتي الصندوق ويغطي مبلغ التعويض .

أما عن مصدر تمويل الصندوق، يرى البعض أن التمويل يمكن أن يساهم فيه كل من المصنع والمنتج والمبرمج والمالك والمستخدم، وذلك من خلال السماح لهم بالاستفادة من التغطية

التأمينية إذا ساهموا في تمويله، كما يمكن أن تساهم شركات الذكاء الاصطناعي من خلال اقتطاع جزء من أرباحها وايداعها ضمن إيرادات الصندوق [60]

إلا أن الباحثة ترى أن التأمين الإلزامي على الروبوتات الجراحية وتكميله بصندوق التعويض، يمكن أن يصبح أمر مرهقا لمستخدميه ومصنعيه، بسبب العبء المالي الذي سيقع على عاتقهم لتغطية قسط التأمين وصندوق التعويض، لذلك قد يتصور أن يتم عزوف الكثير عن استخدام هذا النوع من الجراحات لعدم تحمل هذه الأعباء المالية أو سيرتفع تكلفة العملية الجراحية بواسطة الروبوت، ولكن كل هذا العبء المالي لا يوازي بأي حال من الأحوال حماية سلامة جسد المريض وضمان حصوله على تعويض عادل في حال حدوث أي خطر جراء هذا النوع من الجراحات.

الخاتمة:

مع التطور التكنولوجي والتقني في عالم الطب، وفي مجال الرعاية الطبية والصحية أصبح أمر مواكبة التشريعات لتقنيات الذكاء الاصطناعي والروبوتات في جميع القطاعات وفي القطاع الطبي على وجه الخصوص أمر لا بد منه، وذلك حتى يصبح لدى الدولة البنية الأساسية لمواكبة أي تطورات وتقنيات مما يساهم في ازدهارها وتقدمها، ومن خلال ما تم عرضه سابقاً توصلت الباحثة إلى جملةً من النتائج والتوصيات على النحو الآتي:

النتائج:

1. الجراحة الروبوتية هي تقنية حديثة تدعم مهارات الجراح ولا تحلّ محله، تعتمد على نظام تقني وبرمجي معقد يُنفذ العملية الجراحية عبر أوامر مبرمجة، دون تدخل مباشر من الطبيب، مع الالتزام التام بنطاق العملية داخل جسم المريض.
2. يفتقر التشريع الأردني إلى تنظيم خاص للجراحة الروبوتية، إذ لم تتضمن قوانين المسؤولية الطبية أو أنظمتها نصوصًا صريحة تغطي هذه التقنية، ما يترك الأطر القانونية الحالية مقتصرة على الممارسات الطبية التقليدية غير المراعية للتطورات التقنية الحديثة.
3. يعتبر قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني رقم (25) لسنة (2018) ونظام صندوق تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية الأساس التشريعي للتأمين ضد المسؤولية عن الأخطاء الطبية والصحية بحيث بموجبهم ألزم التأمين على مقدمي الخدمة الطبية والحصول على تأمين يغطي الاضرار التي تلحق بالمرضى أو ورثتهم والتي تثبت بتقرير طبي قطعي أو قرار تحكيم جراء ممارسة العمل الطبي.
4. لم ينص القانون على الزامية التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية إلا أن القانون المدني وضع قاعدة عامة في المادة (921) من القانون المدني يمكن من خلاله تغطية مختلف الأخطار المستقبلية طالما لا

تخالف النظام العام والآداب العامة، وبالرجوع الى الجراحة الروبوتية وبالرغم مما تنطوي عليه من تعقيدات تقنية وتشغيلية إلا أنه يمكن إبرام عقد للتأمين على مخاطرها باعتبار أن مخاطر هذا النوع من الجراحات يدخل في شروط الخطر المنصوص عليها في القواعد العامة للتأمين في القانون المدني الأردني، إلا أن إمكانية إبرام عقد تأمين على هذه المخاطر لا يعني أن القواعد العامة قادرة على إنجاح اثار عقد التأمين حيث إن هذه القواعد تعتمد على مفاهيم تقليدية، بحيث تعامل مخاطر الروبوتات الجراحية معاملة المفهوم التقليدي للخطر، والذي يصعب إثبات خطر الجراحة الروبوتية كما هو الحال بالأخطار التقليدية وذلك بسبب المنظومة التقنية المعقدة والتي تشمل العناصر التقنية والطبية والتشغيلية، مما يؤدي الى صعوبة اثبات هذا النوع من المخاطر بشكل يؤدي الى عدم إمكانية تحقيق اثار عقد التأمين في كثير من الأحيان بالرغم من وقوع الخطر وذلك بسبب عدم معرفة مصدر الخطر و/او صعوبة إثباته، مما يؤدي الى ضياع حقوق المرضى لا يجد جهة مليئة تضمن له الأضرار التي لحقت به جراء هذا النوع من الجراحات.

5. بالرغم من عدم تنظيم الجراحة الروبوتية بموجب تشريع أو نظام إلا أن احكام نظام صندوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية يشمل التأمين على مخاطر الجراحة الروبوتية بشكل يقتصر فقط المخاطر الطبية المقترنة بالعمل الطبي التي تحدث خلال الجراحة الروبوتية، مستبعدين بذلك الأخطار التقنية والتشغيلية المقترنة بالشركة المصنعة ذلك أن النظام حصر التغطية التأمينية على الأخطاء الطبية بحيث لا يشمل الأخطاء والأخطار التقنية والتشغيلية ولو كانت مقترنة بالعمل الطبي.

6. يعد عبء اثبات مصدر الضرر الناجم عن الجراحة الروبوتية وتداخل العناصر التقنية والطبية المكونة للجراحة الروبوتية أهم عاملين لتعذر تطبيق القواعد لتقليدية الخاصة بالتأمين على الجراحة الروبوتية، حيث إن المريض يبقى عاجزا عن معرفة مصدر الضرر هل هو راجع لعيب مصنعي أم لعيب تشغيلي أو راجع لتقصير الطبيب أو المستشفى، وبالتالي يصعب عليه الاثبات، مما يترتب عليه بقاء المتضررين دون تعويض لعجزهم عن الإثبات.

7. يعد ترخيص الروبوتات الجراحية والتأمين عليها الزامياً وتكميلها بإنشاء صناديق تعويض تكمل التغطية التأمينية في حال عجزها أو عدم كفايتها من أهم الحلول التي اقترحها البرلمان الأوروبي والتي تعد فعالة لضمان تعويض المضرورين من الجراحة الروبوتية.

التوصيات.

1. يتوجب إدخال نصوص خاصة بالجراحة الروبوتية في قانون المسؤولية الطبية والصحية، تحدد شروط استخدام التقنية وآليات الالتزام القانوني الصارم على كل من مقدم الخدمة الطبية (الطبيب أو الفريق الطبي) والمرفق الصحي (المستشفى أو المركز الطبي). ويشمل ذلك توضيح أطر المسؤولية المدنية والجزائية عن الأخطاء الناجمة عن استخدام الجراحة الروبوتية، مع فرض معايير السلامة والجودة الملزمة قانونياً.

2. ينبغي تضمين بند ملزم في **نظام صندوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية** يُلزِم بتغطية تأمينية خاصة للأخطاء الطبية المرتبطة بالجراحة الروبوتية، تشمل مسؤولية مقدم الخدمة الطبية ومكان

تقديم الخدمة. ويكون هذا التأمين إجباريًا لجميع الجهات التي تستخدم هذه التقنية، لضمان حماية حقوق المرضى وتعويضهم عن الأضرار دون قيود على نوع الخطأ أو مصدره.

3. إلزام الجهات المختصة بترخيص الروبوتات الجراحية قبل السماح باستخدامها، على أن تستوفي كافة المواصفات الفنية والسلامة المعتمدة.

4. فرض نظام تأمين إلزامي على الروبوتات الجراحية يشمل المسؤولية المدنية تجاه الغير، لضمان تعويض متضرري العمليات الروبوتية.

5. إنشاء صناديق تعويض خاصة تكمل التغطية التأمينية في الحالات التي لا تكفي فيها وثائق التأمين أو تكون باطلة لأي سبب، لضمان حماية مستدامة للحقوق وتعويض عادل للمتضررين.

المراجع:

1. أميرة البدوي، **المسؤولية التقصيرية عن أضرار الجراحة الروبوتية (دراسة تحليلية استشر افية)**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2024

2. أميرة بدوي نجم، **الالتزامات القانونية للجراح في مجال الجراحة الروبوتية**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي – المنصورة، 2024،

3. باسم فاضل، **التزام الجراح بضمان السلامة في الجراحات الروبوتية**، دار النهضة العربية، 2020

4. باسم محمد فاضل، **الوسائل البديلة للتعويض عن أضرار الذكاء الاصطناعي**، دار الفكر الجامعي، طبعة أولى، 2023

5. بهاء بهيج شكري، **التأمين في التطبيق والقانون والقضاء (الجزء الأول – نظام التأمين)**، دار الثقافة والنشر، عمان، الطبعة الثانية، 2011

6. حسن حسين البراوي وآخرون، التحكيم متعدد الأطراف في عقود التشييد والبناء وفقاً لقانون التحكيم القطري رقم 2 لسنة 2017، **المجلة القانونية والقضائية**، 12(116) جامعة قطر، 2018، صفحة الملخص

7. ذياب اشتيات، **مستجدات المسؤولية المدنية الطبية بين التطور التشريعي ومقتضيات التطور العلمي في قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني، "دراسة متقابلة مع غيره من القو انين العربية"**، 2024، رسالة دكتوراة، الجامعة الأردنية.

8. طلال حسين الرعود، موس**وعة الأطر التقنية والقانونية لتكنولوجيا الروبوتات الذكية (دراسة تأصيلية واستشر افية مقارنة)**، الطبعة الأولى، (بدون دار نشر)، عمان.

9. عبد القادر أزوا، **التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، 2011

10. عدنان السرحان ونوري حمد خاطر، **شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات دراسة مقارنة**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة التاسعة، 2023

11. عمرو طه بدوي محمد، النظام القانوني للروبوتات الذكية المزودة بتقنية الذكاء الاصطناعي، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، 2020، لا يوجد رقم صفحة .

12. فاطمة جلال، **تطور مسؤولية الجراح عن الجراحات الحديثة، بحث منشور، مؤتمر الفانون والتكنولوجيا**، عين شمس، 2019

13. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية – المجلد السادس - عقود التأمين من الناحية القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012 ، طبعة أولى

14. مراد مهيوبي، صعوبات اثبات الخطأ الطبي المرفقي وكيفية تذليلها، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية،7(1)، 2024،

15. ميادة العزب، **أحكام المسؤولية المدنية في الجراحات الروبوتية**، الطبعة الأولى، 2023، دار الأهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية، مصر

16. ميادة العزب، **خصوصية الالتزامات المدنية في مجال الجراحات الروبوتية (دراسة مقارنة)**، دار الأهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية، مصر، الطبعة الأولى، 2023

القو انين والأنظمة:

1. القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976) المنشور في الصفحة (2) من الجريدة الرسمية في العدد (2645) تاريخ 1-8-1976

2. قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة (2018)

3. نظام تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية رقم (103) لسنة (2019).

4. نظام صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية رقم (103) لسنة (2019).

5. نظام صندوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية رقم (103) لسنة (2019) الصادر في الصفحة رقم (3273) من العدد (5578) من الجريدة الرسمية بتاريخ 2-6-2019 .

المو اقع الإلكترونية:

1. **ما المشاكل التي قد تنجم عن الجراحات الروبوتية المستقبلية ؟، جمال نازي – العربية، تاريخ الزيارة 2025/3/1، تاريخ النشر 20-5-2020** https://www.alarabiya.net/science/2018/02/20/%D9%85%D8%A7-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B4%D8%A7%D9%83%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%8A-%D9%82%D8%AF-%D8%AA%D9%86%D8%AA%D8%AC-%D8%B9%D9%86-%D8%AC%D8%B1%D8%A7%D8%AD%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B3%D8%AA%D9%82%D8%A8%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B1%D9%88%D8%A8%D9%88%D8%AA%D9%8A%D8%A9%D8%9F

2. Mayo Clinic، (13/4/2024)، Robotic Surgery، https://www.mayoclinic.org/ar/tests-procedures/robotic-surgery/about/pac-20394974، (visited 19/3/2025)

3. Surgical Endoscopy. (2023) . **impact of prolonged robotic surgery on postoperative recovery** . spinger . Retrieved from https://link.springer.com/journal/464

4. **Advantages and Disadvantages of Robotic** ، 14/Nov/2018،Advanced Urology Institute ،**Tecnology in urology** https://www.advancedurologyinstitute.com/advantages-disadvantages-robotic-technology-urology/#:~:text=Disadvantages%20of%20robot%2Dassisted%20surgery، lenses%20and%20instruments%20can%20fail، (visited 19/3/2025).

5. عمر فارس، **الجراحة الروبوتية**، موقع الشروق الإخباري، مصر - الاسكندرية، 2021/12/28، تاريخ الزيارة 2024/5/18، https://www.shorouknews.com/news/view.aspx?cdate=28122021&id=f1d4a54b-0ba2-4965-9bab-80b4817608b6)

الهوامش:

.

(1) عبد القادر أزوا، التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب، 2011، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، ص 8
(2) خصوصية الالتزامات المدنية في مجال الجراحات الروبوتية (دراسة مقارنة)، الدكتورة ميادة العزب، 2023، دار الأهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية، مصر، الطبعة الأولى، ص 38
(3) قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة (2018)، المادة (17) : " أ. ينشأ في المجلس الصحي العالي صندوق يسمى صندوق التأمين ضد اخطاء المسؤولية الطبية والصحية. ب. يلتزم مكان تقديم الخدمة بالتأمين على مقدمي الخدمة العاملين لديه في هذا الصندوق .ج. تحدد إدارة الصندوق وجميع الشؤون المتعلقة به بمقتضى نظام يصدر لهذه الغاية ."
(4) المادة (4) نظام صندوق التأمين ضد أخطاء المسؤولية الطبية والصحية رقم (103) لسنة (2019) .
(5) الدكتور طلال حسين الرعود، موسوعة الأطر التقنية والقانونية لتكنولوجيا الروبوتات الذكية (دراسة تأصيلية واستشرافية مقارنة)، الطبعة الأولى ، (بدون دار نشر)، عمان، ص 170 .
(6) اميرة البدوي، المسؤولية التقصيرية عن أضرار الجراحة الروبوتية (دراسة تحليلية استشرافية)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2024، ص 42 .
(7) أميرة البدوي، الالتزامات القانونية للجراح في مجال الجراحة الروبوتية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2024، ص 32 .
(8) **ما المشاكل التي قد تنجم عن الجراحات الروبوتية المستقبلية ؟، جمال نازي – العربية، تاريخ الزيارة 2025/3/1، تاريخ النشر 2020-5-20** https://www.alarabiya.net/science/2018/02/20/%D9%85%D8%A7-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B4%D8%A7%D9%83%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%8A-%D9%82%D8%AF-%D8%AA%D9%86%D8%AA%D8%AC-%D8%B9%D9%86-%D8%AC%D8%B1%D8%A7%D8%AD%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B3%D8%AA%D9%82%D8%A8%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B1%D9%88%D8%A8%D9%88%D8%AA%D9%8A%D8%A9%D8%9F
(9) أميرة بدوي نجم، الالتزامات القانونية للجراح في مجال الجراحة الروبوتية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي – المنصورة،ة 2024، ص 19

(10) باسم فاضل، التزام الجراح بضمان السلامة في الجراحات الروبوتية، دار النهضة العربية، 2020، ص 33
(11) أميرة بدوي نجم، المسؤولية التقصيرية عن أضرار الجراحات الروبوتية، مرجع سابق، ص 44
(12) أميرة بدوي نجم، الالتزامات القانونية للجراح في مجال الجراحات الروبوتية، مرجع سابق، ص 21
(13) فاطمة جلال، تطور مسؤولية الجراح عن الجراحات الحديثة، بحث منشور، مؤتمر الفانون والتكنولوجيا، عين شمس، 11-12-2019، ص 1190
(14) ميادة العزب، خصوصية الالتزامات المدنية في مجال الجراحة الروبوتية، مرجع سابق، ص 49
(15) ميادة العزب . **خصوصية الالتزامات المدنية في مجال الجراحة الروبوتية**، مرجع سابق، ص 49
(16) ميادة العزب، **خصوصية الالتزامات المدنية في مجال الجراحة الروبوتية**، مرجع سابق، صـ 48
(17) Mayo Clinic، (13/4/2024)، Robotic Surgery، https://www.mayoclinic.org/ar/tests-procedures/robotic-surgery/about/pac-20394974، (visited 19/3/2025)
(18) Mayo Clinic (n.d) https://www.mayoclinic.org/ar/tests-procedures/robotic-surgery/about/pac-20394974
(19) Surgical Endoscopy. (2023) . **impact of prolonged robotic surgery on postoperative recovery** . spinger . Retrieved from https://link.springer.com/journal/464
(20) Advanced Urology Institute، 14/Nov/2018، **Advantages and Disadvantages of Robotic Tecnology in urology**، https://www.advancedurologyinstitute.com/advantages-disadvantages-robotic-technology-urology/#:~:text=Disadvantages%20of%20robot%2Dassisted%20surgery،lenses%20and%20instruments%20can%20fail. (visited 19/3/2025)
(21) Advanced Urology Institute، Ibid.
(22) ميادة العزب، **أحكام المسؤولية المدنية في الجراحات الروبوتية**، الطبعة الأولى، 2023، دار الأهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية، مصر، ص 80
(23) Advanced Urology Institute، Ibid.
(24) المادة (920) القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976) المنشور في الصفحة (2) من الجريدة الرسمية في العدد (2645) تاريخ 1-8-1976
(25) المادة (922) القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976): " مع مراعاة احكام المادة السابقة يجوز ان يتم التامين ضد الاخطار الناجمة عن الحوادث الشخصية وطوارئ العمل والسرقة وخيانة الامانة وضمان السيارات والمسؤولية المدنية وكل الحوادث التي جرى العرف والقوانين الخاصة على التامين ضدها."
(26) بهاء بهيج شكري، **التأمين في التطبيق والقانون والقضاء (الجزء الأول – نظام التأمين)**، 2011، دار الثقافة والنشر، عمان، الطبعة الثانية، ص 501
(27) قانون المسؤولية الطبية والصحية الأردني رقم (25) لسنة (2018) الصادر في الصفحة رقم (3420) من العدد (5517) في الجريدة الرسمية تاريخ31 -5-2018
(28) المادة (2) قانون المسؤولية الطبية والصحية: عرفت مكان تقديم الخدمة بأنه المكان المرخص لتقديم الخدمة الطبية او الصحية لمتلقي الخدمة .
(29) المادة (4) نظام صندوق التأمين ضد الأخطاء الطبية والصحية رقم (103) لسنة (2019) الصادر في الصفحة رقم (3273) من العدد (5578) من الجريدة الرسمية بتاريخ 2-6-2019 .
(30) المادة (921)، القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976)
(31) المادة (163)، القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976) .
(32) المادة (921)، القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976) .
(33) محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية – المجلد السادس - عقود التأمين من الناحية القانونية، 2012، طبعة أولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص 88
(34) عمر فارس، الجراحة الروبوتية، موقع الشروق الإخباري، مصر - الاسكندرية، 2021/12/28، تاريخ الزيارة 2024/5/18،

https://www.shorouknews.com/news/view.aspx?cdate=28122021&id=f1d4a54b-0ba2-4965-9bab-80b4817608b6)

(35) المادة (1/161) القانون المدني الأردني : " يشترط في عقود المعاوضات المالية ان يكون المحل معينا تعيينا نافيا للجهالة الفاحشة بالاشارة اليه اوالى مكانه الخاص ان كان موجودا وقت العقد او ببيان الاوصاف المميزة له مع ذكر مقداره ان كان من المقدرات او بنحو ذلك مما تنتفي به الجهالة الفاحشة / .واذا كان المحل معلوما للمتعاقدين فلا حاجة الى وصفه وتعريفه بوجه آخر. / اذا لم يعين المحل على النحو المقدم كان العقد باطلا "

(36) عدنان السرحان ونوري حمد خاطر، **شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات دراسة مقارنة**، 2023، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة التاسعة، ص 170 .

(37) حسن حسين البراوي وآخرون، التحكيم متعدد الأطراف في عقود التشييد والبناء وفقاً لقانون التحكيم القطري رقم 2 لسنة 2017، 2018، المجلة القانونية والقضائية مجلد 12 رقم 116، جامعة قطر، صفحة الملخص

(38) المادة (87) القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976

(39) نظام تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية رقم (103) لسنة (2019) .

(40) المادة الرابعة من النظام : أ. ضمان الأضرار الناجمة عن الأخطاء الطبية الصادرة بقرار قضائي قطعي من المحكمة المختصة أو التحكيم عن ممارسة مقدم الخدمة للمتضرر أو ورثته المشمولين بأحكام هذا النظام.

ب. توفير الحماية المالية لمشتركي الصندوق."

(41) المادة (2) من النظام " القانون : حسب احكام قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة (2018) .

(42) المادة 2، قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة (2018) .

(43) عدنان السرحان ونوري خاطر، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات، مرجع سابق، ص 382

(44) مرجع ذاته، ص 381

(45) راجع كتاب عدنان السرحان – نوري خاطر، مرجع سابق، ص 388-400

(46) نظام تأمين المسؤولية ضد الأخطاء الطبية والصحية رقم (103) لسنة (2019)، قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة (2018) .

(47) مراد مهيوبي، صعوبات اثبات الخطأ الطبي المرفقي وكيفية تذليلها، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، عدد 1، مجلد 7، 2024،

(48) الدكتور طلال حسين الرعود، موسوعة الأطر التقنية والقانونية لتكنولوجيا الروبوتات الذكية (دراسة تأصيلية واستشرافية مقارنة، مرجع سابق، ص 465

(49) ميادة العزب، **أحكام المسؤولية المدنية في الجراحات الروبوتية**، مرجع سابق، 365ص

(50) اثبات الخطأ الطبي في الجراحة الروبوتية، وفاء شنتالية وكوثر منسل، 2021، الملتقى الزطني : عبء اثبات الخطأ الطبي، الجزائر، ص 13

(51) عمرو طه بدوي محمد، النظام القانوني للروبوتات الذكية المزودة بتقنية الذكاء الاصطناعي ،2020، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، منشورة على موقع المنظومة، لا يوجد رقم صفحة .

(52) الدكتور طلال الرعود، موسوعة الأطر القانونية لتكنولوجيا الروبوتات الذكية، مرجع سابق، ص 470 .

(53) عمرو طه، النظام القانوني للروبوتات الذكية، مرجع سابق، لا يوجد رقم صفحة .

(54) باسم محمد فاضل، الوسائل البديلة للتعويض عن أضرار الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 103

(55) عمرو طه، مرجع ذاته، لا يوجد رقم صفحة .

(56) باسم محمد فاضل، مرجع سابق، ص 105

(57) باسم فاضل، الوسائل البديلة للتعويض عن أضرار الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 96

(58) عمرو طه، النظام القانوني للروبوتات الذكية، مرجع سابق لا يوجد رقم صفحة .

(59) باسم فاضل، الوسائل البديلة للتعويض عن أضرار الذكاء الاصطناعي، مرجع سابق، ص 113

(60) عمرو طه بدوي، النظام القانوني للروبوتات الذكية، مرجع سابق.

أسباب قلّة ورود أحكام نقدية على رواة الأحاديث عند الإمام الشافعي

د. مصطفى صالح عرابي*

تاريخ وصول البحث: 2025/5/26م تاريخ قبول البحث: 2025/8/7م

الملخص

جاءت هذه الدراسة موضِّحةً أسباب قلَّة ورود أحكام نقدية على رواة الأحاديث عند الشافعي مع علوِّ كعبه في علوم السُّنَّة حتَّى لقب بناصر السُّنَّة في زمانه، معترضةً على مَن توهّم أنَّ الشافعي في مرتبة في علم الحديث دون مرتبة أحمد والقطان وابن مهدي، مستعرضةً أثر الزمان والمكان والغايات التصنيفية في ذلك، معتمدةً المنهج التحليلي في الوصول إلى النتائج، وقد توصّلت هذه الدراسة إلى عدد من النتائج من أبرزها: بيان اكتفاء الشافعي بما حصّل من مرويات الحجازيين عن غيرهم.

الكلمات المفتاحية: أسباب، أحكام نقدية، الشافعي، الحجازيين.

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

The Causes Behind the Scarcity of Critical Judgments on Hadith Narrators Attributed to Imam Al-Shafi'i

Abstract

This study clarifies the reasons behind the limited number of critical judgments of hadith narrators attributed to Imam Al-Shafi'i, despite his distinguished status in the sciences of the Sunnah, to the extent that he was well-known at his time as "the Defender of the Sunnah." despite his eminent status in the sciences of the Sunnah—so much so that he was called the 'Defender of the Sunnah' in his time. It also objects those who have imagined that Al-Shafi'i held a rank in the science of hadith lower than that of Ahmad, Al-Qaṭṭān, and Ibn Mahdī. The study also examines the impact of time, place, and classificatory objectives on this perception, employing an analytical methodology to reach its findings. Among the most significant conclusions is that Al-Shafi'i was content with the narrations he had already obtained from the Hijazi scholars, without feeling the need to seek additional reports from others.

Keywords: Al-Shafi'i, Hadith narrators, Critical judgments, The Hijazi

المقدمة:

الحمدُ لله وكفى وأفضلُ الصلاةِ وأتمُّ السلام على رسوله المصطفى وعلى آله وصحبه أولي النُّهى وكلِّ مَن بهديه اقتفى وبنوره اقتدى، أمَّا بعد؛

فهذه دراسة تحليلية لبيان أسباب قلّة ورود أحكام نقدية على رواة الأحاديث عند إمام من أئمَّة السَّلف أمضى حياتَه في الانتصار للسنُّة ولأهلها، وهذا أمرٌ يجرُّ إلى التساؤل عن حقيقة تلك الأسباب وما وراءها من أمور أدّت إلى ذلك.

لذا جاءت هذه الدراسة لتجلّي لنا ذلك الأمر على وجهه، والله الموفِّق وبه المستعان.

مشكلة البحث:

قد يحكُمُ بعض المشتغلين بالعلوم الشرعية فضلاً عن غيرهم بأنَّ الشافعي دون مرتبة أحمد في المعرفة برواة الأسانيد؛ نظراً لقلّة ما وردنا عن الشافعي من أحكام نقدية على رواة الأسانيد، وبيان هذا الأمر على وجهه يستدعي الإجابة عن الأسئلة الآتية:

1-ما العبارات المأثورة الموهِمَة التي قد توصِلُ إلى ذلك الحكم على الشافعي؟ وما الإجابة عنها؟

2-ما الأسباب التي جعلت الشافعي قليل الأحكام على رواة الأحاديث؟

أهمية البحث:

إنَّ المنزلة العظيمة التي تبوّأها الشافعي في زمانه لا ينكرها إلا جاحد أو حاسد، حتّى أنّك لا تكاد تجدُ عالماً صُنِّفَ في مناقبه ما صُنِّفَ في حقِّ الشافعي، وما يسعى إليه هذا البحث هو إضافة لبنة من اللبنات في صرح ما وردنا من علوِّ شأن هذا الإمام، وسيظهر هذا بما يأتي:

- الكشف بالدليل والبرهان عن أسباب ظاهرة قلّة ورود أحكام نقدية على رجال الأسانيد عند الشافعي.

- بيان جانبٍ من جوانب العلاقات العِلمية بين علَمين من أعلام المدارس الفقهية المُتَّبعة.

أهداف البحث:

1- الإجابة عن العبارات المأثورة عن بعض أهل العلم في أنَّ الشافعي دون مرتبة أحمد في المعرفة برواة الأحاديث.

2- بيان مدى تأثر الشافعي بعاملي الزّمان والمكان وأثر ذلك في قلّة ورود أحكام نقدية خاصة برواة الأحاديث.

3- إبراز جانبٍ من منهج الشافعي في تعامله مع المرويات الحديثية.

الدراسات السابقة:

لم أقف على دراسة سابقة تقاطعت مع دراستي إلا ما ذُكِر من سبب في خاتمة دراسة للباحث محمد عودة أحمد الحوري، الرواة الذين نقدهم الإمام الشافعي، **مجلة البحوث والدراسات الإسلامية**، عبد الفتاح محمود إدريس، المجلد (1)، العدد 2، 2012م، ص225 من أنّ الشافعي لم يكن يتكلّم على الرواة إلا إذا احتاج إلى ذلك من خلال مناقشته للأدلة الشرعية؛ وهذا توجيه إقناعي لا يحسم عرقَ النّزاع ولا يكشفُ عن مجمل تلك الأسباب التي ستتناولها هذه الدراسة بالحجج والبراهين بإذن الله تعالى.

محددات البحث:

- غالب مرويّات الشافعي أوردها البيهقي في سننه الكبير؛ لذا اعتمدتُ عليه في تتبع الأسانيد، وقد أرجع إلى الأم إن تطلّب الأمر ذلك، وأشير إليه في موضعه من البحث.

منهجية البحث:

اعتمد الباحث في الدراسة المنهجين الآتيين:

الاستقرائي: بالاستقراء الناقص باختيار عيّنة بحثية هي الأوسع في عرض مرويات الشافعي، أعني بذلك كتاب السنن الكبير للبيهقي.

التحليلي: وذلك بدراسة النتائج التي توصّل إليها الباحث ممّا استقراه من مسائل، وتحليل هذه النتائج في ضوء التسلسل التاريخي.

خطة البحث:

اقتضت طبيعة البحث أن يكون في مقدمة، وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة تضمّنت أبرز النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: وفيه: الإجابة عن العبارات المأثورة التي قد يفهم منها أنَّ الشافعي دون مرتبة أحمد في المعرفة برواة الأحاديث؛ وفيه مطلبان.

المطلب الأول: الإجابة عن عبارة الذهبي بخصوص ذلك.

المطلب الثاني: الإجابة عن عبارة تنسب إلى الشافعي قد توهم ذلك.

المبحث الثاني: بيان مدى تأثر الشافعي بعوامل الزمان والمكان وبالغايات التصنيفية و أثر كلّ ذلك في قلّة ورود أحكام نقدية خاصة برواة الأحاديث؛ وفيه ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: بيان مدى تأثر الشافعي بالعامل الزماني في ذلك.

المطلب الثاني: بيان مدى تأثر الشافعي بالعامل المكاني في ذلك.

المطلب الثالث: أثر الغايات التصنيفية عند الشافعي في قلة ورود أحكام نقدية خاصة على رواة الأحاديث.

الخاتمة: وفيها النتائج، والتوصيات:

ثم يعرض الباحث قائمة المصادروالمراجع، وبعدها هوامش الدراسة.

التمهيد:

كثُرت أقوال الشافعي العامّة في التعامل مع الرواة ومروياتهم، وذلك كقوله: "مَن لم يسأل مِن أين؟ فهو كحاطبِ ليلٍ يحمِلُ على ظهره حُزمَةَ حطَب، فلعلَّ فيها أفعى تلدغُه" (1)

ومن أمثلة ذلك تحريرُه لعدد من المسائل المختلَف عليها في علم أصول الحديث؛ كتحريره معنى الشاذ.(2)

ومثله عمق نظره في القرائن الخاصة التي تحتفُّ بالراوي فتؤثّرَ في قَبول حديثِه (3).

ومهما يكن من أمر فمعرفة الشافعي بالروايات واسعة جداً، وقد أوتيَ عقلاً وافراً، مع قدرة عجيبة على الحفظ، ودلَّ على ذلك شواهد كثيرة منها حفظه لموطأ مالك وهو ابن عشر سنين، وذلك بعد حفظه للقرآن وهو في السابعة. (4)

ويعسر حصر شهادات العلماء له في مثل ذلك، واكتفي هنا بشهادة ابن خزيمة إذ قيل له: "هل تعرف سنَّةً لرسول ﷺ في الحلال والحرام لم يودعها الشَّافعي كتابه؟ قال لا".(5)

ومع ما ورد من أقوال تكشف لنا سعة علم الشافعي بالسنّة وبحال رواة الأحاديث إلا أننا لا نقفُ له إلا على أقوالٍ يسيرة في أحكامه الخاصة على الرجال، وأسباب ذلك هو ما ستجيب عليه هذه الدراسة بإذن الله تعالى، وقد أوصَل الباحث محمد الحوري عدد أحكامه على الرواة في بحثه السابق إلى 48، وثّق 22 راوياً وجرح 26 راوياً، فعدد تلك الأحكام بحسب ما توصَّل إليه الباحث قليل، والذي أذهب إليه أن العدد أقل من ذلك؛ إذ إنَّ الباحث قد أدخل في الموثَّقين رجالاً ثبتت عدالتهم ومنزلتهم بالشهرة والاستفاضة لا بالتوقُّفِ على نصٍ فيهم من إمام، كأحمد بن حنبل، وابن عيينة، وشعبة، وابن مهدي، والحميدي، والليث بن سعد، ومالك بن أنس، وابن المنكدر، والزهري؛ فعدد مَن نصَّ على توثيقه لا يجاوز الثلاثة عشَر راوياً، ومهما يكن من أمر فإنَّ أحكام الشافعي النقدية على الرواة ممَّا وصل إلينا قليل.

المبحث الأول: وفيه: الإجابة عن عبارات مأثورة عن بعض أهل العلم في أنَّ الشافعي دون مرتبة أحمد في المعرفة برواة الأحاديث. وفيه مطلبان

المطلب الأول: الإجابة عن عبارة الذهبي: (لم يكن الشافعي في الحديث كيحيى القطان أو ابن مهدي أو أحمد بن حنبل).

دافعَ الذهبي عن الشافعي فردَّ ما قاله بعضُ أفراد النقّاد فيه، كردِّه على ما نسب من قول لابن معين فيه بأنه "ليس ثقة"[6]. وذهبَ إلى أنَّ ذلك من فلتات اللسان بالهوى والعصبية؛ وعلل ذلك بأنَّ ابنَ معين كانَ من الحنفية الغلاة في مذهبه، وإن كان محدِّثا -وبين المعلمي اليماني وجه اتباع ابنِ معينَ أبا حنيفة فقال: "وقد برَّأ الله ابنَ معين من اتباع الهوى والعصبية، وإنما كان يأخذ بقول أبي حنيفة فيما لم يتضح له الدليل بخلافه"[7] وقال أيضاً: "وعدم ميله إلى الشافعي كان لسبب آخر، وثَمَّ عللٌ تقدح في صحة هذه الكلمة: «ليس بثقة» عنه، وقد أوضحتُ ذلك في «التنكيل»" [8] - هذا وردَّ الذهبي ما اتهمه به العجليُّ من التشيع وبيّن سببَ غلطه فيه، إلى أن قال: "فالشافعي من جلّة أصحاب الحديث رَحل فيه وكتب بمكة والمدينة والعراق واليمن ولقب ببغداد ناصر الحديث، وهو قلّما يوجد له حديث غلط، والله حسيب من يتكلّم بجهلٍ أَو هوى فإنَّ السكوت يسع الشخص، نعم لم يكن الشافعي رحمه الله في الحديث كيحيى القطّان أو ابن مهدي أو أحمد بن حنبل، بل ما هو في الحديث بدون الأوزاعي ولا مالك، وهو في الحديث ورجاله وعلله فوق أبي مسهر وأبي يوسف القاضي وعبد الرحمن بن القاسم وإسحاق بن الفرات وأشهب وأمثالهم فرحم الله الجميع." [(9)]

قلتُ: تعسرُ الموازنة بين الشيوخ والتلاميذ، وكون الشافعي ليس بدون مالك والأوزاعي في العلم بالحديث لمنقبةً عظيمةً له، فهما من أقطاب زمانهم في العلم، واكتفي بهذين النقل عن ابن مهدي بشأنهما:

قال ابن مهدي: "أئمّة النّاس في زمانهم أربعة: حماد بن زيد بالبصرة، وسفيان بالكوفة، ومالك بالحجاز، والأوزاعي بالشام".[(10)] وبنحو ما ذكره ابن مهدي وردَ عن الفلاس.[(11)] قال الباحث: ما نقلته إنما جاء لبيان ما أثبته الذهبي من أنَّ الشافعي ليس بدون مالك والأوزاعي في العلم بالحديث، كما ذكر الذهبي، وكلام ابن مهدي مطلق والذين ذُكِروا هم أئمة في الحديث، فعله يستأنس بهذا، وإن كان لا يصلح دليلاً على ما قد توهمه العبارة من كون الشافعي كان إمامَ زمانه في العلم بالحديث، وتحقيق ذلك ليس من غرض هذا البحث.

وأمّا ما ذكره من شأن القطان (120-198هـ) وابنِ مهدي (135 – 198هـ)، فهما في طبقةٍ تلي طبقةَ مالكٍ والأوزاعيّ في الزمانِ إلا أنّهما ممّن غلب عليهما علم الرجال على غيره من العلوم،

والإجابة عن أثر العامل الزماني والمكاني في الأحكام النقدية في المطلب الأول والثاني من المبحث الثاني ستُجلّي الأمرَ بشأنهما وبشأن مَن نشأ في العراق من النقّاد الكبار.

هذا وقد بيّن السبكيُّ في طبقاته أنَّ ابنَ معين لم يقصد الشافعيَّ إنّما أراد ابن عمّه، -وهو إبراهيم بن محمد الشافعي، ولعلَّ الاشتباه حاصل من الاشتباه باسم الأب مع النسبة، أو بسبب آخر لم أقف عليه، وقد أورد السبكي مدح ابن معين للشافعي بقوله عنه إنه إمام حاذق ثقه، وبغير ذلك-[12]

ثمَّ قال: "ونحنُ لا نُسلِّمُ أنّ الشافعيَّ في الحديثِ دون من ذَكَرَه، وغايةُ الأمرِ أنَّ الذي ظهر أنَّ ذِكْرَه أكثر وما ذاك إلا لاشتغالِ الشافعيِّ بما هو أهمُّ: من ترتيب قوانين الشريعة".[13]

وقال في الإبهاج "ولذلك قال لأحمد: أنتم أعلم بالحديث منا فقل لي كوفية وبصرية، يعني أنكم يا أهل العراق أعلم منا معشر الحجازيين بأحاديث الكوفة والبصرة فقل لي حتى أنظر، فإن كان صحيحا عملت به؛ ولا يظنَّ فيَّ ظانٌّ الاقتصارَ على أحاديثِ المدينةِ والحجازِ من حيثُ أنّي من أصحابِ مالك. وأتى بصيغة الجمع في المخاطَب والمخاطِب بقوله أنتم ومنا ولم يرد الشافعي أنَّ ابنَ حنبل أعلمُ منه بالحديثِ.."[14].

و أقول: إنَّ سِنَّ أحمدَ لقريبٌ من سنَّ الشافعيِّ، إذ وُلِد أحمد بعد الشافعي فقط بأربعِ عشْرةَ سنة، وخيرُ من يشهدُ له بسعةِ المعرفةِ في الفقهِ والحديثِ هو أحمدُ نفسه، واكتفي بذكرِ عددٍ من شهاداته فيه، وإن كانت هذه الواقعة الآتيةُ لكافيةً وحدَها في بيان ذلك: فقد وردَ أنَّ الفضل البزّاز قال: "حججتُ مع أحمد بن حنبل ونزلنا في مكان واحد فلما صليت الصبحَ دُرتُ المسجدَ فجئتُ إلى مجلسِ سفيانَ بنِ عيينةَ وكنتُ أدورُ مجلساً مجلساً طلباً لأحمد بن حنبل حتى وجدت أحمدَ عند شابٍّ أعرابيٍّ وعلى رأسهِ جُمةٌ فزاحمتهُ حتى قعدتُ عندَ أحمد بن حنبل، فقلت: يا أبا عبد الله، تركتَ ابنَ عيينةَ عنده الزهريُّ وعمرو بنُ دينارٍ وزيادُ بنُ علاقةَ والتابعونَ ما الله به عليم!

فقال لي: اسكت؛ فإنْ فاتك حديثٌ بعلوٍّ تجده بنزولٍ ولا يضرُّك في دينِك ولا في عقلِك وإن فاتك عقلُ هذا الفتى أخافُ أن لا تجدَه إلى يومِ القيامة، ما رأيتُ أحداً أفقه في كتابِ الله عزَّوجلَّ من هذا الفتى القرشيِّ.

قلت: من هذا؟ قال: محمد بن إدريس الشافعي".[15]

قلتُ: فقد أبانَ ابنُ حنبل فضلَ الشافعيّ بعمله وهذا أبلغ من ذكرِ فضل أهل العلم باللسان والذي قد يخرج مخرجَ التواضع وهضم والنّفس، بل قد أبان عن فضله بعمله وبلسانه، وبالدعاء له في صلواته.

لا يخفى على أهل الحديث أهمية العلوّ في طلب الأسانيد، وأنّها أهم سببٍ للرّحلة فيه، مع ما في السَّفر من قطع العلائق، ومفارقة الأهل والأوطان، ولا يخفى ذلك على مثل أحمد وقد سافر إلى الشام واليمن وغيرِها طلباً للحديث على شيوخِه، إلا أنَّنا هنا أمامَ واقعةٍ عجيبةٍ نجدُ فيها أحمدَ يخالفُ المألوفَ عندَ طُلَّابِ الحديثِ فيقدِّم مجلسَ الشافعيّ على مجلسِ سفيانَ بن عيينة وقد اجتمع له من الأسانيد العالية ما لم يجتمع لغيره في زمانه، فعنده أعلى أسانيد أهل المدينة عن الزهري، وأعلى أسانيد أهل مكة عن عمرو بن دينار، وأعلى أسانيد أهل الكوفة عن زياد بن علاقة، وأسانيد أخرى كثيرة لا تحصى عن التابعين؛ قال مرةً عن نفسه: "أدركتُ سبعة وثمانين تابعيًا".[16]

وفي شأنِ مجلسه يقول الذهبي: "ولقد كان خلق من طلبة الحديث يتكلفون الحج، وما المحرِّكُ لهم سوى لقي سفيان بن عيينة؛ لإمامته وعلوّ إسناده." [17]

فسفيان ومالك هما عالما الحجاز، قال الشافعي: "لولا مالك وسفيان بن عيينة، لذهب علم الحجاز." [18]

والناظر في أحاديث الشافعي يجد أنَّ معظمَها عنهما؛ وقد قامَ الباحث ببيان هذا بدليله في المطلب الثاني من المبحث الثاني.

ولهذا ينقل ابن المديني عن بشر بن المفضل: "ما بقي على وجه الأرض أحد يشبه ابن عيينة" [19]

ومع ما نقلتُ وعُرِفَ من شأن ابن عيينة إلا أننا لنجد أحمدَ يتركُ مَن كان بُغيَةَ الطالبين ورُحْلَة المسافرين ليجلسَ في حلقةِ فتى يقاربه في السنِّ وهو الشافعي متأدباً في مجلسه ناهلاً من علومه، ولا يظنُّ ظانٌّ أنَّ أحمدَ يَزْهَدُ أو يُزَهِّدُ غيرَهُ في طلبِ الأسانيدِ العاليةِ، ولكنه يقتنصُ الفرصةَ لأخذِ الحديثِ مع فقهِهِ منَ الشافعيّ، فأيُّ شهادة للشافعي ولعلوّ كعبه في العلمِ أبلغُ من هذه الشهادة!

وننزّهَ مقامَ أحمدَ عن التزهيدِ في مجلسِ ابنِ عيينةَ، فكيفَ يزهِّدُ فيهِ وقد أكثرَ هو كما أكثرَ الشافعيُّ من قبله الأخذَ عن ابن عيينة.

وظاهر في الخبر السابق أن الشافعي وابن عيينة كان يتفق لهما أن يعقدا شيئاً من مجالسهما في الأوقات نفسها، وظاهر أنَّ مجلسَ الشافعي كان مشهوداً مقصوداً، ومن دلالات سعة مجلس الشافعي في هذه الواقعة ما جاء في وصف الفضل وهو يبحث عن ابن حنبل في المجالس، بأنّه وجده عند شابٍ من الأعراب فزاحمه إلى أن قعد قريباً من ابن حنبل، ويشعر فعلُ المزاحمة الذي في الخبر باكتظاظ مجلس الشافعي، وكذلك تكليمُ الفضل لابن حنبل في أثناء المجلس بحيث لم يُشعَر بهما لدليلٌ على سعة ذلك المجلس، وأنّه كان مقصوداً من الحضري والأعرابي.

وقمينٌ هنا أن يُذكرَ أنَّ طُلاب الأسانيد العالية إنما يَقصدونَ المشايخَ الكبارَ المعمَّرينَ ممَّن تحَصَّلَ لهم سماعٌ قديمٌ لأشياخهم وهم في أوّلِ سنِّ الطلب فيتمُّ لهم بهذا الأخذ تحصيلُ أعلى الأسانيد.

ولعلَّ الأقرب أنَّ هذه الواقعة كانت في سنة 197هـ إذ أسند الخطيب في تاريخه إلى الزعفراني قوله: " قدم علينا الشافعي بغداد سنة خمس وتسعين ومائة، فأقام عندنا سنتين، ثم خرجَ إلى مكة، ثم قدمَ علينا سنة ثمان وتسعين، فأقام عندنا أشهراً، ثم خرج.." [20] وعليه فيكون للشافعي 47 سنة، ولأحمد 33 سنة، ولابن عيينة 90 سنة.

وهذا يفسّر استغرابَ طلاب الحديث صنيعَ أحمد، خاصةً مع ما عُلِمَ مِن أنَّ الرواة تُكثِر من الأخذ عن العالم إذا جاوزَ الستين وما بعدها.

وقريبٌ من هذه الواقعة، قولُ أحمدَ لإسحاقَ بنِ راهويه: "تعال أرِك رجلًا لم تر عيناك مثله، فأراه الشافعي؛ قال: وقال لي: جالسه يا شيخ؛ فقلت: إن سنه قريب من سننا. أأتركُ ابنَ عيينة والمقبري؟ قال: ويحك، إن ذلك لا يفوت وذا يفوت". [21]

وقد ناظر ابنُ راهويه الشافعيَّ وأقرَّ له بسعة معرفته بقوله: "فلم أر أعلمَ منه". [22]

وأخرج مثلَ هذه الواقعة ابن عساكر بإسناده إلى الحميدي: قال: "فحضرنا مجلس الشافعي، قال فلما قمنا قال: كيف رأيت؟ قلتُ: أخطأ في ستة أحاديث، قال: يا سبحان الله، رجلٌ من قريش يقعد فيروي في مجلس واحد شبهها بمائتي حديث تنكر أن يخطئ في ستة أحاديث! أيش هي؟ قلت: حديث كذا وكذا، قال: هذا رواه فلان، قلت: حديث كذا، قال: هذا رواه فلان، قال: فإذا الستةُ كلُّها صحاح وأنا لم أدرِ" [23]

وظاهرٌ من كثرة عدد الأحاديث التي أوردها الشافعيُّ في مجلسه بحيث بلغت قريباً من مائتي حديث أنَّ مجلسَ الشافعيّ مجلسُ روايةٍ ودرايةٍ لا درايةٍ فحَسْب، وهذا أحد الأسباب التي جعلت

أحمد يعجَب بمجلسهِ، إذ ليس من عادة الحجازيين الإكثار من رواية الأحاديث في المجلس الواحد.

ولعلمِ ابن حنبل بعلوّ منزلة الشافعي في السنَّة كان إذا سُئلَ عن مسألة ما ولم يعرف فيها أيَّ خبرٍ فيقول فيها بقول الشافعي.

أخرج أبو نعيم بإسناده إلى أبي أيوب وهو حميد بن أحمد أنه قال: "كنت عند أحمد بن حنبل نتذاكر في مسألة، فقال رجل لأحمد: يا أبا عبد الله! لا يصح فيه حديث.

فقال: إن لم يصح فيه حديث ففيه قول الشافعي، وحجته أثبت شيء فيه.

ثم قال: قلت للشافعي: ما تقول في مسألة كذا وكذا؟ فأجاب. قلت: من أين قلت، هل فيه حديث أو كتاب؟ قال: بلى! فرفع في ذلك حديثا للنبي صلى الله عليه وسلم وهو حديث نص" [24]

يذكر لنا الخبر السابق أنَّ أحمد قد جعل الشافعي حجّةً بينه وبين الله تعالى، بحيث إنَّه إن لم يعرف حديثاً صحيحاً في مسألة وكان قد علمَ للشافعي قولاً فإنَّه يأخذ بقول الشافعي، وذكرَ قصةً تبيّن سعة معرفة الشافعي بالأحاديث وكيف أنَّه سأله عن مسألة خفيَ مستندُها عليه فأتى فيها الشافعيُّ بحديثٍ مرفوعٍ صريحٍ في حكم المسألة.

وقال الفخر الرازي بعد أن أورد الخبر السابق: ".. وذلك يدلُّ على أنَّه قد وَجَدَ فيه حُجّةً. وأقول هذا تنصيص من أحمد على كمال علم الشافعي بالحديث. وممَّا يُقرّرُ ذلك: ما روي أنّه سئل أحمد بن حنبل عمّن حفظ مائة ألف حديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم هل يفتي؟ فقال: لا، قالوا: فمئتي ألف؟ قال: لا. قالوا: فثلاثمائة ألف؟ قال: أرجو أن يجوز له ذلك. فإذا كان اعتقاد أحمد، هذا الذي ذكرناه، ثمَّ اعتقد في الشافعي ما ذكرناه، دلّ ذلك على كمال علم الشافعي بالحديث". [25]

وممّا يبرزُ شيئاً من سَعَةِ معرفة الشافعي بالرجال ما نقله البيهقي في مناقب الشافعي: قال: "أنّ عبد الله بن أحمد بن حنبل، حدثهم عن أبيه قال: إني كنت أجالس محمّد بن إدريس الشافعيّ بمكّة، فكنت أذاكره بأسماء الرجال. فقال: روينا عن عمر بن الخطّاب عن أهل المدينة عن فلان بن فلان، وفلان بن فلان- فلا يزال يُسمّي رجلاً رجلاً، وأسمّي له جماعةً، ثمَّ هو عدداً من أهل مكّة، فأذكر أنا جماعة منهم ". [26]

ولذا وردَ عن ابن حنبل أيضاً أنه قال: "ما رأيت مثل محمد بن إدريس الشافعي، ولا ترى، إني لأدعو الله له في سجودي أكثر مما أدعو الله لأبوَي. كان الفقهاء أطباء، والمحدثون صيادلة، فجاء محمد بن إدريس الشافعي طبيباً صيدلانياً" [27]

وما جاء عن أحمد بن حنبل بشأن معرفته بقدر الشافعي جاء عن غيره، وأكتفي بهذا النقل عن أصحاب الحديث ونقاده بخصوص معرفة الشافعي بالحديث وعلله. جاء عن محمد بن عبد الله بن الحكم: "ما رأينا مثل الشافعي؛ كان أصحاب الحديث ونقاده يجيئون إليه، فيعرضون عليه، فربما أعلّ نقد النقاد منهم، ويوقفهم على غوامضَ من علل الحديث لم يقفوا عليها، فيقومون وهم يتعجبون منه..." [28]

ولذا يقول الرازي "ولمّا ثبتَ أنَّ العلماء رجعوا إلى فتواه في الجرح والتعديل، علمنا أنّ تقدمه في علم الحديث كان معروفاً ومسلماً فيما بين الناس". [29]

بل وردَ عن كبار أصحاب الحديث ونقاده أنّهم ما وقفوا على حديث أخطأ فيه الشافعي، يقول أبو زُرعة الرّازي: "ما عندَ الشافعيّ حديثٌ غلط فيه". [30]

ويكمن قوة هذا التصريح ببروزه عن أبي زُرعة الرازي إذ قال عنه البيهقي قال البيهقي: "أحد أركان الحديث وحفاظه، وممن سمع كتب الشافعي ووقف على رواياته" [31] ومثل ما ذهب إليه أبو زرعة نُقل عن أبي دود السجستاني [32]

وعن ابن خزيمة إذ قال مرةً: "توهمتُ أنَّ الشافعيَّ رحمه الله أخطأ في حديث ابن عيينة، فرأيتُ الحُمَيدي تابَعهُ في ذلك، فعلمتُ أنَّ الخطأ من ابن عُيينة." [33]

قال السبكي: "ويكفي الشافعي شهادة المحدثين له بأنه ليس له حديث غلط فيه" [34]

ويقول البيهقي: "وقد روينا عن جماعة من أهل العلم بالحديث ممن جالس الشافعي وسمع منه أو نظر في كتبه ووقف على صحة رواياته وإتقانه فيها ما يُستدل به على أنّ الخطأَ الذي يُرى فيها في بعض الأحاديث غيرُ واقعٍ من جهته" [35]

المطلب الثاني: الإجابة عن عبارة تنسب للشافعي قد توهم ذلك.

يقول ابن كثير في البداية والنهاية: "وقد قال الشافعي لأحمد لما اجتمع به في الرحلة الثانية إلى بغداد بعد سنة تسعين ومائة، وعمرُ أحمد إذ ذاك نيفٌ وثلاثون سنة، قال له: يا أبا عبد الله، إذا صحّ عندكم الحديث فأعلمني به؛ أذهب إليه حجازيا كان أو شاميا أو عراقيا أو يمنيا." [36]

وقد فسّر ابن كثير هذه العبارة بقوله: "يعني أنه لا يقول بقول فقهاء الحجاز الذين لا يَقبلون إلا روايةَ الحجازيين ويُنزلون أحاديثَ مَن سواهم منزلةَ أحاديثِ أهلِ الكتابِ. وقولُ الشافعيِّ له

هذه المقالة تعظيم لأحمد وإجلال له، وإنه عنده بهذه المثابة إذا صحح أو ضعف يرجع إليه في ذلك" [37]

الظاهر أن لا تصريحَ في هذه العبارة بأنَّ أحمد أعلم من الشافعي بحال الرجال، إلا أنَّ فيها تعظيماً وإجلالاً لشأن أحمد بحيثُ جعلهُ حُجَّةً يقبل منه أحكامه على مَن عرف من الرواة والتقى بهم، وفي ذلك إعلام من الشافعي بأنَّه عاملٌ بصحّة الأحاديث وإن لم تكن الأحاديثُ حجازيةً، وهذا تعبير آخر لقوله فيما اشتهر عنه: "إذا صحَّ الحديث فهو مذهبي." [38]

وهذا الخبر بذكر الحجازيين لم يأتِ إلا في البداية والنهاية، فيظهر أنَّه قد حصل تغيير فيه، إذ رُويَ من قبل وليست فيه هذه الزيادة، وهي زيادة موهِمة وإن لم تكن صريحة في أنَّ الشافعي قد يتردّد في حال الرواة الحجازيين، فيطلب من أحمد قولَه فيهم.

ولعلَّ الخبر يكون صحيحاً بعدم ذكر الحجازيينَ فيه؛ وبذلك يكون مناسباً لسياقه الوارد فيه، وعلى هذا أقدِّم عليه ما ذكره ابنُ قيم الجوزية في الصواعق المرسلة، وقد أحسن شرحه، إذ يقول: "فكثيرٌ من الحجازيين لا يحتجُّ بحديث عراقيٍّ ولا شاميٍّ إن لم يكن له أصل بالحجاز، حتى قال بعضُ من يذهب هذا المذهب: «نزِّلوا أحاديث أهل العراق منزلة أحاديث أهل الكتاب، لا تصدقوهم، ولا تكذبوهم». وقيل لبعض من كان يذهب إلى هذا المذهب: سفيان عن منصور عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله حجة؟ قال: إن لم يكن له أصلٌ بالحجاز فلا. وكان الشافعي يرى هذا المذهب أولًا، ثم رجع عنه، وقال للإمام أحمد: «يا أبا عبد الله إذا صح الحديث فأَعْلِمْني حتى أذهب إليه، شاميًّا كان أو عراقيًّا». ولم يقل: أو حجازيًّا؛ لأنه لم يكن يشكُّ هو ولا غيره في أحاديث أهل الحجاز." [39]

فقد أبان بهذا النقل عن مرادِ الشافعي، لا أنَّه قد يتوقّف في حالِ رواةِ الأسانيدِ حتى يعرفَ قولَ أحمدَ فيهم، فليُتأمّل.

وفي مثل ذلك يقول الزركشي: "وقال أبو العباس أحمد بن عبد الحليم: اتفق أهل العلم بالحديث على أنّ أصحَّ الأحاديثِ أحاديثُ أهلِ المدينةِ ثمّ أحاديثُ أهلِ البصرة ثمّ أحاديثُ أهل الشامِ. ونُقل عن مالك أنه كان لا يحتج بأحاديث أهل العراق وهو القول القديم للشافعي.. ثم إن الشافعي رجع عن ذلك وقال لأحمد إذا صح الحديث فأخبرني به حتى أذهب إليه شاميا كان أو بصريا أو كوفيا ولم يقل مكيا أو مدنيا لأنه كان يحتج به قبل هذا"[40]

وقال ابن عساكر: "وكان أحمد بن حنبل رحمه الله من أهل العراق وكان قد عرف من أحوال رواتهم لحديثهم ما عساه يخفى على علماء الحجاز فرجع الشافعي إليه في معرفة رواة الحديث من أهل العراق ثم كان الشافعي أعرف منه بأحوال رواة الحديث من أهل الحجاز وذلكَ بَيِّنٌ في مذاكرتهما" (41)

قلتُ: وبعدما رجّحت خطأ إضافة كلمة "حجازياً" في الخبر وقفت على هذا التعليق من خليل إبراهيم خاطر في تحقيقه على كتاب مسألة الاحتجاج بالشافعي، قال: "وقد روى ابن كثير النصَّ عن البيهقي بزيادة "حجازيا" وهذه ليست موجودة عند البيهقي ولا غيره بل هي مخالفة لما ذكره البيهقي." (42)

فنلحظُ مما ذكرنا وجود مذهبين للشافعي في التعامل مع الرواة، مذهب قديم، لا يعتدُّ به إلا بقول الحجازيين، أو بما وافق ما ذهبوا إليه، ومذهب جديد أنّه يعتد بالحديث ما دام صحيحاً وإن لم يكن عند الحجازيين.

هذا والمبحث الآتي سيجَلّي لنا شأن هذا الأمر، ربِّ يسِّر وأعِن.

المبحث الثاني: بيان مدى تأثر الشافعي بالعاملين الزماني والمكاني في قلّة ورود أحكام نقدية على رواة الأحاديث.

سأبين معنى العامل الزماني والعامل المكاني عند كل مطلب إلا أنّه من الصعوبة بمكان فصل الأثر الزماني عن المكاني فإن حصل شيء من التداخل فهو ممّا يُغتَفر في مثل هذا.

المطلب الأول: بيان مدى تأثر الشافعي بالعامل الزماني في ذلك.

وقد اشتمل هذا المطلب على عينة دراسة من رحلته إلى اليمن تبيّن بعض حال ما يرويه عن غير الحجازيين.

أقصد بالعامل الزماني، المدة الزمانية التي عاشها الشافعي، فإنّه على سعة ما أنتجَ من العلوم لم يُعمَّر بحيث يُقصَد من طلبة الحديث الذين يصرفون كثيراً من جهدهم في طلب الأسانيد العالية، وليست واقعةُ استنكارِ عددٍ من أقرانِ أحمدَ[43]إلا أحد الأدلة على ذلك، ولعلَّ هذا أحد الأسباب التي جعلت غالبَ أحكام الشافعيّ على بعض الرواة تأتي عرَضاً لا في مصنّفات خاصة.

وفي المقابل فإننا نجدُ أنَّ أحمد بنَ حنبل قد عُمِّرَ وبلغ خمساً وسبعين سنةً، وهذا مع عواملَ أخرى جعلتهُ مقصوداً عند طلاب الحديث ليحصِّلوا منه الأسانيد العالية، ويتدارسوا معه أحوال رواة الأسانيد.

وبالرغم منْ قصِرَ الفترة الزمانية التي عاشها الشّافعي إلا أنَّه قد تهيَّأ له من أسباب العلم ما لم يتهيّأ لغيره.

فقد أدرك اثنين ممَّن انتهى إليهما أسانيدُ المدرسة الحديثية الحجازية علواً وصحَّةً وفقهاً، وهما القرينان عالم المدينة مالك بن أنس وشيخ الحجاز من انتهى إليه علوّ الإسناد وألحق الأحفاد بالأجداد سفيان بن عيينة.

فقد حازَ علمَهما وتشرّبَ فقههما ومعرفتهما بالسنَّة وبالرِّجال فهذا ممَّا جعله يكتفي بما حصّله من علمهما خاصّةً وعلمِ شيوخٍ آخرين حجازيين عن أن يأخذ عن غيرهم من أهل الأمصار.

فلازم مالكاً وتتلمذ له وتفقّه به إلى وفاته إذ كان لا يعدلِ به أحداً، وأخذ عنه وعن ابن عيينة علماً جمّاً لا يُحصَّل عند غيرهما.

ومن مظاهر اكتفائه بما ذكرتُ أنَّه ما رحلَ طالباً للحديث خارجَ الحجاز، ورحلته إلى اليمن كما هو ظاهر كانت للعملِ ابتداءً، وسأذكر ما يجلّي للقارئ شأنَ ذلك.

دامت رحلة الشافعي إلى اليمن من 179هـ إلى 184هـ، أي نحو 5 سنوات لم تذكر لنا المراجعُ أنَّه فارق موطنَ عمله في صنعاء إلا ما كانَ من انتقاله إلى نَجران حين استنيبَ عليها في القضاء. (44)

ومما يشير إلى انشغال الشافعي في رحلة اليمن بعمله، ما ذكره الجَنَدي:

"فولّى الرشيدُ قضاءَ اليمن لمصعبِ بنِ عبد الله فكانَ الشافعيُّ بصحبته فسأله أنْ يخرجَ إلى اليمن لما يتَحَقَّق من فقره وانقطاعه فخرجَ معه فلمّا صارَ باليمن استنابه على قضاء نجران فَحكم أحكاما محررة وصار له ذكر باليمن" (45)

ويقول الباحث: لو كان قاصداً طلب الحديث برحلته إلى اليمن لوجدنا له رواية واسعة عن مشايخها في تلك الرحلة، إلا إننا لا نقف -بحسب ما وقف عليه الباحث من مصادر ومراجع- إلا على العدد اليسير من مشايخه اليمنيين، وكلّهم التقى بهم في صنعاء – مكان عمله والظاهر أنّه في ديوان القضاء أو نحوه – بل نجده قد طلبَ علماً آخر في هذه الفترة ليس من جنس علوم الحديث، كما تذكر لنا بعض التراجم وهو علم الفراسة وله في ذلك قصة طريفة.[46] وسأذكر ما وقفت عليه من النظر في الأسانيد والتراجم من أسماء مشايخٍ أخذ عنهم في اليمن:

مشايخه في اليمن أربعة:

مُطرِّف بن مازن: وكان ولي القضاء بصنعاء، ومات بالرقة في خلافة هارون. (47)

وكانت وفاته في 191هـ (48)

وحيثُ وليَ الشيخُ القضاءَ بصنعاء فهذا يرجّح أن يكون الشافعيُّ قد التقى به في ديوان القضاء أو قريب منه، وعرَضاً أخذ عنه العلم.

وبحسب ما وقفت عليه من مصادر ومراجع وجدت أنَّ للشافعي عن مطرِّف 10 روايات فقط، كلّها أخرجها البيهقي في السنن الكبرى، إلا اثنتين زادت عليها هي في الأم.

منها رواية قرَنه فيها بهشام بن يوسف. (49)

ورواية أخرجها البيهقي وبيّن أنَّ مطرّفاً قد توبع عليها. (50)

ورواية أخرى في كتاب الرّهن، قد رويَ عن ابن عيينة مثلها. (51)

ورواية أخرى في كتاب قسم الفيء والغنيمة، وذكرَ لها متابعات. (52)

ورواية أخرى في كتاب قسم الصدقات، وذكر لها شواهد. (53)

ورواية أخرى في كتاب القسامة، جماع أبواب كفّارة القتل، وذكر لها شواهد. (54)

ورواية أخرى في كتاب الشهادات، ولم يذكر هناك حديثاً مرفوعاً، إنما روى خبراً موقوفاً على ابن الزبير، وأنَّ الشافعي رأى أنَّ التحليف على المصحف ممّا يفعله بعض القضاة وهو حسن، وأتى بالخبر بإسناد قال فيه إنّه لا يحفظه. (55)

ورواية أخرى عن عمر بن الخطاب في موضوع دعوى الولد. (56)

والروايات السابقة كلّها في الأم وفيه زيادة عليها ما يأتي:

أثر عن عمر بن عبد العزيز في باب الهدية للوالي بسبب الولاية.[57]

وأثر عن الزهري، خاص بالاقتصاص في الأموال. [58]

نجد أن تسعة أحاديث من عشرة تذكر أموراً ذاتَ صلّةٍ بالقضاء، وهذا مناسب لعمل القاضي مطرّف، فهذا ممّا يرجّح أنَّ الشافعي رحمه الله ما قصد مطرّفاً في طلب الحديث، وإنّما بحكم عمله معه في ديوان القضاء جرى بينهما من المسائل التي تستدعي استذكار المحفوظ من الأحاديث والأخبار بخصوصها.

وقد ذكر ابنُ حبانَ مطرفاً في كتابه المجروحين، وقال عنه: "قاضي اليمن، يروي عن معمر وابن جريج، روى عنه الشافعي وأهل العراق، كان ممن يُحَدِّث بما لم يسمع، ويروي ما لم يكتب عمن لم يره، لا تجوز الرواية عنه إلا للخواص للاعتبار فقط". (59)

وقد ذكره ابن عدي في الكامل وأورد له عدداً من أفراده ثم قال: "ولمطرِّف غير ما ذكرت أحاديث أفراد يتفرد بها عمَّن يرويها عَنه، ولم أر فيما يرويه متنا منكرا". (60)

هشام بن يوسف: ذكر ابن سعد أنّه ولي القضاء باليمن، وروى عن معمر رواية كثيرة، وعن ابن جريج وغيرهما، ومات باليمن سنة سبع وتسعين ومائة. (61)

وهوَ أسنُّ من عبد الرزاق بعامين. (62) فيكون مولد هشام 124هـ

وقد ذكر الذهبي أنَّ أحمد بن حنبل لم يدركه، وظاهر من تواريخ الوفاة أنَّ مرادَه بعدم الإدراك عدمُ اللقاء.(63)

وما قيل في مطرّف يقال فيه لولايته القضاء باليمن.

قلتُ: ولم أقف على حديث يرويه الشافعي عن هشام بن يوسف إلا الحديث الذي قرنه فيه بمطرِّف، وقد تقدّم تخريجه. (64)

ويُلاحَظ أنَّ الشافعي يذكرُ هذا الحديثَ وينسى إسنادَه، ويحكمُ بحسنِهِ، وهذا ممّا يعزّزُ أنَّ الشافعي ما قصدَ الشيخ للطلب وإلا لاعتنى بحديثه وحفظه بإسناده، وإنما يظهر أنّه قد أخذه عنه عرَضاً؛ وأفترضُ أنَّه لما يعرفُه من نفسه أنّه لا يعتدَّ إلا بالحديث المقبول فحسَّن إسناده.

قال في الرسالة: "وكل حديث كتبته منقطعاً فقد سمعته متصلاً أو مشهوراً عن من رُوي عنه بنقل عامةٍ من أهل العلم يعرفونه عن عامة" (65)

والناظر في هذا الحديث اليتيم من رواية الشافعي عن هشام يرى أنّه قد قرنه بشيخه اليمني الآخر وهو مُطَرِّف بنُ مازن، وقد يعني هذا إما مزيد تثبّتٍ من الشافعي في أخذ الحديث عن شيوخ اليمن حينها، وإمّا إنّه لم يرتضِ حالَ مُطرّف تماماً فقرنه بهشام، وقد يشهد لذلك طعن عدد من النقاد في مطرّف.

وقد يرجع ذلك إلى اجتماعه بالشيخين إما معاً وإما في وقتٍ قريب، ولا يبعدُ أن يكونا قد اجتمعا في ديوان القضاء، وكما هو معلوم فقد وليا القضاء، فما كان قاصداً لهما في طلب الحديث، بقدر ما أن تحصّل له ذلك عرَضاً أو إجابة عن سؤال أو استفسار، وممّا يعزّزُ ذلك أنَّ موضوع الحديث هو فيما فرض على أهل الذمّة من مال، وهذا مناسب لمهام ديوان القضاء.

وقد أورد ابن معين في تاريخه التقاء هشام بن يوسف ومطرِّف بن مازن. (66)

صلة: وقد ذكر الخطيب أنَّ علمَ كبار التابعين انتهى إلى الشافعي من طريق أصحابهم الآخذين عنه. (67)

وقال "ورحل إلى اليمن فأخذ عن هشام بن يوسف قاضي صنعاء، ومطرِّف بن مازن وهما من كبار أصحاب ابن جريج، وكان ابن جريج أخذ العلم عن عطاء نفسه. وأما طاووس ومجاهد فإن علمهما انتهى إلى ابن جريج أيضاً." (68)

و أقول: لا يبعد أن يكون الشافعي اكتفى بما حصّله من علم عطاء من طريق ابن جريج عن أصحاب ابن جريج المكيين: وهم مسلم بن خالد، وعبد المجيد بن أبي روّاد، وسعيد بن سالم القدّاح، وممّا يشهد لهذا أسانيد أحاديث عطاء التي في مرويات الشافعي. (69)

ولتجلية ذلك نظرت في أسانيد الشافعي التي ذكرها البيهقي في السنن الكبرى عن شيوخه المذكورين مرة مطلقاً ومرة عنهم عن ابن جريج عن عطاء، ووقفت على النتائج الآتية:

عن شيخيه اليمانيين اللذين ذكرهما الخطيب:

الشافعي عن هشام: حديث واحد، قرنه الشافعي بمطرِّف.

الشافعي عن مطرّف بن مازن: 8 أحاديث، لا أحد منها عن ابن جريج، فضلاً عن ابن جريج عن عطاء.

عن شيوخه المكيين الذين ذكرهم الخطيب:

الشافعي عن مسلم بن خالد: 66 حديثاً.

الشافعي عن عبد المجيد بن أبي رواد: 34 حديثاً.

الشافعي عن سعيد بن سالم القدّاح: 60 حديثاً.

الشافعي عن مسلم عن ابن جريج عن عطاء: 28 حديثا.

الشافعي عن عبد المجيد عن ابن جريج عن عطاء: 8 أحاديث.

الشافعي عن سعيد عن ابن جريج عن عطاء: 15 حديثاً.

مسألة ترك الشافعي الرواية عن عبد الرزاق:

فإن كانَ الشافعي قاصداً طلب الحديث في اليمن فلماذا تركَ عبد الرزاق الصنعاني وهو ممّن يقصده طلاب الحديث لأخذ الحديث عنه، ومسكنه في قرية الرَّمادة وهي قرية قريبة من مدينة صنعاء؟! (70)

ونستذكر هنا رحلة أحمد وابن معين إلى اليمن للقاءه والأخذ عنه؛ إذ إنّهما قد تجشّما عناء هذه الرّحلة الطويلة، التي تستغرق منهما شهرين ذهاباً وإياباً، غير النفقة. (71)

ونقل الذهبي عن أحمد الدروقي أنه قال: "لما قدم أحمد بن حنبل من عند عبد الرزاق، رأيت به شحوبا بمكة، وقد تبين عليه النصب والتعب، فكلمته، فقال: هيِّنٌ فيما استفدنا من عبد الرزاق." (72)

وروى ابن عساكر بإسناده إلى أبي بكر بن رجاء أنه قال: "قال لي رافع رأيت أحمد بن حنبل بمكة بعد رجوعه من اليمن وقد تشققت رجلاه وأبلغ إليه التعب فقال له يا أبا عبد الله ما أخلقني أن لا أرحل بعدها في حديث" (73)

متى كانت رحلة أحمد و ابن معين لعبد الرزاق؟

روي عن أحمد متحدثاً عن رحلاته: "وأقمت بمكة سنة سبع وتسعين وخرجنا سنة ثمان وتسعين وأقمت سنة تسع وتسعين عند عبد الرزاق" (74)

ونجد لأحمد رواية واسعة عن عبد الرزاق، وله الحديث أو الحديثين عن هشام وبواسطة يحيى بن معين.

فهل يشير هذا إلى أنّ الشافعي قد استغنى عن عبد الرزاق بمّا أخذه عن هشام؟

الجواب: هذا بعيد، إذ لم نقف على كبير رواية للشافعي عن هشام، ولعلَّ الجواب الأقرب: أن يكون قد استغنى بما حصّله من شيوخه الحجازيين خاصة القرينين مالك وابن عيينة عمّا هو عند أهلِ اليمن جملةً، إذ عبد الرزاق كان ممّن يُقصد بالرّحلة عند طلاب الحديث، قال الخليلي: "وأكثر الأئمة في التصانيف عن عبد الرزاق عن معمر نازلا وعاليا، لقلة استغنائهم عنه" (75)

محمد بن خالد الجُنَدي، الصنعاني، المؤذّن:

ليس له فيما وقفت عليه من المصادر والمراجع إلا حديثان كلاهما عن الشافعي.

الحديث الأول: أخرجه الحاكم وابن ماجة، وله شواهد كثيرة، وموضوعه عن علامة من علامات آخر الزمان.

الحديث الثاني: أخرجه البيهقي في السُّنن الكبير، كتاب الجزية باب كم الجزية. وقد قرنه بعبد الله بن عمرو بن مسلم، وعن عدد من ثقات علماء اليمن لم يُسَمِّهم. (76)

وقد وثَّق ابنُ معين محمد بن خالد الجَنَدي. (77)

عبد الله بن عمرو بن مسلم الجندي:

لم أقف له إلا على ثلاثة أحاديث، وليس للشافعي عنه إلا الحديث السابق حيثُ قرنه بمحمد بن خالد الجندي وعن عدد من علماء اليمن لم يسمِّهم.

الخلاصة: نجد أنَّنا قد وقفنا على أسماء أربعة أشياخٍ للشافعي.

مطرّف بن مازن القاضي الصنعاني له عنه 10 أحاديث.

هشام بن يوسف القاضي الصنعاني له عنه حديث واحد.

محمد بن خالد الجُندي له عنه حديثان.

عبد الله بن عمرو بن مسلم الجندي له عنه حديث واحد.

إذاً مجموع رواية الشافعي عن مشايخه اليمنيين الأربعة بحسب ما لدينا من مصادر ومراجع 14 حديثاً، وهذا عدد قليل جداً لمن يَقصد اليمن في طلب الحديث، هذا وإن أنعمنا النظر في مواضيع الأحاديث التي ذكرت سنجدُ أنَّ غالبَها في القضاء، وهذا يعزّز أيضاً أنَّ الشافعيّ كان مكتفياً بما حصّله من الروايات العالية الصحيحة عن مشايخه الحجازيين، وأنَّه ما قصد مشايخ اليمن طالباً للحديث، ولعله قد حصّل تلك الروايات من طريق ما يحصل عادة من حورات تمليها عليهم وقائعُ الأحوال.

المطلب الثاني: بيان مدى تأثر الشافعي بالعامل المكاني في ذلك.

أقصد بالعامل المكاني، طبيعة الأماكن التي نشأ فيها الشافعي وأكثر من ملازمتها، نجد أنَّ أغلب شيوخ الشافعي كانوا في الحجاز، خصوصاً في مكة والمدينة.

وقد قمت بتتبع عدد مرويّات الشافعي عن شيوخه الذين سمع منهم في الحجاز وخارجه، مجرياً دراستي على السنن الكبير للبيهقي، ونطاق هذه الدراسة وإن لم يكن بالاستقراء التام -إذ يحتاج ذلك منّا إلى الرجوع إلى ما ورد عن الشافعي من مرويات في كتب أخرى ككتاب الأم- إلا أنّه يعطينا تصوراً قريباً من حجم اعتماد الشافعي على رواية الحجازيين خصوصاً عن القرينين مالك وابن عيينة.

وقد لاحظتُ أنَّ الرواية عن الشافعي عن شيخه قد تُذكر في أكثر من موضع من السُّنن، والأصل أنْ لا تُعَدَّ تلك الرواية بعددٍ جديد؛ لكن بما أنَّ المقصد هو بيان مدى اعتماد الشافعي على هذه المرويات عن شيوخه، فيمكن تجاوز ذلك ولن يؤثر على نتيجة الدراسة إلا بهامش يسير.

وقد توصّلت إلى الآتي:

إجمالي مرويات الشافعي عن شيوخه في السنن وعددهم 34 شيخاً: 1102 رواية، عن مالك وحده: 417 رواية، وعن ابن عيينة: 313 رواية.

وهذا يعطينا تصوراً واضحاً عن اعتماده على القرينين، حيث إنَّ مرويّاتِه عنهما قد شكّلت ثلثي مرويّاته، أي بنسبة 66.8 %، بينما توزّعت باقي النسبة على 32 شيخاً.

وقد بلغت مروياته عن المكيين: 509 رواية، وعن المدنيين: 513 رواية، وعن غيرهم أو غير محدّدي المكان: 80 رواية؛ وذلك يعني أنَّ 93% من روايات الشافعي كانت عن شيوخ مكة والمدينة فقط، وهذا يبرز لنا حجم اعتماده على مرويات الحجازيين.

ومعلوم عند نقاد الحديث أن البيئة الحديثية الحجازية -مقارنةً بالبيئات الحديثية المكانية الأخرى -خاصة بيئة العراق- لم يفشُ فيها كثير من علل الأحاديث كالكذب والتدليس الأمر الذي يستدعي مزيدَ تفتيش في حال رواة الأخبار؛ حذراً من التزيّد ونحوه، وهذا ما يُفسِّرُ كثرة الأحكام النقدية الواردة عن ابن حنبل وابن معين وأقرانهما من نقاد أهل العراق، وذلك امتداد طبيعي لمدرستي شعبة والثوري النقدية في البصرة والكوفة وصولاً إلى ابن مهدي والقطان ومن ثمَّ إلى ابن حنبل وأقرانه.

ورحلات الشافعي خارج الحجاز اكتنفها الآتي:

رحلته إلى اليمن: كانت بعد ملازمته شيخَه مالكاً في المدينة إلى وفاته، وما لبثَ أن رجع إلى مكة فيسافر في نفس العام إلى اليمن وبقي هنالك من عام 179هـ إلى عام 184هـ [78]

رحلته إلى بغداد: وكما أشار الدكتور عبد العظيم الدّيب إلى أنَّ هذه الرحلة لم تكن باختياره؛ إذ اتُّهِم ظلماً بمناهضة الدولة، وحمِل في ذلك العام مع تسعةٍ ممّن حملوا للمثول أمام الخليفة، ثم بانت براءته للخليفة وأكرمه، ونزل ضيفاً على محمد بن الحسن تلميذ أبي حنيفة، وكانت هذه الرحلة في عام 184هـ، وقيل استمرت إلى 186 وقيل إلى 189هـ، واستفاد فيها علماً واسعاً صقله بصحبة محمد بن الحسن.[79]

رجوعه إلى مكة: ومكث بها نحواً من تسع سنوات.

رحلته الثانية إلى بغداد: وذلك من عام 195 إلى 197 هـ

العود إلى مكة، ثمّ بغداد، ثمَّ مصر (97-98-99) [80]

خلاصة المبحث:

عموماً الأسانيد الحجازية أرفعُ الأسانيد وأعلاها وأقلُّها عللاً، بخلاف حال أسانيد غيرها كأسانيد العراق خاصة؛ وكانت المدرسة الحجازية مكتفيةً بما صحَّ وثبت عندها من الأسانيد؛ ولكنَّ الشافعي لمّا وجد عند العراقيين من أسانيدَ صحيحةٍ قام على حراستها أفذاذُ أهلِ النقد

فيها - مستمدين هذا كلّه من مدرسة شعبة القائمةِ على شدّةِ الفحصِ والتثبّتِ لكثرةِ العللِ التي وُجِدَت في أسانيدهم - أخذَ بهذه الأسانيد وقَبِلَها.

وممّا يلاحظ أنَّ الشافعي أخذ الحديث عن مشايخ الحجاز في مكة والمدينة من الذين عرفهم واشتهرت أحوالهم، وكما هو معلوم فإنّ المرويات الحجازية عموماً أفضل حالاً من مرويات العراقيين، وهذا بالمقابل يفسّر لنا كثرة الأقوال في شأن الرجال التي رويت عن الإمام أحمد بن حنبل إذ نشأ في بغداد وتردّد إلى البصرة والكوفة فدعاه هذا أن يزداد تفحصاً في أحوال الرّجال. وممّا يجعله واسع الرواية في النقد أن رحلاتِه كانت أوسع من رحلات الشافعي ومالك، بل يكاد لا يُعرف لمالك رحلات علمية واسعة خارجَ الحجاز وخصوصاً المدينة المنورة.

المطلب الثالث: أثر الغايات التصنيفية عند الشافعي في قلة ورود أحكام نقدية خاصة على رواة الأحاديث.

إن نظرنا إلى الغاية من تآليف أحمد والغاية من تآليف الشافعي، لوجدنا أنّ أحمد قد صبَّ جلَّ اهتمامه إلى جمع الأحاديث عاليةً ونازلةً وقد أخذَ فقهَها من مجالسته للشافعي، فتقف في مسنده على الصحيحِ وما دونَه، وإن كان غلب عليه الصحيحُ، لكنّ أحمدَ ما اشترط أن لا يجمع إلا الصحيحَ. (81)

ولذا اهتمَّ بأنْ يبيّنَ حالَ الرواة فيما وصلنا عنه من مسائلَ من طريقِ تلاميذِه.

ونجدُ أنَّ جلَّ اهتمام الشافعي كان متجهاً نحو أحاديث الأحكام ليستثمرها في تأصيلِه للفقه، وقد أخذَ معظمَ تلك الأحاديث عمّن انتهى إليهما جَودة الحفظ وعلو الإسناد.

وتعبيره فيما نقله عنه الذهبي بقوله: "وجدتُ" يشعر بتتبعه أحاديث الأحكام، قال الذهبي: "وجدت أحاديث الأحكام كلَّها عند ابنِ عيينة، سوى ستة أحاديث، ووجدتها كلها عند مالك سوى ثلاثين حديثا." (82)

وفي ذلك يقول الزركشي: "وروى الخليلي في الإرشاد بإسناده إلى البويطي قال سمعت الشافعي يقول أصول الأحكام نيف وخمسمائة حديث كلها عن مالك إلا ثلاثين حديثا وكلها عند ابن عيينة إلا ستة أحاديث" (83)

الخاتمة وتتضمّن أهم النتائج والتوصيات:

النتائج:

1- قلّة الأحكام النقدية على رواة الأحاديث عند الشافعي لا تعني نزول مرتبته في النقد عن مرتبة أحمد ومَن هم في مرتبته.

2- تبيّن أنَّ الشافعي كان مكتفياً إلى حد ظاهر بما حصّله من مرويات الحجازيين عن غيرهم ومما دلّل على ذلك:

أ- أنّ غالب ما رواه إنّما هو عن أهل الحجاز خاصة عن القرينين مالك وابن عيينة.

ب- أنّ رحلته إلى اليمن والتي امتدت إلى 5 أعوام لم تكن لطلب الحديث.

التوصيات:

يوصي الباحث بالاعتناء بالدراسات التي تكشف لنا عن العلاقات الخاصة بين الأئمة أصحاب المذاهب المتبعة.

المصادروالمراجع:

-الآبري، محمد بن الحسين بن إبراهيم (توفي 363هـ/973م) مناقب الإمام الشافعي، تحقيق: جمال عزون، عمّان، الدار الأثرية، 2009م (ط1)

-ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي (ت 597هـ/)، صيد الخاطر، تحقيق: حسن سويدان، دمشق، دار القلم، 2004م (ط1)

-ابن خَلِّكانَ، أحمد بن محمد (توفي 681هـ/)، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزّمان، تحقيق: إحسان عباس، بيروت، دار صادر، 1991م (ط1)

-ابن أبي حاتم، عبد الرحمن الرّازي (توفي 327هـ/ 938م)، الجرح والتعديل، حيدر آباد، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، 1952م (ط1)

-ابن أبي حاتم، عبد الرحمن الرازي (توفي 327هـ/938م)، آداب الشافعي ومناقبه، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق، بيروت، دار الكتب العلمية، 2003م (ط1)

-ابن سعد، محمد الهاشمي البصري (توفي 230هـ/ 845م)، الطبقات الكبرى، تحقيق: محمد عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، 1990م (ط1)

-أبو شامة المقدسي، عبد الرحمن بن إسماعيل (توفي665هـ /1267م)، خطبة الكتاب المؤمل للرد إلى الأمر الأول، تحقيق: جمال عزون، القاهرة، أضواء السَّلف 2003م، (ط1)

-ابن عَدِي، عبد الله الجُرجاني (توفي 365هـ/ 976م)، الكامل في ضعفاء الرّجال، تحقيق: مازن السَّرساوي، الرّياض، مكتبة الرُّشد، 2013م (ط1)

-ابن عساكر، علي بن الحسن (توفي 499هـ/ 1176م)، تاريخ دمشق، تحقيق: محب الدين عمر العمروي، بيروت، دار الفكر، 1995م (ط1)

-ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر (توفي 751هـ/ 1350م)، الصواعق المرسلة على الجهمية والمعطلة، تحقيق: حسين بن عكاشة، بيروت، دار ابن حزم، 1442هـ (ط1)

-ابن كثير، إسماعيل بن عمر (توفي 774هـ/1373) البداية والنهاية، تحقيق: عبد الله التركي، أَبها، السعودية، دار هجر، 1420هـ (ط1)

-ابن منظور، محمد بن مكرم الإفريقي (توفي 711هـ/ 1312م)، مختصر تاريخ دمشق، تحقيق: روحية النحاس، ورياض مراد، ومحمد مطيع، دمشق، دار الفكر، 1984م (ط1)

-أبو المعالي عبد الملك الجويني (توفي 478هـ/)، نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق: عبد العظيم محمود الدّيب، السعودية، دار المنهاج، 2007م (ط1)

-أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني (توفي 430هـ / 1038)، حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، -القاهرة، مطبعة السعادة، 1974م (ط1)

-أحمد بن علي (توفي 845هـ/1440م)، المقفّى الكبير، تحقيق: محمد اليعلاوي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 2006م (ط2)

-البيهقي، أحمد بن الحسين (توفي 458هـ/ 1066م)، مناقب الشافعي، تحقيق: السيد أحمد صقر، القاهرة، مكتبة دار التراث، 1970م (ط1)

-حسن بن يحيى الشوكاني، رحلة الإمام الشافعي إلى اليمن ونجران، مجلة جامعة الملك خالد للعلوم الإنسانية، جامعة الملك خالد، المجلد (2)، العدد 1، 2015م

-الخطيب، أحمد بن علي البغدادي (توفي 463هـ / 1071م)، تاريخ مدينة السلام، تحقيق: بشار عواد معروف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 2002 م (ط1)

-الخطيب، أحمد بن علي البغدادي (توفي 463هـ/1071م)، مسألة الاحتجاج بالشافعي فيما أسند إليه والردّ على الطاعنين بعظم جهلهم عليه، تحقيق: خليل إبراهيم ملا خاطر، الرياض، شركة الطباعة العربية السعودية المحدودة، 1989م (ط1)

-خليل بن عبد الله أبو يعلى الخليلي (توفي 446هـ/ 1055م)، الإرشاد في معرفة علماء الحديث، تحقيق: محمد إدريس، الرياض، مكتبة الرّشد (ط1)

-الذهبي، محمد بن أحمد (توفي 748هـ/ 1348م)، الرواة الثقات المتكلم فيهم بما لا يوجب ردهم، تحقيق: محمد إبراهيم، بيروت، دار البشائر الإسلامية، 1992م (ط1)

-الذهبي، محمد بن أحمد (توفي 748هـ/1348م)، سير أعلام النبلاء، تحقيق: عشَرة محقِّقين بإشراف شعيب الأرناؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة 1985م (ط3)

-الرازي، فخر الدين محمد بن عمر، مناقب الإمام الشافعي، تحقيق: أحمد حجازي السَّقَّا (توفي 606هـ / 1210م)، القاهرة، مكتبة الكليّات الأزهرية، 1986م (ط1)

-الزركشي، محمد بن عبد الله (توفي 794هـ/1392م)، النكت على مقدمة ابن الصلاح، تحقيق: زين العابدين بن محمد بلا فريج، الرّياض، أضواء السَّلف، 1998م (ط1)

-السبكي، عبد الوهاب بن علي (توفي 771هـ/ 1370م)، طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: محمود الطناحي وعبد الفتاح الحلو، القاهرة، دار إحياء الكتب العربية، 1976م، (ط1)

-السبكي، علي بن عبد الكافي (توفي 756هـ / 1355م) و السبكي، عبد الوهاب بن علي (توفي 771هـ/ 1370م)، الإبهاج في شرح المنهاج، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، بيروت، دار الكتب العلمية، 1984م (ط1)

-الشافعي، محمد بن إدريس (توفي 204هـ/820م) الأم، بيروت، دار الفكر، 1403-1983م (ط2)

-الشافعي، محمد بن إدريس (توفي 204هـ/820م)، الرسالة، تحقيق: أحمد شاكر، مصر، البابي الحلبي، 1938م (ط1)

-عياض بن موسى السِّبتي (توفي 544هـ /1149م)، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، تحقيق: محمد الطنجي، المغرب، وزراة الأوقاف والشؤون الإسلامية 1983م (ط1)

-محمد بن أبي يعلى (توفي 526هـ/1131م)، طبقات الحنابلة، تحقيق: عبد الرحمن العثيمين، السعودية، دارة الملك عبد العزيز، 1999م (ط1)

-محمّد بن حِبَّان (توفي354هـ/965م)، المجروحين من المحدّثين، تحقيق: حمدي السلفي، الرّياض، دار الصميعي، 2000م (ط1)

-محمد بن يوسف الجَنَدي (توفي 732هـ/1332م)، السلوك في طبقات العلماء والملوك، تحقيق: محمد بن علي الأكوع الحوالي، صنعاء، مكتبة الإرشاد، 1995م (ط2)

-مغلطاي، علاء الدين (توفي 762هـ /1361م)، إكمال تهذيب الكمال في أسماء الرّجال، تحقيق: محمد عثمان، بيروت، دار الكتب العلمية، 2011م (ط1)

-النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (توفي 676هـ/1277م)، خلاصة الأحكام في مهمات السنن وقواعد الإسلام، تحقيق: حسين الجمل، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1997م (ط1)

-يحيى بن معين (توفي 233هـ/ 848م)، التاريخ رواية الدوري عنه، تحقيق: أحمد سيف، مكة المكرمة، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، 1399هـ (ط1)

الهوامش:

.

(1) ابن عَدِي، عبد الله الجُرجاني (توفي 365هـ/ 976م)، **الكامل في ضعفاء الرّجال**، تحقيق: مازن السَّرساوي، الرّياض، مكتبة الرُّشد، 1434هـ- 2013م (ط1)، ج1، ص290.

(2) انظر: ابن أبي حاتم، عبد الرحمن الرازي (توفي 327هـ/938م)، **آداب الشافعي ومناقبه**، تحقيق: عبد الغني عبد الخالق، بيروت، دار الكتب العلمية، 1424هـ- 2003م (ط1)، ص178-179.

(3) انظر: ابن عدي، **الكامل في ضعفاء الرّجال**، ج1، ص292.

(4) انظر: الخطيب، أحمد بن علي البغدادي (توفي 463هـ / 1071م)، **تاريخ مدينة السلام**، تحقيق: بشار عواد معروف، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1422 هـ- 2002 م (ط1)، ج2، ص401.

(5) البيهقي،أحمد بن الحسين (توفي 458هـ/ 1066م)، **مناقب الشافعي**، تحقيق: السيد أحمد صقر، القاهرة، مكتبة دار التراث، 1390هـ- 1970م (ط1)، ج1، ص477.

6 الذهبي، محمد بن أحمد (توفي 748هـ/ 1348م)، **الرواة الثقات المتكلم فيهم بما لا يوجب ردهم**، تحقيق: محمد إبراهيم، بيروت، دار البشائر الإسلامية، 1412هـ - 1992م (ط1)، ص29.

7 المعلمي اليماني، عبد الرحمن بن يحيى (توفي 1386هـ)، **الأنوار الكاشفة لما في كتاب أضواء على السنة**، تحقيق: علي العمران، دار عالم الفوائد، 1434هـ (ط1) ج12، ص382.

8 المعلمي، **الأنوار الكاشفة**، ج12، ص383.

(9) الذهبي، **الرواة الثقات المتكلم فيهم بما لا يوجب ردهم**، ص32-33.

(10) محمّد بن حِبَّان (توفي354هـ/965م)، **المجروحين من المحدّثين**، تحقيق: حمدي السلفي، الرّياض، دار الصميعي، 1420هـ - 2000م (ط1)، ج1، ص44.

(11)انظر: ابن عساكر، علي بن الحسن (توفي 499هـ/ 1176م)، **تاريخ مدينة دمشق**، تحقيق: محب الدين عمر العمروي، بيروت، دار الفكر، 1415هـ - 1995م (ط1)، ج35، ص181.

12 السبكي، عبد الوهاب بن علي (توفي 771/1370م)، **طبقات الشافعية الكبرى**، تحقيق: محمود الطناحي وعبد الفتاح الحلو، القاهرة، دار إحياء الكتب العربية، 1395هـ1976م، (ط1)، ج2، ص148.

(13) السبكي، **طبقات الشافعية الكبرى**، ج9، ص114، ج2، ص10.

(14) السبكي، علي بن عبد الكافي (توفي 756هـ / 1355م) و السبكي، عبد الوهاب بن علي (توفي 771هـ/ 1370م)، **الإبهاج في شرح المنهاج**، تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، بيروت، دار الكتب العلمية، 1404هـ - 1984م (ط1)، ج3، ص207.

(15) ابن أبي حاتم، عبد الرحمن الرّازي (توفي 327هـ/ 938م)، **الجرح والتعديل**، حيدر آباد، مجلس دائرة المعارف العثمانية، 1271هـ - 1952م (ط1)، ج7، ص203.

(16) مغلطاي، علاء الدين (توفي 762هـ /1361م)، **إكمال تهذيب الكمال في أسماء الرّجال**، تحقيق: محمد عثمان، بيروت، دار الكتب العلمية، 2011م (ط1)، ج3، ص399.

(17) الذهبي، محمد بن أحمد (توفي 748هـ/1348م)، **سير أعلام النبلاء**، تحقيق: عشَرة محقِّقين بإشراف شعيب الأرناؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة 1405هـ - 1985م (ط3)، ج8، ص457.

(18) الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج8، ص457.

(19) **المصدر نفسه**، ج8، ص461.

(20) الخطيب، **تاريخ بغداد**، ج2، ص409.

(21) عياض بن موسى السِّبتي (توفي 544هـ /1149م)، **ترتيب المدارك وتقريب المسالك**، تحقيق: محمد الطنجي، المغرب، وزراة الأوقاف والشؤون الإسلامية 1983م (ط1)، ج3، ص181.

(22) أبو شامة المقدسي، عبد الرحمن بن إسماعيل (توفي665هـ /1267م)، **خطبة الكتاب المؤمل للرد إلى الأمر الأول**، تحقيق: جمال عزون، القاهرة، أضواء السَّلف 1424 – 2003م، (ط1)، ص73.

(23) ابن عساكر، **تاريخ دمشق**، ج51، ص332.

(24) أبو نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني (توفي 430هـ / 1038)، **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء**، القاهرة، مطبعة السعادة، 1394هـ - 1974م (ط1)، ج9، ص102.

(25) الرازي، فخر الدين محمد بن عمر، **مناقب الإمام الشافعي**، تحقيق: أحمد السَّقَّا (توفي 606هـ / 1210م)، القاهرة، مكتبة الكليّات الأزهرية، 1406هـ - 1986م (ط1)، ص221.

(26) البيهقي، **مناقب الشافعي**، ج1، ص487.

(27) ابن منظور، محمد بن مكرم الإفريقي (توفي 711هـ/ 1312م)، **مختصر تاريخ دمشق**، تحقيق: روحية النحاس، ورياض عبد الحميد مراد، ومحمد مطيع، دمشق، دار الفكر، 1402هـ - 1984م (ط1)، ج21، ص380-381.

(28) ابن منظور، **مختصر تاريخ دمشق**، ج21، ص380.

(29) الرازي، **مناقب الإمام الشافعي**، ص227.

(30) البيهقي، أحمد بن الحسين (توفي 458هـ/ 1066م)، **معرفة السنن والآثار**، تحقيق: عبد المعطي قلعجي، القاهرة، دار الوفاء، 1412هـ 1991م (ط1)، ج13، ص369.

(31) البيهقي، أحمد بن الحسين (توفي 458هـ/ 1066م) **بيان خطأ من أخطأ على الشافعي**، تحقيق: نايف الدعيس، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1406هـ - 1986م (ط2)، ص97.

(32)انظر: البيهقي، **معرفة السنن والآثار**، ج13، ص368.

(33) انظر: **المصدر نفسه**، ج13، ص368.

(34) السبكي، **طبقات الشافعية الكبرى**، ج9، ص114.

(35) البيهقي، **بيان خطأ من أخطأ على** الشافعي، ص101.

(36) ابن كثير، إسماعيل بن عمر (توفي 774هـ/1373) **البداية والنهاية**، تحقيق: عبد الله التركي، أبها، السعودية، دار هجر، 1420هـ (ط1)، ج14، ص384.

(37) ابن كثير، **البداية والنهاية**، ج14، ص384.

(38) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (توفي 676هـ/1277م)، **خلاصة الأحكام في مهمات السنن وقواعد الإسلام**، تحقيق: حسين الجمل، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1418هـ - 1997م (ط1)، ج1، ص353.

(39) ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر (توفي 751هـ/ 1350م)، **الصواعق المرسلة على الجهمية والمعطلة**، تحقيق: حسين بن عكاشة، بيروت، دار ابن حزم، 1442هـ (ط1)، ج1، ص290.

(40) الزركشي، محمد بن عبد الله (توفي 794هـ/1392م)، **النكت على مقدمة ابن الصلاح**، تحقيق: زين العابدين بلا فريج، الرّياض، أضواء السَّلف، 1419هـ - 1998م (ط1)، ج1، ص152.

(41) ابن عساكر، **تاريخ دمشق**، ج51، ص386.

(42) الخطيب، أحمد بن علي البغدادي (توفي 463هـ/1071م)، **مسألة الاحتجاج بالشافعي فيما أسند إليه والردّ على الطاعنين بعظم جهلهم عليه**، تحقيق: خليل إبراهيم ملا خاطر، الرياض، شركة الطباعة العربية السعودية المحدودة، 1400هـ - 1989م (ط1)، ص71.

43 تقدّم ذكرُها في المطلب الأول من المبحث الأول.

(44) انظر: حسن بن يحيى الشوكاني، رحلة الإمام الشافعي إلى اليمن ونجران، **مجلة جامعة الملك خالد للعلوم الإنسانية**، جامعة الملك خالد، المجلد (2)، العدد 1، 1436هـ-2015م، ص368.

(45) الجَنَدي، **السلوك في طبقات العلماء والملوك**، ج1، ص151-152.

46 انظر: ابن أبي حاتم، **آداب الشافعي ومناقبه**، ص96.

(47) انظر: ابن سعد، محمد الهاشمي البصري (توفي 230هـ/ 845م)، **الطبقات الكبرى**، تحقيق: محمد عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، 1410هـ - 1990م (ط1)، ج6، ص74.

(48) انظر: ابن خَلِكانَ، أحمد بن محمد (توفي 681هـ/)، **وفيات الأعيان و أنباء أبناء الزّمان**، تحقيق: إحسان عباس، بيروت، دار صادر، 1991م (ط1)، ج5، ص211.

(49) انظر: البيهقي، **السنن الكبير**، كتاب الجزية، باب كم الجزية، حديث رقم 18704.

(50) انظر: **المصدر نفسه**، كتاب الجنائز، باب القراءة في صلاة الجنائز، حديث رقم 7040.

(51) انظر: **المصدر نفسه**، كتاب الرّهن، باب ما جاء في زيادات الرّهن، حديث رقم 11328.

(52) انظر: **المصدر نفسه**، كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب سهم ذي القُربى، حديث رقم 13086.

(53) انظر: **المصدر نفسه**، كتاب قسم الصدقات، باب مَن قال: لا يُرِج صدقةَ قومٍ، حديث رقم: 13269.

(54) انظر **المصدر نفسه**، كتاب القسامة، جماع أبواب كفّارة القتل. حديث رقم: 16556.

(55) انظر:**المصدر نفسه**، كتاب الشهادات، باب تأكيد اليمين، حديث رقم: 20741.

(56) انظر: البيهقي، **السنن الكبير**، كتاب الدعوى والبينات باب القافة ودعوى الولد، حديث رقم 21300.

(57) انظر: الشافعي، محمد بن إدريس (توفي 204هـ/820م) **الأم**، بيروت، دار الفكر، 1403-1983م (ط2)، ج2، ص63.

58 انظر: الشافعي، **الأم**، ج4، ص227.

(59) ابن حبان، **المجروحين**، ج2، ص368.

(60) ابن عدي، **الكامل**، ج9، ص618.

(61) انظر: ابن سعد، **الطبقات**، ج6، ص74.

(62) انظر: يحيى بن معين (توفي 233هـ/ 848م)، **رواية الدوري**، تحقيق: أحمد سيف، مكة المكرمة، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، 1399هـ (ط1)، ج3، ص117.

(63) انظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج9، ص580.

(64) البيهقي، السنن الكبير، كتاب الجزية، باب كم الجزية، حديث رقم 18704.

(65) الشافعي، محمد بن إدريس (توفي 204هـ/820م)، **الرسالة**، تحقيق: أحمد شاكر، مصر، البابي الحلبي، 1357هـ - 1938م (ط1)، ص431.

(66) انظر: ابن معين **التاريخ**، ج3، ص177.

(67) انظر: الخطيب، **مسألة الاحتجاج بالشافعي**، ص109-112.

(68) المرجع السابق، ص118-119.

(69) انظر: المرجع السابق، ص117-118.

(70) انظر: محمد بن أبي يعلى (توفي 526هـ/1131م)، **طبقات الحنابلة**، تحقيق: عبد الرحمن العثيمين، السعودية، دارة الملك عبد العزيز، 1419هـ - 1999م (ط1)، ج2، ص9.

(71) انظر: ابن أبي يعلى، **طبقات الحنابلة**، ج1، ص175.

(72) الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج11، ص215.

(73) ابن عساكر، **تاريخ دمشق**، ج5، ص267.

(74) انظر: المرجع السابق، ج5، ص266.

(75) خليل بن عبد الله أبو يعلى الخليلي (توفي 446هـ/ 1055م)، **الإرشاد في معرفة علماء الحديث**، تحقيق: محمد إدريس، الرياض، مكتبة الرّشد (ط1)، ج1، ص198.

(76) انظر: البيهقي، **السنن الكبير**، كتاب الجزية، باب كم الجزية، برقم 18707.

(77) انظر: الآبري، محمد بن الحسين بن إبراهيم (توفي 363هـ/973م) **مناقب الإمام الشافعي**، تحقيق: جمال عزون، عمّان، الدار الأثرية، 1430هـ - 2009م (ط1)، ص95.

(78) انظر: الشوكاني، **رحلة الإمام الشافعي إلى اليمن ونجران**، ص363.

(79) انظر: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني (توفي 478هـ/)، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تحقيق: عبد العظيم محمود الدّيب، السعودية، دار المنهاج، 1428هـ - 2007م (ط1)، ص104.

(80) انظر: الجويني، **نهاية المطلب**، (كلام المحقّق) ص107.

(81) انظر: ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي (ت 597هـ/)، **صيد الخاطر**، تحقيق: حسن سويدان، دمشق، دار القلم، 1425هـ - 2004م (ط1)، ص313.

(82) الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج8، ص457.

(83) الزركشي، **النكت**، ج1، ص187.

"حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن أسهم علاوتي الإصدار والاندماج للشركات المساهمة وفق التشريع الأردني (دراسة مقارنة)"

إبراهيم شاهر عربيات*

تاريخ وصول البحث: 2025/5/31م تاريخ قبول البحث: 2025/8/3م

الملخص

تناولت هذه الدراسة حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوتي الإصدار والاندماج للشركات المساهمة وفق التشريع الأردني. فالشركات المساهمة قد تلجأ وتقوم ببعض الإجراءات اللازمة لاستمرارية نشاطها التجاري التي أنشئت من أجله كالاندماج بشركة أخرى او زيادة رأسمالها، الأمر الذي قد يؤدي إلى المساس بحقوق المساهمين القدامى نتيجة انضمام مساهمين جدد يزاحمونهم في اقتسام الاحتياطيات التي تم تكوينها في الشركة والتي هي في حقيقة الأمر أرباح غير موزعة.

وحيث إن حماية حقوق المساهمين في الشركات المساهمة تتطلب بعض الإجراءات اللازمة من قبل الشركة لاستمرارية نشاطها الذي أنشئت من أجله، والضوابط التي تم تناولها في هذا البحث لحماية حقوق المساهمين تتمثل بعلاوة الإصدار وعلاوة الاندماج، إذا ما أرادت الشركة زيادة رأس مالها في الحالة الأولى عن طريق دخول مساهمين جدد أو الاندماج مع شركة آخري.

وخلصت الدراسة إلى أن ضوابط حماية حقوق المساهمين الخاصة بعلاوة الاصدار وتلك الخاصة بالاندماج يجب أن تنظم بنصوص تشريعية واضحة وصريحة تضفي الحماية الكافية للمساهمين في الشركات المساهمة في حال ارتأت الشركة المساهمة زيادة رأس المال أو الاندماج بشركة أخرى.

وقدمت الدراسة العديد من التوصيات منها وضع معايير معينة بخصوص علاوة الإصدار أو علاوة الاندماج يتم بموجبها تحديد قيمة الأسهم الجديدة، لكي لا يشكل ذلك إضراراً بالمساهمين القدامى، أو المبالغة في تقدير قيمتها وهذا فيه إضرار بالمساهمين الجدد.

الكلمات الدالة: علاوة الإصدار، علاوة الاندماج، الأموال الاحتياطية.

* باحث.

Protecting Shareholders' Rights in the Funds Arising from Share Premiums and Corporate Mergers in Joint-Stock Companies under Jordanian Legislation: A Comparative Study

Abstract

This study is concerned with the protection of shareholders' rights in premiums arising from issuance and merger of joint-stock companies under Jordanian Legislation law. Joint-stock companies may resort to taking certain measures necessary to continue the business for which they were established, such as merging with another company or increasing the capital. This may lead to infringement on the rights of existing shareholders as a result of the addition of new shareholders who compete with them in sharing the reserve funds accumulated within the company, which are in fact undistributed profits. Since protecting shareholders' rights in joint stock companies requires some necessary procedures from the company to continue its activity for which it was established, the controls that were addressed in this research to protect shareholders' rights are represented by the issuance premium and the merger premium, if the company wants to increase its capital in the first case by introducing new shareholders or merging with another company. The study concluded that the controls protecting shareholders' rights related to issuance premiums and merger premiums must be regulated by transparent and explicit legislative provisions that provide adequate protection to shareholders in joint-stock companies in case the joint-stock company decides to increase the capital or merge with another company. The study suggested several recommendations, which include: establishing specific standards regarding share premiums or merger premiums through which the value of new shares would be determined, so that this does not result in harm to existing shareholders, nor lead to overestimating their value, which would in turn harm new shareholders.

Keywords: Issue premium, Merger premium, Reserve fund.

المقدمة:

المقدمة:

إن الشركات المساهمة تحتاج لرؤوس أموال كبيرة حتى تقوم بمشاريعها الصناعية والتجارية ويتطلب تأسيسها بعض الإجراءات والنفقات حتى يتم تسجيلها بشكل قانوني[i]. ولا شك أن الشركات التجارية يتم تأسيسها بهدف تحقيق الربح، وحتى تستمر الشركة بعملها بغية تحقيق الغاية التي أنشئت من أجلها قد تقوم ببعض الإجراءات والعمليات أثناء حياتها، كرفع رأس المال حيث الزيادة في رأس المال تعد استثماراً إضافياً في الشركة التي تقوم بهذا الإجراء[ii] أو تخفيض رأس المال حيث تلجأ الشركة إلى هذا الإجراء عندما تحل بها خسائر تؤدي إلى فقدان جزء من رأس مالها، حيث لا تستطيع تعويض هذا الجزء من الأرباح المستقبلية[iii]، ولعل المساهمين في الشركة الذين يمثلون الركيزة الأساسية للشركة يتوجب إحاطتهم بضوابط قانونية لحمايتهم عند دخول مساهمين جدد في الشركة ومن هذه الضوابط ما يعرف بعلاوة الأصدار وعلاوة الاندماج، حيث إن الشركة قد تلجأ إلى هذين الخيارين حال أرادت زيادة رأس مالها وقيامها بإصدار أسهم بعلاوة إصدار أو الاندماج مع شركات أخرى.

وحيث إن توفير الضمانات الكافية لحماية حقوق المساهمين القدامى في الشركة المساهمة، سواء في حال قيام الشركة بإصدار أسهم بعلاوة إصدار أو علاوة الاندماج في حال قيام الشركة بالاندماج مع شركة أخرى يضفي حماية قانونية على أسهم المساهمين في الشركة سواء المساهمين القدامى أو الجدد.

أهمية الدراسة:

تنبثق أهمية الدراسة في مدى تحقيق وضمان المساواة والتوازن بين حقوق ومصالح المساهمين القدامى والجدد حال زيادة رأس المال أو قيام الشركة بالاندماج مع شركة آخرى، إضافةً إلى بحث مدى قيام المشرع الأردني بتوفير الضمانات الكافية لحماية حقوق المساهمين القدامى حال قيام الشركة بإصدار أسهم بعلاوة إصدار أو علاوة الاندماج في حال قيام الشركة بالاندماج مع شركة أخرى.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة عند انضمام مساهمين جدد إلى الشركة، حيث يكسب المساهمون الجدد حقاً يوازي حق المساهمين القدامى في الشركة من حيث الأرباح التي تم تكوينها أو الاحتياطات التي تم تكوينها والتي هي في الحقيقة أرباحا من حق المساهمين القدامى، وقد تقوم الشركة بزيادة رأسمالها أو قد تقوم بالاندماج مع شركة أخرى، الأمر الذي قد يؤدي إلى مساس بحقوق المساهمين القدامى نتيجة انضمام مساهمين جدد يزاحمونهم في اقتسام تلك الاحتياطات التي هي في حقيقة الأمر أرباح غير موزعة.

وقد عالج الباحث تلك الإشكالية من خلال ما يسمى بعلاوة الإصدار وعلاوة الاندماج حيث إن هناك نقص تشريعي لحماية حقوق المساهمين وذلك عندما تلجأ الشركة إلى زيادة رأس مالها وإصدار أسهم بعلاوة إصدار أو الاندماج مع شركة أخرى.

حيث إن علاوة الإصدار لم يقم المشرع الأردني ببيان أحكامها مما أثار عدة تساؤلات بشأنها. فما هي إذن طبيعتها؟ وكيف يتم تحديدها؟ ومن له سلطة إصدارها؟

كذلك فإن قيام الشركة الاندماج مع شركة أخرى يقتضي حماية حقوق مساهمي الشركة الدامجة والمندمجة على حد سواء، وحتى يتم تحقيق هذا التوازن بين مساهمي الشركة الدامجة والمندمجة، تلجأ الشركة الدامجة إلى إصدار علاوة الاندماج، فما هي مفهومها وطبيعتها القانونية، حيث إن المشرع الأردني لم ينص صراحة عليها، وبالتالي تعد ثغرة قانونية، يستوجب تنظيمها بنصوص قانونية صريحة.

ومن هنا تقوم الإشكالية حول آلية حماية هؤلاء المساهمين القدامى، وما هي الضوابط القانونية التي يمكن أن تلجأ إليها الشركة لحماية هؤلاء المساهمين؟

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى بيان الضوابط القانونية لحماية حقوق المساهمين في حال قيام الشركة بإصدار أسهم بعلاوة إصدار أو علاوة الاندماج في حال قيام الشركة الاندماج مع شركة أخرى، وبيان المقصود بكل منهما، وكيف يؤثر ذلك على حقوق المساهمين القدامى، وفيما إذا كان المشرع الأردني أوجد الغطاء القانوني المناسب لحماية المساهمين القدامى، نتيجة قيام الشركة بإصدار أسهم بعلاوة إصدار، كذلك بيان فيما إذا كانت الشركات المساهمة تخضع لجهات رقابية محددة حيال قيام الشركة بإصدار أسهم سواء بعلاوة إصدار، أو علاوة الاندماج.

منهج البحث:

سيتبع الباحث المنهج الوصفي التحليلي المقارن للإجابة على التساؤلات المطروحة سابقاً حيث إن هذا المنهج البحثي الأوسع والأكثر تنوعا ومن خلاله يمكن الإجابة على هذه التساؤلات من خلال تحليل نصوص التشريعات الأردنية ذات العلاقة، ومواقف وآراء الفقهاء والأحكام القضائية وذلك بما يحقق الغاية والهدف من الدراسة.

خطة الدراسة: من خلال طرح المشكلة وتساؤلاتها وبيان موقف المشرع الأردني حول حماية حقوق المساهمين في الاموال الناشئة عن علاوتي الإصدار الاندماج ، فقد تقسيم البحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوة الإصدار.

المطلب الثاني: حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوة الاندماج.

المطلب الأول: حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوة الإصدار

إن المساهمين في الشركات التجارية والذين يمثلون الركيزة الأساسية للشركة يتوجب إحاطتهم بضوابط قانونية لحمايتهم إذا ما ارتأت الشركة القيام بعملياتها اللازمة لإستمرار نشاطها ومن هذه هذه الضوابط ما يعرف بعلاوة الإصدار، حيث سيتم تناول مفهوم علاوة الإصدار والطبيعة القانونية لها في الفرع الأول: التنظيم القانوني لحماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوة الإصدار في الفرع الثاني، على النحو الآتي.

الفرع الاول: مفهوم علاوة الإصدار والطبيعة القانونية لها:

لعل انضمام مساهمين جدد في الشركة، قد يؤثر على حقوق المساهمين القدامى في الشركة، حيث يكتسب المساهمون الجدد حقاً في الشركة يوازي حق المساهمين القدامى، وبالتالي يمس حق المساهم القديم في الأرباح، مع أن المساهمين القدامى هم الذين قاموا بتكوين تلك الأرباح[iv]، وبالتالي يجب حماية المساهمين القدامى، عند دخول المساهمين الجدد، ولعل المشرع الأردني أوجد ما يعرف بعلاوة الإصدار لحماية المساهمين القدامى.

وبالرغم من أن المشرع الأردني أجاز إصدار أسهم بعلاوة الإصدار إلا أنه لم يقم بتنظيمها مما أثار عدة تساؤلات بشأنها. فما هي إذن طبيعتها؟ وكيف يتم تحديدها؟ ومن له سلطة إصدارها؟ هذا ما سيتم الإجابة عليه تباعاً.

تم تعريف علاوة الإصدار بأنها: دفع المكتتب قيمة أعلى من القيمة الإسمية للسهم، وهذا الفارق يعد بمثابة اشتراك يدفعه المساهم الجديد في الاحتياطي المكون في الفترة السابقة، وذلك لأن اشتراكه في الشركة بقيمة متساوية للقيمة الإسمية يؤدي إلى تخفيض القيمة الفعلية لأسهم المساهمين القدامى[v]

واختلف الفقه حول الطبيعة القانونية لعلاوة الإصدار، حيث ذهب رأي إلى أن علاوة الإصدار تعتبر ربحاً واستندوا في ذلك إلى حجة مفادها أن علاوة الإصدار ليست إلا مقابل المزايا التي سيستفيد منها المساهمون الجدد ومن أهم المزايا التي يحصلون عليها هو جزء من الاحتياطي الذي تم تكوينه في الشركة، عندما تقرر الشركة توزيعه وحيث إن الاحتياطي يعد ربحاً متراكماً وعليه تعتبر علاوة الإصدار من قبيل الربح[vi].

كما سمى بعض الفقه علاوة الإصدار، باسم الدخول إلى الشركة فيدفع المساهم الجديد مبلغا يزيد على القيمة الإسمية للأسهم نظير اشتراكه مع المساهمين القدامى في الأرباح السابقة والاحتياطات[vii].

وذهب رأي إلى اعتبار أن العلاوة بمثابة حصة لا تدخل في تركيب رأس المال، وإنما يتكون منها احتياطي خاص، أو هي تعتبر بمثابة بداية أو رسم للدخول في الشركة والاشتراك في الأموال الاحتياطية، بهدف إحداث التوازن بين المساهمين القدامى والجدد[viii]، ويؤيد الرأي السابق رأي آخر حيث ذهب إلى أن علاوة الإصدار لا تعد ربحاً ولا تنتج عن عمليات الاستغلال التي تقوم بها الشركة، ولكنها تلحق بموجودات الشركة وبالتالي يعد المبلغ المدفوع من المكتتب (والمتمثل بعلاوة الإصدار) مقابلاً لانضمامه إلى الشركة، وأيضاً مقابلاً لاشتراكه في الأموال الاحتياطية التي تكونت لدى الشركة والتي هو أصلا لم يساهم فيها[ix].

ويؤيد الباحث اعتبار علاوة الإصدار أنها لا تدخل مباشرة في رأس المال وإنما هي وسيلة للمساواة بين المساهمين القدامى والجدد، وبالتالي هي عنصر منتج يدفعه المساهم الجديد مقدماً لغاية الدخول كمساهم في الشركة.

بغية إحداث التوازن بين المساهمين القدامى والجدد، وبمقابل ما تم اقتطاعه لغايات تكوين الاحتياطي من نصيب المساهمين القدامى والتي هي في الأصل أرباح، تأتي علاوة الإصدار لإحداث ذلك التوازن بين المساهمين القدامى والجدد.

والمشرع الأردني في المادة (95/ج) من قانون الشركات رقم (22) لسنة (1997) وتعديلاته أعطى الصلاحية لمجلس إدارة الشركة إصدار أسهم حسب ما تقتضيه مصلحة الشركة وبالقيمة التي يراها المجلس مناسبة سواء كانت هذه القيمة مساوية لقيمة السهم الإسمية أو أعلى أو أقل منها على أن تصدر هذه الأسهم وفقا لأحكام الأنظمة والتشريعات المعمول بها.

وفي المقابل نصت المادة (9) من تعليمات إصدار الأوراق المالية وتسجيلها لسنة (2005)[x]حيث أجازت تلك المادة إصدار أسهم بعلاوة إصدار حيث جاء فيها ما يلي:

"على الشركة التي ترغب بزيادة رأسمالها عن طريق ضم الاحتياطات أو الأرباح المدورة المتراكمة أو علاوة الاصدار الى رأس المال أو رسملة الديون أو أي جزء منها التقدم الى الهيئة بطلب تسجيل الأوراق المالية المنوي إصدارها مرفقا به محضر اجتماع الهيئة العامة غير العادية وموافقة وزير الصناعة والتجارة على قرار زيادة رأسمال الشركة وذلك خلال مدة لا تتجاوز خمسة أيام عمل من تاريخ موافقة وزير الصناعة والتجارة. ومن المنطق القول إن الشركة لا تلجأ إلى فرض علاوة الإصدار إلا إذا كان مركزها المالي متيناً بحيث تلجأ إلى الاكتتاب في الأسهم وهي مطمئنة[xi]

ولم يشترط المشرع الأردني لجوء الشركة ابتداءً إلى العمل بحق الأفضلية أو الأولوية في إصدار أسهم جديدة وبين فرض علاوة الإصدار، فالأصل أن كلاهما يكون من أجل حماية المساهم

القديم في الشركة، كونه هو الذي ساهم في تكوين الاحتياطات، لكن في المقابل إذا ما قامت الشركة بإصدار أسهم بعلاوة إصدار، هل يحق للمساهم القديم أن يستفيد من الزيادة على قيمة السهم الإسمية، وهل يتم إدراج هذه العلاوة في بند خاص، وما هي أوجه استعمال هذا البند؟ هذا ما سيتم الإجابة عنه في الفرع الثاني من هذا البحث.

الفرع الثاني: التنظيم القانوني لحماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوة الإصدار.

لعل بعض التشريعات المقارنة قد نصت على إصدار أسهم بعلاوة إصدار ومن هذه التشريعات مثلاً، ما نصت عليه المادة (4/55) من قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة (1997) وتعديلاته المنشور على الموقع الإلكتروني www.iraqilaws.com حيث أجاز عرض الأسهم للبيع بقيمة تساوي قيمتها الإسمية أو تتجاوزها، وفقاً لما تقرره الجمعية العمومية، كما يجوز تسعير تلك الأسهم بناءً على أداء الشركة وعلى أسعارها في سوق قانوني للأوراق المالية، إذا كان ذلك الأمر وارد. وتُسجل العوائد التي تعكس الفرق بين سعر الإصدار والسعر الاسمي للأسهم كعلاوة اصدار، وتُسجل في حساب احتياطي علاوة الإصدار بعد طرح جميع تكاليف الإصدار. ولا يجوز توزيع هذا الاحتياطي كأرباح.

كما نصت بعض التشريعات على جوازية إصدار أسهم بعلاوة إصدار، حيث جاء في المادة (689) من القانون التجاري الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم (75-59) لسنة (1975) وتعديلاته والمنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (101) على الموقع الإلكتروني www.joradp.dz على ما يلي:

"لا تقرر زيادة رأس المال بإضافة القيمة الإسمية للأسهم إلا بقبول المساهمين بالإجماع، ما عدا إذا تحقق ذلك بإلحاق الاحتياط أو الأرباح أو علاوات الإصدار".

كما نصت المادة (690) من القانون نفسه على ما يلي:

"تصدر الأسهم الجديدة إما بقيمتها الإسمية وإما بتلك القيمة مع زيادة علاوة الإصدار".

أما المشرع المصري فقد أجاز إضافة علاوة الإصدار الى الاحتياطي القانوني كما نصت علية المادة (31) من قانون الشركات المصري رقم (15) لسنة (1981) والمنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (4) على الموقع الإلكتروني www.investinegypt.gov.eg وتعديلاته ولو كان هذا الاحتياطي قد وصل بالفعل حده الأعلى وبالتالي تأخذ علاوة الإصدار حكم الاحتياطي القانوني، وبالتالي لا يجوز توزيعها على المساهمين أثناء قيام الشركة.

أما قانون التجارة اللبناني الذي أخذ بعلاوة الإصدار[xii]، لم ينص على أن علاوة الإصدار تدخل

في الاحتياطي كما فعل المشرع المصري[xiii].

أما المشرع الأردني فلم ينص في قانون الشركات الحالي رقم (22) لسنة (1997) وتعديلاته، حول مصير علاوة الإصدار وأين تدرج بالرغم من أن القانون المؤقت رقم 1 لسنة (1989) المُلغى نص في المادة (135/ج) على ما يلي:

"تكون القيمة الأسمية للأسهم الجديدة التي تصدرها الشركة في حالة زيادة رأس المال عن طريق الاكتتاب العام أو الخاص بالقيمة الاسمية للسهم. ويجوز إصدار الأسهم الجديدة بعلاوة إصدار يتم تحديد مقدارها من قبل الوزير بناءً على تنسيب لجنة الاصدارات وتقيد علاوات الإصدار الناتجة عن الفرق بين سعر الإصدار للسهم والقيمة الاسمية للسهم في حساب خاص يطلق عليه اسم حساب (احتياطي علاوة الاصدار). ولا يجوز توزيعه على المساهمين كأرباح وتسري عليه الاحكام الخاصة بالاحتياطي الإجباري المنصوص عليه في هذا القانون".

ويرى الباحث أن إلغاء هذا النص لم يكن موفقاً من قبل المشرع الأردني، حيث إن تحديد حساب علاوة يجب أن يكون بنص صريح وواضح إضافةً إلى تحديد أين يتم إدراج هذا الحساب وفيما إذا كان يحق توزيعه كأرباح على المساهمين أم لا، إضافةً إلى تحديد تلك النسبة من قبل الجهة المختصة.

الا أنه من الملاحظ أن تعليمات إدراج الأوراق المالية في بورصة عمان لسنة (2018)[xiv] قد نصت في المادة (13) على ما يلي:

أ. "تدرج أسهم الزيادة في رأس مال الشركة الناتجة عن طريق ضم الاحتياطي الاختياري و/أو الاحتياطي الخاص و/أو الأرباح المدورة المتراكمة و/ أو علاوة الإصدار بعد استكمال إجراءات الإصدار وتوزيع الأسهم المصدرة على مالكيه".

كما نصت المادة (9/ ب) من تعليمات إصدار الأوراق المالية وتسجيلها لسنة 2005 على ما يلي:

ب. توزع الأسهم المصدرة عن طريق ضم الاحتياطيات أو الأرباح المدورة المتراكمة أو علاوة الإصدار على مستحقيها كل بنسبة مساهمته في رأس المال كما هم في نهاية اليوم الخامس عشر من تاريخ تسجيل الأوراق المالية المعنية لدى الهيئة.

وبالرغم من أن المشرع الأردني لم ينص بصريح العبارة على اعتبار مبلغ علاوة الإصدار ربحاً، إلا أنه يستفاد من نص المادة (9/ ب) أعلاه أن مبلغ علاوة الإصدار يمكن توزيعه كربح على المساهمين بهذا الخصوص، بالرغم من أن النص القديم كان لا يجيز توزيع حساب علاوة الإصدار كأرباح على المساهمين ويعامل معاملة الاحتياطي القانوني، على غرار بعض التشريعات

ومنها المشرع الجزائري مثلاً حيث نص على إمكانية استخدام علاوة الإصدار، لتغطية نفقات الإصدار أي تلك المبالغ التي تنفقها الشركة عند إصدار الأسهم الجديدة كمصاريف الإعلان عن الاكتتاب، حيث نصت المادة (719) من القانون التجاري الجزائري لسنة (1975) على أنه ".... ويسوغ خصم هذه المصاريف من مبلغ علاوات الإصدار المتعلقة بهذه الزيادة.

ويرى الباحث فيما يتعلق باستخدام حساب علاوة الإصدار، أنه لا يوجد ما يمنع من توزيعه كأرباح على المساهمين بالرغم من أن النص القديم كان يعامله معاملة الاحتياطي القانوني وبالتالي لا يجوز استخدامه على هذا النحو، أما القانون الحالي فلا يوجد مثل هذا النص، وبالتالي إذا ارتأت الهيئة العامة.

إضافة إلى ذلك فإن حساب علاوة الإصدار يجوز استعماله لتغطية المصاريف المتعلقة بزيادة رأس المال ويمكن أن تستعملها الشركة لتغطية الخسائر التي تلحق بها، وتبقى الهيئة العامة هي صاحبة الصلاحية في ذلك ويرى الباحث أنه لا معقب عليها في ذلك إذا ما كان ذلك لمصلحة الشركة والهيئة العامة.

أما فيما يتعلق بتحديد زيادة علاوة الإصدار ومقدارها، فلم يحدد المشرع الأردني صراحةً من الجهة التي تقوم بتحديدها، الا أن الأصل أن الجهة التي تقرر زيادة رأس المال هي التي تحدد مقدار الزيادة في قيمة السهم، وفي هذا جاء في القرار الصادر عن الديوان الخاص بتفسير القوانين[xv] ما يلي:

"وحيث إنه لم يرد نص في القانون على كيفية تحديد مقدار هذه الزيادة، فإن أمر تحديدها يعود لنفس الجهة التي قررت زيادة رأس المال وإصدار الأسهم الجديدة تترخص فيه على ضوء مختلف الاعتبارات المتعلقة بأوضاع الشركة ومدى ازدهارها وما تحققه من أرباح وما هو في حيازتها من أموال احتياطية، كما استقر على ذلك رأي الفقهاء .أما ما يمكن أن يترتب على استعمال هذه السلطة التقديرية من غلو وإجحاف ، فإن ذلك ناتج عن وجود ثغرة في التشريع لا يملك هذا الديوان الصلاحية لسدها عن طريق التفسير بل لا بد من إدخال تعديل على القانون يبين الأساس الذي يجب أخذه بعين الاعتبار عند تحديد علاوة الإصدار وخضوع التحديد لمصادقة سلطة إدارية معينة. ويؤيد الباحث ما أقره الديوان الخاص بتفسير القوانين حيث إن الهيئة العامة هي صاحبة الاختصاص في هذا الشأن، لكن مقدار تحديد علاوة الإصدار يجب أن تنظم بنصوص تشريعية تضمن عدم الغلو والتعسف في استعمال هذا الحق.

والجهة المخولة بزيادة رأس المال هي الهيئة العامة في اجتماعها الذي تعقده لتلك الغاية، وفي هذا الصدد أقر القضاء الفرنسي بعدم صحة عملية زيادة رأس المال إذا كان مبلغ إصدار الأسهم الجديدة مساوياً لخمسة وعشرون مرة القيمة الإسمية للأسهم القديمة باعتبار أن هذا المبلغ لا

تبرره الأموال الاحتياطية الموضوعة تحت تصرف الشركة ولا ازدهارها من حيث الإنتاج، وفي المقابل قضى بصحة علاوة الإصدار مساوية لتسعة وخمسين مرة القيمة الإسمية للسهم لأن حجم الاحتياطات الموجودة ورقم الأعمال المحصل عليه إضافة إلى قيمة المخزونات كانت مرتفعة مما يبرر ارتفاع مبلغ العلاوة[xvi].

وهذا يتفق وروح العدالة والمنطق، حيث إن تكوين الاحتياطات في الشركة، يستدعي النظر إلى قيمتها وحجمها ابتداءً كون أن المساهمين القدامى هم أصحاب السبق في تكوين تلك الاحتياطات الأمر الذي يستدعي معه في حال أرادات الشركة إصدار أسهم بعلاوة الإصدار أن تأخذ بعين الاعتبار قيمة الاحتياطات الموجودة تحت تصرف الشركة، فإذا كانت الشركة تحقق تقدماً وإنتاجاً، فإن المساهمين القدامى يكون لديهم السبق في ذلك، الأمر الذي يكون معه مبلغ علاوة الإصدار عالياً كون قيمة الاحتياطات كبير، حيث إن المساهمين القدامى قاموا بتكوين تلك الاحتياطات التي هي في الأصل مقتطعة من أرباحهم، وفي المقابل فإن زيادة مبلغ علاوة الإصدار دون مبرر ودون سبب يقوم على ازدهار الشركة وتقدمها وبوجود نسبة احتياطيات ضئيلة الأمر الذي قد يوجب معه على المحكمة بطلان ذلك الإجراء كونه فيه مغالاة وتعسف بحق المساهمين الجدد.

ولتوضيح فكرة علاوة الإصدار نضرب المثال التالي: فلنفرض أن شركة رأس مالها 1000000 دينار، مقسم إلى 1000000 سهم، قيمة كل سهم دينار واحد، وقد تكونت احتياطات بقيمة 500000 دينار. القيمة الحقيقية لكل سهم قبل عملية زيادة رأس المال تكون 1000000 دينار (مقدار رأس مال الشركة) +500000 (مقدار المال الاحتياطي) ÷ 1000000 (عدد الأسهم) = 1.5 دينار.

وفي حال زيادة رأس مال الشركة بمقدار 1000000 دينار، مع إصدار1000000 سهم بقيمة دينار واحد لكل سهم، فإن قيمة كل سهم من أسهم الشركة بعد إتمام عملية زيادة رأس المال تصبح كما يلي: 1000000 دينار (مقدار رأس المال) + 500000 دينار (مقدار المال الاحتياطي) + 1000000(مقدار زيادة رأس المال) ÷ (1000000 عدد الأسهم القديمة + 1000000 عدد أسهم زيادة رأس المال) = 1.25 دينار لكل سهم ومن ثم فإن مثل هذه الحالة غير مرضية بالنسبة للمساهمين القدامى لأنه يترتب على ذلك خسارتهم 25. ديناراً عن كل سهم، بينما يحقق المساهمين الجدد فائدة فورية بمقدار 25. ديناراً عن كل سهم بمجرد اكتتابه بأسهم الزيادة وانضمامه إلى الشركة.

وعليه، فإن فرض علاوة إصدار مقدارها 50. دينار يسمح بمعادلة وخلق المساواة بين المساهمين القدامى والجدد. فتصبح قيمة الأسهم بعد عملية الزيادة ما يلي: 1000000 (مقدار

رأس المال) + 500000 (مقدار المال الاحتياطي) + 1000000(مقدار زيادة رأس المال) + (1000000عدد أسهم زيادة رأس المال × 50. مقدار علاوة الإصدار) ÷ (1000000 عدد الأسهم القديمة + 1000000 عدد أسهم زيادة رأس المال) = 1.5 دينار، ومن ثم فإنه بواسطة علاوة الإصدار تبقى القيمة الحقيقية للسهم بعد عملية زيادة رأس المال، نفسها التي كانت قبل عملية الزيادة.

أيضاً ما يجب التنويه إليه أن علاوة الإصدار تلجأ إليها الشركة، في حالة عدم ممارسة المساهمين القدامى حقهم التفاضلي في الاكتتاب، إذ يبقون هم المستفيدون الوحيدون من الأموال الاحتياطية[xvii]

وبالرغم من أن المشرع الأردني، لم يقيد الشركة بأي أسلوب ترتأيه لتلك الخيارات، إلا أن الأصل أن تقوم الشركة باستعمال خيار الأولوية أو الأفضلية في الاكتتاب ومن ثم تلجأ إلى علاوة الإصدار.

ومن الملاحظ أنه فيما إذا أرادت الشركة أن تقوم بفرض علاوة الإصدار فإنه يجب أن يكون عقد التأسيس والنظام الأساسي موافقاً لذلك الإجراء، فمثلا نص النظام الأساسي لشركة الكهرباء الوطنية في

المادة (24) منه على ما يلي[xviii]:

أ. "عند تطبيق نص الفقرة ب من المادة (8) من قانون الشركات بطرح أسهم الشركة للاكتتاب العام تعتبر الأحكام الواردة في هذا النظام المخالفة لنصوص قانون الشركات بما فيها ما جاء في المادة 23 أعلاه في حكم الملغاة ويتم حينئذ وضع عقد تأسيس ونظام أساسي جديد للشركة ليتلائم مع مرحلتها الجديدة حيث تصبح الشركة عندئذ خاضعة كلية لقانون الشركات النافذ المفعول وملتزمة بالتقيد بأحكامه تمشيا مع نص الفقرة ب من المادة 8 من القانون المشار اليه أعلاه.

ب. على مجلس إدارة الشركة قبل طرح أسهم الشركة للاكتتاب العام كما جاء في الفقرة (أ) من هذه المادة أن يتخذ الإجراءات اللازمة لتقييم موجودات الشركة ومطلوباتها وفق الأصول المحاسبية المتعارف عليها وذلك لمراعاة نتيجة التقييم من قبل لجنة المؤسسين عند تحديد مبلغ علاوة الإصدار التي ستضاف الى القيمة الأسمية للسهم".

وعليه فإن أي شرط وارد في عقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة يخالف ما ورد في قانون الشركات يعتبر باطلاً ولا يعتد به ويجب وضع عقد تأسيس ونظام أساسي للشركة يتوائم مع قانون الشركات والتشريعات النافذة، غير أنه لا تثريب على الشركة أن نصت في عقد تأسيسها ونظامها الأساسي على جواز استعمال علاوة الإصدار ولم تحدد الآلية والطريقة والسعر، حيث

إن مجلس الإدارة بما له من صلاحيات يمكن تحديد الآلية المتبعة وسعر علاوة الإصدار، شريطة أن لا يكون هناك غلو وتعسف في استعمال هذا الحق، مع دراسة واقع الشركة وموجوداتها ونسبة الربح المتحقق للشركة مستقبلاً، بما يضمن تحقيق مبدأ المساواة والعدالة بين المساهمين دون محاباة طرف على حساب آخر، ودون تمييز بين المساهمين أنفسهم.

وعليه فإن علاوة الإصدار وإن كانت ضمانة لحماية حقوق المساهمين في الشركة، الا أنه يجب تنظيمها بنصوص صريحة وواضحة، بحيث يتم تحديد سقف هذه العلاوة وتحت رقابة أي جهة، إضافة إلى تحديد مصير حساب علاوة الإصدار، وأين يصرف، وفيما إذا كان يحق توزيعه كأرباح على المساهمين أم لا.

أما فيما يتعلق بالجانب الاخر لحماية حقوق المساهمين القدامى، فيتمثل بمسألة علاوة الاندماج وما يترتب عليها من آثار، سيتم تناولها في المطلب الثاني على النحو الآتي.

المطلب الثاني: حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوة الاندماج.

إن قيام الشركة بالاندماج مع شركة أخرى يقتضي حماية حقوق مساهمي الشركة الدامجة والمندمجة على حد سواء، وحتى يتم تحقيق هذا التوازن بين مساهمي الشركة الدامجة والمندمجة، تلجأ الشركة الدامجة إلى إصدار علاوة الاندماج، فما هو مفهوم علاوة الاندماج والطبيعة القانونية لها؟ هذا ما سيتم الإجابة عنه تباعاً.

الفرع الأول: مفهوم علاوة الاندماج والطبيعة القانونية لها.

الاندماج لغةً مصدر اندمج ومشتق من الفعل الثلاثي المجرد دمج ويقال دمج الليل دموجاً أي أظلم، ومدمج الحيوان، أي أسرع وقارب الخطو، واندماج، دمج الشيء دخل في غيره واستحكم فيه، وأيضاً أدمج الشيء لفه في ثوبه[xix]

لم يعرف المشرع الأردني مفهوم الاندماج ابتداءً، على غرار بعض التشريعات الأخرى كالمصري والإنجليزي والفرنسي[xx].

وقد تم تعريف الاندماج اصطلاحا على أنه عملية قانونية تتوحد بموجبها شركتان أو أكثر من أجل تكوين شركة واحدة عملاقة وهو السمة الدارجة في الأسواق العالمية وتتم عملية الاندماج إما بذوبان أحدهما في الأخرى إذا كان الاندماج بطريق الضم، أو بمزجهما معاً وتكوين شركة جديدة تحل محلهما وتنتقل كافة حقوق والتزامات الشركات المندمجة ومساهموها أو شركاؤها إلى الشركة الدامجة أو الجديدة[xxi].

وهناك من عرف الاندماج بأنه تدبير يهدف إلى توحيد عدة شركات مستقلة عن بعضها في

شخص اعتباري واحد سواء أكان عن طريق شخصية اعتبارية جديدة، أو عن طريق إدغام شركة أو أكثر في شركة قائمة[xxii] ومنهم من عرف الاندماج بأنه عقد يضم بمقتضاه شركة أو أكثر إلى شركة أخرى فتزول الشخصية المعنوية للشركة المنضمة وتنتقل أصولها، وخصومها إلى الشركة الضامنة، أو تمتزج بمقتضاه شركتان أو أكثر فتزول الشخصية المعنوية لكل منهما، وتنتقل أصولها أو خصومها إلى شركة جديدة[xxiii].

ولعل الخصائص المشتركة بين التعاريف السابقة هو توحيد الشخصية المعنوية للشركتين، فتصبح شركة واحدة وتنتقل الذمة المالية للشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة بحيث تنصهر الشركة المدمَجة تحت مظلة الشركة الدامجة.

وقد بين المشرع الأردني في المادة (222) من قانون الشركات رقم (22) لسنة (1997) شروط اندماج الشركات حيث يتم اندماج الشركات المنصوص عليها في هذا القانون بشرط أن تكون غايات أي من الشركات الراغبة في الاندماج متماثلة أو متكاملة:

1. باندماج شركة أو أكثر مع شركة أو شركات أخرى تسمى (الشركة الدامجة) وتنقضي الشركة أو الشركات الأخرى المندمجة فيها وتزول الشخصية الاعتبارية لكل منها وتنتقل جميع حقوق والتزامات الشركة المندمجة الى الشركة الدامجة بعد شطب تسجيل الشركة المندمجة وذلك وفقا للإجراءات التالية:

-صدور قرار من الشركة المندمجة بضمها الى الشركة الدامجة.

-إجراء تقييم صافي أصول وخصوم الشركة المندمجة طبقا لأحكام التقييم المنصوص عليها في هذا القانون والأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبه.

-اتخاذ الشركة الدامجة قرارا بزيادة رأسمالها بما لا يقل عن قيمة التقييم.

-توزيع زيادة رأسمال الشركة الدامجة على الشركاء أو المساهمين في الشركة المندمجة بنسبة حصصهم أو أسهمهم فيها.

-جواز تداول أسهمها بمجرد إصدارها اذا كانت الشركة الدامجة شركة مساهمة عامة وانقضى على تأسيسها المدة المحددة في قانون الأوراق المالية.

-استكمال إجراءات الموافقة والتسجيل والنشر المقررة في هذا القانون.

2. باندماج شركتين أو أكثر لتأسيس شركة جديدة تكون هي الشركة الناتجة عن الاندماج، وتنقضي الشركات التي اندمجت بالشركة الجديدة وتزول الشخصية الاعتبارية لكل منها.

ويتبين من نص المادة السابقة أن هناك صور للاندماج، فقد نصت المادة السابقة "..... باندماج شركة أو أكثر مع شركة أو شركات أخرى..." ويعبر عنه الفقه هذا بالاندماج بالضم[xxiv] والذي يعني أن تقوم

شركة بابتلاع شركة أخرى أو عدة شركات بحيث تنقضي الشركة أو الشركات المندمجة وتزول شخصيتها القانونية، بينما تظل الشركة الدامجة محتفظة بشخصيتها المعنوية.

كذلك فإن هناك اندماج بطريق المزج والذي عبرت عنه الفقرة الثانية من المادة (222) من قانون الشركات الأردني حيث جاء فيها:" باندماج شركتين أو أكثر لتأسيس شركة جديدة تكون هي الشركة الناتجة عن الاندماج..." وهذه الصورة تختلف عن الاندماج بطريق الضم من حيث إن الاندماج بطريق المزج يقتضي اتحاد الشركات وامتزاجها معاً لتأسيس شخص معنوي جديد، وقد ذهب جانب من الفقه إلى تعريف الاندماج بطريق المزج إلى أنه: حل شركتين أو أكثر وتأسيس شركة جديدة تنتقل إليها الذمة المالية كل من الشركات المندمجة[xxv].

ويلاحظ أن المشرع الأردني أخذ بالاندماج بطريق الضم والاندماج بطريق المزج، فكلاهما من صور الاندماج، ففي الاندماج بطريق الضم لا تنشأ شخصية قانونية جديدة. فالشركة الدامجة تبقى شخصيتها المعنوية والشركة المندمجة تزول شخصيتها القانونية أما الاندماج بطريق المزج يقتضي اتحاد الشركات وامتزاجها معاً لتأسيس شخص معنوي جديد.

أما فيما يتعلق بأثر اندماج الشركات على حقوق المساهمين وعلى حقوقهم في الاحتياطات التي تم تكوينها، وما هو مصير تلك الاحتياطات فسيتم تناولها على النحو الآتي.

الفرع الثاني: التنظيم القانوني لحماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوة الاندماج.

فيما يتعلق بحق المساهمين في الشركة أو الشركات المندمجة، فالأصل أن شركاء أو مساهمي الشركة المندمجة هم أصحاب الحق في الحصص والأسهم التي تقدمها الشركة الدامجة أو الجديدة، بما يقابل الأصول الصافية لهذه الشركة (الشركات) المندمجة، وتوزع عليهم الأسهم بمقدار حقوقهم في الشركات التي تم ادماجها[xxvi]

ولعل اندماج الشركات عن طريق الضم ينقل الذمة المالية للشركة الدامجة فتصبح شركة واحدة مستقلة مالياً وإدارياً. حيث إن الاندماج عن طريق الضم في مقام الزيادة في رأس مال الشركة الدامجة بحصة عينية تتمثل في أموال الشركة المندمجة، وأنه في حالة إذا كان نشاط الشركة الدامجة مزدهراً وكونت احتياطيات، فإن انضمام مساهمين جدد وهم مساهمو الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة، سيضر بمساهمي هذه الأخيرة، في حال إذا ما حصل الأولون على عدد من أسهم الشركة الدامجة تساوي قيمتها الإسمية، قيمة الحصة العينية التي تتمثل في صافي أصول الشركة المندمجة، في حين أن القيمة الحقيقية لتلك الأسهم تزيد على قيمة هذه

الحصة العينية، لأن مساهمي الشركة المندمجة سيكتسبون حقوقاً على الاحتياطات التي لم يساهموا في تكوينها[xxvii].

وحتى يتم تحقيق المساواة بين المساهمين القدامى والجدد، يخصص جزء من قيمة أصول الشركة المندمجة الصافية لا يدخل في زيادة رأس مال الشركة الدامجة وإنما يضاف إلى احتياطاتها، بحيث يمثل هذا الجزء القدر الذي يكفل لمساهمي الشركة المندمجة المركز نفسه مع المساهمين القدامى للشركة الدامجة، لأنهم سيحصلون على أسهم تقل قيمتها الإسمية عن قيمة الحصة العينية التي تتمثل في أصول الشركة المندمجة الصافية[xxviii]. وبالتالي فإن المساهمين القدامى وهم مساهمو الشركة الدامجة سيتأثرون من انضمام مساهمي الشركة المندمجة، وعليه فإن الفرق بين قيمة أصول الشركة المندمجة الصافية والقيمة الإسمية لمجموع الأسهم التي ستصدرها الشركة الدامجة والتي بمقدارها سيزيد رأس مالها يسمى بعلاوة الاندماج[xxix]. هذا المفهوم لم ينص عليه المشرع الأردني ولم يأخذ به صراحةً، بالرغم من تنظيمه لأحكام الاندماج سواء في قانون الشركات الأردني أو قانون البنوك، على غرار علاوة الإصدار التي أخذ بها المشرع الأردني، بمناسبة الزيادة في رأس المال. ويثور التساؤل حول مصير الديون المجهولة للشركة أو الشركات المدمجة التي تظهر بعد عملية الاندماج؟

تقتضي القواعد العامة أن الشركة الدامجة والتي تؤول إليها الذمة المالية تحل محل الشركة المندمجة في كافة حقوقها والتزاماتها إيجابياً وسلبياً وهذا ما قررته محكمة (Room) في فرنسا أن دين الشركة المندمجة يقع على عاتق الشركة الدامجة[xxx]. وبالتالي فإن الشركة الدامجة تتحمل كافة ديون والتزامات الشركة المندمجة وبالتالي يجوز لدائني الشركة المندمجة رفع دعوى مباشرة على الشركة الدامجة، حيث يصبح دائنو الشركة المندمجة هم دائنو الشركة الدامجة[xxxi].

الا أن ذلك لا يمنع من رجوع الشركة الدامجة على المسؤولين أو العاملين في الشركة المندمجة بالالتزامات التي أدتها عنها تجاه الغير وهذا ما أكدته المادة (239) من قانون الشركات الأردني لسنة (1997)، حيث جاء فيها ما يلي: "إذا ظهرت التزامات أو ادعاءات على إحدى الشركات المندمجة بعد الدمج النهائي وكانت قد أخفيت من بعض المسؤولين أو العاملين في الشركة فتدفع لأصحابها من قبل الشركة الدامجة أو الناتجة عن الدمج، ولها حق الرجوع بما دفعته على أولئك المسؤولين أو العاملين وتحت طائلة العقوبات المقررة لذلك العمل بموجب القوانين المعمول بها.

وهذا النص يتفق ونص المادة (237) من قانون الشركات الأردني لسنة (1997) والتي حددت مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الادارة والمدير العام ومدققو الحسابات للشركة المندمجة أو الدامجة عن المطالبات قبل تاريخ الدمج، حيث اعتبرت أن رئيس وأعضاء مجلس الإدارة والمدير

العام ومدققو الحسابات لكل من الشركات المندمجة أو الدامجة مسؤولون بصفة شخصية تجاه الغير عن أي مطالبات أو التزامات أو ادعاءات يدعى بها على الشركة ولم تكن مسجلة أو لم يتم الاعلان عنها قبل تاريخ الدمج النهائي و للمحكمة إعفاء أولئك الأشخاص من هذه المسؤولية إذا ثبت لها أنهم لم يكونوا مسؤولين عن تلك الالتزامات والمطالبات أو لم يكونوا يعلموا بها.

ويلاحظ من النصين السابقين أن المشرع الأردني، حتى لو لم ينص على حق الرجوع على الشركة المندمجة بما أدته الشركة الدامجة من التزامات سابقة، فإن المسؤولية تبقى قائمة على المسؤولين أو العاملين في الشركة المندمجة وهذا لا يعني أن الشركة الدامجة هي من تتحمل المسؤولة عن تلك الالتزامات، وإنما بسبب أن الشركة الدامجة هي التي لها وجود قانوني وواقعي وهي المسؤولة تجاه الغير عن تلك الالتزامات ولها حق الرجوع بعد ذلك على المسؤولين أو العاملين في الشركة المندمجة.

وتتجلى أهمية علاوة الاندماج، في سداد الديون المجهولة للشركة أو الشركات المندمجة التي قد تظهر بعد عملية الاندماج، لأن الشركة الدامجة تعتبر مسؤولة عن ديون الشركة المندمجة وحتى تلك المجهولة.

وقد يتفق أصحاب فكرة الاندماج في بروتوكول الاندماج على تخصيص جزء من أصول الشركة أو الشركات المندمجة في شكل علاوة ادماج لسداد هذه الديون، ويسمى هذا الاتفاق بشرط ضمان الديون[xxxii].

أيضاً قد يخصص جزء من أصول الشركة أو الشركات المندمجة في شكل علاوة اندماج مع جزء من احتياطات الشركة الدامجة لسداد المصاريف التي قد تتطلبها عملية الاندماج، مثل مصاريف الاستشارات القانونية والدراسات الاقتصادية والمحاسبية والجبائية[xxxiii].

ويلاحظ أن المشرع الأردني لم يأخذ بعلاوة الاندماج ، ولم ينظمها بنصوص تشريعية صريحة، وإن الأخذ بعلاوة الاندماج من شأنه حماية المساهمين القدامى والجدد من خلال تخصيص نسبة من قيمة أصول الشركة المندمجة الصافية لا تدخل في زيادة رأس مال الشركة الدامجة وإنما تضاف إلى الاحتياطات، بحيث يحصل المساهم في الشركة المندمجة على أسهم تقل قيمتها الإسمية عن قيمة الحصة العينية التي تتمثل في أصول الشركة المندمجة الصافية بهدف تعويض مساهمي الشركة الدامجة عن الضرر الذي يلحقهم نتيجة دخول شركاء أو مساهمين جدد من الشركة المندمجة يتمتعون بنفس الحقوق التي يتمتع بها مساهمي الشركة الدامجة.

إضافةً إلى ذلك فإن النص على علاوة الاندماج من شأنه سداد الديون المجهولة للشركة أو الشركات

المندمجة التي قد تظهر بعد عملية الاندماج، لأن الشركة الدامجة تعتبر مسؤولة عن ديون الشركة المندمجة وحتى تلك المجهولة.

وهذا النقص التشريعي، من شأنه أن يجعل الحق لأحد المساهمين بالطعن بالاندماج الحاصل نتيجة تضرر أحد المساهمين إذا تبين أن هناك عيوباً تبطل عقد الاندماج أو كان هناك نقص جوهري واضح في تقدير حقوق المساهمين وهذا ما أكدته المادة (235) من قانون الشركات الأردني لسنة (1997) حيث حددت أسباب الطعن في الاندماج على النحو الآتي:

1. "إذا تبين أن هناك عيوبا تبطل عقد الاندماج أو كان هناك نقصا جوهريا واضحا في تقدير حقوق المساهمين.
2. إذا كان الاندماج ينطوي على التعسف في استعمال الحق أو أن هدفه كان تحقيق مصلحة شخصية مباشرة لأعضاء مجلس إدارة أي من الشركات الداخلة في الاندماج أو لأغلبية الشركاء في أي منها على حساب حقوق الاقلية.
3. إذا قام الاندماج على التضليل والاحتيال أو ترتب على الاندماج إضراراً بالدائنين.
4. إذا أدى الاندماج الى احتكار أو سبقه احتكار وتبين أنه يلحق أضراراً بالمصلحة الاقتصادية العامة".

ويلاحظ على المشرع الأردني أنه قيد الطعن بإجراءات الاندماج وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ الاعلان عن الاندماج النهائي، الا أن الطعن بالاندماج لا يوقف استمرار إجراءاته حيث لا يوقف الطعن ببطلان الاندماج استمرار العمل به الى أن يصدر قرار قضائي قطعي بالبطلان ويجوز للمحكمة عند النظر في دعوى البطلان أن تحدد من تلقاء ذاتها مهلة لاتخاذ إجراءات معينة لتصحيح الأسباب التي أدت الى الطعن بالبطلان، ولها رد الدعوى بطلب البطلان إذا قامت الجهة المعنية بتصحيح الاوضاع قبل النطق بالحكم.

وعليه فإن المشرع الأردني لم يرتب البطلان على جميع إجراءات الاندماج، وإنما اكتفى ببطلان الجزء الذي تم فيه مخالفة القانون أو الإجراء الواجب اتباعه، وحسناً فعل المشرع الأردني بأن لم يرتب البطلان على جميع الإجراءات وإنما اكتفى ببطلان ذلك الجزء المخالف للقانون، كما منح المشرع المحكمة صلاحية رد الدعوى إذا تم تصحيح الإجراء المخالف لعملية الاندماج.

ولم يتعرض المشرع الأردني إلى علاوة الاندماج، وفيما إذا كان يحق للمساهم أن يطعن بإجراءات الاندماج أم لا، في حال لم يتم فرض علاوة الاندماج، وهذا من شأنه إذا كان هناك نقص جوهري واضح في تقدير حقوق المساهمين أن يؤدي إلى بطلان إجراءات الاندماج.

إن علاوة الاندماج تتشابه مع علاوة الإصدار[xxxiv]، حيث إن علاوة الإصدار تتمثل في المبلغ

الإضافي الذي يدفع زيادة على قيمة السهم الإسمية[xxxv]، من أجل تحقيق التوازن بين المساهمين القدامى والجدد، غير أنهما يختلفان في أن علاوة الاندماج تكون بسبب الاندماج بين الشركات، أما علاوة الإصدار فتكون بسبب زيادة رأس مال الشركة[xxxvi].

ومن الواضح أن إضافة علاوة الاندماج في التشريع الأردني، يضفي حماية قانونية للمساهمين القدامى والجدد من خلال تخصيص نسبة من قيمة أصول الشركة المندمجة الصافية لا تدخل في زيادة رأس مال الشركة الدامجة وإنما تضاف إلى الاحتياطات، وفي المقابل يحصل المساهمون القدامى على أسهم تقل قيمتها الإسمية عن قيمة الحصة العينية التي تتمثل في أصول الشركة المندمجة الصافية بهدف تعويض مساهمي الشركة الدامجة عن الضرر الذي يلحقهم نتيجة دخول شركاء أو مساهمين جدد من الشركة المندمجة.

وعليه يرى الباحث أن علاوة الاندماج، تقتضي النص صراحة عليها في التشريع الأردني، إضافة إلى رقابة هيئة الأوراق المالية على تلك الإجراءات، وتحديد مقدار تلك العلاوة بما يتناسب مع وضع الشركات الدامجة والمندمجة من حيث النشاط الاقتصادي الذي تتمتع به ورأس المال. وحيث إن الاحتياطيات هي أرباح لم توزع، فإنها تعتبر حقاً للمساهمين في الشركة، وبالتالي فإن انضمام مساهمين جدد من شأنه مزاحمة المساهمين القدامى في اقتسام تلك الاحتياطات التي هي في حقيقة الأمر أرباح غير موزعة.

الخاتمة:

تناول الباحث في هذا البحث حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوتي الإصدار الاندماج وفقاً للتشريع الأردني حيث تم الحديث عن مدى حماية حقوق المساهمين من خلال علاوة الإصدار كضابط لحماية حقوق المساهمين القدامى في الشركة والمتمثلة في إصدار أسهم بعلاوة إصدار، حيث إن التشريعات الأردنية لم تتطرق إلى علاوة الإصدار سواء من ناحية تنظيمها أو كيفية تحديدها، وبالتالي على المشرع أن يتدارك هذا الوضع ويضع معايير معينة يتم بموجبها حساب المبلغ الإضافي الذي تصدر به الأسهم الجديدة، لمنع إصدارها بأقل مين قيمتها الحقيقية لأن ذلك يشكل إضراراً بالمساهمين القدامى، أو المبالغة في تقدير قيمتها وهذا فيه إضرار بالمساهمين الجدد.

وفي الجانب الأخر تناول الباحث مفهوم علاوة الاندماج، وأثر اندماج الشركات على حقوق المساهمين وعلى حقوقهم في الاحتياطات التي تم تكوينها، بالإضافة إلى مصير الديون المجهولة للشركة أو الشركات المندمجة التي تظهر بعد عملية الاندماج، نتيجة دخول شركاء أو مساهمين جدد من الشركة المندمجة.

النتائج:

بعد تناول هذا البحث موضوع حماية حقوق المساهمين في الأموال الناشئة عن علاوتي الإصدار والاندماج وفقاً للتشريع الأردني، توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على النحو الآتي:

- لم ينظم المشرع الأردني بنصوص صريحة مفهوم علاوة الإصدار كضابط من الضوابط القانونية لحماية حقوق المساهمين في الشركة والمتمثلة بإصدار أسهم بعلاوة إصدار، فهناك فراغ قانوني يتعلق بتنظيمها وكيفية تحديدها، وبالتالي على المشرع أن يتدارك هذا الوضع ويضع معايير معينة يتم بموجبها حساب المبلغ الإضافي الذي تصدر به الأسهم الجديدة، لمنع إصدارها بأقل من قيمتها الحقيقية لأن ذلك يشكل إضراراً بالمساهمين القدامى، أو المبالغة في تقدير قيمتها وهذا فيه إضرار بالمساهمين الجدد.
- إن علاوة الإصدار وإن كانت ضمانة لحماية حقوق المساهمين في الشركة، الا أنه يجب تنظيمها بنصوص صريحة وواضحة، بحيث يتم تحديد سقف هذه العلاوة وتحت رقابة أي جهة، إضافة إلى تحديد مصير حساب علاوة الإصدار، وأين يصرف، وفيما إذا كان يحق توزيعه كأرباح على المساهمين أم لا.
- إن المساهمين القدامى وهم مساهمو الشركة الدامجة سيتأثرون من انضمام مساهمي الشركة المندمجة في حال عملية الاندماج وعليه فإن الفرق بين قيمة أصول الشركة المندمجة الصافية والقيمة الإسمية لمجموع الأسهم التي ستصدرها الشركة الدامجة والتي بمقدارها سيزيد رأس مالها يسمى بعلاوة الاندماج.
- إن علاوة الاندماج يجب النص عليها في القانون الأردني حيث لم ينظمها المشرع الأردني بنصوص صريحة وواضحة، إضافةً إلى تفعيل دور الجهات الرقابية على تلك الإجراءات خصوصاً فيما يتعلق بالشركات المساهمة العامة، وتحديد مقدار تلك العلاوة بما يتناسب مع وضع الشركات الدامجة والمندمجة من حيث النشاط الاقتصادي الذي تتمتع به ورأس المال.

التوصيات:

- يوصي الباحث بوضع معايير معينة بخصوص علاوة الإصدار يتم بموجبها حساب المبلغ الإضافي الذي تصدر به الأسهم الجديدة، لمنع إصدارها بأقل من قيمتها الحقيقية لأن ذلك يشكل إضراراً بالمساهمين القدامى، أو المبالغة في تقدير قيمتها وهذا فيه إضرار بالمساهمين الجدد.
- يوصي الباحث بالأخذ بمفهوم علاوة الاندماج حيث لم ينظمها المشرع الأردني بنصوص صريحة وواضحة، وتحديد مقدار تلك العلاوة بما يتناسب مع وضع الشركات الدامجة والمندمجة من حيث النشاط الاقتصادي الذي تتمتع به ورأس المال.
- يوصي الباحث بإضافة نصوص تشريعية صريحة فيما يتعلق بمسألة علاوة الإصدار وعلى سبيل المثال إضافة النص الآتي:

"يجوز للشركة المساهمة العامة إصدار أسهم جديدة بعلاوة إصدار يتم تحديد مقدارها من قبل الوزير بناءً قرار الهيئة العامة للشركة وتقيد علاوات الإصدار الناتجة عن الفرق بين سعر الإصدار للسهم والقيمة الأسمية للسهم في حساب خاص يطلق عليه اسم حساب (احتياطي علاوة الإصدار)، ويسوغ للشركة استخدام علاوة الإصدار لتغطية النفقات التي تصدرها الشركة لزيادة رأس المال أو توزيعه كأرباح على مساهمي الشركة.

- يوصي الباحث بإضافة نصوص تشريعية صريحة فيما يتعلق بمسألة علاوة الاندماج وعلى سبيل المثال إضافة

النص الآتي:

" يحق للشركة الدامجة إصدار أسهم بعلاوة اندماج تتمثل بتخصيص نسبة من قيمة أصول الشركة المندمجة الصافية لا تدخل في زيادة رأس مال الشركة الدامجة وإنما تضاف إلى الاحتياطات، بحيث يحصل المساهم في الشركة المندمجة على أسهم تقل قيمتها الإسمية عن قيمة الحصة العينية التي تتمثل في أصول الشركة المندمجة الصافية بهدف تعويض مساهمي الشركة الدامجة عن الضرر الذي يلحقهم نتيجة دخول شركاء أو مساهمين جدد من الشركة المندمجة الذين يتمتعون بنفس الحقوق التي يتمتع بها مساهمي الشركة الدامجة.

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب:

أحمد الزيادات، وإبراهيم العموش، **الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية**، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، 2014، ط2.

أحمد محرز، **اندماج الشركات من الوجهة القانونية (دراسة مقارنة)**، القاهرة، دار النهضة العربية، 1997.

إلياس ناصيف، **الكامل في قانون التجارة – الشركات التجارية**، بيروت، منشورات البحر المتوسط، 1982، ط1.

إلياس ناصيف، **الموسوعة التجارية الشاملة، الشركات التجارية**، لبنان، عوابدات للنشر والطباعة، 1999، ج2.

حسام الدين الصغير، **النظام القانوني لاندماج الشركات**، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2004.

حسان سبسي، **اندماج الشركات**، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي- أم البواقي، 2014.

حسن المصري، **اندماج الشركات و انقسامها**، مصر: دار الكتب القانونية، 2007.

عبد الوهاب المعماري، **اندماج الشركات التجارية متعددة الجنسيات**، مصر، دار الكتب، 2010.

عزيز العكيلي، **الوسيط في الشركات التجارية. دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة**، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012، ط3.

علي البارودي، **القانون التجاري**، القاهرة، مطبعة الأندلس، 1986.

فايز بصبوص، **اندماج الشركات المساهمة العامة والآثار المترتبة عليها**، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ط1.

محمد العريني، **الشركات التجارية**، لبنان، دار المطبوعات التجارية، 2002.

محمد العريني، ومحمد السيد الفقي، **القانون التجاري**، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.

مصطفى طه، **القانون التجاري**، بيروت، 1988.

نادية فوضيل، نادية، **شركات الأموال في القانون الجزائري**، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.

نغم نيس، **النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة. دراسة مقارنة**، عمان، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002، ط1.

نهاد السباعي، ورزق الله الإنطاكي، **موسوعة الحقوق التجارية (الشركات التجارية)**، دمشق، دار الإنشاء،

1962.

وائل العكشة، وليد صيام، وميشيل سويدان، وحسام الدين الخداش، **محاسبة الشركات (أشخاص وأموال)**، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع، 1998، ط1.

يعقوب صرخوة، **الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة**، مصر، دار النهضة العربية، 1982.

ثانياً: الرسائل الجامعية

أسماء بن ويراد، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، (أطروحة دكتوراه)، 2017، منشورة على الموقع الإلكتروني: http://dspace.univ-tlemcen.dz/bitstream/112/9543/1/Dbeouired.pd

أمين بن قادة، **النظام القانوني لإدماج شركات المساهمة (دراسة مقارنة)**، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، الجزائر، 2015.

سماح كحل الراس، وحضري مفيدة، **حماية حقوق المساهمين في شركة المساهمة**، رسالة ماجستير، جامعة 8 ماي، الجزائر، 2017، منشورة على الموقع الإلكتروني: http://dspace.univguelma.dz:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2447/%d9%85%d8%b0%d9%83%d8%b1%d8%a9%20%d9%85%d8%ac%d9%85%d8%b9%d8%a9%20pdf.pdf

عبد العزيز اللهيب، **الآثار القانونية لعملية اندماج الشركات**، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، القاهرة، مصر، 2008.

ثالثاً: المجلات والدوريات الشهرية:

أمين، بن قادة، الآليات القانونية لحماية حق المساهمين في الأموال الاحتياطية دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والقانون الفرنسي، **مجلة مركز سيادة القانون ومكافحة الفساد**، العدد (2)، 2019.

محمد الرازي، **مختار الصحاح**، بيروت، دار الكتاب العربي، 1981.

معتصم الدباس، أثر الاندماج على أداء الشركات وأرباحها، **مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية**، المجلد (20)، العدد (2)، 2012.

رابعاً: القوانين والأنظمة والتعليمات

- قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997.
- قانون الشركات العراقي الصادر بموجب الأمر رقم (75-59) لسنة 1997.
- قانون الشركات المصري رقم (15) لسنة (1981)
- القانون المؤقت رقم (1) لسنة 1989 (قانون الشركات لسنة 1989) المُلغى.
- تعليمات إدراج الأوراق المالية في بورصة عمان لسنة 2018.
- تعليمات إصدار الأوراق المالية الأردنية وتسجيلها لسنة 2005.
- النظام الأساسي لشركة الكهرباء الوطنية.

خامساً: القرارات:

القرار الصادر عن الديوان الخاص بتفسير القوانين رقم (15/1974). منشورات قسطاس.

الهوامش:

1) أحمد الزيادات، وإبراهيم العموش، **الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية**، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، 2014، ط2، ص199.

(2) نغم ننيس، **النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة. دراسة مقارنة**، عمان، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002، ط1، ص15.

(3) عزيز العكيلي، **الوسيط في الشركات التجارية. دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة**، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012، ط3، ص322.

(4) أسماء بن ويراد، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، (أطروحة دكتوراه)، 2017، منشورة على الموقع الإلكتروني: http://dspace.univ-tlemcen.dz/bitstream/112/9543/1/Dbeouired.pd

(5) سماح كحل الراس، وحضري مفيدة، **حماية حقوق المساهمين في شركة المساهمة**، رسالة ماجستير، جامعة 8 ماي، الجزائر، 2017، منشورة على الموقع الإلكتروني: http://dspace.univguelma.dz:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2447/%d9%85%d8%b0%d9%83%d8%b1%d8%a9%20%d9%85%d8%ac%d9%85%d8%b9%d8%a9%20pdf.pdf

(6) أسماء، **حماية المساهم في شركة المساهمة**، مرجع سابق.

(7) علي البارودي، **القانون التجاري**. القاهرة، مطبعة الأندلس، 1986، ص267.

(8) محمد العربني، ومحمد السيد الفقي، **القانون التجاري**، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص654.

(9) البارودي، **القانون التجاري**، مرجع سابق،، ص267.

(10) يعقوب صرخوة، **الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة**، مصر، دار النهضة العربية، 1982، ص184-185.

(11) **تعليمات إصدار الأوراق المالية لسنة (2005)** (المنشورة في عدد الجريدة الرسمية رقم 4726 تاريخ 2005/11/1، صفحة 4595)

(12) إلياس ناصيف، **الكامل في قانون التجارة – الشركات التجارية**، بيروت، منشورات البحر المتوسط، 1982، ط1، ص382.

(13) وائل العكشة، وليد صيام، وميشيل سويدان، وحسام الدين الخداش، **محاسبة الشركات (أشخاص وأموال)**، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع، 1998، ط1، ص249.

(14) تعليمات إدراج الأوراق المالية في بورصة عمان لسنة (2018) والمنشورة على موقع بورصة عمان الإلكتروني.

(15) القرار الصادر عن ديوان تفسير القوانين، رقم 15/1974، المنشور على الموقع الإلكتروني قسطاس.

(16) أسماء بن ويراد، **حماية المساهم في شركة المساهمة**،، مرجع سابق.

(17) نادية فوضيل، **شركات الأموال في القانون الجزائري**، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص319.

(18) النظام الأساسي لشركة الكهرباء الوطنية والمنشور على الموقع الإلكتروني www.jordanianlaw.com

(19) محمد الرازي، **مختار الصحاح**، بيروت، دار الكتاب العربي، 1981.

(20) فايز بصبوص، **إندماج الشركات المساهمة العامة والآثار المترتبة عليها**، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ط1،

(21) معتصم الدباس، أثر الإندماج على أداء الشركات وأرباحها، **مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإقتصادية والإدارية**، المجلد (20)، العدد (2)، 2012، ص 511-544.

(22) نهاد السباعي، ورزق الله الإنطاكي، **موسوعة الحقوق التجارية (الشركات التجارية)**، دمشق، دار الإنشاء، 1962، ص 235.

(23) حسن المصري، **اندماج الشركات و انقسامها**، مصر: دار الكتب القانونية، 2007، ص 26.

(24) إلياس ناصيف، **الموسوعة التجارية الشاملة، الشركات التجارية**، لبنان، عوابدات للنشر والطباعة، 1999، ج2، ص 405.

(25) أحمد محرز، **إندماج الشركات من الوجهة القانونية (دراسة مقارنة)**، القاهرة، دار النهضة العربية، 1997، ص15.

(26) عبد الوهاب المعماري، **اندماج الشركات التجارية متعددة الجنسيات**، مصر، دار الكتب، 2010، ص538.

(27) أمين بن قادة، **النظام القانوني لإدماج شركات المساهمة (دراسة مقارنة)**، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، الجزائر، 2015.

(28) أمين، **النظام القانوني لإدماج شركات المساهمة (دراسة مقارنة)**، مرجع سابق.

(29) أمين بن قادة، الآليات القانونية لحماية حق المساهمين في الأموال الإحتياطية دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والقانون الفرنسي، **مجلة مركز سيادة القانون ومكافحة الفساد**، العدد (2)، 2019، ص 1-6،

(30) عبد العزيز اللهيب، **الآثار القانونية لعملية إندماج الشركات**، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، القاهرة، مصر، 2008.

(31) حسان سبسي، **اندماج الشركات**، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي- أم البواقي، 2014، ص 53.

(32) أمين، **الآليات القانونية لحماية حق المساهمين في الأموال الإحتياطية دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والقانون الفرنسي**، مرجع سابق.

(33) حسام الدين الصغير، **النظام القانوني لإندماج الشركات**، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2004، ص200-201.

(34) مصطفى طه، **القانون التجاري**، بيروت، 1988، ص 500.

(35) محمد العريني، **الشركات التجارية**، لبنان، دار المطبوعات التجارية، 2002، ص 506.

(36) أمين، **الآليات القانونية لحماية حق المساهمين في الأموال الإحتياطية دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والقانون الفرنسي**، مرجع سابق.

أثر الإحسان الإلزامي في تحقيق الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة: دراسة تطبيقية معاصرة

محمد حابس أبو ضريس*

تاريخ وصول البحث: 2025/6/10م تاريخ قبول البحث: 2025/8/3م

الملخص

يتناول هذا البحث دراسة تأصيلية لمفهوم الإحسان الإلزامي في الشريعة الإسلامية باعتباره منظومة تكافلية تُلزم القادرين بتحمل مسؤوليات مالية تجاه المتضررين، خاصة في أوقات الكوارث والأزمات العامة، ويُقدَّم كأداة شرعية فعالة لمعالجة الأزمات الإنسانية، مع تطبيق عملي على الحالة المأساوية التي يمر بها قطاع غزة بعد حرب السابع من أكتوبر 2023.

وقد اعتمد البحث على مناهج استقرائية لرصد الأدلة الشرعية، ووصفية لتحليل الواقع الإنساني في غزة، وتحليلية لبيان قابلية الإحسان الإلزامي للتطبيق كمصدر تمويلي شرعي ومستدام.

وقد توصل البحث إلى أن الإحسان الإلزامي المالي له أصل شرعي معتبر، ويُعد من أدوات التكافل الملزمة لتحقيق الكفاية للمحتاجين، وأن الإغاثة الإنسانية واجب شرعي مؤصل في النصوص والإجماع والعقل، وتتأكد عند الكوارث، وتتسع مجالاتها لتشمل حفظ الكليات الخمس، مما يجعل الإحسان الإلزامي أداة شاملة لتلبية حاجات الإغاثة. كما أثبتت الحرب الأخيرة على غزة الحاجة لتفعيل التكاليف الإحسانية عبر آليات مؤسسية وتشريعية تضمن العدالة والشفافية، في ظل تقاعس المجتمع الدولي.

وأوصى البحث بتعزيز مأسسة الإحسان الإلزامي وربطه بمراكز ميدانية موثوقة، مع تخصيص نسب منه لمعالجة الأزمات، وبناء شراكات بين المؤسسات الشرعية والإغاثية لضمان الشفافية، ورفع الوعي المجتمعي بأهميته كأداة لنصرة القضايا العادلة، وفي مقدمتها فلسطين.

الكلمات المفتاحية :الإحسان الإلزامي، الإغاثة الإنسانية، غزة.

* باحث.

The Impact of Mandatory Benevolence on Achieving Humanitarian Relief for the Gaza Strip: A Contemporary Applied Study

Abstract

This paper presents a doctrinal analysis of ***mandatory benevolence*** (***Al-Iḥsān Al-Ilzāmī***) in Islamic Shariah as a structured financial obligation placed upon the capable to assist those affected by disasters and crises. The study highlights this concept as a legitimate and effective mechanism for addressing humanitarian emergencies, with a practical focus on the humanitarian situation in Gaza following the October 7, 2023, war. Employing inductive, descriptive, and analytical methods, the research confirms that the financial mandatory benevolence has a firm foundation in Islamic jurisprudence and represents a comprehensive approach to humanitarian response, particularly when traditional international aid proves insufficient. The study recommends institutionalizing this obligation through legislative and organizational frameworks, building transparent partnerships, and promoting societal awareness of its role in supporting just causes—most notably the Palestinian cause.

Keywords: Mandatory Benevolence, Humanitarian Relief, Islamic Finance, Gaza Crisis, Islamic Social Solidarity

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على النبي العربي الأمي الأمين سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين،

وبعد: فإن العالم يشهد في السنوات الأخيرة تصاعداً غير مسبوق في الكوارث الإنسانية الناتجة عن النزاعات المسلحة، ومن أبرزها ما يتعرض له قطاع غزة من دمار وحصار ومعاناة متفاقمة، خاصة في أعقاب الحرب التي اندلعت فيما بعد السابع من أكتوبر 2023على قطاع غزة، والتي مثّلت إحدى أشد الأزمات الإنسانية في العصر الحديث.

وفي ظل تقاعس المنظومة الدولية عن الاستجابة الفعّالة، تتجه الأنظار إلى البدائل الذاتية الكامنة في المنظومات الدينية والاجتماعية، وعلى رأسها منظومة الإحسان الإلزامي في الشريعة الإسلامية، كأداة شرعية واقتصادية قادرة على المساهمة الفاعلة في التخفيف من آثار الكوارث، وتحقيق التكافل والتضامن.

وتهدف هذه الدراسة إلى تأصيل مفهوم الإحسان الإلزامي شرعاً، واستكشاف دوره الواقعي والممكن في دعم الجهود الإغاثية في غزة خلال الأزمة الأخيرة، انطلاقاً من رؤية شمولية تدمج بين التأصيل الفقهي والتطبيق العملي، وتستهدف تقديم بدائل عملية تعزز من استجابة الأمة الإسلامية تجاه قضاياها المصيرية.

مشكلة الدراسة:

تحاول الدراسة الإجابة على السؤال الرئيس: **ما مدى قدرة الإحسان الإلزامي بتكاليفه المالية على المساهمة الفاعلة في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة خلال أزمة حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023 وما بعدها؟**

وسيتم الإجابة عليه من خلال إجابة الأسئلة الآتية:

1_ ما التأصيل الشرعي للتكاليف الإحسانية الإلزامية المالية في الشريعة الإسلامية؟

2_ ما التأصيل الشرعي للإغاثة الإنسانية في الشريعة الإسلامية، وما هي أسبابها ومجالاتها؟

3_ كيف نطبق التكاليف الإحسانية الإلزامية المالية في إغاثة سكان هذا القطاع والتخفيف عنهم أثناء الحرب وما بعدها؟

أهداف الدراسة، وأهميتها:

1_ **تأصيل مفهوم الإحسان الإلزامي** في الشريعة الإسلامية، وبيان تكاليفه المالية، ودورها في تحقيق التكافل الاجتماعي والاقتصادي.

2_ سد الفراغ البحثي في الدراسات الفقهية المعاصرة المتعلقة بالإغاثة، من خلال تأصيل الإحسان الإلزامي كمنظومة شرعية لها بُعد اجتماعي وإنساني.

3_ تقديم نموذج عملي لتطبيق مبادئ الشريعة وتكاليفها المالية في واقع مأزوم، كأزمة غزة بعد السابع من أكتوبر 2023، ما يسهم في صياغة حلول واقعية ذات جذور شرعية.

4_ **استكشاف مدى قابلية الإحسان الإلزامي بتكاليفه المالية لأن يكون أداة فاعلة** في العمل الإغاثي خلال الأزمات والكوارث، باعتباره واجب الوقت في هذه المرحلة.

الدراسات السابقة:

لم يعثر الباحث -فيما يُعلم- على دراسة تبحث أثر الإحسان الإلزامي في تحقيق الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة في نازلة حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023 وما بعدها باستثناء دراسة واحدة وهي رسالة دكتوراه في دار الحديث الحسينية في المملكة المغربية لعام 1990م، للباحث محمد الحبيب التجكاني بعنوان: "الإحسان الإلزامي في الإسلام وتطبيقاته في المغرب" اقتصرت على رصد وتتبع لمعالم وممارسات الإحسان الإلزامي في المغرب العربي عبر العصور منذ الفتح الإسلامي إلى بداية القرن العشرين، حيث بينت دور الفئات الاجتماعية والسلطة الحاكمة في ممارسات الإحسان، دون التطرق إلى قطاع غزة أصلاً، فضلاً عن أحداث حرب ما بعد السابع من أكتوبر على هذا القطاع.

منهجية البحث:

قام البحث على المناهج العلمية الآتية:

1_ المنهج الاستقرائي: عملتُ فيه على تتبع الأدلة الشرعية من القرآن الكريم والسنة النبوية، وكذلك أقوال العلماء، المتعلقة بالإحسان الإلزامي وتكاليفه المالية، والإغاثة الإنسانية وأسبابها ومجالاتها؛ بهدف استنباط المبادئ العامة التي تؤصل لدور هذا النوع من الإحسان في الإغاثة الإنسانية.

2_ المنهج الوصفي: عملتُ فيه على وصف الحالة الإنسانية في قطاع غزة بعد حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023 من حيث الأوضاع الصحية، والمعيشية والاجتماعية والاقتصادية.

3_ المنهج التحليلي: عملتُ فيه على دراسة بيان مدى مساهمة توظيف الإحسان الإلزامي بتكاليفه المالية في الإغاثة الإنسانية والتخفيف من آثار الأزمة على هذا القطاع في أثناء الحرب وما بعدها.

مخطط البحث:

قُسم البحث إلى مقدمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة، وفق الآتي:

المبحث الاول: التعريف بالإحسان الإلزامي.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم الإحسان الإلزامي.

المطلب الثاني: صور الإحسان الإلزامي.

المبحث الثاني: مفهوم الإغاثة الإنسانية، ومشروعيتها، وأسبابها، ومجالاتها.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الإغاثة الإنسانية.

المطلب الثاني: مشروعية الإغاثة الإنسانية.

المطلب الثالث: أسباب الإغاثة الإنسانية ومجالاتها.

المبحث الثالث: أثر الإحسان الإلزامي في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة في حرب ما بعد السابع من أكتوبر2023.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التعريف بحرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023.

المطلب الثاني: تطبيقات التكاليف الشرعية الإحسانية المالية في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة في حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023.

الخاتمة، وقائمة المراجع والمصادر.

المبحث الاول: التعريف بالإحسان الإلزامي.

المطلب الأول: مفهوم الإحسان الإلزامي.

الفرع الأول: الإحسان لغةً واصطلاحاً:

الإِحْسَانُ في اللغةِ يطلق على وجهين لا ثالث لهم، وهما: الإنعامُ على الغيرِ والإتقانُ [1].

وجد الباحث أن تعريفات العلماء لمصطلح الإحسان اصطلاحًا لم تخرج عن معناه اللغوي، ويُعد تعريف عبد الرحمن السعدي من أوسعها، حيث عرّف الإحسان بأنه بذل جميع المنافع من أي نوع كان، لأي مخلوق يكون، ولكنه يتفاوت بتفاوت المحسَن إليهم، وحقهم ومقامهم، وبحسب الإحسان، وعظم موقعه، وعظيم نفعه، وبحسب إيمان المحسن وإخلاصه، والسبب الداعي له

إلى ذلك [2]، ويشمل ذلك وجهين: إتقان المكلف للتكاليف الشرعية بأركانها وشروطها ومستحباتها، وبذل المنافع للغير سواء كانت واجبة أو تطوعية، بحسب ما يوجبه الشرع أو يدعو إليه من القربات.

الفرع الثاني: الإلزام لغة واصطلاحاً:

الإلزام في اللغة يطلقُ على وجهين هما: الثبات على الشيء والمداومة عليه وعدم مفارقته، والوجه الآخر هو الإيجاب والمعانقة على النفس حقيقة ومجازاً [3].

وأما الإلزام اصطلاحاً فإنه يستعمل للدلالة على إيجاب شيء على الغير [4]، وبذلك لا يخرج المعنى الاصطلاحي للإلزام عن المعنى اللغوي له [5].

الفرع الثالث: تعريف الإحسان الإلزامي كمركب إجمالي(إضافي).

توصل الباحث إلى أن تعريفات العلماء للإحسان الإلزامي تتفق مع النظرة الجزئية لتعريف الإحسان العام، حيث يرون أن له مستويين: إلزامي واختياري، يظهر الإلزامي في جانب الإتقان بأداء التكاليف وفق شروطها، وفي جانب الإنعام على الغير بأداء الواجبات الشرعية التي تعود بالنفع عليهم سواء بصورتها المالية أو البدنية (منافع الجوارح)، أما الاختياري في جانب الإتقان فيشمل أداء هذه التكاليف بمندوباتها ومستحباتها، وأما الاختياري في جانب الإنعام على الغير فيشمل أعمال البر التطوعية.

ويُعد تعريف عبد الله البسام للإحسان الإلزامي من أشمل التعريفات، حيث وصفه بأنه أداء الحقوق الواجبة، والقيام بالواجبات نحو الله تعالى في عباداته، وطاعاته، ونحو خلقه بإيتاء كل ذي حقٍ حقه [6]، وهو ما يرجحه ابن العربي بقوله: "الْإِحْسَانَ يَعُمُّ الْفَرْضَ وَالنَّفَلَ، وَلَمْ يَبْقَ شَرْعٌ وَلَا حَقٌّ إلَّا دَخَلَ فِيهِ؛ فَعَمَّتْ الْوَصِيَّةُ فِيهِ، وَتَفَصَّلَتْ مَنَازِلُهُ بِالْأَدِلَّةِ" [7]، ويهدف الباحث إلى توظيف صور الإحسان الإلزامي المالية المندرجة تحت وجه الإنعام على الغير في إغاثة قطاع غزة نظراً لأثرها الفعال في علاج وتخفيف آثار الحرب.

المطلب الثاني: صور الإحسان الإلزامي.

الفرع الأول: التكاليف الشرعية الإحسانية المالية الواجبة في الذمة لسبب تعبدي أو عقابي.

لقد أوجب الشارع الكريم على المكلفين مجموعة من التكاليف الشرعية المالية المشفوعة بالإحسان والتي تحمل صفة العبادة أو صفة العقوبة وجميعها ينتج عنها شغل ذمة المكلف

فيطالب بأدائها في حياته وتؤخذ من تركته بعد وفاته، وفيما يلي بيان لهذه التكاليف الشرعية الإحسانية الإلزامية:

المسألة الأولى: زكاة الأموال: تعد الزكاة أهم صور الإحسان الإلزامي، فرضها الله على أموال الأغنياء لتطهير أموالهم وتحقيق التكافل الاجتماعي، وهي فريضة تتعلق بالمال دون النظر لشخص المكلف، وقد وصفها أحمد الريسوني بأنها إحسان فوق إلزامي [8]، ولأهميتها قاتل المسلمون من امتنع عن أدائها [9]، وقد فصلت كتب الفقه في أحكام الزكاة بإسهاب سواءً أكانت في المطولات الفقهية، أم الكتابات المعاصرة حتى أصبحت بينة لكل مسلم.

المسألة الثانية: زكاة الأبدان (زكاة الفطر): زكاة الفطر مبلغ من المال يخرجه المسلم عند انتهاء رمضان، شُرعت لتطهير الصائم من اللغو والرفث، ولإغناء مصارف هذه الزكاة في يوم العيد، حيث تزداد حاجات الأسر، وقد حُدد مقدارها بصاع من غالب قوت البلد، ويجوز إخراج قيمة العبادات المالية نقداً عند الحنفية خلافاً لجمهور الفقهاء، ومنها هذه الزكاة [10]، وقد أجمع الفقهاء على أن مصارف زكاة الأبدان هي نفس المصارف الثمانية لزكاة الأموال [11]، مما يعطيها مجالاً أوسع في رفع حاجة كثير من الفئات الأقل حظاً في المجتمع المسلم.

المسألة الثالثة: الكفارات: الكفارات تشريع إلهي يُكفّر به المسلم عن بعض المخالفات الشرعية، وتحمل بُعدي العبادة والعقوبة، وتبقى في ذمته حتى تُؤدى أو تُخرج من تركته بعد وفاته [12]. وهي تُصرف في أوجه إحسان محددة وهم المحتاجون من الفقراء والمساكين [13]، إما على سبيل التخيير ككفارة اليمين، أو الترتيب ككفارة القتل والظهار، وتخدم الفقير والمسكين من حيث العدد ونوع المساعدة من غذاء أو كساء، وتُعد الكفارات مورداً من موارد التكافل، إذ جعل الإسلام كثيراً منها في إطعام الفقراء وكسوتهم [14].

المسألة الرابعة: فدية الصيام: الفدية عبادة بديلة تُشرع دون معصية، وتختلف عن الكفارة في طبيعتها [15]، وتجب في حالات عدة: كالإفطار بعذر، بسبب الأمراض المزمنة، والهرم، والأعمال الشاقة، أو الأعذار المؤقتة كالحمل والإرضاع، كما تلزم في تأخير قضاء صيام رمضان حتى دخول رمضان آخر، أو عند وفاة المكلف قبل القضاء [16]، ومقدارها طعام أو قيمته عن كل يوم، يُدفع لمسكين واحد، استناداً لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدۡيَةٞ طَعَامُ مِسۡكِينٖۖ﴾ [البَقَرَة : ١٨٤].

المسألة الخامسة: الدماء الواجبة في الحج: تعد دماء الحج الواجبة من تطبيقات العمل الإحساني الإلزامي الذي يتصل بعبادة جليلة ألا وهي الحج، وهذه الدماء تقسم إلى ثلاثة أقسام:

أولاً: الهدي: الهدي هو ما يُهدى من الأنعام إلى الحرم تقرّباً إلى الله، ويكون واجباً أو تطوعاً [17]، ومن الواجب هدي التمتع والقران لمن يجمع بين الحج والعمرة في سفر واحد، كما ورد في قوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾ [البَقَرَةِ : ١٩٦].. ويُشترط أن يكون الحاج من غير سكان الحرم ويُذبح في الحرم ويوزع على مساكينه وفقرائه [18]، وقد أجاز الحنفية والمالكية نقله بعد الذبح لتوسيع نفعه للمحتاجين خارج الحرم أيضاً [19].

ثانياً: الفدية: الفدية في الحج تُفرض عند ارتكاب محظورات الإحرام، كحلق الشعر أو الصيد أو ترك واجب من واجبات النسك أو التعذر عن إتمامه بسبب عذر، وتتنوع بين الصيام، الإطعام، أو النسك. وقد اختلف الفقهاء في مكان صرفها؛ فقيّدها الشافعية والحنابلة بمساكين وفقراء الحرم [20]، بينما أجاز الحنفية والمالكية توزيعها خارج الحرم [21]، ما يجعلها أوسع نفعاً في تلبية حاجات الفقراء والمساكين في جميع أنحاء العالم الإسلامي، وتؤكد مقاصد الشريعة على أن الغاية من الفدية هي تحقيق التكافل من خلال الإطعام والصدقة، ويعزز هذا الاتجاه جواز إخراج القيمة بحسب مذهب الحنفية كما ذكرنا ذلك سابقاً في زكاة الفطر (زكاة الأبدان).

ثالثاً: الأضحية: تعد الأضحية عبادة وقربة تقابل زكاة الفطر حيث يراها الحنفية أنها واجبة على أهل اليسار [22]، وهذا الرأي يجعل منها تكليفاً إحسانياً إلزامياً، حيث يدفعُ ثلثٌ منها لأهل الحاجة من الفقراء والمساكين [23]، فتحقق لهم نوعاً من الكفاية في موسمها.

المسألة السادسة: النذر: يُعد النذر أحد صور الإحسان الإلزامي، إذ يُلزم الإنسان نفسه بأداء عمل غير واجب ابتداءً، تقرّباً إلى الله، كالنذور التي تُخصص للفقراء والمحتاجين وفي أوجه البر والخير، وبمجرد انعقاد النذر، يفقد المكلّف حق الاختيار، ويصبح تنفيذ ما التزم به واجباً عليه وفاءً لنذره [24]، ومصرف هذا التكليف الإحساني هو وجوه البر والخير جميعها [25].

المسألة السابعة: الوصية: الوصية هي تمليك المال بعد الموت، في حدود الثلث، وتصبح نافذة بعد الوفاة دون حاجة لإجازة الورثة ما لم تتجاوز الثلث [26]، وقد رأى بعض العلماء وجوبها لمن ترك مالاً، وتصرف في وجوه البر والخير وخاصة للمحتاجين وللأقارب الذين لا يرثون كأبناء الابن المتوفى أو من حُجب عن الميراث [27]، مستندين إلى قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٨٠﴾﴾ [البَقَرَةِ : ١٨٠]، وما جاء في السنة من الحث على كتابتها [28]، وتُعد الوصية ذات دور مهم في تحقيق التوازن المجتمعي، عبر دعم المحتاجين وتقليل النزاعات، ما يجعلها مصدراً فاعلاً لتمويل العمل الإغاثي والاجتماعي،

وأخيراً فالذي يميز الوصية بالإضافة إلى النذر هو المصارف الواسعة التي توجه لها هذه التكاليف الإحسانية الإلزامية، فكل ما هو داخل تحت مصطلح (وجوه البر والخير) يعد مجالاً وميداناً لها، مما يعطي هذين التكليفين الإحسانيين مجالاً أوسع في علاج وتخفيف ما يقع بالأمة من نوازل عن باقي التكاليف الإحسانية ذات الطابع التعبدي؛ إذا ما وجهت وفق رؤية شرعية مقاصدية تهتم لمشاكل الأمة وقضاياها.

الفرع الثاني: التكاليف الشرعية الإحسانية المالية الواجبة في ثروات القادرين لسبب غير تعبدي أو جزائي (عقوبي).

تعد ثروات القادرين من مصادر تمويل العمل الإحساني الإلزامي؛ نظراً لارتباط الكثير من التكاليف الشرعية الإحسانية المالية بهذه الثروات، وهذه التكاليف الشرعية المالية الإحسانية المرتبطة بثروات القادرين لها أسباب نشأت عنها، وفيما يلي بيانها:

المسألة الاولى: علاقة القربى: وهي التي تكون بين المكلف وأفراد عائلته والتي ينتج عنها مجموعة من التكاليف الشرعية المالية (حق النفقة)، فالنفقات واجبة شرعاً على الأقارب الموسرين لكفالة أقاربهم المعسرين من الأصول والفروع وما سواهما من قرابة الحواشي وذوي الأرحام، وتقتضي النفقة سد الحاجات الأصلية للفرد القريب من مطعم ومشرب وكسوة وسكنى وتطبيب، ويسمى حق النفقة بإحسان القرابة [29].

المسألة الثانية: الحاجة: تعد الحاجة حالة من النقص الذي يعتري الإنسان، وهذا النقص يعد سبباً منشأ للحقوق الإحسانية في ذمة المكلف المستطيع لأخيه المحتاج الذي يعيش حالة من النقص والعوز، وهذه الحقوق مؤقتة تنتهي بزوال الحاجة؛ حيث تبيح للمحتاج المضطر الانتفاع بشيء من أموال القادرين بدون مقابل، ويُرد هذا الشيء المنتفع به إلى صاحبه عند نهاية الانتفاع أو لا يرد، وتسمى هذه الحقوق بحقوق انتفاع الحاجة [30]، وتشم على نوعين من الحقوق:

أولاً: حق الماعون (العارية) :كإعارة الأدوات المنزلية البسيطة [31]، وقد أوجب الظاهرية وابن تيمية إعارتها عند وجود فضل [32]، مستدلين بالعقاب المترتب على منع الماعون في قوله تعالى: ﴿ فَوَيۡلٞ لِّلۡمُصَلِّينَ ۝٤ ٱلَّذِينَ هُمۡ عَن صَلَاتِهِمۡ سَاهُونَ ۝٥ ٱلَّذِينَ هُمۡ يُرَآءُونَ ۝٦ وَيَمۡنَعُونَ ٱلۡمَاعُونَ ۝٧﴾ [المَاعُون: ٤ - ٧]، مما يدل على لزوم تقديم حق الماعون لصاحب الحاجة.

ثانياً: حق الانتفاع بالبهائم :يتجلى الإحسان في استخدام وسائل النقل لإعانة المحتاجين، كإركاب من لا وسيلة له من المجاهدين وغيرهم، ويقاس عليها اليوم السيارات ونحوها، ويشمل ذلك أيضًا: إطراق الفحل لتلقيح إناث الماشية، إعارة أدوات السقي كالدلو، والتصدق بجزء من ناتج

الماشية كالحليب لمن لا يملك ماشية، بدليل حديث النبي صلى الله عليه وسلم عندما سأله الصحابة عن حق هذه البهائم، فقال عليه الصلاة والسلام: ":إِطْرَاقُ فَحْلِهَا، وَإِعَارَةُ دَلْوِهَا وَمَنِيحَتُهَا، وَحَلَبُهَا عَلَى الْمَاءِ، وَحَمْلٌ عَلَيْهَا فِي سَبِيلِ اللهِ" [33]، وقد وصف هذه المنافع بأنها "حق"، مما يدل على لزومها [34]، ويتأكد هذا الواجب الإحساني عند الحاجة لما له من أثر في دعم المحتاجين وتنمية المجتمع، فهذه الحقوق تؤسس لفكرة الإحسان الإلزامي في الإسلام، بما يعزز التكافل الاجتماعي ويحقق مقاصد الشريعة في حفظ النفس والمال والكرامة.

المسألة الثالثة: الاغتراب عن الديار: يُعد حق الضيافة للمغترب عن دياره من مكارم الأخلاق التي أكدت عليها الشرائع السماوية، وقد جاءت الشريعة الإسلامية لتُقرّه وتحث عليه، كما في قصة ضيوف سيدنا إبراهيم عليه السلام، قال تعالى: ﴿فَرَاغَ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦ فَجَآءَ بِعِجۡلٖ سَمِينٖ ٢٦ فَقَرَّبَهُۥٓ إِلَيۡهِمۡ قَالَ أَلَا تَأۡكُلُونَ ٢٧﴾ [الذَّاريَات : ٢٦ - ٢٧] ، وكذلك حديث النبي ﷺ: "مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلْيُكْرِمْ ضَيْفَهُ، جَائِزَتُهُ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ، وَالضِّيَافَةُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ، فَمَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ صَدَقَةٌ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ، أَنْ يَثْوِيَ عِنْدَهُ حَتَّى يُحْرِجَهُ" [35]، مبينًا ﷺ أن الضيافة حق لمدة ثلاثة أيام، وما زاد فهو صدقة.

وقد ذهب بعض العلماء إلى وجوب الضيافة [36]، والمقصود بهذا الحق الإحساني هو تلبية حاجة الضيف المغترب عن دياره دون إرهاق للمُضيف، وبما يحقق التوازن بين الكرم وعدم الاستغلال. ويطالب بأداء هذا الواجب المكلفين على مختلف مستوياتهم أفراداً وجماعات ودولة.

المسألة الرابعة: علاقة الجوار: وما تشتمل عليه هذه العلاقة من التكاليف الشرعية للجيران على بعضهم البعض، فلقد رتبت الشريعة الإسلامية على المجاورة الدائمة أو المؤقتة للآخر واجب إحساني مالي تجاه الجار يهدف لتحقيق الكفاية المتوسطة له في وقت الضرورة والحاجة ويتمثل هذا الواجب بتأمين الحاجات الأساسية له من طعام وكساء في حالة عجزه وعدم مقدرته [37]، وقد جاءت النصوص الشرعية لتؤكد هذه الحقوق وتلزم بها، وتقرن حق الجار بتوحيد الله تعالى، ونفي الإيمان عن مؤذي الجار، كما في قوله تعالى: ﴿۞ وَٱعۡبُدُواْ ٱللَّهَ وَلَا تُشۡرِكُواْ بِهِۦ شَيۡـٔٗاۖ وَبِٱلۡوَٰلِدَيۡنِ إِحۡسَٰنٗا وَبِذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱلۡجَارِ ذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡجَارِ ٱلۡجُنُبِ وَٱلصَّاحِبِ بِٱلۡجَنۢبِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِ وَمَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ مَن كَانَ مُخۡتَالٗا فَخُورًا ٣٦﴾ [النِّسَاء : ٣٦].

وقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: "مَا آمَنَ بِي مَنْ بَاتَ شَبْعَانًا وَجَارُهُ جَائِعٌ إِلَى جَنْبِهِ وَهُوَ يَعْلَمُ بِهِ"[38]، وهذه النصوص تؤكد أن حق الجار ليس تفضلاً، بل واجب شرعي إحساني يجب أداؤه في حال الحاجة.

المسألة الخامسة: حصول المكلف على ثروة جديدة: لقد أوجبت الشريعة الإسلامية على المكلفين حقوقاً وواجباتٍ إحسانيه للمحتاجين في الثروات المالية التي يتحصلون عليها، وتنشأ هذه الواجبات الإحسانية عن حالات من الثراء، هي كالآتي:

أولاً: قسمة التركة: يرتبط بتقسيم التركة عدد من الحقوق، كتكاليف تجهيز الميت، وسداد ديونه، وتنفيذ وصيته، ثم توزيع ما بقي على الورثة، ومن بين هذه الحقوق أيضاً، حقٌ شرعي لمن حضر القسمة من غير الورثة من الأقارب، واليتامى، والمساكين، بهدف تزكية نفوس الورثة وإدخال السرور على المحتاجين، كما قال تعالى: ﴿وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ۝٨﴾ [النِّسَاء: ٨]. وقد ذهب عدد من السلف إلى أن هذا الحكم باقٍ غير منسوخ [39]، مؤكدين أن الآية محكمة، تُقرّ بحقٍ إحساني للضعفاء الحاضرين عند القسمة.

ثانياً: الحصاد والجني: أوجبت الشريعة الإسلامية على أصحاب المحاصيل الزراعية وخيرات البر والبحر بجميع أشكالها أن يخصصوا جزءاً من حصادهم وصيدهم للمحتاجين الحاضرين في حينها، وهو ما يُعرف بحق حضور الحصاد والجني، وهو حق إحساني مستقل يهدف إلى تعزيز التكافل الاجتماعي وسد حاجة الفقراء، وقد دلّ على هذا الحق قول الله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾ [الأنعام : ١٤١]، والمراد به المواساة الفورية يوم الحصاد، لا زكاة الزروع، إذ الزكاة تتعلق بالنصاب والكيل وتأتي بعد الحصاد [40]، بينما الآية تُحدد اليوم نفسه وتنهى عن الإسراف، مما يدل على وجوب هذا الحق خارج نطاق الزكاة [41].

وكذلك جاء في السنة أن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن الحصاد ليلاً، ليتسنى للمحتاجين الحضور والاستفادة [42]، ودلّ على ذلك أيضاً ما ورد في قصة أصحاب الجنة الذين مُنعوا بسبب حرمانهم الفقراء من حقهم [43]، وكذلك ما جاء في الوثيقة النبوية التي منحت المسافر والمحتاج حق الأخذ من الثمار دون إضرار [44].

ويُفهم من ذلك أن هذه التكاليف الشرعية الإحسانية، ومنها حق حضور الحصاد، تُقدّر بحسب حاجة المحتاج وظروف صاحب المال، وتُصنَّف ضمن ما يُعرف بإحسان التساكن والأخوة [45]، إذ تهدف إلى تحقيق كفاية المحتاجين من ثروات القادرين بطريقة تضمن العدل والرحمة.

ويرى الباحث أن هذه التكاليف الشرعية المالية الإحسانية الواجبة في ثروات القادرين المراد منها هو تحقيق الكفاية المتوسطة للمحتاجين، فقد جعلت الشريعة لهم في مال الأغنياء من الحق الواجب ما يقوم بحاجتهم ويسدّ خلتهم ويدفع فاقتهم.

الفرع الثالث: التكاليف الشرعية الإحسانية المالية الواجبة على ولي الأمر تجاه الرعية.

يتحمل ولي الأمر المسؤولية الكاملة تجاه رعيته، كما دلّ على ذلك قوله تعالى ﴿ٱلَّذِينَ إِن مَّكَّنَّٰهُمْ فِى ٱلْأَرْضِ أَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ وَأَمَرُوا۟ بِٱلْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا۟ عَنِ ٱلْمُنكَرِ ۗ وَلِلَّهِ عَٰقِبَةُ ٱلْأُمُورِ ﴿٤١﴾﴾ [الحَج:٤١]، وتقتضي هذه المسؤولية التزامه بتكاليف مالية إحسانية واسعة تهدف إلى رعاية مصالح الأمة، وتشمل الإنفاق على المرافق العامة، ودفع رواتب الموظفين، وتقديم العون للفقراء والضعفاء، وسداد ديون المعسرين، وتمكين الشباب والمزارعين وأصحاب الحرف.

وتُعرف هذه الالتزامات بإحسان الإمامة [46]، وقد مكّنت الشريعة ولي الأمر من أدوات تمويل لهذه الواجبات، وهي: بيت **المال، الزكاة، وفرض التكاليف المالية المؤقتة** على المقتدرين [47]، وذلك ضمن ضوابط شرعية تراعي المصلحة العامة بما يضمن تحقيق الكفاية للمجتمع دون إسراف أو تضييع، وهو ما دل عليه قوله تعالى: ﴿وَأَنفِقُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ۛ وَأَحْسِنُوٓا۟ ۛ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ ﴿١٩٥﴾﴾ [البَقَرَة : ١٩٥].

المبحث الثاني: مفهوم الإغاثة الإنسانية، ومشروعيتها، وأسبابها، ومجالاتها.

المطلب الأول: مفهوم الإغاثة الإنسانية.

الإغاثة في اللغة: مأخوذة من الغوث، والإغاثة لها استعمالات لغوية منها: كالإجابة والنصرة والإنقاذ والإعانة، وكلها تفيد معنى وحد هو سرعة التخليص من الشدة والنقمة والعون على الفكاك من الشدائد [48]، وأما الإغاثة اصطلاحاً: فهي الإعانة والنصرة لذي حرجٍ واضطرار [49]، وبذلك فالإغاثة الإنسانية هي كل عمل إنساني يَلزم تقديمه لإنقاذ الضحايا والمنكوبين جراء ما وقع عليهم من الكوارث والأزمات والنكبات [50].

المطلب الثاني: مشروعية الإغاثة الإنسانية.

لقد تظافرت النصوص الشرعية في شأن وجوب الإغاثة الإنسانية للمستضعفين، وفيما يلي ذِكر لبعض هذه الأدلة:

1_ قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ﴾ [المَائِدَة : ٢].

وجه الدلالة: أن الله تعالى أمر بالبر، وهو فعل المأمور، والتقوى، وهي ترك المحظور، ونهى عن الإثم، وهو ترك المأمور، وعن العدوان، وهو فعل المحظور. ومن أعظم صور البر: إغاثة المضطر ومد يد العون للملهوف، ومن أعظم صور الإثم والعدوان: التخلف عن الإغاثة [51].

2_ قوله تعالى: ﴿وَإِنِ ٱسْتَنصَرُوكُمْ فِي ٱلدِّينِ فَعَلَيْكُمُ ٱلنَّصْرُ إِلَّا عَلَىٰ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ﴾ [الأنفَال : ٧٢].

وجه الدلالة: هذه الآية تدل على **وجوب نصرة المستضعفين** إذا طلبوا العون، ولو كانوا خارج حدود الدولة الإسلامية، ما لم يكن هناك مانع شرعي (كوجود ميثاق يمنع ذلك) [52]، فإذا كان هذا في حال الاستنصار على الظلم، فمن باب أولى إغاثة المستغيثين عند الكوارث والمجاعات والحروب.

3_ قول النَّبِيُّ ﷺ: "المُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ، لَا يَظْلِمُهُ وَلَا يُسَلِمُهُ، وَمَنْ كَانَ فِي حَاجَةِ أَخِيهِ كَانَ اللهُ فِي حَاجَتِهِ" [53].

الشاهد من الحديث: أن النبي ﷺ نهى عن أن يُسلم المسلم أخاه، أي يتركه في مصيبته دون نصرة أو إغاثة، فإن قدر على إنقاذه ولم يفعل فقد أسلمه وتركه للهلاك [54].

4_ قول النبي ﷺ: "مثل المؤمنين في توادهم وتراحمهم وتعاطفهم، مثل الجسد. إذا اشتكى منه عضو، تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى" [55].

الشاهد من الحديث: أن التخلف عن إغاثة المنكوبين والمحتاجين يُنافي وحدة الجسد الإسلامي التي شبّه بها النبي ﷺ المؤمنين، إذ إن الواجب عند وقوع الألم في أي جزء من الجسد هو الاستجابة الفورية، وكذلك ينبغي أن تكون الإغاثة واجبة في حال وقوع الضرر، كما يُبادر الجسد كلّه لمعالجة موضع الألم [56].

5_ **من الإجماع:** لقد أجمع الفقهاء على أن الإغاثة للمضطر والملهوف من فروض الكفايات [57].

6_ **من العقول:** أن الابتلاء سنة كونية، قال تعالى: ﴿وَلَنَبْلُوَنَّكُم بِشَيْءٍ مِّنَ ٱلْخَوْفِ وَٱلْجُوعِ وَنَقْصٍ مِّنَ ٱلْأَمْوَٰلِ وَٱلْأَنفُسِ وَٱلثَّمَرَٰتِ ۗ وَبَشِّرِ ٱلصَّٰبِرِينَ ﴿١٥٥﴾﴾ [البَقَرَة : ١٥٥]. ومن حِكمة الله تعالى أنه خلق البشر على تفاوت في الظروف والإمكانيات، لتتحقق بذلك حكمة في تسخير بعضهم لبعض، قال تعالى: ﴿نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُم مَّعِيشَتَهُمْ فِي ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا ۚ وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَٰتٍ لِّيَتَّخِذَ بَعْضُهُم بَعْضًا سُخْرِيًّا ۗ﴾ [الزُّخرُف: ٣٢]. وإذا كان هذا التسخير بين البشر، هو سنة الله الكونية في

حالات السلم والرخاء، فهو سنة الله الشرعية في حالات الشدة والبأساء، ولذا جبل البشر على التناصر والتعاون [58].

المطلب الثالث: أسباب الإغاثة الإنسانية، ومجالاتها.

الفرع الأول: الأسباب الموجبة للإغاثة الإنسانية:

إن الأسباب الداعية إلى تقديم الإغاثات الإنسانية هي ما يحل ببلد من الكوارث والأزمات والنكبات، وهي على قسمين [59]:

1_كوارث وأزمات ونكبات سماوية: تندرج ضمن ذلك مجموعة من الأزمات والظواهر، من بينها الأمراض والأوبئة، الفقر والمجاعات، إضافة إلى الكوارث الطبيعية مثل الجفاف، الزلازل، البراكين، الفيضانات، الانهيارات الأرضية والبحرية، الأعاصير والحرائق واسعة النطاق، فضلاً عن الانبعاثات الغازية المسببة للاحتباس الحراري، وموجات الحر الشديد والأمطار الغزيرة.

2_كوارث وأزمات ونكبات وضعية: وتشمل الحروب والنزاعات المسلحة، الاضطهاد والحصار، إضافة إلى الأعمال الإرهابية والانفجارات، والحوادث بمختلف أنواعها، مثل الاصطدامات، والخطف والابتزاز، فضلاً عن أشكال التلوث البيئي والوبائي، كالتسرب الإشعاعي أو الكيميائي.

وتُعدّ هذه الأسباب، سواء كانت طبيعية أو بشرية، من دواعي تقديم الإغاثة الإنسانية والخيرية.

الفرع الثاني: مجالات الإغاثة الإنسانية:

تُعد الإغاثة الإنسانية وسيلة أساسية لمعالجة آثار الكوارث، وقد حددت الاتفاقيات الدولية الحديثة، كاتفاق ديباجة منظمة الصليب الأحمر [60]، وقرار جامعة الدول العربية رقم (7122) [61]، مجالاتها في توفير الحاجات الأساسية كالغذاء والدواء والكساء والإيواء، ثم تحسين سبل العيش وإعادة الإعمار، ويرى الباحث أن هذه النظرة تظل محدودة مقارنةً بالشريعة الإسلامية التي تنطلق من مقاصدها الكبرى، حيث تُعد كل ما يهدد الدين والنفس والعقل والنسل والمال مجالًا مشروعًا للإغاثة، كما بيّن الإمام الغزالي ذلك بقوله: "مَقْصُودُ الشَّرْعِ مِنْ الْخَلْقِ خَمْسَةٌ: وَهُوَ أَنْ يَحْفَظَ عَلَيْهِمْ دِينَهُمْ وَنَفْسَهُمْ وَعَقْلَهُمْ وَنَسْلَهُمْ وَمَالَهُمْ، فَكُلُّ مَا يَتَضَمَّنُ حِفْظَ هَذِهِ الْأُصُولِ الْخَمْسَةِ فَهُوَ مَصْلَحَةٌ، وَكُلُّ مَا يُفَوِّتُ هَذِهِ الْأُصُولَ فَهُوَ مَفْسَدَةٌ وَدَفْعُهَا مَصْلَحَةٌ" [62]، فالإسلام يتوسع في مفهوم الإغاثة ليشمل حتى نصرة المظلومين ورفع العدوان بتحريك الجيوش والدعم بالسلاح لإغاثة الإنسان، وهو ما لا تلتفت إليه الاتفاقيات الدولية، ويسعى البحث إلى إبراز أثر

الإحسان الإلزامي في تحقيق هذه الحاجات الإغاثية في قطاع غزة خلال الحرب وما بعدها، وفق منظور الشريعة.

المبحث الثالث: أثر الإحسان الإلزامي في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة في حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023.

المطلب الأول: التعريف بحرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023.

الفرع الأول: سبب حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023.

اندلعت حرب غزة في 7 أكتوبر 2023 بهجوم مفاجئ لحماس تحت اسم "طوفان الأقصى"، قُتل فيه نحو 1,200 إسرائيلي وأُسر أكثر من 250، وردت إسرائيل بحرب شاملة شملت غارات جوية وحصارًا وهجومًا بريًا. وأسفرت الحرب عن استشهاد أكثر من 51,495 فلسطينيًا حتى اللحظة التي كُتب فيها البحث، ونزوح نحو 90% من السكان وسط كارثة إنسانية حادة [63].

الفرع الثاني: الآثار الناجمة عن حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023.

ترتب على هذه الحرب عدد من الآثار التي شملت جميع جوانب الحياة في هذا القطاع، وفيما يلي بيانها [64]:

1_ **خسائر بشرية ونزوح واسع**، حيث استشهاد أكثر من 51,495 مدنيًا ونزوح نحو 90% من السكان داخليًا نحو مناطق غير آمنة، حتى اللحظة التي كُتب فيها البحث.

2_ **دمار شامل للبنية التحتية، حيث نتج عنها** تدمير واسع للمدارس والمستشفيات والخدمات الأساسية، مع تقديرات بإعادة إعمار تتجاوز 81 مليار دولار.

3_ **كارثة إنسانية ونفسية، حيث ترتب عليها** نقص حاد في الغذاء والدواء والمياه، وانتشار الأمراض وسوء التغذية، إلى جانب تفاقم الأزمات النفسية وتعطل التعليم والاقتصاد.

المطلب الثاني: تطبيقات التكاليف الشرعية الإحسانية المالية في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة في حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023.

الفرع الأول: تطبيقات التكاليف الشرعية الإحسانية المالية الواجبة في الذمة لسبب تعبدي أو جزائي في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة في حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023.

المسألة الأولى: الزكاة (الأموال والأبدان): يرى الباحث أن توجيه الزكاة في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة بعد حرب 7 أكتوبر 2023 من أوجه الإنفاق الشرعي الملحة، في ظل تدهور الأوضاع واستفحال الحاجة نتيجة الحصار والدمار، حيث تُعد حالة غزة من النوادر التي تنطبق فيها مصارف الزكاة الثمانية على سكان منطقة واحدة، ما دفع عددًا من العلماء المعاصرين للفتوى

بجواز صرف الزكاة لهم، وقد أصبح معظم السكان في حكم الفقراء والمساكين، إذ لم يعد المال كافيًا لتأمين أساسيات العيش، بسبب تعطل مصالح الناس وأرزاقهم ودمار ممتلكاتهم، فتساوى الجميع في الحاجة، مما يجعلهم في غالبيتهم مستحقين للزكاة؛ لانطباق صفة المسكنة والفقر عليهم. وأما مصرف العاملين عليها، فلا خلاف أن دفع هذه الزكوات إلى أهل هذا القطاع يحتاج أفراد من أهل هذا القطاع حتى يقوموا بتوزيع هذه الزكوات إلى مستحقيها بطريقة منظمة حتى تتحقق المصلحة المنشودة منها، وإعطاءهم منها يؤدي إلى الاطمئنان من أنها بأيدي أمينة وحريصة على إيصالها لمستحقيها، وأما مصرف المؤلفة قلوبهم فإنه يُفهم غالبًا على أنه خاص بالمسلمين الجدد أو من يُرجى إسلامهم، لكن الفقهاء من الشافعية والحنابلة [65]، وسّعوا معناه ليشمل دعم فئات تُساهم في حفظ أمن المسلمين وثغورهم، ومنها المسلمون الذين يسكنون المناطق الحدودية المهددين بالعدو، وهو ما ينطبق على أهل غزة، فهم في ثغر من ثغور الأمة، وصمودهم يحتاج دعمًا ماديًا يندرج ضمن هذا المصرف الشرعي، ومنها كذلك يدخل في هذا المصرف ضعاف النفوس من أهل هذا القطاع ممن يخشى تخابرهم مع العدو والإفشاء عن قدرات المجاهدين في هذا القطاع إذ لا يجوز إعطاء الزكاة لمن يُعرف أنه يتقوّى بها على الظلم أو يستخدمها في الإضرار بالمسلمين بل يشترط أن يكون الإعطاء لتحقيق مصلحة شرعية معتبرة، وكذلك مصرف فك الرقاب وقد كان يُقصد به قديمًا تحرير الأرقّاء، لكن مع زوال الرق الفردي، ظهر نوع آخر من الاستعباد أكثر شراسة، وهو استعباد الشعوب بالأفكار، والسيطرة على مواردها وحريتها، كما أشار الشيخ رشيد رضا، مبينًا أن الزكاة يمكن أن تُوظف لتحرير الشعوب المستعمَرة إذا لم توجد رقاب لتحريرها [66]، وقد أيّده في ذلك الشيخ محمود شلتوت، مؤكدًا أن رق الشعوب أشد من رق الأفراد، لأنه دائم، ويورث من جيل إلى جيل، ويُفرض بقوة ظالمة [67]، ويكون ذلك من خلال توجيه هذا المصرف في كل ما من شأنه أن يوعي المسلمين بقضاياهم التي انساهم العدو ذكرها وتذكيرهم بتاريخهم المجيد، وفك رقابهم من القيود الفكرية التي أبعدهم عن أهم قضاياهم والتي منها قضية غزة، وذلك من خلال دعم وسائل الإعلام إنشاء القنوات وتصنيف الكتب والمجلات التوعوية وإقامة الندوات وغير ذلك من الوسائل التي تعيد قضية غزة إلى الواجهة من جديد وبيان التأثير الخطير لتهميش هذه القضية على دول الجوار خصوصاً ودول العام عموماً، ويمكن توجيه هذا المصرف في فك الأسرى الغزيين الذين احتجزتهم إسرائيل في أثناء هذه الحرب باعتبارهم داخلين في هذا المصرف [68]، وذلك يكون من خلال توظيف المحامين والحقوقيين

للترافع أمام المحاكم الدولية والإسرائيلية لتبرئتهم أو من خلال دفع أموال لليهود مقابل فداء هؤلاء الأسرى وإن كان هذا الأخير قد جعله الفقهاء من مجالات هذا المصرف إلا أن الباحث يرى أن دفع الأموال لليهود لفك الأسرى قد يجعلهم يتعسفوا في اعتقال المزيد من الفلسطينيين بغية الحصول على الأموال خاصة وأن كثير من التهم التي ألصقوها بالفلسطينيين غير حقيقية وكلها افتراء، وعلى كل حال يبقى دفع أموال الزكاة ممكناً خاصة لإخراج القادة الأسرى في السجون على الأقل، وأما مصرف الغارمين في الزكاة لا يقتصر على الأفراد الذين أثقلتهم الديون، بل يشمل أيضًا من استدان لمصلحة عامة، وهو ما ينطبق على كثير من أهل غزة اليوم؛ إذ فقدوا بيوتهم وأموالهم، وغرِموا بسبب العدوان، سواء كأفراد أو كمؤسسات وهيئات مجتمعية، وقد اعتبر الفقهاء أن الغارمين لأجل المصلحة العامة حتى مع غناهم يستحقون الزكاة كمن يستدين للإصلاح بين الناس أو لفكاك أسير أو قري الضيف من يُنشئ المشاريع النافعة، ثم يتحمل ديونًا في سبيلها [69]، وهو ما ينطبق على كثير من المشاريع والمبادرات في قطاع غزة المتضررة اليوم، وكذلك مصرف في سبيل الله فهذا المصرف لا يماري في انطباقها أحد من ذوي العقول والضمائر، وقد توسع كثير من العلماء في مفهومه [70]؛ فجعلوه مجالاً لصرف الزكاة عند الحاجة في كل القُرب وسبل الخير ومصالح الناس العامة؛ أخذاً بظاهر اللفظ في قوله تعالى: ﴿ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [التَّوۡبَة : ٦٠] ، وأول هذه المجالات التي يحققها هذا المصرف في هذا القطاع هو الجهاد وذلك بدعم المجاهدين على أرض هذا القطاع بالسلاح والعتاد فيشترى به السلاح ويدفع لهم، فالمقاومة الإسلامية في فلسطين عامة هم في سبيل الله، ويجب دفع مصرف في سبيل الله إليهم وهذا الواجب في حقهم على المسلمين جميعاً، فأرض انتزعت من أصحابها بقوة السلاح لن تسترجع إلا بقوة السلاح فلا معاهدات ولا اتفاقيات ستُرجع الأرض إلى أصحابها، وكذلك من مجالات هذا المصرف كل حاجة لا تدخل في المصارف الاخرى من تقديم غذاء وكساء ودواء وأدوات طبية ومراكز إيواء بالدرجة الأولى، وما يستلزمه ذلك من بطانيات وخيام ومولدات كهرباء ونحوها [71]، وكذلك مصرف ابن السبيل الذي لا يُختلَف عليه فقهًا ولا واقعًا، كمصرف، وهو وإن كان النص قد يفهم من ظاهره أن المقصود به من كان في سفر، وليس لديه من المال ما يكفيه للعودة لوطنه، فإن المهجر واللاجئ يسري عليه حكم ابن السبيل، سواء كان مهجرًا من جهة في موطنه إلى جهة أخرى، بعد هدم بيته، وقتل أهله وذويه، أو كان مهجرًا خارج وطنه، وما جرى لأهل غزة، من انتقال من الشمال للجنوب، ومحاولة لطرد الشعب من رفح عبر عمليات عسكرية، كلها تدخل أهل هذه المحنة في مصطلح ابن السبيل، وكذلك يدخل في هذا المصرف من لهم مال ولا

يقدرون عليه والمحرومون من المأوى واللقيط الذي جهل ذويه نتيجة الإبادة الجماعية لبعض الأسر أثناء نزوحها وتشتتها في هذا القطاع [72]، وأهل قطاع غزة ينطبق عليهم هذا المعنى، وهذا التوظيف للزكاة لإغاثة قطاع غزة يستلزم الأخذ بآراء الفقهاء القائلة بجواز تعجيل أداءها [73]، ونقلها [74]، ودفعها عيناً [75] والتوكيل فيها [76]، وهذا حتى لا تتأخر الإغاثة لهم.

المسألة الثانية: الكفارات وفدية الصيام والدماء الواجبة في الحج: يرى الباحث أن توظيف الكفارات وفدية الصيام والدماء الواجبة في الحج في إغاثة أهل غزة في حرب ما بعد السابع من أكتوبر يُعد من أوجه الإنفاق الجائزة شرعًا، بل الراجحة في ظل الواقع الإنساني الكارثي الذي تعيشه غزة، ونظراً لتحقق صفة الفقر والمسكنة في أهل قطاع غزة وهي الصفة التي تشترط في مصرف هذه التكاليف الإحسانية التعبدية أو الجزائية حيث فقد أهل هذا القطاع المأوى، والدخل، والأمن، والضروريات وتعرضت فيه الثروة الحيوانية لدمار كبير، وتحققت فيهم شروط استحقاق هذه التكاليف الإحسانية من حيث كونهم مستحقين للإطعام والكسوة، وتنحصر الصور التطبيقية لتوظيف هذه التكاليف الإحسانية في القطاع في صورة برامج الإعاشة والكسوة وذلك كتوفير وجبات غذائية مطبوخة جاهزة من هذه التكاليف الإحسانية الثلاثة أخذاً بأقوال الفقهاء التي تجيز تقديمها مطبوخة، وتكتفي بالإباحة دون التمليك [77]، أو أن يكون توظيفها من خلال توزيع سلال غذائية جافة إن تعذر تقيمها مطبوخة، أو توزيع حقائب كسوة، أو دفع القيمة في هذه التكاليف (الكفارات وفدية الصيام) لأهل هذا القطاع مما يمكنهم من الاستفادة منها وتغطية حاجات من خلال الشراء من داخل القطاع أخذاً بالرأي القائل بذلك [78]، ويرى الباحث أن هذا التوظيف لهذه التكاليف الإحسانية في إغاثة قطاع غزة يستلزم الأخذ بآراء الفقهاء القائلة بجواز تعجيل فدية الصيام [79]، وجواز نقلها إلى بلد آخر [80]، وكذلك التوكيل فيها باعتبارها من التكاليف التي تدخلها النيابة [81]، خاصة وأن جمع هذه التكاليف وتنظيمها وتوزيها وإيصالها لأهل القطاع يحتاج إلى التنسيق مع مؤسسات إغاثية موثوقة تؤتمن على إيصالها إلى المستحقين وفق الضوابط الشرعية؛ نظراً لما لها من تسهيلات للدخول إلى هذا القطاع المنكوب وفق المعاهدات والاتفاقيات الدولية، الأمر الذي يصعب أداءه من خلال الأفراد أنفسهم؛ بسبب الحصار والتشديدات الأمنية الخانقة.

المسألة الثالثة: النذروالوصية: إن المصرف الشرعي للنذر والوصية هو كافة أبواب البر والخير، وفي ظل العدوان المستمر على قطاع غزة، وما ترتب عليه من أوضاع إنسانية مأساوية، فإن

توظيف النذر والوصية في الإغاثة لقطاع غزة يعتبر من أعظم وأولى وجوه البر والخير والإحسان، ويرى الباحث أن توظيف النذر يكون بطريقتين أولهما يكون بتخصيص النذر لأهل غزة :كأن يقول الناذر: لله عليّ أن أتصدق بمبلغ كذا لأهل غزة أو أن أتطوع بعلاج مريض في قطاع غزة، أو أتكفل يتيم من قطاع غزة، فهذا يلزمه شرعًا الوفاء به وصرفه في الجهة المنذورة، ولا يجوز صرفه في غيرها إلا إذا تعذر الانتفاع به في هذه الجهة [82]، ومن جهة أخرى أن يعمم نذره دون تحديد الجهة، كأن يقول: لله عليّ أن أطعم عشرة مساكين، أو أن أتصدق على الفقراء، أو أن أتطوع بعلاج مريض، أو أتكفل يتيم، فيجوز حينها صرف هذا النذر في أي مكان فيه محتاجون، ويجعل لقطاع غزة الأولوية والنصيب الأكبر؛ نظرًا لما تعانيه من حصار وتجويع وتشريد ودمار، وهم من أشد الناس حاجة في الوقت الراهن الذي كُتب فيه هذا البحث.

وتنظيم النذور يكون من خلال هيئات ومؤسسات خيرية وإغاثية تساعد الناذر على الوفاء بنذره سواء بمساعده للوصول إلى القطاع لتنفيذ نذره كما لو كان طبيباً ليعالج المرضى أو تقبض منه أموال النذور النقدية والعينية وتوكيل الهيئات الخيرية والاغاثية لمعالجتها وصرفها لمجالات الإغاثة في مرحلة الحرب على هذا القطاع، ومن نذر ذبحًا أو إطعامًا فإنه يوكل كذلك الهيئات الخيرية والإغاثية لشراء الذبائح في أماكن إرسال المساعدات القريبة كمصر والأردن مثلاً، ثم إرسال لحومها لغزة، ويستطيع الناذر استبدال النذر بقيمته نظراً للمصلحة الراجحة في زيادة نفع سكان هذا القطاع في هذه المرحلة أخذاً بالرأي الفقهي القائل بذلك [83].

أما الوصية فتعد من التكاليف المالية التي يستطيع المكلف توجيهها لخدمة القضايا الإنسانية، ومنها إغاثة قطاع غزة المنكوب، ويمكن توظيف الوصية الواجبة لصالح هذا القطاع في صور متعددة، كتمويل الغذاء، والكسوة، والدواء، والخيام، وغيرها من الاحتياجات الأساسية خلال فترة الحرب، بما تتيحه الهيئات الإغاثية من وسائل إيصال آمنة وفعالة، ثم في مرحلة ما بعد الحرب تُوجَّه هذه الوصايا لإعادة إعمار البنية التحتية من مدارس، ومستشفيات، ومساجد، ومساكن وطرق، بما يُسهم في استقرار حياة السكان واستعادة مقومات الحياة الأساسية، ولضمان حسن إدارة هذه الوصايا، يُقترح إنشاء صندوق خاص تُودع فيه أموال الوصايا المخصصة لغزة، تتولى إدارته هيئات خيرية موثوقة تعمل على توظيفها بكفاءة في الجوانب الإغاثية والتنموية، بما يحقق الأثر المرجو ويخفف من آثار العدوان وويلاته على السكان، وهذا التوظيف للنذر والوصية يستلزم الأخذ بالرأي القائل بجواز نقل النذر والوصية

[84]، وكذلك الرأي الفقهي المجيز للتوكيل في النذر والوصية [85]، حتى يتسنى للهيئات والمؤسسات الإغاثية التصرف بهذه التكاليف الإحسانية.

الفرع الثاني: تطبيقات التكاليف الشرعية الإحسانية المالية الواجبة في ثروات القادرين لسبب غير تعبدي أو جزائي في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة في حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023م.

المسألة الأولى: حق النفقة: يرى الباحث دُخول الغالبية الساحقة من الغزيين القاطنين داخل القطاع في دائرة النفقة الواجبة على أقاربهم الموسرين ممن يعيشون في الخارج؛ فنفقة الغزي المغترب على أهله في الداخل واجبٌ شرعي، لأن غالب أهل هذا القطاع ينطبق عليهم شرط الحاجة وعدم القدرة على الكسب نظراً لتعطل المصالح نتيجة هذه الحرب، ولذلك لا يُقبل من هؤلاء الأقارب الموسرين أي تأخير أو تقاعس، فهذه الأزمة الإنسانية تتحول فيها النفقة إلى جهة دعم إنساني وثبات داخلي، وتوظيف حق النفقة بشكل مباشر وذلك بتحويل المال دوريًا لأسرهم أو تغطية حاجاتهم الأساسية الأخرى التي بالإمكان إدخالها للقطاع من دواء ومأوى كالخيام ومستلزماتها من بطانيات وفراش، وهذا التوظيف قد يكون صعباً بطريقة مباشرة من القريب الموسر بسبب تشديدات الحرب على معابر هذا القطاع في أثناء الحرب التي تدخل منها المساعدات العينية وكذلك لتعطل النظام المصرفي في القطاع فيلجأ حينئذ لتوكيل الجمعيات والهيئات الخيرية والاغاثية الموثوقة كما يرى الباحث، والتي تقوم بإيصال النفقة نيابةً عنهم في فترة الحرب، أخذاً بالرأي الذي يجيز التوكيل في مسألة الحقوق المالية [86]؛ مما يسهم في تخفيف جزئي لآثار الحرب على بعض العائلات التي لها أقارب ميسورين الحال خارج القطاع، وهنا أيضاً يرى الباحث أهمية الأخذ بالرأي القائل بتوسيع مفهوم حق النفقة ليشمل المنكوبين من المسلمين الذين ليس لهم أقارب ميسورين خارج القطاع، إذ يقول ابن حزم: " وَفُرِضَ عَلَى الْأَغْنِيَاءِ مِنْ أَهْلِ كُلِّ بَلَدٍ أَنْ يَقُومُوا بِفُقَرَائِهِمْ، وَيُجْبِرُهُمْ السُّلْطَانُ عَلَى ذَلِكَ، إنْ لَمْ تَقُمْ الزَّكَوَاتُ بِهِمْ، وَلَا فِي سَائِرِ أَمْوَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُقَامُ لَهُمْ بِمَا يَأْكُلُونَ مِنْ الْقُوتِ الَّذِي لَا بُدَّ مِنْهُ، وَمِنْ اللِّبَاسِ لِلشِّتَاءِ وَالصَّيْفِ بِمِثْلِ ذَلِكَ، وَبِمَسْكَنٍ يَكُنُّهُمْ مِنْ الْمَطَرِ، وَالصَّيْفِ وَالشَّمْسِ، وَعُيُونِ الْمَارَّةِ"[87]؛ لا سيما إذا عجزت الدولة عن القيام بواجبها الإحساني تجاه أو سُلبت القدرة على الإعانة بفعل الحصار فتوسيع مفهوم النفقة من ضيق الدائرة العائلية إلى رحابة الأمة المنكوبة ليس ترفًا فقهيًا، بل ضرورة

شرعية ومقصد إسلامي راقٍ، يُعيد الاعتبار لأخوة الدين، ويُفعّل التكافل الذي جاءت به الشريعة.

المسألة الثانية: حقوق انتفاع الحاجة: في ضوء الحرب التي اندلعت بعد السابع من أكتوبر على قطاع غزة، وما خلفته من دمار هائل ترتب عليه نقص حاد في الاحتياجات الأساسية، فإن الباحث يرى إمكانية توظيف مفهوم حق الماعون من خلال توسيع مفهوم الماعون من أدوات بسيطة إلى حق عام للمشاركة في موارد الحياة فكل مسلم قادر يمتلك شيئًا يحتاجه أهل غزة من أدوات الطبخ، التدفئة، الأدوية، الأغطية، أو غيرها فإنه يُدعى لإعارتها أو تقديمها، فحق الماعون ليس مجرد إعارة إناء أو فأس، بل هو رمز لمبدأ التضامن والمعونة في كل نواحي الحياة.

كما أن تفعيل حق انتفاع البهائم في سياق الحرب والحصار لا يُعد ترفًا فكريًا، بل هو من تمام الرحمة التي بُعث بها النبي صلى الله عليه وسلم، ووجه من أوجه الإغاثة الشاملة التي لا تستثني من الحماية والرعاية مخلوقًا على وجه الأرض، بل تجعل من رعاية الحيوان بابًا للنجاة من عذاب الله، وبابًا للأجر في الدنيا والآخرة، وغزة اليوم وقد طال دمارها كل شيء، تحتاج إلى نظرة تكاملية تُعيد بناء الحياة بكل تفاصيلها، لا أن تقتصر على الإنسان فقط، بل تشمل من يُعين الإنسان على البقاء من أرض، ونبات، وبهائم، فهي جميعًا داخلة في نطاق التكليف والمسؤولية، ومن هنا، يمكن توظيف حق انتفاع البهائم من خلال دعم مزارعي غزة الذين فقدوا ماشيتهم، عن طريق مساعدتهم بعد الحرب بإعادة إعمار الحظائر وتزويدهم بجميع أدوات الرعاية بهذه البهائم، وتخصيص جزء من نتاج هذه البهائم من الحليب ومشتقاته من القطاع الزراعي في العالم الإسلامي ونقله إلى هذا القطاع حتى يومن لهم مصدر غذائي مهم في ظل نقص الغذاء، وكذلك شراء الأعلاف ودعمهم بمواشٍ جديدة من سلالات قوية ومنتجة لإحياء النشاط الزراعي وتوفير مصدر رزق مستدام وكذلك تمويل مشاريع الأعلاف والمياه من أموال الوصايا والنذور وبيوت أمول المسلمين والصدقات، خاصة أن الفقهاء أجازوا صرف بعض الصدقات العامة في إطعام الحيوان إن ترتب على ذلك نفع للمسلمين [88]، كما يرى الباحث إمكانية توظيف حق الانتفاع بالبهائم بمعناه المعاصر؛ وذلك بإعارة المركبات التي يحتاجها القطاع في فترة الحرب وما بعدها من سيارات الإسعاف والآليات الثقيلة لانتشال المفقودين تحت ركام الدمار الهائل الذي أصاب هذا القطاع، ولإعمار هذا القطاع بعد الحرب بإزالة حطامة ورفع بنيانه.

المسألة الثالثة: حق الضيافة: إن حق الضيافة ليس مقتصرًا على المسافر أو الضيف الفرد، بل يمتد وفق مقاصد الشريعة ليشمل المجتمعات المنكوبة كغزة، حيث يُوظف بإيوائهم، وإطعامهم،

ومشاركتهم في الكفاف اليومي، ويمكن للمسلمين اليوم أن يجعلوا من هذا الحق ميدانًا عظيمًا للإغاثة، يشمل الدعم المباشر، والتكفّل بالأسر، وبناء مراكز الاستقبال والإيواء، ومن صور توظيف هذا الحق في الإغاثة لأهل غزة ، استقدامهم إلى الدول المجاورة وخاصة الفئات الضعيفة، وتجهيز مراكز استقبال لهم، وتقديم الخدمات الاساسية والطبية والإغاثية لهم إلى حين انفراج الحال في ذلك القطاع، وهذا فيه تشبه بما فعله الأنصار مع المهاجرين حين شاركوهم الطعام والمأوى، كما وصفهم الله بقوله ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾ [الحشر : ٩]، ومن هنا فإن كان إكرام الضيف من تمام الإيمان، فإكرام المنكوب أولى وأعظم أجرًا، لأنه ضيف الحاجة، ورفيق الشدّة، وابن المأساة، ويشيد الباحث بما قامت به المملكة الأردنية الهاشمية من إطلاق مبادرة (الممر الطبي الأردني) لاستضافة مرضى السرطان ومبتوري الأطراف والفئات الأكثر تضرراً من أهل هذا القطاع في فترة الحرب، ونقلهم للعلاج في المستشفيات العسكرية والمدنية والأهلية في المملكة، وتقديم واجب الضيافة لهم ولذويهم في فترة العلاج [89]، وهذا ما يجب أن تنتهجه باقي الدول الإسلامية للتخفيف عن أهل هذا القطاع في ظل هذه الحرب وما بعدها.

المسألة الرابعة: حق الجوار: إن الدول والمجتمعات الإسلامية المجاورة لغزة (دول الجوار)، مدعوة اليوم أكثر من أي وقت مضى إلى تفعيل حقوق الجوار بمعناه الموسع القائم على العرف في تحديد الجار [90]، والقيام بواجبها الشرعي والإنساني تجاه أهل غزة، انطلاقًا من تعاليم الإسلام التي تحث على الإحسان إلى الجار ومساعدته في الشدائد، توظيف حق الجوار في إغاثة قطاع غزة من خلال توفير المساعدات الغذائية والطبية والإيوائية التي يحتاجها القطاع وإهدائها لهم حتى لا يشعر أهل هذا القطاع بالحرمان، وكذلك تسهيل دخول هذه المساعدات وكذلك الأفراد والمؤسسات الإغاثية من خلال المعابر المشتركة مع القطاع ونقل معاناة الغزيين إلى المحافل الدولية والضغط لوقف العدوان، والمساهمة في إعادة إعمار ما دمره العدوان بعد انتهاء الحرب، وكذلك دعم الاقتصاد المحلي للتسريع عملية التعافي من آثار الحرب من خلال تنشيط حركة التجارة بينها، ومن هنا فإن تفعيل حقوق الجار والالتزام بها يجنّب الدول النزاعات والمشاكل والحروب وآثارها، ويعزز السلام والأمان [91].

المسألة الخامسة: الحقوق الواجبة في الثروات الجديدة: إن حق قسمة التركة ابتداءً يمكن أن يتحول إلى وسيلة عظيمة من وسائل النصرة والإغاثة لأهل غزة، إذا وُظِّف بما يوافق مقاصد

الشريعة في رفع الضرر عن المحتاجين، والتكافل، والإحسان، خاصة أن ما يعيشه أهل قطاع غزة اليوم نتيجة هذه الحرب يدخلهم تحت وصف الحاجة والضرورة وهو المصرف المقرر شرعاً لهذه الحقوق الإحسانية المتعلقة بالثروات الجديدة، ما يفتح أبواب الخير أمام الورثة وأصحاب الأموال، ويرى الباحث أن توظيف هذا الحق الإحساني المتعلق بالتركة يكون بتخصيص هذا الجزء المقتطع من التركة لدعم غزة، سواء عبر تقديم أموال مباشرة للإغاثة أو إنشاء وقف خيري، كما يمكن تنظيم هذا الواجب الإحساني من خلال إنشاء صندوق لجمع الأجزاء المقتطعة من التركات وتصرف حصيلته للمنكوبين في غزة جراء هذه الحرب الغاشمة، ويمكن استقدام عدد من الغزيين الأكثر تضرراً في هذه الحرب إلى مكان إقامة الورثة إن أمكن ذلك أو الاستفادة من وجودهم في بلد الورثة للعلاج، وجعله يكون حاضراً على تقسيمها وإعطاءه منها النصيب الذي تطيب به نفوسهم ويخفف عنه آثار هذه الحرب ويعينه على إعادة إعمار ما هدمته هذه الحرب.

وكذلك حق الحصاد والجني فيُعد أيضاً وسيلة فعالة للمشاركة المجتمعية في تخفيف آثار الحروب والكوارث، خاصة في غزة اليوم، حيث يعاني السكان من مجاعة ونقص غذاء حاد أكسبهم صفة الحاجة والضرورة، حيث إن تحويل هذا الحق من مجرد واجب تقليدي إلى حملة إغاثة استراتيجية، يُجسّد روح الأخوة الإسلامية، ويجعل من مواسم حصاد واستخراج خيرات البر والبحر مواسم للنجدة والرحمة، وفي ظل الكارثة الإنسانية في غزة، يمكن تفعيل هذا الحق من خلال جمع تبرعات مباشرة من المزارعين والصيادين، وذلك بدعوة المزارعين والصيادين في البلاد الإسلامية، خاصة في مواسم الحصاد والجني للخيرات إلى تخصيص جزء من نتاج أراضيهم وصيدهم لدعم إغاثة غزة، وذلك من خلال تنظيم صندوق خيري باسم (حق الحصاد والجني لغزة)، تُجمع فيه هذه الخيرات ويدار ويُنظم عبر مؤسسات إغاثية موثوقة تقوم على معالجتها وتوجيهها كمعونات غذائية لهذا القطاع.

الفرع الثالث: تطبيقات التكاليف الشرعية الإحسانية المالية الواجبة على ولي الأمر تجاه الرعية في الإغاثة الإنسانية لقطاع غزة في حرب ما بعد السابع من أكتوبر 2023م.

نظراً لأن الحرب القائمة في قطاع غزة تستهدف بالدرجة الأولى ولي الأمر في هذا القطاع والممثل بحركة المقاومة الإسلامية (حماس)؛ فإن الباحث يرى أن الولاية على هذا القطاع في هذا الظرف الاستثنائي وما تتحمله من تكاليف إحسانية مالية وغير مالية تنتقل إلى ولاة أمور المسلمين جميعاً دون استثناء، يقول ابن تيمية: " إذ بلاد الإسلام كلها بمنزلة البلدة الواحدة" [92] ، فدور ولاة الأمور في العالم الإسلامي تجاه غزة ليس تبرعًا أو مكرمة، بل واجب وأمانة شرعية داخلة في

واجب الجهاد بالمال وإخلاف الغزي في أهله بخير، قال النبي ﷺ: "مَنْ جَهَّزَ غَازِيًا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَقَدْ غَزَا، وَمَنْ خَلَفَ غَازِيًا فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِخَيْرٍ فَقَدْ غَزَا" [93]، فهذا الواجب الإحساني المالي متعلق بمقاصد الشريعة، وهو من فروض الكفاية التي تتحول إلى فروض عينية إذا تعيّن الواجب ولم يقم به غيرهم، وإذا لم تتحرك الحكومات الإسلامية لنصرة غزة بأموالها في وقت المجازر، فمتى تتحرك؟ وإن لم يُبذل المال لدعمهم الآن، فمتى يبذل؟

وانطلاقاً من هذه المسؤولية فإن ولاة الأمور في العالم الإسلامي يتوجه لهم عدد من الواجبات الإحسانية المالية تجاه أهل هذا القطاع خاصة دول الجوار وخاصةً ولاة أمور الدول ذات الفائض الاقتصادي كالدول الخليجية، حيث يتمثل دورهم في هذه الأزمة الإنسانية بالصرف والإنفاق من الأدوات الإحسانية التي بحوزتهم لتأمين ما يحتاجه المنكوبون المدنيون من غذاء، ودواء، ومأوى، ثم تمويل إعادة الإعمار لهذا القطاع بعد انتهاء الحرب من خلال دعم بناء المنازل، والمدارس والجامعات المشافي وغيرها من المرافق العامة والبنية التحتية بحيث يعود الوضع إلى ما كان عليه وأحسن من ذلك، وإذا لم تكفِ موارد الدولة، جاز لولي الأمر فرض مال على أغنياء بلده لتغطية هذه التكاليف المالية الواجبة لهذا القطاع في هذه الحرب إذا عجزت بلده عن المساهمة في هذه التكاليف الإحسانية خاصة الدول الإسلامية الفقيرة [94]، ويمكن أن نضيف إلى هذه التكاليف الإحسانية واجب المقاطعة الاقتصادية فقد أصبحت المقاطعة الاقتصادية واجبًا ملحًّا وأضعف الإيمان الذي يمكن أن يلتزم به عموم المسلمين، فهي تمثل وسيلة سلمية مؤثرة لتحقيق نصرة إخواننا في فلسطين من خلال الامتناع عن دعم الشركات التي تساند الكيان الصهيوني المحتل، وحماية صحتنا وصحة أطفالنا وأحبّتنا من الأضرار الصحية المرتبطة بمنتجات تلك الشركات، مثل الوجبات السريعة والمشروبات الغازية وسائر السلع الضارة التي تروج لها وتموّل بها آلة القتل والدمار ضد الأبرياء، ودعم المنتجات الوطنية حتى ترقى بنفسها إلى مستوى العالمية، ولا يغيب عنا أن الاحتلال الاسرائيلي يحظى بدعم مالي غير محدود من الدول الغربية، ولن يواجه هذا الدعم إلا بدعم مالي غير محدود لإخواننا في غزة وفلسطين عامة من قِبل العالم الإسلامي.

الخاتمة:

وتضمنت أهم النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج:

1_ الإحسان الإلزامي المالي له أصل شرعي معتبر، ويُعد من أدوات التكافل الملزمة على القادرين في ثرواتهم للمحتاجين لتحقيق الكفاية المتوسطة لهم.

2_ الإغاثة الإنسانية واجب شرعي مؤصل في القرآن والسنة والإجماع والعقل، وتتأكد عند وقوع الكوارث والمحن، وتتميز في الشريعة باتساع مجالاتها لتشمل حفظ الكليات الخمس، مما يجعل الإحسان الإلزامي أداة شاملة وفعالة لتلبية متطلبات الإغاثة في الأزمات.

3_ يمكن تفعيل التكاليف الشرعية الإحسانية المالية في إغاثة غزة عبر آليات مؤسسية وتشريعية تضمن جمعها وتوزيعها بعدالة وشفافية، وقد أثبتت الحرب بعد السابع من أكتوبر 2023 الحاجة الملحة لتفعيل هذا النوع من الإحسان كأداة فاعلة لسد العجز الإغاثي في ظل تقاعس المجتمع الدولي.

ثانياً: التوصيات:

1_ تعزيز البنية المؤسسية والتشريعية للإحسان الإلزامي بتكاليفه المالية من خلال تفعيل مأسسة العمل الإحساني الإلزامي على المستويين الإقليمي والدولي، وربطها تقنيًا بمراكز موثوقة داخل غزة، إلى جانب تطوير تشريعات وطنية تُخصص نسبًا من الإحسان الإلزامي لمعالجة الأزمات الإنسانية وفق معايير واقعية وشرعية.

2_ **بناء شراكات استراتيجية** بين الهيئات الشرعية والمؤسسات الإغاثية لضمان الشفافية والكفاءة في توجيه موارد الإحسان الإلزامي، مع توثيق هذه الجهود ضمن أطر بحثية تُمكّن من تقييم الأثر وتحسين الأداء.

3_ **رفع الوعي المجتمعي** بأهمية الإحسان الإلزامي بتكاليفه المالية كأداة شرعية تسهم في دعم القضايا العادلة، وفي مقدمتها قضية فلسطين، وترسيخ هذا الفهم في الخطاب الديني والإعلامي.

الهوامش:

.

(1) ابن منظور: محمد بن مكرم بن على (ت ٧١١هـ)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر، (١٤١٤ هـ) ط3، ج12، ص581، والأصفهاني: الحسين بن محمد (ت ٥٠٢هـ)، **المفردات في غريب القرآن**، (المحقق: صفوان عدنان الداودي)، دمشق، دار القلم، (١٤١٢ هـ) ط1، ص236، والجرجاني: علي بن محمد بن علي (ت ٨١٦هـ)، **التعريفات**، (المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر)، بيروت، دار الكتب العلمية، (١٤٠٣هـ-١٩٨٣م)، ط1، ص12.

(2) السعدي: عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله (ت ١٣٧٦هـ)، **بهجة قلوب الأبرار وقرة عيون الأخيار في شرح جوامع الأخبار**، (المحقق: عبد الكريم بن رسمي ال الدريني)، الرياض، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، (١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م)، ط1، ص142.

(3) ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكرياء (ت ٣٩٥هـ)، **معجم مقاييس اللغة**، (المحقق: عبد السلام محمد هارون)، بيروت، دار الفكر، (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م)، ط: بلا، ج5، ص245، والفيروز بادي: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (ت ٨١٧هـ)، **القاموس المحيط**، (تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة)، بيروت، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، (١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م)، ط8، ص158.

(4) المناوي: عبد الرؤوف بن المناوي (ت ١٠٣١ هـ)، **التوقيف على مهمات التعاريف**، القاهرة، عالم الكتب، (١٤١٠هـ-١٩٩٠م)، ط1، ص60.

(5) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، الكويت، دار السلاسل، مصر، مطابع دار الصفوة، (1404_1427 هـ)، ط6، ج2، ص182.

(6) البسام: عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح (ت ١٤٢٣هـ)، **توضِيحُ الأحكَامِ مِن بُلوُغِ المَرَام**، مكّة المكرّمة، مكتَبة الأسدي، (١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م)، ط5، ج7، ص63.

(7) ابن العربي: محمد بن عبد الله (ت ٥٤٣هـ)، **أحكام القرآن**، (راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا)، بيروت، دار الكتب العلمية، (١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م)، ط3، ج1، ص548.

(8) **موقع الدكتور أحمد الريسوني**، على الرابط: https://raissouni.com/8891 ، أخذت بتاريخ 2025/4/10م، الساعة 5:00 مساءً.

(9) البخاري: محمد بن إسماعيل بن إبراهيم (ت ٢٥٦ هـ)، **صحيح البخاري**، (المحقق: د. مصطفى ديب البغا)، دمشق، دار ابن كثير، دار اليمامة، (١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م)، ط5، ج2، ص 529، كتاب الزكاة، باب أخذ العناق في الصدقة، حديث رقم (١٣٨٨).

(10) الكاساني: أبو بكر بن مسعود (ت ٥٨٧ هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مصر، مطبعة شركة المطبوعات العلمية، (١٣٢٧ -١٣٢٨ هـ)، ط1، ج2، ص73، والسرخسي: محمد بن أحمد بن أبي سهل (ت ٤٨٣ هـ)، **المبسوط**، مصر، مطبعة السعادة، (بدون تاريخ نشر)، ط: بلا، ج3، ص107.

(11) الزحيلي: وهبة بن مصطفى الزحيلي، (بدون تاريخ نشر)، **الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ**، ط4، ج3، ص2048، دار الفكر - سوريَّة – دمشق.

(12) الشامي: عبد الرقيب صالح محسن، **الكفارات أحكام وضوابط**، دولة الكويت، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، (١٤٣٩ هـ - ٢٠١٨ م)، ط1، ص17، ص21.

(13) الماوردي: علي بن محمد بن محمد بن حبيب (ت ٤٥٠هـ)، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، (المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود)، بيروت، دار الكتب العلمية، (١٤١٩ هـ-١٩٩٩ م)، ط1، ج14، ص316.

(14) السباعي: مصطفى (ت 1384هـ)، **اشتراكية الإسلام**، القاهرة، الدار القومية للنشر والتوزيع، (1962م)، ط3، ص132.

(15) الزركشي: محمد بن عبد الله بن بهادر (ت ٧٩٤ ه)، **المنثور في القواعد الفقهية**، (حققه: د تيسير فائق أحمد محمود)، الكويت، وزارة الأوقاف الكويتية، (١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م)، ط2، ج3، ص21.

(16) الزيلعي: عثمان بن علي الزيلعي (ت ١٠٢١ ه)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ**، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية، (١٣١٤ ه)، ط1، ج1، ص337، والجمل: سليمان بن عمر بن منصور العجيلي (ت ١٢٠٤ه)، **فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل**، بيروت، دار الفكر، (بدون تاريخ نشر)، ط: بلا، ج2، ص339، وابن قدامة: أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الحنبلي (ت ٦٢٠ ه)، **المغني**، (تحقيق: طه الزيني، ومحمود عبد الوهاب فايد، وعبد القادر عطا، ومحمود غانم غيث)، القاهرة، مكتبة القاهرة، (١٣٨٨ هـ _ ١٩٦٨ م)، ط:1، ج3، ص141.

(17) الزحيلي: وهبة بن مصطفى (ت 2015م)، **الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ**، دمشق، دار الفكر، (بدون تاريخ نشر)، ط4، ج3، ص2358.

(18) ابن كثير: إسماعيل بن عمر بن كثير (ت ٧٧٤ ه)، **تفسير القرآن العظيم**، (المحقق: سامي بن محمد السلامة)، الرياض، دار طيبة للنشر والتوزيع، (١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م)، ط2، ج1، ص537.

(19) العيني: محمود بن أحمد بن موسى (ت ٨٥٥ ه)، **البناية شرح الهداية**، (تحقيق: أيمن صالح شعبان)، بيروت، دار الكتب العلمية، (١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م)، ط1، ج4، ص488، الحطاب: محمد بن محمد بن عبد الرحمن (ت ٩٥٤ه)، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، بيروت، دار الفكر، (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م)، ط3، ج3، ص181.

(20) الشربيني: محمد بن أحمد (ت ٩٧٧ه)، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، (المحقق: مكتب البحوث والدراسات - دار الفكر)، بيروت، دار الفكر، (بدون تاريخ نشر)، ط: بلا، ج1، ص272، وابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج3، ص468.

(21) ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت ٩٧٠ ه)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، عمان، دار الكتاب الإسلامي، (بدون تاريخ نشر)، ط2، ج3، ص15، والثعلبي: أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر (ت ٤٢٢ه)، **التلقين في الفقه المالكي**، (المحقق: ابي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني)، بيروت، دار الكتب العلمية، (١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م)، ط1، ج1، ص83.

(22) السرخسي، **المبسوط**، مصدر سابق، ج12، ص8.

(23) العيني، **البناية شرح الهداية**، مصدر سابق، ج12، ص53، اللخمي: علي بن محمد الربعي، أبو الحسن (ت ٤٧٨ ه)، **التبصرة**، (دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب)، (١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م)، قطر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1، ج4، ص1566، النووي: أبو زكريا محيي الدين بن شرف النووي (ت ٦٧٦ ه)، **المجموع شرح المهذب**، القاهرة، إدارة الطباعة المنيرية، مطبعة التضامن الأخوي، (١٣٤٤ – ١٣٤٧ ه)، ط: بلا، ج8، ص416، وابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج13، ص379.

(24) القرضاوي: يوسف (ت 2022م)، **أصول العمل الخيري في الإسلام**، القاهرة، دار الشروق، (2008م)، ط:2، ص108.

(25) ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، مصدر سابق، ج2، ص321، عليش: محمد بن أحمد بن محمد عليش (ت ١٢٩٩ه)، **فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك**، لبنان، دار المعرفة، (بدون تاريخ نشر)، ط: بلا، ج1، ص207، الماوردي، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، مصدر سابق، ج15، ص257، ابن مفلح: شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي (ت ٧٦٣ ه)، **الفروع وتصحيح الفروع**، بيروت، مؤسسة الرسالة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م، ط1، ج1، ص360، القرضاوي، **أصول العمل الخيري في الإسلام**، مصدر سابق، ص108.

(26) السرخسي، المبسوط، مصدر سابق، ج28، ص47، الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة (ت 1230 ه)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، بيروت، دار الفكر، (بدون تاريخ نشر)، ط: بلا، ج4، ص424، الماوردي، **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، مصدر سابق، ج8، ص257، وابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج6، ص241.

(27) ابن حزم: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت ٤٥٦ ه)، **المُحلَّى بالآثار**، (المحقق: د. عبد الغفار سليمان البنداري)، بيروت، دار الفكر، (بدون تاريخ نشر)، ط: بلا، ج8، ص358، وابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج6، ص137.

(28) البخاري، **صحيح البخاري**، مصدر سابق، كتاب الوصايا، باب الوصايا وقول النبي ﷺ وصية الرجل مكتوبة عنده، حديث رقم (٢٥٨٦)، ج3، ص 1005.

(29) التجكاني: محمد الحبيب (ت 2016م)، **الإحسان الإلزامي في الإسلام وتطبيقاته في المغرب**، المغرب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، (1410 هـ_1990م)، ط1، ص145.

(30) التجكاني، **الإحسان الإلزامي في الإسلام وتطبيقاته في المغرب**، مصدر سابق، ص300.

(31) البغوي: الحسين بن مسعود بن محمد (ت 516 ه)، **معالم التنزيل في تفسير القرآن**، (المحقق: عبد الرزاق المهدي)، بيروت، دار إحياء التراث العربي، (١٤٢٠ ه)، ط1، ج5، ص33.

(32) ابن تيمية: أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله (ت ٧٢٨ه)، **الحسبة في الإسلام**، بيروت، دار الكتب العلمية، (بدون تاريخ نشر)، ط1، ص37، وابن حزم، **المحلى بالآثار**، مصدر سابق، ج 8، ص136.

(33) مسلم: مسلم بن الحجاج القشيري (ت٢٦١ ه)، **صحيح مسلم**، (المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي)، ط: بلا، القاهرة، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، (١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م)، ج2، ص 685، كتاب اللقطة، باب الضيافة ونحوها، حديث رقم (٩٨٨).

(34) التجكاني، **الإحسان الإلزامي في الإسلام وتطبيقاته في المغرب**، مصدر سابق، ص301، ابن القيم: محمد بن أبي بكر الزرعي (ت ٧٥١ ه)، **زاد المعاد في هَدي خير العباد**، (حقّق نصوصَه وخرّج أحاديثه وعَلّق عليه: شعيب الأرناؤوط، عبد القادر الأرناؤوط)، بيروت، مؤسسة الرسالة، (١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م)، ط1، ج5، ص705.

(35) البخاري، **صحيح البخاري**، مصدر سابق، ج5، ص 272، كتاب الأدب، باب إكرام الضيف وخدمته إياه بنفسه، حديث رقم (٥٧٨٤)، ومسلم، **صحيح مسلم**، مصدر سابق، ج3، ص 352، كتاب اللقطة، باب الضيافة ونحوها، حديث رقم (١٧٢٦).

(36) ابن حزم، **المحلى بالآثار**، مصدر سابق، ج 8، ص147، وابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج9، ص431، القرطبي: أبو عبد الله، محمد بن أحمد الأنصاري (ت 671 ه)، **الجامع لأحكام القرآن**، (تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش)، القاهرة، دار الكتب المصرية، (١٣٨٤ هـ - ١٩٦٤ م)، ط2، ج9، ص95، والشوكاني: محمد بن علي (ت ١٢٥٠ه)، **نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار**، (حققه، وخرج أحاديثه وآثاره وعلق عليه: محمد صبحي بن حسن حلاق)، السعودية، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، (١٤٢٧ ه)، ط1، ج15، ص148، وابن العربي، **أحكام القرآن**، مصدر سابق، ج1، ص549.

(37) التجكاني، **الإحسان الإلزامي في الإسلام وتطبيقاته في المغرب**، مصدر سابق، ص293.

(38) الطبراني: أبو القاسم سليمان بن أحمد (ت ٣٦٠ ه)، **المعجم الأوسط**، (المحقق: أبو معاذ طارق بن عوض الله بن محمد - أبو الفضل عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني)، القاهرة، دار الحرمين، (١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م)، ط: بلا، ج1، ص259، حديث رقم (751)، **مختصر تلخيص الذهبي**، كتاب البر والصلة، ج6، ص2705، رواه الطبراني والبزار، وإسناده حسن.

(39) ابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، مصدر سابق، ج2، ص221، ابن حزم، **المحلى بالآثار**، مصدر سابق، ج 8، ص346.

(40) ابن حزم، **المحلى بالآثار**، مصدر سابق، ج 4، ص284، القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، مصدر سابق، ج7، ص100.

(41) القيرواني: مكي بن أبي طالب حَمّوش بن محمد (ت ٤٣٧ه)، **الهداية إلى بلوغ النهاية في علم معاني القرآن وتفسيره، وأحكامه، وجمل من فنون علومه**، (المحقق: مجموعة رسائل جامعية بكلية الدراسات العليا والبحث العلمي - جامعة الشارقة، بإشراف أ. د: الشاهد البوشيخي)، جامعة الشارقة، مجموعة بحوث الكتاب والسنة - كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، (١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م)، ط1، ج3، ص2212.

(42) الجصاص: أحمد بن علي (ت ٣٧٠ه)، **أحكام القرآن**، (المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين)، بيروت، دار الكتب العلمية، (١٤١٥ه/١٩٩٤م)، ط1، ج3، ص12.

(43) ابن كثير، **تفسير القرآن العظيم**، مصدر سابق، ج3، ص349.

(44) ابن سعد: محمد بن سعد بن منيع (ت ٢٣٠ ه)، **الطبقات الكبرى**، (المحقق: الدكتور علي محمد عمر)، القاهرة، مكتبة الخانجي، (١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م)، ط1، ج2، ص248.

(45) التجكاني، **الإحسان الإلزامي في الإسلام وتطبيقاته في المغرب**، مصدر سابق، ص241.

(46) التجكاني، **الإحسان الإلزامي في الإسلام وتطبيقاته في المغرب**، مصدر سابق، ص383.

(47) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، مصدر سابق، ج2، ص362.

(48) ابن فارس، **معجم مقاييس اللغة**، مصدر سابق، ج4، ص400.

(49) قلعجي: محمد رواس، قنيبي: حامد صادق، **معجم لغة الفقهاء**، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، (١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م)، ط2، ص78.

(50) علام: وائل أحمد، التنظيم القانوني لأعمال الإغاثة الإنسانية في النزاعات المسلحة، **مجلة الشريعة والقانون**، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المجلد (26)، العدد (52)، 2012م، ص9، خليف: نجوى حمدي، الإغاثة الإنسانية لضحايا النزاعات المسلحة الدولية: دراسة فقهية، **مجلة البحوث الفقهية والقانونية**، جامعة الأزهر، المجلد (1)، العدد (48)، 2025م، ص13.

(51) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، مصدر سابق، ج6، ص47.

(52) الطبري: أبو جعفر محمد بن جرير الطبري (٣١٠ هـ)، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، (تحقيق: د عبد الله بن عبد المحسن التركي)، القاهرة، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، (١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م)، ط1، ج11، ص293.

(53) البخاري، **صحيح البخاري**، مصدر سابق، ج6، ص2550، كتاب الإكراه، يمين الرجل لصاحبه إنه أخوه إذا خاف عليه القتل أو نحوه، حديث رقم (٦٥٥١).

(54) ابن حجر: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ)، **فتح الباري بشرح البخاري**، مصر، المكتبة السلفية، (١٣٨٠ - ١٣٩٠ هـ)، ط1، ج5، ص97.

(55)مسلم، **صحيح مسلم**، مصدر سابق، ج4، ص 200، كتاب البر والصلة والآداب، باب تراحم المؤمنين وتعاطفهم وتعاضدهم، حديث رقم (٢٥٨٦).

(56) النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، بيروت، دار إحياء التراث العربي، (١٣٩٢ هـ)، ط2، ج16، ص139.

(57) ابن عابدين: محمد أمين (ت ١٢٥٢ هـ)، **حاشية رد المحتار، على الدر المختار**، مصر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، (١٣٨٦ هـ = ١٩٦٦ م)، ط:2، ج2، ص51، والصاوي: أحمد بن محمد (ت ١٢٤١هـ)، **بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، (صححه: لجنة برئاسة الشيخ أحمد سعد علي)، مصر، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، (١٣٧٢ هـ - ١٩٥٢ م)، ط: بلا، ج1، ص318، والنووي: يحيى بن شرف (ت ٦٧٦ هـ)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، (تحقيق: زهير الشاويش)، عمان، المكتب الإسلامي، (١٤١٢هـ / ١٩٩١م)، ط:3، ج3، ص285، وابن مفلح: برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح (ت ٨٨٤ هـ)، **المبدع في شرح المقنع**، (المحقق: أ د خالد بن علي المشيقح، د عبد العزيز بن عدنان العيدان، د أنس بن عادل اليتامي)، الكويت، ركائز للنشر والتوزيع، **(١٤٤٢** هـ - ٢٠٢١ م)، ط1، ج8، ص16.

(58) الدهلوي: أحمد بن عبد الرحيم بن (ت ١١٧٦هـ)، **حجة الله البالغة**، (المحقق: السيد سابق)، بيروت، دار الجيل، (١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥م)، ط1، ج1، ص90.

(59) الجفيري: محمد حسن علي الملا، القواعد والضوابط الفقهية المنظمة للعمل الإغاثي وتطبيقاتها، **مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية**، الجامعة الإسلامية بغزة، المجلد (28)، عدد 1، 2020م، ص11.

(60) **اللجنة الدولية للصليب الأحمر**، على الرابط: https://bit.ly/jdUKFr4 ، أخذت بتاريخ 2025/4/12م، الساعة 9:00 مساءً.

(61) **الجامعة اللبنانية**، على الرابط: http://bit.ly/4iouerK ، أخذت بتاريخ 2025/4/12م، الساعة 9:00 مساءً.

(62) الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد (ت ٥٠٥هـ)، (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م)، **المستصفى**، (تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي)، ط1، ص174، دار الكتب العلمية.

(63) **موسوعة وكيبيديا**، على الرابط: https://bit.ly/cCstWy4 ، أخذت بتاريخ 2025/4/20م، الساعة 9:00 مساءً.

(64) موسوعة وكيبيديا، على الرابط: https://bit.ly/3Y4a13e ، أخذت بتاريخ 2025/4/20م، الساعة 9:00 مساءً.

(65) العمراني: أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (ت ٥٥٨هـ)، **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، **(المحقق**: قاسم محمد النوري)، جدة، دار المنهاج، ١٤٢١ هـ- ٢٠٠٠ م، ط1، ج3، ص418، والمزني: إسماعيل بن يحيى (ت ٥٥٨ هـ)،

المختصر من علم الشافعي ومن معنى قوله، الرياض، دار مدارج للنشر، (١٤٤٠ هـ - ٢٠١٩ م)، ط1، ج1، ص803، وابن مفلح الحفيد، **المبدع في شرح المقنع**، مصدر سابق، ج3، ص157.

(66) رضا: محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين الحسيني (ت ١٣٥٤هـ)، **تفسير المنار**، مصر، الهيئة المصرية العامة للكتاب، (1990م)، ط: بلا، ج10، ص288.

(67) شلتوت: محمود، (ت 1963م)، **الفتاوى**، القاهرة، دار الشروق، (1421 هـ _ 2001م)، ط18، ص118.

(68) ابن مفلح الحفيد، **المبدع في شرح المقنع**، مصدر سابق، ج3، ص447.

(69) النووي، **المجموع شرح المهذب**، مصدر سابق، ج6، ص207، وابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج3، ص141، القرضاوي: يوسف (1444هـ)، **فقه الزكاة**، الدوحة، مكتبة وهبة، (بدون تاريخ نشر)، ط25، ص600.

(70) المراغي، **تفسير المراغي**، مصدر سابق، ج10، ص145، والكاساني، بدائع **الصنائع في ترتيب الشرائع**، مصدر سابق، ج5، ص95.

(71) القرضاوي، **فقه الزكاة**، مصدر سابق، ص626.

(72) رضا، **تفسير المنار**، مصدر سابق، ج5، ص77، الماوردي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوي (ت ٨٨٥ هـ)، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، القاهرة، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، (١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م)، ط1، ج7، ص252، والقرضاوي، **فقه الزكاة**، مصدر سابق، ص648.

(73) الكاساني، بدائع **الصنائع في ترتيب الشرائع**، مصدر سابق، ج2، ص52، الشربيني: شمس الدين، محمد بن محمد، الخطيب الشربيني (ت ٩٧٧ هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، بيروت، دار الكتب العلمية، (١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م)، ط1، ج2، ص132، ابن قدامة: شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (ت ٦٨٢ هـ)، **الشرح الكبير**، (تحقيق: د عبد الله بن عبد المحسن التركي - د عبد الفتاح محمد الحلو)، جمهورية مصر العربية، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، (١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م)، ط1، ج7، ص179.

(74) الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ**، مصدر سابق، ج1، ص305، القرافي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت ٦٨٤هـ)، **الذخيرة**، (المحقق: جزء ١، ٨، ١٣: محمد حجي، جزء ٢، ٦: سعيد أعراب، جزء ٣ - ٥، ٧، ٩ - ١٢: محمد بو خبزة)، بيروت، دار الغرب الإسلامي، (١٩٩٤ م)، ط1، ج3، ص152، ابن مفلح، **الفروع وتصحيح الفروع**، مصدر سابق، ج4، ص263.

(75) العيني، **البناية شرح الهداية**، مصدر سابق، ج3، ص348، القرافي، **الذخيرة**، مصدر سابق، ج3، ص56، وابن تيمية: أحمد بن عبد السلام الدمشقي (ت ٧٢٨هـ)، **مجموع الفتاوى**، المملكة العربية السعودية، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، (١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤م)، ط1، ج25، ص82.

(76) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، مصدر سابق، ج23، ص595، ابن رشد: محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير (ت ٥٩٥هـ)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، القاهرة، دار الحديث، (١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م)، ط: بلا، ج4، ص45، الشيرازي: أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي (ت ٤٧٦ هـ)، **التنبيه في الفقه الشافعي**، بيروت، عالم الكتب، (١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م)، ط1، ص180، وابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج7، ص202.

(77) الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مصدر سابق، ج5، ص101، الأبهري: أبو بكر محمد بن عبد الله المالكي الأبهري (ت ٣٧٥ هـ)، **شرح المختصر الكبير لابن عبد الحكم**، (تحقيق: أحمد عبد الله حسن)، دبي، جمعية دار البر، (١٤٢٢ هـ - ٢٠٢٠ م)، ط1، ج2، ص13.

(78) الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مصدر سابق، ج2، ص73، والسرخسي، **المبسوط**، مصدر سابق، ج3، ص107.

(79) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، مصدر سابق، ج2، ص427.

(80) الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ**، مصدر سابق، ج1، ص305، القرافي، **الذخيرة**، مصدر سابق، ج3، ص152، ابن مفلح، **الفروع وتصحيح الفروع**، مصدر سابق، ج4، ص263.

(81) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، مصدر سابق، ج23، ص595، ابن رشد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مصدر سابق، ج4، ص45، الشيرازي، **التنبيه في الفقه الشافعي**، مصدر سابق، ص180، وابن قدامة، **المغني**، مصدر سابق، ج7، ص202.

(82) النووي، **المجموع شرح المهذب**، مصدر سابق، ج8، ص458.

(83) السرخسي، **المبسوط**، مصدر سابق، ج4، ص147، والحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مصدر سابق، ج3، ص249، والرملي: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت ١٠٠٤هـ)، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، بيروت، دار الفكر، (١٤٠٤هـ/١٩٨٤م)، ط: الأخيرة، ج8، ص229، وابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، مصدر سابق، ج31، ص251.

(84) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، مصدر سابق، ج2، ص427، وابن الملقن: المؤلف: سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد (ت ٨٠٤ هـ)، **عجالة المحتاج إلى توجيه المنهاج**، (ضبطه على أصوله وخرج حديثه وعلق عليه: عز الدين هشام بن عبد الكريم البدراني)، أربد، دار الكتاب، (١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م)، ط: بلا، ج3، ص1153، المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، مصدر سابق، ج7، ص178.

(85) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، مصدر سابق، ج21، ص146.

(86) النووي، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، مصدر سابق، ج10، ص106.

(87) ابن حزم، **المحلى بالآثار**، مصدر سابق، ج 84، ص281.

(88) الدبيان: دبيان بن محمد، **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، الرياض، مكتبة الملك فهد الوطنية، (١٤٣٢ هـ)، ط2، ج16، ص976.

(89) **وكالة الأنباء الأردنية**، على الرابط: https://bit.ly/3H85mHF ، أخذت بتاريخ 2025/4/12م، الساعة 9:00 مساءً.

(90) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، مصدر سابق، ج6، ص221.

(91) السورجي: جميل علي، مجلة القانون والسياسة، **حقوق الجار في الشريعة الإسلامية ودورها في ترسيخ مقومات السلم المجتمعي**، المؤتمر الدولي الثالث للقضايا القانونية، جامعة إيشك أربيل، عدد (35) ،2018م، ص11.

(92) ابن تيمية: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت ٧٢٨هـ)، **المستدرك على مجموع فتاوى شيخ الإسلام**، بدون مكان نشر، (١٤١٨ هـ)، ط1، ج3، ص218.

(93) البخاري، **صحيح البخاري**، مصدر سابق، ج3، ص 1045، كتاب الجهاد والسير، باب فضل من جهز غازياً أو خلفه بخير، حديث رقم (٢٦٨٨).

(94) ابن حزم، **المحلى بالآثار**، مصدر سابق، ج 4، ص281.

الفروق الفقهية المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق" لابن نجيم " جمعاً ودراسة "

علاء أنور الجغبير*　　د. مأمون مجلي أبو جابر**

تاريخ وصول البحث: 2025/5/28م　　تاريخ قبول البحث: 2025/7/28م

الملخص

تناول البحثُ الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البَحر الرائق شرحُ كنز الدقائق" لابن نجيم الحنفي؛ فتم من خلاله توضيح معنى: الفروق الفقهية، وترجمة ابن نجيم، وبيان منهجه في ذكر الفروق الفقهية المتعلقة في المهر والخلوة، والتي تم توضيحها في البحث وفق منهجية واحدة تمثلت في: إيراد نصِّ الفرق، وبيان صوره، ووجه الشبه بينها والفرق، والكشف عن مبررات أو مسوغات التفريق بين الصورتين في الحكم ، وقد اتبعنا في ذلك عدة مناهج تمثلت في: المنهج الاستقرائيُّ، والتحليليُّ، والاستنباطي، وتوصل البحث عدة نتائج من أهمها: تعددت منهجية ابن نجيم في الفروق التي ذكرها في المهر والخلوة من كتاب النكاح، وبيانها؛ فقد نقل بعضها عن غيره مع التصريح باسمه تارة، وعدم التصريح تارة أخرى، وبعضها بينها بنفسه دون نقل عن غيره، وتعددت صور الفروق أي المسائل الفقهية المجردة عن الحكم في المهر والخلوة، والتي يراد بيان الفرق بينها رغم تشابهها، فبعضها اشتمل على صورتين وأخرى على ثلاثة، وتعددت بناء على ذلك صور الشبه بينها في الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة، الأمر الذي أدى إلى تنوع مسوغات الاختلاف في الأحكام بين الصور المتشابهة.

الكلمات المفتاحية: الفروق الفقهية، المهر، الخلوة، ابن نجيم، البحر الرائق.

* باحثه.

** أستاذ مشارك، قسم الفقه وأصوله، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

The Fiqhi Differences Concerning the Dowry and Seclusion in Ibn Nujaym's *Al-Baḥr al-Rā'iq*: Compilation and Study

Abstract

The study examines the differences related to the dowry and seclusion in the book "*Al-Bahr Al-Ra'iq Sharh Kanzu Al-Daqa'iq*" by Ibn Nujaym Al-Hanafi. It clarifies the meaning of Fiqhi (jurisprudential) differences, Ibn Nujaym's biography, and his approach in stating the Fiqhi differences related to the dowry and seclusion, These were clarified according to a single methodology, which involved presenting the text of each distinction, explaining its forms, identifying the similarities and differences between them, and revealing the justifications or reasons for differentiating between the two forms in the ruling. The study adopted the inductive, analytical, and deductive methods. Several results were revealed, which include: Ibn Nujaym's methodology was varied in the differences he stated about the dowry and seclusion and explained them in the *Book of Marriage*. Some of them were borrowed from others, sometimes by name, and sometimes without mentioning them. Some were explained by him without taking from others. The forms of differences —i.e., the Fiqhi issues abstracted from the ruling regarding the dowry and seclusion—varied, Some of them included two forms, others three, resulting in multiple forms of similarity among the distinctions related to the dowry and seclusion. This, in turn, led to a diversity of justifications for differences in rulings among the similar forms

Keywords: Fiqhi differences, Dowry, Seclusion, Ibn Nujaym, *Al-Bahr al-Ra'iq*

المقدمة:

الحمدُ لله ربِّ العالمين، والصلاة والسلام على رسولنا ونبينا محمَّد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه إلى يوم الدين.

أمَّا بعد؛

فعلم الفقه من أشرف العلوم؛ فبه يتم بيان الأحكام للمكلف، والإقبال على تطبيقها بكل ثقة ووضوح

وقد تنوعت علوم الفقه، ومنها: علم الفروق الفقهية، وهو علم يعمل على تمييز المتشابهات في الصورة والمختلفة في المعاني والأحكام.

ومن كتب الفقه الإسلامي التي اهتمت بالفروق الفقهية أثناء بيان أحكام الكتب والأبواب فيها كتاب البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم الحنفي، ولم توجد دراسات مختصة عملت على بيان الفروق الفقهية التي ذكرت فيه بشكل عام إلا دراستين أحداهما في الفروق الواردة في عقود التوثيقات والتبرعات والأخرى في البيوع والإجارة لكل من الطالب زياد غريز وهادي الخطيب وكلاهما رسائل دكتوراه قيد الإعداد في كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون ، جامعة العلوم الإسلامية، ولم تتعلقا في كتاب النكاح، ولم توجد دراسة خاصة في كتاب النكاح والمتعلقة بالمهر والخلوة؛ وعليه جاء البحث لجمع الفروق الفقهية المتعلقة بالمهر والخلوة وتوضيحها؛ لما في ذلك من أهمية في تفريق المتشابهات، وكشف وجوه الوفق بينها، وتمثيل صور المسائل، وتحقيق مبررات أو مسوغات التفريق.

. مُشكلة البحث:

جاء البحثُ للإجابة عن سؤال رئيس وهو: ما الفروق الفقهية المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق شرح كنز الدقائق"؟ وذلك من خلال إجابة الأسئلة الآتية:

1. ما منهج ابن نجيم في ذكر الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق"؟
2. ما صور الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق"؟
3. ما وجه الشبه والفرق بين الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق"؟
4. ما مبررات أو مسوغات التفريق في الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق"؟

. أهدافُ البحثِ:

1. بيان منهج ابن نجيم في إيراد الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة في كتابه" البحر الرائق".
2. تحليل صور الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة من كتاب النكاح.

3. الكشف عن وجه الشبه وإبراز الفرق بين الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق".

4. الكشفُ عن مبررات أو مسوغات التفريق في الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق".

أهمية البحث.

1. جَمع الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة والتي ذكرها ابن نجيم بقوله:(**بخلاف**) في كتاب" البحر الرائق"

2. دراسة تطبيقية عملية على مناهج الفقهاء في ذكر الفروق الفقهية في كتب المذهب، والتي لم تؤلف لغايات الفروق أصالةً.

3. خدمة الباحثين في المذهب الحنفي، والباحثين في دراسات المذاهب الإسلامية السنية خاصة.

4. الإجابة على بعض القضايا المعاصرة ذات الصلة والتي تعرض على القضاء والفتوى وعقود الزواج عند الحاجة لذلك.

. محددات الدراسة:

تم العمل في البحث على تتبع الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة والواردة في كتاب النكاح من كتاب "البحر الرائق شرح كنز الدقائق" لابن نجيم، والتي ذكرها تحت عبارة (بخلاف)، فهي التي غلب ابن نجيم استعمالها في الفروق، أما كلمة الفرق، أو الفرق بين وهكذا فتكاد أن تكون منعدمة.

. منهج البحث:

قام البحث على المناهج العلمية الآتية:

. المنهج الاستقرائي: عملنا فيه على تتبع الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة والوارد في كتاب النكاح في كتاب "البحر الرائق" تحت عبارة(بخلاف)، وجمعها، والبحث عن توضيحها من خلال النظر في كتب الحنفية الأخرى، بالإضافة إلى ما ذكره ابن نجيم في كتابه، وحصر الكتب التي نقل عنها في الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة خاصة.

. المنهج التحليلي: عملنا فيه على تحليل ما عثر عليه من فروق متعلقة بالمهر والخلوة، وتصنيفها حسب ما يليق بها من مطالب.

.**المنهج الاستنتاجي:** عملنا فيه على تصوير الفروق عند عدم نص علماء الحنفية عليها؛ وهو أمر استعمله فقهاء الحنفية في توضيح المسائل، وربط بعض الفروق ببعضها، وبيان وجه الشبه بين كل الفروق، واستنباط منهجية ابن نجيم في إيراده الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة من كتاب النكاح.

.**الدراسات السابقة.**

لم نجد دراسة مستقلة تناولت الفروق المتعلقة بالمهر والخلوة والواردة في كتاب "البحر الرائق" لابن نجيم بشكل خاص.

.**خطةُ البحث: قسمنا البحث لمقدمة، ومبحثين، وخاتمة كما يأتي:**

المبحث الأول: التعريف بالفروق الفقهية، وابن نجيم، وكتابِه، ومنهجه في إيراد الفروق المتعلقة بالمهروالخلوة وأهم الكتب التي نقل عنها.

الطلب الأول: تعريف الفروق الفقهية، وأهميتها، وأهمُّ كتب الحنفية فيها

المطلب الثاني: التعريف بالإمام ابن نجيم وكتابه "البحر الرائق".

المطلب الثالث: **منهج ابن نجيم في إيراد الفروق المتعلقة بالمهروالخلوة وأهم الكتب التي نقل عنها.**

المبحث الثاني: الفروق الفقهية المتعلقة بالمهروالخلوة

المطلب الأول: **الفروق الفقهية المتعلقة بالمهر**

المطلب الثاني: **الفروق الفقهية المتعلقة بالخلوة**

الخاتمة، والمراجع.

المبحث الأول: التعريف بالفروق الفقهية وأهميتها وأهم كتب الحنفية فيها، والتعريف بابن نجيم ومنهجه في الفروق المتعلقة بالمهروالخلوة

المطلب الأول: تعريف الفروق الفقهية، وأهميتها، وأهم كتب الحنفية فيها

الفرع الأول: تعريف الفروق الفقهية

أولاً: تعريف الفروق الفقهية باعتبارها مركباً من الفروق والفقهية:

أولاً: تعريفُ الفروق لغةً:

الفروق جَمع فرق وهو الأمر الذي يدل على التمييز بين شيئين، والفاء والراء والقاف فيها أصول صحيحة

(1

ثانياً :الفروق اصطلاحاً: لا تخرج عن المعنى اللغوي الذي يفيد التمايز بين شيئين، ولكن يحصل الاختلاف حسب الفن الذي تضاف إليه، فيختلف تعريفها بين العلوم فالفروق في التفسير تختلف عن الحديث وتختلف عن الأصول والفقه [2].

ثالثا :الفقه لغة: "الفاء، والقاف، والهاء، أصل واحد صحيح يدُّل على إدراك الشيءِ والعلم به، تقول: فقهت الحديث أفقهه، وكلُّ علمٍ بشيء فهو "[3]، ويطلق ويراد به"فَهمُ غرض المتكلم من كلامه"[4].

تعريف الفقه اصطلاحاً:

عُرِّف الفقه في الاصطلاح بعدة تعريفات يمكن اختيار واحد منها وهو قولهم:" العلمُ بالقواعد التي يُتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية"[5] وعليه فالفقهية نسبة إلى الفقه.

ثانياً: تعريف الفروق الفقهية باعتبارها لقباً أو علماً على علم معين: يمكن تعريفها بأنَّها:

"مَعرفةُ الأمُورِ الفارقة بين مسألتين متشابهتين، بحيث لا يُسوى بينهما في الحُكم"[6] وعرف بتعريفات أخرى كلها تفيد نفس المعنى.

الفرع الثاني: أهمية علم الفروق الفقهية:

يمكن إجمال أهمية علم الفروق الفقهية فيما يأتي:

أولًا: يُمكِّن الفقيه من التفريق بين مسائل الأحكام الشرعية، وبذلك يأمن من اللبس بينها. [7].

ثانيًا: الوقوف على إدراك حقائق المسائل، فيحسن تصوريها، وبيان مسوغاتها. [8].

ثالثًا: يولد عن الباحث الرياضة العقلية الناتجة عن التفريق بين المتشابهات، والبحث عن مسوغات ذلك التفريق [9].

رابعًا: بين الفقهاء أنها من أهم الأدوات التي ينبغي للفقيه أن يحصلها لكي يصح أن يطلق عليه فقيهاً [10].

الفرع الثالث: أهم ما كتبه الحنفية في الفروق:

كتاب: **الفروق**، لمحمد للكرابيسي (322هـ)، والفروق، لأسعد للكرابيسي(570هـ)، **وتلقيح العقول في فروق المنقول**، لأحمد المحبوبي(630هـ)، **والأشباه والنظائر**، لابن نجيم (970هـ) [11].

المطلب الثاني: التعريف بالإمام ابن نجيم وكتابه "البحر الرائق"

الفرع الأول: الاسم، والنَّشأة، والوفاة.

هو زين الدين بن ابراهيم بن بكر، الحنفي، الشهير بابن نجيم، مصري، ولد في سنة:(926هـ - 1520م)، في القاهرة، وتوفي في سنة:(970هـ - 1563م). [12]

الفرع الثاني: شُيوخه، وتلاميذه، وأهم كتبه.

ابن نجيم الحنفي كغيره من علماء المذهب الحنفي، وعلماء المذاهب، تلقى العلم بالسند عن العلماء، وأجيز في عدة علوم، فقد اشتهر بعلم الفقه وعلم الأصول تأثراً في شيوخه، من شيوخه: أمين الدين ابن عبد العال الحنفي، وأبو الفيض، وابن الحلبي [13]، فتكونت شخصيته على هؤلاء العلماء، ممن لا يتسع المقام لذكرهم بالتفصيل، وبيان أثرهم في المذهب.

أما تلاميذه:

تتلمذ على يد ابن نجيم العديد من طلبة العلم ممن نقلوا علمه وآراءه في المذهب الحنفي وساهموا في تدوينها؛ ومن هؤلاء: محمَّد بن عبد الله التمرتاشي (939هـ – 1004هـ) وله كتاب **(تنوير الأبصار)** [14]، وعَبد الغفار بن يوسف مفتي القدس [15]، ومحمد بن عبد الله وله كتاب **(معين المفتي على جواب المستفتي)** [16]، وغيرهم من التلاميذ ممن لا يتسع المقام لذكرهم وذكر أعمالهم وأثرهم في المذهب.

. مصنفاته ومؤلفاته:

لابن نجيم الحنفي عدد من المؤلفات المهمة في المذهب الحنفي، والتي تدل على علمه منها:

1. "**كتاب البحر الرائق في شرح كنز الدقائق**"؛ وهو من أشهر مؤلفاته، شرح فيه متن كنز الدقائق للنسفي وهو متن في الفقه، شرحه ابن نجيم لبداية كتاب الإجارة، وأكمله الطوري.
2. "**كتاب الأشباه والنظائر**"، وهو كتاب نسجه على منوال كتاب الأشباه والنظائر للسبكي. بين فيه الفروق، وبعض الأصول والقواعد والضوابط في الفقه الحنفي.
3. "**كتاب الفوائد الزينية في مذهب الحنفية**"، وهو كتاب جمع فيه المستثنات من القواعد والضوابط الفقهية.
4. "**كتاب الفتاوى الزينية**" وهو كتاب في الفتاوى.
5. "**كتاب فتح الغفار بشرح المنار**" **أو**" **مشكاة الأنوار في شرح المنار**"؛ وهو كتاب في أصول الفقه شرح فيه كتاب" منار الأنوار في أصول الفقه" للنسفي.

الفرع الثالث: التعريف بكتابه البحر الرائق شرح كنز الدقائق

كتاب في الفقه الحنفي ويعتبر من أهم كتب الحنفية، ومن الكتب التي تقابل" تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق " للزيلعي، وقد اعتمد فيه على الزيلعي كثيراً، بالإضافة على غيره خاصة من

أصحاب الفتاوى كالفتاوى قاضي خان، والفتاوى الوالوالجية، والفتاوى البزازية، هذا الإضافة إل الاعتماد والتأثر الكبير في ابن الهمام من خلال كتابه فتح القدير شرح الهداية على بداية المبتدي للمرغيناني" وقد شرح ابن نجيم " كنز الدقائق " لبداية كتاب الإجارة، ثم توفي بعدها، وأتمه بعده الطَّوري المتوفي بعد 1138هـ .ومن أهم الحواشي العلمية على "البحر الرائق": حاشية **"منحة الخالق على البحر الرائق"** لخاتمة المحققين ابن عابدين، وكبع بعدة طبعات، **وحاشية ابن عابدين** عليه على غرار حاشية **الشلبي** على تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي.

المطلب الثالث: منهج ابن نجيم في إيراد الفروق المتعلقة بالمهروالخلوة والكتب التي نقل عنها.

الفرع الأول: منهج ابن نجيم في إيراد الفروق المتعلقة بالمهروالخلوة

من خلال استقراء بابي المهر والخلوة في كتاب "البحر الرائق"، وتحليلهما [17] يمكن استنباط منهج ابن نجيم في إيراد مسائل الفروق الفقهية في هذين البابين بشكل مجمل كما يأتي:

أولاً: فرَّق بين أحكام مسائل الفروق من غير نقل عن الحنفية، وفي بعضها كان بالنقل عنهم.

ثانياً: بين الفرق في بعض مسائل الفروق، وفي بعضها الآخر لم يبين الفرق.

ثالثاً: بين الفرق بين أحكام المسائل من خلال قوله: "بخلاف"، أما كلمة " الفرق" فقد قل استخدامه لها في كامل الكتاب فضلاً عن استخدامه لها في المهر والخلوة.

رابعاً: بين الفرق بين مسائل الفروق الحكمين من خلال القياس على أمر آخر أو العرف.

خامساً: تعرض للخلاف الفقهي عند إيراد الفرق بين المسائل.

الفرع الثاني: الكتب التي نقل عنها في الفروق المتعلقة بالمهروالخلوة.

نقل ابن نجيم عن عدة كتب للفرق الفقهي، وتارة كان يصرح فيمن نقل عنه وتارة لم يصرح وبيان ذلك على النحو الآتي:

أولاً: الكتب التي صرح بالنقل المباشر عنها:

. **الهداية في شرح بداية المبتدي**: هو كتاب لعلي بن أبي بكر المرغيناني، من أجلّ أعلام المذهب الحنفي، صنف كتباً كثيرة في العلم، من أشهرها كتاب بداية المبتدي، ويظهر النقل عنه مع التصريح بذلك في الفرق الثاني من المطلب الثاني من المبحث الثاني.

. **غاية البيان نادرةُ الزمان في آخر الأوان** [18]: للإمام أمير كاتب بن أمير عمر العميد الإتقاني الحنفي (ت758هـ)، ويظهر النقل عنه مع التصريح بذلك في الفرق الأول من المطلب الثاني من المبحث الثاني.

. **الفتاوى الولوالجية**: لعبد الرشيد بن أبي حنيفة نعمان بن عبد الرزاق الولوالجي (ت540هـ)، كتاب مهم في فقه الحنفية، اشتمل على جميع أبواب الفقه الحنفي. ويظهر النقل عنه مع التصريح بذلك عنه في الفرق الخامس من المطلب الأول من المبحث الثاني

. **الفتاوى الخانية أو فتاوى قاضي خان**: لفخر الدين قاضي خان (ت 592هـ) جمع فيه العديد من المسائل التي يغلب وقوعها، واقتصر في ذكرها على بعض أقوال المتأخرين. ويظهر النقل عنه مع التصريح بذلك في الفرق الخامس من المطلب الأول من المبحث الثاني، وكذا في الفرق الثاني من المطلب الثاني من المبحث الثاني.

ثانياً: الكتب التي لم يصرح بالنقل عنها:

. **الهداية شرح بداية المبتدي: كما تبين النقل عنه في الفرق التاسع من المطلب الأول من المبحث الثاني، والفرق الثاني من المطلب الثاني من المبحث الثاني.**

. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**: هو شرح كنز الدقائق، ومؤلفه هو فخر الدين الزيلعي (المتوفى ٧٤٣ هـ) وقد نقل عنه في الفرق الثامن من المطلب الأول من المبحث الثاني.

المبحث الثاني: الفروق الفقهية الواردة في المهر والخلوة.

المطلب الأول: الفروق الفقهية المتعلقة في المهر.

. **الفرق الأول: الفرق بين وجوب المهر كاملاً بإزالة البكارة بحجر ونحوه عند الخلوة، ووجب نصف المهر بإزالة البكارة بدفعة من غير خلوة.**

يقصد بالخلوة: هو وجود الرجل والمرأة في فضاء لا يوجد فيه غيرهما، فإن أمنا لم يكن هناك مانع يمنع من الوطء طبعاً وشرعاً كانت الخلوة صحيحة، وإلا كانت فاسدة[19].

أولاً: نص الفرق: بين ابن نجيم أن المهر يجب بالعقد ويتأكد بثلاث معان: وهي الدخول والموت والخلوة الصحيحة عند الحنفية، وبين أنه ينبغي أن يضاف معنى رابع وهو وجوب العدة على المرأة من الدخول الأول في حال تزوجها ودخل بها ثم طلقها بائناً ثم تزوجها في العدة فيجب كامل المهر الثاني من غير دخول ولا خلوة، وزاد معنى خامس وهو: "لوأَزال بكارتها بحجر ونحوه، فإنَّ لها كمال المهر كما صرحوا به، بخلاف ما إذا أزالها بدفعة فإنَّه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول"[20].

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: عقد رجل على امرأة وعند الخلوة أزال بكارتها بحجر أو بأداة، ثم طلقها.

الصورة الثانية: عقد رجل على امرأة ثم قام بدفعها في غير خلوة فأزيلت بكاراتها نتيجة للدفعة، ثم طلقها.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين تم إزالة بكارة المرأة بفعل من زوجها بعد العقد، إلا أنه في الصورة الأولى، كان في الخلوة بأداة كالحجر ونحوه، والصورة الثانية خارج الخلوة بالدفع.

رابعاً: مبررات الفرق: في الصورة الأولى: كان للمرأة المهر كاملاً كما هو مسمى، وذلك بسبب أن الإزالة كانت خلال الخلوة الشرعية التي يثبت بها المهر كاملاً " وجب كل المهر وإن لم يدخل بها، لأنَّ وجوبها فوق الخلوة بها "[21]. أما الصورة الثانية: كان للمرأة التي أزيلت بكارتها، نصف المهر المسمى، وسبب النصف هو الطلاق الذي صدر من الرجل قبل الدخول، فإن الشرع أعطاها هذا الحق، قال تعالى ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة 237]، وقال في النهر:"بخلاف ما إذا أزالها بدفعة حيث يجب النصف بالطلاق قبل الدخول "[22].

. الفرق الثاني: الفرق بين عود المهر لملك الزوج لا للمتبرع عند ارتفاع أسبابه قبل الدخول وعوده للمتبرع بقضاء الدين عند ارتفاع سبب الدين.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "لو تبرع بالمهر عن الزوج ثم طلقها قبل الدخول أو جاءت الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الأول والكل في الثاني إلى ملك الزوج **بخلاف** المتبرع بقضاء الدين إذا ارتفع السبب يعود إلى ملك القاضي إن كان بغير أمره"[23].

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: تبرع رجل لأخر بدفع المهر، ثم طلق الرجل قبل الدخول وأخذ نصف المهر لنفسه ولم يرجعه للمتبرع.

الصورة الثانية: تبرع رجل لآخر بدفع المهر عنه، ثم جاءت الفرقة من قبل الزوجة، فأخذ المهر كاملاً لنفسه ولم يرجعه للمتبرع.

الصورة الثالثة: تبرع رجل بقضاء دين عن رجل من غير أمر منه أي بغير أمر من المدين، ثم ارتفع الدين لسبب من الأسباب كإبراء الدائن للرجل من الدين، فأخذ الرجل المال لنفسه ولم يرجعه للمتبرع.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين عاد المال أو جزء منه، وكان قد دفع على وجه التبرع إلا أنه في الصورة الأولى يملك الزوج العائد من المهر، وفي الصورة الثانية لا يملك المدين العائد من الدين.

رابعاً: مبررات الفرق: في الصورة الأولى والثانية أمر النكاح وتوابعه تعود للزوج ولذا يعود المهر لملك الزوج، أما الصورة الثالثة كان المقصد اسقاط الذمة لا تمليك الدين.[24] والقضاء كان بغير أمره" من قضى دين غيره بسبب فعند ارتفاع السبب يعود المقضي به إلى ملك القاضي إن قضاه بغير أمره وإن قضاه بأمره يعود إلى ملك المقضي عنه بخلاف ما إذا تبرع بالمهر عن الزوج"[25]

. الفرق الثالث: الفرق بين جواز حط المرأة من مهرها بعد العقد وعدم جواز زيادته.

أولاً: نص الفرق: فرق ابن نجيم بين جواز حط المرأة من مهرها وعدم جواز الزيادة بقوله: "لأنّ المهر في حالة البقاء حقها، والحط يلاقيه حالة البقاء، والحط في اللغة الإسقاط كما في المُغرب [26]، **بخلاف** الزيادة؛ فإنَّه لا بد في صحتها من قبولها في المجلس" [27]

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: قامت امرأة وأنقصت من مهرها بعد العقد، فرفض الزوج ذلك.

الصورة الثانية: قامت امرأة وزادت على مهرها بعد العقد فرفض الزوج ذلك.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين كان الإنقاص والزيادة بعد العقد ورفض الزوج ذلك إلا أنه صح في الصورة الأولى، ولم يصح في الصورة الثانية.

رابعاً: مبررات الفرق: جاز تصرف المرأة في الصورة الأولى وهي الحط من مهرها بعد العقد؛ لأنَّ عند بقائه من حقها، وبالتالي يتلاقى الحط معه عند البقاء [28]. فيحط من المهر سواء قبل الزوج أم لم يقبل.

أما في الصورة الثانية لم يصح تصرفها بالزيادة بعد العقد، لأن الزيادة بحاجة إلى مجلس يتم فيه القبول من قبل الزوج وليس الزوجة وحدها، وبالتالي لا تصح الزيادة على المهر إلا أن تكون في نفس مجلس العقد لا بعده بموافقة الزوج [29].

. الفرق الرابع: الفرق بين صحة طلب الرجل من زوجته ابراءه من المهر لكي يجامعها، وعدم صحة طلب المدين من الدائن براءة من الدين ليصلح أمره عند السلطان.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "لو أبى الاضطجاع عند امرأته، فقال لها: أبرئيني من المهر فأضطجع معك، فأبرأته. قيل: يبرأ؛ لأنَّ الإبراء للتودد الداعي في الجماع، وقال - عليه السلام - «تهادوا تحابوا» **بخلاف** الإبراء في الأول؛ لأنَّه مقصور على إصلاح المهم، وإصلاح المهم مستحق عليه ديانة، وبذل المال فيما هو مستحق عليه حدَّ الرشوة اهـ"[30] يقصد بالبراءة في الأول: ما سيأتي في الصورة الثانية.

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: طلب رجل من امرأته أن تبرئه من المهر الذي عليه لكي يضاجعها، ففعلت.

الصورة الثانية: طلب المدين من الدائن أن يبرئه من الدين الذي عليه ليصلح أمره عند السلطان ففعل.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين حصل ابراء من صاحب الحق، إلا أن الإبراء صح في الأولى ولم يصح في الثانية.

رابعاً: مبررات الفرق: في الصورة الأولى: صح الإبراء، لاعتباره من باب التودد بين الزوجين والهداية، وقد حث الرسول ﷺ على رد السلام وعلى الهدية (تهادوا تحابوا) [31]. لما لها أثر في المحبة.

أما الصورة الثانية لم يصح الإبراء لأن الدائن لم يقصده تبرعًا خالصًا، بل لتحقيق منفعة فيها تحايل وإفساد، وهي تبرئة ظاهرية للمدين أمام السلطان، وهذا شبيه بالرشوة، فلا يُعتد به شرعًا [32].

. الفرق الخامس: الفرق بين كساد دراهم المهر قبل الدخول، وكسادها قبل قبض المبيع في وجوب القيمة يوم الكساد وعدم وجوبها.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: " في: الوَلوَالجَّية والخَانية: لو تزوجها على ألف درهم من نقد البلد، فكسدت، وصار النقد غيرها، كان على الزوج قيمة تلك الدراهم يوم كسدت، هو المختار، ولو كان مكان النكاح بيعاً فسد البيع؛ لأنَّ الكساد بمنزلة الهلاك، وهلاك البدل يوجب فساد البيع بخلاف النكاح اهـ"[33].

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: تزوج رجل من امرأة على ألف درهم من نقد البلد فطالبت الزوجة بقيمتها.

الصورة الثانية: اشترى رجل من رجل بضاعة على ألف درهم، وتسلم البضاعة ثم كسدت العملة قبل القبض، فطالب البائع بقيمة الدراهم.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين فسدت عملة البلد قبل الدخول في الزواج وقبل القبض في البيع، إلا أن العقد صح في الصورة الأولى وتجب القيمة، وفسد في الصورة الثانية ولا تجب القيمة.

رابعاً: مبررات الفرق: "أن الكساد بمنزلة الهلاك، وهلاك البدل في باب البيع قبل القبض يوجب فساد البيع، أما هلاك البدل في باب النكاح لا يوجب فساد النكاح، فتجب قيمته" [34] فالسبب

الحقيقي للقعد هو اختلاف المحل العقدي. ففي الصورة الأولى لو عقد العقد من غير مهر فالواجب مهر المثل، ولا يبطل العقد، فكذا إن فسدت الدراهم، كأنه من غير مهر، إلا أنه يطالب بقيمة المسمى في المهر لكون المهر شرع لكيلا يكون الاستمتاع خالياً عن عوض. أما في الصورة الثانية: فإنه لا يصح البيع من غير ثمن، ولا ينعقد بيعاً، والكساد بمنزله الهلاك، فكان البيع من غير ثمن، وهذا يخالف مقتضى العقد، فلا يصار للقيمة، وفرق بين ثمن الشيء وقيمته يوم الكساد [35].

. الفرق السادس: الفرق بين هبة العرض (المهر) قبل الدخول وهبة المثليات (المهر) فيما يجب رده وفيما لا يجب ردَّه.

أولاً: نص الفرق: لو كان مهر المرأة عرضاً ووهبته لزوجها قبل الدخول ثم طلقها قبل أن تقبضه أو بعده فإن الزوج لا يرجع على المرأة بشي لا في نصف المهر ولا غيره، والعرض في هذه الحالة مطلق يشتمل العرض المعين كالسيارة ذات الأرقام المعينة، والعرض الذي في الذمة كالسيارة المعلومة ذات نوع معروف غير المعينة، وثبوت العرض في الذمة هو من خصائص النكاح، وهو بذلك يختلف عن المثليات في عدم تعين رد عينها بل يرد مثلها كالدراهم والمكيلات والموزونات كما بين ابن نجيم في شرح عبارة النسفي حول ذلك بقوله: "وأُطلقَ في العرض، فشمل المعين وما في الذمة ،**بخلاف** المثليات، فإنَّ ما في الذمة منها ليس حكمه كالعرض، والمعين منها كالعرض، وهو من خصوص النكاح؛ فإنَّ العرض فيه يثبت في الذمة؛ لأنَّ المال فيه ليس بمقصود، فيجري فيه التسامح، **بخلاف** البيع [36]

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: تزوج رجل امرأة وكان مهرها سيارة معينة أو سيارة معلومة في الذمة وقبضت السيارة أو لم تقبضها، أو ألف صاع معينة من القمح قبضتها أم لم تقبضها، ووهبت ذلك منه، ثم طلقها قبل الدخول وطالب بنصف السيارة.

الصورة الثانية: تزوج رجل امرأة على مهر قدرة ألف دينار قبضتها أو لم تقبضها، أو ألف صاع من القمح قبضتها أو لم تقبضها، ثم وهبت ذلك منه، ثم طلقها قبل الدخول.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين كان مهرها مالاً متقوماً، وتم طلاقها قبل الدخول، إلا أنه في الصورة الأولى لا يرجع الزوج على زوجته بشيء. وفي الصورة الثانية لا يجب عليها رد عين ما قبضت، بل ترد مثله.

رابعاً: مبررات الفرق: في الصورة الأولى: لا بد من رد عين ما قبضت المرأة أو ما تعين في الذمة؛ لأن العرض يتعين بالتعين في العقد، وكذا يتعين في الفسخ، فيكون قد وصل إليه عين حقه فلا يرجع عليها بنصف المهر كما في الدراهم مثلاً، وثبوت العرض في الذمة من خصائص النكاح مع وجود الجهالة؛ لكون المال ليس مقصوداً أصلياً في النكاح بخلاف البيع فإن العروض لا تثبت في الذمة.

أنه في الصورة الأولى: لا يرجع الزوج على زوجته بشيء لا في نصف المهر ولا غيره؛ لكون المهر هنا عيناً في يده سواء قبضته ثم أهدته إياه أم كان ثابتاً في ذمته.

أما في الصورة الثانية: فلا يجب على المرأة إرجاع عين الدراهم أو المكيلات؛ لكون هذه الأمور لا تتعين بالتعيين بالعقد، فكذا في الفسخ، فيجوز لها رد مثلها، إلا في حال أصبحت عروضاً، فتأخذ حكم العرض في جواز ثبوته في الذمة [37]

. الفرق السابع: الفرق بين الواجب من المهر في النكاح الفاسد حال عدم التسمية أو تسمية مجهول والواجب في النكاح الصحيح في هذه الحالة.

أولاً: نص الفرق: بين ابن نجيم في أنه لو كان المسمى من المهر مجهولاً في النكاح الفاسد: "وَجب مَهر المثل بالغاً ما بلغ اتفاقاً، كما إذا لم يكن فيه تسمية أصلاً، وظاهر كلامهم، أنَّ مهر المثل لو كان أقل من العشرة، فليس لها إلا مهر المثل، **بخلاف** النِّكاح الصحيح إذا وجب فيه مهر المثل، فإنَّه لا ينقص عن عشرة"[38].

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: تزوج رجل امرأة بعقد صحيح، وتم الدخول أو الخلوة، ولم يكن سمى لها مهراً.

الصورة الثانية: تزوج رجل امرأة بعقد فاسد كمن تزوج امرأة بغير شهود، وسمى لها مهراً مجهولاً كأن تزوجها على عين لم يبينها، وتم الدخول أو حصلت الخلوة الصحيحة.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق أنه في كلتا الصورتين لم يكن المهر معلوماً، إلا أنه في الصورة الأولى وجب لها مهر المثل لا يقل عن عشرة دراهم، وفي الصورة الثانية لها مهر المثل بالغاً ما بلغ.

رابعاً: مبررات الفرق أن منافع البضع لا تتقوم في نفسها، وإنما تتقوم بالعقد، والقاعدة في العقد الفاسد: "أن ما كان متقوماً بنفسه لا يزاد على قدر قيمته في العقد الفاسد"[39]، ومنافع الأبعاض غير متقومة في نفسها، وعليه كانت في الصورة الأولى أولى أن لا يزاد على قدر قيمته، فإن لم يسمي لها مهراً أو كان المهر مجهولاً فيقدر مهرها بالغاً ما بلغ، حتى لو كان أقل من عشرة

دراهم، إلا أن عابدين استنكر كونه أقل من عشرة دراهم؛ لأن أقل المهر عند الحنفية عشرة دراهم فكان الواجب أن لا يقل عن عشرة؛ ولذا قال ابن عابدين : فيه نظر[40].

أما الصورة الثانية في العقد الصحيح، فلا يقل المهر عن عشرة في حالة لم يسمي مهراً أو كان المهر مجهولاً؛ لما تقدم من كون المنافع تقيم بالعقد، والعقد هنا صحيح[41].

. الفرق الثامن: الفرق بين اعتبار الجمال في أوساط الناس لتقدير مهر المثل وعدم اعتباره في بيت الشرف[42]

أولاً: نص الفرق: ذكر الحنفية العديد من الأمور التي يعتبر بها مهر المثل، ومنها: السن، والبلد، والعصر، والدين، والبكارة، واعتبار ذلك بقوم الأب، واختلف في الجمال كما ذكره ابن نجيم بقوله: "قيل: لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف، وإنَّما يُعتبر ذلك في أوساط الناس؛ إذ الرغبةُ فيهنَّ للجمال، بخلاف بيت الشرف"[43]

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: تزوج رجل امرأة من عوام الناس من غير أن يسمى لها مهراً وكانت جميلة، فاعتبر القاضي الجمال في تقدير مهر المثل.

الصورة الثانية: تزوج رجل امرأة من بيت حسب وشرف من غير أن يسمي لها مهراً، وكانت جميلة، فلم يعتبر القاضي جمالها في تقدير مهر المثل.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق: أنه في كلتا الصورتين كانت المرأة جميلة، إلا أنه في الصورة الأولى اعتبر الجمال في تقدير مهر المثل، وفي الصورة الثانية لم يعتبر.

رابعاً: مبررات الفرق: في الصورة الأولى اعتبر الجمال حين تقدير قيمة مهر المثل وذلك لأن المرأة كانت من أوساط الناس، "الذين هم يراعون صفة الجمال ويرغبون بها" [44].

أما الصورة الثانية: لم تعتبر صفة الجمال، لأن أهل المرأة من أهل الشرف والنسب"[45]، ولا يهتمون بصفة الجمال كصفة الشرف، وعليه لا يترك الأعلى ويلتفت إلى الأدنى، ويعتبر الجمال في أهل النسب والشرف في تساوي نساء أهل الشرف فيما بينهم[46].

. الفرق التاسع: الفرق بين الإبراء من المهر والإنقاص منه بعد التسمية من قبل المرأة في جواز اعتراض الأولياء وعدمه.

أولاً: نص الفرق: اتفق الحنفية على أنه لا يجوز إنقاص المهر عن عشرة دراهم؛ لثبوته عن طريق الشرع، لكن لو كان عشرة أو زاد عن عشرة إلا أنه أقل من مهر مثيلاتها فهل يحق للولي فسخ الزواج أم لا، حصل خلاف بين أبي حنيفة والصاحبين في ذلك، وكان من حجة أبي حنيفة على

جواز التفريق أو أن يتم الزوج المهر ما نقله ابن نجيم بقوله: "أنَّ الأَولياء يفتخرون بِغلاء المهر، وَيتعيرون بنقصانها، فأشبه الكفاءة، بخلاف الإبراءَ بعد التسمية"[47].

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: عقد ت امرأة عقدها على مهر معين وقامت بإنقاصه إلى عشرة دراهم، وكان مهر مثيلاتها أكثر من ذلك، فاعترض الأولياء، وطالبوا بفسخ العقد.

الصورة الثانية: عقدت امرأة عقدها على مهر معين، وكان مهرها خمسة عشر درهماً، وكان مهر مثيلاتها كذلك، ثم قامت وأبرأت الزوج منه فاعترض الأولياء، وطالبوا بفسخ العقد.

ثالثاً وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين اسقاط للمهر أو جزء منه، وفي كلا الصورتين المهر أكثر من عشرة دراهم، إلا أنه صح اعتراض الأولياء في الأولى، ولم يصح في الثانية.

رابعاً: مبررات الفرق : في الصورة الأولى: لم يجز الإمام أبو حنيفة ذلك؛ لأن مهرها كان أقل من مهر مثيلاتها مع أنه مساوي للحق الشرعي عشرة دراهم، بل جاز الفسخ أو يد فع الزوج مهر المثل، وذلك؛ لأن الأولياء يعيرون بنقصان المهر أو يتباهون في غلاته فضرره أشد من ضرر عدم الكفاءة؛ لأنه عند تقادم العهد يعتبر مهر قبيلتها بمهرها فيرجع الضرر على القبيلة كلها فكان لهم دفعه[48].أما الصورة الثانية: فقد صح تصرفها بأن أبرأت زوجها من مهرها الذي كان في الأصل مساوياً لحقها الشرعي، وأكثر أو يساوي مثيلاتها، بل اعتبر من مكارم أخلاقها والكرم ولا ضرر عليهم بذلك [49].

.المطلب الثاني: الفروق الفقهية المتعلقة بالخلوة.

.الفرق الأول: الفرق بين صلاة الفريضة وصلاة النافلة في منع الخلوة الصحيحة [50]

أولاً: نص الفرق: بين الحنفية ما يبطل الخلوة مما لا يبطلها ومن ذلك قضية صلاة النافلة وصلاة الفرض قال ابن نجيم: "أمَّا الصلاة، فقالوا: فرضها كفرض الصوم ونفلها كنفله، كذا في "الهداية" وعلله في "غاية البيان"[51]: بأنَّه لا يأثم بترك النافلة وهو الصحيح، فلا يكون مانعاً، بخلاف صلاة الفرض، فإنَّه يأثم بتركها اهـ"[52].

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: عقد رجل على امرأة واختلى بها وهو يصلي نافلة.

الصورة الثانية: عقد رجل على امرأة واختلى بها وهو يصلى الفريضة.

ثالثاً وجه الشبه والفرق: أنه في كلتا الصورتين حصلت الخلوة في أثناء الصلاة إلا أن الخلوة صحت في الصورة الأولى ولم تصح في الصورة الثانية.

رابعا: مبررات الفرق: الصُورة الأولى: صحت خلوة الرجل مع امرأته وهو يصلي النافلة، لأنه يجوز له أن يخرج منها لغرض صحيح، وإن كان لغير ضرورة يكره ذلك مع الاتفاق على أنه لابد من العمل بالنافلة كالفريضة التي بينها وفصلها ديننا الحنيف.

أما الصورة الثانية لم تصح خلوته بصلاة الفريضة؛ لأن الفريضة إذا شرع بها حرم أن يخرج أو يفعل أي شيء أخر إلا للضرورة القصوى، وهذه غير ضرورة [53].

. الفرق الثاني: الفرق بين خلوة الكافر بامر أته التي أسلمت، وبين خلوة الكافر الذي أسلم مع امر أته المشركة.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "في الخَانيَّة: "الكافر إذا خلى بامرأته بعدما أسلمت، صحت الخلوة، ولو أسلم الكافرُ وامرأته مشركةً، فخلا بها لا تصح الخلوة اهـ"." [54]

المقصود بالخلوة في الفرق هو التمكن من الوطء وليس المقصود جواز الوطء، فمن المعلوم أنه لا يجوز للكافر وطء المسلمة.

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: خلا كافر بأمراته التي أسلمت.

الصورة الثانية: خلا كافر أسلم بامرأته المشركة.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين حصلت خلوة من قبل الرجل بزوجته، ألا أنه في الصورة الأولى كان كافراً وهي مسلمة صحت خلوته معها، والصورة الثانية كان هو مسلماً وهي مشركة فلم تصح الخلوة.

رابعاً: مبررات الفرق: في الصورة الأولى: جازت خلوة الكافر مع امرأته التي اسلمت لأنّه من غير المخاطبين بفروع الشريعة مثل المسلم، وعليه قضية تمكنه من الوطء محققة، أما المسلم مع المشركة فغير متحققة؛ لكونه منهياً عن ذلك.[55]، فيمكنه منع نفسه من ذلك، وأيضاً الكافر يمكنه إزالة المانع في الأولى لأنَّ المانع منه، وفي الصورة الثانية المانع منها فيمكنها إزالته [56].

. الفرق الثالث: الفرق في أثر الخلوة الصحيحة على استحقاق المهر بين العنين والخصي وبين المجبوب عند الصاحبين.

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "لو كان الزوجُ مَجبوباً[57] أو نحوه، فلها كمال المهر بعد الطلاق والخلوة عند أبي حنيفة، وقالا: كذلك في الخَصي[58]والعِنين[59]، وفي المَجبُوبِ عليه النصف؛ لأنَّه

أعجز من المريض **بخلاف العنين**؛ لأنَّ الحكم أدير على سلامة الآلة، ولأبي حنيفة: أنَّ المُستحق عليها التسليم في حقِّ السُحق [60]، وقد أتت به.والحاصل:أنَّ الخلوة الصحيحة عنده هي التمكين من الوطء بأقصى ما في وسعها"[61] وهذا الفرق يناقش بناءً على قول الصاحبين.

ثانياً: صور الفرق:

الصورة الأولى: اختلى رجل عنين أو خصي بامرأته قبل الدخول، ثم طلقها، فطالبت المرأة بكامل المهر.

الصورة الثانية: اختلى رجل مجبوب بامرأته قبل الدخول ثم طلقها، فطالبت المرأة بكامل المهر.

ثالثاً وجه الشبه والفرق: في كلتا الصورتين كان هناك خلوة صحيحة مع وجود عيب مانع من كمال الشهوة، إلا أنه في الصورة الأولى، صح لها المهر كاملاً، وفي الصورة الثانية نصف المهر.

رابعاً: مبررات الفرق:

في الصورة الأولى حكموا بالمهر كاملاً بالاتفاق؛ لأن العنين أو الخصي، لهما آلة تنتصب ويمكن أن يحدث الجماع، وإن كان هناك فتور [62].

أما الصورة الثانية لم يجب كامل المهر في المجبوب بسبب العجز الذي عنده كعجز المريض، وبما أنه لا تصح خلوة المريض، فبالتالي لها النصف وليس الكل [63]، وأجاز الإمام أبو حنيفة الكل وذلك؛ لأن تزويج المجبوب للاستمتاع لا للإيلاج وقد سلمت نفسها له، وبالتالي تستحق البدل كاملاً [64]، فضابط الخلوة لكي تكون صحيحة عند أبي حنيفة هي التمكين من بماشرة الوطء بأقصى ما يمكن المرأة ذلك. [65]

الفرق الرابع: الفرق بين دعوى إبطال العدة وإبطال المهر في حالة الخلوة الصحيحة أو الفاسدة

أولاً: نص الفرق: قال ابن نجيم: "تَجب العدة على المطلقة بعد الخلوة احتياطاً، وإنَّما أفرد هذا الحكم. مع أنَّه معلوم. من جعلها كالوطء؛ لأنَّ هذا الحكم لا يخص الصحيحة، بل حكم الخلوة ولو فاسدة احتياطاً استحساناً؛ لتوهم الشغل، والعدة حق الشرع والولد؛ لأجل النسب فلا تصدق في إبطال حق الغير **بخلاف** المهر؛ لأنَّه مال لا يحتاط في إيجابه"[66]

ثانياً صور الفرق:

الصورة الأولى: خلا رجل بامرأة خلوة فاسدة، ثم تصادقا على عدم الدخول، فرغبت المرأة بعدها بالزواج بآخر ولم تعتد.

الصورة الثانية: خلا رجل بامرأة خلوة فاسدة، ثم تصادقا على عدم الدخول، فطالبت المرأة بكامل مهرها، ولم يعطها الرجل إلا النصف.

ثالثاً: وجه الشبه والفرق أن الخلوة في كلتا الصورتين فاسدة وتم التصادق على عدم الدخول، إلا أن العدة لا تسقط بالاتفاق على اسقاطها، أما المهر فيسقط بعضه في حالة الاتفاق على عدم الدخول.

الصورة الأولى: خلا رجل بامرأة خلوة فاسدة، ثم تصادقا على عدم الدخول، أمر عن المرأة الزواج بأخر ولم تعقد.

الصورة الثانية: خلا رجل بامرأة خلوة ثم تصادقا على عدم الدخول فطالبت المرأة بكامل مهرها ولم يعطها الرجل إلا نصف المهر.

رابعاً: مبررات الفرق: في الصورة الأولى: أثبت للمرأة في خلوتها سواءً أكانت صحيحة أم فاسدة العدة، لأن الشي المشترك بين الخلوة الصحيحة والفاسدة في النكاح الصحيح هي العدة، وذلك لأن "العدة حق شرعي لا يستطيع أحد إسقاطه، وأيضاً هي حق للغير وهو النسب والولد. أما المهر في الصورة الأولى فهو حق للمرأة، فصح اسقاط بعضه بالتصادق على عدم الدخول؛ لأنه مال فلا يحتاط في إيجابه "[67] ، "وأنه لا يجب بالشك" [68] لذلك تثبت العدة ونصف المهر لها.

الخاتمة:

عمل ابن نجيم كغيره من علماء الحنفية على الاهتمام بالفروق الفقهية، في كتابه البحر الرائق شرح كنز الدقائق في جميع موضوعاته، ومنها كتاب النكاح، حيث أظهر وقرر ونقل العديد من الفروق الفقهية في جميع أبوابه، وبعد البحث في بابي المهر والخلوة فيما يتعلق بهذا الشأن، ظهرت النتائج الآتية:

1. لم يتبع ابن نجيم منهجاً واحداً في الفروق التي ذكرها في المهر والخلوة من كتاب النكاح، وبيانها؛ فقد نقل بعضها عن غيره مع التصريح باسمه تارة، وعدم التصريح تارة أخرى، وبعضها بينها بنفسه دون نقل عن غيره.
2. اعتمد ابن نجيم على غيره من علماء الحنفية في ذكر بعض الفروق وتعليلاتها، ولم يتفرد بها وحده كنقله عن الهداية، وغاية البيان والفتاوى الوالوالجية والخانية وغيرها.
3. تعددت صور الفروق أي المسائل الفقهية المجردة عن الحكم في المهر والخلوة، والتي يراد بيان الفرق بينها رغم تشابهها، فبعضها اشتمل على صورتين وأخرى على ثلاثة.
4. تنوعت مسوغات أو مبررات الاختلاف في الأحكام بين الصور المتشابهة، وتم ذكر الأوضح منها بما يتوافق مع أصول الحنفية وما ذكره أصحاب الشروح، وبالجملة تعلقت بالأدلة الشرعية، والقياس، والعرف، والأصول المقررة في الأبواب الفقهية عند الحنفية.

التوصيات:

1. يوصي الباحثان بضرورة البحث في أثر العرف أو القياس في الفروق الفقهية المتعلقة في باب النكاح عند الحنفية.

.

الهوامش:

(1): أحمد بن فارس،(395هـ/1004م)،**معجم مقاييس اللغة**،تحقيق:عبد السلام هارون، دار الفكر، 1399هـ - 1979م، ج4،ص493؛أحمد بن محمد الفيومي،(770 هـ/ 1331م، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، بيروت، المكتبة العلمية،ج 2،ص270.

(2): محمد بومدين بطاهر،**علم الفروق الفقهية: مفهومه وموضوعه ومسائله**، مجلة الصراط للبحوث والدراسات الإسلامية المقارنة،كلية العلوم الإسلامية،الجزائر،مجلد 21،العدد 2،سبتمبر2019،ص: 217

(3): ابن فارس،**معجم مقاييس اللغة**،ج4،ص442.

(4): علي الجرجاني،(816هـ/ 1413م)،**التعريفات**،تحقيق: جماعة من العلماء بإشراف،دار الكتب العلمية، بيروت،لبنان،1403هـ - 1983م،(ط1)،ص168،محمد بن مكرم ابن منظور،(711هـ / 1311م)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر،(ط3)،ج13،ص522.

(5): أحمد بن علي الساعاتي (649هـ/ 1295م)، نهاية الوصول إلى علم الأصل أو بديع النظام الجامع بين أصول البزدوي والإحكام ، تحقيق سعد بن عيز السلمي،د.م، د. ن، 1405هـ 1985م، ج1،ص6، وانظر أيضاً: الجرجاني،**التعريفات**، ص268،محمد قلعجي - حامد قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، عمان، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع،١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م،(ط2)،ص317؛قاسم القونوي،(٩٧٨هـ/ ١٥٧٠م)،**أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تحقيق: يحيى مراد، دار الكتب العلمية، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م،ص 116.

(6):علي الندوي،**القواعد الفقهية مفهومها ونشأتها وتطورها ودراسة مؤلفاتها أدلتها مهمتها تطبيقاتها**، دمشق، دار القلم،1412هـ 1991م،(ط1)،ص80، عبد الرحمن السيوطي،(911هـ/ 1505م)،**الأشباه والنظائر**،1411هـ-1990م، (ط1)، ص7.

(7):يعقوب الباحسين،**الفروق الفقهية والأصولية،مقوماتها- شرُوطها-نشأتها- تطورها (دراسَة نظرية - وصفية- تاريخية)**، لرياض،مكتبة الرشد، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، (ط1)،ص٣٠.

(8): عبد الرحمن المزيني،**مقدمة تحقيق الجمع والفرق** للجويني عبد الله بن يوسف (٤٣٨هـ) بيروت، دار الجيل للنشر والطباعة والتوزيع،١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م،(ط1)،ج1،ص37.

(9): محمد الحطاب،(954هـ/1548م)،**مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**،دار الفكر،1412هـ - 1992م، (ط2)،ج٦،ص٩٧.

(10): سليمان الطوفي،(716هـ -1316م)،**علم الجدل في علم الجدل**، تحقيق: فولفهارت هاينريشس،عمان،شقير و عكشة، 1408هـ - 1978م، ص٧١،الباحسين،**الفروق الفقهيةوالأصولية**، ص30

(11): المزيني،**مقدمة تحقيق الجمع والفرق للجويني**،ج١،ص٢٥.

(12): عبد الحي بن العماد،(١٠٨٩هـ/1679م)،**شذرات الذهب في أخبار من ذهب**، تحقيق: محمود وعبدالقادر الأرناؤوط،دمشق – بيروت،1406هـ- 1986هـ،(ط1)،ج8،ص358. تقي الدين الغزي،(1010هـ/ 1601 م)، **الطبقات السنية في تراجم الحنفية**،تحقي: عبد

الفتاح الحلو، الرياض -السعودية، 1403هـ – 1410هـ،(ط1)، ص289. محمد الغزي،(١٠٦١هـ /1651م)، **الكواكب السائرة بأعيان المئة العاشرة**،تحقيق:خليل المنصور، بيروت- دار الكتب العلمية،١٤١٨هـ - ١٩٩٧م،(ط1)،ج3،ص137-138.

(13): الغزي،**الطبقات السنية**، ص276.

(14): محمد أمين الحموي،(١١١١هـ - ١٦٩٩م)،**خلاصة الأثر في أعيان القرن الحادي عشر**، بيروت، دار صادر،ج4، ص18.

(15): الحموي،**خلاصة الأثر**،ج2،ص432.

(16): المصدر نفسه،ج2،ص432.

(17): لم نذكر أمثلة هنا خشية التطويل.

(18):مصطفى حاجي خليفة ،(1067هـ / 1657م)،**كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**،بغداد،مكتبة المثنى، 1941م ، ج2، ص2022.

(19): محمد بن أحمد السرخسي (483هـ / 1090م) المبسوط، دا رالمعرفةن بيروت، 1414هـ . 1993م)ج،5،ص150، عثمان بن علي الزيلعي(ت743هـ / 1342م)،تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، (ط1).ج2 ، ص142.

(20): زين الدين ابن نجيم،(970هـ/1563م)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي،(ط2)، ج3، ص153.

(21): عمربن نجيم، **النهر الفائق شرح كنز الدقائق**،(ت 1005هـ/1596م)، المحقق: أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، (ط1) ، ج2، ص230.

(22): ابن نجيم ، **النهر الفائق**، ج2،ص230، الزيلعي، **تبيين الحقائق** ج2 ، ص138.

(23): ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج3،ص156، أبو بكر بن مسعود الكاساني،(ت587هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط2، دار الكتب العلمية، 1406هـ - 1986م ،ج4، ص137، محمد أمين،ابن عابدين،(١٢٥٢ هـ/1836م)، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار** دار الفكر،بيروت، 1412هـ.1992م، (ط 2)، **ج3، ص105.**

(24): الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،ج4،ص137؛ ابن عابدين، **رد المحتار**،ج3، ص105.

(25): غانم بن محمد البغدادي،(1030هـ.1621م)،**مجمع الضمانات** ،دار الكتاب الإسلامية، ج1، ص449.

(26): ناصر بن عبد السيد،(610هـ.1213م)**المغرب في ترتيب المعرب**، دار الكتاب العربي، ج1، ص 121.

(27): ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج3،ص 161.

(28): ابن عابدين،**رد المحتار**،ج3، ص113، محمد بن فرامرزملاخسرو،(885هـ /1480م)، **درر الحكام شرح غرر الأحكام**، دار أحياء الكتب العربية، ج1، ص343، الزيلع، **تبين الحقائق** ، ج2 ، ص141.

(29): الزيلعي، **تبين الحقائق**، ج2، ص141؛ منلا خسرو، **درر الحكام**، ج1 ، ص343

(30): ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج3،ص163.

(31): رواه البخاري في كتابه (**صحيح الأدب المفرد**) باب قبول الهدية، ج1،ص221 ،رقمه 463/594، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "تهادوا تحابوا" **ورواه البيهقي في سننه**، باب التحريض على الهبة و الهدية صلة بين الناس ، ج6 ، ص280، رقمه 11946بن ص163.

(32):محمود بن إسماعيل،(843هـ.1439م)**الدرة الغراء في نصيحة السلاطين والقضاة**، مكتبة نزار مصطفى الباز ، ج1، ص251، مجموعة علماء، **الفتاوى الهندية** ، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر، دار الفكر بيروت، 1310هـ،(ط2)، ج4، ص398، ابن نجيم، **البحر الرائق** ، ج6، ص286، غانم البغدادي، **مجمع الضمانات**، ج1، ص458.

(33):الحسن بن منصو"قاضيخان"،(592هـ - 1196م)، **فتاوى قاضيخان في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان**، تحقيق: سالم البدري، بيروت،دار الكتب العلمية، 2009م، (ط1)،ج1، ص328، عبد الرشيد الولوالجي (1424هـ-2003م).**الفتاوى الولوالجية**،تحقيق مقداد فريوي،بيروت، دارالكتب العلمية،(ط1)،ج1، ص326.ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج3، ص150، مجموعة علماء، **الفتاوى الهندية**،ج1، ص346،

(34): محمود بن مَازَةَ ،(616هـ/1220م)،**المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه**، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1424هـ - 2004م، (ط1)، ج3، ص103.

(35): ابن مَازَةَ ، **المحيط البرهاني** ، ج3، ص103؛ قاضي خان، **فتاوى قاضي خان**، ج1، ص328، الولوالجي، **فتاوى الوالوالجية**،ج1، ص326 ؛ عبد الرحمن شيخي زاده،(ت ١٠٧٨هـ/1667م)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**،دار إحياء التراث العربي،ج1، ص346.

(36): ابن نجيم، **البحر الرائق**،ح3، ص17؛ الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج2، ص147، ابن نجيم،**النهر الفائق**، ج2، ص244

(37): الزيلعي، **تبيين الحقائق**،ج2، ص147؛ ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج3، ص171،ابن نجيم،**النهر الفائق**، ج2، ص244

(38): ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج3، ص183.

(39): الزيلعي، **تبيين الحقائق**،ج2،ص152، أحمد بن محمد الشلبي،(1021هـ/ 1613م)، **حاشية الشلبي على تبيين الحقائق، مطبوع مع تبيين الحقائق** القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية، 1313هـ-1935م، (ط1)، ج2،ص152

(40): ابن عابدين، **رد المحتار**، ج3،ص153

(41): الزيلعي، **تبيين الحقائق**،ج2،ص152

(42): بيت الشرف: هو بيت التقدم والعالم والفضل والتقوى ،عبد الكريم بن منصور،(562هـ.1167م)، **المنتخب من معجم شيوخ السمعاني**، دار عالم الكتب رياض، ط1، تحقيق موفق بن عبد الله بن عبد القادر،ج1 ، ص153 .

(43): ابن نجيم،**البحر الرائق**، ج3، ص185.

(44): ابن عابدين،**رد المحتار**،ج3 ، ص138 ، ابن نجيم،**النهر الفائق**، ج2 ، ص256، شيخي زاده، **مجمع الأنهر**،ج1، ص356، محمد بن الهمام ،(861هـ/ 1457م)، **فتح القدير**، دار الفكر،ج3 ،ص368.

(45): الزيلعي،**تبين الحقائق**،ج2، ص154.

(46): ابن الهمام، **فتح القدير**،ج3، ص368.

(47): ابن نجيم،**البحر الرائق**،ج3، ص144

(48): محمود العيني،(855هـ/1451م)، **البناية شرح الهداية**، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان،(ط1)،ج 5، ص118؛الزيلعي،**تبين الحقائق**،ج2،ص130، محمد البابرتي،(786هـ /1384م) ،**العناية شرح الهداية شرح بداية المبتدي**، دار الفكر، بيروت، لبنان ج 3، ص 302؛شيخي زاده، **مجمع الأنهر**،ج1، ص343.

(49): الزيلعي، **تبين الحقائق**، ج2، ص130.

(50) : جاء في المبسوط "حدُّ الخلوة الصحيحة أن لا يكون هناك مانع يمنعه من وطئها طبعاً ولا شرعاً" السرخسي، المبسوط،ج5،ص150.

(51) : قوام الدين أمير الأتقاني،(758 هـ.1357م)**غاية البيان نادرة الزمان في آخر الأوان**،تحقيق مركز الدراسات والبحوث بمؤسسة علم لإحياء التراث، دار الضياء للنشر والتوزيع الكويت، ج5، ص34

(52): ابن نجيم، **البحر الرائق** ، ج3 ، ص164؛ الأتقاني،**غاية البيان**، ج5، ص34، علي بن أبي بكر المرغيناني (ت 593هـ / 1196م)، **الهداية في شرح بداية المبتدي**،تحقيق: طلال يوسف، دار ايحاء التراث العربي، بيروت ، ج1،ص 200.

(53):ابن نجيم، **النهر الفائق**، ج2 ، ص238،ابن عابدين، **رد المحتار**، ج3، ص117.

(54) : ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج3، ص165، قاضي خان، **فتاوى قاضي خان** ، ج1، ص 347،مجموعة علماء، **الفتاوى الهندية** ،ج1، ص 305.

(55): ابن نجيم،**النهر الفائق**،ج2، ص238،

(56): المصدر نفسه،ج2،ص238

(57):المجبوب: مقطوع الذكر والخصيتين. الزيلعي، **تبين الحقائق**، ج2، ص143.

(58):الخصي: هو الذي قلعت خصيتا. **المصدر نفسه**، ج2،ص143.

(59):العنين:هو الذي في التله في فتور. **المصدر نفسه**، ج2، ص143.

(60) المقصود به السحاق:وهو مباشرة المرأة المرأة.

(61)ابن نجيم، **البحر الرائق**،ج3، ص166.

(62): الزيلعي،**تبين الحقائق**، ج2، ص143 .

(63):شيخي زاده ،**مجمع الانهر**، ج1، ص 350.

(64) :المصدر نفسه، ج1،350

(65): ابن نجيم ،**البحر الرائق**، ج3، ص 166

(66): ابن نجيم **البحر الرائق** ، ج3 ، ص 167، ابن نجيم ، **النهر الفائق** ،ج2 ، ص241.

(67):ابن الهمام، **فتح القدير**،ج3، ص334.

(68) :العيني **البناية**، ج5، ص152.

عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول كعقد أنموذجي بين الإذعان والمفاوضة في التشريع الأردني "دراسة مقارنة"

د. حمزة علي سليمان العيايدة*

تاريخ وصول البحث: 2025/4/14م تاريخ قبول البحث: 2025/7/20م

الملخص

هدفت الدراسة بيان مدى تطبيق صفة الاذعان على عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول كعقد أنموذجي يبرم بين شركة الاتصالات كمقدم خدمات الهاتف المحمول وبين المستفيد كمشترك في تلك الخدمات، حيث بينت الدراسة الرأي المؤيد لفكرة انطباق صفة الاذعان والرأي المؤيد لفكرة انطباق صفة المفاوضة بالإضافة الى بيان الرأي المعارض مع بيان حججهم في هذا العقد استنادا إلى عرض النّصوص القانونيّة المتعلّقة بهذا المجال في التّشريع الأردنيّ مع التعرج الى القانون الفرنسي، وعرض التطبيقات القضائية المتعلقة بالشروط التعسفية الواردة في عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول، وتوصل الباحث أن عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول لا يعد من عقود الإذعان؛ وذلك لأن مجال الاختيار أمام المستفيد أصبح متاحا بين أكثر من إيجاب يدعوه إلى التعاقد؛ خاصة في ظل هذا تعدد شركات الاتصالات،

أوصى الباحث أنه يجب عدم إدراج أي شرط في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول بين مقدم الخدمة "شركة الاتصالات" والمستفيد، يمنح مقدم الخدمة وحده الحق في التحلل من العقد بشكل تقديري، وبدون أسباب مشروعة وذلك بإيراد نص قانوني صريح في قانون الاتصالات كالاتي: "يُحظر على مقدمي خدمات الهاتف المحمول إدراج أي شروط في عقود الاشتراك تمنحهم الحق في التحلل من العقد بشكل انفرادي دون تقديم أسباب مشروعة، ويجب أن تكون الشروط المتعلقة بإنهاء العقد واضحة ومتساوية للطرفين لتعزيز الشفافية والثقة".

الكلمات المفتاحية: الهاتف المحمول، عقود الإذعان، عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول العقد النموذجي.

* أستاذ مساعد، كلية الحقوق، جامعة عمان الأهلية.

Mobile Phone Subscription Contract as a Model Contract between Adhesion and Negotiation in Jordanian Legislation: A Comparative Study

Abstract

The study aimed to demonstrate the extent to which the feature of adhesion is applied to the mobile phone services subscription contract as a model contract signed between the telecommunication company as a mobile phone service provider and the beneficiary as a subscriber to those services. The study showed the opinion in favor of the idea of applying the characteristic of adhesion and the opinion in favor of the idea of applying the feature of negotiation, in addition to stating the opposing opinion with a statement of their arguments in this contract based on the presentation of legal texts related to this field in Jordanian legislation with a detour to French law, and presenting judicial applications related to the arbitrary conditions contained in the mobile phone services subscription contract. The study concluded that the mobile phone service subscription contract is not considered one of the adhesion contracts; this is because the scope of choice before the beneficiary has become available between more than one offer that calls them to contract, especially in light of the multiplicity of telecommunication companies. The researcher recommended that no condition should be added in the mobile phone subscription contract between the service provider, the telecommunication company, and the beneficiary that grants the service provider sole right to terminate the contract at their discretion, without legitimate reasons. This is stated explicitly in the Telecommunication Law, which states: "Mobile phone service providers are prohibited from including any conditions in subscription contracts that grant them the right to terminate the contract unilaterally without providing legitimate reasons. The terms for terminating the contract must be clear and equal for both parties to enhance transparency and trust."

Keywords: Mobile phone, Adhesion contracts, Mobile phone subscription contract, Model contract.

المقدمة:

أولا: موضوع البحث:

تتسم العقود بالصفة الرضائية، حيث يتمتع المتعاقدون بحرية تامة في موضوع العقد وشروطه، والالتزامات المتبادلة بين طرفيه؛ نظرا لأن العقد هو عبارة عن تلاقي إرادتين، وينبغي أن تكون هذه الإرادة حرة، لا يحدها إلا مدى المصلحة التي يسعى كل طرف من أطراف العقد إلى تحقيقها من وراء إبرام العقد، وهذا هو الأساس بالنسبة للعقود التي يسعى أطرافها إلى تحقيق مصالح خاصة وذاتية، إلا أن الأمر مختلف في العقود حديثة النشأة والتي ترد على الخدمات، ومثالها: "عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول".

وتقوم التشريعات المدنية المتأثرة بالمذهب الليبرالي على مبدأ سلطان الإرادة، وهو ما يعبر عنه بقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"؛ لذلك يمنع على القاضي التدخل في بنود العقد؛ لمراجعة مضمونها أو استبعادها ما دامت مقتضياتها غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، مما قيد من سلطة القضاء في القيام بدور فعال في تحقيق التوازن العقدي خاصة في عقود الإذعان ومنها عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول كعقد نموذجي.

وعليه، تظهر ضرورة أن يتناول الفقه العلاقات والروابط العقدية الجديدة المتعلقة بالاشتراك بخدمات الهاتف المحمول التي فرضها الواقع العملي، خصوصا العلاقة بين مقدم الخدمة -شركة الاتصالات- والمستفيد، إذ تعد هذه العلاقة من المجالات التي لم تحظ بالاهتمام الفقهي الكافي رغم شيوعها وانتشارها الواضح في الوقت الراهن، وبسبب هذا القصور التشريعي في حماية المستفيد باعتباره الطرف الأضعف في عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول، وتعتبر هذه القضية من أهم المواضيع التي تحتاج إلى البحث والتفصيل، ذلك فالتطور المستمر في هذا المجال يجعله يستحق مزيدا من الدراسة، بالإضافة إلى عدم حصوله على الاهتمام الفقهي اللازم من جهة أخرى.

ثانيا: أهمية البحث:

استنادا إلى ما تم استعراضه في موضوع البحث، تظهر أهمية الدراسة "عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول كعقد أنموذجي بين الإذعان والمفاوضة" بوضوح، إذ تعتبر حماية المستفيد – المشترك- في هذا العقد من القضايا التي تزايدت أهميتها، بسبب حداثة الخدمات المقدمة من ناحية، ولتراجع المنافسة في تسويق هذه الخدمات من ناحية أخرى، علاوة على ذلك يعد عقد اشتراك خدمات الهاتف المحمول نموذجا بارزا للعقود المتعلقة بالخدمات.

ويتمتع مقدم الخدمة -شركة الاتصالات- في العقد بصبغة المهني المحترف الذي يقوم بصياغة عقد الاشتراك خدمات الهاتف المحمول، حيث يمتلك المعرفة الشاملة بكل الظروف والتفاصيل المتعلقة بالخدمات التي يقدمها للمستفيد، وغالبا ما يكون المستفيد غير مدرك لبعض هذه الجوانب المهمة عند تعاقده، لذا كان من الضروري التأكيد ضمان حماية المستفيد لتحقيق التكافؤ في العلاقة التعاقدية بين المستفيد وشركة الاتصالات، بالإضافة إلى تأكيد دور القضاء في حماية المستفيد باعتباره الطرف الأضعف في هذه العلاقة.

ثالثا: مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في مدى إمكانية انطباق صفة الإذعان في عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول كعقد نموذجي، ولدراسة هذا الموضوع من كافة جوانبه يمكن إجمال هذه التساؤلات وبصورة أكثر تفصيلا على النحو الآتي:

-ما هو مفهوم عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول؟

-ما مفهوم العقد النموذجي كنوع من انواع العقود؟

-ما هو مدى انطباق صفة الإذعان على عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول؟

-ما هي أهم التطبيقات القضائية في القضاء الاردني والقضاء المقارن للشروط التعسفية الواردة في عقد الاشتراك خدمات الهاتف المحمول؟

رابعا: منهجية البحث:

اقتضت طبيعة البحث اعتماد المنهج الوصفي التحليلي المقارن، من خلال استعراض بيان مفهوم الاذعان في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول كعقد نموذجي، بهدف تحليل النصوص القانونية، لا سيما في القانون الاردني مع التطرق لبعض الأمور للقانون الفرنسي؛ وذلك بهدف الوصول إلى نتيجة تعالج إشكالية الدراسة.

خامسا: الدراسات السابقة:

دراسة منصور عيسى الحجازات (2021)، بعنوان "أثر التوازن العقدي في أحكام العقود المالية المعاصرة: دراسة فقهية قانونية مقارنة"، وأكدت الدراسة على موضوع يان مفهوم التوازن العقدي، وضبط معالمه وصور اختلاله والتأكيد على أصالة هذا المبدأ في الفقه الإسلامي، ومن ثم بيان أثر هذا التوازن في أحكام العقود المالية المعاصرة كعقود الإذعان وعقود التأمين وبعض العقود التي تجريها المصارف الإسلامية، الا إن هذه الدراسة لم تبين وتوضح صفة

الإذعان في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول، وقد استفدت من هذه الدراسة بالعموم اثر التوازن العقدي في العقود الحديثة.

دراسة حسن طه محمود (2022) بعنوان "دور القاضي المدني في حماية الطرف الضعيف في الرابطة العقدية في مرحلة تنفيذ العقد" حيث تناولت هذه الدراسة عن تمثيل الشرط التعسفي سواء بذاته أو وفقا لطريقة وظروف تطبيقه من اختلال التوازن العقدي بين الأداءات المتقابلة الأمر الذي يتعارض مع مقتضيات العدالة التي ينبغي أن تسود العلاقات التعاقدية، إلا أن هذه الدراسة لم تبين وتوضح عن مدى التعسف والإذعان في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول ولم توضح مدى انطباق صفة الإذعان في العقد النموذجي في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول، وقد استفدت من الدراسة السابقة بعض الأمور التي تخص الشرط التعسفي بشكل عام.

دراسة العيايدة، حمزه علي، التكييف القانوني لعقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول وفق التشريع الأردني - دراسة مقارنة، هدفت الدراسة الى بيان مدى انطباق عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول مع العقود المسماة (عقد البيع، عقد المقاولة، عقد التوريد، عقد الايجار) وذلك للوصول الى إعطاء هذا العقد وصفا قانونيا صحيحا يتلاءم أحكامه مع العقود المسماة تشريعا وفقها وقضاء، بحيث يمكن تطبيق أحكام هذا العقد والذي يخلو من أي تنظيم قانوني أو اتفاقي فقهي أو قضائي على أحكامه، وكذلك توضيح الرأي المؤيد لفكرة انطباق العقد على العقود المسماة وبيان حججهم بالإضافة

إلى بيان رأيهم المعارض، إلا أن هذه الدراسة لم توضح مدى انطباق صفة الإذعان أو المفاوضة في هذا العقد استنادا في التّشريع الأردنّي، ولم تبين التطبيقات القضائية للشروط التعسفية الواردة في عقد الاشتراك خدمات الهاتف المحمول، وقد استفدت من هذه الدراسة بالوقوف على التكييف القانوني الصحيح لهذا العقد.

سادسا: خطة البحث:

ستكون خطة الدراسة بمشيئة الله تعالى، مقسمة إلى مبحثين، يعقبهما خاتمة كالآتي:

المبحث الأول: التعريف بعقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول.

المطلب الاول: مفهوم عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول.

المطلب الثاني: مفهوم العقد النموذجي ومدى اعتبارعقد الاشتراك من العقود النموذجية.

المبحث الثاني: مدى اعتبارعقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول عقود الإذعان.

المطلب الاول: مدى انطباق صفة الإذعان في عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية في القضاء الأردني والقضاء المقارن.

الخاتمة:

النتائج:

التوصيات:

المبحث الأول:

التعريف بعقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول:

إن الأصل في العقود أنها عقود مساومة، حيث تمنح فرصة المناقشة الحرة وبشكل مستفيض لأحكام العقد، أما عقود الإذعان فلا تتساوى فيها المراكز القانونية والفنية والاقتصادية للأطراف، وبالتالي تختفي في هذا النوع من العقود المناقشة والمساومة الحرة المستفيضة لأحكام العقد، والذي يؤثر بالتالي على التوازن في العقد [1]، ولبيان ماهية الإذعان في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول كعقد أنموذجي لا بد للباحث من تقسيم هذا المبحث الى مطلبين كالاتي:

المطلب الأول:

مفهوم عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول:

عرفت الخدمة في الشروط والأحكام لعقود المشتركين في خدمات الدفع المسبق واللاحق لمقدمي خدمات الهاتف المحمول في الأردن على أنها: "الدخول إلى الشبكة عن طريق جهاز خلوي أو جهاز مودم نقال والذي يتطابق مع 2G و/أو HSPA/+3G و/أو 4G\LTE"، وعرف المشرع الأردني بالمادة (2) من قانون الاتصالات خدمة الاتصالات بأنها "الخدمة التي تتكون كليا أو جزئيا من إرسال المعلومات واستقبالها وتمريرها على شبكات اتصالات باستخدام أي من عمليات الاتصالات"، أما المشرع الفرنسي فقد أورد التعريف في المادة (1/2) من قانون حرية الاتصالات.

وعرفت محكمة التمييز الأردنية أن المقصود بالخدمة بالمفهوم الوارد في قانون حماية المستهلك هي التي تكون قابلة للتوزيع، أو للتداول، أو للتصنيع، أو للتأجير وتحمل بحكم طبيعتها علامة تجارية أو اسم المزود [2].

ويعرف الفقه عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول بأنه: عقد يبرم مع الشركات المقدمة لتلك الخدمات، وهي شركات الاتصالات، بقصد الحصول على الاتصالات اللاسلكية عبر الشبكات الهوائية بواسطة الهاتف المحمول [3].

ويعرف أيضا عقد الاشتراك بشبكة الهاتف المحمول بأنه: "عقد يبرم ما بين الراغبين في استعمال الشبكة للاتصال مع الآخرين للترويج عن بضائعهم أو للحصول على بيانات علمية أو ثقافية أو ترفيهية وبين الشركات التي تقدم خدمة الاشتراك بشبكة الهاتف المحمول"[4].

وقد عرف عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول بعقد الاشتراك الاسترشادي الصادر عن هيئة تنظيم قطاع الاتصالات الأردنية (**TRC**)[5] بأنه: "الشروط والأحكام ونموذج الاشتراك وأية ملاحق أخرى تحكم العلاقة بين الفريقين "شركة الاتصالات والعميل"، والتي يتم تزويد الفريق الثاني "العميل" بالخدمة".

لم يعرف المشرع الأردني عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول على وجه التحديد، مثله مثل المشرع المصري والمشرع الفرنسي؛ لذلك **يعرف الباحث** عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول بأنه: عقد يبرم بين المستفيد وبين مقدم الخدمة مقابل دفع مالي محدد مسبقا أو لاحقا ضمن نموذج معد بشروط وموافق عليه من قبل الجهات المانحة للترخيص على أن يتم تأمينه بالخدمات المتفق عليها دون أي إخلال بالالتزامات الواردة في العقد.

المطلب الثاني:

مفهوم العقد النموذجي ومدى اعتبارعقد الاشتراك من العقود النموذجية:

لبيان مفهوم الإذعان في العقد الأنموذجي للاشتراك بخدمات الهاتف المحمول لا بد من تقسيم هذا المطلب الى فرعين كالاتي:

الفرع الأول:

مفهوم الإذعان في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول:

نشأت عقود الإذعان في الفقه الفرنسي تحت تسمية أوجدها الفقيه الفرنسي "salleiles" وهي عقد الانضمام، على اعتبار أن من يقبل العقد ينضم إليه دون أن يناقشه، أما الفقه العربي فقد قام بتسميته بـ "عقد الإذعان" لما يبعث به هذا المصطلح من معاني للاضطرار في القبول، وعلى العموم فإن هذه التسمية الأخيرة الشائعة فقها وتشريعا وقضاء وسنعتمد مصطلح الإذعان في هذه الدراسة [6].

يعرف عقد الإذعان بأنه: "عقد يسلم فيه القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها، ويكون ذلك متعلقا بسلعة أو مرفق ضروري محل احتكار قانوني أو فعلي، وموضع منافسة محددة النطاق"[7].

وعرِّف عقد الإذعان بأنه: "ففي دائرة الإذعان يكون القبول مجرد إذعان لما يمليه عليه الموجب، فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مفاوضة ومناقشة؛ بل هو في موقفه من الموجب لا يملك إلا أن يأخذ أو يدع موجودا؛ ولكنه مفروض عليه"[8].

لم يتضمن القانون المدني الأردني تعريفا لعقد الإذعان، ولكنه أشار إليه من خلال ما نصت عليه المادة (104) على عقد الإذعان من أنه: "القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها"، لكن المشرع الفرنسي أورد تعريفا لعقد الإذعان في المادة (1110/2) على أنه: "العقد الذي لا تكون شروطه العامة محلا للمناقشة، ويتم تحديدها سلفا بمعرفة أحد الأطراف".

وقضت محكمة التمييز الأردنية بأن عقد الإذعان هو: "العقد الذي يتسلم فيه الطرف القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها، وكذلك يجب أن ينفذ الحق جبرا على المدين عند استحقاقه متى استوفى الشروط القانونية"[9].

ويعرف الباحث عقد الإذعان بأنه عقد يكون القابل فيه ملزماً بشروط يفرضها الموجب، ولا يستطيع مناقشتها أو الاتفاق على خلافها، ويقتصر على قبوله أو رفضه لهذه الشروط كما هي، سواء كان ذلك يتعلق بسلعة أو مرفق ضروري يسيطر عليه، ويتميز بعدم وجود مساحة للمفاوضة أو التعديل من قبل الطرف القابل، حيث يكون في موقف إذعان وامتثال تام لأوامر الموجب.

الفرع الثاني:

مفهوم العقد النموذجي:

عرف العقد النموذجي بأنه العقد المطبوع مسبقا، والعقد المطبوع هو نموذج مكتوب ليتم التعاقد بموجبه في الظروف الموحدة، يحتوي على التزامات بين أطرافه وما يكون لهم من حقوق، ويقتصر دور القابل في الغالب على ملء الفراغات التي فيه لمعرفة بياناته الخاصة [10]، ومنهم من عرفه على أنه مجموعة الصيغ العقدية في صيغة مكتوبة يتفق عليها تجار سلعة أو خدمة معينة في منطقة جغرافية معينة، ويلتزمون بإرادتهم الحرة اتباعها، فيما يبرمونه من صفقات تتعلق بهذه الخدمة أو السلعة [11].

ومن استقراء ما كتبه الفقه أن تكون هذه الشروط مفروضة على المستفيد (المستهلك)، وهو الطرف الضعيف اقتصاديا وفنيا، دون أن يكون للمستفيد الحق في المفاوضة حولها أو تعديل محتواها، حيث وبتحليل عدد من الصيغ العقدية التي تتضمنها بعض العقود، ومتابعة تطبيقاتها في

الواقع العملي، يمكننا أن نستخلص الخصائص التي يجب توافرها في هذه الشروط حتى يعود العقد قائما على أساسها، ويمكن حصر هذه الخصائص في أن ترد هذه الشروط في عقد استهلاك أو خدمات، بحيث يكون قد تم إعدادها مسبقا من قبل مقدم الخدمة، ذلك الطرف الذي يتمتع بمقدرة نافذة على التعاقد؛ نظرا لقدرته الاقتصادية وتفوقه فنيا ومعرفيا[12] وفي هذا العقد فإن شركة الاتصالات هي الطرف القوي والمستفيد هو الطرف الضعيف.

كما أن تكون هذه الشروط مفروضة على المستفيد، وهو الطرف الضعيف اقتصاديا وفنيا، دون أن يكون للمستفيد الحق في المفاوضة حولها أو تعديل محتواها، حيث لا يكون له أن يقبلها أو يدعها، وهذه الخصيصة تعد من أهم ما يميز التعاقد القائم على الصيغ العقدية، حيث إنه لا محل فيها للمفاوضات التي تتم وفقا للمفهوم التقليدي للعقد، تلك المفاوضات التي تخول كلا من طرفيه على حد سواء مناقشة بنوده قبل إبرامه، واعتماد ما تسفر عنه المفاوضات من إضافة أو تعديل في بنود العقد، للوصول إلى ما يحقق مصالحهما المتضاربة، وعلى ذلك إذا كان للمستهلك الحق في مناقشة هذه الشروط، ويملك حرية التعديل عليها أو رفضها، ومع ذلك قبلها فلا يلومن إلا نفسه، ولا يكون أمامه للتخلص من هذه الشروط إذا اتضح أنها قد أضرت بمصالحه سوى اللجوء إلى المكنات التي تخولها القواعد العامة في القانون المدني، بما في ذلك الاستناد إلى عيوب الإرادة إذا توافرت شروطها كالغلط أو التغرير مثلا، أو أن يطلب من القاضي تعديل هذه الشروط أو إعفاءه منها إذا كان العقد من عقود الإذعان[13].

كما أن يكون العقد المتضمن لهذه الشروط موجها لعدد غير معين من الأفراد؛ أي موجه للجمهور، ومن ثم فإنه لا تثار إشكاليات التعاقد بموجب الشروط النموذجية، إذا تم توجيه العقد إلى شخص أو أشخاص معنيين بالذات، حتى ولو كانت مراكزهم لا تؤهلهم للتفاوض؛ ذلك أنه يتعين لاعتبار العقد قائما على أساس الشروط النموذجية، وجوب صياغتها سلفا لاستخدامها باستمرار مع جميع طالبي ذات الخدمة دون تمييز بينهم أو تعديل فيها، هذا بالإضافة إلى أن صفة العمومية التي تتصف بها الشروط النموذجية هي التي تستدعي التدخل لحماية المستهلك (المستفيد) بصفته الطرف الضعيف[14].

ويتعين على من يتولى تحرير عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول مراعاة القواعد العامة في صياغة العقود خاصة في أثناء إدراج الشروط النموذجية ضمن بنودها، فيجب عليه أن يكون على دراية كافية بموضوع التعاقد وما تتضمنه الشروط النموذجية من أحكام، وأن يتأكد من مطابقة العقد لإرادة طرفيه، وأنها تفي بتحقيق الغاية من إبرام العقد، وأن يضع حلولا أولية للمنازعات

المحتمل أن تثار مستقبلا[15]، ولم يكتف المشرع الأردني بما جاء في القواعد العامة، بل كرس ذلك بنص خاص في المادة رقم (2/أ/3) في قانون حماية المستهلك على أنه: "الحصول بصورة واضحة على المعلومات الكاملة والصحيحة عن السلعة أو الخدمة التي يشتريها وشروط بيعها".

ويعرف الباحث العقد النموذجي بأنه نموذج مكتوب مُعد مسبقًا، يتضمن مجموعة من الشروط والأحكام التي يتم الاتفاق عليها بين طرف واحد يُطلق عليه مقدم الخدمة ويُستخدم بشكل مستمر ومتكرر بحيث يكون موجهاً لجمهور غير معين من المستفيدين، يهدف إلى تسهيل عمليات التعاقد وتقليل الحاجة إلى المفاوضة الفردية إذ تتم صياغتها وتحديدها مسبقًا من قبل الطرف القوي، مع ضرورة أن تكون الشروط واضحة ومطابقة لإرادة الطرفين.

ويرى الباحث أن العقود النموذجية المعدة سلفا أصبحت ظاهرة واسعة الانتشار، ساعد على اتساعها زيادة حجم الإنتاج الحديث، وظهور شركات كبيرة في مختلف دول العالم، وازدياد أعداد المستفيدين؛ إلا أن الأمر أصبح في حاجة إلى تنظيم قانوني لعقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول؛ كي يتحقق التوازن بين مقدم الخدمة، والمستفيد؛ خاصة من حيث الشروط، وبما يتفق مع مبدأ حسن النية في تكوينها، ويبعد عن هذه العقود عنصر الاحتكار الوارد على خدمات الهاتف المحمول.

المبحث الثاني:

مدى اعتبار عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول عقود الإذعان:

إن التعاقد يتم عن طريق تعرض الإيجاب، ويقابله القبول بعد أن تتم مرحلة التفاوض والمناقشة، ثم الوصول إلى اتفاق بما يخص بنود العقد، بحيث تتحقق مصالح كل طرف من خلال الهدف الذي رمى لتحقيقه من خلال التعاقد، ولكن أحيانا تكون هناك عقود تشذ عن هذه القاعدة، فيقوم الطرف القوي والذي يكون غالبا صاحب نفوذ اقتصادي بوضع الشروط، وما يكون على الطرف الضعيف إلا أن يرضخ للشروط دون مناقشات[16]، وهذا الأمر هو نتاج التفاوت الاقتصادي الملموس بين طرفي العقد تبعا لتطور الحياة الاقتصادية، وبالتالي فإن إرادة أحد الأطراف وهو القابل تقتصر فقط بالموافقة على الشروط مجتمعة دون المناقشة بها، فلا يكون للطرف الضعيف إلا الإجابة أو الرفض، وقد حدد أغلب الفقه الخصائص المميزة لعقد الإذعان، وهي العقد الذي يتعلق بسلعة أو مرفق من ضرورات الحياة الحديثة، ويكون الموجب في مركز اقتصادي يسمح له بفرض شروطه، والإيجاب يصدر للناس كافة وبشروط واحدة على نحو مستمر[17]، ويؤيد بعض الشراح انطباق صفة الإذعان في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول، بينما عارض بعضهم الآخر ذلك، وسيقوم

الباحث بعرض آرائهم وحججهم مع توضيح التطبيقات القضائية للشروط التعسفية الواردة في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول كالآتي:

المطلب الأول:

مدى انطباق صفة الإذعان في عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول:

عقد الإذعان عقد من العقود الحقيقة التي لها صفة التعاقدية من حيث أركان العقد، وواقع الحال أن الفقه منقسم بين مؤيد ومعارض؛ لإضفاء صفة الإذعان على عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول؛ لذا وجب توضيح آرائهم على النحو الآتي:

الفرع الأول:

الرأي المؤيد لانطباق صفة الإذعان:

يستند هذا الجانب من الفقه إلى طريقة التعاقد نفسها؛ حيث إن شروط التعاقد تكون محددة سلفا في صورة نماذج مطبوعة أو على الموقع الخاص بمقدم الخدمة – شركة الاتصالات - أو في مركز بيعه، ولا يوجد أمام المستفيد إلا أن يقبل التعاقد أو أن يرفض؛ دون أن يستطيع مناقشة هذه الشروط أو التفاوض حولها، الأمر الذي يعكس تفاوتا ملحوظا بين مركز المستفيد "المستهلك"، وبين المهني "مقدم الخدمة"؛ مما يجعل المستفيد يتعرض للاستغلال، ويذعنون له لحاجتهم إلى خدمات الهاتف المحمول[18].

وميّز هذا الاتجاه تعريف عقد الإذعان بخاصيتين رئيستين؛ وهما انفراد أحد الطرفين بوضع شروط العقد دون إجراء مفاوضات أو مناقشات مع الطرف الآخر وهو المذعن، وهذا الانفراد بالتأكيد سيمكنه من وضع الشروط التعسفية في العقد، بالإضافة إلى قدرة الطرف الموجب على فرض شروطه، بحيث يجعل الطرف المذعن أمام أمرين، إما قبول التعاقد أو رفضه برمته، فالذي يميز عقود الإذعان هو ضعف الطرف المذعن –المستفيد- أمام الطرف الآخر[19].

وقد استندوا في ذلك على ما قضت به محكمة التمييز الأردنية بأنه: "استقر الاجتهاد القضائي على أن العقد شريعة المتعاقدين ودستورهما والعلاقة التي تربط أطرافه وتنظمها الشروط والبنود الواردة في ذلك العقد وذلك وفقا لأحكام المادة (87) من القانون المدني؛ وذلك لأنه يشترط لكي يكون العقد عقد إذعان، أن الشروط الموضوعة في العقد يضعها الموجب ولا يقبل مناقشته فيها، وذلك وفق أحكام المادة (104) من القانون المدني، ويجوز للمحكمة ومن تلقاء نفسها تصحيح الأخطاء المادية الكتابية التي تقع في أحكامها وقراراتها عن طريق الغفلة والسهو، وذلك وفقا لنص المادة (168) من قانون أصول المحاكمات المدنية"[20].

فعقد الإذعان هو كبقية العقود يتكون من إيجاب وقبول، لكن الإيجاب يتميز بكونه واحدا بالنسبة للكافة وملزما للمتعاقد القابل، أما القبول فلا يعدو عن كونه إذعانا لما يمليه الموجب على الطرف القابل؛ أي أن القبول في عقود الإذعان يتسم بكونه رضوخا من قبل القابل لإرادة المحتكر لسلعة أو خدمة معينة ليعرضها المحتكر "الموجب" على الكافة لمدة غير محددة وبشروط موحدة غالبا ما تكون مطبوعة ولا يقبل المناقشة فيها[21].

الفرع الثاني:

الرأي المعارض لانطباق صفة الإذعان:

الرأي الذي يرفض إضفاء صفة الإذعان على العقود النموذجية في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول؛ لا سيما التي تتم بالوسائط الإلكترونية أو النمطية الورقية[22]، وذهب أنصار هذا الرأي إلى أن العقد النموذجي لا يعد من عقود الإذعان بشكل مطلق، إنما يلزم أن تتوافر فيه شروط عقد الإذعان مجتمعة، والتي تتمثل في أن تكون الخدمة مهمة للمستفيد وضرورية له، وأن ينعدم التفاوض بشأنها، وأن تكون الخدمة محتكرة من جانب واحد[23].

كذلك ذهب هذا الاتجاه بأنه لا يعد عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول من عقود الإذعان؛ وذلك لأن مجال الاختيار أمام المستفيد أصبح متاحا أكثر من إيجاب يدعوه إلى التعاقد؛ خاصة في ظل تعدد مقدمي خدمات الهاتف المحمول –شركات الاتصالات-، وبالنسبة للتفاوض يبدو أنه موجود ويكمن في أن مقدم الخدمة – شركة الاتصالات- يعرض على المستفيد أكثر من عرض شراء وما على المستفيد إلا الاختيار وبحسب رغبته[24]، وأن شرط الضرورة بالنسبة لخدمات الهاتف المحمول بات مهما للأغلبية، ولكنه ما زال نسبيا، وليس حتميا، كما في عقود الاشتراك في مجال الكهرباء أو المياه، أي الخدمات التي تحتكرها شركة واحدة[25].

كما أن وجود كتابة العقود النموذجية لها فوائد باختصار الوقت وتقليل الإجراءات الإدارية، هذا فضلا عن أن وجود صيغة جاهزة جرت الموافقة المسبقة عليها من الجهة المعنية وهي هيئة تنظيم الاتصالات الاردنية (TRC) يؤدي إلى زيادة كفاءة العمل، وهذا لم تعد كما كانت قديما، فالمبايعات في الزمان القديم كانت تتم بيسر وسهولة لبساطة محل المعاقدة[26]، أما اليوم فإن السلع الإلكترونية ومنها خدمات الهاتف المحمول كلها تتضمن تفاصيل كثيرة يصعب أن تكون محل مساومة في كل مرة من المستفيد، بالإضافة إلى ذلك الحجم الكبير من كثرة العقود التي تبرم للاستفادة من عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول الذي ترتب على التزايد الكبير للسكان في البلدان[27].

كما أن العقود النموذجية تخفض تكاليف التعاقدات وخاصة في الحالات ذات الطبيعة المعقدة، مثل عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول، وهذا يسهل العمل ويغني عن المجاذبة والمساومة، كل مرة يقع فيها بيع [28].

كما يعارض هذا الاتجاه بأنه ليس عقد إذعان لإن استخدام العقود النموذجية تؤدي إلى جعل العلاقة بين الموجب والقابل -شركة الاتصالات والمستفيد- ذات طبيعة موحدة، وعندما يمكن معاملة جميع القابلين بصورة جماعية بدلا من نشوء علاقة مختلفة مع كل واحد منهم في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول، ومن ثم تفادي التفرق بين الناس بحسب قوتهم التفاوضية [29].

كما أن استخدام العقود النموذجية في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول يقلل من الوقوع في الأخطاء؛ لأن العناية بهذا النوع من العقود تكون كبيرة، وأن تكرر العمل به يخلصه من بعض ما يلاحظ عليه من نقص أو خلل لمعاودة النظر فيه، بالإضافة الى أن العقود النموذجية كعقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول لما تلقاه من عناية المشخصين تكون أوضح في الصياغة وأدق في العبارة ومن ثم أيسر في الفهم، وإن كل ذلك يسهل عمل المحاكم وجهات في فض المنازعات في كل نزاع؛ لأن هذه الأحكام المتشابهة واللغة الموحدة والمعايير المعتمدة تسد الذرائع إلى النزاع، كما أنها تسهل فضه إن وقع[30].

مما تقدم، يرى الباحث أنه من طريقة العقد وطبيعته الخاصة قد يقربه من عقود الإذعان، حيث يقوم مقدم خدمات الهاتف المحمول -شركات الاتصالات المختصة- بتقديم عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول على نموذج جاهز، ومكتوب مسبقا بجميع الشروط، ويكون هذا النموذج بمثابة الإيجاب للتعاقد، وتصدره لكافة الناس دون تميز، ونستطيع من خلال هذه النماذج معرفة كم هي مصوغة بطريقة صعبة الفهم، واعتادت شركات الاتصالات بأن تضع هذه الشروط على ظهر ورقة النموذج وبخط صغير؛ مما يجعل المستفيد -المشترك- يبرم العقد دون أن يفهم مضمون بنوده، مما يجعل المستفيد يوقع على الورقة دون أن يقرأ الشروط؛ لعدم علمه بمكانها، أو لكونه لم يفهمها لصعوبة صياغتها **إلا أنه في جزء آخر منه** يظهر موضوع التنافس بين مقدمي الخدمات على جودة الخدمة الأفضل بأقل الأسعار مع مراقبة الجهات المختصة [31] – مانحة الترخيص- والتي يخولها القانون ضبط عملية تقديم خدمات الهاتف المحمول، فلذلك قد يخرجه إلى حد ما من دائرة عقود الإذعان، وهذا بدوره قد يؤثر على تطبيق القانون من قبل القضاء على عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول، وبالتالي قدرة المستفيد على مقاضاة مقدم الخدمة في حال تعرض حقوقه للضياع.

المطلب الثاني:

التطبيقات القضائية في القضاء الاردني والقضاء المقارن:

قضت به محكمة باريس في الحكم الصادر في تاريخ (٥) إبريل لسنة ٢٠٠4م، بإلزام شركة (Tiscali) وهي تعمل في مجال الهاتف المحمول بدفع مبلغ (٣٠٠٠٠) يورو على سبيل التعويض، حيث إنها تضمنت في شروطها العامة في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول تلك الخدمات التي تقوم بتقديمها شروطا وصفها قضاة الموضوع بأنها شروطا تعسفية[32]، حيث إن المشرع الفرنسي قد سمح للمحكمة المختصة بأن تصف الشرط الوارد في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول بالشرط التعسفي متى قدم هذا الشرط ميزة مفرطة لمقدم الخدمة –شركة الاتصالات-، حيث تمكنه من فرض وضعه الاقتصادي على العميل أو المستفيد؛ لذلك تعد المحكمة مثل هذا الشرط كان لم يكن، وتأكيدا على ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية[33] بتفضيل الشرط المكتوب بخط اليد على الشرط المطبوع في عقود الإذعان؛ حيث إن الشرط المكتوب ينشأ أو ينتج عن الإرادة المشتركة، والحقيقية لطرفي التعاقد مقدم الخدمة والمستفيد، بينما الشرط المطبوع وليد إرادة الطرف الأقوى - مقدم الخدمة- وفقا لما ذهب إليه الفقه أمام عدم وجود نص صريح؛ فقد استند إلى نص المادة (١١٥٦) من القانون المدني الفرنسي الخاصة بتفسير العقود العادية، وأيضا وضع المشرع الفرنسي المادة (١١٦٢) من القانون المدني الفرنسي على أنه في حالة الشك يفسر الاتفاق ضد الشخص الذي وضع الشرط، أي الطرف الأقوى الذي اشترطه، ولمصلحة الملتزم أو المتعاقد الآخر؛ ونجد أن كثيرا ما يستند إليه القضاء الفرنسي في تفسيرهم للشروط التعسفية التي ترد في عقود الإذعان[34].

وقد أكدت أيضا محكمة النقض الفرنسية على أن الغموض بشأن أحد شروط العقد بشكل يؤدي إلى إعفاء البائع من المسؤولية بعد شرطا تعسفيا، من ثم فإنها قد تنطبق على أغلب العقود؛ لا سيما عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول التي يستقل أحد طرفيها كمقدم الخدمة أو شركات الاتصالات بتحرير شروطها مسبقا[35].

تدخل المشرع الاردني بصفة مباشرة للحد من الشروط التعسفية وذلك بخلاف المشرع الفرنسي؛ وهو ما جعله أكثر جرأة من المشرع الفرنسي؛ حيث منح القاضي سلطة تعديل أو إلغاء تلك الشروط التعسفية الواردة في عقود الإذعان، أما المشرع الفرنسي فلم يضع نصا تشريعيا صريحا يمنح القضاء أي سلطة في مواجهة الشروط التعسفية، وأن المشرع الاردني بمنحه هذه السلطة للقضاء قد أعاد التوازن لهذه العقود[36].

وعلى الرغم من أن المشرع الأردني منح القضاء سلطة تعديل الشروط التعسفية، وإلغائها، ذلك لإعادة التوازن بين طرفي العقود؛ فإن بعضا من الفقه رأى أن تلك السلطات الواسعة التي منحها المشرع للقضاء بشأن عقود الإذعان غير كافية لحماية الطرف المذعن وهو المستفيد في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول لأن المشرع لم يقرر له حماية مماثلة بصدد باقي العقود الأخرى بأنواعها المختلفة، بمعنى آخر عدم تطبيق تلك الوسائل في عقود نموذجية كثيرة؛ نظرا لعدم توافر بعض الشروط لا سيما الشروط التي تختلف بشأنها تقديرات القضاة؛ مثال تقدير ما إذا كانت خدمة الهاتف المحمول او ما يتصل بها ضرورية أم ليست ضرورية[37].

ويرى الباحث أن عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول محل الدراسة لا يعد من عقود الإذعان؛ وذلك لأن مجال الاختيار أمام المستفيد أصبح متاحا بين أكثر من إيجاب يدعوه إلى التعاقد؛ خاصة في ظل هذا تعدد مقدمي الخدمة –شركات الاتصالات-، وبالنسبة للتفاوض يبدو لنا أنه موجود، ويكمن في أن مقدم الخدمة يعرض على المستفيدين أكثر من عرض من عروض خدمات الهاتف المحمول، كما أن شرط الضرورة بالنسبة لخدمات الهاتف المحمول بات مهما للأغلبية؛ لكنه مازال نسبيا، وليس حتميا؛ كما في عقود الاشتراك في مجال الكهرباء أو المياه.

الهوامش

1. أ. ناصر خليل جلال، أ. داديار حميد سليمان، الحماية المدنيّة لحقوق مستهلكي خدمة الهواتف المتنقّلة في نطاق العقد وقوانين الاتّصالات، دراسة مقارنة، مجلّة الحقوق، جامعة المستنصريّة، كلّيّة القانون، المجلّد (2)، العدد (9)، العراق، 2010م، ص75.
2. قرار محكمة التمييز الأردنية / حقوق رقم (4900) لسنة 2021م تاريخ 31-10-2021م.
3. د. أسامة أبو الحسن، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003م، ص39.
4. د.محمّد حسين منصور، المسئوليّة الإلكترونيّة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندريّة، 2009م.مرجع سابق، ص36.
5. د. عصمت عبد المجيد بكر، أثر التقدم العلمي في العقد، الناشر صباح الأنباري، بغداد ، 2007م، ص31.
6. عقد الاشتراك الاسترشادي لخدمات الاتصالات الصادر عن هيئة تنظيم قطاع الاتصالات الأردني (TRC) بتاريخ 4 كانون أول 2008م، متاح على الموقع الإلكتروني لهيئة تنظيم قطاع الاتصالات الأردنية (TRC) على الرابط: https://trc.gov.jo
7. د. نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار القلم، دمشق، 2007م، ص232.
8. أسيل باقر جاسم، كاظم فخري علي، المفهوم القانوني لعقد خدمات الهاتف المحمول، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، المجلد (6)، العدد (2)، العراق، 2014م، ص334-335.

9. د. سعيد سعد عبد السلام، التوازن في نطاق عقود الإذعان، دراسة فقهية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص5.
10. قرار محكمة التمييز الأردنية/حقوق رقم (2126) لسنة 2013م تاريخ 24-12-2013.
11. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنيّ، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطّبعة الأولى، دار الشّروق، القاهرة، 2010، ص336.
12. مي بنت زيد المعمري، النّظام القانونيّ لعقد الهاتف النّقّال، رسالة ماجستير، كلّيّة الحقوق، جامعة السّلطان قابوس، عمان، 2015م.، ص30.
13. د. أحمد عبد الرحمن الملحم، نماذج العقود ووسائل مواجهة الشروط المجحفة فيها، دراسة تحليلية مقارنة في الفقه والقضاء الأنجلو أمريكي مع الإشارة إلى الوضع في الكويت، مجلة الحقوق، الكويت، مجلد (16)،1992م، ص245 وما بعدها.
14. د. محمد المرسي زهرة، أحكام عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م، ص131.
15. سهى نمر الشنطي، التّنظيم القانونيّ لاستخدام الشّروط النّموذجيّة في العقود الاستهلاكيّة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامّة، جامعة بير زيت، فلسطين، 2008م، ص5.
16. أحمد السعيد الزقرد، نحو نظرية عامة لصياغة العقود، مجلة الحقوق، إصدار مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، السنة (25)، العدد (3)، 1422هـ، 2001م، ص207.
17. د. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدنيّ، دار الثّقافة، عمان، الأردنّ، 2018م، ص61.
18. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنيّ، مرجع سابق، ص377.
19. نافان عبد العزيز رضا، عقود الاشتراك في منظومة الاتصالات، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، القاهرة، 2013م، ص75.
20. قرار محكمة التمييز/حقوق رقم (1052) لسنة 2014م تاريخ 21-8-2014.
21. بسمة محمد البكري، الحماية القانونية للمستفيد في عقود الاتصالات، دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والإماراتي، جامعة إربد الأهلية، إربد للبحوث والدراسات الإنسانية، المجلد (21)، العدد (1)، 2019م، ص98.
22. د. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها مدنيا، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002م، ص136.
23. عمرو عبد الفتاح على يونس، جوانب قانونية للتعاقد الإلكتروني في إطار القانون المدني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2008م، ص164.
24. شركات مقدمة خدمات الهاتف المحمول في الأردن: شركة زين الأردنية، وشركة أورنج، وشركة أمنية.
25. محمد عبد الله البديوي، التّنظيم القانونيّ لعقود خدمات الاتّصالات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلّيّة الحقوق، جامعة طنطا، 2020م ، ص83-84.
26. ". خولة كاظم محمّد راضي، الإيجاب في عقد الإذعان، مجلّة المحقّق الحلّيّ للعلوم القانونيّة والسّياسيّة، العدد (1)، السّنة (6)، 2015م، ص388-390.
27. عبد السلام أحمد فيغو، محمد إوزيان، العقود النّموذجيّة، منشورات مجلّة الحقوق، سلسلة المعارف القانونيّة والقضائيّة، العدد (39)، 2016م، ص30.

28. د. أحمد عبد الرحمن الملحم، نماذج العقود ووسائل مواجهة الشّروط المجحفة فيها، دراسة تحليليّة مقارنة في الفقه والقضاء الأنجلو أمريكي مع الإشارة إلى الوضع في الكويت، مجلّة الحقوق، الكويت، مجلّد (16)،1992م، ص245 وما بعدها.

29. مي بنت زيد المعمري، النّظام القانونيّ لعقد الهاتف النّقّال، مرجع سابق، ص44.

30. خولة كاظم محمد راضي، الإيجاب في عقد الإذعان، مرجع سابق، ص394.

31. هيئة تنظيم قطاع الاتّصالات الأردنّيّة (TRC).

32. **V. FAUCHOUX, P. DEPREZ**, Le droit de l'internent, lois, contrats et usages, preface de J, - M, Bruguiere, op. cit, p. 235.

33. زياد طارق الراوي، البثّ عبر شبكة الاتّصال الدّوليّ، دراسة في قوانين الاتّصالات المقارنة، دار الكتب القانونيّة، القاهرة، 2015م.

34. **FLOUR(J.), AUBERT (J.-L.) et SAVAUX (E):** op. cit., n. 93, p68.

35. **DELEBECQUE (Ph.) et PANSIER (F.-J.)**: Droit des obligation, contrat et quasi - contrat, op. cit., n. 36, p. 21.

36. أشرف جابر سيد، الإصلاح التّشريعيّ الفرنسيّ لنظريّة العقد، صنيعة قضائيّة وصياغة تشريعيّة -لمحات في بعض المستحدثات، كليّة القانون الكويتيّة العالميّة، كليّة القانون الكويتيّة العالميّة، المجلّد (5)، العدد (2)، الجزء (2)، 2017م، ص285.

37. د.حمد اللّه محمّد حمد اللّه، حماية المستهلك في مواجهة الشّروط التّعسّفية في عقود الاستهلاك –دراسة مقارنة– دار الفكر العربيّ، القاهرة، 1997م.

الخاتمة:

تعتبر عقود الاتصالات بما في ذلك عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول، من العقود الحديثة التي ظهرت بفعل التطور الهائل الذي شهدته مجالات الخدمات والتكنولوجيا، ويتميز عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول بسمات فريدة تعكس تأثيرها على الطبيعة القانونية لهذا العقد، وبعد استعراض مفردات الخطة في متن البحث وتحليل عناصر الموضوع بشكل دقيق وشامل، يتعين على الباحث في نهاية المطاف أن يقدم أهم النتائج التي توصل إليها، بالإضافة إلى التوصيات القيمة التي تهدف إلى معالجة الاشكالية المرتبطة بالبحث، وسيتم تناول هذه النتائج والتوصيات بصورة مفصلة كما يلي:

أولا: النتائج:

1. عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول يعتبر من العقود التي أفرزتها التطورات التكنولوجية السريعة في مجال الاتصالات خلال السنوات الأخيرة، ورغم أهميته المتزايدة في حياة الأفراد والمجتمعات، إلا أن المشرع لم ينظمه بأحكام خاصة تتناول جميع جوانبه واحتياجاته.

2. عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول معد وفق صيغ نموذجية جاهزة من قبل مقدم الخدمة "شركة الاتصالات"، تتضمن شروطا قد تتمثل في تحديد مقابل الخدمة لمقدار معين من التعويض الذي تمنحه للمستفيد في

حال أخلت بتنفيذ التزاماتها، كما تضع عبارات فضفاضة وتتعمد في ذلك كي تمنح نفسها السلطة في اختيار ما يحلو من أسباب، وأمام هذه الشروط التعسفية يقف المستفيد مقيدا بالتزاماته تجاه مقدم الخدمة "شركة الاتصالات".

3. استند الرأي المعارض لعدم انطباق صفة الإذعان في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول بأن مجال الاختيار أمام المستفيد أصبح متاحا أكثر من إيجاب يدعوه إلى التعاقد؛ خاصة في ظل تعدد مقدمي خدمات الهاتف المحمول –شركات الاتصالات-، وبالنسبة للتفاوض يبدو أنه موجود ويكمن في أن مقدم الخدمة – شركة الاتصالات- يعرض على المستفيد أكثر من عرض شراء وما على المستفيد إلا الاختيار وبحسب رغبته.

4. يتميز المشرع الأردني بتشريعه المباشر للحد من الشروط التعسفية في العقود، حيث يمنح القاضي سلطة تعديل أو إلغاء تلك الشروط عند وجودها في عقود الإذعان، وهو ما يختلف عن المشرع الفرنسي الذي لم يضع نصاً صريحاً يمنح القضاء صلاحية التدخل في الشروط التعسفية، ومن خلال منح السلطة القضائية صلاحيات واضحة، أعاد المشرع الأردني توازن العقد وحمايته للطرف الضعيف من الشروط الجائرة، مما يعكس اهتمام التشريع الأردني بحماية مبدأ العدالة وتوازن العقود.

ثانيا: التوصيات:

1. يتعين أن يخضع نموذج عقد الاشتراك في خدمات الهاتف المحمول للتدقيق والشامل من قبل المتخصصين الأكفاء في هيئة تنظيم الاتصالات وجمعيات حماية المستهلك، على أن يتم ذلك وفق نص قانوني صريح في قانون الاتصالات وقانون حماية المستهلك كالاتي: "يلتزم مقدمو خدمات الهاتف المحمول بعرض نماذج عقود الاشتراك للمراجعة من قبل هيئة تنظيم الاتصالات وجمعيات حماية المستهلك قبل اعتمادها، ويجب أن يخضع أي تعديل على النماذج الحالية للتقييم مرة أخرى لضمان حماية حقوق المستهلكين".

2. يجب عدم إدراج أي شرط في عقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول بين مقدم الخدمة "شركة الاتصالات" والمستفيد، يمنح مقدم الخدمة وحده الحق في التحلل من العقد بشكل تقديري، وبدون أسباب مشروعة، وذلك وفق نص قانوني في قانون الاتصالات كالاتي: "يُحظر على مقدمي خدمات الهاتف المحمول إدراج أي شروط في عقود الاشتراك تمنحهم الحق في التحلل من العقد بشكل انفرادي دون تقديم أسباب مشروعة، ويجب أن تكون الشروط المتعلقة بإنهاء العقد واضحة ومتساوية للطرفين لتعزيز الشفافية والثقة".

3. ينبغي إدراج نصوص قانونية في قانون الاتصالات تمنح المستفيدين من خدمات الهاتف المحمول الحق في إنهاء العقد أو إجراء أي تعديلات عليه في حالة ارتفاع أسعار الخدمات، وهذا سيمكنهم من معرفة حقوقهم والتزاماتهم بشكل واضح، مما يضمن حماية مصالحهم واستقرارهم المالي، ويساهم في تعزيز الشفافية بين مقدمي الخدمة والمستفيدين، ويمكن اقتراح هذا النص كالاتي: "يحق للمستفيدين إنهاء أو تعديل عقود الاشتراك عند زيادة الأسعار على الشروط المتفق عليها".

4. تشكل لجنة من خبراء القانون وواضعي السياسات لوضع قانون شامل ينظم جميع جوانب التعاملات الإلكترونية، متضمناً عقود خدمات الهاتف المحمول، ويجب أن يحدد هذا القانون بوضوح حقوق ومسؤوليات مقدمي الخدمات والمستفيدين، وسبل الحماية القانونية المتاحة لكل منهما.

وأخيرا أدعو الله تعالى أن اكون قد أعطينا هذا الموضوع حقه، فإن وفقت فذلك نعمة من الله وفضله، وإن كانت الأخرى فعذري أني بشر يخطئ ويصيب ويعجز عن بلوغ الكمال الذي هو لله وحده، والله ولي التوفيق.

المراجع:

الكتب القانونية:

- د. أسامة أبو الحسن، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003م.
- د. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدنيّ، دار الثّقافة، عمان، الأردنّ، 2018م.
- د.حمد الله محمّد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشّروط التّعسّفية في عقود الاستهلاك – دراسة مقارنة– دار الفكر العربيّ، القاهرة، 1997م.
- زياد طارق الراوي، البثّ عبر شبكة الاتّصال الدّوليّ، دراسة في قوانين الاتّصالات المقارنة، دار الكتب القانونيّة، القاهرة، 2015م.
- د. سعيد سعد عبد السلام، التوازن في نطاق عقود الإذعان، دراسة فقهية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدنيّ، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطّبعة الأولى، دار الشّروق، القاهرة، 2010.
- د. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الأول، نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها مدنيا، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002م.
- د. عصمت عبد المجيد بكر، أثر التقدم العلمي في العقد، الناشر صباح الأنباري، بغداد ، 2007م.
- د. محمد المرسي زهرة، أحكام عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م.
- د.محمّد حسين منصور، المسؤوليّة الإلكترونيّة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندريّة، 2009م.
- د. نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار القلم، دمشق، 2007م.

الرسائل والابحاث القانونية:

- أحمد السعيد الزقرد، نحو نظرية عامة لصياغة العقود، مجلة الحقوق، إصدار مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، السنة (25)، العدد (3)، 1422هـ، 2001م.
- د. أحمد عبد الرحمن الملحم، نماذج العقود ووسائل مواجهة الشّروط المجحفة فيها، دراسة تحليليّة مقارنة في الفقه والقضاء الأنجلو أمريكي مع الإشارة إلى الوضع في الكويت، مجلّة الحقوق، الكويت، مجلّد (16)،1992م.
- أسيل باقر جاسم، كاظم فخري علي، المفهوم القانوني لعقد خدمات الهاتف المحمول، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، جامعة بابل، المجلد (6)، العدد (2)، العراق، 2014م.

- أشرف جابر سيد، الإصلاح التّشريعيّ الفرنسيّ لنظريّة العقد، صنيعة قضائيّة وصياغة تشريعيّة - لمحات في بعض المستحدثات، كليّة القانون الكويتيّة العالميّة، كليّة القانون الكويتيّة العالميّة، المجلّد (5)، العدد (2)، الجزء (2)، 2017م، ص285.
- بسمة محمد البكري، الحماية القانونية للمستفيد في عقود الاتصالات، دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والإماراتي، جامعة إربد الأهلية، إربد للبحوث والدراسات الإنسانية، المجلد (21)، العدد (1)، 2019م.
- حسن طه محمود، دور القاضي المدني في حماية الطرف الضعيف في الرابطة العقدية في مرحلة تنفيذ العقد، رسالة دكتوره، جامعة القاهرة، 2022م.
- حمزة علي العيايدة، التكييف القانوني لعقد الاشتراك بخدمات الهاتف المحمول وفق التشريع الأردني - دراسة مقارنة، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤته، المجلد (16)، العدد (2)، 2024.
- خولة كاظم محمّد راضي، الإيجاب في عقد الإذعان، مجلّة المحقّق الحلّيّ للعلوم القانونيّة والسّياسيّة، العدد (1)، السّنة (6)، 2015م.
- سهى نمر الشنطي، التّنظيم القانونيّ لاستخدام الشّروط النّموذجيّة في العقود الاستهلاكيّة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والإدارة العامّة، جامعة بير زيت، فلسطين، 2008م.
- عبد السلام أحمد فيغو، محمد إوزيان، العقود النّموذجيّة، منشورات مجلّة الحقوق، سلسلة المعارف القانونيّة والقضائيّة، العدد (39)، 2016.
- عمرو عبد الفتاح على يونس، جوانب قانونية للتعاقد الإلكتروني في إطار القانون المدني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2008م.
- محمد عبد الله البديوي، التّنظيم القانونيّ لعقود خدمات الاتّصالات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلّيّة الحقوق، جامعة طنطا، 2020م.
- منصور عيسى الحجازات، أثر التوازن العقدي في أحكام العقود المالية المعاصرة: دراسة فقهية قانونية مقارن، رسالة دكتورة، جامعة العلوم الاسلامية العالمية، 2021م.
- مي بنت زيد المعمري، النّظام القانونيّ لعقد الهاتف النّقّال، رسالة ماجستير، كلّيّة الحقوق، جامعة السّلطان قابوس، عمان، 2015م.
- أ. ناصر خليل جلال، أ. داديار حميد سليمان، الحماية المدنيّة لحقوق مستهلكي خدمة الهواتف المتنقّلة في نطاق العقد وقوانين الاتّصالات، دراسة مقارنة، مجلّة الحقوق، جامعة المستنصريّة، كلّيّة القانون، المجلّد (2)، العدد (9)، العراق، 2010م.
- نافان عبد العزيز رضا، عقود الاشتراك في منظومة الاتصالات، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، القاهرة، 2013.

المراجع الاجنبية:

- **FLOUR(J.), AUBERT (J.-L.) et SAVAUX (E):** op. cit., n. 93, p68.
- **DELEBECQUE (Ph.) et PANSIER (F.-J.)**: Droit des obligation, contrat et quasi - contrat, op. cit., n. 36, p. 21.
- **V. FAUCHOUX, P. DEPREZ**, Le droit de l'internent, lois, contrats et usages, preface de J, - M, Bruguiere, op. cit, p. 235.

القوانين:

- القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م وتعديلاته.
- قانون الاتّصالات الأردنّيّ رقم (13) لسنة 1995م.
- قانون حماية المستهلك الأردنّيّ رقم (7) لسنة 2017م.
- القانون المدنيّ الفرنسيّ رقم (131) لعام 2016م.
- قانون حرّيّة الاتّصالات الفرنسيّ رقم (719) لسنة 2000م.

.

حَدّ الكِفَاية في الزّكاة عندَ الشّافعيّة

د. أمجد رشيد محمد علي*

تاريخ وصول البحث: 2025/4/8م تاريخ قبول البحث: 2025/7/22م

الملخص

إن تحديدَ ضابط الكفاية (الغِنَى) في الزكاة من الأمور الضرورية لتمييز المستحِقّ لها من سَهم الفقراء والمساكين من غير المُستحِقّ، فتناولَ الباحثُ الكفايةَ من حيث مفهومُها وأنواعُها والأمورُ المعتبرةُ في تحقُّقها وكيفيةُ سَدِّ كفاية الفقراء والمساكين والزَّمَنُ المعتبرُ لذلك. وخصَّصَ الدراسةَ بالمذهب الشافعيّ مُنتَهجًا: المنهجَ الوصفيَّ ببيان المسائل وأحكامها وعللها ومعتمد المذهب فيها، والمنهجَ المقارنَ ببيان الخلاف النازل في المذهب الشافعيّ، والمنهجَ التحليليَّ في مناقشة الآراء والتمثيل والتفريع والتّخريج للصّور المعاصرة على فروع الشافعية وضوابطهم وعِلَلهم معَ رعاية المصالح الكلية.

وقد خلصَ الباحثُ إلى عدة نتائج، منها:

إنّ الكفاية (الغِنى) عند الشافعية تتنوّع إلى نوعَين: الأول: الغنى بملك المال الذي يكفي احتياجات الإنسان ومَن تجب عليه نفقتُه من مَطعم ومَسكن وغيرهما. والثاني: الغنى بالقدرة على كسب ما يكفي احتياجات الإنسان ومَن تجب عليه نفقتُه من مَطعم ومَسكن وغيرهما. وأنّ هذا النوعَ الثاني متوافقٌ مع ما جاءت به النصوصُ الشرعية من فضل الكَسب والحثِّ عليه منَ القادر على كفاية نفسه بعَمَل مباح لائق به.

وإنّ المعتبرَ في الكفاية لا يَقتَصِرُ على المَطعم والمَسكن وما ذَكَرَه الفقهاءُ سابقًا، بل قد يتعدّاه إلى غيره ممّا يَستجدُّ، فمَبنى الأمر على العُرف فيما يحتاجُ إليه الإنسانُ بحيثُ يراعى فيه اختلافُ الأزمنة والأمكنة والأحوال والأشخاص.

وإنّ ما ذكرَه الفقهاء سابقًا من اعتبار مسافة القَصْر في المال الغائب وتأثيره في عدم تحقّق الكفاية منظورٌ فيه اليومَ بنَظَر آخرَ في ظلِّ ما نَعيشُه من الخدمات الفائقة والسّريعة كالحوالات البنكية والبطاقات الائتمانية، وغير ذلك من المسائلِ التي دَرَسَها الباحثُ والنتائجِ التي تَوَصَّل إليها.

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

The Sufficiency Threshold (*Ḥadd Al-Kifāyah*) in Zakat According to the Shafi'i School

Abstract

Determining the standard of sufficiency ((*ghinā*- wealth) in zakat is essential for distinguishing the eligibility to receive it from the poor and needy to those who are not. The researcher examines sufficiency in terms of its concept, types, the factors considered in establishing it, how the needs of the poor and needy are to be fulfilled, and the time period relevant to doing so. The study is limited to the Shafi'i school and adopts a descriptive method for clarifying legal issues, their rulings, their rationales, and the authoritative positions within the madhhab; a comparative method for outlining internal disagreements that arose among Shafi'i jurists; and an analytical method for discussing opinions, providing examples, elaborating branches, and applying Shafi'i principles and rationales to contemporary cases while taking overall public interests into account. The study concludes that sufficiency (*ghinā*) in the Shafi'i school is of two types: the first is wealth through possessing enough property to cover one's needs and the needs of those one is obliged to support in terms of food, housing, and similar essentials; the second is wealth through the ability to earn enough to cover those same needs. This second type accords with the scriptural texts that encourage earning and commend those capable of supporting themselves through lawful and dignified work. The study further concludes that what is considered sufficient is not limited to food and housing or what earlier jurists mentioned, but may extend to new and emerging needs, since the criterion is custom and the actual requirements of individuals, considering variations across times, places, circumstances, and persons. It also indicates that the earlier juristic discussion on the relevance of the travel distance for shortening prayer with respect to absent wealth—and its effect on determining sufficiency—requires reevaluation today in light of modern rapid financial services such as bank transfers and credit cards, among other issues addressed in the study and the conclusions reached.

Keywords: Sufficiency threshold, Zakat, Shafi'i School

المقدمة:

الحمدُ لله، والصّلاةَ والسّلامُ على سيّدنا رسول الله وآله وصَحبه ومَن وَالَاه.

أما بعد: فقد جاءَ تشريعُ الزكاة سدًّا لحاجات أصناف متعدِّدة ومتنوِّعة في المجتمع، وكان على رأس تلك الأصناف الفقراءُ والمساكين، وهما الفئتانِ الأكثرُ وجودًا في غالب المجتمعات، والأشدُّ حاجةً كذلك؛ لذا أَوْلَاهما الإسلامُ عنايتَه بكثير من تشريعاته، وحثَّ على رعايتهما أيّما حثّ.

وإنّ من أهمِّ ما بَحثَه الفقهاءُ في هذا السّياق بيان حدِّ الكفايةِ والغِنَى والفقر والمَسكنة المترتّبِ عليه معرفةُ المستحقِّ من الزكاة من غيره، والشافعيةُ كغيرهم من الفقهاء كانت لهم حدودٌ وضوابطُ ومسائلُ كثيرةٌ مُهمةٌ متعلّقةٌ بذلك، منها ما هو متفقٌ عليه بينهم، ومنها ما هو مختلفٌ فيه، فضلًا عن أنّ هناك نماذجَ تطبيقيةً ذكروها سابقًا تحتاج منَ الباحثين اليومَ إلى إعادة نَظَر فيها؛ إما لاختلاف الأعراف المُنبنيةِ عليها تلك النّماذجُ أو لصعوبة تطبيقها اليومَ معَ ما هو ملحوظٌ من عَقَبات وتحدِّيات في أداء الزكوات تارةً وتَشَعُّبِ الحاجات وكثرتها تارةً أخرى.

فتأتي هذه الدراسة لتُفصِّل القولَ في حدّ الكفاية في الزكاة في مذهب الشافعية اتفاقًا واختلافًا بينهم معَ ذِكر أدلتهم وعِلَلِهم وتَحليل ذلك والنّظر فيما استجدَّ من أمور قد نَعتبرها في الكفاية، وما يُمكِنُ فيه التطبيقُ وما لا يمكن بحسب الواقع المُعاش، لتشكّل الدراسة نموذجًا من التخريج الفقهيّ المذهبيّ؛ استفادةً من التخصصية المذهبية مع مراعاة المصالح الكلية.

مُشكلة الدراسة وأسئلتُها:

تَدورُ مشكلةُ البَحثِ حولَ بيانِ مذهب الشافعية في حدِّ الكفاية والغِنَى، وحدِّ الفقير والمسكين، وبيانِ المُعتبر في كفايتهما، والحدِّ الزّمنيّ لذلك، وكيفية تمليكهما الزكاة. فتجيبُ الدراسة عن الأسئلة التالية:

1-ما حدُّ الكفاية (الغِنَى) عند الشافعية؟ وحكمُ أخذ الغنيّ من الزكاة؟

2-ما حدُّ الفقير والمسكين عندَ الشافعية؟ وما الأمورُ التي تمنعُ وَصفَ الفقرِ والمَسكنةِ والتي لا تمنع؟

3-ما الأمور التي اعتبرها فقهاء الشافعية في تحقُّق الكفاية؟ وهل يُقتصرُ على ما ذكروه سابقًا؟

4-ما المدّة الزَّمنية التي تُعتبرُ لتحقُّق الكفاية في إعَطاءِ الفقير والمسكين حقَّه من الزكاة؟

5-ما كيفيةُ تمليكِ الفَقير والمسكين لكفايتهما من الزكاة؟

أهمية الدراسة:

تتمثّل أهميةُ هذه الدراسة في:

1-تناولها لموضوع عَمَليّ غاية في الأهمية من موضوعات فريضة الزكاة، وهو حدُّ الكفاية والغِنى وما يقابلُهما من الفقر والمَسكنة وما يتعلق بذلك من الفروع الفقهية.

2-ارتباطها بأكثر مَصرف من مَصارف الزكاة انتشارًا في المجتمعات، وهوَ الفقر والمَسكنة، وتحديدُ المصطلحات فيه له تأثيرٌ بالغٌ على قَسْم الزكاة ليُعطَى كلُّ ذي حقٍّ حقّه؛ فلا يُمنعُ المُستحقّ، ويَأخذُ غيره.

3-تأثيرُ اختلاف الأزمنة والأمكنة والأحوال والأشخاص على بعض الأمور المعتبرة في الكفاية، والذي يُحتِّمُ على الباحثين المعاصرين إعادةَ النظر في التنزيل على الواقع المُعاصِر بالنظر إلى العِلَل والأقيسة الجُزئية ومراعاة المقاصد الكلية.

أهداف الدراسة:

1-بيان حدّ الكفاية والغِنى والفقر والمَسكنة عند فقهاء الشافعية وأنواع ذلك وتأثيرها في قَسم الزكاة.

2-تحديد الضابط فيما يُعتبرُ في تحقيق الكفاية والغِنى وما لا يُعتبر بما يتناسبُ واختلافَ الأزمنة والأمكنة والأحوال والأشخاص.

3-تحليل آراء الشافعية وتعليلاتهم وأمثلتهم ورَبطُها ما أمكن بالأمور الواقعية المعاصرة تمثيلًا وتطبيقًا.

4-إبراز آراء فقهاء الشافعية على تعدُّدها واختلافها للإفادة منها في ضبط الفتوى والتنزيل على الواقع ضمنَ دلالات النصوص الشّرعية والعِلل والمصالح الشرعية.

حدود الدراسة:

تختصُّ الدراسة بالإجابة عن أسئلة مشكلة الدراسة في المذهب الشافعيّ خاصة.

الدّراسات السّابقة:

لم أَقِفْ على بحثٍ تناولَ هذه المسألةَ بتَخصُّصٍ في المذهب الشّافعيّ من الجوانب المذكورة كاملة مع الاعتناء بذكرِ آراء علماء المذهب وتعليلِ تلك الآراء، ومحاولةِ تنزيلها على الواقع المعاصِر ما أمكن من خلال النظر في الأمثلة والمعاني والتعليلات والرّبط بالمقاصد الكلية ومراعاة ما يُمكن تطبيقُه منها. لكن هناك بعض الدراسات المقارنة حول الموضوع . على تفاوت بينها . دون تلك التخصُّصية المذهبية، ومنها:

1-«عناصر الكفاية المعتبرة في تحديد الفقر وقدر ما يُعطَى الفقير من الزكاة دراسة فقهية مقارنة مع بعض التطبيقات المعاصرة» للدكتور فيصل بالعمش، منشور في مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، 2012م.

مع الجهد المبذول في هذا البحث، فقدِ اعتمدت الدراسةُ المنهجَ المقارنَ في تناول المسائل؛ فتوسّعت في ذكر الخلاف بين المذاهب الأربعة وسَرد الأقوال والأدلة ومناقشتها، ولم تَعتَنِ بالتّخصُّصية المذهبية في مسائل البَحث في المذهب الشافعيّ وفروعه وتعليلاته والخلافات الجزئية فيه وتحليلها والتخريج عليها، فلم تتطرّق لمسائل مهمة في تفاصيل القول بالكفاية والغنى عند الشافعية كتأثير ملك المال الغائب على الكفاية، ومنع المستحقّ في بعض الصُّور من التصرّف فيما يُعطاه تمليكًا من الزكاة في سبيل استثماره لِيُدِرَّ عليه دخلًا يحقق له الكفاية.

2-«معيار حدّ الكفاية وأثره في استحقاق الزكاة دراسة تأصيلية» للدكتور ياسر الحوراني، منشور لدى منتدى فقه الاقتصاد الإسلامي 2017م، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، حكومة دبي.

مع الجهد المبذول في هذه الدراسة، لكنها كسابقتها اعتمدت المنهجَ المقارن، وتوسعَ الباحث كثيرًا في بحث الفرق بين الكفاية والكفاف في صفحات عديدة، وفي التأصيل للضروريات والحاجيات وإرساء مبادئ عامة في معيار الكفاية دونَ الخوض في تفاصيل المسائل وتعليلها وتحليلها والتخريج عليها، ولطبيعة بحثه المقارن لم يتتبع مسائلَ الكفاية في الزكاة عند الشافعية، وإنما اكتفى بالبَحث في ضوابط عامة بالمنهج المقارن، حتى إنه لم تتطرّق لمسألة غايةٍ في الأهمية في موضوع البحث وتُعدُّ تفرُّدًا للمذهب الشافعيّ عن سائر المذاهب الأربعة، وهو اعتبارُ كفاية العمر الغالب، فلم تتعرّض الدراسةُ لها ولا لتعليلها وتحليلها وإمكانية تطبيقها، وكذلك غيرها من المسائل المتعدّدة التي لم تتعرض لها هذه الدراسة.

بينما تميّزت دراستي بالاستفاضة في مسائل الكفاية (الغِنَى) وفروعِها في الزكاة في المذهب الشافعي من خلال متونه وشروحه وفتاوى أئمته، وبيان آراء علماء المذهب ومواطن الاتفاق والاختلاف بينهم، والتدليل والتعليل لتلك الآراء، وبيان معتمد المذهب منها، والتحليل والتعليق ما أمكنَ عليها، واستخلاص ما يُمكنُ تنزيلُه على ما يتناسب وعصرَنا الراهن، والتمثيل بما استجدَّ من الأمور المتعلّقة بالكفاية؛ لتكون الدراسةُ نموذجًا للتخريج الفقهيّ المذهبيّ من خلال أدلته وقواعده وضوابطه.

منهج الدراسة:

اتَّبَعَ الباحثُ:

1-المنهجَ الوَصفيَّ في: بيان التعريفات، وتصوير المسائل مَحَلِّ البَحث، وذكر أحكامها وعللها وبيان المعتَمَد في المذهب.

2- المنهجَ التحليليَّ من خلال: مناقشة الآراء وربط الأحكام الفقهية والأمثلة المذكورة في كتب التراث بمقاصد الزكاة أوّلًا، ثمّ النظر في مدى إمكانية تطبيقها في الواقع، والاستفادة من المذكور تاريخيًّا للتخريج الفقهي المعاصر.

3-المنهج المقارن في الخلاف النازل؛ أعني: الخلافَ داخلَ المذهب الواحد وهو هنا المذهب الشافعي، فحيثُ وجدَ اختلافٌ بين فقهاء الشافعية اعتنيتُ بذكر الآراء وتعليلها ومناقشتها وبيان المعتمد منها ورأي الباحث فيها.

خطّة الدراسة:

قسَّمتُ الدراسةَ إلى ثلاثةِ مباحثَ كالآتي:

المبحث الأول: بيانُ حدِّ الكفاية والغِنَى في الزكاة، وحكمُ أخذ الغنيِّ منها.

تمهيد: في تعريف الكفاية والغِنى لغةً.

المطلب الأوّل: بيانُ حدِّ الكفاية والغِنَى في الزكاة شرعًا.

المطلب الثاني: حكمُ أخذ الغَنيِّ من الزكاة.

المبحث الثاني: حدُّ الفقيروالمِسكين، وبيانُ ما يَمنعُ الفقرَوالمَسكنةَ وما لا يَمنعُهما.

المطلب الأول: حدُّ الفقيرِ والمَسكين.

المطلب الثاني: بيانُ ما يَمنعُ الفَقرَ والمَسكنةَ منَ المال المَملوك والكَسبِ وما لا يَمنعُهما.

المبحث الثالث: مقدارُما يُعطَى الفقيرُوالمسكينُ منَ الزكاة، وكيفيةُ تمليكِه ذلك.

المطلب الأول: مقدارُ ما يُعطَى الفقيرُ والمسكينُ منَ الزّكاة.

المطلب الثاني: كيفيةُ تمليكِ الفقيرِ والمسكينِ حقَّه من الزكاة.

النتائج والتوصيات.

المبحث الأول

بيانُ حدِّ الكفاية والغِنَى في الزكاة، وحكم أخذ الغنيِّ منها

تمهيدٌ في تعريف الكفاية والغِنَى لغة.

الكِفاية لغة: يقولُ ابنُ فارس: «(كَفَا) الكافُ والفاءُ والحرفُ المعتلُّ أصلٌ صحيحٌ يدلُّ على الحَسْبِ الذي لا مُسْتَزَادَ فيه. يقال: كَفَاكَ الشيءُ يكفيك، وقد كَفَى كِفاية: إذا قامَ بالأمر. والكُفْية: القُوتُ الكافي، والجمع كُفًى. ويُقال: حَسْبُكَ زيدٌ من رجل، وكافيك» (1). فالكفاية: ما يَحصُلُ به الاستغناءُ عن الغير كما عبَّر الفَيُّوميّ (2).

الغِنَى لغة: يقولُ ابنُ فارس: «(غَنِيَ) الغَين والنُّون والحرفُ المعتلُّ أصلان صحيحان؛ **أحدُهما: يدلُّ على الكفاية**، والآخرُ صَوْت (3). **فالأول: الغِنَى في المال.** يُقال: غَنِيَ يَغْنَى غِنًى. **والغَناءُ بفتح الغَين مع المدّ: الكفاية.** يُقال: لا يُغْنِي فلانٌ غَناءَ فلان؛ أي: لا يكفي كفايتَه. وغَنِيَ عن كذا فهو غان، وغَنِيَ القومُ في دارهم: أقاموا، كأنهم استَغْنَوا بها. ومَغانِيهم: مَنازِلُهم، والغانية: المرأة. قال قومٌ: معناه أنها استَغْنَتْ بمَنزِلِ أبوَيها. وقال آخرون: استغنَتْ ببَعْلِها. ويُقال: استَغْنَتْ بجمالها عن لُبس الحليّ» (4). وقالَ ابنُ سِيدَه: «الغَنِيُّ: ذُو الوَفر. والغِنَى: ضدُّ الفَقر. غَنِي غِنًى مقصور. قال أبو إسحق: الغِنى مَقصور، فإذا فُتِحَ مُدّ» (5). والحاصلُ: أنّ الكفايةَ هيَ الغِنَى، والغِنَى ضدُّ الفَقر.

المطلب الأول: بيانُ حدِّ الكفاية والغِنَى في الزكاة شرعًا.

تقدَّم في التمهيد أنّ الكفايةَ والغِنَى بمَعنىً واحدٍ في اللغة، وهما كذلك شرعًا عندَ فقهاء الشافعية، والمرادُ بهما: ملكُ الإنسان لِمَا لا بدَّ له منه هو ومَن تلزمُه نفقتُه كالمَطعَمِ والمَلبَسِ والمَسكَنِ على ما يَليقُ بحاله وحالهم بغيرِ إسرافٍ ولا تقتير (6). وكالكفاية في هذا السياق «الكَفاف» كما عبّرَ به الإمام الشافعي (7)، وكذلك «القِوام» و«السِّداد» الواردان في حديث قَبيصة الآتي ذكرُه (8) فسّرهما النوويّ بما يفسَّرُ به الغني والكفاية فقال: «ما يُغني منَ الشيء وما تُسَدُّ به الحاجة» (9). وسيأتي تفصيلُ الأمور المعتبرةِ فيما لا بدَّ للإنسان منه عند الفقهاء، وبيانُ حكمِ ما تَستَجِدُّ الحاجةُ إليه معَ اختلاف الأزمان والأحوال (10).

ومِلكُ الإنسان لقدر كفايته يَعمُّ عند الشافعية: الملكَ بالفعل والملكَ بالقُوّة ويكون ذلك بالكَسْب، وعليه فالغَنِيُّ المكْفِيُّ عندَهم نوعان: **1-الغَنِيُّ بالمال، 2- والغَنِيُّ بالكَسب** (11). وهذا بيانُهما:

النوع الأول: الغَنِيُّ بالمال، وهو: مَن معه مالٌ يَكفِيهِ ويكفي مَن تلزَمُه مُؤنتُه العمرَ الغالبَ[12] باعتبارِ المؤنِ اللّازمةِ اللّائقةِ به وبهم عُرفًا من مَطعَمٍ ومَلْبَسٍ ومَسكَنٍ بغيرِ إسرافٍ ولا تقتير[13]. ويكفي في تحقُّق ذلك: مِلكُه لعقارٍ أو ضَيعةٍ يُؤْجِرُها فتكفيهِ ومَن تلزمُه نفقتُه أجرتُها الكفايةَ الدائمة؛ أي: العمرَ الغالب [14].

ولا يُشترطُ في الغَنيّ عند الشافعية: مِلكُه لنصابٍ تَلزَمُ فيه الزكاةُ أو مِلكُه لِمَا قيمتُه نصابٌ[15]؛ فقد يَملِكُ ذلك ولا يكون غنيًّا؛ لعدم كفايته هو ومَن تلزمُه نفقتُه؛ لكثرة عياله مثلًا، وقد لا يَملكُ نصابًا ويكون غنيًّا؛ لكفاية ما عندَه ممّا دونَ النصاب لحاجاته وحاجاتِ مَن تلزمُه نفقتُه. يقول الإمامُ الشافعيُّ: «وقد يكونُ الرجلُ غَنيًّا وليس له مالٌ تجبُ فيه الزكاة، وقد يكونُ الرجلُ فقيرًا بكثرة العِيالِ وله مالٌ تجبُ فيه الزكاة، وإنما الغِنَى والفقرُ ما عَرَفَ الناسُ بقدر حالِ الرّجل»[16].

والنوع الثاني: الغَنِيُّ بالكَسْب[17]، وهو: القادرُ على تحصيل ما يكفيه ومَن تلزمُه نفقتُه العمرَ الغالبَ عن طريق حِرفةٍ يَعملُ بها أو مالِ تجارةٍ يَربحُ منه يومًا بيَوم[18].

والمعتبرُ في الكَسبِ المحصِّلِ لوصف الكفاية والغِنَى هو: 1-الحَلَالُ 2-اللّائقُ بحال الإنسان ومُروءتِه 3-الذي يَقعُ مَوقعًا من كفايتِه.

فلا يكون غنيًّا بالقدرة على الكسب إن كان لا يجدُ إلّا كَسبًا مُحرَّمًا أو غيرَ لَائق به، فهما كالمعدوم [19]، ولا كسبًا حلالًا لائقًا به لكنه لا يقعُ موقعًا من كفايته، فلا يكون بذلك غنيّا ولا مكفيًّا [20].

وقد عبَّر الإمامُ الشافعيُّ عن نوعَي الغِنَى هذَين وبيَّن مُدرَكَهما من أدلة الشَّرع فقال: «فإنّ رسولَ الله ﷺ قال: «لا حَظَّ فيها لِغَنيّ» [21]. والغَنِيُّ إذا كان غنيًّا بالمال، «ولا لِقَويٍّ مكتَسِب» [22]. يعني . والله تعالى أعلم . ولا فقيرٍ استَغْنَى بكَسْبِه؛ لأنه أحدُ الغناءَين، ولكنه ﷺ فَرَّقَ الكلامَين؛ لافتراقِ سببِ الغِناءَين:

فالغِنى الأوّلُ: الغِنَى بالمال الذي لا يضرُّ معه تركُ الكَسب ويزيدُ فيه الكَسبُ، هوَ الغِنَى الأعظم.

والغِنَى الثاني: الغِنَى بالكَسب.

فإن قيل: قد يَذهَبُ الكَسبُ بالمرض؟!

قيل: ويَذهَبُ المالُ بالتلف!

وإنما يُنظَرُ إليه بالحال التي يكون فيها القَسْم [23]، لا في حالٍ قبلَها ولا بعدَها؛ لأنّ ما قبلَها ماضٍ وما بعدَها لا يُعرَفُ ما هو كائنٌ فيه، وإنما الأحكامُ على يومٍ يكون فيه القَسْم، والقَسْمُ يومَ يكون الاستحقاق» [24].

والدليلُ على حَدِّ غَنيّ المالِ بما ذُكِرَوإن لم يَملِكْ نصابًا:

أوّلًا: حديثُ قَبيصةَ بنِ المخارِقِ الهلاليّ قال: تَحمَّلتُ حَمالةً فأَتَيتُ رسولَ الله ﷺ أَسْأَلُه فيها، فقال: أَقِمْ حتى تأتيَنا الصدقةُ فنأمرَ لك بها. قال: ثمّ قال: يا قَبيصةُ إنّ المسألةَ لا تَحِلُّ إلّا لأحدِ ثلاثة: رجلٍ تَحمَّلَ حَمالةً فحَلَّتْ له المسألةُ حتى يُصيبَها ثمّ يُمسِك، ورجلٍ أصابَته جائحةٌ فاجتاحَت مالَه فحلَّت له المسألةُ حتى يُصيبَ قِوَامًا من عَيشٍ أو قال: سِدادًا[25] من عَيش، ورجلٍ أصابَته فاقةٌ حتى يقومَ ثلاثةٌ من ذَوي الحِجَا من قَومه: لقد أصابَتْ فلانًا فاقةٌ فحلَّتْ له المسألةُ حتى يُصيبَ قِوامًا من عَيش أو قال: سِدادًا من عَيش، فما سِواهنّ منَ المسألة يا قَبيصةُ سُحْتًا يأكلُها صاحبُها سُحْتًا»[26].

فدلّ نصُّ هذا الخبرِ على أنّ الصدقةَ تحلُّ بالحاجة وتَحرُمُ بإصابة القِوَام منَ العيش، وهوَ الكفايةُ على الدّوام من غير أن يُعتبرَ النّصاب [27].

ثانيًا: إنّ مَن عَجَزَ عن الكفاية الدائمة «العُمر الغالب» زالَ عنه حكمُ الغِنَى كالذي لا يَملكُ نصابًا [28].

ثالثًا: إنّ مِلْكَ النّصابِ والحاجةَ مَعْنيانِ مختلفانِ يجوزُ اجتماعُهما فجازَ اجتماعُ حكمِهما، وهما أخذُ الصّدقةِ منه بالنّصاب ودفعُها إليه بالحاجة كالعُشْر [29].

والدليلُ على أنّ القَدرةَ على كَسبِ ما يَكْفِيهِ غِنًى:

أوّلًا: حديثُ عُبيدِ الله بنِ عَدِيٍّ ﷺ: أنّ رجلَين أَخبراه أنهما أتيَا النبيَّ ﷺ يَسألَانِهِ منَ الصّدقة، فقَلَّبَ فيهما البَصَر، ورآهما جَلْدَينِ، فقال: «إنْ شِئتُما أَعطَيْتُكما، ولا حَظَّ فيها لِغنيٍّ ولا لِقَوِيٍّ مُكتَسِب» [30]. قالَ الماوَرْديّ: «فجعلَ الكَسبَ كالغِنَى بالمال في تحريم الصدقات» [31].

ثانيًا: حديثُ عبدِ الله بنِ عَمرٍو رضي الله عنهما قال: قالَ النبيُّ ﷺ: «لا تَحِلُّ الصدقةُ لغنيٍّ ولا لِذِي مِرّةٍ سَوِيّ» (32). قالَ الماوَرْديّ: «فحرَّم الصدقةَ بالقدرة على الكسب كما حرّمَها بالغِنَى» (33).

ثالثًا: أنه قادرٌ على كفايته على الدّوام، فأشبَهَ الغنيَّ بالمال (34).

رابعًا: إنّ الاكتسابَ كالغِنَى بالمال في سقوط نفقتِه عن والدَيه ومَولُودِيه ووجوبِها عليه لوالدَيه ومَولُودِيه، فكذلك يكون مثلَه في تحريم الصَّدَقات (35).

رأي الباحث:

أولًا: عدمُ رَبط الشافعية لحدِّ الغِنَى بالمال بالنّصاب رأيٌ قويٌّ؛ إذ ليس هناك دليلٌ صحيحٌ صريحٌ يُوجِبُ ذلك الرّبط، وإنما يُرجَعُ في ذلك إلى العُرف كما بيَّنه الإمامُ الشافعيُّ من أنّ الرجلَ قد يكون غَنيًّا وليس عندَه نصاب، وقد يكونُ فقيرًا بسبب كثرة عِياله مثلًا ومعه نصاب، قال: «وإنما الغِنَى والفقرُ ما عَرَفَ الناسُ بقَدر حالِ الرّجل» (36). ويُؤيّدُ ذلك ما قاله ابنُ رُشدٍ من: أنّ الغِنَى معنىً لُغويٌّ يُعتبرُ فيه أقلُّ ما يَنطلقُ عليه الاسم، وذلك يختلفُ باختلاف الحالات والحاجات والأشخاص والأمكنة والأزمنة وغيرها، وذلك راجعٌ إلى الاجتهاد (37).

ثانيًا: اعتبارُهم قدرةَ الشخص على كَسب ما يكفيه ويكفي مَن تلزمه نفقتُه . فضلًا عن كونه مَدلولًا عليه بأدلة قويةٍ منَ النصوص . يُحقِّقُ مصلحةً حقيقيةً للمجتمع مُتوافقةً مع ما دَلّت عليه نصوصُ الشرع، وهي: دَفعُ القادرِ على الكَسبِ إلى السَّعْي فِعلًا في كَسب رِزقِه والأخذِ بالأسباب التي هيَّأها الله فيه، وذلك من جملة عِمارة الأرض، فلا يَخلُدُ القادرُ على الكسب إلى الكَسَل والبَطالة فيكون معطِّلًا للأسباب عالةً على غيره، وقد جاءتِ الشريعةُ بالحَثِّ على الكَسب وطَلَبِ الرّزقِ منَ القادر عليه قال تعالى: ﴿وابتغوا من فَضل الله﴾ [الجمعة: 10] وعن أبي هريرةَ رضي الله عنه: أنّ رسولَ الله ﷺ قال: «والذي نفسي بيده لَأَنْ يأخذَ أحدُكم حَبْلَه فيَحتطبَ على ظهره خيرٌ له من أن يأتيَ رجلًا، فيَسألَه أعطاه أو منعَه»(38). وفي رواية: «لَأَنْ يأخذَ أحدُكم حبلَه ثمّ يَغدو - أحسبه قال: إلى الجبل - فيَحتطبَ فيبيعَ فيأكلَ ويتصدَّق خيرٌ له من أن يسألَ الناس» (39). وعن أبي هريرةَ عن النبيّ ﷺ قال: «خَيرُ الكَسبِ كَسبُ يَدِ العامل إذا نَصَح» (40). وعن أبي موسى الأشعري عن النبيّ ﷺ قال: «على كلِّ مسلمٍ صَدَقة». فقالوا: يا نبيَّ الله، فمَن لم يَجد؟ قال: «يَعمَلُ بيَده، فيَنفعُ نفسَه ويتصدَّق» (41). وعن عائشةَ رذي الله عنها عن النبيِّ ﷺ قال: «إنّ

أطيَبَ ما أَكَلَ الرجلُ من كَسبه» (42). وعن كَعب بن عُجْرةَ رضي الله عنه قال: مَرَّ على النبيّ رجلٌ، فرأى أصحابُ رسول الله ﷺ من جَلَدِه ونَشاطِه، فقالوا: يا رسولَ الله: لو كان هذا في سبيل الله؟، فقال رسولُ الله ﷺ: «إن كان خَرَجَ يَسعَى على وَلَدِه صِغارًا فهو في سبيل الله، وإن كان خَرَجَ يَسعَى على أبوَين شيخَين كبيرَين فهو في سبيل الله، وإن كان يَسعَى على نفسه يُعِفُّها فهو في سبيل الله، وإن كان خَرَجَ رِياءً ومُفاخرةً فهو في سبيل الشيطان» (43). فقَولُ الشافعية باعتبار القدرة على كَسبِ ما يكفي الإنسانَ ومَن تجبُ عليه نفقتُه غِنىً؛ لا شكَّ أنه يُسْهِمُ في تحقيق هذا المَقصد الشرعيّ.

المطلب الثاني: حكمُ أخذِ الغَنيّ من الزّكاة.

قالَ الله تعالى: ﴿إنَّما الصَّدَقاتُ لِلفُقَرَاءِ والمسَاكِينِ والعَامِلِينَ عَلَيها والمؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُم وفي الرِّقابِ والغارِمِينَ وفي سَبِيلِ الله وابنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِنَ الله والله عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ [التوبة: 60]. يقول الإمام الشافعي: «فأَحكَمَ الله عزّ وجلّ فرضَ الصّدقاتِ في كتابه، ثمّ أكّدَها فقال: ﴿فريضةً منَ الله﴾ وليسَ لأحدٍ أن يَقْسِمَها على غير ما قَسَمَها الله عزَّ وجلّ عليه ذلك» (44). ويقول إمامُ الحرمَين: «ويَجْمعُ أهلَ الاستحقاق أنهم أهلُ الحاجة، ولكنّ منهم مَن هو محتاجٌ إلى أخذِها كالفقراء، ومنهم مَن يحتاجُ إلى دفعِها إليه كالعاملين ونحوهم» (45).

فهذه الأصنافُ الثمانيةُ المنصوصُ عليها أنها من مُستَحِقّي الزكاة، **والغَنيُّ بنَوعَيه لا يُعطَى من سَهمِ الفقراءِ والمساكين (46)، والدليلُ عليه:**

أوّلًا: إنّ الله تعالى جَعَلَ الصّدقاتِ للفُقراءِ والمساكين، والغَنيُّ غيرُ داخلٍ فيهم بدليل:

1-عن ابن عبّاسٍ رضي الله عنهما: أنّ النبيَّ ﷺ بَعَثَ معاذًا رضي الله عنه إلى اليَمَن، فقال: «فأَعلِمْهم أنّ الله افتَرَضَ عليهم صَدقةً في أموالهم تُؤخَذُ من أغنيائهم وتُرَدُّ على فقرائهم» (47).

ثانيًا: أنّ أخذَ الغَنيّ منها يَمنعُ وصولَها إلى أهلِها، ويُخِلُّ بحكمة وجوبها، وهو إغناءُ الفقراء بها (48).

وتقدَّم أنّ القادرَ على كسب كفايته على الدّوام غَنيٌّ وتقدَّم الدليلُ عليه.

أما سَهمُ غيرِ الفقراءِ والمساكين:

فأوّلًا: يَجوزُ صَرفُ الزكاةِ إلى الغنيّ بنَوعيه إن كان: عاملًا أو غازيًا أو غارمًا لإصلاحِ ذاتِ البَين أو منَ المؤلَّفة قلوبُهم (49)؛ لحديثُ أبي سعيد الخُدريّ رضي الله عنه أنّ رسولَ الله ﷺ قال: «لا

تَحِلُّ الصدقةُ لغنيٍّ إلّا لخمسة: لغازٍ في سبيل الله، أو لعامل عليها، أو لغارم، أو لرجل اشتراها بماله، أو لرجل له جارٌ مسكينٌ فتُصُدِّقَ على المسكين فأَهْدَى المسكينُ للغَنيّ» (50).

ثانيًا: لا يجوزُ إعطاءُ ابن السّبيل إن كان غنيًّا بالمال في سَبيله (51)، قال الشافعي: «لأنه ممّن دخلَ في جملة مَن لا تَحِلُّ له الصدقة، وليس ممّن استُثني أنها تَحِلُّ له، ومُخالِفٌ للغازي في دفع الغازي بالصدقة عن جماعة أهل الإسلام، ومُخالِفٌ للغارم الذي ادّانَ في منفعة أهل الإسلام وإصلاح ذات البَين» (52). فإن لم يكن غنيًّا بالمال في سبيله لكنه قادرٌ على الكَسب جاز إعطاؤه منَ سهم ابن السبيل؛ لأنه مضَّطرٌّ في الحال إلى ما يأخذُه، ولا يُعطى باسم الفقر والمسكنة (53).

ثالثًا: اختلفوا في إعطاءِ الغارمِ لمصلحة نفسِه معَ الغِنَى بالمال سواءٌ أكان نقدًا أو عَرْضًا على قولين (54):

الأول: لا يُعطَى؛ واستدلوا عليه: بقياسه على ابن السبيل الغنيّ فإنه لا يُعطى؛ لعدم حاجته. وهذا هوَ الأصحُّ المنصوصُ في «الأم»(55).

الثاني: يُعطَى، وهذا حكاه جماعةٌ من الأصحاب عن نصّ الإمام الشافعيّ في القديم وعن الصَّدقاتِ منَ «الأم»(56) وأثبته إمامُ الحرمين وجهًا عن العراقيين وابن القَفال صاحب «التقريب»(57). واستدلوا له:

1-بظاهر النصوص؛ فقولُه تعالى: ﴿والغارمين﴾ [التوبة:60] وقولُه ﷺ في حديث أبي سعيد الخدريّ المتقدِّم: «أو لغارم» لم يَفرُقْ ما بين غارمٍ لمصلحة نفسه وغارم لإصلاح ذات البين (58).

2-ولأنّ الغارمَ لمصلحة نفسه غارمٌ في غير معصية فأَشبَهَ ما إذا غَرِمَ لاصلاح ذاتِ البَين (59).

رأي الباحث: تظهرُ قوةُ الوجهِ الأول؛ لأنّ الغَنيَّ. كما قالَ الماورديّ. مُستغنٍ عن الإعانة في قضاء دَينه، وأنه قَلَّ ما يَخلو موسرٌ من دَين، فيصيرُ على ذلك كلُّ موسر منَ الغارمين (60)، ولا شكّ أنه يلزم من القول بجواز إعطائه معَ غِناه استنزافُ أموال الزكاة لصالح كثير منَ المُوسرين وحرمانُ كثير منَ الفقراء والمساكين والغارمين غير القادرين على قضاء ديونهم وغيرهم من مستحقّي الزكاة. ولذلك قال سلطان العلماء العز بن عبد السلام عن هذا القول: «فأما القَضاءُ مطلقًا معَ الغِنَى ففيه بُعد» (61).

أما استدلالُ صاحب هذا القول بظاهر النصوص المذكورة فليس بالقويّ؛ لأنها عموماتٌ مخصوصةٌ بالقياس والمعاني الشرعية الظاهرة [62]، فتقدَّمَ معنا قياسُ الغارم لمصلحة نفسه وهو غنيٌّ على ابن السبيل الغنيِّ في سبيله في عدم استحقاقه للزكاة؛ لعدم حاجته، وتقدَّم أيضًا بيانُ المحذور الشرعيّ اللازم على القول بجواز إعطاء الغارم لمصلحة نفسه وهو غنيّ.

وأما قياسُ الغارم لمصلحة نفسه الغنيّ على الغارم لإصلاح ذات البَين بجامع عدم المعصية؛ فهو قياسٌ معَ الفارق؛ لأنّ مصلحةَ دَينه كانت لنفسه خاصة، فهو لم يأخذْ لحاجتنا إليه، بخلاف الغارم لإصلاح ذات البَين فإنه أخذَ دَينَه لمصلحة عامة، فناسبَ ذلك إعانتَه؛ إبقاءً لتلك الفضائل بين الناس وحَملًا لهم على تلك المَكْرُمات.

هذا، وقد فرَّع النَّوويُّ على القول الأوّل الأصحِّ في المذهب مسألةً نقلها عن الأصحاب، وهي: إن وَجَدَ الغارمُ لمصلحة نفسه ما يَقضِي به بعضَ دين، فيُعطَى ما يَقضي به باقيَه فقط [63].

أما الغارمُ لمصلحة نفسه الذي لا يَملكُ شيئًا يَقضِي به دينَه لكنه قادرٌ على قضائه بالكَسب، فهل يُعطَى من الزكاة لقضاء دينه؟ فيه وجهان:

الأول. وهوَ الصحيحُ وبه قطعَ الجمهور كما قال النووي : أنه يُعطَى؛ لأنه لا يُمكنُه قضاءُ الدين بالكسب إلّا بعدَ زمان، وقد يَعرِضُ له ما يَمنعُه من قضائه، بخلاف الفقير فإنه يُحصِّلُ حاجتَه بالكَسب في الحال [64].

الثاني: لا يُعطَى؛ كفَقير المال القادر على الكَسب؛ لأنه غنيٌّ بما يمكنُه كسبُه. وعبَّر النوويُّ عن هذا الوجه في موضع آخر: بأنه شاذٌّ ضعيف [65].

رابعًا: اختلفوا في الغارِم لمصلحة عامّةٍ ليست هي إصلاحَ ذات البَين، وذلك كبناءِ مَسجدٍ وحَفرِ بئر وقِرَى ضَيف، هل يُعطَى منَ الزّكاة لدَينِه مع غِناه أم لا؟ وفيه رأيان:

الأول: لا يُعطَى؛ إلحاقًا له بالغارم لمصلحة نفسه. قاله أبو الفرج السرخسيّ [66]. قال ابن حجر: «ورَجَّحه جمعٌ متأخِّرون» [67]، وهو أشهرُ الطريقين كما قال شيخُ الإسلام زكريا، وصحَّحه الشهابُ الرّملي [68].

الثاني: يُعطى إن لم يكن غَنيًّا بالنّقد، ولا يضرُّ غناه بالعقار قاله الماوردي والرُّوياني، واعتمده ابنُ المُقْري [69]؛ لأنّ النفعَ الذي استدانَ له مُتردّدٌ بين مصلحة نفسه ومصلحة ذات البَين؛ فاقتضى أن يكونَ فيه متوسطًا بين الحكمَين [70].

لكن تعقَّبَ ابنُ حجر التقييدَ المذكور في هذا القول فقال: «ورَجَّحه بعضُهم، ولو رُجِّحَ أنه لا أثرَ لِغِناه بالنَّقد أيضًا؛ حَمْلًا على هذه المكرُمةِ العامِّ نفعُها لم يَبعد» [71]. وبمثله قال الشمس الرملي [72].

رأي الباحث: أرى قوّةَ الرأي الثاني وقوةَ تعقُّب ابنِ حجر للقيد المذكور فيه؛ لمشاركة هذا النوع منَ الغارم في المعنى للغارم لإصلاح ذات البين، وهذا من جهة النظرِ العِلْميّ، أما من جهة الواقع التطبيقيّ لتقسيم الزكاة فيَعتمدُ ذلك على ما يتحصَّلُ من الأموال بين أيدي المُزكِّين أو الجهة المتولّية لذلك في الدّولة، فلا شكَّ أنّ البَدْءَ بالأحوج فالأحوج في سَدِّ حاجات الناس هو الذي ينبغي المَصيرُ إليه مُراعاةً لحفظ النّفوس ودفع الضروراتِ والحاجاتِ واستقامةِ العَيش.

المبحث الثاني

حدُّ الفقيرِ والمسكين، وبيانُ ما يَمنعُ الفقرَ والمَسكنةَ وما لا يَمنعُهما

المطلب الأول: حدُّ الفقيرِ والمسكين.

يقول الإمامُ الشافعيُّ في تفسير كلٍّ من الفقير والمسكين: «الفقير: الذي لا حِرفةَ له ولا مال. والمسكينُ: الذي له الشيءُ ولا يَقومُ به» [73].

ثمّ وضَّحه أكثرَ بعد ذلك فقال: «وكذلك أسبابُ استحقاقِهم بمَعانٍ مختلفةٍ يجمعُها الحاجةُ، ويَفرُقُ بينها صفاتُها، فإذا اجتمعوا:

فالفقراء: الزَّمنَى [74] الضّعفاءُ الذين لا حِرفةَ لهم، وأهلُ الحرفةِ الضعيفةِ الذين لا تَقعُ حِرْفتُهم مَوقعًا من حاجتهم ولا يَسألون الناس [75].

والمساكين: السُّؤَّالُ ومَن لا يَسْأَلُ [76] ممّن له حِرفةٌ تقعُ منه مَوقعًا ولا تُغنِيه ولا عِيالَه.

فإن طَلَبَ الصدقةَ بالمَسكنة رجلٌ جَلْدٌ فعَلِمَ الوالي أنه صحيحٌ مكتَسِبٌ يُغني عيالَه بشيء إن كان له وبكسبِه إذ لا عيالَ له، فعَلِمَ الوالي أنه يُغني نفسَه بكَسبه غِنًى معروفًا؛ لم يُعطِه شيئًا.

فإن قالَ السائلُ لها يعني الصدقةَ الجلدُ: «لستُ مُكتَسِبًا، أو أنا مُكتَسِبٌ لا يُغنيني كَسبي، أو لا يُغني عيالي ولي عيال» وليس عندَ الوالي يقينٌ من أنّ ما قال على غير ما قال؛ فالقولُ قولُه ويُعطيه الوالي» (77).

وحاصلُ ما قالَه أئمةُ المذهب في حدِّ الفقيرِوالمسكينِ هو:

الفقير: الذي لا يَقدِرُ على ما يَقعُ مَوقعًا من كفايته لا بمالٍ ولا بكَسب (78). وهذا يَشملُ صورتَين (79):

الصورة الأولى: مَن لا مالَ له ولا كسبَ أصلًا.

والصورة الثانية: مَن له مالٌ أو كسبٌ لكن لا يَقعُ مَوقعًا من كفايته، كأن يحتاجَ كلَّ يوم إلى عشرة دراهم، وهو يكتسبُ كلَّ يوم ثلاثةً أو أربعة (80). وضابطُ ذلك: أن يكونَ دونَ النصف (81).

والمسكين: مَن يَقدِرُ على ما يَقعُ مَوقعًا من كفايته ولا يكفيه (82). كمَن يَحتاجُ إلى عَشَرةٍ ويَقدرُ على ثمانيةٍ أو سبعة. وضابطُه: أن يجدَ النصفَ فما فوق (83). وسيأتي في المطلب الثاني تفصيل الأمور التي لا تمنعُ وصفَ الفقر ولا المَسكنة؛ لأنها من تمام كفاية الإنسان، ويعقبُها تعليقٌ للباحث حول أمور استجدّت لها الحاجة لم تكن في الأزمنة الماضية، وهي لا يقلُّ الاحتياجُ إليها عن بعضِ ما اعتبره الفقهاءُ قديمًا غيرَ مانع للفقر والمسكنة.

وهنا مسائل:

أوّلًا: لو كان له مالٌ غائبٌ عنه لم يَمنعْ فقرَه أو مَسكنتَه كما اعتمدَه الشّيخانِ تبعًا للبَغَويّ (84) بشرطَين:

أوّلُهما . صرَّحَ به البَغَويُّ وتبعَه عليه النّوويّ : أن يكونَ مالُه غائبًا في مسافة القَصر (85)، وهي مرحلتان، وتُقدَّرُ بـ(81كم).

وثانيهما . صرَّح به ابنُ حَجَر الهيتَميّ : أن لا يَجِدَ مَن يُقرِضُه إلى وصول ماله؛ لأنه إن وَجَدَ مَن يُقرضُه غنيٌّ، ولا نظرَ لاحتمال تلفِ ماله (86).

فيجوزُ له بالشرطَين المذكورَين: أخذُ الزكاة إلى أن يَصِلَ إليه مالُه (87)، وعلَّلوا جوازَ الأخذِ هنا: بأنه الآن مُعسِرٌ؛ قياسًا على فَسخ المرأةِ النكاحَ بغَيبةِ مال الزّوج على مرحلتَين (88).

هذا وقد تردَّدَ الرافعيُّ في اشتراط غيبوبة المال مسافةَ القصر، فقال: «قد يَتردَّدُ الناظرُ في اشتراطِ مسافةِ القَصر، بل ينبغي الجوازُ فيما دونها؛ لأجل الحاجةِ الناجزة» (89).

لكن رَدُّوه: بأنّ ما دونَ مسافة القصرِ كالحاضر، فلم يَنظروا إليه (90).

وجَعَلَ ابنُ حَجَر مَن له مالٌ حاضرٌ وقد حِيلَ بينه وبينه كالغائب، فله الأخذُ منَ الزكاة إن لم يَجدْ مَن يُقرضُه إلى أن يتمكَّنَ من ماله (91)، وأدخلَ العلّامة الشِّرواني في هذه المسألة: مُؤنةَ الزوجة المُطيعةِ الثابتةَ على زوجها الموسِرِ الممتَنع من أدائها ولا تَقدِرُ الزوجةُ على التوصل عليها بنَحو القاضي (92)؛ أي: فلها الأخذُ من الزكاة كما مرَّ فيمن له مالٌ غائب.

رأي الباحث: ظاهرٌ أنّ ما ذكروه من اعتبار مسافة القصر كان لأجل أنّ قطعَ تلك المسافة في زمانهم يحتاج إلى نحو يومَين (93)، ومن كانت له حاجةٌ ناجزةٌ قد يتضرّرُ بانتظار ذهابه وإيابه بنحو أربعة أيام، أما في زماننا هذا فإنّ مسافةَ القصر تُقطعُ في نحو ساعة، وقد اعتادَ الناسُ قطعَ تلك المسافة لتحصيل حاجاتهم الدنيوية، فليكن ضابطُ المسألة دائرًا على توقُّع الضرر توقُّعًا قريبًا، ولا شكَّ أنّ ذلك يتجاوزُ مسافةَ القصر، والله أعلم.

كما ويُؤخذُ من تعليل هذه المسألة؛ أي: مَن له مالٌ غائب، وشرطِها المذكور: أنّ مَن كان له مالٌ تحصُلُ به كفايتُه مُودَعٌ في بنكٍ مثلًا بَعيدٍ عنه ولو فوقَ مسافة القَصر، لكنه مُتمكِّنٌ من تحصيله في بلده عن طريق السَّحْب البنكيّ أو البطاقات الائتمانية؛ أنه غنيٌّ؛ فلا يَستحقُّ الأخذَ من الزكاة من سَهم الفقراء والمساكين؛ لأنّ مدارَ المسألة على تحقّقِ وَصفِ الإعسار والفقر والمَسكنة، ومَن تمكّن منَ السَّحب من رَصيدِه البَنكيّ ولو في بلدٍ آخرَ بعيدٍ جدًّا عن بلده أو عن طريق البطاقات الائتمانية ونحوِهما لا يَصدُقُ عليه وَصفُ الإعسار والفقر والمَسكنة عُرفًا، بل قد آلت أحوالُ كثيرٍ من الناس اليومَ في شتّى البلدان إلى عَدم حَمل النّقود؛ تخفيفًا من مُؤنة حَملِها وخشيةَ تعريضها للسّرقة والضّياع، واستبدالِ ذلك بالتعامل معَ البطاقات الائتمانية والتّحويل السّريع والسّحب البنكيّ، ولا يَعتبرُ الشخصُ بذلك نفسَه مُعسِرًا، ولا يَعتبره غيرُه كذلك.

ثانيًا: مَن يَملكُ مالًا وكان عليه دَينٌ بقدرِ ذلك المالِ المملوكِ أو أقلَّ منه فإنه يَمنعُ فقرَه أو مَسكنتَه ولو كانَ الدَّينُ حالًّا؛ فلا يُعطَى من سَهم الفقراءِ والمساكينِ حتى يَصرِفَ ما معه في الدَّين

كما نقلَه الرافعيُّ والنَّوويُّ عن «فتاوى البَغَويّ» [94]، واعتمدَه النّوويّ [95]، وقال نَجمُ الدّين ابنُ الرِّفعة: «الحقُّ ما قالَه البَغَويّ» [96]. واختارَه التقيُّ السُّبكيّ [97].

ونازَعَ فيه الرافعيُّ فقال: «لو كان عليه دَينٌ فيُمكِنُ أن يُقال: القَدرُ الذي يُؤدَّى به الدّينُ لا حكمَ لوجودِه ولا يَمنعُ الاستحقاقَ من سَهمِ الفقراء كما لا اعتبارَ به[98] في وجوب نفقةِ القريب، وكذا في زكاة الفِطرِ على الوَجهِ الذي مرَّ في مَوضعِه» [99].

لكن رَدُّوا نِزاعَه هذا [100]:

1-بأنّ نفقةَ القريب تجبُ معَ الدَّين كما ذكروه في الفَلَس، فوُجوبُ صدقةِ الفطرِ فيه ونفقةُ القريب معه يَقتَضِيانِ الغِنَى.

2-وبالفَرقِ بينَ الزكاة وصدقة الفِطر؛ بأنّ صدقةَ الفطر مُواساةٌ في مقابلة طُهرةِ البَدَن، والمدينُ ليس من أهلها؛ لتعلُّقِ الدَّينِ بذمّته، أما زكاةُ المال فمَلْحَظُها الاحتياج، والمدينُ الذي بيَده مالٌ قبلَ صَرفِه ما بيَدِه غيرُ محتاج.

ثالثًا: لو كان له دَينٌ مؤجّلٌ لم يَمنعَ فقرَه ولا مَسكنتَه، فله أخذُ كفايتِه إلى حلولِ الأجل [101].

لكن قيّدَه ابنُ حَجَر بما إن لم يَجدْ مَن يُقرِضُه إلى حلول الأجل؛ لأنه حينئذٍ غنيّ [102].

المطلب الثاني: بيانُ ما يَمنعُ الفَقرَوالمسكنةَ منَ المالِ المملوك والكسبِ وما لا يَمنعهما.

أولًا: الدارُ التي يَملكُها الفقيرُ أو المسكينُ ويَسكنُها لا تمنعُ فقرَه أو مَسكنتَه؛ لضرورته إليها [103].

واختلفوا فيما لو كان يَعتادُ السكنَ بالأُجرة ومعه ثمنُ مَسكنٍ أو له مَسكنٌ هل يَمنعُ ذلك فقرَه أو مَسكنتَه؟ اعتمدَ ابنُ حَجَرٍ والزِّياديُّ أنّ ذلك لا يَمنعُ فقرَه ومَسكنتَه [104]، خلافًا لَمَا بَحَثَّه التقيُّ السُّبكيُّ وتَبِعَه عليه الخطيبُ الشِّربينيُّ والشّمسُ الرّمليّ [105].

ثانيًا: الثيابُ التي يَلبَسُها لا تمنعُ فقرَه أو مَسكنتَه؛ لضرورته إليها حيثُ كانت تَلِيقُ به [106]، حتى ما ملكَه من ثياب الصَّيف في الشتاء أو ثياب الشّتاء في الصَّيف لا تمنعُ فقرَه ومسكنتَه [107]، بل صرّحوا بأنّ ثيابه لا تمنعُ فقره ومسكنته ولو للتجمُّل. وهذا منهم اعتبارٌ للعرف ولو لم يكن من الضروريات [108].

ثالثًا: حُليُّ المرأةِ اللّائقُ بها المحتاجة للتّزيُّنِ به عادةً لا يَمنع فقرَها، كما صحَّحَ ابنُ حجر إفتاءَ بعضِهم به؛ قياسًا على الثياب (109).

رابعًا: أثاثُ المسكنِ اللّائقُ به المحتاجُ إليه ولو مرّةً واحدةً في السَّنة لا يَمنعُ فقرَه أو مَسكنتَه؛ لحاجته إليه (110).

خامسًا: الكُتُبُ التي يَملكُها قسَّمَ الغزاليُّ الحاجةَ إليها إلى ثلاثةِ أغراض: 1-التعليم 2-والتفرُّج بالمطالعة 3-والاستفادة (111).

فالتفرُّجُ لا يُعدُّ حاجةً كاقتناء كُتُب الشعر والتواريخ ونحوهما مما لا ينفعُ في الآخرة ولا في الدنيا، فهذا يَمنعُ اسمَ الفقرِ والمسكنة، ويُباعُ في الكفارة وزكاة الفطر.

وأما حاجةُ التَّعليم؛ فإن كان للتكسُّب كالمؤدِّب والمدرِّس بأجرةٍ ومَن يُدرِّس لقيام فرضِ الكفايةِ لم تمنع الفقرَ والمسكنة ولا تُباعُ في الفطرة؛ لأنها حينئذٍ آلتُه كآلات الحرفة كآلة الخيّاط، ولأنها حاجةٌ مُهمّةٌ بالنسبة للمدرّس.

وأما الاستفادةُ والتّعلُّمُ منَ الكتاب كادّخاره كتابَ طبٍّ لِيُعالِجَ نفسَه به أو كتابَ وَعظٍ ليُطالعَه ويَتَّعِظَ به؛ فإن كان في البلد طبيبٌ وواعظٌ فهو مُستَغْنٍ عن الكتاب، وإن لم يكن فهو محتاجٌ. هذا كلام الغزاليّ، لكن اعترضَه النوويُّ بخصوص كتاب الوعظ فقال: «ليس كما قال؛ لأنه ليس كلُّ أحدٍ يَنتفعُ بالواعظ كانتفاعه في خَلْوَتِه وعلى حسب إرادته»(112).

ثُمّ ربّما لا يَحتاج إلى مطالعته إلّا بعد مدّة، قال الغزالي: فينبغي أن يُضبطَ فيُقال: ما لا يَحتاجُ إليه في السّنة فهو مُستَغْنٍ عنه، فتُقدَّرُ حاجةُ أثاث البيت وثيابِ البَدن بالسَّنة، فلا يُباع ثيابُ الشتاء في الصّيف، ولا ثيابُ الصيف في الشتاء، قال: والكتبُ بالثياب أشبه. وفرَّعَ فروعًا أخرى أيضًا(113).

رأي الباحث: ما ذُكِرَ آنفًا نقلًا عن الفقهاء من اعتبار المَسكن والمَطعم وأثاث الدار ونحو ذلك كلُّه عبارةٌ عن أمثلة لما هو معتبرٌ في الكفاية بمقتضى الحاجة والعُرف، ولا يجوزُ أن يكونَ حَصْرًا لا تُمكنُ الزيادة عليه، فلا شكَّ أنّ حاجاتِ الإنسان تختلفُ من شخص إلى آخر ومن زمان إلى زمان ومكان إلى مكان وحالٍ إلى حال؛ فمثلًا يحتاجُ المريضُ ما لا يَحتاج إليه السَّليم من ثَمَن الدواء وأجرة الطبيب، ويحتاجُ ذو المكانة في المجتمع إلى ما لا يَحتاجُه غيرُه، وتزيدُ تكلفةُ ما يحتاجُه الإنسانُ في زمان الغلاء ومكانِه ما لا يكون في غيرهما، وهكذا، والضابطُ الذي يُمكنُ

التعويلُ عليه في ذلك هو العُرفُ، وهو واضحٌ من قول الإمام الشافعيّ: «وإنما الغِنَى والفقرُ ما عَرَفَ الناسُ بقَدر حالِ الرّجل»(114).

ويظهرُ في بعض الأمثلة المذكورة أنها غيرُ ضرورية ولا حاجية، لكن ألحقَها الفقهاءُ هنا بالضروريات والحاجيات، كاعتبارِهم ملكَ ثيابِ التَّجَمُّلِ وحليّ الذهب والفضة لزينة المرأةِ والأثاثِ الذي لا يَحتاجُه في السّنة إلا مرّة؛ كلُّ ذلك لا يَمنعُ الفقرَ والمَسكنةَ حيثُ كانت تَلِيقُ به، ويؤخَذُ من هذه الأمثلة من باب أولى أنّ ما استجدَّت الحاجةُ إليه كثيرًا اليومَ كملك السّيارة اللّائقة بالشّخص(115) وجهازِ الحاسوب وآلةِ الطباعة المُحتاجِ إليهما كثيرًا طلّابُ العلم وكثيرٌ من أصحاب الوظائف والمِهَن؛ لا بدَّ من اعتباره في الكفاية؛ فلا يكونُ ملكُ ما يليقُ به من ذلك مانعًا لوصف الفقرِ والمَسكنة، وفي حديث الحُسين بن عليّ رضي الله عنهما قال: قال رسولُ الله ﷺ: «للسائل حقٌّ وإن جاء على فَرَس»(116). يقول الإمامُ الخَطّابيّ الشافعيّ في شرحه: «يقول: لا تُخيِّب السائلَ إذا سألك وإن راقَكَ مَنظرُه، فقد يكون له الفَرَسُ يَركبُه ووراءَ ذلك عَيلةٌ ودَين يجوزُ له معهما أخذُ الصّدقة...»(117).

وكذلك ما ذكره الفقهاءُ من المَطعَم ونحوه لا شكّ أنّ أفرادَ ذلك يَختلف من زمان إلى زمان ومكان إلى مكان وشخص إلى شخص، فقديمًا كانت متطلَّباتُ البيوت يَسيرةً مُتناسبةً معَ أعرافهم، واليومَ استجدّت أشياءُ كثيرةٌ لا يُمكنُ إغفالُها ولا تجاوزُ الأعرافِ فيها: كغُرَف النّوم بحَسب اللّائق بالشّخص وهي مشتملةٌ على عددٍ من الوَحْدات للنّوم وحفظِ الثيابِ ومقتنياتِ الزّينة، وكأدوات المَطبخ الحديثة كالثلاجة والفريزَر ومُبرّد الماء ومُصفّيه منَ الشوائب وغاز الطَّبخ وأدواته المتنوّعة، وأدواتِ التنظيف كالغَسالة، ولا شكَّ أنّ مجموعَ هذه الأشياء ذو كلفة عالية، لكنها اليومَ داخلةٌ فيما لا بدَّ للإنسان منه بحسب العُرْف العامّ، فيكون فَقدُها مُخِلًّا بحصول الكفاية، وملكُها لا يمنعُ الفقرَ ولا المسكنة، والله أعلم.

وكذلك ما استجدَّ من نفقات لم تكن من قبل بالصّورة الموجودة اليوم كالضرائب على البيوت ونفقات التأمين الصّحي . مع ما هو مشاهدٌ اليوم من ارتفاع فاحش في أثمان الأدوية والعلاج . والضّمان الاجتماعيّ المفروض على الرواتب ونفقات ترخيص السّيارات ونفقات تعليم الأولاد وغيرها ممّا جَرَى به العُرفُ العامّ أنه في محلّ حاجة الإنسان.

سادسًا: لو لم يَملكْ مَسكنًا يحتاجُ إليه أو ثيابًا يحتاجُ إليها وكان يَملكُ ثَمَنَ ذلك، فهل مِلكُه لثَمن المسكَنِ والثياب المحتاجِ إليهما يَمنعُ فقرَه ومَسكنتَه أم لا؟

قالَ التّقيُّ السُّبكيّ: «لم أَرَ فيه نقلًا، ويَظهرُ أنه كوَفاءِ الدَّين». انتهى[118]. والمعتمدُ الذي تقدَّم[119] في مسألةِ مَن عليه دينٌ ومعه مالٌ بقدرِ الدَّين أو أقلَّ. وهي المسألةُ السابقة: أنّ ذلك المالَ المملوكَ له يَمنعُ فقرَه ومَسكنتَه، فلا يُعطَى من سَهم الفقراءِ والمساكينِ حتى يَصرِفَ ما معه في الدَّين، وهو ما اختارَه السُّبكيّ كما مرّ[120].

سابعًا: العبدُ الذي يحتاجُ إليه للخدمة لا يَمنعُ فقرَه أو مَسكنتَه؛ لحاجته إليه، فألحقوه بالمسكن والثياب[121].

يقول الباحث: العبيدُ اليومَ غيرُ متوفَّرين فنَعتبرُ بدَلَهم وهو أجرةُ الخادم لمن يحتاجُ إليه فمِلْكُه لتلك الأجرةِ لا يَمنعُ فقرَه أو مَسكنتَه؛ لاحتياجه لصرفها في الخادم.

ثامنًا: له عَقارٌ. أرضٌ أو دارٌ. يَنقُصُ دَخلُه عن كفايته؛ فإن كان نَفيسًا ولو باعَه حصلَ به ما يكفيه دَخلُه؛ لَزِمَه بيعُه على الأوجه، وإن كان لا يَحصُلُ ببَيعه ما يكفيه فلا يُكلَّفُ بيعَه، وحينئذٍ فلا يَمنعُ فقرَه ومَسكنتَه؛ فيُعطَى منَ الزكاة تمامَ كفايتِه[122]. قالَ الشِّربينيّ: «ومَن له عقارٌ مثلًا ينقصُ دخلُه عن كفايته فهو إما فقيرٌ أو مسكين»[123].

وقالَ الشَّبْرَامَلِّسيّ: إنّ كلامَهم هذا يَشملُ ما لو كان بيَده عَقارٌ غَلّتُه لا تَفِي بنفقته وثمنُه يكفي بتَحصيل جامكيةٍ[124] أو وظيفةٍ[125] يَحصل منها ما يكفيه؛ فإنه حينئذٍ يمنعُ فقرَه ومسكنتَه، فيكلَّفُ بيعَ العقارِ لذلك ولا يدفع له شيء من الزكاة[126].

تاسعًا: المشتغلُ بتَحصيل بعضِ العلومِ الشرعيةِ وكان قادرًا على الكسب لكنه إن أقبلَ على الكَسب انقطعَ عن التَّحصيل من أصلِه أو كماله[127]، هل يستحقُّ من الزكاة؟ فيه ثلاثة أوجه[128]:

الأول: لا يستحقُّ؛ لقدرته على الكسب، فهو غنيّ.

الثاني: يَستحقُّ؛ لاشتغاله في تحصيل فرض الكفاية؛ لأنّ طلبَ العلم فرض كفاية، فصار بذلك كغير القادر على الكسب.

الثالث. وهو معتمد المذهب[129]: التفصيل؛ فإن كانَ المُشتغِلُ بتحصيل العلم يتأتّى منه تحصيلُه[130]؛ بأن كان نَجِيبًا يُرجَى تفقُّهُه ونفعُ الناس به[131]؛ حلَّت له الزكاةُ؛ لاشتغاله

بتحصيل فرض الكفاية وتعدِّي نَفعِه، وإن لم يتأتَّ منه ذلك فلا يستحقُّ من الزكاة؛ لأنّ نَفعَه بالعلم حينئذٍ قاصرٌ عليه بحصول الثواب له، وليس له نَفعٌ مُتَعَدٍّ، فيكون كالمُشتغِل بنَوافل العبادات، وسيأتي في المسألة التالية أنه لا يَستحقُّ من الزكاة[132].

رأي الباحث: تظهرُ وجاهةُ القول الثالث؛ لمراعاته تحصيلَ المصلحةِ العامّة للأمة في تهيئة العلماءِ النابهين والنافعين للناس، ومراعاة مصلحة المستحِقّين بأن لا تُستَنْزَفَ أموالُ الزكاة في جهاتٍ قد يُستغنى عنها معَ قدرتهم على الكسب.

وهلِ المشتغلُ بغير العلم الشرعيّ كالمشتغل بالعلم الشرعيّ يَستحقُّ منَ الزكاة؟

ظاهرُ عباراتِ كثيرين من أئمة المذهب كالشّيخَين الرافعيّ والنوويّ[133] وشُرّاح «المنهاج»[134] قَصرُ الاستحقاقِ على المُشتغل بعلمٍ شرعيّ، لكنْ مُقتضَى تعليلِهم: «بأنّ تحصيلَ العلمِ الشرعيّ فرضُ كفاية» تعميمُ ذلك على كلّ مُشتغلٍ بتحصيل فرضِ كفايةٍ ولو أقبلَ على الكَسب لانقطعَ عن تحصيله من أصلِه أو كماله، ثمّ رأيتُ الشهابَ القَليوبيَّ صرَّح به عندَ تعليقه على قول جَلَال الدّين المحلّي في الفرق بينَ الاشتغال بالعلم والاشتغال بالنوافل: «أنّ الاشتغالَ بالعلم فرضُ كفاية»[135]. قال القَلْيوبيّ: «(قوله فرض كفاية) أي: أصالةً أو غالبًا، فيَدخلُ المجتهدُ فيُعطَى، وكلُّ فَرضِ كفايةٍ كذلك، وفرضُ العَينِ بالأَولى». انتهى[136]. وقالَ البُجَيرمي: «(لأنه فرض كفاية) فيه تلميحٌ إلى أنّ الاشتغالَ بفروض الكفاية لا يَمنعُ الفقرَ والمَسكنة»[137].

ويؤيّدُ هذا عبارةُ مُحيي السُّنة البَغَويّ في كتابه «التّهذيب» فإنه لم يَقْصُرْه على العلم الشرعيّ، ونصُّه: «وإن كان مشتغلًا بتعلُّم العلم، واشتغالُه بالكَسب يَمنَعُه عن التعلُّم؛ جازَ له أخذُ الزكاة؛ لأنّ تعلُّم العلمِ فريضةٌ، إما فرضُ عينٍ أو فرضُ كفاية»[138].

ومن ذلك قولُ العلّامة سعيد باعشن الحَضرميّ: «ولوِ اشتغلَ عن الكَسب بفَرض كفايةٍ كعلم شرعيّ أو آلةٍ له أو صلاةِ جنازةٍ[139] فهو فقير، فيُعطَى به إن لم يكتسب معه وأمكن تحصيلُه له، أو بنوافلَ من صلاة أو غيرها فلا؛ إذْ نفعُه غيرُ مُتَعَدّ»[140].

عاشرًا: المُقبِلُ على نوافل العبادات[141] والكَسبُ يَمنعُه منها أو منِ استغراقِ الوقتِ بها هل تحلُّ له الزكاة؟ فيه رأيان:

الأول: لا تَحلُّ له الزكاة، ونقلَ النوويُّ الاتفاق عليه، وقال: «لأنّ مصلحةَ عبادته قاصرةٌ عليه، بخلاف المشتغلِ بالعلم»[142].

الثاني: تحلُّ له الزكاة، وهو ما أفتى به الإمام أبو بكر القَفّال؛ لأنه مُشتغلٌ بالطاعة، فهو بمَنزلة المُتفقِّهة وإن كان قويًّا على الكَسب[143].

رأي الباحث: يظهرُ أن الرأيَ الأول وهو أنه لا تحلُّ له الزكاة أقوى في النظر، ففرقٌ بين المشتغل بتحصيل العلم المذكور ومن يشتغل بنوافل العبادات من وجهين[144]:

الأول: إنّ المشتغلَ بالعلم مشتغلٌ بفرض كفاية، بخلاف المشتغل بنوافل العبادات.

والثاني: إنّ نفعَ المشتغل بالعلم مُتعَدٍ، والمشتغل بنوافل العبادات نفه قاصرٌ على نفسه.

ولذا قال الخطيبُ الشِّرْبينيّ عن قياس القَفّال: «وفي قياسه على الفقه[145] نَظَر؛ لما تقدَّم»[146].

الحادي عشر: المَكْفيُّ بنَفقة مَن تلزمُه نفقتُه كالأب بنَفقة ولدِه والزوجةِ بنَفقةِ زوجِها، لا يَستحقُّ من سَهم الفقراء والمساكين من زكاة مَن تلزمُه نفقتُه عليه قطعًا[147]؛ فلا يجوزُ للوَلَدِ الذي عليه نفقةُ والدَيه أن يُعطيَ أباه وأمَّه من ذلك، ولا للزوج الذي عليه نفقةُ زوجته أن يُعطيَها من ذلك؛ لأنّ كلًّا منَ الوالدَين والزوجةِ مُستَغْنٍ بنَفقتِه عن الزكاة، ولأنّ المنفِقَ لو جاز له دفعُ تلك الزكاة لهؤلاء كان دافعًا بذلك عن نفسه النّفقةَ الواجبةَ عليه[148]، فيكون قد حمَّل وِعاءَ الزكاةِ ما لا يَحتملُه ممّا يَجبُ عليه هو من غير الزكاة.

ويجوزُ أن يُعطِيَه من غير سَهم الفقراءِ والمساكين، كأن يُعطيَ الولدُ والدَه من سَهمِ العاملِ والغارِمِ والغازِي إذا كان بتلك الصّفة؛ لأنّ ما يحتاجُه الوالد مثلًا لذلك ليس بواجبٍ على ولده[149]؛ فلا يجبُ على الولد قضاءُ دين والده ولا العكس؛ لاستقلال كلٍّ منهما بذمته المالية، كما يجوزُ أن يُعطِيَه من سَهم ابن السّبيل، لكن لمؤنةَ السّفر فقط دونَ ما يحتاج إليه سَفَرًا وحَضَرًا؛ لأنّ هذا القدرَ [150] نفقةٌ مُستَحَقةٌ عليه بسبب القرابة [151].

ويجوزُ لمَن لا تلزمُه نفقتُه أن يُعطيَه من غير سَهمِ الفقراءِ والمساكينِ كسهم الغارمين بلا خلافٍ في المذهب [152].

واختلفوا هل له أن يُعطيَه من سَهم الفقراءِ والمساكينِ من زكاته؟ على أربعة أَوجُه [153]:

أصحُّها: لا يَستحقّانِ؛ لانتفاء حاجتهما بوجوب نفقتهما على غيرهما، فأَشبَهَا مَن يكتسبُ كلَّ يوم كفايتَه؛ فإنه لا يجوزُ له الأخذُ منَ الزكاة.

والثاني: يَستَحِقّان؛ لاحتياجِهما إلى غيرهما؛ أي: الزوج والأصل والفَرع في النفقة.

والثالث: يَستحقُّ القريبُ دونَ الزّوجة؛ لأنها تَستحقُّ عِوَضًا يَثبتُ في ذمة الزّوج ويَستقرّ.

والرابع: تستحقُّ الزوجةُ دونَ القريب، لأنّ القريبَ يَلزمُه كفايتُه من كلِّ وَجهٍ حتى الدّواءُ وأُجرةُ الطبيب، فاندفعَتْ حاجاتُه، أما الزّوجةُ فليس لها إلّا مُقدَّرٌ، وربّما لا يكفِيها.

رأي الباحث: تظهرُ قوّةُ الوجه الأول؛ لتحقُّق كفايتهم بإنفاق غيرهم عليهم على سبيل الوجوب بإيجاب الشّرع؛ فلا معنى لأخذهم من الزكاة معَ كفايتهم، واحتياجُهم إلى غيرهم في النفقة لا حَرَجَ فيه هنا؛ لأنه لَمّا كان واجبًا بإيجاب الشرع كما ذُكر انتَفَتِ عنه المِنةُ، بل جَرَتِ العادةُ بوقوعِ الحَرَج لآخذ الزكاة إن لم يكن مُعتادًا للسُّؤال.

ولو سقطت نفقةُ الزوجة بسبب نُشُوزها؛ لم تستحقَّ من الزكاة؛ لقدرتها على تحصيل النفقة حالًا بالرجوع للطاعة [154].

وحيثُ كان المنفِقُ معسِرًا لا يُنفِقُ أو لا يكفي بنَفَقته ما لا بدَّ لعياله منه أو غابَ ولم يترك لهم مالًا أو مَن يُنفقُ عليهم؛ استحقّوا من الزكاة ما يكفيهم [155].

الثاني عشر: سُئلَ الغَزاليُّ عن القَويِّ من أهل البُيُوتاتِ الذين لم تَجْرِ عادتُهم بالتكسُّب بالبَدَن، هل له أخذُ الزكاة من سهم الفقراء والمساكين؟ فقال: نعم [156].

و«البُيُوتات» جَمعُ بيت، وهذا الجَمعُ مُختصٌّ بالأشراف كما قالَ المُطَرِّزيّ [157]، فـ«أهلُ البُيُوتات» مصطلَحٌ كان يُطلَقُ تاريخيًّا في سِياق المَدح على أشراف الناس من ذَوي النَّسب العالي أو أبناء الأمراء ونحو ذلك كما يَظهَرُ من معناه اللُّغويّ المَذكور وسياقات كُتُب التاريخ [158]. وكانَ الأمراءُ والسلاطينُ والقادةُ من مسؤولي الدّولة يَعتنون بعطاءِ هؤلاء، وقد عَرَضَتْ لنا كتبُ التاريخ نماذجَ من ذلك، منها: أنّ أميرَ المؤمنين عمرَ بنَ عبد العزيز كتبَ إلى أيوبَ بنِ شُرَحبيل بفَريضةٍ للجُنْدِ فقال: «أَلْصِقْ ذلك بأهل البُيُوتات الصالحة؛ فإنما الناسُ مَعادِن» [159].

وكلامُنا هنا في الاستحقاق من الزكاة المفروضة، وليس كلُّ شخصٍ يُوصَفُ بأنه من «أهل البيوتات» يكون فقيرًا أو مسكينًا يَستحقُّ الأخذَ من الزكاة، فقد يكون غنيًّا بالمال، وإنما يجوزُ هذا

العطاءُ لمن انتفى عنه وصفُ الغِنَى بنَوعَيه غِنَى المال وغِنَى الكسب، وقد تقدَّمَ معنا أنّ القادرَ على الكسب غنيٌّ لا يَستحقُّ منَ الزكاة، فإن لم يكن «أهلُ البيوتات» أغنياءَ بالمال ولا بالكسب لعجزهم عن ذلك فهُم من الفقراء أو المساكين المستحقين للزكاة كغيرهم، وإن لم يكونوا أغنياءَ بالمال لكنهم قادرون على الكَسب بأبدانهم كما أشارَ سائلُ الغزاليّ بقوله: «القوي من أهل البيوتات الذين لم تَجْرِ عادتُهم بالتكسُّب بالبَدَن»، فما المُسوّغُ لإعطائهم منَ الزكاة الذي أفتى به الغزاليّ؟

في الحقيقة هو راجعٌ إلى فُقدان شرطٍ من شروط الغِنَى بالكَسب، وهو أن يكونَ الكَسْبُ لائقًا بالشّخص، وليس ذلك لمجرَّد أنّ الواحدَ من هؤلاء لا يَرغَبُ في الكسب وهو قويٌّ عليه؛ لأنّ هذا هوَ البطالةُ الاختياريةُ التي يُعاني المجتمعُ من كثير منها، ولا يحلُّ لمثل هذا الشخص أن يأخذ من الزكاة من سهم الفقراء والمساكين، ولا يُمكنُ شرعًا أن تُستنزفَ أموالُ الزكاة في عطاءِ مثله، وممّا يُناسبُ هذا المقامَ ما ذَكَرَه المؤرّخون من ثنائهم على القائد صلاح الدّين الأَيوبيّ فيما يتعلَّقُ بعطاءِ أهل البيوتات، يقول الذَّهبيّ نقلًا عن المؤرّخ اللغويّ موفَّق الدّين عبد اللطيف بن يوسف: «وكانَ الناسُ في زمانه يأمنون ظُلمَه، ويَرجون رِفْدَه[160]، وأكثرُ ما كان عطاؤه يَصِلُ إلى الشُّجْعانِ وإلى أهلِ العلمِ وأهلِ البُيُوتات، ولم يكن لِمُبْطِل ولا لصاحبِ هَزْلٍ عندَه نَصيب»[161]. فتأملْ منعَه لأهل البطالة والهَزْل منَ العَطاء، والزكاةُ المفروضةُ أولى بذلك.

والذي يَتَمَشّى مع قاعدة المذهب: أنه متى كان «أهلُ البيوتات». وهم أصحابُ المكانة في المجتمع . فقراءَ من المال ولا يَجِدُون كسبًا يليقُ بهم دخلوا في عِدادِ الفقراء أو المساكين فيستحقُّون كغيرهم، وإن وَجَدوا ما يليقُ بهم منَ الكسب لم يَستحقّوا، وبذلك يَظهرُ أنه ليس هناك خصوصيةٌ حقيقةً لـ«أهل البيوتات» لمجرَّد أنهم «أهل بيوتات»، بل النظرُ للعُرف فيما يليقُ بهم منَ الكسب وما لا يليق، وهذا لا شكَّ أنه قد يختلفُ من زمان إلى زمان ومن موضع إلى موضع، فلا بدَّ من نظر المفتي إلى العرف في حقِّهم، وإلى هذا أشارَ الإمامُ النوويّ في تعقيبه على فتوى الغزاليّ فقال: «وهذا صحيحٌ جارٍ على ما سبقَ أنّ المعتبرَ حِرْفةٌ تَليقُ به، والله أعلم»[162].

الثالثَ عشر: مَن كان يكتسبُ ما يكفيه لمَسكنه ومَطعَمِه وحاجاته اليومية، وهو محتاجٌ إلى النكاح، فهل يُعطى من الزكاة لصَرفه في النكاح أم لا؟ أفتى الإمامُ ابنُ البَزْريّ من فقهاء الشافعية: بأنه يأخذُ منَ الزكاة لينكِح؛ لأنّ ذلك من تمام كفايته[163].

رأي الباحث: لا شكَّ أنّ النكاحَ من جملة الحاجات الكبيرة للإنسان، بل قد يَرتقي إلى الضرورة، فالسَّعيُ في تحصيله سَعيٌ في تحصين الفروج وإشاعة الفضيلة وتكثير الذُّرية وزيادة إعمار الأرض بما يُرضي الله تعالى، وكلُّ هذه مقاصدُ حقيقية تؤيّدُ فتوى ابن البَزْريّ، بل يظهرُ الباحث: أنّ من كان محتاجًا إلى النكاح ومعه مالٌ لكنه لا يكفيه لحاجات النكاح من مهر ومَسكن، أنه يُعطى من الزكاة ما يكمّلُ له ذلك؛ تحصيلًا لتلك الفضائل والمقاصد الشرعية، مع مراعاة الواقع في قدراتِ وِعاءِ الزكاة ونظر القائمين عليه بأمانة في الأولى فالأولى.

الرابع عشر: الراتبُ الحاصلُ من الأعمال والوظائف بعقودِ عَمَلٍ غيرِ لازمة، فكثيرٌ من عقود العمل اليومَ يجوزُ لربِّ العملِ فَسخُها بعدَ مدّة، فهل يُعتبرُ الراتبُ المتحصَّلُ من ذلك النوع من العقود مُحقِّقًا للكفاية على الدوام مع احتمالِ فسخ ذلك العقد في أيّ مدّة؟

الذي يظهرُ للباحث: أنّ راتبَ العمل إن كان يُحصِّلُ للعامل ومَن تجبُ عليه نفقتُه كفايتَهم من المسكن اللائق بهم والمطعم وغيره ممّا تقدَّم ذكره وتفصيله؛ فإنه يكون مانعًا من أخذه للزكاة ما دام يَحصُلُ له ذلك الراتب، والذي يدلُّ على ذلك من نصوص المذهب وفروعه:

أوّلًا: ما صرَّحوا به من أنّ مَن كان يكتسبُ كلَّ يوم قدرَ كفايته لا يُعطى من الزكاة، قالوا: لأنّ الاستحقاقَ في الزكاة بالحاجة، ولا حاجةَ مع وجود ذلك[164]، ولم يقيّدوا ذلك الكسب بأنّ يكون عن طريق عقد لازم.

ثانيًا: ما صرّحوا به مِن أنّ مَن له ربحُ تجارة يكفيه لا يُعطَى من الزكاة[165]، معَ أنّ ربحَ التجارة غيرُ موثوق به، فقد يَحصلُ وقد لا يَحصل.

ثالثًا: ما صرّحوا به فيمَن يملك عقارًا يأتيه منه غلةٌ كأن كان يُؤْجِرُ دارًا أو أرضًا وكانت الغلةُ تكفيه ومَن تلزمه نفقتُه لم يُعطَ من الزكاة[166]، معَ أنّ عقدَ الإجارة وإن كان لازمًا لكنه مؤقتٌ بمدّة، فإذا انتهت مدّتُها لا يُعلمُ هل يَجدُ مَن يَستأجرُ تلك العقار أصلًا أو بأجرةٍ تكفيه؟! وكذلك العامل لو قلنا: إن عقده لازم، فهو عقدُ إجارة لمدّة؛ فإذا انقضتِ المدةُ فهل يثقُ بوجود مَن يعقد له عقد إجارة له أو بالأجرة التي كان يتقاضاها وتكفيه؟!

رابعًا: ما أجابَ به الإمام الشافعي عن اعتراضٍ أوردَه على جعله القدرة على الكسب غنىً فقال: «فإن قيل: قد يَذهَبُ الكَسبُ بالمرض؟! قيل: ويَذهَبُ المالُ بالتلف! وإنما يُنظَرُ إليه بالحال التي يكون فيها القَسْم، لا في حالٍ قبلَها ولا بعدَها؛ لأنّ ما قبلَها ماضٍ وما بعدَها لا يُعرَفُ ما هو كائنٌ

فيه، وإنما الأحكامُ على يومٍ يكون فيه القَسْم، والقَسْمُ يومَ يكون الاستحقاق» [167]. فواضحٌ أنه يعتبرُ الحالةَ الراهنة فيمن يكتسبُ كفايته بقطع النظر عن المستقبل.

المبحث الثالث

مقدارُيُعطَى الفقيرُوالمسكينُ منَ الزكاة، وكيفيةُ تمليكه ذلك

المطلب الأول: مقدارُما يُعطَى الفقيرُوالمسكينُ منَ الزّكاة.

يستحقُّ كلٌّ من الفقير والمسكين كفايتَه منَ الزكاة، يقول الشافعيّ: «لا وَقْتَ فيما يُعطَى الفقراءُ إلّا ما يُخرجُه من حدِّ الفقرِ إلى الغِنَى، قلَّ ذلك أو كثر». انتهى [168]. وقالَ ابنُ جُرَيج: قال عَمرُو بنُ دِينار: قال عمرُ بنُ الخطّاب: «إذا أَعطَيْتُم فأَغْنُوا»[169]. وعن عليٍّ رضي الله عنه قال: إنّ الله فَرَضَ على الأغنياء في أموالهم بقَدر ما يكفي فقراءَهم، فإن جاعُوا وعَرُوا وجَهَدوا، فبِمَنْعِ الأغنياء، وحقٌّ على الله أنّ يُحاسبَهم يومَ القيامة ويُعذِّبهم عليه» [170].

وليس لتقدير تلك الكفاية حدٌّ واحدٌ لجميع الفقراء والمساكين، فيختلف ذلك كما تقدَّم باختلاف الأزمنة والأمكنة والأشخاص والأحوال.

ثمّ إنّ فقهاءَ الشافعية اختلفوا في المدّة المعتبرة للكفاية وتحقُّقِ خروجِ الفقير والمسكين عن حدِّ الفقر والمَسكنة إلى حدِّ الغِنَى، هل هي كفايةُ سنةٍ أم كفايةُ العُمُرِ الغالب؟ على قولين:

القول الأول: اعتبارُ كفايةِ سَنةٍ واحدة له ولعياله ولو زاد على النّصاب، ولا يُزادُ لأكثرَ من سنة. ذكرَه البَغَويُّ والغَزاليُّ وغيرُهما منَ الخراسانيّين، وبه قطعَ أبو العباس ابنُ القاصّ[171].

واستُدِلَّ لهذا القول بأمرَين[172]:

أوّلًا: إنّ النبيَّ ﷺ كان يَحبِسُ . أي: يَدَّخِرُ . لأهله قوتَ سنة[173]. فدلَّ على أنه تحصلُ بذلك الكفايةُ له ولعياله ﷺ.

وثانيًا: إنّ الزكاةَ تتكرّرُ كلَّ سَنةٍ فيُحصِّلُ الفقيرُ والمسكينُ كفايتَه منها سنةً سَنة[174].

القول الثاني: اعتبارُ كفاية العُمُرِ الغالب، قالَ النوويّ: «هوَ المذهبُ الصحيحُ الذي قطعَ به العراقيُّون وكثيرون منَ الخراسانيّين، ونصَّ عليه الشافعيّ»[175]. وقالَ العِمْراني: «وهوَ

المنصوصُ للشافعيّ: أنه يُعطَى ما يُخرجُه من حدِّ الفَقرِ إلى الغِنَى، وهو: ما تحصلُ به الكفايةُ على الدّوام»(176).

وقال إمامُ الحرمَين: «للمسكين أن يأخذَ قدرَ كفايته بحيث يَفي دَخْلُه بخَرْجه، ولا يتقدَّر بمدّة سنة؛ فإنّ الذي يَملكُ عشرين دينارًا يتَّجِرُ بها، ولا يَفِي دَخْلُه بخَرْجه مسكينٌ في الحال وإن كان ما في يدِه يكفيه لسَنة، فالمُعتبرُ أن يتموَّلَ مالًا يَحصلُ له منه دَخْلٌ يَفِي بخَرْجه على مَمَرِّ الزّمان»(177).

واختلفوا في حدِّ العُمُرِ الغالبِ على أقوال، وليس في المسألة نصٌّ للشافعيّ ولا لأصحابه المتقدِّمين، وإنما بحثَه المتأخِّرون؛ فقيل: هو ما يَغلبُ على الظنّ أنّ ذلك الشخصَ لا يَعيشُ فوقَه، ولا يتقدّر بمدّة، قاله الشهاب الرملي(178). وقيل: ستّون سنة. قالَه الشّمسُ الرّملي(179). وقيل: سبعون سنة(180). وقيل: ما بينَ السّتين والسّبعين، قاله ابنُ حجر في «فتاويه»(181). وقيل: ثمانون سنة. وقيل: تسعون سنة. وقيل: مئة سنة(182). وقول ما بين الستين والسبعين يدلُّ عليه حديث،أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسولُ الله ﷺ: «أعمارُ أمتي ما بين السّتين إلى السبعين، وأقلُّهم مَن يَجوزُ ذلك»(183).

واستُدلّ لاعتبارِ كفاية العمر الغالب بأمرَين:

أوّلًا: حديثُ قَبيصةَ بنِ المُخارِق المتقدِّم وفيه: «إنّ المسألةَ لا تحلُّ إلّا لأحدِ ثلاثة: رجلٍ تحمّل حَمالةً فحَلَّتْ له المسألةُ حتى يُصيبَها ثمّ يُمسِك، ورجلٍ أصابَته جائحةٌ فاجتاحَت مالَه فحلَّت له المسألةُ حتى يُصيبَ قِوَامًا من عَيشٍ أو قال: سِدادًا من عَيش، ورجلٍ أصابَته فاقةٌ حتى يقومَ ثلاثةٌ من ذَوي الحِجَا من قَومه: لقد أصابَتْ فلانًا فاقةٌ فحلَّتْ له المسألةُ حتى يُصيبَ قِوامًا من عَيش أو قال: سِدادًا من عَيش، فما سِواهنّ منَ المسألة يا قَبيصةُ سُحْتًا يأكلُها صاحبُها سُحْتًا»(184). فأجازَ ﷺ له المسألةَ إلى أن يُصيبَ ما يَسدُّ حاجتَه.

ثانيًا: أنّ القصدَ إغناءُ الفقير والمسكين، ولا يَحصُلُ الإغناءُ إلّا بتحصيل الكفايةِ على الدّوام(185).

رأي الباحث: يعتري النظرَ في هذه المسألة جهتان؛ جهة النظر العِلمي، وجهة النظر في الواقع.

أما من جهة النظر العِلميّ فالذي أميلُ إليه هو قوّةُ القول الثاني، وهو: أنّ المُعتبرَ في الكفاية كفايةُ العُمُرِ الغالب لكلّ شخص؛ نظرًا إلى أنّ مقصودَ الزكاة الإغناء، وحيثُ أمكنَ إغناءُ الفقير

والمسكين مدّةَ حياته فهذا غايةُ ما يُرتَجَى من تحقيق مقاصدِ الزكاة، فَلْيَبقَ هذا المقصودُ حاضرًا عندَ التطبيق والفتوى، ولا يَخفَى أنّ تطبيقَ هذا القول عمليًّا يحتاجُ إلى أن يكونَ في بيت المال وبين يَدَي المزكِّين مالٌ كبير جدًّا، لذا قلتُ: «حيثُ أمكَن»، وسيأتي آخرَ هذا المَطلَب ذِكرُ إشكالاتٍ تَرِدُ على هذا القول والجواب عنها.

وما استدلَّ به القائلون بالأول من أنه ﷺ كان يدَّخرُ لأهله قوتَ سنةٍ لا يَعدُوا كونَه واقعةً فِعليةً لا عمومَ لها، بل ليس فيها تحديدُ الكفاية بسَنة ونَفيُ اعتبارِ كفايةِ العُمُرِ الغالب، فغايةُ ما فيها أنه كان يَحبسُ لهم قوتَ السّنة مُكْتفيًا به ﷺ عمّا يَزيدُ عنها، وليس هذا محلَّ النزاع، وإنما مَحلُّه هل الزائدُ على السّنة مُعتبرٌ أم لا، وهذا لم يتعرَّض له الحديث.

وما ذكروه من أنّ الزكاةَ تتكرّرُ كلَّ سَنةٍ فيُحصِّلُ الفقيرُ والمسكينُ كفايتَه منها سنةً سنة، يجابُ عنه: بأنّ الإغناءَ لو أمكنَ تحصيلُه للعُمُر الغالب كفَّ الناسَ عن السّؤال كلَّ عام، وأمكنَ للقائمين على أمر بيت المال والمُزكّين النظرُ في حاجات مستحِقّين آخرين، فالكلامُ كلُّه حيثُ أمكنَ ذلك.

وأما من جهة النظر في الواقع من مَنع كثيرين لزكواتهم وإعراضِهم عن أداءِ حقّ الله تعالى في أموالهم لمستحقّيها، وكثرة الحاجات والمحتاجين في البلدان، وأنّ النّسبةَ الأكبرَ في غالب المجتمعات اليوم هي الفقراء والمساكين، فضلًا عن الغارمين وأبناء السبيل، فبالنظر إلى هذا الواقع الأليم الذي نَشهدُه اليومَ ينبغي .كما قدمتُ من قبل .النظرُ في الأَولَى فالأَولَى، وسَدُّ العِوَز في الأحوج فالأحوج؛ حفظًا للضروريات والحاجيات الراهنة ما أمكن(186).

والمرادُ بكفاية العُمُرِ الغالب عند الشافعية: ما بَقِيَ منه، فإن زادَ عمرُه عليه، فيُعطى لسَنةٍ واحدة؛ إذْ لا حدَّ للزائد عليها كما قالَ ابنُ حجر(187). وقالَ الخطيبُ الشّربيني: «فإن وَصَلَ إلى العُمُرِ الغالب ماذا يُدفعُ له؟ لم أَرَ مَن ذكرَه، وقد سألتُ شيخي(188) عن ذلك فقال: يُعطَى كفايةَ سنة، وهو ظاهر»(189).

وبَحَثَ ابنُ حجر في «فتاويه» مسألةً متعلِّقةً ببعضِ مَن تلزمُه نفقتُه فقال: «نعم، يَبقى النظرُ فيما لو كان عندَه صغارٌ ومَماليكُ وحيَوانات، فهل نعتبرُهم في العُمُرِ الغالب؛ لأنّ الأصلَ بقاؤهم وبقاءُ نفقتِهم عليه أو بقَدرِ ما يَحتاجُه بالنّسبة إلى الأطفال ببلوغهم، وإلى الأرقاء بما بَقِيَ من

أعمارهم الغالبة، وكذلك الحيَوانات؟ للنظر في ذلك مَجال، وكلامُهم يُومِئُ إلى الأول، لكنّ الثانيَ أقوى مُدرَكًا؛ فإنّ تعذَّرَ العملُ به تعيَّنَ الأوّل»[190].

إشكالاتٌ تَرِدُ على القول بإعطاءِ كفايةِ العُمُرِ الغالب:

أوّلًا: ذكرَ ابنُ حجر: إنّ بعضَ مَن لم يُمْعِنِ النظرَ شنَّعَ على الأئمة في هذا القول، وقال: إنّ الملوكَ يأخذون الزكاةَ؛ لأنه ليس معهم ما يكفيهم العمرَ الغالب[191].

وردَّ هذا ابنُ حجر فقال: «وما دَرَى أنه هوَ الأحقُّ بالتَّشنيع؛ لأنه لو تأمّلَ ما قرّرناه؛ **لَعَلِمَ أنّ الملوكَ ونحوَهم لا يأخذون شيئًا؛ فإنّ لهم منَ الفَيءِ والمتاجِرِ وغيرِهما ما يَفِي دخلُه بخَرجِهم، وكلُّ مَن له ذلك فهو غنيّ، ومَن ليس له ذلك إما فقيرٌ أو مسكين.**

ويقولُ ابنُ حَجَر بعدَ أن ذكرَ أنّ المرادَ بالكفاية: كفايةُ العُمُرِ الغالب، لا كفايةُ سَنَةٍ فحَسْب ما نصُّه: «ولا يُقال: يَلزَمُ على ذلك أخذُ أكثر الأغنياء، بلِ الملوكِ منَ الزكاة؛ لأنّ مَن معه مالٌ يكفيه رِبْحُه أو عَقَارٌ يكفيه دَخْلُه غَنيّ، والأغنياءُ غالبُهم كذلك فضلًا عن الملوك، فلا يَلزَمُ ما ذَكَرَه»[192].

ثانيًا: إنّ إعطاءَ الفقير والمسكين كفايةَ العمرِ الغالبِ يلزمُ عليه حرمانُ أكثرِ المستحقّين؛ إذِ الغالبُ أنه لا يُوجَدُ منَ الزكاة ما يكفي مُستَحِقِّيها العُمُرَ الغالب.

ورَدَّ ابنُ حجر هذا الاعتراضَ: بأنّ الفقراءَ والمساكين لا يُعطَون كفايةَ العمر الغالب نَقْدًا إلّا حيثُ اتَّسَعَ المال، وإنما يُشتَرَى للفقير أو المسكين ما يَفي دَخلُه بخَرْجه، فإن قلَّ المالُ عن استيعابِ كفاية الفقراء والمساكين العمرَ الغالب؛ بقيَ استحقاقُهم في الزكاة، وحينئذٍ يُعطَونَ كلَّما تَيَسَّر[193]؛ أي: يُعطون من النقد وما يكون من أموال الزكاة كالزروع والثمار ما يَسدُّ حاجاتِهم الراهنة.

ثالثًا: معَ مُوافقة إمام الحرمَين للقول بـ: «أنّ الفقيرَ يُملَّكُ ما يكفيه العُمُرَ الغالب» قال: «إنّ فيه نَبْوةً» [194]. أي: تجافيًا وتباعدًا [195]؛ فإنه إذا كانَ ابنَ خمسَ عشرةَ سنةً ويحتاجُ في السَّنة إلى عَشَرة، يُؤدّي إلى أن نَجمَعَ له مالًا جَمًّا لا يليقُ بقواعدِ الكفايات في العادة [196].

ثمّ ذكرَ للجواب عن ذلك تفسيرًا وتفصيلًا لكيفية إعطاءِ الفقير والمسكين بطريقة تَضْمَنُ إمكانيةَ إغناءِ الفقيرِ والمسكينِ من مال الزكاة، لا يَلزَمُ منه تلك النَّبْوَة، وهو ما سأبيّنُه الآن.

المطلب الثاني: كيفيةُ تمليكِ الفقيرِ والمسكينِ حقَّه من الزكاة.

الفقيرُ والمسكينُ لا يخلو؛ إما أن يكون:

1-يُحسِنُ حِرفةً.

2-أو يُحسِنُ تجارة.

3-أو لا يُحسِنُ شيئًا من ذلك سواءٌ كان معه مالٌ أو لم يكن.

فأما مَن يُحسِنُ حِرفةٌ: فإنه يُعطَى ثمنَ آلاتِ حرفته وإن كَثُر [197] بحيثُ يقومُ دَخلُها بخَرْجه على الدّوام، فإن لم يَفِ دخلُها بخَرْجه كَمَّلْنا له الزائد؛ بأن نَضُمَّ إلى ثمن تلك الآلاتِ شراءَ محلٍّ نُعطيه له يَقوم دَخلُه معَ دَخل الحرفةِ بكفايته وكفايةِ مَمُونِه بحَسَب اللّائق به وبهم على الدَّوام.

قالَ ابنُ حَجَر: «وظاهرٌ أنّ المرادَ بإعطاء ذلك له الإذنُ له في الشراء أو الشراءُ له»[198]. وكَتَبَ ابنُ قاسم عليه: «(قوله أو الشراءُ له) هذا يُفيدُ الإجزاءَ هنا معَ عدمِ قَبضِ المستحقّ، ثمّ رأيتُ ما يأتي مما يدلُّ له على هذا». انتهى [199]. أي: يُجزئُ قبضُ الإمامِ أو نائبِه للزكاةِ ثمّ شراؤه للمُستَحِقّ؛ لأنّ قبضَ الإمامِ أو نائبِه كقَبض المستحقّ [200].

وقال أيضًا: «ولو أحسَنَ أكثرَ من حِرفة، والكلُّ يكفيه؛ أُعطيَ ثمنَ أو رأسَ مال الأَدْنى، وإن كَفَاه بعضُهم فقط أُعطِيَ له، وإن لم يكفه واحدةٌ منها أُعطي لواحدةٍ وزِيدَ له شراءُ عقار يُتِمُّ دخلَه بقيةَ كفايتِه فيما يظهر» [201].

وسُئلَ الشّهابُ ابنُ حَجَر: عمَّن يكتَسبُ بعضَ السّنةِ فقط، هل يجوزُ له الأخذ؟

فأجاب: مَن يكتسبُ وقتَ تصفيةِ الحبوب دونَ ما بعدَها ولم يكن له صَنعةٌ أخرى تكفيه **يأخذُ ما يَحتاجُه للعُمُرِ الغالب**، بخلاف ما إذا كان له صَنعةٌ أخرى تكفيه، فإنه لا يُعطَى شيئًا باسم الفَقرِ أو المسكنة، **بل بنَحوِ الغُرْم؛ لأنه لا يَقدرُ على وفاءِ دَينِه غالبًا بالكَسب إلّا بالتَّدْريج فلَم يُكَلَّفْ به**» [202].

وأما مَن يُحسِنُ التجارةَ: فإنه يُعطَى رأسَ مالٍ يكفيه رِبحُه غالبًا باعتبار عادة بلده [203]، بأن يكونَ ذلك الربحُ الحاصلُ منه بحسب العادة بقدرِ ما يَحتاجُه هو ومَمُونُه كما ذُكر، ولا يتقيَّد ذلك بحدٍّ. يقول إمامُ الحرمَين بعدَ أن أوردَ الإشكالَ المارّ: «والقريبُ منَ الفقه: إن كان يُحسِنُ التجارة، مَلَّكْناهُ مالًا يَرُدُّ عليه التصرُّفُ فيه ما يكفيه، ولا يَحُطُّهُ منَ الكفاية شيئًا، بل يُكتفى بما هو أدنى دَرجاتِ الكفاية» [204].

وقالَ ابنُ حَجَر معقِّبًا على قولهم «لا يتقيَّد ذلك بحدّ» ما نصُّه: «وذِكرُهم[205] إعطاءَ البَقّالِ والجوهريِّ والصَّيْرفيِّ وغيرِهم أشياءَ مخصوصةً ذكروها وحدَّدوها[206] إنما هو؛ لأنّ ذلك كان مناسبًا لعُرف زَمنِهم كما أشاروا إلى ذلك بقولهم عَقِبَ تلك المقادير: «تقريبًا»»[207].

وسُئل الشهابُ الرمليّ: عن تاجرٍ رِبحُ تجارته لا يكفيه، هل يجوزُ له أن يأخذَ الزكاةَ مطلقًا كما ذكرَه الحِصْنيّ في «شرح أبي شُجاع»، أم يُفصَّلُ فيه بين أن يكونَ بلغَ العمرَ الغالبَ فلا يُعطى منَ الزكاة حتى يذهبَ ذلك النصابُ وبين أن لا يكونَ بَلَغَه فيُعطى منها ما يكفيه معَ ربح النصاب إلى أن يبلغَه؟

فأجاب: «بأنه يُعطَى من سَهم الفقراء والمساكين ما تتمُّ به كفايةُ العَمرِ الغالب، وهذا هوَ المرادُ من كلام الشيخ تقيِّ الدّين الحِصْنيّ، فإن بَلَغَ العمرَ الغالبَ لم يُعْطَ إن كان مالُه يبلغُ كفايةَ سنة، وإلّا كُمِّلَتْ له»[208].

وأما مَن لا يُحسِنُ حِرفةً ولا تجارةً سواءٌ لم يكن معه مالٌ أو كان معه مالٌ لا يكفيهِ العُمُرَ الغالب؛ بأن يكونَ لو وَزَّعَه على ما بقيَ من عُمره باعتبار الغالب الذي يعيشُ إليه أكثرُ الناس لا يكفيه، بل يَنقُصُ عن ذلك: فإنه يُعطى كفايةَ العُمُرِ الغالب، قال ابنُ حجر: «ولو مَلَكَ هذا[209] دونَ كفاية العُمُرِ الغالب كُمِّلَ له منَ الزكاة كفايتُه كما بَحَثَه السُّبكيُّ وأطالَ في الرَّدِّ على بعض مُعاصِريه في اشتراطِ اتّصافه يومَ الإعطاء بالفَقرِ والمسكنة؛ أي: باحتياجه حينئذ للمُعطَى»[210]. وسبقَ السُّبكيَّ إلى هذا الإمامُ أبو الحسَنِ الماوَرْديُّ[211] وبه أيَّدَ ابنُ حجر ما بَحَثه السُّبكيّ، قالَ ابنُ حجر: «ويُؤيّدُ الأولَ[212] قولُ الماورديِّ: لو كان معه تسعون ولا يكفيه إلّا ربحُ مئةٍ أُعطيَ العشرةَ الأخرى وإن كَفَتْه التّسعون لو أنفقَها من غير اكتساب فيها سنينَ لا تبلغُ العمرَ الغالب»[213].

قالَ ابنُ حَجَر: «وليسَ المرادُ بإعطاءِ مَن لا يُحسِنُ ذلك إعطاءَ نَقدٍ يكفيه تلك المدّةَ؛ لتعذُّره، بل ثمنَ ما يكفيه دَخلُه» [214]. فهذا يُشتَرَى له أرضٌ أو عَقارٌ أو نحوُ ماشيةٍ إن كان من أهلها تكفيه غلَّتُه على الدّوام[215].

وعرضَ ابنُ حَجَرٍ لاعتراض هنا فقال: «فإن قلت: إذا تقرّر أنه يُشترى له عَقارٌ يكفيه دخلُه بطلَ اعتبارُ العُمُرِ الغالب؛ لأنّ الغالبَ في العقار بقاؤه أكثرَ منه؟!»[216].

ثمّ أجاب عنه فقال: «قلتُ: ممنوع؛ لأنّ العقارات مختلفةٌ في البقاء عادة وعند أهل الخبرة، فيُعطى لمن بقيَ من عمره الغالب عَشَرةٌ مثلًا عقارٌ يَبقَى عَشَرة، وهكذا على أنّ الذي يظهرُ أنه ليس المرادُ منعَ إعطاء عقارٍ يزيدُ بقاؤه على العمر الغالب، بل منع إعطاءِ ما يَنقُصُ عنه، وأما ما يُساويه أو يَزيدُ عليه، فإن وُجِدَا تعيَّنَ الأوّلُ، أو الثاني فقط اشتُرِيَ له ولا أثرَ للزيادة؛ للضّرورة»[217].

وحيثُ قلنا: يُشتَرى له عقارٌ أو آلاتُ الحرفة، فمَن هو الذي يَشتري ذلك؟

مالَ الإمامُ بدرُ الدّين الزَّرْكَشيُّ إلى: أنّ الإمامَ أو نائبَه هو مَن يَشتري للفقير أو المسكينِ العقارَ أو آلاتِ الحرفة، وليس ذلك للمالِكِ رَبِّ المال، واعتمدَ هذا الرأيَ المتأخّرون عنه [218].

قلت: هذا الذي قالَه الزَّرْكَشيُّ وتبعَه عليه المتأخّرون من مَنع المالكِ ربِّ المال منَ الشراء يتوافقُ معَ ما هو مقرَّرٌ في المذهب من عدمِ جوازِ إخراجِ القيمةِ عنِ النّقد[219]، أما جَوازُ ذلك للإمامِ أو نائبِه فلِما تقدَّمَ من أنّ قبضَ الإمامِ أو نائبِه كقَبضِ المستَحقّ، ولا يَخفى دخولُ ذلك في القاعدة المشهورة: من أنّ تصرُّفَ الإمام على الرَّعية مَنوطٌ بالمصلحة، فهذا التّصرُّفُ منَ الإمام أو نائبِه بابٌ من أبواب السّياسة في النّظر في المصلحة العامّة من إغناءِ الفقراء والمساكين وضمانِ كفايةِ أموالِ الزكاةِ لهم ولسائر المستحقّين ما أمكَن.

وقالَ الشّهابُ القَليُوبيّ: «ويَشتريه له المالكُ لكن بعدَ قَبضِه، أوِ الإمامُ ولو قبل قبضِه أو يُلزِمُه بالشراء، ويَمنعُه منَ التَّصَرُّف فيه بغيره». انتهى [220].

وقولُه «يَشتَرِيه المالكُ له إلخ» لا يُخالفُ كلامَ الزَّرْكَشيّ؛ لأنه اشترطَ لذلك أن يكونَ المستَحِقُّ قد قبضَ الزكاة، وهو إن قبضَها ثمّ اشترى له المالكُ بها عقارًا لا يكونُ قد أعطاه القيمة، وإنما أعطاه ما يجبُ عليه ابتداءً، ثمّ وكَّلَه المستحِقُّ بالشِّراء بما قبضَه منَ الزكاة، فتنبَّه.

كما يجوزُ أن يُملَّكَ المستحقُّ الزكاةَ نقدًا ويُلزِمَه الإمامُ شراءَ العقارِ أو آلةَ الحرفةِ مثلًا، هذا إن كانَ المستحقُّ رَشيدًا، وإلّا فَعَلَ ذلك معَ وليِّه [221].

وقال الشهابُ عَميرة البُرُلُّسيّ نقلًا عن الرافعي: «وكأنّ هذا فيما إذا أَمِنَ أهلَ الضِّيَاع، وإلّا فيُمَكَّنُ من نَصبِ عاملٍ يتَّجِرُ له، ويُعطَى، ولا يتعيَّن شراءُ العقار» [222].

وبيَّنوا أيضًا: أنّ ما يُشتَرى للفقير أو المسكين منَ العقار أو آلاتِ الحِرفة مثلًا؛ يَملكُه المستحقُّ ويُورَثُ عنه(223).

ويرى الباحث: أن هذه الفروع يُؤخذُ منها حكمُ استثمار أموال الزكاة؛ بأن تقومَ الجهةُ المسؤولةُ عن أموال الزكاة في الدولة بإنشاء مشاريع استثمارية كالمصانع مثلًا من أموال الزكاة ثمّ تشغيلها؛ ليَعودَ ربحُها على المستحقّين. ويظهرُ من كلام فقهاء الشافعية المنقول آنفًا أنّ ذلك جائزٌ بشرط أن يُملّكَ المستحقّون تلك المَشاريع، ويُمنعون من التصرُّف بها بالبيع؛ للمصلحة كما تقدّم، فنَجمعُ هنا بين وجوب تمليك الزكاة للمستحقّين ومُراعاةِ المصلحة العامة والخاصة في مَنعِهم من التصرُّف بها؛ أما المصلحةُ العامةُ فبعدم استنزاف أموال الزكاة بوصولها إلى أيدي مستحقّين لا يتحلَّون بالمَسؤولية، فيَبيعون تلك المشاريعَ الاستثمارية ويُبدِّدون أثمانَها في غير المصلحة. وأما المصلحةُ الخاصّةُ فباستمرار دَخْلٍ ماليٍّ يكفي المُستحقّ ومن تجب عليه نفقتُه ويُغنيهم عن السّؤال.

النتائج:

1-الكفاية والغَنِيُّ في الزكاة نوعان، أحدهما: مَن يَملكُ من المال كفايتَه وكفايةَ من تجب عليه نفقتُه، ولا يتقيَّدُ ذلك بنصاب الزكاة. والثاني: من لا يملكُ من المال كفايته لكنه قادرٌ على كَسب كفايته وكفايةِ مَن تجب عليه نفقتُه.

2-اعتبار القدرة على الكسب غنىً يتوافقُ مع المقصد الشرعي في الحثِّ على الكسب والأخذ بالأسباب، وهو أَدْعَى لترك البَطالة والدَّعَة.

3-الضابطُ في الأمور المعتبرة في تحقُّق الكفاية هو العرف فيما يحتاجه الإنسان، وهذا يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والأشخاص والأحوال، ولا يُقتصرُ على ما مثَّلَ به الفقهاء سابقًا.

4-ما ذكره فقهاء الشافعية فيمن يملك مالًا غائبًا عنه مسافة القصر أنه يستحق من الزكاة، لا بدَّ من حمله على ما كان في عرفهم من المشقة في الوصول إلى المال آنذاك وبالتالي التضرر بالفَقد، أما اليوم فيكاد يكون الأمر اختلف جذريًّا مع ما شاعَ من الخدمات المتقدّمة والسريعة والآمنة للحصول على المال من بلد آخر، وذلك بالحوالات البنكة والبطاقات الائتمانية، فينتفي ذلك الضابطُ المذكور سابقًا ليخلفه ضابطٌ آخر يتناسب مع الواقع اليوم.

5-اعتبار الشافعية لكفاية العمر الغالب يُعبِّرُ عن مقصد عظيم من مقاصد الزكاة، وهو حقيقٌ بالقبول والعمل به حيثُ توفَّر المال، لكنّ واقعَ الزكوات اليوم لا يُمكِّن من ذلك.

6-تفصيلُ الشافعية في كيفية إعطاء الفقير والمسكين كفايةَ العمر الغالب بتَنويع الناس ما بين مَن يُحسِنُ الحِرفةَ ومَن لا يُحسِنُها؛ يلتفتُ إلى باب من أبواب السياسة الشرعية ومراعاةِ تحقيق مَقصدٍ عظيم من مقاصد الزكاة وهو إغناءُ الفقير.

7-إنّ الشافعيةَ بَنَوا على المصلحة الشرعيّة تحقيقَ الكفاية الدائمة في آلياتِ تَوزيع سَهم الفقراء والمساكين، وفي منع استنزاف أموال الزكاة عن طريق مَنع المستحقّ في بعض الصُّور من إزالة ملكه عمّا حصَّله من الزكاة لتحقيق كفايته كالعقار الذي يُؤجِرُه ويُدرُّ عليه كفايتَه.

8-الاستحقاق من سهم الفقراء والمساكين مَبناه على الحاجة، وعلى هذا الاصل تفرّعت الفروعُ ودار كلامُ الفقهاء، ويُمكنُ اعتباره مُدرَكًا للموازنة بين الآراء المختلفة.

التوصيات:

1-الاعتناء بدراسة رأي الشافعية في حدِّ الكفاية وتفاصيله المذكورة والسّعي في وضع خُطَط واقعية قابلة للتطبيق في توزيع الزكاة وتمليكها للفقير والمَسكين وصيانة أموال الزكاة من الاستنزاف في غير محلِّها.

2-دراسة أعمق في موضوع استثمار أموال الزكاة وكيفية ربط ذلك بتمليك المستحقّين.

3-تفعيل توزيع الزّكوات في تحصيل حاجات قد يَقِلُّ الالتفاتُ إليها؛ كتزويج الشّباب لإعفافهم والسَّعي في تقليل الفساد الأخلاقيّ في المجتمعات، وتعليمِ النُّجباءِ المُتديّنين العلمَ الشرعيّ وغيرَه من العلوم النافعة كالطبِّ والهندسةِ والإدارةِ والسياسة والمحاسبة؛ لتخريج علماء نابهين أُمناء في المجالات الشرعية وغيرها يُرْصَدُون لخدمة الأمة ويعودون بالنفع العامّ، وكشراءِ آلات المِهنة لأصحاب المِهَن لتَحسين مَستوى كَسبِهم وبالتالي استغناؤهم عن الزكوات، بل وانتقالُهم إلى مَصافِّ المُزَكّين، طبعًا كلُّ هذا معَ مُراعاة قدرة وِعاء الزكاة على ذلك.

الهوامش:

.

(1) ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس القزويني (توفي395 هـ / 941 م)، **مقاييس اللغة**، بيروت، دار الفكر، مادة (ك ف ا). وانظر أيضًا: أبو الفضل جمال الدين ابن منظور الأنصاري الإفريقي (توفي 711 هـ / 1311م)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر، 1414 هـ، (ط3)، مادة (ك ف ى).

(2) أحمد بن محمد الفيومي (توفي 770 هـ/ 1368م)، **المصباح المنير**، بيروت، مكتبة لبنان، 1987م، مادة (ك ف ى).

(3) أي: والأصل الآخر يدلُّ على صوت.

(4) ابن فارس، مقاييس اللغة، (غ ن ي). وابن منظور، لسان العرب (غ ن ي)، ج15، ص135، 138.

(5) أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سِيده (توفي 458هـ / 1066م)، **المخصَّص**، تحقيق: خليل إبراهيم جفال، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1417هـ، (ط1)، ج3، ص447.

(6) أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (توفي 676 هـ / 1277م)، **المجموع شرح المهذب**، دار الفكر، ج6، 191. أحمد بن محمد ابن حجر الهيتمي (توفي 974هـ /1566م)، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، بيروت، دار إحياء التراث العربي ج7، ص149-150. قالَ الشَّبْرامَلِّسيّ: «المراد بالإسراف هنا: أن يتجاوزَ الحدَّ به في الصّرف على ما يليقُ بحاله وإن كان في المطاعم والملابس النَّفيسة، وليسَ المرادُ به ما يكون سببًا للحَجر على السَّفيه». انتهى. أي: فإن مَن يَصرفُ المالَ في المطاعم والملابس النَّفِيسة التي لا تليقُ به لا يُحجرُ عليه كما صرّحوا به في باب الحجر. انظر: محمد الخطيب الشربيني (توفي 977هـ /1570م)، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، مطبعة مصطفى باب الحلبي، 1377هـ، ج2، ص168.

(7) فإنه قال: «إذا كان الفقراءُ عشرة، والمساكينُ عشرين، والغارمون خمسة. وهؤلاء ثلاثةُ أصناف من أهل الصدقة، وكان سُهْمانُهم الثلاثةُ من جميع المال ثلاثةَ آلاف، فإن كان الفقراءُ يغترقون سهمَهم هو ألف، هو ثلثُ المال، **فيكون سَهمُهم كَفَافًا يخرجون به من حدِّ الفقر إلى حدِّ الغِنَى أُعطوه كلّه**». الشافعي، الأم، ج2، ص73. وقال النووي: «الكفاف: الكفايةُ بلا زيادة ولا نَقص». أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (توفي 676هـ / 1277م)، **شرح صحيح مسلم**، تحقيق: خليل شيحا، بيروت، دار المعرفة، 1415هـ، (ط2)، ج7، ص145.

(8) سيأتي ذكرُ الحديث وتخريجه في أدلة حدِّ الغِنَى بالمال.

(9) النووي، شرح صحيح مسلم، ج7، ص133. وانظر: الفيومي، المصباح المنير، مادة (س د د، ق و م).

(10) انظر ذلك في المطلب الثاني من المبحث الثاني.

(11) محمد بن إدريس الشافعي (توفي 204هـ / 820م)، **الأم**، بيروت، دار المعرفة، ج2، ص80. ومحمد الخطيب الشربيني (توفي 977هـ /1570م)، **الإقناع في حَلّ ألفاظ أبي شُجاع مع حاشية البُجيرمي**، بيروت، دار المعرفة، 1398هـ، ج2، ص319.

(12) هذا التحديد هو المعتمد كما سيأتي تفصيلُه وبيانُه معَ ذكرِ الخلاف فيه.

(13) النووي، المجموع، ج6، 191. والهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص149-150.

(14) علي بن حبيب الماوردي (توفي 450هـ / 1058م)، **الحاوي لشرح مختصر المزني**، تحقيق: محمود مطرجي وآخرون، بيروت، دار الفكر، 1414هـ، ج8، ص519، وشهاب الدين أحمد بن محمد ابن حجر الهيتمي (توفي 974هـ /1566م)، **الفتاوى الفقهية الكبرى**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1403هـ، ج4، ص81.

(15) النووي، المجموع، ج6، ص190. وخالفَ الحنفيةُ في هذا، فقالوا: مَن يَملكُ نصابًا من أيّ مالٍ تجبُ فيه الزكاة . سواءٌ النَّقدانِ وغيرُهما . فاضلًا عن الحاجة الأصلية، كمَن مَلَكَ خمسًا منَ الإبل مثلًا فاضلًا عن حاجته الأصلية وإن لم تُساوِ الإبلُ مِئَتَي دِرهم، أو

يَملكُ مالًا لا تجبُ فيه الزكاةُ . كدُورٍ وحَوانيتَ ودَوابَّ وكُتُبٍ وثيابٍ . فاضلًا عن الحاجة الأصليةِ وقيمتُه تَبلغُ مِئَتَي درهم. ففي هذَين الحالَين هو غَنيٌّ لا يجوزُ دَفعُ الزكاة له. انظر: أكمل الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمود البابرتي (توفي 786هـ / 1384م)، **العناية شرح الهداية**، بيروت، دار الفكر، ج2، ص277، ومحمد أمين ابن عابدين (توفي 1252 هـ / 1836م)، **ردّ المحتار على الدر المختار**، مصر، مطبعة البابي الحلبي، 1404هـ، (ط3)، ج2، ص347-348.

(16) محمد بن إدريس الشافعي (توفي 204هـ/ 820م)، **الأم**، بيروت، دار المعرفة، ج2، ص96.

(17) الكَسبُ: طَلَبُ الرِّزق والمعيشة، وهو من باب «ضَرَب»، يقال: كَسَبَ لأهلِه واكتَسَبَ: طَلَبَ الرزقَ والمعيشة. وكَسَبْتُ مالًا كَسْبًا واكتسبتُه اكتسابًا: رَبِحْتُه. وأصلُه: الجمع. انظر: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (توفي 666هـ / 1268م)، **مختار الصحاح**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، بيروت، المكتبة العصرية، 1420هـ، (ط 5)، والمصباح المنير للفيُّومي مادة (ك س ب).

(18) الشافعي، الأم، ج2، ص80. العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي، ج3، ص411.

(19) وهذا راجع إلى مسألة المروءة، والمروءة: آدابٌ نفسانية تَحملُ مراعاتُها الإنسانَ على الوقوف عند محاسن الأخلاق وجميل العادات. الفيومي، المصباح المنير، (م ر ا). وعرّفها النووي بأنها: تخلُّقٌ بخُلُق أمثاله في زمانه ومكانه. انظر: منهاج الطالبين، المطبوع بأعلى مغني المحتاج، ج4، ص431.

(20) النووي، المجموع، ج6، ص190-191، والهيتمي، تحفة المحتاج ج7، ص149.

(21) الحديث عن عُبيدِ الله بنِ عَدِيّ رضي الله عنه: أنّ رجلَين أخبراه أنهما أتيَا النبيَّ ﷺ يَسألَانِهِ منَ الصّدقة، فقَلَّبَ فيهما البَصَر، ورآهما جَلْدَين، فقال: «إنْ شِئتُما أَعطَيْتُكما، ولا حَظَّ فيها لِغنيٍّ ولا لِقَوِيٍّ مُكتَسِب». أخرجه أحمد (17972) وأبو داود (1633) وأحمد بن شعيب النسائي (توفي 303هـ / 915م)، السنن، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، حلب، مكتبة المطبوعات الإسلامية، 1406هـ، (ط2)، حديث رقم (2598). قال النووي في «المجموع» ج6، ص189: «هذا الحديث صحيحٌ رواه أبو داود والنَّسائيّ وغيرُهما بأسانيدَ صحيحةً عن عُبيد الله بن عَديّ بنِ الخِيار».

(22) انظر التعليق السابق.

(23) أي: توزيع الزكوات.

(24) الشافعي، الأم، ج2، ص80.

(25) القِوَام والسِّدَادُ. بكسر القاف والسِّين. بمَعنى واحد كما قال الإمام النوويّ، وهو: ما يُغني منَ الشيء وما تُسَدُّ به الحاجة. قال: وكلُّ شيء سَدَدْتَ به شيئًا فهو سِدَاد بالكسر، ومنه: سِدَادُ الثَّغرِ والقارورة، وقولُهم: سِدَادٌ من عِوَز. انظر: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (توفي 676هـ / 1277م)، في «**شرح صحيح مسلم**»، تحقيق: خليل شيحا، بيروت، دار المعرفة، 1415هـ، (ط2)، ج7، ص133. والفيومي، المصباح المنير، مادة (س د د، ق و م).

(26) أخرجه مسلم (1044).

(27) الماوردي، الحاوي، ج8، ص520.

(28) الماوردي، الحاوي، ج8، ص521.

(29) الماوردي، الحاوي، ج8، ص521.

(30) تقدَّم تخريجه في الهامش قريبًا.

(31) الماوردي، الحاوي الكبير، ج8، ص491.

(32) أخرجه أحمد (6530) وأبو داود (1634) والترمذي (652) وقال: «حديثُ عبدِ الله بنِ عَمرٍو حديثٌ حسن». قال الملا عليٌّ بن سلطان محمد القاري (توفي 1014هـ / 1606م)، **مِرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**، بيروت، دار الفكر، 1422هـ، (ط1)، ج4، ص1305: «(ولذي مِرّة) بكسر الميم وتشديد الراء: القوة؛ أي: ولا لقَوِيٍّ على الكسب (سَوِي) أي: صحيح البَدن تامّ الخِلقة. فيه نَفيُ كمال الحلّ لا نفس الحلّ أو لا تحلّ له بالسؤال. قالَ ابنُ الملَك: أي لا تحل الزكاة لمن أعضاؤه صحيحة وهو قوي يقدر على الاكتساب بقدر ما يكفيه وعياله وبه قال الشافعي، قال الطيبي: وقيل المعنى ولا لذي عقل وشدة وهو كناية عن القادر على الكسب وهو مذهب الشافعي

والحنفية على أنه إن لم يكن له نصاب حلت له الصدقة».

(33) الماوردي، الحاوي، ج8، ص491.

(34) أبو الحسين يحيى بن أبي الخير العمراني (توفي 558هـ / 1163م)، **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، تحقيق: قاسم النوري، جدة، دار المنهاج، 1421هـ، (ط1)، ج3، ص411، وابن قدامة، المغني، ج2، ص494.

(35) الماوردي، الحاوي، ج8، ص491.

(36) الشافعي، الأم، ج2، ص96.

(37) ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص38.

(38) البخاري، الصحيح، (1470).

(39) البخاري، الصحيح، (1480).

(40) أحمد، المسند، حديث رقم (8412). وحسَّن إسنادَه الحافظ العراقي. انظر: أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين العراقي (توفي 806 هـ /1404م)، **المغني عن حمل الأسفار في الأسفار في تخريج ما في الإحياء من الأخبار، مطبوع بهامش إحياء علوم الدين**، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج2، ص62.

(41) البخاري، الصحيح، (1445).

(42) أحمد، المسند، حديث رقم (24032). وأبو داود، السنن، حديث رقم (3528). والنسائي، السنن، حديث رقم (4449). وابن ماجه، السنن، حديث رقم (2137). وهو حديث صحيح كما قال الحافظ ابنُ الملَقِّن. انظر: سراج الدّين أبو حَفص عمر بن عليّ ابن الملَقّن (توفي 804هـ /1401م)، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير**، تحقيق مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الرياض، السعودية، دار الهجرة، 1425هـ، (ط1)، ج8، ص308. وأخرجه الترمذي، حديث رقم (1358) بلفظ: «إنّ أطيبَ ما أكلتُم من كَسبِكم» وحسَّنه.

(43) سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (توفي 360 هـ /971 م)، **المعجم الكبير**، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، القاهرة، مكتبة ابن تيمية، (ط2)، حديث رقم (282). وقال الهيثمي: «رواه الطبراني في الثلاثة، ورجالُ «الكبير» رجالُ الصحيح». أبو الحسن نور الدين عليّ بن أبي بكر الهيثمي (توفي 807 هـ/1405م)، **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، تحقيق حسام الدين القدسي، القاهرة، مكتبة القدسي، 1414 هـ، ج4، ص325.

(44) الشافعي، الأم، ج2، ص77.

(45) إمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني (توفي 478هـ / 1085م)، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تحقيق: عبد العظيم محمود الديب، جدة، دار المنهاج، 1428هـ، (ط1)، ج11، ص539.

(46) النووي، المجموع، ج6، ص228.

(47) البخاري، الصحيح، حديث رقم (1395). ومسلم، الصحيح، حديث رقم (19).

(48) ابن قدامة، المغني، ج2، ص493.

(49) النووي، المجموع، ج6، ص228، وانظر: ابن رشد، بداية المجتهد، ج2، ص37. وحكى هناك ابنُ رُشْد عن عبد الرّحمن بن قاسِم صاحبِ الإمام مالك: أنه لا يجوزُ أخذُ الصّدقة لغنيٍّ أصلًا مجاهِدًا كان أو عامِلًا.

(50) مالك بن أنس الأصبحي (توفي 179هـ / 795م)، **الموطأ**، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 1406هـ، ج1، ص268، وأحمد (11538) وأبو داود (1635) وابن ماجه (1814). وجاءت روايتُه بطريقَين مُرسَلٍ ومُتَّصل، وقد بيَّن الحافظُ ابنُ الملقِّن اختلافَ الحفاظِ في أيِّ الطريقين أرجح، ثمّ قال: «والصحيحُ إذن أنّ الحكمَ للمُتّصل كما صرّح به أهلُ هذا الفنّ والأصوليُّون». انظر: ابن الملقِّن، سراج الدّين أبو حَفص عمر بن عليّ (توفي804هـ /1401م)، **البدر المنير**، تحقيق مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الرياض، السعودية، دار الهجرة، 1425هـ، (ط1)، ج7، ص383-384. وقال النووي: إسناده جيّد. النووي، المجموع، ج6، ص206.

(51) ولا يَضرُّ غِنَاهُ في موضعٍ آخر. النووي، المجموع، ج6، ص228.

(52) الشافعي، الأم، ج2، ص62.

(53) كما لا يجوزُ إعطاءُ المكاتَب معَ الغِنَى بالمال. النووي، المجموع، ج6، ص228-229، والعمراني، البيان، ج3، ص411. ولو قَدَرَ ابنُ السبيل على الاقتراض من شخصٍ ما يكفيه وكان له في بلده مالٌ لم يلزمه الاقتراضُ ويجوزُ إعطاؤُه من الزكاة. وقيل: لا يُعطَ منها ونَصَّ عليه في «مختصر البُوَيطي». لكن رُدَّ هذا القيل: بأنّ النّصَّ الذي في البُويطي ليس في الزكاة، وإنما هو في الفَيء. انظر: المجموع، ج6، ص216. والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص112. لكن عبارة المجموع، ج6، ص216: «وله في بلده وفادة». كذا في المطبوعة بالدّال، ولعلها بالراء: الرَّفادة، وهي: العطاء والإعانة. انظر: الرازي، مختار الصحاح، (ر ف د).

(54) هذا ما صرّح به النوويّ: أنّ القولَين في الغنيّ بنَقد أو عَرض، وكذلك أبو الطيب الطبري أَطلَقَ الخلاف في الغنيّ. وفصَّلَ الماوردي فجعل محلَّ القولَين فيمَن يَملكُ عقارًا من دُورٍ وضِياع، أما من ملك النقدَ وعروضَ التجارة فلا يجوزُ أن يُدفعَ إليه من سَهم الغارمين، ولم يذكر فيه خلافًا، ونقلَه عنه ابنُ الرفعة ولم يتعقَّبه. انظر: أبو الطيّب الطبري، التعليقة، ج12، ص427. والماوردي، الحاوي، ج8، ص508. والنووي، المجموع، ج6، ص207. وأحمد بن محمد بن علي ابن الرِّفعة (710 هـ/1310 م)، **كفاية النبيه في شرح التنبيه**، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، بيروت، دار الكتب العلمية، 2009م، (ط1)، ج6، ص176.

(55) الشافعي، الأم، ج2، ص61. وأبو الطيّب الطبري، التعليقة، ج12، ص427. والنووي، المجموع، ج6، ص207. والعمراني، البيان، ج3، ص422.

(56) الماوردي، الحاوي، ج8، ص508. والعِمراني، البيان، ج3، ص422. والنووي، المجموع، ج6، ص207. وابن الرِّفعة، كفاية النبيه، ج6، ص176. قال ابنُ الرفعة: «وقد أثبته الإمام وجهًا عن رواية صاحب «التقريب» والعراقيّين».

(57) ابن الرِّفعة، كفاية النبيه، ج6، ص176.

(58) أبو الطيّب الطبري، التعليقة، ج12، ص427.

(59) النووي، المجموع، ج6، ص208.

(60) الماوردي، الحاوي، ج8، ص508.

(61) عزّ الدين عبد العزيز بن عبد السلام السُّلَميّ (توفي 660 هـ /1262م) ، **الغاية في اختصار النهاية**، تحقيق إياد خالد الطبّاع، بيروت، دار النوادر، 1437هـ، (ط1)، ج5، ص67.

(62) نَسَبَ الإمامُ الزَّرْكَشيّ القولَ بجواز تخصيص عموم الكتاب والسنة المتواترة بالقياس إلى الأئمة الأربعة. بدر الدّين محمد بن عبد الله بن بَهادُر الزَّرْكَشيّ (توفي 794هـ /1392م)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، الكويت، وزارة الأوقاف الكويتية، 1431هـ، (ط3)، ج3، ص369.

(63) النووي، المجموع، ج6، ص208.

(64) النووي، المجموع، ج6، ص208.

(65) النووي، المجموع، ج6، ص228. ويأتي هذا الوجه الشاذُّ الضعيف في المكاتَب أيضًا. انظر: النووي، المجموع، ج6، ص228.

(66) ابن الرفعة، كفاية النبيه، ج6، ص180.

(67) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص159.

(68) شيخ الإسلام زكريا، أسنى المطالب، ج1، ص398. والشهاب الرملي، حاشية على أسنى المطالب، ج1، ص398.

(69) ابن الرفعة، كفاية النبيه، ج6، ص180. وشيخ الإسلام زكريا، أسنى المطالب، ج1، ص398.

(70) المرجعان السابقان.

(71) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص159.

(72) شمس الدين محمد بن أحمد الرملي (توفي (1004هـ / 1596م)، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، بيروت، دار الفكر، 1404هـ، ج6، ص158.

(73) الشافعي، الأم، ج2، ص88.

(74) يقول الفَيُّومي في المصباح المنير، مادة (ز م ن): «وزَمِنَ الشّخصُ زَمَنًا وزَمانةً فهو زَمِن، من باب تَعِب، وهو مَرَضٌ يَدُومُ زَمانًا طَويلًا،

والقومُ زَمْنَى مثلُ «مَرْضى»، وأَزْمَنَه اللهُ فهو مُزْمَن».

(75) قال إسماعيل بن يحيى المزَنيّ (264هـ / 878م)، **«المختصر بهامش الأم»**، بيروت، دار المعرفة، ج8، ص256، بعد أن ذكرَ تعريفَ الفقير بما قاله الشافعيُّ هنا ما نصّه: «وفي الجديد: زَمِنًا كان أولى أو غيرَ زَمِن، سائلًا أو متعفِّفًا». انتهى. ثمّ قالَ المزَنيّ: «أَشبَهُ بقوله ما قالَه في الجديد؛ لأنه قال: لأنّ أهلَ هذَين السَّهمَين يستحقُّونهما بمعنى العدم، وقد يكونُ السائلُ بين مَن يَقِلُّ مُعطِيهم وصالحٌ مُتعفِّفٌ بين مَن يَبْذُونه بعَطِيَّتهم». انتهى. وهذا هوَ المذهب: أنه لا يشترطُ في الفقر والمسكنة: الزَّمانةُ والتعفُّفُ عن السُّؤال. انظر: النووي، المجموع، ج6، ص191. قال العِمراني في البيان، ج3، ص409: «وإنما اختصر الشافعيُّ العبارةَ عنه في القديم، وبَسَطَها في الجديد؛ لأنه قد يَسألُ ولا يُعطَى، وقد يُعطَى من غير سؤال، وقد يَكتَسِبُ الزَّمِن، ولا يكتسب الصحيح». انتهى. وسيأتي الكلامُ على المسألة.

(76) قوله «السُّؤَالُ ومَن لا يَسْأَلُ» تعميمٌ في معنى المسكين من أنه: «مَن له حِرفةٌ تقعُ منه مَوقعًا ولا تُغنيه ولا عِيالَه» سواءٌ كان سائلًا أم لا، فليس من شرطِ المسكين السُّؤَالُ. لذا قالَ المزَنيُّ في «المختصر بهامش الأم» ج8، ص256، بعد أن ذكرَ تعريفَ المسكين بما قاله الشافعيُّ هنا ما نصّه: «وقال في الجديد: سائلًا كان أو غيرَ سائل». وانظر: الماوردي، الحاوي، ج8، ص487، والنووي، المجموع، ج6، ص197.

(77) الشافعي، الأم، ج2، ص91.

(78) النووي، المجموع، ج6، ص190.

(79) العِمراني، البيان، ج3، ص409.

(80) العِمراني، البيان، ج3، ص409، والنووي، المجموع، ج6، ص190.

(81) سليمان بن عمر الجمل (توفي 1204هـ / 1790م)، **حاشية الجمل على شرح المنهج**، دار الفكر، بدون طبعة، ج4، ص97.

(82) النووي، المجموع، ج6، ص197.

(83) الجمل، حاشية على شرح المنهج، ج4، ص97. وما المعتبرُ في عدم الكفاية في حدِّ الفقير والمسكين هل هو عدمُ كفاية سنة أم عدمُ كفاية العمر الغالب؟ قال الإسنويُّ: لم يبيّنه الشيخان النوويّ والرافعيّ. لكنه استَنبطَ من كلامهم ما يُبيّنُ المرادَ أنه كفايةُ السّنة، وفَرَقَ بين ضابطِ عدم الكفاية في حدِّ الفقر والمسكنة، وضابطِ ما يُعطاه الفقيرُ والمسكينُ منَ الزكاة لكفايته؛ فاعتبرَ للأول كفايةَ السّنة، وللثاني كفايةَ العُمُرِ الغالب. جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي (توفي 772 هـ / 1370م)، **المهمات في شرح الروضة والرافعي**، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي، الدار البيضاء، مركز التراث الثقافي المغربي، بيروت، دار ابن حزم، 1430هـ، (ط1)، ج6، ص411.

لكن بيّن شيخُ الإسلام زكريا: أنّ ما استنبطَه الإسنويُّ من كلامهم إنما يتأتّى على قولِ مَن قال .كالبَغويّ والغزاليّ .بأنه إنما يُعطَى كفايةَ سنة، وهو غيرُ معتمد كما سيأتي في المبحث الثالث. وكذلك لم يعتمد كلام الإسنوي كلٌّ من ابن حجر الهيتمي والخطيب الشربيني. شيخ الإسلام زكريا بن محمد الأنصاري (توفي 926هـ / 1520م)، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج1، ص394. والهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص154. والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص108.

والحاصل: أنّ معتمدَ الشافعية في المعتبر لعدم الكفاية في حدِّ الفقير والمسكين هوَ العُمُر الغالب، وهذا أوسعُ مما قاله الإسنويّ، فالإسنويُّ يُضيّقُ في تحديد المستحِقّ، ويُوسّعُ فيما يُعطاهُ المستحِقّ.

(84) الرافعي، الشرح الكبير، ج12، ص588، وأبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (توفي 676 هـ / 1277م)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، 1412هـ، (ط3)، ج2، ص308. والمجموع، ج6، ص190.

(85) المراجع السابقة.

(86) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص152. وانظر ما نقلتُه آنفًا في الدَّين المؤجَّل عن الشَّبراملسيّ.

(87) النووي، المجموع ج6، ص190، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص106.

(88) الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص106. ثمّ قال الخطيب الشِّربينيّ: «قالَ السُّبكيّ: ويَحتاجُ القولُ بالأخذ معَ ماله الغائب إلى دليل. اهـ دَليلُه القياسُ المتقدِّم». انتهى. وكَتَبَ العلّامةُ الشيخُ عبدُ الرحمن الشِّربينيّ على قولهم: «إنه يُعطَى إلى أن يصلَ إليه مالُه» أنّ ظاهرَه أنه لا يُعطَى كفايةَ العُمُرِ الغالب، بل يُعطَى كفايتَه إلى أن يصلَ إليه مالُه. الشيخ عبد الرحمن الشربيني (توفي 1205هـ / 1791م)، **حاشية على الغرر البهية في شرح البهجة الوردية**، المطبعة الميمنية، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج4، ص70.

(89) الرافعي، الشرح الكبير، ج12، ص588.

(90) الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص106.

(91) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص152.

(92) الشرواني، حاشية على تحفة المحتاج، ج7، ص152.

(93) لأن مسافةَ القصر مرحلتان، والمرحلةُ هي: المسافة التي يقطعُها المسافرُ في نحو يوم. الفيومي، المصباح المنير، مادة (ر ح ل).

(94) انظر: عبد الكريم بن محمد الرافعي (توفي 623هـ / 1226م)، **الشرح الكبير**، دبي، جائزة دبي الدولية للقرآن الكريم، 1437هـ، (ط1)، ج12، ص587، والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص308. والنووي، المجموع، ج6، ص190.

(95) النووي، روضة الطالبين، ج2، ص308، والمجموع، ج6، ص190.

(96) نقلَه بدر الدين أبو الفضل محمد بن أبي بكر ابنُ قاضي شُهبة (توفي 874هـ / 1469م)، في **بداية المحتاج في شرح المنهاج**، عني به: أنور بن أبي بكر الداغستاني، جدة، دار المنهاج، 1432هـ، (ط1)، ج2، ص678، عن «المطلب العالي» لابن الرّفعة.

(97) العراقي، تحرير الفتاوي، ج2، ص483، وابن قاسم العبادي (توفي 994هـ / 1586م)، **حاشية على تحفة المحتاج**، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج7، ص150، وعبد الحميد الشرواني، **حاشية على تحفة المحتاج**، بيروت، دار إحياء التراث العربي، والرملي، نهاية المحتاج، ج6، ص152.

(98) أي: الدَّين.

(99) الرافعي، الشرح الكبير، ج12، ص587، والنووي، المجموع، ج6، ص190، والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص308.

(100) ابن قاضي شهبة، بداية المحتاج، ج2، ص678. والهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص150.

(101) الرافعي، الشرح الكبير، ج12، ص588، والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص308، والنووي، المجموع، ج6، ص190.

(102) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص152. **وقال نور الدين علي الشَّبْرامَلّسيّ** (توفي 1087هـ / 1676م)، في **«حاشية النهاية»**، بيروت، دار الفكر، 1404هـ، ج6، ص153، بعد نَقلِ كلامِ ابنِ حَجر: «وسيأتي في كلام الشارح [يعني الرملي في النهاية] ما يُصرّحُ به في قوله: (وشرطُه .أي: ابنِ السّبيلِ. الحاجةُ)».

(103) النووي، المجموع، ج6، ص190، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص106. قال في تحفة المحتاج، ج7، ص150: «(ولا يَمنَعُ الفقرَ) والمسكنةَ (مَسكنُه) الذي يحتاجُه ولَاقَ به». انتهى. وقال الوليُّ العراقيّ في تحرير الفتاوي، ج2، ص482: «قولُ «المنهاج»: (ولا يَمنعُ الفقرَ مَسكنُه وثيابُه) أي: ولو تعدَّدَت إذا احتاجَ إليها ولو كانت للتجمُّل، قالَ السُّبكيّ: وإطلاقُه المسكنَ والثيابَ يَقتضي أنه لا فرقَ بين اللّائق به وغيرِه؛ لأنه إذا أَلِفَها شَقَّ بيعُها. قال شيخُنا ابنُ النَّقيب: وفيه نظر».

(104) الهيتمي، تحفة المحتاج مع حاشية الشرواني، ج7، ص150.

(105) العراقي، تحرير الفتاوي، ج2، ص483، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص106، والرملي، نهاية المحتاج، ج6، ص152.

(106) النووي، المجموع (6: 190).

(107) أبو حامد محمد بن محمد الغزالي (توفي 505هـ / 1111م)، **إحياء علوم الدين**، بيروت، دار المعرفة، ج1، ص222، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص106.

(108) النووي، المجموع (6: 190).

(109) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص151.

(110) الغزالي، إحياء علوم الدين، ج1، ص221-222، والنووي، المجموع، ج6، ص193، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص106.

(111) الغزالي، إحياء علوم الدين، ج1، ص221.

(112) النووي، المجموع، ج6، ص192.

(113) منها: أنه قد يكون له من كتابٍ نسختانِ فلا حاجةَ له إلّا إلى أحدهما، فإن قال: أحدُهما أصحّ والأخرى أحسن. قلنا: اكتَفِ بالأصحّ وبِعِ الأحسَنَ. وإن كانا كتابَين من علم واحد أحدُهما مبسوطٌ والآخرُ وَجيز؛ فإن كان مقصودُه الاستفادةَ فَلْيَكْتَفِ بالمبسوط، وإن كان قصدُه التدريسَ احتاجَ إليهما.

(114) الشافعي، الأم، ج2، ص96.

(115) لم أقف على نصٍّ صريح عند فقهاء الشافعية في ملك الدابة المحتاج إليها هل تمنعُ وصفَ الفقر والمسكنة أم لا، لكنّ الضابطَ العامّ يؤيّد اعتبارها من تمام الكفاية للمحتاج إليها بما يليق به، وفي كلام العلامة علي الشَّبْراملسيّ الشافعي ما قد يُشيرُ إلى ذلك فإنه قال في سياق كلامه على استحقاق كفاية العمر الغالب لآخذ الزكاة دون من ينفقُ هو عليه فقال: «(قوله كفاية العمر الغالب) أي: بالنسبة للآخِذِ نفسه، أما مُمَوِّنُه فلا حاجةَ إلى تقدير ذلك فيه، بل يُلاحظُ فيه كفايةُ ما يحتاجُه الآنَ من زوجةٍ وعَبدٍ ودابّة مثلًا بتقدير بقائها أو بَدَلِها لو عدمت بقيةَ عمرِه الغالب». فذكر الدابّةَ من جملة ما يُنفقُ عليه مُعتَبَرًا في الكفاية.

(116) أحمد، المسند، حديث رقم (1730). وأبو داود، السنن، حديث رقم (1665). وقد اختلف الحفاظ في الحكم على هذا الحديث صحةً وضعفًا، يقول الحافظ السّخاويّ: «سَندُه جيّدٌ كما قاله العراقيّ وتبعَه غيرُه، وسكت عليه أبو داود، لكن قالَ ابنُ عبد البرّ: إنه ليس بقويّ». أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد السّخَاويّ (توفي 902 هـ/1497م)، **المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة**، تحقيق محمد عثمان الخشت، بيروت، دار الكتاب العربي، 1405هـ، ص537. وإسماعيل بن محمد العجلوني (توفي 1162هـ /1749م)، **كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس، القاهرة**، مكتبة القدسي، 1351هـ، ج1، ص144.

(117) أبو سليمان حَمد بن محمد بن إبراهيم البُسْتيّ الخطّابيّ (توفي 388 هـ/998 م)، **معالم السُّنن**، حلب، المطبعة العلمية، 1351هـ، (ط1)، ج2، ص76.

(118) نقله عنه: العراقي، تحرير الفتاوي، ج2، ص483، وابن قاضي شهبة، بداية المحتاج، ج2، ص678.

(119) في المسألة الثانية من المطلب الأول من المبحث الثاني.

(120) انظر: العراقي، تحرير الفتاوي، ج2، ص483، وابن قاضي شهبة، بداية المحتاج، ج2، ص678، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص106، والرملي، النهاية، ج6، ص152.

(121) النووي، المجموع، ج6، ص190.

(122) النووي، المجموع، ج6، ص192، وتحفة المحتاج، ج7، ص150.

(123) الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص108.

(124) أي: راتب.

(125) بأن يبيعَ العقار ويبذل ثمنه في مقابل وظيفة ينزلُ عنها صاحبُها له بعوض، وهو جائز كما صرّحوا به، قال في: تحفة المحتاج، ج6، ص261: «وذَكَروا في الجَعالة: أنه يجوزُ أخذُ العِوَضِ على النُّزول عن الوظائف».

(126) الشبراملسي، حاشية على النهاية، ج6، ص152.

(127) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص152.

(128) انظر: النووي، ج6، ص190-191.

(129) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، 152. ومغني المحتاج ج3، ص107.

(130) بأن كان ذلك المشتغلُ نَجِيبًا . أي: كريمًا . يُرجَى نفعُ الناس به، وإلّا فنَفعُه حينئذ قاصر؛ إذ لا فائدةَ في الاشتغال به إلّا حصول الثواب له، فيكون كنوافل العبادات. انظر: الشرواني، حاشية على تحفة المحتاج، ج7، ص152.

(131) بأن كان ذلك المشتغلُ نَجِيبًا . أي: كريمًا . يُرجَى نفعُ الناس به، وإلّا فنَفعُه حينئذ قاصر؛ إذ لا فائدةَ في الاشتغال به إلّا حصول الثواب له، فيكون كنوافل العبادات. انظر: الشرواني، حاشية على تحفة المحتاج، ج7، ص152.

(132) النووي، المجموع، ج6، ص190-191، وتحفة المحتاج، ج7، ص152، ومغني المحتاج ج3، ص107.

(133) الرافعي، الشرح الكبير، ج12، ص589. والنووي، المجموع، ج6، ص192، والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص308. وأطلقَه في المنهاج، وقيَّده الشرّاحُ بالشرعيّ.

(134) أطلق النوويّ في «منهاج الطالبين» العلم فقال: «ولو اشتغلَ بعلم». لكن قيَّده شُرّاحُه بـ«الشرعيّ» تبعًا لما قاله في كتبه الأخرى كـ«روضة الطالبين». انظر: ابن قاضي شهبة، بداية المحتاج، ج2، ص678. وشرح المحلّي بحاشية القليوبي، ج3، ص197. وابن حجر، تحفة المحتاج، ج7، ص152. والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص107. والرملي، نهاية المحتاج، ج6، ص153.

(135) المحلّي، شرح المنهاج بحاشية القليوبي، ج3، ص197.

(136) المحلّي، شرح المنهاج بحاشية القليوبي، ج3، ص197.

(137) البجيرمي، حاشية على الإقناع، ج2، ص314.

(138) الحسين بن مسعود البغوي (توفي 516هـ / 1122م)، **التهذيب في الفقه الشافعي**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي معوض، بيروت، دار الكتب العلمية، 1418هـ، (ط1)، ج5، ص190.

(139) أي: رَصَدَ نفسَه للقيام بهذا الفرض الكفائي وكان الاشتغالُ بالكَسب يمنعُه من ذلك، فيَستحقُّ من الزكاة من جهة أنه مشتغلٌ بتحصيل فرض الكفاية، هذا معنى المسألة، لكن يظهرُ للباحث بعدُها في التطبيق، والله أعلم.

(140) سعيد باعشن، بشرى الكريم، ص525.

(141) من صلاة وغيرها، سواءٌ المطلقةُ وغيرُها. قال في تحفة المحتاج ج7، ص152: «وقولُ بعضهم: «المطلقة» غيرُ صحيح، بل لو فُرِضَ تعارُضُ راتبةٍ وكَسبٍ يكفيه؛ كُلِّفَ الكسبَ كما يُعلَمُ منَ العلة الآتية». انتهى. وقوله العلة الآتية هي قوله: «لأنّ نفعَه [أي: الاشتغال بالنوافل] قاصرٌ عليه».

(142) النووي، المجموع، ج6، ص191.

(143) أبو بكر عبد الله بن أحمد بن عبد الله القفال المروزي (توفي417هـ / 1026م)، **فتاوى القفال**، تحقيق: مصطفى محمود الأزهري، الرياض، دار ابن القيم، القاهرة، دار ابن عفان، 1432هـ، (ط1)، ص144.

(144) الشربيني، مغني المحتاج، 3، ص107.

(145) أي: الاشتغال بتحصيل الفقه.

(146) الشربيني، مغني المحتاج، 3، ص107.

(147) النووي، المجموع، ج6، ص191.

(148) النووي، المجموع، ج6، ص191-192.

(149) العمراني، البيان، ج3، ص442.

(150) أي: ما يحتاج إليه سفرًا وحَضَرًا.

(151) النووي، المجموع، ج6، ص192.

(152) النووي، المجموع، ج6، ص191. والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص310.

(153) انظرها في: النووي، المجموع، ج6، ص191. والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص309.

(154) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص153. ومن نُشُوزها كما بيّنه ابن حَجَر: ما لو سافرت وحدَها بلا إذنٍ أو مع زوجها لكنه منعَها؛ بأن قال لها: «لا تُسافري معي» فسافَرَت؛ أُعطِيَت من سَهم الفقراءِ أو المساكين حيثُ لم تَقدِرْ على العَود حالًا؛ لعُذرِها. فإن تركتِ السَّفرَ وعَزَمَت على الرّجوع أُعطِيَت من سَهم ابن السّبيل؛ لانتهاء المعصية.

وحيثُ سقطت نفقتُها واستحقت الزكاة يُمكنُ لزوجها أن يُعطِيها؛ لعدم لزوم نفقتها له حينئذ. ابن قاسم، حاشية على تحفة المحتاج، ج7، ص153.

وحيثُ قلنا: تُعطى من سهمِ الفقراء والمساكين، فهل تُعطى كفايةَ العمر الغالب كغيرها أم تُعطى كفايتَها إلى عودها للبلد ووجوب نفقتها على زوجها؟ استشكل ابنُ قاسم إعطاءَها كفايةَ العمرِ الغالب؛ لأنها إذا عادَت وَجَبَت نفقتُها على الزوج، قال: «ولا يَبعُدُ أنها تُعطَى كفايتَها إلى عَودِها ووجوب نفقتها». ابن قاسم، حاشية على تحفة المحتاج، ج7، ص153.

(155) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص153.

(156) النووي، المجموع، ج6، ص193، والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص312. وشيخ الإسلام زكريا، أسنى المطالب، ج1، ص394. وقال الشهاب الرملي: «جَزم به في «الأنوار» وغيرِها». انظر: شهاب الدين أحمد بن حمزة الرملي (توفي957هـ / 1550م)، **حاشية على أسنى المطالب**، دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ، ج1، ص394.

(157) المطَرِّزي، أبو الفتح ناصر بن عبد السيد الخوارزمي (توفي 610 هـ / 1213م)، **المغرب في ترتيب المعرب**، دار الكتاب العربي، ص55.

(158) يقول الدكتور أحمد مختار: «بيوتات: بيوت الشَّرف أو ذوو المكانة البارزة والأحساب المتوارثة، فلانٌ من أهل البيوتات». أحمد مختار عبد الحميد عمر (توفي 1424هـ)، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، القاهر، عالم الكتب، 1429هـ، (ط1)، ج1، ص267. يقول أيضًا في تفسير «بيوتات»: «ويُقتصرُ استعمالُه عادةً في مجال التفخيم وإبراز المكانة». انظر: أحمد مختار عبد الحميد عمر (توفي 1424هـ)، **معجم الصواب اللغوي دليل المثقف العربي**، القاهرة، عالم الكتب، 1429هـ، (ط1)، ج1، ص199. وانظر: ابن الرفعة، **كفاية النبيه**، ج6، ص148-149.

(159) الكِندي، أبو عمر محمد بن يوسف بن يعقوب المصري (توفي 320 هـ /932م)، **كتاب الولاة وكتاب القضاة**، تحقيق محمد حسن محمد حسن إسماعيل وأحمد فريد المزيدي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1424هـ، (ط1)، ص53.

ونجدُ أنّ الأميرَ طاهر بن الحسين قد أوصى وَلَدَه عبدَ الله لمّا ولّاه المأمون فقال: «وتَعاهَد أهلَ البُيُوتات ممّن قد دَخَلَتْ عليهم الحاجة، فاختَمِلْ مُؤنتَهم، وأَصلِحْ حالَهم، حتى لا يَجِدوا لِخُلَّتِهم مَسًّا». انظر: الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير (توفي 310 هـ / 923 م)، **التاريخ**، بيروت، دار التراث، 1387هـ، (ط2)، ج8، ص589. وابن الأثير، عزّ الدين أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم، **الكامل في التاريخ**، تحقيق عمر عبد السلام تدمري، بيروت، دار الكتاب العربي، 1417هـ، (ط1)، ج5، ص525. وذَكَر ابنُ خَلْدُون مثلَ ذلك في ثنائه على ركن الدّولة الحَسَنِ بنِ بُوَيه المتوفى سنةَ (366هـ) فقال: «وكان حَليمًا كريمًا واسعَ المعروف حَسَنَ السّياسة لجُنْده ورَعيّته، عادلًا فيهم، مُتحرِّيًا منَ الظلم، عَفيفًا عن الدّماء، بعيدَ الهمّة، عظيمَ الجِدِّ والسعادة، مُحسنًا لأهل البُيُوتات، مُعظِّمًا للمساجد، مُتفقِّدًا لها في المواسم، مُتفقِّدًا أهلَ البيت بالبِرّ والصِّلَات، عظيمَ الهيبة، لَيِّنَ الجانب، مُقرِّبًا للعلماء مُحسِنًا إليهم، مُعتقدًا للصلحاءِ بَرًّا بهم، رحمه الله تعالى». ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد بن محمد (توفي 808 هـ / 1406م)، **التاريخ المسمّى دِيوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبَرْبَر ومَن عاصَرَهم مِن ذَوي الشأن الأكبر**، تحقيق خليل شحادة، بيروت، دار الفكر، 1408هـ، (ط2)، ج4، ص598.

(160) الرِّفد. بكسر الراء. العطاءُ والصِّلة. الرازي، مختار الصحاح، (ر ف د).

(161) الذهبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز (توفي 748هـ / 1348م)، **تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام**، تحقيق بشار عوّاد معروف، المغرب، دار الغرب الإسلامي، 2003م، (ط1)، ج12، ص890.

(162) النووي، المجموع، ج6، ص193، والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص312. وشهاب الدين الرملي، حاشية على أسنى المطالب، ج1، ص394. وقال الخطيب الشربينيّ في مغني المحتاج، ج3، ص107. عقبَ نقله ما ذُكِرَ عن الغزالي: «قال الدَّميريّ: وينبغي حملُه على ما إذا لم يعتادوا ذلك؛ للاستغناء عنه بالغنى، فأما عندَ الحاجة إليه والقدرة عليه فتَركُه ضربٌ منَ الحماقة ورُعُونات النّفس، فلا وَجهَ للتّرفع عنه وأخذِ أوساخ الناس، بل أَخذُها أذهَبُ للمُروءة منَ التكسب بالنّسخ والخياطة ونحوهما في مَنزله، وقد آجَرَ سيّدنا عليٌّ رضي الله تعالى عنه نفسَه؛ أي: ليَهوديّ يَستقي له كلَّ دَلو بتَمرة كما مرّ في الإجارة». اهـ والأولُ أظهر».

(163) نقلَ فتواه الشهابُ الرملي، حاشية على أسنى المطالب، ج1، ص394.

(164) ابن الرفعة، كفاية النبيه، ج6، ص150. وشيخ الإسلام زكريا، أسنى المطالب، ج1، ص394. والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص107.

(165) الماوردي في الحاوي، ج8، ص520.

(166) الماوردي، الحاوي، ج8، ص519. والهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ج4، ص81.

(167) الشافعي، الأم، ج2، ص80.

(168) الشافعي، الأم، ج2، ص96.

(169) عبد الرزاق الصنعاني (توفي211هـ / 827م)، **المصنف**، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، 1983م، (ط2)، ج4، ص150-151، وعبد الله بن محمد ابن أبي شيبة (توفي 235هـ / 849م)، «**المصنف**»، تحقيق محمد عوامة، جدة، دار القبلة، ودمشق، مؤسسة علوم القرآن، 1427هـ، (ط1)، ج6، ص519. وأبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي (توفي 458هـ / 1077م)، **السنن الكبرى**، بيروت، دار المعرفة، 1413هـ، ج7، ص23.

(170) البيهقي، السنن الكبرى، ج7، ص23-24.

(171) العمراني، البيان، ج3، ص409، والنووي، المجموع، ج6، ص194، والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص324. وابن الرِّفعة، كفاية النبيه، ج6، ص152. والحسين بن مسعود البغوي (توفي 516هـ / 1122م)، **شرح السّنة**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، 1403هـ، (ط2)، ج6، ص90.

(172) انظر: العمراني، البيان، ج2، ص409، والنووي، المجموع، ج6، ص194، وابن الرّفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، ج6، ص152.

(173) البخاري، الصحيح، حديث رقم (5357) عن عمر رضي الله عنه: «أنّ النبيَّ ﷺ كان يبيع نَخل بني النّضير، ويَحْبِسُ لأهله قُوتَ سَنَتِهم».

(174) ابن الرّفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، ج6، ص152.

(175) النووي، المجموع، ج6، ص194.

(176) العمراني، البيان، ج2، ص409.

(177) الجويني، نهاية المطلب، ج11، ص545.

(178) شهاب الدين أحمد بن حمزة الرملي (توفي 957هـ / 1550م)، **فتاوى الرملي**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1403هـ، ج3، ص137.

(179) الرملي، نهاية المحتاج، ج6، ص162.

(180) قال ابن حجر في تحفة المحتاج، ج7، ص165: «لم أَرَ لأحدٍ هنا بيانَ قدرِ العُمرِ الغالب، والذي دلّت عليه الأحاديثُ أنه ما بينَ السِّتينَ والسَّبعينَ منَ الولادة، وعليه فهل العبرة هنا بالسّتين فقط؛ لأنها المتيقَّنُ دخولُها، أو بالسّبعين؛ احتياطًا للأخذ، كلٌّ محتَمل، وقد يُؤخذُ ترجيحُ هذا من أنا إذا قلنا في المفقود بالتقدير يكون سبعين، وقيل: ثمانين، وقيل: تسعين، وقيل: مئة، وقيل: مئة وعشرين. فالسبعون أقلُّ ما قيل على هذا، فالأخذُ بها هنا غير بعيد، وإن أمكن الفرق بينَ البابَين، ثمّ رأيت بعضَهم جزمَ هنا بأنه ستون». انتهى.

(181) الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ج4، ص80.

(182) انظر: الشهاب الرملي، الفتاوى، ج3، ص137.

(183) الترمذي، الجامع، حديث رقم (3550) وقال: حديث حسن غريب.

(184) مسلم، الصحيح، حديث رقم (1044).

(185) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص164، والشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص114.

(186) لكن لا يَمنعُ ذلك من إبراز هذا القول في كفاية العُمر الغالب وتقويتِه من جهة علمية عسى الله أن يأتيَ يومٌ تتغيّرُ فيه الأحوالُ ويشيعُ فيه أداءُ الزكوات كما فرضَ الله تعالى ويَكثُرُ الأمناءُ ونجدُ سبيلًا لتطبيق هذا القول وتحقيق مقاصدِ سامية للزكاة.

(187) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص164.

(188) هو الشهابُ أحمدُ بن حمزة الرّمليّ والدُ شمس الدّين الرملي. كما صرّح الشربينيّ في مقدمة مغني المحتاج، ج1، ص3.

(189) الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص114.

(190) الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ص76.

(191) الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ج4، ص80.

(192) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص154.

(193) الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ج4، ص80.

(194) الجويني، نهاية المطلب، ج11، ص545.

(195) الرازي، مختار الصحاح، مادة (ن ب ا).

(196) الجويني، نهاية المطلب، ج11، ص545.

(197) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص164

(198) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص164.

(199) ابن قاسم العبادي، حاشية على تحفة المحتاج، ج7، ص164.

(200) عبد الحميد الشرواني، حاشية على تحفة المحتاج، ج7، ص164.

(201) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165.

(202) الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ج4، ص80-81.

(203) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165، وعبارته: «أو تجارةً فيُعطى رأسَ مال يكفيه كذلك رِبحُه غالبًا باعتبار عادة بلده فيما يظهر، ويختلفُ ذلك باختلاف الأشخاص والنواحي، وقدَّروه في أرباب المتاجر بما كانوا يتعارفونه، وأما الآنَ فلا ينضبطُ إلّا بما ذكرتُه، ثمّ رأيتُ بعضَهم صرَّح بذلك».

(204) الجويني، نهاية المطلب، ج11، ص545.

(205) أي: الأصحاب.

(206) انظر: الماوردي في الحاوي، ج8، ص520. والنووي، روضة الطالبين، ج2، ص324. وشهاب الدين الرملي، حاشية على أسنى المطالب، ج1، ص400.

(207) الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ج4، ص80.

(208) الشهاب الرملي، الفتاوى، ج3، ص137-138.

(209) أي: مَن لا يُحسِنُ الكَسب.

(210) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165. الشمس الرملي، نهاية المحتاج، ج6، ص162.

(211) انظر: الماوردي، الحاوي، ج8، ص519-520.

(212) أي: ما بحثَه السّبكيّ.

(213) ما نقلَه ابن حجر عن الماورديّ لم أجده بنصِّه هذا في الحاوي، ولكن في الحاوي، ج8، ص519-520 معنى هذا الكلام.

(214) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165.

(215) الهيتمي، الفتاوى الفقهية الكبرى، ج4، ص79-80. وتحفة المحتاج، ج7، ص 165.

(216) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165.

(217) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165.

(218) الشهاب الرملي، حاشية على أسنى المطالب، ج1، ص400. والهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165. والشمس الرملي، نهاية المحتاج، ج6، ص162.

(219) يقول النوويُّ في المجموع، ج5، ص428-429: «اتفقَتْ نصوصُ الشافعيّ رضي الله عنه أنه لا يجوز إخراجُ القيمة في الزكاة، وبه قَطَعَ المصنف [يعني: الشيرازي في المهذّب] وجماهيرُ الأصحاب. وفيه وجه: أنّ القيمةَ تُجزئُ، حَكَاه وهو شاذٌّ باطل». انتهى. وانظر: الحاوي، ج3، ص179.

(220) أحمد سلامة القليوبي (توفي 1069هـ / 1659م)، **حاشية على شرح المحلي على المنهاج**، بيروت، دار الفكر، 1415هـ، بدون طبعة، ج3، ص201.

(221) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165. والشمس الرملي، النهاية، ج6، ص162.

(222) أحمد البرلسي عَميرة (توفي 957هـ / 1550م)، **حاشية على شرح المحلي على المنهاج**، بيروت، دار الفكر، 1415هـ، بدون طبعة، ج3، ص200.

(223) الهيتمي، تحفة المحتاج، ج7، ص165. والشمس الرملي، نهاية المحتاج، ج6، ص162.

الأحكام الموضوعية لجريمة التسول الإلكتروني في التشريع الأردني

د. حنان راتب الظاهر* د. وجدان سليمان ارتيمة* د. طه حسين العطيات***

تاريخ وصول البحث: 2025/5/27م تاريخ قبول البحث: 2025/7/20م

الملخص

هدفت هذه الدراسة إلى بيان الأركان العامة والخاصة لجريمة التسول الإلكتروني والمسؤولية الجزائية المترتبة عليها في قانون الجرائم الإلكترونية والتسول المرتكب بوسيلة إلكترونية وفقاً للنصوص التقليدية في التشريعات الأردنية كقانون العقوبات وقانون الأحداث وقانون مراقبة سلوك الأحداث وقانون الاتجار بالبشر، وتحديد مدى القصور في النصوص القانونية وإشكالية ازدواجية تجريم التسول الإلكتروني بين قانون الجرائم الإلكترونية والنصوص التقليدية.

وتتمثل أهمية الدراسة في بيان أوجه القصور التشريعي في التشريع الأردني في كل من قانون العقوبات وقانون الجرائم الإلكترونية وقانون منع الاتجار بالبشر، في جريمة التسول الإلكتروني وتحديد القانون الواجب التطبيق في إطار تحديد الأركان الخاصة والعامة للجريمة في كل منها.

وقد اتبعت الدراسة المنهج الوصفي والمنهج التحليلي القائم على وصف النصوص القانونية وتحليلها، وبيان أوجه القصور فيها في ضوء التطبيقات القضائية في المحاكم الأردنية.

وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها قصور النص القانون الوارد في قانون الجرائم الإلكترونية واشكاليات تطبيق النصوص القانونية والعقوبات وظروف التخفيف والتشديد، وقد أوصت الدراسة بتعديل النص القانوني الوارد في قانون الجرائم الإلكترونية ليستوعب كافة الصور الواردة في التشريعات الأردنية وكافة الصور المستحدثة في طلب المال والاستجداء، كما أوصت الدراسة بضرورة توضيح موقف المشرع من العقوبات المقررة في التشريعات المختلفة وظروف التشديد والتخفيف.

الكلمات المفتاحية: التسول الإلكتروني، الجرائم الإلكترونية، المسؤولية الجزائية، أحكام موضوعية، قانون العقوبات، قانون الأحداث.

* أستاذ مساعد، قسم القانون المقارن، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

*** أستاذ مشارك، قسم القانون المقارن، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Substantive Provisions of the Crime of Electronic Begging in Jordanian Legislation

Abstract

The study aims to clarify both the general and specific components of the crime of electronic begging and the corresponding criminal liability under Jordan's cybercrime law. The study examined cases of begging carried out through electronic means and addressed by traditional legal provisions in Jordanian legislations, including panel code, the juvenile law, the juvenile behavior monitoring law, and anti-human trafficking law. The study also aimed to explore the context of legal deficiencies and the issue of overlapping criminalization of electronic begging between the cybercrime law and conventional legal status. The study revealed a number of findings, which include: the inadequacy of the legal text contained in the Cybercrime Law, the challenges in applying legal provisions, penalties, and the circumstances of mitigation and aggravation. The study proposed amending the legal text in the Cybercrime Law to encompass all forms of electronic begging addressed in Jordanian legislation, as well as all newly emerging forms of soliciting money and begging. It also emphasized the need to clarify the legislator's position regarding the penalties stipulated in different laws and the circumstances for aggravation and mitigation.

Keywords: Electronic Begging, Cybercrimes, Criminal Liability, Panel Code, Juvenile Code

المقدمة:

ساهم التطور التقني في مجال استعمال تقنية المعلومات وأنظمة المعلومات والمواقع الإلكترونية ومنصات التواصل الاجتماعي، إلى تطور الوسائل المستخدمة في ارتكاب الجريمة؛ حيث باتت الوسيلة الإلكترونية أكثر انتشاراً وأسرع وصولاً إلى فئات وشرائح المجتمع المختلفة، والذي بدوره يحقق نتائج جرمية أكثر خطورة.

وتعد جريمة التسول الإلكتروني من الجرائم التي ترتكب بوسيلة إلكترونية بشكل واضح، نظراً لما تحققه هذه الوسائل من نشر وارسال لطلب الصدقات والتبرعات واستجداء الأموال النقدية والعينية لأكثر فئات المجتمع، ودون أن يضطر الفاعل إلى إظهار هويته أو التواجد في أماكن معينة وفي الظروف والأحوال المختلفة أو تكلف الانتقال وتحمل الظروف الجوية المختلفة، كما هو الحال في صور التسول التقليدي الذي جرمته النصوص القانونية التقليدية في قانون العقوبات وغيرها من التشريعات في منظومة التشريع الجزائي الأردني.

وبناء على ذلك فقد أورد المشرع الأردني في قانون الجرائم الإلكترونية رقم 17 لسنة 2023 نصاً قانونياً يجرّم فعل استخدام نظام المعلومات أو شبكة المعلومات أو المواقع الإلكترونية أو مواقع التواصل الاجتماعي لغرض جمع التبرعات والصدقات دون ترخيص من الجهات المعنية، وحيث يعد ذلك توجهاً مناسباً من المشرع الأردني إلا أن النص القانوني يحتاج إلى مراجعة باستعراض أركان الجريمة وصور قيامها خاصة في ضوء التشريعات الأخرى ذات العلاقة لإظهار مدى كفايته واستيعابه لكافة صور التسول المرتكبة بوسائل إلكترونية، ومراجعة العقوبات المقررة على هذه الجريمة في حال قيام المسؤولية الجزائية على الشخص الطبيعي والمعنوي، للتحقق من إمكانية تطبيقها في الأحوال المختلفة، وتطبيق الظروف المشددة والمخففة الواردة عليها.

وتتمثل أهمية الدراسة في بيان أوجه القصور التشريعي في التشريع الأردني في كل من قانون العقوبات وقانون الجرائم الإلكترونية وقانون منع الاتجار بالبشر، في جريمة التسول الإلكتروني وتحديد القانون الواجب التطبيق في إطار تحديد الأركان الخاصة والعامة للجريمة في كل منها.

وقد اتبعت الدراسة المنهج الوصفي والمنهج التحليلي القائم على وصف النصوص القانونية وتحليلها، وبيان أوجه القصور فيها في ضوء التطبيقات القضائية في المحاكم الأردنية.

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في قصور النص القانوني في قانون الجرائم الإلكترونية عن استيعاب كافة صور جريمة التسول وأركانها الواردة في التشريعات الأردنية، واقتصاره على طلب الصدقات والتبرعات دون الاستجداء، مما انعكس على قيام المسؤولية الجزائية والعقوبة المقررة على مرتكبها والظروف الواردة عليها مما يجعل هناك ازدواجية في التجريم، مما يصعب معه تحديد النصوص القانونية الواجبة التطبيق.

أسئلة الدراسة:

1-ما هي النصوص القانونية التي تجرم التسول الإلكتروني في التشريع الأردني، وما أوجه القصور فيها.

2-ما هي الأركان العامة والخاصة لجريمة التسول الإلكتروني في التشريع الأردني.

3-متى تقوم المسؤولية الجزائية عن جريمة التسول الإلكتروني على كل من الشخص الطبيعي والمعنوي.

4-ما هي العقوبات والظروف الواردة على جريمة التسول الإلكتروني.

أهداف الدراسة:

1-أن تحدد الدراسة النصوص القانونية التي تجرم التسول الإلكتروني في منظومة التشريع الأردني.

2-أن تبين الدراسة القصور التشريعي المتعلق بصور جريمة التسول الإلكتروني وأركانها.

3-أن تحدد الدراسة المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي والشخص المعنوي عن جريمة التسول الإلكتروني في التشريعات الأردنية.

4-أن تحدد الدراسة العقوبات المقررة على جريمة التسول الإلكتروني والظروف المخففة والمشددة الواردة عليها في إطار منظومة التشريعات الجزائية الأردنية.

الدراسات السابقة:

1-مرجي، أمل سمير نزال؛ **موقف الشريعة الإسلامية والتشريع الإماراتي من ظاهرة التسول الإلكتروني- دراسة مقارنة ومقاربة**، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد التاسع والثلاثون، إصدار أكتوبر 2022؛ حيث تناولت هذه الدراسة موقف المشرع الإماراتي والتشريع الإسلامي في حين تناولت هذه الدراسة موقف المشرع الأردني من جريمة التسول الإلكتروني.

2-الهشلمون، رانيا محمد عطية؛ **التسول الإلكتروني وتأثيره الاجتماعي والاقتصادي على المجتمع الأردني من وجهة نظر عينة من مستخدمي الفيس بوك**، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد (5)، العدد (4): 30 مارس2021، حيث تناولت الدراسة الأثر الاجتماعي والاقتصادي في حين تناولت هذه الدراسة التحليل القانوني لجريمة التسول الإلكتروني في التشريع الأردني.

3-أبو رحمة، محمد أحمد ابراهيم، مصطفى أحمد دياب شويدح، صادق عطية سليم قنديل؛ **التسول الإلكتروني بين التجريم والإباحة: دراسة تحليلية مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية والقانون الفلسطيني**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، 2022، وقد تناولت هذه الدراسة التشريع الفلسطيني، وتناولت هذه الدراسة جريمة التسول الإلكتروني في التشريع الأردني.

تقسيم الدراسة:

المبحث الأول: أركان جريمة التسول الإلكتروني.

المطلب الأول: الركن الشرعي.

المطلب الثاني: الأركان الخاصة.

المطلب الثالث: الركن المادي.

المطلب الرابع: الركن المعنوي.

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية والعقوبات المقررة لها والظروف الواردة عليها

المطلب الأول: المسؤولية الجزائية عن جريمة التسول الإلكتروني

المطلب الثاني: العقوبات المقررة على جريمة التسول الإلكتروني.

المطلب الثالث: الظروف الواردة على جريمة التسول الإلكتروني.

المبحث الأول: أركان جريمة التسول الإلكتروني.

التسول الإلكتروني من وجهة نظر اجتماعية هو "طلبٌ للمال مقترن باستجداء العاطفة لدى المستخدمين لمواقع التواصل الاجتماعي، أو أية طرق إلكترونية، عوضاً عن الطريقة التقليدية، وبطريق تجعل المتسول مجهول الهوية ومجهول الاسم والمكان، إضافة إلى كون ممارسة التسول الإلكتروني تتميز بعدم بذل الجهد وسرعة الطلب والإجابة".[1]

كما يعرف التسول الإلكتروني بأنه "عملية ذات طابع إلكتروني ومشابه لعملية التسول التقليدي، يكون فيها المتسول مجهولاً ومتخفياً وراء أسماء مستعارة"[2].

وبناء على تعريف التسول الإلكتروني من منظور اجتماعي، فإن النصوص القانونية تحاكي الظاهرة المجتمعية ذات الأثر السلبي وتعتبرها جرائم وتقرر عليها العقوبات، وهذا ما يقتضي التحقق من استيعاب النصوص القانونية لصور التسول الإلكتروني المختلفة.

وقد عرّف المشرع الأردني التسول في قانون مراقبة سلوك الأحداث رقم 37 لسنة 2006 بأنه: "الاستعطاء او طلب الصدقة الذي يقوم به الحدث سواء له او لغيره، متجولا كان او جالسا في مكان عام، متذرعا إلى ذلك بعرض جروحه إو عاهة فيه إو باللجوء الى أي وسيلة أخرى لهذه الغاية."

وتختلف جريمة التسول عن جريمة الاحتيال؛ بأن جريمة الاحتيال تقوم على الكذب المقترن بالمظاهر الخارجية الذي يحقق إيهام المجني عليه ودفعه إلى تسليم المال بتوافر القصد الخاص وهو الاستيلاء على مال الغير بإرادة معيبة، بينما التسول يقوم على طلب المال والتذرع بطرق احتياليه لاستعطاف الغير للحصول على ماله ودون توافر قصد خاص، كما أن جريمة الاحتيال التامة تفترض تحقق نتيجة وهي تسليم المال؛ فتعد جريمة مادية، في حين أن جريمة التسول جريمة شكلية، وفي الوقت ذاته تختلف جريمة التسول عن طلب التبرعات بأن طلب التبرعات يكون لتحقيق مصلحة معينة، وقد يكون لنفسه أو لغيره، في حين أن التسول يكون لحاجة أو ادعائها، ويمكن الحصول على ترخيص لطلب التبرعات وليس للتسول.

ورد تجريم التسول في عدة قوانين في التشريع الأردني، فقد جرمه المشرع الأردني في المادة (389) من قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته، وفي قانون مراقبة سلوك الاحداث رقم (37) لسنة 2006، وفي قانون منع الاتجار بالبشر رقم (9) لسنة 2009 وتعديلاته، وذلك كجرائم تقليدية قد ترتكب بوسيلة الكترونية بدلالة المادة (26) من قانون الجرائم الإلكترونية رقم (17) لسنة 2023، وكذلك جرّم المشرع الأردني من أنشأ أو أدار موقعاً الكترونياً أو أشرف عليه أو نشر معلومات للدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات وذلك في في المادة (23) من قانون الجرائم الالكترونية، وتناول هذا المبحث أركان جريمة التسول الالكتروني كجريمة تقليدية ترتكب بوسيلة الكترونية في قانون العقوبات وقانون مراقبة سلوك الأحداث وفي قانون منع الاتجار بالبشر، وكجريمة إلكترونية في قانون الجرائم الإلكترونية، وذلك في أربعة مطالب،

خصص الأول للركن الشرعي والثاني للأركان الخاصة والثالث للركن المادي، والرابع للركن المعنوي.

المطلب الأول: الركن الشرعي:

ويقصد به "خضوع الفعل لنص تجريم وعدم خضوعه لأي سبب من أسباب التبرير، ويعرف على أنه الصفة غير المشروعة للفعل"[3]، فقد جرّم المشرع الأردني التسول في المادة (389) من قانون العقوبات والتي نصت على ما يلي: "1- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة كل من:

أ-استعطى أو طلب الصدقة من الناس متذرعا إلى ذلك بعرض جروح أو عاهة فيه أو اصطنعها أو بأي وسيلة أخرى سواء أكان متجولا أم جالسا في محل عام.

ب-وجد يقود قاصرا دون السادسة عشرة من عمره للتسول وجمع الصدقات أو يشجعه على ذلك.

ج- عرض بقصد التسول سلعا تافهة أو ألعابا استعراضية أو غير ذلك من الأعمال التي لا تصلح بذاتها موردا جديا للعيش.

د- استعمل أي وسيلة أخرى من وسائل الغش لاستدرار عطف الجمهور بقصد التسول.

هـ- وجد ساعياً أو متنقلا من مكان إلى آخر لجمع الصدقات أو التبرعات الخيرية مهما كان نوعها استنادا إلى ادعاء كاذب.

2- تصادر الأموال والأشياء والأدوات المضبوطة في حوزة من ارتكب أيا من الأفعال المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة وتأمر المحكمة بتسليمها لوزارة التنمية الاجتماعية لصرفها على الجهات والمؤسسات التي تعنى بالمتسولين.

3- في حالة تكرار أي من الأفعال المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة لا تقل العقوبة عن ستة أشهر ولا يجوز استعمال الأسباب المخففة التقديرية وتلزم الضابطة العدلية لدى وزارة التنمية الاجتماعية بتضمين تقريرها ما يثبت حالات التكرار للمشتكى عليه.

4- مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ورد النص عليها في أي تشريع آخر، يعاقب كل من سخر الغير لارتكاب أي فعل من الأفعال المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة بالحبس مدة لا تقل عن سنتين.

5- لوزير التنمية الاجتماعية تكليف موظف أو أكثر لاستقصاء الجرائم الواردة في هذه المادة والقبض على مرتكبيها وإحالتهم إلى الجهات القضائية المختصة ولهذه الغاية يكون للموظف المكلف صفة الضابطة العدلية ".

وكذلك جّرم المشرع الأردني التسول كجريمة اتجار بالبشر وذلك في المادة (3) من قانون منع الاتجار بالبشر رقم (9) لسنة 2009 وتعديلاته، وقد عرّف المشرع الأردني الاتجار بالبشر في هذه المادة؛ حيث نص على أنه " لمقاصد هذا القانون تعني عبارة (جرائم الاتجار بالبشر)

1.استقطاب أشخاص، أو نقلهم، أو إيوائهم، أو استقبالهم بغرض استغلالهم عن طريق التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر، أو الاختطاف، أو الاحتيال، أو الخداع، أو استغلال السلطة، أو استغلال حالة ضعف، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على هؤلاء الاشخاص، أو

2.استقطاب، أو نقل، أو إيواء، أو استقبال من هم دون الثامنة عشرة متى كان ذلك بغرض استغلالهم ولو لم يقترن هذا الاستغلال بالتهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من الطرق الواردة في البند (1) من هذه الفقرة.

ب. لغايات الفقرة (أ) من هذه المادة، تعني كلمة (الاستغلال) استغلال الأشخاص في العمل بالسخرة، أو العمل قسرا، أو الاسترقاق، او الاستعباد، أو نزع الأعضاء أو في الدعارة **أو التسول المنظم** أو أي شكل من أشكال الاستغلال الجنسي...".

ونص المشرع الأردني في قانون الجرائم الإلكترونية على ما يلي: "يعاقب كل من أنشأ أو أدار موقعا إلكترونيا أو أشرف عليه أو نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية، أو تقنية المعلومات، أو نظام المعلومات، أو موقع الكتروني، أو منصة التواصل الاجتماعي أو أدار محفظة الكترونية للترويج لجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص من الجهات المعنية أو بما يخالف أو يجاوز ذلك الترخيص بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن (3000) ثلاثة آلاف دينار ولا تزيد على (5000) خمسة آلاف دينار".

المطلب الثاني: الأركان الخاصة في جريمة التسول الإلكتروني:

يشترط لقيام النموذج القانوني لجريمة التسول بكافة صوره الإلكتروني إو التقليدي المرتكب بوسيلة الكترونية باستخدام نظام المعلومات، أو شبكة المعلومات، أو تقنية المعلومات، او

الموقع الإلكتروني، أو منصات التواصل الاجتماعي، وهذا ركن خاص مشترك بين كافة صور جريمة التسول الالكتروني[4].

لم يعتبر المشرع الأردني في المادة (389) من قانون العقوبات وفي المادة (3) من قانون مراقبة سلوك الأحداث اعتياد التسول ركناً خاصاً في جريمة التسول التقليدي المرتكب بوسيلة إلكترونية وذلك بخلاف تشريعات أخرى[5].

أما الركن الخاص في جرائم الاتجار بالبشر بقصد الاستغلال في التسول المنظم، فيتمثل بمحل الجريمة وهو الإنسان الحي وبتعدد المجني عليهم محل الجريمة، وتعدد الجناة، فقد عرّف المشرع الأردني الاتجار بالبشر في المادة (3) من قانون منع الاتجار بالبشر واعتبر التسول المنظم صورة من صور الاستغلال مما يعني أنه افترض ركنا يتمثل بارتكاب التسول بصورة منظمة[6]، مما يثير التساؤل عن المقصود بالتسول المنظم سيما وأن المشرع الأردني لم يعرّف التسول المنظم لدى إضافته كشكل من أشكال الاستغلال وذلك وفقا للتعديل على قانون منع الاتجار بالبشر في عام 2021، وترى الدراسة أن المقصود بالتسول المنظم ارتكابه من جماعة إجرامية منظمة مكونة من ثلاث أشخاص أو أكثر وذلك وفقا لتعريف المشرع الأردني للجماعة الإجرامية المنظمة في المادة (2) من قانون منع الاتجار بالبشر "بإنها جماعة مؤلفة من ثلاثة أشخاص أو أكثر".

وإعمالا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ترى الدراسة أنه يخرج عن نطاق التجريم استقطاب، أو نقل، أو إيواء، أو استقبال شخص واحد، وإن اشتراط تعدد الجناة وتعدد المجني عليهم من شأنه التضييق من نطاق الحماية الجزائية لجرائم الاتجار بالبشر بقصد الاستغلال في التسول حيث لا يقوم النموذج القانوني لجريمة التسول كجريمة اتجار بالبشر من وصف الجناية إذا كان التسول فرديا، وبالتالي تخضع لقانون العقوبات بوصفها جنحة إذا ارتكبت بصورة تقليدية وإلى قانون الجرائم الإلكترونية إذا ارتكبت بوسيلة الكترونية.

ومن الأركان الخاصة التي اشترط المشرع الأردني توافرها وفقاً لنص المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية؛ عدم وجود الترخيص أو بما يخالف أو يجاوز الترخيص، وعليه فقد اشترطت المادة 8 من نظام ترخيص جمع التبرعات لسنة 2025 منه أن يكون لطالب الترخيص موقع إلكتروني ويحدد وجوه التبرع والحساب البنكي ومزود الخدمة، وعلى أن تحول حصيلة جمع التبرعات إلى حساب بنكي خاص بطالب الترخيص.

المطلب الثالث: الركن المادي في جريمة التسول الإلكتروني:

لا يتصور قيام الجريمة بدون ركن مادي، ويتكون الركن المادي من عناصر ثلاث هي السلوك الجرمي والنتيجة الجرمية والعلاقة السببية [7].

تتعدد صور جرائم التسول الإلكتروني في القانون الأردني، منها جرائم تقليدية ترتكب بوسيلة إلكترونية بدلالة المادة (26) من قانون الجرائم الإلكترونية، إضافة الى الصورة المنصوص عليها في المادة (23) من قانون الجرائم الإلكترونية مما يترتب عليه اختلاف الركن المادي في كل منها، وفيما يلي استعراض لعناصر الركن المادي في كل صورة منها.

أولاً: صور السلوك الجرمي في جريمة التسول الإلكتروني:

تتعدد صور السلوك الجرمي المكون للركن المادي في جريمة التسول الإلكتروني نظرا لتعدد النصوص القانونية التي تجرم التسول الإلكتروني وفقا لما يلي:

الصورة الأولى: التسول التقليدي المنصوص عليه في المادة (389) من قانون العقوبات، وهو صورة من صور التسول الذي قد يرتكب بوسيلة إلكترونية، وتضمن البند (أ) من الفقرة (1) من ذات المادة صور السلوك الجرمي بما يلي:

1.أفعال الاستعطاء وطلب الصدقة من الناس، ووفقا لمعجم المعاني فالاستعطاء لغة مصدر اِسْتَعْطَى واِسْتِعطاءُ النَّاسِ: اِسْتِجْداؤُهُمْ[8]، والاستعطاء يكون بأي سلوك إيجابي يقوم به الجاني للاستجداء وطلب الصدقة من الاخرين بهدف الحصول على المال أو غيره من المنافع، والاستعطاء هو تسول ظاهر حيث يقوم المتسول باستجداء الناس وطلب الصدقة منهم، ويقوم وفقاً للمادة (389) باستخدام وسائل للاستعطاف حددها المشرع على سبيل المثال لا الحصر، وذلك بعرض المتسول للجروح أو العاهات الموجودة لديه، وأن يتم ارتكابها في أماكن حددها المشرع على سبيل المثال، وعليه فإن إي وسيلة يتم استخدامها لاستعطاف الناس وطلب الصدقات منهم وفي أي مكان يقوم بها السلوك الجرمي، وهذا ما أشار اليه المشرع الأردني صراحة باستخدام عبارة (أو بأي وسيلة أخرى) وهذه الصورة يتصور ارتكابها بوسيلة إلكترونية.

2.اقتياد قاصر يقل عمره عن السادسة عشرة للتسول وجمع الصدقات أو تشجيعه على ذلك[9] وتتمثل هذه الصورة من السلوك الجرمي بقيام الجاني بالتسول وجمع الصدقات ويصطحب معه قاصر يقل عمره عن السادسة عشرة أو تشجيعه على ذلك، (قرار رقم 2022/11038 صلح جزاء عمان 2022/11/30)[10]، وبمفهوم المخالفة لا تقوم هذه الصورة من صور من السلوك الجرمي

المنصوص عليها في المادة (389) من قانون العقوبات إذا تجاوز عمر القاصر السادسة عشرة من العمر.

3.عرض سلع تافهة أو ألعابا استعراضية أو غيرها مما لا تصلح بذاتها أن تكون موردا للعيش بقصد التسول، وهي صورة من صور التسول غير المباشر، وهي اعمال أوردها المشرع الأردني على سبيل المثال لا الحصر، وعليه فيشترط لقيام هذه الصورة ان تكون الأفعال أو الأعمال لا تصلح بذاتها أن تكون موردا للعيش، واثبات بأن القصد من القيام بهذه الأعمال هو التسول، وترى الدراسة أن صلاحية اعتبار الأعمال موردا للعيش والتكسب أم لا، يخضع للصلاحية التقديرية لمحكمة الموضوع.

4.استعمال أية وسيلة من وسائل الغش لاستعطاف الناس بقصد التسول، حيث توسع المشرع الأردني في وسائل ارتكاب التسول؛ إذ اعتبر استخدام الأساليب الاحتيالية كاصطناع الإصابة بالعاهات او اصطحاب معاقين وغيرها لغايات استدراج عطف الناس صورة من صور التسول.

5.جمع الصدقات والتبرعات الخيرية استنادا إلى ادعاء كاذب، وفقا للبند (هـ) من الفقرة (1) يتمثل السلوك الجرمي في هذه الصورة بنشاط إيجابي يتمثل بجمع الصدقات والتبرعات الخيرية بشرط أن يكون استنادا إلى ادعاء كاذب، وبمفهوم المخالفة لا تقوم هذه الصورة من صور السلوك الجرمي للتسول إذا كان جمع الصدقات أو التبرعات الخيرية قد تمت استنادا إلى ادعاء صحيح، حيث لا يعتبر متسولاً إذا كان ادعائه الحاجة إلى المال صحيحا، وقد عرّف المشرع الأردني التبرعات في "نظام الترخيص جمع التبرعات رقم 24 لسنة 2025"[11]: " بأنها أي نشاط داخل المملكة يكون الغرض منها جمع الأموال لغايات النفع العام أو الوجوه الخيرية"، وقد حظرت المادة (3) من النظام جمع التبرعات دون الحصول على ترخيص من وزارة التنمية الاجتماعية ، وقد عرفت المادة (2) من النظام ذاته الوسيلة (الوسيلة: أي طريقة من طرق جمع التبرعات العادية أو الإلكترونية الواردة في هذا النظام" ، وقد جرّمت المادة 19 من قانون التنمية الاجتماعية رقم(4) لسنة 2024 جمع التبرعات[12] خلافا لأحكام قانون التنمية الاجتماعية والانظمة الصادرة بموجبه؛ حيث نصت على ما يلي : "يعاقب كل من يقوم بجمع التبرعات أو الإعلان عن حملات جمع التبرعات خلافا لأحكام هذا القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه: أ- بغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد على ألفي دينار إذا كان شخصاً طبيعيا، وفي حال التكرار يحكم بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنتين وبالحد الأعلى للغرامة. ب -

بغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على خمسة آلاف دينار إذا كان شخصا اعتباريا، وفي حال التكرار يحكم عليه بالحد الأعلى للغرامة وعلى مديره بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر".

وتتقاطع صورة النشاط المنصوص عليه في المادة 19 من قانون التنمية الاجتماعية مع الجريمة المنصوص في المادة (23) من قانون الجرائم الألكترونية من إنشاء، أو إدارة، أو الإشراف، أو نشر موقع إلكتروني للدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص من الجهات المعنية وكلاهما يشترط أن تكون بدون ترخيص من الجهات المعنية أو بما يتجاوز هذا الترخيص وذلك على النحو الذي سيتم بيانه.

6.تسخير الغير لارتكاب أي صورة من صور السلوك الجرمي المنصوص عليها في الفقرة (1) من المادة (389) من قانون العقوبات، ويقصد بالتسخير الاستغلال بالتسول؛ وترى الدراسة أن هذه الصورة من صور السلوك الجرمي تتقاطع مع جرائم الاتجار بالبشر بقصد الاستغلال في التسول إلا أنه تختلف عنه بأن تسخير الغير للتسول هو تسول فردي بخلاف التسول كجريمة اتجار بالبشر الذي يشترط أن يكون تسولاً منظما مرتكباً من مجموعة منظمة من ثلاثة أشخاص او أكثر، وتطبيقاً لذلك اعتبر القضاء "أن قيام المسؤولية الجزائية عن جرم الاتجار بالبشر بقصد الاستغلال في التسول يتطلب أن يكون هنالك عمل منظم من قبل مجموعة من الأشخاص لإدارة مشروع متكامل لممارسة أعمال التسول" [13]، وفي حكم قضائي آخر أعلنت محكمة صلح الجزاء عدم اختصاصها بالنظر في جرم التسول وتسخير قاصر وقررت بأن الجرم الواجب إسناده للمشتكى عليهما في حالة ثبوت الوقائع هو جناية الاتجار بالبشر وفقا للمادة 3/ب من قانون منع الاتجار وقررت اعادتها للمدعي العام المختص لإحالتها إلى محكمة البداية بصفتها الجنائية[14].

الصورة الثانية: التسول الإلكتروني كجريمة اتجار بالبشر:

في عام 2021 أجرى المشرع الأردني تعديلاً على قانون منع الاتجار بالبشر واعتبر التسول صورة من صور الاستغلال وذلك للقانون المعدل لقانون منع الاتجار بالبشر رقم (10) لسنة2021[15] ، ووفقا لنص المادة (3) من قانون منع الاتجار بالبشر وتعديلاته يتكون السلوك الجرمي في جرائم الاتجار بالبشر بقصد التسول من أفعال الاتجار بالبشر، ووسائل ارتكابه.

تتعدد أفعال الاتجار بالبشر بقصد التسول بين الاستقطاب والنقل والإيواء والاستقبال، فهي تشمل كل مرحلة من مراحل ارتكاب الجريمة بدءاً من استقطاب الضحايا المحتملين إلى نقلهم وإيوائهم واستقبالهم إلى مرحلة استغلالهم في التسول، ويشترط أن ترتكب هذه الأفعال بوسيلة

إلكترونية، وتشترك هذه الأفعال الجرمية بأنها تقوم بسلوك إيجابي يقوم به الجناة لاستغلال ضحاياهم في التسول، ولا يشترط لقيام جرم الاتجار بالبشر ارتكاب جميع هذه الأفعال بل يكفي لقيامه ارتكاب أي منها، وقد يقوم أكثر من فعل كاستقطاب المجني عليهم ونقلهم أو إيوائهم أو استقبالهم متى ما كان بقصد الاستغلال في التسول[16].

كما يتصور ارتكاب أفعال الاتجار بالبشر باستخدام وسائل إلكترونية استناداً إلى وسائل متطورة من شبكات اتصال وتقنيات حديثة، وتتعدد أساليب الجناة في استقطاب ونقل وإيواء واستقبال الضحايا، منها إنشاء مواقع إلكترونية مختلفة للتوظيف في دول المصدر وبلغات الضحايا أو عن طريق الإعلانات الرقمية للإيهام بوجود فرص عمل[17] والتواصل مع الضحايا وذلك من خلال تقنيات الرسائل الخاصة التي تتيحها وسائل التواصل الاجتماعي، أو من خلال الرسائل الإلكترونية حيث يتمكن الجناة من التواصل مع ضحاياهم عن طريق استخدام البريد الإلكتروني لإيصال رسائل محددة اليهم بهدف استقطابهم أو نقلهم داخل الدولة أو خارجها، أو من ما تتيحه المنتديات من بيئة افتراضية للجناة للتواصل مع ضحاياهم عبر الحوار المباشر[18]، والوعد بعقود عمل وبعد وصول المجني عليهم الى دولة المقصد يتم إجبارهم على التسول[19].

أما عن وسائل ارتكاب أفعال الاتجار بالبشر بقصد التسول، فقد اشترط المشرع لقيام النموذج القانوني لجرائم الاتجار بالبشر لغايات الاستغلال في التسول المنظم ان يتم ارتكاب أفعال الاستقطاب والنقل والإيواء والاستقبال بوسائل للتأثير على إرادة المجني عليهم محل الاتجار وهي تتضمن وسائل قسرية ووسائل غير قسرية[20]، وذلك عند ارتكاب السلوك الجرمي على من تجاوز الثامنة عشرة من العمر، ولم يشترط استخدام هذه الوسائل إذا كان عمر المجني عليهم أقل من الثامنة عشرة[21].

وتتمثل الوسائل القسرية لارتكاب أفعال الاتجار بالبشر التهديد بالقوة أو استعمالها أو أي شكل من أشكال القسر، وهي تتضمن نوعي الإكراه المادي والمعنوي، وضمن سياسة المشرع الأردني في توفير الحماية الجزائية في جرائم الاتجار بالبشر بقصد التسول فقد توسع المشرع الأردني بالوسائل القسرية؛ حيث نص في المادة 2 من قانون منع الاتجار بالبشر على عبارة " أي شكل من أشكال القسر".

وتتمثل الوسائل غير القسرية "بالاحتيال أو الخداع واستغلال السلطة أو استغلال حالة ضعف، وإعطاء أو تلقي مبالغ ماليّة أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على أشخاص آخرين كوسائل لارتكاب أفعال الاتجار بالبشر"، حيث لا يلجأ الجناة الى استخدام القوة أو

التهديد باستعمالها، وما يهمنا ضمن هذه الدراسة من الوسائل غير القسرية هي وسيلة إساءة استعمال السلطة كوسيلة من وسائل الاتجار بالبشر بقصد التسول، فقد يستغل أي من الوالدين أو الوصي لسلطته القانونية لإجبار الأبناء على التسول، وكذلك قد يستغل الزوج سلطته على زوجته واستغلالها في التسول[22].

الصورة الثالثة: إنشاء موقع إلكتروني للترويج لجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص:

من استقراء نص المادة 23 من قانون الجرائم الالكترونية تتمثل صور النشاط الجرمي في هذه الجريمة بما يلي: (إنشاء أو إدارة موقع إلكتروني أو الإشراف عليه)، أو (نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية أو تقنية المعلومات أو نظام المعلومات أو موقع الكتروني أو منصة تواصل اجتماعي)، أو (إدارة محفظة إلكترونية)، وتجمع هذه الصور غاية واحدة وهي "الدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص من الجهات المعنية أو بما يخالف أو يجاوز ذلك الترخيص"، حيث اعتبر المشرع الأردني الدعوة أو الترويج لجمع التبرعات قصداً خاصاً وليس صور للسلوك الجرمي في هذه الجريمة، وذلك بخلاف ما نص عليه المشرع في المادة 389/هـ من قانون العقوبات حيث تعتبر صورة من صور السلوك الجرمي. إن المشرع الأردني لم يشترط لقيام هذه الجريمة أن تكون الدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات لحساب الجاني.

أما عن مفهوم الدعوة لغة وفقا لمعجم القاموس فهو "الطلب والمناشدة"[23]، أما الترويج لغة، فهو مصدر (روجّ) ويقصد به عملية التسويق، " روَّج الشَّيءَ: جعله منتشرًا يكثر الطَّلب عليه"[24]، والتبرع مصدر "تبرَّعَ" وهو ما يُعطى تطوُّعًا للمساعدة"، تَبَرُّعًا بالعَطاء: أَعطى من غير سُؤال، أو تفضل الشخص بما لا يجب عليه [25]، أما الصدقة، فهي ما يعطى على وجه القربى لله لا المكرمة، ووفقاً لتعليمات أسس وشروط جمع التبرعات لسنة 2023 الصادرة بموجب نظام المراكز الإسلامية لسنة 2020 [26]يقصد بجمع التبرعات: "جمع الأموال عيناً أو نقداً بأي وسيلة من الوسائل المحددة في هذه التعليمات لغايات إنفاقها على وجوه الخير أو النفع العام".

ويشترط لقيام الجريمة أن تكون الدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات "دون ترخيص من الجهات المعنية أو بما يخالف أو يجاوز ذلك الترخيص"، وبمفهوم المخالفة تنتفي الجريمة إذا تم الحصول على ترخيص من الجهات المعنية، ولم يحدد المشرع الأردني في نص المادة (23) هذه الجهات، لذا تختلف هذه الجهة التي تمنح الترخيص باختلاف نوع التبرع، فـبالنسبة للأعمال الخيرية يتم تقديم الطلب الحصول على الترخيص إلى وزارة التنمية الاجتماعية فقد

اوجبت المادة (14) من قانون التنمية الاجتماعية رقم (4) لعام 2024 على أي شخص اعتباري يرغب بجمع التبرعات أو الإعلان عن حملة جمع تبرعات للوجوه الخيرية أو للنفع العام التقدم بطلب بذلك إلى وزارة التنمية الاجتماعية للحصول على الترخيص شريطة أن تتفق أهداف جمع التبرعات وغاياتها مع أهداف طالب الترخيص وغاياته، وكذلك ووفقا لتعليمات أسس وشروط جمع التبرعات في المراكز الإسلامية لسنة 2023 فإن الجهة التي تمنح الترخيص في جمع التبرعات في المراكز الإسلامية هي لجنة مخصصة لذلك في وزارة الأوقاف.

وقد تمت الإشارة سابقاً إلى ما اشترطه المشرع في نظام جمع التبرعات لسنة 2025 للحصول على ترخيص لجمع التبرعات إلكترونياً، وذلك ضمن الحديث عن الأركان الخاصة لقيام جريمة التسول الإلكتروني.

ويتمثل النشاط في هذه الصورة بما يلي:

1- إنشاء أو إدارة موقع إلكتروني أو الإشراف عليه:

عرفّ المشرع الأردني في المادة (2) من قانون الجرائم الإلكترونية الموقع الإلكتروني بأنه "حيز لإتاحة المعلومات على الشبكة المعلوماتية من خلال عنوان محدد".

تتمثل صور السلوك الجرمي في هذه الصورة بأفعال الإنشاء والإدارة والاشراف، ويشترط لقيام أي منها صدور سلوك إيجابي من الجاني، ويقصد بإنشاء الموقع الإلكتروني إيجاد المحتوى الذي يتضمن الدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص من الجهات المختصة أو بما يجاوز هذا الترخيص كتصوير مقاطع فيديوهات يظهر فيها أشخاص التبرعات أو الصدقات أو من خلال كتابات إلكترونية أو مقاطع صوتية.

أما إدارة الموقع الإلكتروني والأشراف فلم ينص المشرع الأردني على تعريف المسؤول عن الموقع الإلكتروني أو المشرف عليه بخلاف المشرع المصري الذي عرفه في المادة (1) من قانون رقم 175 لسنة 2018 في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات بأنه: "كل شخص مسؤول عن تنظيم أو إدارة أو متابعة أو الحفاظ على موقع أو أكثر على الشبكة المعلوماتية، بما في ذلك حقوق الوصول لمختلف المستخدمين على ذلك الموقع أو تصميمه أو توليد وتنظيم صفحاته أو محتواه أو المسؤول عنه"، وهو تعريف موسع يشمل تعريف مدير الموقع الإلكتروني أو المشرف عليه، وترى الدراسة ضرورة تعريف كل من مدير الموقع الإلكتروني والمشرف عليه، إذ حدد فانون الجرائم الإلكترونية مسؤوليات والتزامات فنية عليهما يترتب على مخالفتها قيام المسؤولية الجزائية سيما وأن المشرع الأردني قد استخدم مصطلحات مختلفة للدلالة على من يقوم بإدارة

الموقع الإلكتروني والإشراف فتارة يستخدم الشخص المسؤول عن الإدارة الفعلية للموقع الإلكتروني[27] وتارة أخرى يستخدم القائمين على الموقع الالكتروني[28] وما يجمع بين هذه المصطلحات أن الشخص المسؤول عن الموقع الإلكتروني هو من يملك النشر والتعديل والحذف على هذا الموقع، وترى الدراسة الأخذ بالتعريف الموسع الذي نص عليه المشرع المصري.

2- " نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية، أو تقنية المعلومات، أو نظام المعلومات ،أو موقع إلكتروني، أو منصة التواصل الاجتماعي"

يتمثل السلوك الجرمي في هذه الصورة بنشر المعلومات سواء كانت كتابة إلكترونية، أو صور، أو فيديوهات، أو تسجيلات الصوتية "تتعلق بالدعوة أو الترويج لجمع التبرعات او الصدقات"، وذلك وفقا للتعريف أورده الذي المشرع الأردني لـلمعلومات في المادة (2) من قانون الجرائم الإلكترونية، حيث عرفّها بأنها: "البيانات التي تمت معالجتها إلكترونيا وأصبح لها دلالة".

يقصد بنشر المعلومات بثها أو إشاعتها ويكون لأشخاص غير محددين، حيث يستطيع أي شخص الاطلاع عليها، أما إذا تم إعادة نشرها من قبل أي من الأشخاص المتلقين لها فإن ذلك ضمن نطاق التجريم؛ لأن إعادة النشر هي نشر جديد[29].

ووفقا لنص المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية يشترط لقيام هذه الصورة أن يتم نشر المعلومات المتعلقة بالدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات على الشبكة المعلوماتية، أو تقنية المعلومات، أو نظام المعلومات، أو موقع إلكتروني، أو منصة التواصل الاجتماعي، وقد أورد المشرع الأردني تعريفاً لهذه الوسائل في المادة (2) من قانون الجرائم الإلكترونية رقم 17 لسنة 2023.

ولما كانت المعلومات وفقاً لتعريف المشرع الأردني في المادة 2 من قانون الجرائم الإلكترونية بيانات تمت معالجتها إلكترونياً وأصبح لها دلالة، فهي تتضمن الكتابة أو الصور أو التسجيلات، وقد قضت اعتبر القضاء الأردني هذه الصورة من السلوك الجرمي متحققة إذا قام المشتكى عليه بنشر إعلانات طلبات تبرعات وجمع نقود لأشخاص محتاجين عن طرق الإعلان على صفحته الخاصة على تطبيق الفيسبوك، حيث أدانته المحكمة بجرم التسول المرتكب بوسيلة إلكترونية خلافا لأحكام المادة 389 من قانون العقوبات بدلالة المادة 15 من قانون الجرائم الإلكترونية رقم والذي كان نافذاً آنذاك[30].

3- إدارة محفظة إلكترونية:

عرّفت المادة (2) من تعليمات الدفع بواسطة الهاتف النقال لسنة 2013 الصادرة عن البنك المركزي الأردني المحفظة الإلكترونية:" هي الحساب الافتراضي (virtual) الذي يتم فتحه لدى مقدم خدمة الدفع للعملاء لتمكينهم من تنفيذ حركات الدفع بواسطة الهاتف النقال"[31]،وتقوم هذه الصورة من صور السلوك الجرمي في جريمة الدعوة أو الترويج لجمع التبرعات بإدارة المحفظة الإلكترونية الخاصة بجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص من الجهات المختصة أو بما يخالف أو يجاوز الترخيص، وقد ذهبت محكمة صلح جزاء عمان في حكم صادر لها[32] إلى قيام جرم التسول الألكتروني إذا قام المشتكى عليه وذلك بـطلب الصدقات والتبرعات من الناس من خلال المحفظة الإلكترونية عبر تطبيق الفيسبوك بقصد مساعدة أم لخمسة أطفال أيتام تراكم عليها ديون، ووصول مبالغ نقدية إلى محفظته الإلكترونية، وفقا للمادة 389 من قانون العقوبات وبدلالة المادة 15 من قانون الجرائم الإلكترونية الساري المفعول آنذاك.

وترى الدراسة أن المشرع الأردني لم يضمن الاستعطاء أو الاستجداء كصور للسلوك الجرمي وإنما اعتبرها قصدا خاصا (غاية للسلوك)، على الرغم من التسول يقوم على استعطاء الغير أو استجدائه.

ثانياً: النتيجة الجرمية:

تعتبر جريمة التسول التقليدية المنصوص عليها في المادة (389) من قانون العقوبات، والإلكترونية المنصوص عليها في المادة (23) من قانون الجرائم الإلكترونية من جرائم الخطر التي يكتفى لقيامها مجرد القيام بالنشاط الجرمي دون اشتراط تحقيق نتيجة، أما بالنسبة للتسول كجريمة اتجار بالبشر، فقد ثار خلاف فقهي بمدى اعتبارها جريمة مادية أم جريمة شكلية، حيث ذهب جانب من الفقه إلى اعتبارها من جرائم الخطر وذهب جانب بخر إلى اعتبارها جريمة مادية يشترط تحقيق نتيجة، وترى الدراسة أن جرائم الاتجار بالبشر هي من الجرائم المادية التي يتوجب تحقيق نتيجة معينة، تتمثل بتمكن الجناة من استقطاب المجني عليهم أو نقلهم أو ايوائهم أو استقبالهم بقصد الاستغلال في التسول المنظم باستخدام وسيلة وسائل ارتكاب التي حددها المشرع اذا كان المجني عليهم قد تجاوز الثامنة عشرة، سواء تحقق التسول أم لم يتحقق، لأن الاستغلال هو قصد خاص يرتبط بالركن المعنوي لجرائم الاتجار بالبشر وليس بالركن المادي لها.

ثالثاً: علاقة السببية.

ولا تبحث علاقة السببية في التسول التقليدي المنصوص عليه في المادة 389 من قانون العقوبات وفي التسول الإلكتروني المنصوص عليه في المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية بين النشاط المرتكب والنتيجة الجرمية باعتبارها من الجرائم الشكلية التي لا تحتاج إلى تحقيق نتيجة جرمية ذات مدلول مادي.

المطلب الرابع: الركن المعنوي:

لا يكفي لقيام جرائم التسول مجرد قيام عناصر الركن المادي، بل يتوجب لقيامها توافر رابطة نفسية بين مرتكبي هذه الجرائم وبين ماديات هذه الجرائم، وهذا ما يعرف بالركن المعنوي.

جرائم التسول هي جرائم قصدية يتخذ صورة الركن المعنوي فيها صورة القصد الجرمي العام الذي يقوم على العلم والإرادة، وهو علم الفاعل بكافة عناصر الجريمة وتتجه إرادته الجرمية إلى ارتكابها بدون إكراه، وعدم قيام أي مانع من موانع المسؤولية، ويكفي القصد الجرمي العام لقيام جرائم التسول المنصوص عليها في المادة 389 من قانون العقوبات في بعض صوره، في حين يشترط لقيام بعض صور التسول المنصوص عليها في هذه المادة قيام قصد خاص، وذلك في الفقرات (ب) و (ج) و (هـ). ووفقا لنص المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية يشترط قيام قصد خاص أن يكون إنشاء أو إدارة موقع إلكتروني أو الإشراف عليه، أو نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية أو تقنية المعلومات أو نظام المعلومات أو موقع إلكتروني أو منصة تواصل اجتماعي، أو إدارة محفظة إلكترونية، بقصد "الدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص من الجهات المعنية أو بما يخالف أو يجاوز ذلك الترخيص" ،أما بالنسبة لجرائم الاتجار بالبشر بقصد الاستغلال في التسول المنظم، فيتمثل القصد الجرمي العام في علم الجناة بسلوكهم الجرمي بأنهم يقوموا بأفعال الاتجار بالبشر من استقطاب أو نقل أو إيواء أو استقبال المجني عليهم باستخدام وسائل قسرية أو غير قسرية، وان تتجه ارادتهم الجرمية الحرة الواعية الى تحقيق النتيجة بقصد الاستغلال في التسول المنظم إضافة الى علمهم بمحل الجريمة، وترى الدراسة بأنه لا يكفي لقيام هذه الجرائم مجرد توافر القصد الجرمي العام بل يشترط قيام قصد جرمي خاص وهو قصد الاستغلال في التسول المنظم.

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية عن جريمة التسول الإلكتروني:

يقوم القانون الجزائي على أن فرض العقوبة وتقريرها يكون بناء على ثبوت الجريمة بكافة أركانها وعناصرها إضافة إلى قيام المسؤولية الجزائية على مرتكب الفعل المجرم.

وتقوم المسؤولية الجزائية في منظومة القانون الجزائي على كل من الشخص الطبيعي والشخص المعنوي وفي ضوء ذلك سيتم تناول هذه المسؤولية في المطلبين التاليين تباعا، وذلك أن قيام المسؤولية الجزائية عن ارتكاب جرائم التسول الإلكتروني تقوم في حال كان مرتكب الجريمة شخصا طبيعياً وهو الإنسان أو كان مرتكب الجريمة شخصا معنويا في حال كان ارتكاب هذه الجرائم من خلال تنظيم أو جهة.

المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي عن جريمة التسول الإلكتروني:

تقوم المسؤولية الجزائية بصورة عامة على تحقق التمييز وحرية الاختيار وبالتالي تقوم على كل من يتحقق فيه سن المسؤولية الجزائية والذي نصت عليه المادة/4 من قانون الأحداث بأنه: "على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر لا يلاحق جزائيا من لم يتم الثانية عشرة من عمره"، والعبرة في قيام المسؤولية الجزائية على الحدث بإتمامه سن المسؤولية الجزائية عند ارتكاب الجريمة[33]، وعليه إذا كان مرتكب جريمة التسول الإلكتروني هو حدث لم يتم سن الثانية عشرة من عمره فلا تقوم عليه المسؤولية الجزائية سواء كانت على صورة الفعل المرتكب خلافا لما ورد في المادة 389 من قانون العقوبات وبدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية أو كان الفعل يتعلق بطلب الصدقات بدون ترخيص وفق ما نصت عليه المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية؛ إلا أنه ومن جهة أخرى تظهر الإشكالية القانونية في تطبيق المادة 33 من قانون الأحداث والتي اعتبرت أن الحدث يعد محتاجا للحماية والرعاية إذا كان يستجدي ولو تستر على ذلك بأي وسيلة من الوسائل، وهذا يعني أن المسؤولية الجزائية على الحدث في جريمة التسول الإلكتروني لا تقوم إذا كان الحدث لم يبلغ سن المسؤولية الجزائية وهي 12 سنة إلا أنه إذا تجاوز هذه السن وارتكب جريمة التسول الإلكتروني وهو دون الثامنة عشرة من عمره فإن قانون الأحداث لم يقم عليه المسؤولية الجزائية عن جريمة التسول والاستجداء بصورة عامة والتسول الإلكتروني بصورة خاصة بل اعتبره بحكم المادة 33 محتاجا للحماية والرعاية مما يقتضي اتخاذ تدابير الحماية والرعاية بحقه وليس فرض العقوبة عليه وقيام المسؤولية الجزائية بحقه.

وقد جاء في قرار محكمة بداية عمان بصفتها الإستئنافية رقم 443 لسنة 2020 أن المشرع قد ميز بين الحدث المحتاج الى الحماية والرعاية وغيره من الأحداث فحدد في المادة (33) من قانون الأحداث من هو الحدث الذي يحتاج للرعاية وحدد المشرع في المادة (37) من ذات القانون ما هي التدابير التي تتخذها المحكمة لحماية ورعاية الحدث المحتاج للرعاية، وبما أن المستانف ضدها هي من فئة الأحداث المحتاجة للرعاية لأنها كانت تستجدي فكان على محكمة الدرجة الاولى

اعتبارها أنها محتاجة للحماية والرعاية واتخاذها التدابير اللازمة لحمايتها ورعايتها وحيث لم تذهب محكمة الدرجة الأولى لذلك فان سبب الاستئناف يرد على قرارها المستانف[34].

ومن جهة أخرى فإن فئة الفتى الذي يرتكب جريمة التسول الإلكتروني وهي الفئة العمرية التي تتقن في كثير من الأحيان استخدام تقنية المعلومات أو إنشاء موقع إلكتروني أو نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية أو تقنية المعلومات أو الموقع أو منصة التواصل الاجتماعي لجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص أو ترتكب بأي صورة من صورة النشاط الجرمي الذي نصت عليه المادة 389 من قانون العقوبات وبوسيلة إلكترونية، وبالتالي تطبق بدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية فإنه والحالة هذه يعتبر محتاجا للحماية والرعاية ولا يعتبر مرتكباً لجريمة التسول الإلكتروني.

ويستدل على مفهوم الاستجداء الذي ينص عليه المشرع في المادة 33 من قانون الأحداث مما أورده المشرع في قانون مراقبة سلوك الأحداث في تعريف التسول بأنه "الاستعطاء أو طلب الصدقة الذي يقوم به الحدث سواء له أو لغيره متجولاً كان أو جالسا في مكان عام متذرعاً إلى ذلك بعرض جروحه أو عاهة منه أو باللجوء إلى وسيلة أخرى لهذه الغاية."

وعلى الرغم من أن المادة /3 من قانون مراقبة سلوك الأحداث قد حظرت على الحدث القيام بالتسول وأن تراعي أحكام المواد والتشريعات خاصة قانون العقوبات وهذا يعطي دلالة على أن المشرع في هذا القانون يحيل قيام المسؤولية الجزائية عن جريمة التسول إلى قانون العقوبات والتشريعات النافذة، ولكنه في الوقت ذاته يعتبر الحدث محتاجا للحماية والرعاية وفقا لقانون الأحداث.

إضافة إلى أن المشرع في قانون مراقبة سلوك الأحداث وفي المادة/7 منه وفي الفقرة ب منها ينص على أنه "إذا كان الحدث متسولاً وخالف أي حكم من أحكام هذا القانون فتطبق العقوبة المنصوص عليها في الفقرة/2 من المادة 32 من قانون الأحداث لسنة 1968 أو أي عقوبة تحل محلها".

ولكون قانون الأحداث لسنة 1968 قد ألغي بموجب قانون الأحداث رقم 32 لسنة 2014 ولم يتضمن أية عقوبة تحل محلها فإن ذلك ما يؤكد وجود الإشكالية القانونية في مدى تطبيق العقوبة المنصوص عليها في قانون الجرائم إلكترونية على الحدث بعد إتمام الثانية عشرة من عمره وفقا للفئة العمرية التي يكون عليها عند ارتكاب الفعل مثل طلبه للصدقة أو ارتكابه

للتسول إلكترونياً، أو تطبق عليه العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات بدلالة المادة 26 من قانون جرائم إلكترونية، أو أنه يعتبر محتاجاً للحماية والرعاية ولا تطبق بحقه عقوبة جزائية وإنما تتخذ معه تدابير الحماية والرعاية وتصدر المحكمة قرارها بعدم المسؤولية، في حين تكون المسؤولية على من استخدم الحدث في التسول وفقا لقرار محكمة بداية الزرقاء رقم 3306 لسنة 2019.

وبالتالي فإن الوصول إلى نتيجة في هذا الصدد يقتضي إعمال أحكام قانون الأحداث وليس قانون الجرائم الإلكترونية، ويكون قانون الأحداث هو الواجب التطبيق وليس قانون الجرائم الإلكترونية أو قانون منع الاتجار بالبشر وبناء عليه لا تقوم المسؤولية الجزائية على الحدث إذا ارتكب التسول الإلكتروني.

إلا أنه تثار إشكالية قانونية في كون قانون العقوبات قد أورد التسول كجريمة بصورة نشاط الاستجداء؛ وهي ما تم النص عليه في قانون الأحداث في المادة 33 فيعتبر مرتكب الاستجداء (التسول) من الأحداث محتاجاً للحماية والرعاية؛ في حين لم يتناول هذا النص جمع الصدقات والتبرعات الخيرية استناداً إلى ادعاء كاذب، مما يحول دون تطبيق أحكام المادة 33 من قانون الأحداث ويبقى نص المادة 389 من قانون العقوبات هو الواجب التطبيق في هذه الحالة ويعتبر مرتكب الفعل جانحاً وليس محتاجاً للحماية والرعاية.

من جهة أخرى فإن المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي تقوم بتوافر حرية الاختيار مما يعني بالضرورة أن مرتكب بالفعل لم يتعرض للإكراه حيث نصت المادة 88 من قانون العقوبات بأنه "لا عقاب على من أقدم على ارتكاب الجرم مكرها تحت طائلة التهديد، أو أن يكون مرتكب بالفعل مصاباً بعاهة عقلية أو اضطراب عقلي" وفقا لما نصت عليه المادة 92 من قانون العقوبات[35]؛ وعليه فإذا ثبت أن مرتكب جريمة التسول الإلكتروني كان مكرها - مع عدم تصور ارتكاب جريمة التسول الإلكتروني ممن هو مصاب في عقله- فلا تقوم عليه المسؤولية الجزائية.

المطلب الثاني المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جريمة التسول الإلكتروني:

أقر قانون العقوبات الأردني قيام المسؤولية الجزائية على الشخص المعنوي وفقا لاحكام المادة 74 منه، والتي تعتبر الشخص المعنوي باستثناء الدوائر الحكومية أو المؤسسة الرسمية العامة مسؤولا جزائيا عن أعمال رئيسه أو أي من أعضاء إدارته أو مديريه أو أي من ممثليه أو عماله عندما يأتون هذه الأعمال باسمه أو بإحدى وسائله بصفته شخصاً معنوياً.

ويشار في هذا الصدد إلى أنه يتم الجمع بين الغرامة المستبدلة للعقوبة السالبة للحرية والغرامة المنصوص عليها كعقوبة أصلية في النص القانوني لتقرير العقوبة المقررة على الشخص المعنوي، ومن ذلك ما جاء في أحد قرارات محكمة التمييز واجتهاداتها القديمة والذي ذهبت فيه إلى "أن الغرامة الواجب فرضها على الشركة المشتكى عليها بتهمة إصدار شيك بدون رصيد تطبيقاً لنص المادة 74 من قانون العقوبات هي الغرامة بموجب المادة 421 من قانون العقوبات وقدرها خمسون ديناراً والغرامة التي يستعاض بها عن مدة الحبس البالغة سنة وذلك ضمن الحد المعين في المادة 22 الباحثة عن الغرامة الجنحوية." [36]

وبالتالي فإن قيام الشخص المعنوي سواء المنشأ وفقا لأحكام القانون أو كان الشخص المعنوي منظما بصورة غير قانونية وقام بإنشاء موقع إلكتروني أو نشر أي معلومات على الشبكة المعلوماتية أو تقنية أو نظام معلومات او منصة التواصل الاجتماعي للدعوة أو الترويج لجمع التبرعات أو الصدقات دون ترخيص من الجهات المعنية أو يخالف أو يجاوز ذلك الترخيص سواء ارتكب هذا الفعل من رئيسه أو أي من أعضاء إدارته أو حتى عمالهِ وبالتالي الأصل أن تقوم على ذلك الشخص المعنوي المسؤولية الجزائية إذا قام به باسمه أو بإحدى وسائله على أنه لا يحكم على الشخص المعنوي إلا بالغرامة والمصادرة، أو بأي من التدابير الاحترازية التي نصت عليها المادة 28 من قانون العقوبات.

من جهة أخرى تظهر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم طلب الصدقات دون ترخيص أو التسول الإلكتروني وفقا لأحكام المادة 25 من قانون الجرائم الإلكترونية إذا كان ذلك الشخص المعنوي مسؤولاً عن الإدارة الفعلية للموقع الإلكتروني أو منصة التواصل الاجتماعي أو أي حساب أو صفحة، وفي هذه الحالة تكون مسؤوليته عن المحتوى غير القانوني وعلى اعتباره فاعلاً في الجريمة؛ فإذا كان الشخص المعنوي مستقلاً عن صاحب المنشور الذي مضمونه طلب الصدقات دون ترخيص أو الاستجداء إلا أنه رفض إزالة ذلك المحتوى فإنه والحالة هذه يعتبر مسؤولا جزائيا عن ذلك الجرم ويعاقب بعقوبة الفاعل.

ويشار في سياق الحديث عن المسؤولية الجزائية ما يتعلق بالمسؤولية الجزائية المترتبة على المساهمين في جريمة التسول الإلكتروني؛ فإذا كان الفعل يشكل جريمة بموجب المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية فإن جميع المساهمين من شريك ومحرض ومتدخل يعاقبون بعقوبة الفاعل وفقاً للمادة 27 منه، في حين إذا كان الفعل ينطبق مع نص المادة 389 من قانون

العقوبات وبدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية، فإن العقوبة المفروضة على المساهمين في الجريمة هي عقوبة كل من المتدخل والمحرض وفقاً لما نصت عليه القواعد العامة في قانون العقوبات والمنصوص عليها في المادة 81 منه، أما إذا ارتكب فعل التسول الإلكتروني خلافاً لقانون منع الاتجار بالبشر وبدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الالكترونية، فإن القواعد العامة تطبق أيضاً تطبق على مرتكبي هذه الجريمة.

المبحث الثالث:

عقوبة جريمة التسول الإلكتروني وظروف التشديد والتخفيف:

فرض المشرع على جرائم التسول الإلكتروني عقوبات أصلية وعقوبات تبعية، وتختلف هذه العقوبات باختلاف صورة جريمة التسول الإلكتروني، ويتضمن هذا المبحث مطلبين يتناول الأول العقوبات الأصلية في حين يتناول المطلب الثاني العقوبات التبعية، ويتناول المطلب الثالث ظروف التخفيف والتشديد.

المطلب الأول:

العقوبات الأصلية:

وفقا لما تم استعراضه من صور النشاط الجرمي لجرائم التسول الإلكتروني وما يترتب على ذلك من اختلاف النصوص القانونية واجبة التطبيق وما يتبع ذلك من اختلاف العقوبة المقررة فإن القاعدة الأساسية في التعامل مع هذه نصوص ما أقرته المادة 30 من قانون الجرائم الإلكترونية والتي تقضي بأنه لا تحول تطبيق العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون دون الحكم بأي عقوبة أشد ورد النص عليها في أي قانون آخر.

بناء على ذلك فإن صور ارتكاب جرائم التسول الإلكتروني تختلف من نص إلى آخر ويتبع ذلك اختلاف العقوبة، فـفي الحالات التي يرتكب فيها التسول بصورة منظمة مما يجعل من الجريمة خاضعة لقانون منع الاتجار بالبشر وإن كانت قد ارتكبت بوسيلة إلكترونية؛ فإن النصوص القانونية التي تقرر العقوبة الأشد نص المادة 8 من قانون منع الاتجار بالبشر وبدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية وذلك لكونها تعاقب من يرتكب الجرائم المنصوص عليها في المادة 3 فقرة (أ) من قانون منع الاتجار بالبشر بالأشغال المؤقتة بغرامة لا تقل عن 3000 دينار ولا تزيد على 10,000 دينار.

وبالتالي إذا انطبق وصف التسول الإلكتروني على ما أورده المشرع في المادة 3 من قانون منع الاتجار بالبشر فكان على صورة التسول المنظم وإن ارتكبت بطريقة إلكترونية فإن الجريمة

المذكورة تعتبر بوصفه الجناية وتكون العقوبة عقوبة جنائية وهي أشد من العقوبة المنصوص عليها في المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية والتي تعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن 3000 دينار ولا تزيد على 5000 دينار وهي بذلك بوصف الجنحة.

في حين إذا ارتكبت جريمة التسول الإلكتروني بصورة غير منظمة وباستخدام الوسيلة الإلكترونية فإن النص الواجب التطبيق هو نص المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية وتكون العقوبة المنصوص عليها فيه هي واجبة التطبيق وذلك انطلاقا من أن العقوبة الواردة فيه تعتبر أشد من العقوبة المنصوص عليها في المادة 389 من قانون العقوبات وهي الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر في حين أن عقوبة الجريمة في قانون جرائم إلكترونية الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر.

إلا أنه من جهة أخرى فإن قيام الفاعل بإنشاء الموقع الإلكتروني أو إدارته أو الأشراف عليه أو نشر معلومات على الشبكة أو تقنية المعلومات أو نظام المعلومات أو منصة التواصل اجتماعي تقوم معه الجريمة دون الوصول إلى تحقيق نتيجة معينة حيث أن غرض الدعوة لجمع الصدقات يشكل قصدا خاصاً وفقاً لما تم بيانه سابقا في حين أن صورة النشاط الجرمي في المادة 389 هي الاستعطاء وطلب الصدقة وجمعها وهي صورة مختلفة عن صور النشاط في المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية مما يستدعي إنطباق وصفين جرميين على ذات الفعل ويحكم بالعقوبة الأشد التي تم بيانها.

وفيما يتعلق بعقوبة الشخص المعنوي إذا كان القانون ينص على عقوبة اصلية غير الغرامة استعيض بالغرامة عن العقوبة المذكورة في حدود المواد 22 إلى 24 وبالتالي تصل في حدها الأقصى 200 دينار وذلك في ضوء قيام الجريمة وفقا لقانون العقوبات بدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية، في حين تقرر عقوبة الغرامة المنصوص عليها في المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية والتي لا تقل عن 3000 دينار ولا تزيد على 5000 دينار.

في حين أنه ووفقا لقانون منع الاتجار بالبشر وخاصة إذا كان ارتكاب التسول منظماً كما تم بيانه سابقا فإن العقوبة على الشخص المعنوي تكون الغرامة لا تقل عن 10000 دينار ولا تزيد عن 50000 دينار مما يجعلها العقوبة الأشد بين كافة القوانين المتعلقة بتجريم التسول، وفقاً لنص المادة 11 من قانون منع الاتجار بالبشر.

ويشار في هذا الصدد إلى أن نظام ترخيص جمع التبرعات رقم 24 لسنة 2025 قد نص في المادة 18 منه على أن يعاقب كل من يخالف أحكام هذا النظام بالعقوبة المنصوص عليها في قانون التنمية الاجتماعية، حيث يعاقب كل من يقوم بجمع التبرعات دون ترخيص سواء بطريقة إلكترونية أو بطريقة تقليدية بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 19 من قانون التنمية الاجتماعية رقم 4 لسنة 2024 والتي تنص على أن يعاقب كل من يقوم بجمع التبرعات أو الإعلان عن حملات جمع التبرعات خلافاً لأحكام القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه بغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على خمسة آلاف دينار إذا كان شخصاً اعتبارياً وفي حال التكرار يحكم عليه بالحد الأعلى للغرامة وعلى مديره بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر.

وفي إطار الحديث حول العقوبات المترتبة على جريمة التسول الإلكتروني فإنه تجدر الإشارة إلى بدائل العقوبات السالبة للحرية، حيث يمكن فرض بدائل العقوبات السالبة للحرية على جريمة التسول الإلكتروني عندما ترتكب بصورة الجنحة أو الجناية المقترنة بالصفح أو اسقاط الحق الشخصي والتي لا تتجاوز العقوبة الأشغال المؤقتة أو الاعتقال مدة 3 سنوات، وفيما عدا حالات التكرار حتى وإن اكتسب الحكم الدرجة القطعية، وذلك وفقاً لتعديل المادة 25 مكررة من قانون العقوبات لعام 2025، ويمكن الاقتصار على فرض تدبير أو أكثر من البدائل؛ ومن ذلك الخدمة المجتمعية والمراقبة الإلكترونية.

ويعتبر ذلك المنهج للمشرع الأردني يحقق حالة الإصلاح الجنائي في حال تم تطبيقه في أحكام القضاء باستبدال التدابير البديلة بالعقوبات السالبة للحرية، وذلك في ضوء تعامل عدد من الأنظمة الجزائية مع مرتكب التسول على أنه مرتكب لجريمة تستوجب العقاب دون النظر إلى الاصلاح والارشاد والنصح وإيجاد الحل الأمثل للحد من التسول بتوفير المهن والاعمال التي تقلل من ظاهرة التسول بما في ذلك التسول الإلكتروني[37].

المطلب الثاني:

العقوبات التكميلية والتدابير الاحترازية:

تختلف العقوبة التكميلية عن العقوبة التبعية بأن العقوبة التبعية هي العقوبة التي تلحق بالعقوبة الأصلية، ويرد النص عليها في القانون، وبالتالي لا حاجة لتضمينها في منطوق الحكم وتنفذ تبعاً للعقوبة الأصلية، ولا يجوز للمحكوم عليه الاعتراض أو الامتناع عن تنفيذ العقوبات التبعية[38]، في حين يشترط النطق بالعقوبة التكميلية وتضمينها في الحكم.

وفيما يتعلق بـالعقوبات التكميلية والتدابير الاحترازية في جرائم التسول الإلكتروني؛ فإذا كان الوصف الجرمي منطبقاً وقانون منع الاتجار بـالبشر، فإن التدابير الاحترازية الواردة فيه تكون واجبة التطبيق بموجب الصلاحية الممنوحة للمدعي العام أو المحكمة والوارد النص عليها في المادة 15 منه، ومن ذلك الحجز التحفظي على الأموال التي يعتقد أنها متحصلة عن أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه، إلا أن دلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية عند ارتكاب جريمة التسول المنظم الإلكتروني لا يترتب عليها تطبيق العقوبات التكميلية والتدابير المنصوص عليها فيه، وفي المادة 31 منه بما في ذلك مصادرة الأجهزة والبرامج والأدوات والوسائل والمواد والأموال المتحصلة من ارتكاب أي من الجرائم المنصوص عليها فيه.

ومما لا شك فيه أن تطبيق العقوبات التكميلية أو التدابير الاحترازية المنصوص عليها في الأحكام العامة على الجرائم المرتكبة بدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية متوافقاً والقواعد العامة؛ فتطبيق العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 389 من قانون العقوبات في الفقرة 2 ومنها مصادرة الأموال والأشياء والأدوات المضبوطه في حوزة كل من ارتكب جريمة التسول وتسليمها إلى وزارة التنمية الاجتماعية لصرفها على الجهات والمؤسسات التي تعني بالمتسولين، ممكناً على الجرائم المرتكبة خلافاً لأحكام المادة 389 وبدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية.

ومن جهة أخرى فقد نص قانون منع الاتجار بالبشر على فرض عقوبات وتدابير احترازية على الشخص المعنوي ومن ذلك وقف الشخص المعنوي عن العمل كلياً أو جزئياً مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة وذلك في الأحوال التي ترتكب فيها الجريمة وفقاً لما نصت عليه المادة 8 والمادة 9 منه.

المطلب الثالث:

ظروف التشديد والتخفيف:

نص المشرع الأردني على ظروف التشديد في كل من قانون منع الاتجار بالبشر وقانون الجرائم الإلكترونية وقانون العقوبات، وقانون التنمية الاجتماعية؛ وهي تختلف باختلاف النص القانوني الذي ينطبق على الواقعة الجرمية، فإن كان التسول الإلكتروني منظماً وفقا لما نص عليه قانون منع الاتجار بـالبشر و بدلالة المادة 26 من القانون الجرائم الإلكترونية؛ فإن الظروف الواردة في المادة 9 منه تطبق في حال ارتكبت الجريمة من خلال إنشاء أو إدارة جماعة

إجرامية منظمة أو الانضمام إليها أو المشاركة فيها أو إذا تعدد الجناة أو المجني عليهم، أو كان من المجني عليهم أنثى أو ذوي إعاقة لتصبح العقوبة الأشغال المؤقتة لا تقل عن سبع سنوات وغرامة لا تقل عن 5000 دينار إلى 20,000 دينار.

في حين تضاعف العقوبة بموجب المادة 28 من قانون الجرائم الإلكترونية إذا كانت الجريمة تدخل في نطاق تطبيقه، كأن يرتكب الفاعل جريمة طلب الصدقات والتبرعات على الصورة التي تم بيانها في الركن المادي للجريمة مستخدماً الوسائل الإلكترونية، وكان الجاني قد ارتكب الجريمة مستغلاً وظيفته أو عمله أو تعدد المجني عليهم أو تكرر ارتكاب الجريمة.

أما في نص المادة 389 فقد شدد المشرع العقوبة في حالة التكرار لتصبح العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر، وعلى الضابطة العدلية أن تضمن تقرير ضبط حالة التسول ما يثبت حالة التكرار، هذا ولا يجوز استعمال الأسباب المخففة التقديرية، مما يعطل معه المشرع تطبيق أحكام المادة 100 من قانون العقوبات بإعطاء المحكمة الصلاحية التقديرية لتخفيف العقوبة في حال ورود أي سبب تقديري مخفف.

وترى الدراسة أنه تظهر الإشكالية القانونية في هذه الحالة حول ما إذا كانت الجريمة مرتكبة بوسيلة إلكترونية وبدلالة المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية سواء أكانت بصورة منظمة أو بصورة الطلب والاستجداء أو كانت من خلال انشاء أو إدارة أو الاشراف على المواقع الإلكترونية أو أي من عناصر البيئة الإلكترونية، فهل ذلك يقتضي تطبيق الظروف المشددة الواردة في قانون الجرائم الإلكترونية بالإضافة إلى الظروف القانونية الواردة في القوانين الأخرى ووفقاً للقواعد التي أقرتها المادة 105 من قانون العقوبات، أم أنه يتم الاقتصار على الظروف المشددة الواردة في القانون الذي ينطبق والواقعة الجرمية، مما يستدعي من المشرع التدخل في قانون الجرائم الإلكترونية وحسم الجدل حول تطبيق ظروف التشديد الواردة في قانون الجرائم الإلكترونية بالإضافة إلى ما ورد في القانون المنطبق على الواقعة أو أن يقرر تعطيلها.

وقد أورد قانون التنمية الاجتماعية ظرف التكرار كظرف مشدد للعقوبة المقررة على الشخص المعنوي أو الطبيعي.

وقد تبنت العديد من التشريعات ظروفاً مشددة لجرائم التسول بصورها المختلفة؛ منها ما تقاطع مع منهج المشرع الأردني في التشديد ومنها ما انفردت فيه تلك التشريعات ومن ذلك إذا كان المتسول صحيح البنية الجسدية أو كان له مورد لتكسب العيش؛ وهذا ما أخذ به كل من المشرع المصري والمشرع الإماراتي[39].

ولم ترد أيّة ظروف مخففة بشأن جريمة التسول الإلكتروني المنصوص عليها في المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية باستثناء النص العام الذي أورده المشرع في المادة 29 من قانون الجرائم الإلكترونية بحيث تخفض العقوبة إلى النصف إذا أدلى الجاني بـمعلومات عن أيّة جريمة من الجرائم قبل إحالتها للمدعي العام وكان من شأن ذلك الكشف عن الجريمة أو مرتكبيها أو القبض عليهم.

كما ورد في قانون منع الاتجار بالبشر عذراً معفياً من العقاب؛ حيث ورد في المادة 16 منه على أن يعفى من العقاب من بادر في الإبلاغ عن الجريمة قبل علم السلطات بها وأن يؤدي هذا الإبلاغ إلى الوصول إلى باقي الجناة، كما منح النص صلاحية تقديرية للمحكمة بالإعفاء من العقوبة بعد علم السلطات بالجريمة إذا أدى الابلاغ إلى ضبط الاشخاص المشتركين في الجريمة وضبط الأموال المتحصلة منها، وذلك فإذا تم الإبلاغ عن حالات التسول الإلكترونية المنظم، فإن مرتكب الفعل المبلغ عنه يستفيد من العذر المعفي من العقاب في الأحوال التي تمت الإشارة إليها.

وبذلك ومما سبق يتعين على المشرع في قانون الجرائم الإلكترونية وعند الإحالة إلى أي تشريع آخر، أن يأخذ بعين الاعتبار استخدام الوسيلة الإلكترونية في ارتكاب الجريمة واعتبارها حالة من حالات تشديد العقوبة وألا يكتفي بالإحالة إلى نص التجريم الوارد في أي تشريع آخر، حيث أنه لا يأخذ بعين الاعتبار الآثار المترتبة على استخدام الوسيلة الإلكترونية بما في ذلك سهولة ارتكاب الجريمة ووصولها إلى أكبر فئة من المجتمع.

الخاتمة:

في خاتمة هذه الدراسة فقد تم التوصل إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، وذلك على النحو التالي:

النتائج:

1- تداخل النصوص القانونية التي تجرم التسول الإلكتروني مما يجعلها قاصرة التطبيق على صور دون أخرى.

2- لم يتضمن نص المادة 23 صورة الاستجداء سواء كصورة من صور النشاط الجرمي أو من قبيل القصد الخاص كما هو الحال في طلب الصدقات أو جمع التبرعات، على الرغم من كونها من الصور الأكثر انتشاراً.

3- عدم وضوح اتجاه المشرع في التعامل مع ظروف التشديد الواردة في قانون الجرائم الإلكترونية، مما يحول دون تطبيقها في حال ارتكب التسول منظماً أو بصورة تقليدية وبوسيلة إلكترونية.

4- اقتصار النص القانوني في المادة 23 في قانون الجرائم الإلكترونية على طلب الصدقات والتبرعات، دون صور التسول الأخرى التقليدية.

5- تعامل المشرع الأردني مع التسول الإلكتروني على أنه نشاط جرمي في بعض نصوص التجريم؛ في حين تعامل معه على أنه قصد خاص في نصوص أخرى، حيث ورد التسول والاستجداء وطلب الصدقة في قانون العقوبات وقانون منع الاتجار بالبشر على أنه نشاط جرمي في حين أن قانون الجرائم الإلكترونية اعتبره قصداً خاصاً.

التوصيات:

1- تعديل نص المادة 23 من قانون الجرائم الإلكترونية بحيث يتضمن الاستجداء كواحد من الأغراض التي يسعى مرتكب الجريمة لتحقيقها، أو إيجاد نص قانوني منفصل يجرم التسول الإلكتروني باستخدام الوسائل الإلكترونية كجريمة مستقلة عن طلب الصدقات وجمع التبرعات، وبما يميز بين الطلب لنفسه أو لغيره، وبيان موقفه من حالة العوز كشرط لتحقق الجريمة.

2- اعتبار درجة القرابة أو الزوجية أو الأبوة أو الولاية أو الوصاية من الظروف المشددة في جريمة التسول الإلكترونية في حال تم استغلال هذه الصفة في استخدام القاصر أو الشخص الذي تحت ولايته أو سلطته أو بحكم الزوجية لارتكاب الجريمة، كما يمكن إلحاق عقوبة الحرمان من الولاية أو الوصاية بهذه الحالة.

3- تعديل نص المادة 26 من قانون الجرائم الإلكترونية واعتبار استخدام الوسيلة الإلكترونية في ارتكاب الجرائم بما في ذلك جريمة التسول الإلكتروني ظرفاً مشدداً.

4- إيجاد نص قانوني في قانون الجرائم الإلكترونية يلزم بتطبيق ظروف التشديد الواردة فيه على الجرائم المرتكبة خلافاً لأحكام التشريعات الأخرى إذا استخدمت الوسيلة الإلكترونية في ارتكابها.

5-

الهوامش:

.

1 الهشلمون، رانيا محمد عطية؛ **التسول الإلكتروني وتأثيره الاجتماعي والاقتصادي على المجتمع الأردني من وجهة نظر عينة من مستخدمي الفيس بوك**، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد (5)، العدد (4): 30 مارس2021، ص 60-76.

2 مرجي، أمل سمير نزال؛ **موقف الشريعة الإسلامية والتشريع الإماراتي من ظاهرة التسول الإلكتروني- دراسة مقارنة ومقاربة**، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد التاسع والثلاثون، إصدار أكتوبر 2022، ص 1779.

3 المجالي، نظام توفيق،2020، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، (ط7) دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

4 النقبي، بدرية علي، دقاني، خالد محمد، 2023، **أحكام التجريم والجزاء لجريمة التسول الإلكتروني في التشريع الإماراتي- دراسة مقارنة**، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية المجلد 21 العدد 3، ص 227

5 كالمشرع السعودي واليمني والجزائري وفقا للمادة (4) من نظام مكافحة التسول السعودي والمادة 203 من قانون الجرائم والعقوبات اليمني، والمادة 195 من قانون العقوبات الجزائري.

6 متأثرا بتعريف الاتجار بالبشر الوارد في بروتوكول الاتجار بالأشخاص لسنة 2000 (بروتوكول باليرمو) الملحق بالاتفاقية الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، حيث عرّفه بانه (تجنيد اشخاص) الذي اشترط أن تكون الجريمة ذات طابع عبر وطني ترتكبها جماعة إجرامية، إضافة إلى محل الجريمة المتمثل بتعدد المجني عليهم

7 السعيد، كامل، 2011، **شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات**، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

8 https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D8%B9%D8%B7%D8%A7%D8%A1

9 البند (ب) من الفقرة (1) من المادة (389) من قانون العقوبات،

10 يبدو ان المشرع الأردني قد حدد سن السادسة عشرة استنادا الى ما ورد في المادة (73) من قانون العمل التي منعت تشغيل الاحداث الذين تقل أعمارهم عن السادسة عشرة،

11 الصادر في عدد الجريدة الرسمية رقم 5988 بتاريخ 16/04/2025 على الصفحة 2030

12 الصادر في عدد الجريدة الرسمية رقم 5916 بتاريخ 24/03/2024 على الصفحة 1651

13 الحكم رقم 698 لسنة 2021، تاريخ 2021/09/28 بداية جزاء اربد بصفتها الجنائية، حيث قررت المحكمة حيث قررت المحكمة تعديل الوصف الجرمي للمتهمة من جناية الاتجار بالبشر خلافاً لأحكام المادة 3/ب من قانون منع الاتجار بالبشر الى جنحة استعطاء الصدقة خلافاً للمادة 1/389/ب من قانون العقوبات.

14 حكم محكمة صلح اربد رقم 2021/6182 تاريخ 2021/6/29، الا ان تقرر في القضية التحقيقية رقم 201/3937 اسناد ذات التكييف للمشتكى عليهما وهو التسول وتسخير قاصر وتم ادانتهما بالجرم المسند اليهما (الحكم رقم 2021/9057 تاريخ 2021/10/31 محمة صلح اربد)

15 المنشور عدد الجريدة الرسمية رقم 5715 على الصفحة 1552 بتاريخ 02-05-2021

16 ارتيمه، وجدان سليمان، 2018، **مدى اعتبار التسول شكل من أشكال الاستغلال في جرائم الاتجار بالبشر، دراسة تحليلية في ضوء برتوكول الاتجار بالأشخاص والاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية**، Route Educational and Social Science Journal ISSN: 2148-5518 Volume 5(9), July 2018Volume 5 (9), July 2018

17 لامية، شعبان،2017، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، 43-54 Volume 10, Numéro 2, Pages، ص 7.

18 نعمان، احمد منذر والقدسي بارعه، 2021، **الإتجار بالأشخاص عبر الشبكة: المفهوم والتجريم**، مجلة جامعة البعث المجلد 43 العدد 22 عام 2021، ص 48.

19 عبد اللطيف، عبد الرزاق موافي، **تكنولوجيا المعلومات والاتجار بالأشخاص الطبيعيين- دراسة مقارنه**، بتفهنا الاشراف-دقهلية، العدد الرابع والعشرون لسنة 2022، الإصدار الأول "الجزء الثالث، ص1896

20 المادة 3/أ من قانون منع الاتجار بالبشر لعام 2009 وتعديلاته

21 المادة 3/أ من قانون منع الاتجار بالبشر

22 ارتيمه، المرجع السابق.

23 معجم القاموس

https://www.arabicterminology.com/?search=%D8%A7%D9%84%D8%AF%D8%B9%D9%88%D8%A9&book=All

24معجم المعاني الجامع https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%AA%D8%B1%D9%88%D9%8A%D8%AC/

25 معجم القاموس

https://www.arabicterminology.com/?search=%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%A8%D8%B1%D8%B9%D8%A7%D8%AA&book=All

26 تعليمات أسس وشروط جمع التبرعات في المراكز الإسلامية لسنة 2023 صادرة بمقتضى المادة (18/ب) من نظام المراكز الاسلامية رقم 107 لسنة 2020. منشورات قسطاس.

27 المادة 25 من قانون الجرائم الالكترونية

28 المادة 33 من قانون الجرائم الالكترونية بفقريتها (أ) و(ب)

29 أبو عيسى، حمزة،2019، **جرائم تقنية المعلومات، دراسة مقارنة في التشريعات العربية**، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الأردن.

30 الحكم رقم 2576 لسنة 2021 صلح جزاء الرصيفة تاريخ 2021/8/19، منشورات قسطاس

31 تعليمات الدفع بواسطة الهاتف النقال لسنة 2013.

32 الحكم 3321 لسنة 2023، صلح جزاء عمان تاريخ 2024/3/27، منشورات قسطاس

33 صباح، صباح ناطق، **ضمانات التحقيق مع الأحداث في مرحلة ما قبل المحاكمة في القانونين الأردني والعراقي**، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2017، ص 39.

34 الحكم رقم 443 لسنة 2020 محكمة بداية عمان بصفتها الإستئنافية.

35 المجالي، المرجع السابق، 2025، ص 381.

36 قرار محكمة التمييز رقم 89/ 1982.

37 أبو رحمة، محمد أحمد ابراهيم، مصطفى أحمد دياب شويدح، صادق عطية سليم قنديل؛ **التسول الإلكتروني بين التجريم والإباحة: دراسة تحليلية مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية والقانون الفلسطيني**، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، 2022، ص 66.

38 دراغمة، آلاء يحيى؛ **العقوبات التبعية والتكميلية: دراسة مقارنة**، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 59، إصدار أكتوبر 2023، ص 147.

39 المحروقي، ميادة مصطفى محمد؛ **معالم السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسول، دراسة تحليلية في الأنظمة الجنائية المقارنة**، مجلة البحوث القانون والاقتصادية، العدد الثالث والثمانون، إصدار مارس 2023، ص 654.

دراسة حديثية نقدية لحديث الإغفاءة التي أصابت النبي صلى الله عليه وسلم عند نزول سورة الكوثر

د. أحمد عبد الله أحمد* قاسم محمد القضاة**

تاريخ وصول البحث: 2025/3/1م تاريخ قبول البحث: 2025/7/10م

الملخص

من المعروف عند أهل العلم قاطبة أنّ القرآن الكريم نزل به جبريل عليه السلام على نبينا محمد- صلى الله عليه وسلم- في اليقظة، لكن يُشكل على هذا ما أن نزول سورة الكوثر بعد إغفاءة أصابته صلى الله عليه وسلم، وورد ذلك في حديث يرويه الإمام مسلم في صحيحه من طريق المختار بن فُلفُل عن أنس، فتحركت الهمة إلى تحقيق وتحرير مدى صحة ثبوته، وذلك بجمع طرق وألفاظ الحديث من المصادر التي أخرجته ودراستها روايةً ودرايةً، وخلُصت الدراسة إلى أن ذكر الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها قد انفرد بها أحد الرواة وهو مختار بن فلفل، وهو وإن وثّقة طائفةٌ من أهل الجرح والتعديل إلا أن فيه كلاماً من ابن حبان وغيره، مما يجعل الباحث يجزم بشذوذ روايته لمخالفته الجمع الغفير من أصحاب أنس بن مالك وفيهم الثقات الكبار، وتبين من خلال منهج مسلم الذي وعد به في مقدمة صحيحه ببيان العلل أنه أخرجها ليعلها، وعلى ذلك فما فعله بعض العلماء الفضلاء لتوجيه هذه الرواية لا داعي له لشذوذها، والله أعلم.

* أستاذ مشارك، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة العلوم الإسلامية العالمية

** باحث.

A Critical Hadith Study of the Narration About the Nap That Overcame the Prophet (peace be upon him) During the Revelation of Surat al-Kawthar

Abstract

It is universally acknowledged among scholars that the Holy Qur'an was revealed to our Prophet Muhammad (may Allah bless him and grant him peace) by Gabriel (peace be upon him) while he was awake. However, an apparent anomaly arises from the report that Surat al-Kawthar was revealed after a brief nap had overcome him (may God bless him and grant him peace). This is mentioned in a hadith narrated by Imam Muslim in his Ṣaḥīḥ through the chain of Al-Mukhtār ibn Fulful from Anas. This prompted a scholarly effort to verify and precisely determine the degree of its authenticity by compiling the various chains of transmission and textual variants of the hadith from its source works, followed by a dual examination of its narrative transmission (riwāyah) and content analysis (dirāyah).

The study concluded that the mention of the nap and the revelation of Surat al-Kawthar during it was a narration unique to Al-Mukhtār ibn Fulful. Although a group of Hadith critics (scholars of al-Jarḥ wa al-Taʿdīl) considered him reliable, he was criticized by Ibn Ḥibbān and others. Consequently, the researcher definitively classifies his narration as anomalous (shādhdh), as it contradicts the narrations of the vast majority of Anas ibn Mālik's students, who include highly trustworthy authorities. Furthermore, it is evident from Imam Muslim's methodology—which he outlined in the introduction to his Ṣaḥīḥ, promising to clarify hidden defects—that he cited this hadith precisely to highlight its flaw. Therefore, the efforts of some esteemed scholars to reconcile this narration are unnecessary due to its anomalous nature. And Allah knows best.

المقدمة:

الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ عَلَى عَبْدِهِ الْكِتَابَ تَبْصِرَةً لِأُولِي الْأَلْبَابِ وَأَوْدَعَهُ مِنْ فُنُونِ الْعُلُومِ وَالْحِكَمِ الْعَجَبَ الْعُجَابَ وَجَعَلَهُ أَجَلَّ الْكُتُبِ قَدْرًا وَأَغْزَرَهَا عِلْمًا وَأَعْذَبَهَا نَظْمًا وَأَبْلَغَهَا فِي الْخِطَابِ، قرآنا عَرَبِيًّا غَيْرَ ذِي عِوَجٍ وَلَا مخلوق، لا شُبْهَةَ فِيهِ وَلَا ارْتِيَابَ.

وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ رَبُّ الأرباب، وَأَشْهَدُ أَنَّ سَيِّدَنَا مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ الْمَبْعُوثُ مِنْ أَكْرَمِ الشُّعُوبِ وَأَشْرَفِ الشِّعَابِ إِلَى خَيْرِ أُمَّةٍ بِأَفْضَلِ كِتَابٍ، صَلَاةً وَسَلَامًا دَائِمَيْنِ إِلَى يَوْمِ الْمَآبِ

[1]. وبعدُ:

فاعتناء العلماء بالقرآن وعلومه ممّا لا يخفى، فما تكاد تجد عالماً من علماء هذه الأمة إلا وله مشاركة في أحد علوم القرآن الكريم، وهناك مباحث وقضايا لا زالت بحاجة إلى تنقيح وتحرير، فكم من موضوع يظنُّ القارئ أنه مما انتهى فيه الأمر، واتفقت فيه الكلمة، فإذا دَخَلتْ هذه الموضوعات في محل النقاش والجدل العلمي بان ما فيها من حاجةٍ إلى تحرير وتنقيح. ومن هذه الموضوعات نزول القرآن على رسول الله- صلى الله عليه وسلم-، فقد اتفق العلماء على نزوله في اليقظة، لن أشكل على هذه المسألة حديث أنس بن مالك في صحيح مسلم، والمشهور بحديث الإغفاءة، والذي جاء فيه أنّ سورة الكوثر نزلت في تلك الإغفاءة على النبي. فكان هذا البحث يهدف إلى دراسة هذا الحديث روايةً ودرايةً وصولاً إلى الراجح بإذن الله. والله ولي التوفيق.

أهمية البحث وأسباب اختياره:

وقد اخترنا هذا الموضوع للبحث لعدة أسباب، منها:

1-كونه متعلق بنزول القرآن في حالة النوم واليقظة.

2- يتناول علل أحد الأحاديث التي ورد فيها سبب نزوله.

3- كونه يدرس ويبحث في ثبوت حديث في صحيح الإمام مسلم بن الحجاج روايةً ودرايةً.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في دراسة حديث الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها، ومدى صحة القول بالنزول النومي للقرآن الكريم، وفي ضوء ما تقدم سيجيب البحث عن ذلك من خلال الأسئلة التالية:

1-هل ثبتت لفظة الإغفاءة في حديث نزول سورة الكوثر؟

2-ما أهم العلل الواردة في الحديث؟

3-ما التوجيه لإخراج الإمام مسلم للحديث في صحيحه وبيان منهجه في ذلك؟

4- ما توجيه علماء التنزيل على فرض صحة حديث الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها؟

أهداف البحث:

1-بيان مدى ثبوت لفظة الإغفاءة في حديث نزول سورة الكوثر.

2-بيان أهم العلل الواردة في الحديث.

3-توجيه منهج الإمام مسلم لإخراج حديث الإغفاءة في صحيحه.

4-بيان توجيهات وإجابات علماء التنزيل على حديث الإغفاءة والنزول النومي فيه.

***الدراسات السابقة:**

بعد البحث والاستقصاء- بحسب الطاقة– لم نعثر على أي دراسة حديثية نقدية خاصة مستقلة تطرقت إلى دراسة حديث الإغفاءة بألفاظه وبيان علله، بل وجدنا العلماء وطلبة العلم يصححونه اكتفاءً بتخريج الإمام مسلم له في الصحيح وتوجيهه[2]، لذا اشتدت الهمة وتوافرت الدواعي على خدمة هذا الحديث من مختلف جوانبه آملين أن تتحقق من خلاله الفائدة المرجوة والعلم النافع. والله ولي التوفيق والسداد.

*** منهج البحث:**

سلك الباحثان في هذا البحث المناهج الآتية:

المنهج الاستقرائي: وذلك بجمع طرق الحديث وألفاظها من مصادر السنة الأصلية المطبوعة جميعها- بحسب الطاقة- والاستعانة بالبرامج الحاسوبية المتيسرة.

المنهج التحليلي: وذلك بمقارنة الروايات وألفاظها وبيان لفظ كل راو، وتمييز الطرق.

المنهج النقدي: وذلك بالاستعانة بقواعد أصحاب علل الحديث في الترجيح بين الروايات المختلفة وزيادات الرواة.

*** خطة البحث:**

تتكون خطة البحث من: مقدمة ومبحثين وخاتمة كما يأتي:

* المقدمة: وفيها أهمية البحث وسبب اختياره، ومشكلته، وأهدافه، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وخطته.

* المبحث الأول: الدراسة الحديثية، وفيه مطالبان:

- المطلب الأول: متن الحديث.

- المطلب الثاني: تخريج وجمع طرق الحديث.

* المبحث الثاني: الدراسة النقدية، وفيه أربعة مطالب:

- المطلب الأول: الأسباب الموجبة لتعليل الحديث روايةً.

- المطلب الثاني: الأسباب الموجبة لتعليل الحديث درايةً.

- المطلب الثالث: توجيه إخراج الإمام مسلم له في الصحيح وبيان منهجه.

- المطلب الرابع: بيان توجيه علماء التنزيل لحديث الإغفاءة على فرض صحته.

* الخاتمة وفيها أهم النتائج والتوصيات.

1-قتادة بن دعامة السدوسي وهو ثقة ثبت من أثبت أصحاب أنس ﷺ **بعد الزهري**[3].

أخرجه البخاري وأحمد[4] من طريق **شيبان بن عبد الرحمن**، والبخاري وأحمد[5] من طريق **همام بن يحيى العَوذي**، وأحمد[6] من طريق **سعيد بن أبي عَروبة**، وأبو داود من طريق **سليمان بن طَرخان التيميّ**[7]، والترمذي في السنن[8] من طريق **الحكم بن عبد الملك**، والترمذي، والنسائي في الكبرى وأحمد من طريق **معمر بن راشد**[9].

ستتهم **(شيبان وهمام وسعيد وسليمان والحكم ومعمر)** عن قتادة به، وصرح قتادة بالتحديث عند البخاري من طريق همام عنه، ولفظه عند البخاري: "قَالَ: لَمَّا عُرِجَ بِالنَّبِيِّ ﷺ إِلَى السَّمَاءِ قَالَ: "أَتَيْتُ عَلَى نَهَرٍ، حَافَتَاهُ قِبَابُ اللُّؤْلُؤِ مُجَوَّفًا، فَقُلْتُ: مَا هَذَا يَا جِبْرِيلُ؟ قَالَ: هَذَا الكَوْثَرُ"، وفي رواية عنده: قَالَ: "بَيْنَمَا أَنَا أَسِيرُ فِي الجَنَّةِ، إِذَا أَنَا بِنَهَرٍ، حَافَتَاهُ قِبَابُ الدُّرِّ المُجَوَّفِ، قُلْتُ: مَا هَذَا يَا جِبْرِيلُ؟ قَالَ: هَذَا الكَوْثَرُ، الَّذِي أَعْطَاكَ رَبُّكَ، فَإِذَا طِينُهُ- أَوْ طِيبُهُ- مِسْكٌ أَذْفَرُ".

وأخرجه مسلم وأحمد[10] من طريق **شيبان بن عبد الرحمن**، ومسلم وابن ماجه في السنن[11] من طريق **سعيد بن أبي عروبة** كلاهما **(شيبان وسعيد)** عن قتادة به، ولفظه: "تُرَى فِيهِ أَبَارِيقُ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ كَعَدَدِ نُجُومِ السَّمَاءِ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ عَدَدِ نُجُومِ السَّمَاءِ".

وأخرجه مسلم وابن ماجه[12] من طريق **هشام بن عبد الله الدستوائي**، ومسلم[13] من طريق **سليمان التيمي**، ومسلم[14] من طريق **أبي عوانة الوضاح اليشكري**، ثلاثتهم **(هشام وسليمان وأبو عوانة)** عن قتادة به مختصراً ولفظه: "مَا بَيْنَ نَاحِيَتَيْ حَوْضِي كَمَا بَيْنَ صَنْعَاءَ وَالْمَدِينَةِ".

2) عبد العزيز بن صهيب البُناني وهو ثقة قدّمه شعبة في أنس ﷺ على قتادة[15].

أخرجه البخاري ومسلم وأحمد[16] من طريق وهيب بن خالد، وأحمد[17] من طريق المبارك بن فضالة وهو صدوق يدلس ويسوي[18] وقد عنعن وانفرد بلفظه، كلاهما (وهيب والمبارك) عن عبد

العزيز به ولفظه: "لَيَرِدَنَّ عَلَيَّ نَاسٌ مِنْ أَصْحَابِي الحَوْضَ، حَتَّى عَرَفْتُهُمْ اخْتُلِجُوا دُونِي، فَأَقُولُ: أَصْحَابِي، فَيَقُولُ: لاَ تَدْرِي مَا أَحْدَثُوا بَعْدَكَ".

3) محمد بن مسلم بن شهاب الزهري الفقيه الحافظ متفق على جلالته وإتقانه وعَدَّه أبو حاتم أثبت أصحاب أنس ﷺ[19].

أخرجه البخاري ومسلم[20] من طريق يونس بن يزيد الأيلي، والترمذي وأحمد[21] من طريق شعيب بن أبي حمزة كلاهما (يونس وشعيب) عن الزهري به ولفظه: "إِنَّ قَدْرَ حَوْضِي كَمَا بَيْنَ أَيْلَةَ وَصَنْعَاءَ مِنَ اليَمَنِ، وَإِنَّ فِيهِ مِنَ الأَبَارِيقِ كَعَدَدِ نُجُومِ السَّمَاءِ".

4) ثابت بن أسلم البُناني وهو ثقة عابد عَدَّه أبو حاتم من أثبت أصحاب أنس بعد قتادة[22].

أخرجه أحمد[23] من طريق حماد بن سلمة عن ثابت عن أنس: أَنَّهُ قَرَأَ هَذِهِ الْآيَةَ: ﴿إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ الْكَوْثَرَ﴾ [الكوثر: 1]، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: "أُعْطِيتُ الْكَوْثَرَ، فَإِذَا هُوَ نَهَرٌ يَجْرِي، وَلَمْ يُشَقَّ شَقًّا، فَإِذَا حَافَتَاهُ قِبَابُ اللُّؤْلُؤِ، فَضَرَبْتُ بِيَدِي إِلَى تُرْبَتِهِ، فَإِذَا مِسْكَةٌ ذَفِرَةٌ، وَإِذَا حَصَاهُ اللُّؤْلُؤُ".

5) عبد الله بن مسلم الزهري أخو ابن شهاب وهو ثقة [24] – إن كانت الرواية محفوظةً عنه-

أخرجه أحمد[25] من طريق محمد بن مسلم الزهري، والراوي عنه أبو أويس ضعيف[26]، والترمذي وأحمد[27] من طريق محمد بن عبد الله بن مسلم الزهري والمعروف بابن أخي الزهري، وفيه ضعف[28]، كلاهما (الزهري وابن أخي الزهري) عن عبد الله بن مسلم به ولفظه: قَالَ: سُئِلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنِ الْكَوْثَرِ، فَقَالَ: "هُوَ نَهَرٌ أَعْطَانِيهِ اللهُ فِي الْجَنَّةِ، تُرَابُهُ الْمِسْكُ، مَاؤُهُ أَبْيَضُ مِنَ اللَّبَنِ، وَأَحْلَى مِنَ الْعَسَلِ، تَرِدُهُ طَيْرٌ أَعْنَاقُهَا مِثْلُ أَعْنَاقِ الْجُزُرِ، قَالَ: قَالَ أَبُو بَكْرٍ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّهَا لَنَاعِمَةٌ، فَقَالَ: أَكِلُهَا أَنْعَمُ مِنْهَا" وفي رواية: القائل عمر بن الخطاب ﷺ.

وخالفهما (أبو أويس وابن أخي الزهري) عبدُ الوهاب بن أبي بكر[29] -وهو ثقة- عند أحمد[30] فرواه عن عبد الله بن مسلم عن ابن شهاب عن أنس به نحوه والقائل فيه عمر رضي الله عنه.

6) حميد بن أبي حميد الطويل وهو ثقة مدلس[31] .

أخرجه النسائي في الكبرى من طريق عبيدة بن حُميد[32] ومن طريق يزيد بن زُريع[33] وأحمد من طريق محمد بن إبراهيم بن أبي عدي[34]، ومن طريق يحيى بن سعيد القطان[35]، ومن طريق عبد الله بن بكر[36] خمستهم (عبيدة ويزيد وابن أبي عدي والقطان وعبد الله) عن حميد به وصرح بالتحديث في رواية يزيد عنه ولفظه: "دَخَلْتُ الْجَنَّةَ، فَإِذَا أَنَا بِنَهْرٍ حَافَتَاهُ اللُّؤْلُؤُ، فَغَرَفْتُ بِيَدِي فِي مَجْرَى مَائِهِ، وَإِذَا مِسْكٌ أَذْفَرُ، قُلْتُ: يَا جِبْرِيلُ مَا هَذَا؟، قَالَ: هَذَا الْكَوْثَرُ الَّذِي أَعْطَاكَهُ اللهُ".

7) الحسن بن أبي الحسن البصري وهو ثقة فقيه فاضل مشهور وكان يرسل كثيرًا ويدلس[37].

أخرجه أحمد من طريق يونس بن محمد المؤدب وحسن بن موسى[38]، ومن طريق عفان بن مسلم[39] ثلاثتهم (يونس وحسن وعفان) عن حماد بن سلمة عن علي بن زيد بن جدعان – وهو ضعيف[40] - عن الحسن عن أنس به وليس في رواية يونس عن الحسن.

وخالفهم (يونس وحسن وعفان) هدبةُ بن خالد عند ابن أبي عاصم في السنة[41]، وعبد الرحمن بن سلّام عند أبي يعلى في مسنده [42] كلاهما (هدبة وعبد الرحمن) فرووه عن حماد عن ثابت، وكذا خالد بن الحارث وعبد الوهاب بن عبد الحميد عند الحاكم في المستدرك[43] كلاهما (خالد وعبد الوهاب) عن حميد جميعًا (ثابت وحميد) عن أنس به ولفظه: أن زياداً أو ابن زياد [وهو عبيد الله] ذُكِرَ عنده الحوض فأنكر ذلك، فبلغ ذلك أنساً فقال: أمَا والله لأسُوءَنَّه غداً فقال: ما أنكرتُم من الحوض؟ قالوا: سمعتَ النبي ﷺ يذكره؟ قال: نعم، ولقد أدركت عجائزَ بالمدينة لا يصلين صلاةَ إلا سَألْنَ الله تعالى أن يُورِدَهنَّ حوضَ محمد ﷺ" واللفظ لابن أبي عاصم، وإسناده صحيح.

فائدة: تواترت عند أهل العلم أحاديث الحوض وأجمع على إثباته السلف وأهل السنة من الخلف وأنكره الخوارج وبعض المعتزلة وأحالوه على ظاهره وغلوا في تأويله من غير استحالة عقلية ولا عادية تلزم من حمله على ظاهره وحقيقته، وممن كان ينكره عبيد الله بن زياد المذكور في أثر أنس السابق أحد أمراء العراق لمعاوية وولده[44].

8) عدي بن ثابت الأنصاري وهو ثقة رمي بالتشيع[45].

أخرجه أبو داود الطيالسي في المسند، ومن طريقه البزار في المسند، والطبراني في الأوسط[46] من طريق عاصم بن علي كلاهما (أبو داود وعاصم) عن المسعودي عن عدي به ولفظه: "إِنَّ حَوْضِي مِنْ كَذَا إِلَى كَذَا، فِيهِ مِنَ الْآنِيَةِ عَدَدُ النُّجُومِ، أَطْيَبُ رِيحًا مِنَ الْمِسْكِ، وَأَحْلَى مِنَ الْعَسَلِ وَأَبْرَدُ مِنَ الثَّلْجِ وَأَبْيَضُ مِنَ اللَّبَنِ، مَنْ شَرِبَ مِنْهُ شَرْبَةً لَمْ يَظْمَأْ أَبَدًا، وَمَنْ لَمْ يَشْرَبْ مِنْهُ لَمْ يَرْوَ أَبَدًا".

9) شَريك بن عبد الله بن أبي نَمر وهو صدوق يخطئ[47].

أخرجه البخاري مختصرًا وليس فيه ذكر الحوض ومطولًا بقصة الإسراء والمعراج، ومسلم[48] ولم يسق لفظه وأحاله إلى حديث قبله من طرق عن سليمان بن بلال عن شريك به ولفظه: "فَإِذَا هُوَ بِنَهَرٍ آخَرَ عَلَيْهِ قَصْرٌ مِنْ لُؤْلُؤٍ وَزَبَرْجَدٍ، فَضَرَبَ يَدَهُ فَإِذَا هُوَ مِسْكٌ أَذْفَرُ، قَالَ: مَا هَذَا يَا جِبْرِيلُ؟، قَالَ: هَذَا الكَوْثَرُ الَّذِي خَبَأَ لَكَ رَبُّكَ" وهذا اللفظ جزء من رواية البخاري.

10) يزيد بن أبان الرّقاشي وهو زاهد ضعيف[49].

أخرجه أبو يعلى والطبراني في الأوسط [50] من طريقين عن يزيد به ولفظه: "قَالَ: قُلْتُ: يَا أَبَا حَمْزَةَ، إِنَّ قَوْمًا يَشْهَدُونَ عَلَيْنَا بِالْكُفْرِ وَالشِّرْكِ، قَالَ أَنَسٌ: أُولَئِكَ شَرُّ الْخَلْقِ وَالْخَلِيقَةِ، قَالَ: وَيُكَذِّبُونَ بِالْحَوْضِ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «إِنَّ لِي حَوْضًا عَرْضُهُ كَمَا بَيْنَ أَيْلَةَ إِلَى الْكَعْبَةِ»، أَوْ قَالَ: «صَنْعَاءَ، أَشَدَّ بَيَاضًا مِنَ اللَّبَنِ وَأَحْلَى مِنَ الْعَسَلِ، فِيهِ آنِيَةٌ عَدَدُ نُجُومِ السَّمَاءِ، يَمُدُّهُ مِيزَابَانِ مِنَ الْجَنَّةِ، مَنْ كَذَّبَ بِهِ لَمْ يُصِبْ بِهِ الشُّرْبَ".

السبب الثالث: قلة رواية المختار عامةً وعن أنس ﷺ خاصةً في مصنفات أصحاب الكتب الستة وعدم إخراج البخاري له في مصنفاته:

فقد أخرج له من أصحاب الكتب الستة: مسلم وأبو داود والترمذي والنّسائي ولم يُخرجوا له إلا روايته عن أنس، وبلغت رواياته في كتبهم كما في "تحفة الأشراف" إحدى عشرة روايةً [51]، بل هي عشر روايات على التحقيق فإحدى رواياته المذكورة في التحفة طرف من رواية مذكورة فيه سابقًا.

وعدد روايات المختار بن فلفل في صحيح مسلم- غير حديث الإغفاءة- خمسة أحاديث، كلها لها متابعات أو شواهد في نفس صحيح مسلم[52] إلا حديثاً واحداً لم يروه مسلم إلا من طريق المختار عن أنس فقط: حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بنُ أَبِي شَيْبَةَ. حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ مُسْهِرٍ وَابْنُ فُضَيْلٍ عن المختار. وحَدَّثَنِي عَلِيُّ بنُ حُجْرٍ السَّعْدِيُّ (وَاللَّفْظُ له). حَدَّثَنَا عَلِيُّ بنُ مُسْهِرٍ. أَخْبَرَنَا الْمُخْتَارُ بنُ فُلْفُلٍ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ. قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: يَا خَيْرَ الْبَرِيَّةِ! فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ"ذَاكَ إِبْرَاهِيمُ عليه السلام"[53].

وهذا الحديث الذي انفرد به مختار بن فلفل عن أنس، واستشكله الطّحاوي كونه يخالف الأحاديث الصحيحة في مقام نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وأنه أفضل النبيين. وقد أفاض رحمه الله في الإجابة عنه[54].

وأما عدم إخراج الإمام البخاري له في صحيحه فالذي ظهر لنا أن البخاري روى للكبار الثقات المشاهير من أصحاب أنس بن مالك الملازمين له، فاكتفى بهم. ورأى للمختار روايتين غريبتين: حديثنا حديث الإغفاءة الذي انفرد بذكرها المختار[55]، والحديث الذي في فضل سيدنا إبراهيم

وأنه خير البرية، فتجنبه البخاري لذلك، وهذه عادته في أمثاله من الرواة. وقد ذكره في كتابه التاريخ الكبير، وقال: سَمِعَ أَنسَ بْنَ مَالِكٍ. رَوَى عَنْهُ الثَّوْرِيُّ، وَزَائِدَةُ، وَعَبْدُ اللَّهِ بنُ إِدْرِيسَ. ولم يحك فيه جرحًا ولا تعديلًا[56]. والله أعلم.

السبب الرابع: اضطراب المختار بن فلفل في روايته لهذا الحديث عن أنس ﷺ فمرةً رواه مختصرًا دون ذكر جملة الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها ومرةً مطولًا بذكرهما:

فالرواية المطولة والتي ذكرناها آنفًا أخرجها الإمام مسلم في صحيحه من طريق **علي بن مُسهر**[57] ومن طريق **علي بن مسهر ومحمد بن فضيل**[58] ولم يسق لفظه وأحاله إلى حديث قبله وقال: بهذا المعنى وزاد: "آنيته عدد النجوم"، وأبو داود في سننه[59] ولم يذكر في الموضع الأول جملة الإغفاءة من طريق **محمد بن فضيل**، والنسائي في المجتبى وفي الكبرى[60]، من طريق علي بن مسهر وأحمد من طريق محمد بن فضيل[61] كلاهما (علي وابن فضيل) عن المختار بن فلفل عن أنس به.

وروايته المختصرة جدًا أخرجها أحمد أيضًا، وأبو يعلى[62] من طريق زهير بن حرب كلاهما (أحمد وزهير) عن ابن فضيل عن المختار به ولفظه: "الْكَوْثَرُ نَهَرٌ فِي الْجَنَّةِ وَعَدَنِيهِ رَبِّي عَزَّ وَجَلَّ".

فالظاهر من هذه الرواية أن ابن فضيل- وهو صدوق- كما في التقريب[63]، بل ثقة من رجال الشيخين [64] رواه مرةً مطولًا بذكر جملة الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها ومرةً مختصرًا جدًا دونها وإخراج الأمام أحمد للروايتين عن ابن فضيل يدل والله أعلم- فيما نظن ولا نجزم- أنه حفظ الحديث ورواه كما سمعه من شيخه وأن شيخه المختار كان يضطرب فيه فمرةً يرويه مطولًا وأخرى مختصرًا. وهذا يقوي قول الحافظ ابن حجر في محمد بن فضيل أن له أوهامًا والله أعلم.

السبب الخامس: تفرد المختار بن فلفل أيضًا بوصف الكوثر بأنه الحوض الذي ترد عليه أمة نبينا ﷺ

بقوله في روايته " قَالَ: «أَتَدْرُونَ مَا الْكَوْثَرُ؟» فَقُلْنَا اللهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ، قَالَ: "فَإِنَّهُ نَهْرٌ وَعَدَنِيهِ رَبِّي عَزَّ وَجَلَّ، عَلَيْهِ خَيْرٌ كَثِيرٌ، هُوَ حَوْضٌ تَرِدُ عَلَيْهِ أُمَّتِي يَوْمَ الْقِيَامَةِ، آنِيَتُهُ عَدَدُ النُّجُومِ". فالكوثر نهر داخل الجنة وماؤه يصب في الحوض، والحوض بجانب الجنة في أرض المحشر ينصبّ فيه ماء الكوثر الذي في داخل الجنة ويطلق عليه كوثر لكونه يُمَد منه كما جاء ذلك صريحًا في الأحاديث الصحيحة، ولكن لم يرد ولو في حديث ضعيف واحد فضلًا أن يكون صحيحًا عن أي أحد من الصحابة عامةً وأنس ﷺ خاصةً الذين رووا أحاديثًا في صفة الكوثر والحوض أن النبي ﷺ أطلق على الكوثر بأنه حوض ترد عليه أمته ﷺ وإنما الورود يكون على الحوض، وهذا إشكال وتفرد آخر وقع فيه المختار بن فلفل والله أعلم.

السبب السادس: الحديث رواه جماعة من الصحابة بلغت روايتهم التواتر في بيان الكوثر وحوضه لم يذكروا جملة الإغفاءة ونزول السورة فيها. انفرد بها المختار عن أنس بن مالك.

فقد ذكر الحافظ ابن حجر في كتابه فتح الباري[65] أكثر من خمسين صحابيًا رووا أحاديث عن النبي ﷺ في الحوض بألفاظ متقاربة بعضها في ذكر مطلق الحوض، وفي صفته، وفيمن يَرد عليه، وفيمن يُدفع عنه، وقد أخرج البخاري منها في باب الحوض في صحيحه جملة منها: عن عبد الله بن مسعود وابن عمر وابن عباس وابن عمرو وأنس وسهل بن سعد وأبي سعيد الخدري وأبي هريرة وجندب وعقبة وحارثة بن وهب وأسماء بنت أبي بكر ولم يذكر أحد منهم جملة الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها. مما يوجب ريبة في رواية المختار بن فلفل. والله أعلم.

السبب السادس: عدم اعتناء علماء الصحابة الذين رووا أحاديث الحوض عن النبي ﷺ عامةً وعلماء التابعين عن أنس ﷺ خاصةً بنقل جملة الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها وهم من أئمة التفسير:

فعدم اعتناء الصحابة رضي الله عنهم عامة وأهل العلم منهم خاصةً كابن عباس مع اعتنائه بالتفسير وكثرة تلاميذه الذين نقلوا عنه التفسير وكذلك الرواة عن أنس كقتادة وهو إمام من أئمة التفسير يدل على تفرد المختار في ذكرها، ولو كانت ثابتة لاعتنوا بها ونقلوها لنفاستها في التفسير والله أعلم.

وكل ما ذكرنا يوجب ريبة في رواية المختار بذكر الإغفاءة.

- المطلب الثاني: الأسباب الموجبة لتعليل الحديث درايةً.

ثبت بما سبق ضعف وتفرد المختار بن فلفل في ذكر جملة الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها من حيث الرواية وذكرنا عدة أسباب جعلتنا نحكم بنكارتها من حيث الرواية بما يقتضيه علم علل الحدث.

وفي هذا المطلب سنبين الأسباب الموجبة لضعفها ونكارتها من حيث الدراية لما أوردت من إشكالات عديدة ومخالفات كثيرة ودونك التفصيل:

السبب الأول: مخالفة رواية المختار بن فلفل للقرآن الكريم:

قال تعالى عن نزول القرآن الكريم: ﴿قُلْ مَنْ كَانَ عَدُوًّا لِجِبْرِيلَ فَإِنَّهُ نَزَّلَهُ عَلَى قَلْبِكَ بِإِذْنِ اللَّهِ مُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهِ وَهُدًى وَبُشْرَى لِلْمُؤْمِنِينَ﴾ [سورة البقرة: 97].

وقال تعالى: ﴿وَإِنَّهُ لَتَنْزِيلُ رَبِّ الْعَالَمِينَ ۞ نَزَلَ بِهِ الرُّوحُ الْأَمِينُ ۞ عَلَى قَلْبِكَ لِتَكُونَ مِنَ الْمُنْذِرِينَ ۞ بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ﴾ [سورة الشعراء: 192-195].

فبيّنت الآيات أن القرآن الكريم نزل به جبريل- عليه السلام- على قلب نبينا محمد- صلى الله عليه وسلم- جميعه في حال اليقظة خلافًا لمن ادّعى نزوله منامياً استدلالاً برواية المختار بن فلفل والله أعلم.

السبب الثاني: مخالفتها للمنهج السماعي النّقلي في إثبات مكية سورة الكوثر:

فقد جاء في رواية المختار قول أنس: "بَيْنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ ذَاتَ يَوْمٍ بَيْنَ أَظْهُرِنَا [فِي الْمَسْجِدِ]" أي في المدينة، وعليه اختلف العلماء في مكان نزول سورة الكوثر على قولين: الأول: مكية وهو مذهب الجمهور، والثاني: مدنية، ومن قال بمدنيتها استدل برواية المختار هذه كما قال ابن كثير في تفسيره بعدما ذكرها: "وقد استدل به كثير من القراء على أن هذه السورة مدنية وكثير من الفقهاء على أن البسملة من السورة وأنها مُنَزَّلَةٌ معها"[66].

وهذا يخالف آثارًا كثيرةً جاءت عن السلف في إثبات نزولها في مكة منها الصحيح ومنها الضعيف، ولكن يُستأنس بها وتدل في مجموعها أن لها أصلًا كان معروفًا عند السلف وتؤكد أيضًا انفراد المختار في ذكره نزول سورة الكوثر في المدينة فلو صح لما وردت آثار كثيرة تخالفها ومنها:

1) عَنْ عِكْرِمَةَ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: "لَمَّا قَدِمَ كَعْبُ بْنُ الْأَشْرَفِ مَكَّةَ، قَالَتْ لَهُ قُرَيْشٌ: أَنْتَ خَيْرُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ وَسَيِّدُهُمْ، قَالَ: نَعَمْ، قَالُوا: أَلَا تَرَى إِلَى هَذَا الْمُنْبَتِرُ مِنْ قَوْمِهِ، يَزْعُمُ أَنَّهُ خَيْرٌ مِنَّا، وَنَحْنُ- يَعْنِي: أَهْلُ الْحَجِيجِ، وَأَهْلُ السِّدَانَةِ- قَالَ: أَنْتُمْ خَيْرٌ مِنْهُ، فَنَزَلَتْ ﴿إِنْ شَانِئَكَ هُوَ الْأَبْتَرُ﴾ [الكوثر: 3]، وَنَزَلَتْ ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ أُوتُوا نَصِيبًا مِنَ الْكِتَابِ يُؤْمِنُونَ بِالْجِبْتِ وَالطَّاغُوتِ} [النساء: 51] إِلَى قَوْلِهِ: {فَلَنْ تَجِدَ لَهُ نَصِيرًا﴾ [النساء: 52] أخرجه الطبري في تفسيره، والنسائي في الكبرى، والبزار في مسنده، وابن حبان في صحيحه[67]. وصححه ابن حبان فأخرجه في صحيحه كما أسلفنا، وابن كثير والسيوطي والألباني والأرناؤوط وقلدهم صاحبا كتاب الاستيعاب في بيان الأسباب[68].

2) عن ابن عباس ﷺ قال: نزلت سورة ﴿إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ الْكَوْثَرَ﴾ [الكوثر :1] بمكة، أخرجه ابن مردويه كما في الدر المنثور وقال: وأخرج عن ابن الزبير وعائشة- رضي الله عنهما- مثله [69].

) عَن ابْن عَبَّاس أَن نَافِع بن الْأَزْرَق قَالَ لَهُ: أَخْبرنِي عَن قَوْله تَعَالَى: ﴿إِنَّا أعطيناك الْكَوْثَر﴾ [الكوثر :1] قَالَ: نهر فِي بطْنَان الْجنَّة حافتاه قباب الدّرّ والياقوت فِيهِ أَزوَاجه وخدمه قَالَ: وَبِأَيِّ شَيْء ذكر ذَلِك قَالَ: أَن رَسُول الله- ﷺ - دخل من بَاب الصَّفَا وَخرج من بَاب الْمَرْوَة فَاسْتَقْبلهُ الْعَاصِ بن وائل السَّهْمِي فَرجع الْعَاصِ إِلَى قُرَيْش فَقَالَت لَهُ قُرَيْش: من استقبلك يَا أَبَا عَمْرو آنِفا قَالَ: ذَلِك الأبتر يُرِيد بِهِ النَّبِي- ﷺ - حَتَّى أنزل الله هَذِه السُّورَة ﴿إِنَّا أعطيناك الْكَوْثَر فصل لِرَبِّك وانحر إِن

شانئك هُوَ الأبتر﴾ [الكوثر: 1-3] يَعْنِي عدوّك الْعَاصِ بن وَائِل هُوَ الأبتر من الْخَيْر لَا أذكر فِي مَكَان إِلَّا ذكرت معي يَا مُحَمَّد فَمن ذَكرنِي وَلم يذكرك لَيْسَ لَهُ فِي الْجنَّة نصيب قَالَ: وَهل تعرف الْعَرَب ذَلِك قَالَ: نعم، أما سَمِعت حسان بن ثَابت يَقُول: وحَبَاه الإِله بالكوثر الْأَكْبر فِيهِ النَّعيم والخيرات، أخرجه الطستي[70]، كما في الدر المنثور[71].

) عَن مُحَمَّد بن عَليّ قَالَ: كَانَ الْقَاسِم ابْن رَسُول الله- ﷺ - قد بلغ أَن يركب على الدَّابَّة ويسير على النجيبة فَلَمَّا قَبضه الله قَالَ عَمْرو بن العَاصِي: لقد أصبح مُحَمَّد أَبتر من ابْنه فَأنْزل الله ﴿إِنَّا أعطيناك الْكَوْثَر﴾ [الكوثر: 1] عوضًا يَا مُحَمَّد عَن مصيبتك بالقاسم ﴿فصل لِرَبِّك وانحر إِن شانئك هُوَ الأبتر﴾ [الكوثر: 2-3]، أخرجه ابن إسحاق في سيرته، ومن طريقه البيهقي في الدلائل[72].

وهنالك آثار أخرى لم نذكرها لشدة ضعفها، وفيما ذكرناه غنية تدل بمجموعها على أن لها أصلًا في ثبوت نزول سورة الكوثر في مكة. أو يُشكل على قول من قال إنها نزلت في المدينة. وقد يقول قائل ويسأل سائل أن هذه الآثار تدل على سبب نزول إحدى آيات سورة الكوثر والجواب على ذلك أن السورة الكوثر هي أقصر سورة في القرآن الكريم وعدد آياتها ثلاث آيات فيبعد جدًا تجزأ نزولها بأن تنزل آية منها في مكة والآيتان الباقيتان في المدينة.

السبب الثالث: مخالفتها للمنهج القياسي العقلي الاجتهادي في ترجيح مكية سورة الكوثر:

وهذا المنهج يستند إلى خصائص الأسلوب والموضوعات التي تتناولها السورة فإذا وجد فيها خصائص المكي قالوا إنها مكية، وإذا وجد فيه خصائص المدني قالوا إنها مدنية، ومن خلال دراسة مميزات سورة الكوثر الموضوعية تبين أن تدل على أنها سورة مكية[73] فهي تتسم بـ[74]:

1) قصر الفواصل مع قوة الألفاظ وإيجاز العبارة.

2) الدعوة إلى التوحيد وعبادة الله وحده.

3) تسلية الرسول ﷺ بإعطائه الكوثر حتى يصبر على أذى المشركين وما أصابه من الحزن.

السبب الرابع: مخالفتها لما يفهم من بعض ألفاظ حديث أنس أن النبي ﷺ رأى الكوثر وسأل عنه لما عُرج به إلى السماء

فورد في أحد روايات حديث أنس ﷺ في صحيح البخاري[75] قَالَ: "لَمَّا عُرِجَ بِالنَّبِيِّ ﷺ إِلَى السَّمَاءِ قَالَ: "أَتَيْتُ عَلَى نَهَرٍ، حَافَتَاهُ قِبَابُ اللُّؤْلُؤِ مُجَوَّفًا، فَقُلْتُ: مَا هَذَا يَا جِبْرِيلُ؟ قَالَ: هَذَا الكَوْثَرُ". وهذا اللفظ يفهم منه أن النبي ﷺ رأى نهر الكوثر في الجنة في حادثة الإسراء والمعراج، ووقعت قبل الهجرة في مكة بالاتفاق، وذلك تسلية للنبي ﷺ مما كان يلاقيه من أذى المشركين. وكذلك ما

ورد في بعض الآثار التي مرت سابقًا في أسباب نزولها كان لقول العاص بن وائل للنبي ﷺ الأبتر بعد موت ابنه القاسم، وفي رواية عبد الله وكلاهما تُوُفِّيا في مكة من زوجته خديجة- رضي الله عنها- والتي توفيت قبل حادثة الإسراء والمعراج وقبل الهجرة بالاتفاق.

وعليه يبعد أن يكون النبي ﷺ رأى الكوثر وسأل عنه وأجابه جبريل على ذلك ولم تكن سورة الكوثر قد نزلت ويؤيده جواب جبريل عليه السلام بقوله: "هَذَا الْكَوْثَرُ الَّذِي أَعْطَاكَهُ اللهُ" أي أُعطيته من قبل، ولكنك لا تعرف حقيقته وماهيته، ويقويه لفظ رواية لحديث أنس قال الراوي عنه أن أنس بن مالك قَرَأَ هَذِهِ الْآيَةَ: ﴿إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ الْكَوْثَرَ﴾، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "أُعْطِيتُ الْكَوْثَرَ، الحديث" والله أعلم.

السبب الخامس: ضعف أدلة ومستند من قال بمدنيتها:

استدل القائلون بمدنيتها بمكان نزولها وأنه كان في الحديبية عندما صده المشركون عن البيت ونسب هذا القول إلى سعيد بن جبير وهو من خاصة تلاميذ ابن عباس ﷺ ويؤيده قوله تعالى: {فصل لربك وانحر} ويجاب عن ذلك من وجهين:

الأول: ضعف أثر سعيد بن جبير فقد أخرجه الطبري في جامع البيان مرسلًا[76]. وأشار إلى تضعيف الأثر السيوطي في الإتقان بقوله: "فيه نظر"[77].

الثاني: لقاعدة (الدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال) وذُكرت عدة احتمالات في ذكر النحر ومنها:

- إنه اختُلف في تفسيرها على أقوال وأرجحها ما رجحه إمام المفسرين أبو جعفر الطبري، وهو الموافق لقول من قال بمكيتها فقال: "وأولى هذه الأقوال عندي بالصواب: قول من قال: معنى ذلك: فاجعل صلاتك كلها لربك خالصًا دون ما سواه من الأنداد والآلهة، وكذلك نحرك اجعله له دون الأوثان، شكرًا له على ما أعطاك من الكرامة والخير الذي لا كفء له، وخصك به، من إعطائه إياك الكوثر"[78].
- إنه ذَكر النحر ولم يذكر الذبح إيثارًا لمراعاة فاصلة الراء في السورة[79].
- إنه باعتبار ما سيكون في المستقبل من نحر الهدي في الحج والله أعلم.

الخلاصة: تبين مما سبق أن رواية المختار بن فلفل وذكره جملة الإغفاءة ونزول سورة الكوثر فيها انفرد فيها ومثله لا يحتمل منه هذا التفرد فهي شاذة لما أوقعته من إشكالات ومخالفات لروايات صحيحة صريحة تُثبت تفرده فيها روايةً ودرايةً، والرد على من استدل بالنزول النومي للقرآن بها والله أعلم.

- المطلب الثالث: توجيه إخراج الإمام مسلم له في الصحيح وبيان منهجه فيه.

ذكر الإمام مسلم في مقدمة صحيحه أنه سيشرح ويوضح الأحاديث المعللة في مواضع من كتابه فقال: "قَدْ شَرَحْنَا مِنْ مَذْهَبِ الْحَدِيثِ وَأَهْلِهِ بَعْضَ مَا يَتَوَجَّهُ بِهِ مَنْ أَرَادَ سَبِيلَ الْقَوْمِ، وَوُفِّقَ لَهَا، وَسَنَزِيدُ، إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى شَرْحًا وَإِيضَاحًا فِي مَوَاضِعَ مِنَ الْكِتَابِ عِنْدَ ذِكْرِ الْأَخْبَارِ الْمُعَلَّلَةِ، إِذَا أَتَيْنَا عَلَيْهَا فِي الْأَمَاكِنِ الَّتِي يَلِيقُ بِهَا الشَّرْحُ وَالْإِيضَاحُ، إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى"[80].

واختلف العلماء في هذه المسألة إلى فريقين: فمنهم من رأى أن مقصوده بيان العلل القادحة في مواطنها من كتابه، وقد وفى بوعده وشرح ووضح العلل في مواطنها من صحيحه، وممن قال بذلك القاضي عياض[81] والنووي[82] وابن حجر[83] وغيرهم. ومنهم: من رأى أنه لم يكن مقصوده بيان العلل القادحة، بل مقصوده العلل غير القادحة التي هي مجرد اختلاف في العبارات وألفاظ المتون[84].

والراجح فيما يراه الباحثان أن الإمام مسلم لم يكن مقصوده من مقولته أن كتابه المسند هو مسند معلل موضوعه بيان وشرح وتتبع علل الأحاديث الموجودة في أسانيد ومتون كتابه، ولكن مقصوده بيان بعض العلل القادحة التي وقف عليها في بعض الأسانيد والمتون التي كان لابد عنده من إخراجها في صحيحه لغرض أو فائدة- كعلو أو نحو ذلك- وكان ذلك منه إما تصريحًا أو تلميحًا- وهو الأكثر- ولم يتبع في ذلك طريقةً مُطَّرِدَةً أو منهجًا واضحًا يسير عليه من تقديمٍ أو تأخيرٍ بل يكون ذلك استنباطًا وفهمًا من طريقة سرده وعرضه وترتيبه للأسانيد والمتون في الباب، فمرةً يقدم الرواية المعلولة ومرةً يؤخرها، ومرةً يصرح في علتها ومرةً يلمح ومرة لا يذكر من ذلك شيئًا إما لكونها غير قادحة عنده أو لأنها ليست من مقصود كتابه الرئيسي أو أنه ذكرها استئناسًا في المتابعات والشواهد لا احتجاجًا، أو لغرض آخر. والله أعلم.

من خلال النظر بطريقة الإمام مسلم في عرض وسرد أحاديث الباب- مع العلم كما هو معروف أن تبويبات الصحيح ليست من صنعه، بل هي من صنع الإمام النووي رحمه الله تعالى- وهي خاصة في بعض أحكام البسملة من حيث الجهر والإسرار بها فنجده رحمه الله تعالى قد أشار إلى تليين رواية المختار من خلال أمرين:

1) تأخير رواية المختار في الباب:

فقد صدّر مسلم في الباب الذي ترجم عليه النووي: بَاب حُجَّةِ مَنْ قَالَ لَا يُجْهَرُ بِالْبَسْمَلَةِ: من طريق مُحَمَّدُ بن جعفر: حدثنا شعبة، قال: سمعت قتادة يُحَدِّثُ عَنْ أَنَسٍ قَالَ: صَلَّيْتُ مَعَ رَسُولِ

اللَّهِ صلى الله عليه وسلم، وَأَبِي بَكْرٍ، وَعُمَرَ، وَعُثْمَانَ، فَلَمْ أَسْمَعْ أَحَدًا مِنْهُمْ يَقْرَأُ بسم الله الرحمن الرحيم[85]. وهذا إسناد غاية في الصحة. ثم أورده أيضًا من طريق آخر عن قتادة عن أنس. ثم من طريق الأَوْزَاعِيِّ: أَخْبَرَنِي إِسْحَاق بنُ عَبْدِ اللَّهِ بنِ أَبِي طَلْحَةَ؛ أَنَّهُ سَمِعَ أَنَسَ بنَ مَالِكٍ يَذْكُرُ ذَلِكَ. وإسناده غاية في الصحة كذلك.

ثم ذكر حديثنا حديث المختار بن فلفل عن أنس، وأخّره آخر الباب. والذي فصَله النووي عن الباب السابق وأعطاه ترجمة أخرى: بَاب حُجَّةِ مَنْ قَالَ: الْبَسْمَلَةُ آيَةٌ مِنْ أَوَّلِ كُلِّ سُورَةٍ، سِوَى بَرَاءَةٌ. ولو أن الإمام النووي لم يفصل الترجمتين لكان أحسن لأن الأمر يتعلق بالبسملة.. وصنيع مسلم يُشعر بشيء في رواية المختار، خاصة وأنه أورد الحديث في الفضائل ولم يذكر فيه الإغفاءة.

2) إخراجها في غير مظنته فالحديث نصٌ واضحٌ صريحٌ من النصوص الخاصة في تفسير آي القرآن وإثبات مدنية سورة الكوثر وكون البسملة آية من أول السور، ومع ذلك لم يخرجه في أي باب من أبواب كتاب التفسير من الصحيح ولقد أخرجه في كتاب الصلاة وبوب عليه النووي باب: حجة من قال البسملة آية من أول السور سوى براءة، وفي كتاب الفضائل مختصرًا في باب: إثبات حوض نبينا ﷺ وصفاته، ولم يذكر فيه الإغفاءة. وإخراج الحديث في غير مظنته إحدى طرق التعليل عند المحققين من أهل العلم فدل ذلك على تليينها، والله أعلم[86].

- المطلب الرابع: بيان توجيه علماء التنزيل لحديث الإغفاءة على فرض صحته.

قد اختلف أهل العلم فيما إذا كانت سورة الكوثر قد أنزلت على رسول الله ﷺ في النوم أم في اليقظة: فمنهم من أثبت النزول النومي، وقال: إن الوحي كان ينزل على النبي ﷺ يقظةً ومنامًا. ومن الذين قالوا بذلك: السهيلي[87].

وقال الدكتور مساعد الطيار: "تنبيه: يقع سؤال مهم، وهو هل هناك مانع عقلي أو شرعي يمنع أن ينْزل جبريل بالقرآن بطريق من طرق الوحي المعروفة غير نزوله الذي يكون بهيئته الملكية؛ كأن يأتي النبي بصورة بشرية أو يأتيه في المنام؟

الذي يظهر أنه ليس هناك ما يمنع"[88].

ومنهم من قال في اليقظة وتأول الحديث وحمله على احتمالات منها:

- إنها نزلت قبل ذلك في اليقظة ثم خطرت له سورة الكوثر في النوم أو عُرض عليه ﷺ الكوثر الذي ذُكر فيها في هذه الإغفاءة فقرأها عليهم وفسرها لهم.

- إنها الحالة التي كانت تعتريه ﷺ عند نزول الوحي عليه والتي تسمى برحاء الوحي وهو ما رجحه الرافعي ومال إليه السيوطي.

قال السيوطي: "وأما النومي فمن أمثلته سورة الكوثر، لما روى مسلم عن أنس قال بينما رسول الله- ﷺ - بين أظهرنا إذ أغفى إغفاءة ثم رفع رأسه متبسمًا فقلنا: ما أضحكك يا سول الله؟ فقال: أنزل علي آنفًا سورة فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم: ﴿إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ الْكَوْثَرَ ۝ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ ۝ إِنَّ شَانِئَكَ هُوَ الْأَبْتَرُ﴾ [الكوثر: 1-3].

وقال الإمام الرافعي في أماليه: "فهم فاهمون من الحديث أن السورة نزلت في تلك الإغفاءة وقالوا: من الوحي ما كان يأتيه في النوم لأن رؤيا الأنبياء وحي، قال: وهذا صحيح لكن الأشبه أن يقال إن القرآن كله نزل في اليقظة وكأنه خطر له في النوم سورة الكوثر المنزلة في اليقظة أو عرض عليه الكوثر الذي وردت فيه السورة فقرأها عليهم وفسرها لهم، ثم قال: وورد في بعض الروايات أنه أغمي عليه، وقد يحمل ذلك على الحالة التي كانت تعتريه عند نزول الوحي ويقال لها برحاء الوحي". انتهى.

قلت (السيوطي): الذي قاله الرافعي في غاية الاتجاه وهو الذي أميل إليه قبل الوقوف عليه، والتأويل الأخير أصح من الأول لأن قوله أنزل علي آنفًا يدفع كونها نزلت قبل ذلك، بل نقول نزلت في تلك الحالة وليس الإغفاء إغفاء نوم، بل الحالة التي كانت تعتريه عند الوحي فقد ذكر العلماء أنه كان يؤخذ عن الدنيا"[89].

وقال الدكتور محمد أبو شهبة: والقرآن الكريم لم ينزل منه شيء إلا عن طريق جبريل- عليه السلام- ولم يأت شيء منه عن تكليم أو إلهام أو منام، بل كله أوحي به في اليقظة وحيًا جليًّا، ولا يخالف هذا ما ورد في صحيح مسلم عن أنس- رضي الله عنه- قال: «بينا رسول الله ﷺ بين أظهرنا إذ أغفى إغفاءة.. ثم رفع رأسه مبتسمًا، فقلنا: ما أضحكك يا رسول الله فقال: إنه نزل عليّ آنفًا سورة، فقرأ: بسم الله الرحمن الرحيم إِنَّا أَعْطَيْناكَ الْكَوْثَرَ (1) فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ (2) إِنَّ شانِئَكَ هُوَ الْأَبْتَرُ (3) [سورة الكوثر]. إذ ليس المقصود بـ«الإغفاءة» في الحديث: النوم، وإنما المقصود: الحالة التي كانت تعتريه عند نزول الوحي، وهي الغيبوبة عما حوله[90].

قال (الباحثان): وكل هذا سببه رواية المختار عن أنس والتي بيّنا شذوذها، حيث انفرد بها عن جميع الرواة، والتي أوقعت العلماء في احتمالات وتأويلات لا داعي لها.

*** الخاتمة وفيها أهم النتائج والتوصيات:**

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، ونحمده سبحانه أن وفقنا لإتمام هذا البحث، هذا وقد خرجنا من هذا البحث بعدة نتائج وتوصيات:

- أولًا: أهم النتائج:

1- ضعف حديث الإغفاءة روايةً لانفراد المختار بن فلفل في ذكرها عن سائر من رواه ومثله لا يحتمل تفرده.

2- تأكيد ضعف حديث الإغفاءة درايةً لمخالفته للقرآن الكريم وللمنهج السماعي والقياسي في ترجيح مكية السورة.

3- ضعف أدلة ومستند من قال بمدنيتها وورود الاحتمالات عليها.

4- عدم إخراج الإمام مسلم للحديث في مظنته يشير إلى إعلاله عنده.

5- اضطر العلماء لتأويل نزول سورة الكوثر في المنام لأنه يخالف المألوف في نزول القرآن في اليقظة- كون الحديث في صحيح مسلم-، ولا داعي للتأويل مع شذوذ هذه الرواية.

- ثانيًا: التوصيات:

1) يوصي الباحثان المتخصصين في العلوم الشرعية وبخاصة علوم القرآن بإظهار عظمة القرآن الكريم وإخراج كنوزه، وذلك من خلال الدراسات التفسيرية والتحليلية النقدية لعلومه.

2) يوصي الباحثان بإعادة النظر من خلال البحث والدراسة للموضوعات التي لا زالت بحاجة إلى تنقيح وتحرير والتي يظن أنها انتهى فيها الأمر واتفقت عليها الكلمة.

وفي الختام: الله تبارك وتعالى نسأل أن ينفع بهذا البحث، وأن يجعل العمل فيه خالصًا لوجهه الكريم، وأن يرزقنا التوفيق والسداد، وأن يغفر لنا الخطأ والزلل.

*** المصادروالمراجع:**

- القرآن الكريم.

- الآجري، أبو بكر محمد بن الحسين (المتوفى: 360هـ)، الشريعة، المحقق: الدكتور عبد الله بن عمر بن سليمان الدميجي، الناشر: دار الوطن- الرياض/ السعودية، الطبعة: الثانية، 1420 هـ - 1999 م.

- أحمد، أحمد بن محمد بن حنبل (المتوفى: 241هـ)، مسند الإمام أحمد بن حنبل، المحقق: شعيب الأرنؤوط- عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1421 هـ- 2001 م.

- الألباني، أبو عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح (المتوفى: 1420 هـ)، صحيح موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان، الناشر: دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض- المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1422هـ- 2002م.

- البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله (المتوفى: 256هـ)، التاريخ الكبير، الطبعة: دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن، طبع تحت مراقبة: محمد عبد المعيد خان.

- الجامع المسند الصحيح، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، 1422هـ
- البزار، أبو بكر أحمد بن عمرو (المتوفى: 292هـ)، مسند البزار المنشور باسم البحر الزخار، المحقق: محفوظ الرحمن زين الله وعادل بن سعد وصبري عبد الخالق الشافعي، الناشر: مكتبة العلوم والحكم- المدينة المنورة، الطبعة: الأولى، (بدأت 1988م، وانتهت 2009م).
- بشار، بشار عواد معروف وآخرون، تحرير تقريب التهذيب، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان ،الطبعة: الأولى، 1417هـ-1997م.
- بشار، بشار عواد معروف وآخرون، المسند المصنف المعلل، الناشر: دار الغرب الإسلامي، تونس، الإصدار الأول: 1436 هـ- 2015 م.
- ابن بشران، عبد الملك بن محمد أبو القاسم (المتوفى: 430هـ)، الأمالي، ضبط نصه: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف العزازي، الناشر: دار الوطن، الرياض، الطبعة: الأولى، 1418هـ- 1997م.
- البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود (المتوفى: 516هـ)، شرح السنة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط- محمد زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي- دمشق، بيروت، الطبعة: الثانية، 1403هـ- 1983م.
- البيهقي، أحمد بن الحسين أبو بكر (المتوفى: 458 هـ)، دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة، الناشر: دار الكتب العلمية- بيروت، الطبعة: الأولى - 1405 هـ
- البيهقي، أحمد بن الحسين أبو بكر (المتوفى: 458 هـ)، السنن الصغير للبيهقي، المحقق: عبد المعطي أمين قلعجي، دار النشر: جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي- باكستان، الطبعة: الأولى، 1410هـ - 1989م.
- البيهقي، أحمد بن الحسين أبو بكر (المتوفى: 458 هـ)، السنن الكبرى للبيهقي، المحقق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت– لبنات، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ- 2003 م.
- البيهقي، أحمد بن الحسين أبو بكر (المتوفى: 458 هـ)، شعب الإيمان، حققه وراجع نصوصه وخرج أحاديثه: الدكتور عبد العلي عبد الحميد حامد، أشرف على تحقيقه وتخريج أحاديثه: مختار أحمد الندوي، صاحب الدار السلفية ببومباي- الهند، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي بالهند، الطبعة: الأولى، 1423 هـ - 2003 م.
- الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى (المتوفى: 279هـ)، الجامع الكبير (سنن الترمذي)، المحقق: شعيب الأرنؤوط- عبد اللطيف حرز الله، الناشر: الرسالة العالمية- بيروت، سنة النشر: 1430 هـ- 2009 هـ
- الترمذي، محمد بن عيسى أبو عيسى (المتوفى: 279هـ)، العلل الكبير، رتبه على كتب الجامع: أبو طالب القاضي، المحقق: صبحي السامرائي، أبو المعاطي النوري، محمود خليل الصعيدي، الناشر: عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية- بيروت، الطبعة: الأولى، 1409هـ

- ابن أبي حاتم، أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس الرازي (المتوفى: 327هـ)، الجرح والتعديل، الناشر: طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية- بحيدر آباد الدكن- الهند، دار إحياء التراث العربي- بيروت، الطبعة: الأولى، 1271 هـ- 1952م.

ابن أبي حاتم، أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس الرازي (المتوفى: 327هـ)، العلل لابن أبي حاتم، تحقيق: فريق من الباحثين بإشراف وعناية د/ سعد بن عبد الله الحميد ود/ خالد بن عبد الرحمن الجريسي، الناشر: مطابع الحميضي، الطبعة: الأولى، 1427 هـ- 2006 م.

- الحاكم، محمد بن عبد الله أبو عبد الله النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: 405هـ)، المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية- بيروت، الطبعة: الأولى، 1411 – 1990م.

- ابن حبان، محمد بن حبان البُستي (المتوفى: 354هـ)، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: 739 هـ)،حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت الطبعة: الأولى، 1408 هـ- 1988 م.

- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة، تحقيق: مركز خدمة السنة والسيرة، بإشراف د. زهير بن ناصر الناصر، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف (بالمدينة)- ومركز خدمة السنة والسيرة النبوية (بالمدينة)، الطبعة: الأولى، 1415 هـ- 1994 م.

- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، إطراف المُسْنِد المعتَلِي بأطراف المسنَد الحنبلي، المحقق د. زهير بن ناصر الناصر، الناشر: (دار ابن كثير- دمشق، دار الكلم الطيب- بيروت) 1414هـ/ 1993م.

- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، تقريب التهذيب، المحقق: محمد عوامة، الناشر: دار الرشيد- سوريا، الطبعة: الأولى، 1406- 1986.

- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، تهذيب التهذيب، الناشر: مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة: الأولى، 1326هـ

- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، فتح الباري شرح صحيح البخاري، الناشر: دار المعرفة- بيروت، 1379، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.

- أبو داود، سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني (المتوفى: 275 هـ)، سؤالات أبي داود السجستاني للإمام أحمد بن حنبل في جرح الرواة وتعديلهم، المحقق: أبو عمر محمد بن علي الأزهري، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر – القاهرة، الطبعة: الأولى، 1431 هـ - 2010 م.

- أبو داود، سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني (المتوفى: 275 هـ)، السراج، أبو العباس محمد بن إسحاق (المتوفى: 313هـ)، حديث السراج، تخريج: زاهر بن طاهر الشحامي 533 هـ، المحقق: أبو عبد الله حسين بن عكاشة بن رمضان، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة: الأولى1425هـ-2004م.
- السهيلي، أبو القاسم عبد الرحمن بن عبد الله (المتوفى: 581هـ)، الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام، المحقق: عمر عبد السلام السلامي، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة: الطبعة الأولى، 1421هـ/ 2000م.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر (المتوفى: 911هـ)، الإتقان في علوم القرآن، المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة: 1394هـ/ 1974 م.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر (المتوفى: 911هـ)، الدر المنثور في التفسير بالمأثور، الناشر: دار الفكر– بيروت.
- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر (المتوفى: 911هـ)، لباب النقول في أسباب النزول، ضبطه وصححه: الأستاذ أحمد عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان.
- ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن العبسي (المتوفى: 235 هـ)، المصنف، المحقق: سعد بن ناصر الشثري، الناشر: دار كنوز إشبيليا– الرياض، الطبعة: الأولى، 1436 هـ - 2015 م.
- الطبراني، سليمان بن أحمد أبو القاسم (المتوفى: 360هـ)، المعجم الأوسط، المحقق: طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، الناشر: دار الحرمين– القاهرة.
- الطبري، محمد بن جرير أبو جعفر (المتوفى: 310هـ)، جامع البيان في تأويل القرآن، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1420 هـ- 2000 م.
- الطيار، د. مساعد بن سليمان بن ناصر، المحرر في علوم القرآن ، الناشر: مركز الدراسات والمعلومات القرآنية بمعهد الإمام الشاطبي، الطبعة: الثانية، 1429 هـ - 2008 م.
- الطيالسي، أبو داود سليمان بن داود بن الجارود (المتوفى: 204هـ)، مسند أبي داود الطيالسي، المحقق: الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي، الناشر: دار هجر – مصر، الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1999 م.
- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد (المتوفى : 1393هـ)، التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، الناشر: الدار التونسية للنشر– تونس ، سنة النشر: 1984 هـ
- ابن أبي عاصم، أبو بكر أحمد بن عمرو الشيباني (المتوفى: 287هـ)، السنة، المحقق: محمد ناصر الدين الألباني، الناشر: المكتب الإسلامي– بيروت، الطبعة: الأولى، 1400هـ
- ابن عساكر، أبو القاسم علي بن الحسن (المتوفى: 571هـ)، معجم الشيوخ، المحقق: الدكتورة وفاء تقي الدين، الناشر: دار البشائر– دمشق، الطبعة: الأولى 1421 هـ - 2000 م.

- أبو عوانة، يعقُوب بن إسحَاق الإسفرَاييني (المتوفى 316 هـ)، المسنَد الصَّحيح المُخَرّج عَلى صَحِيح مُسلم، تنسيق وإخراج: فَرِيق مِن البَاحِثين بكليَّةِ الحَديثِ الشَّريفِ وَالدّرَاسَاتِ الإسلاميَّة بالجَامِعَة الإسلاميَّة، الناشر: الجَامِعَة الإسلاميَّة، المملَكة الْعَرَبيَّة السَّعُودية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ - 2014 م.
- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر (المتوفى: 774 هـ)، تفسير القرآن العظيم، المحقق: محمود حسن، الناشر: دار الفكر الطبعة: الطبعة الجديدة 1414 هـ/ 1994م.
- ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني أبو عبد الله (المتوفى: 273هـ)، السنن، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربية- فيصل عيسى البابي الحلبي.
- محمود، محمود محمد خليل، المسند الجامع، الناشر: دار الجيل للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الشركة المتحدة لتوزيع الصحف والمطبوعات، الكويت، الطبعة: الأولى، 1413 هـ - 1993 م.
- المزي، يوسف بن عبد الرحمن أبو الحجاج (المتوفى: 742هـ)، تحفة الأشراف بمعرفة الأطراف، المحقق: بشار عواد معروف، طبعة: الغرب الإسلامي، والدار القيّمة، الطبعة: الأولى، 1999م.
- تهذيب الكمال في أسماء الرجال، المحقق: د. بشار عواد معروف، الناشر: مؤسسة الرسالة– بيروت، الطبعة: الأولى، 1400هـ – 1980م.
- المستغفري، جعفر بن محمد أبو العباس (المتوفى: 432هـ)، فضائل القرآن، المحقق: أحمد بن فارس السلوم، الناشر: دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 2008 م.
- مسلم، مسلم بن الحجاج (المتوفى: 261هـ)، المسند الصحيح، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- مغلطاي، مغلطاي بن قليج الحنفي، أبو عبد الله (المتوفى: 762هـ)، إكمال تهذيب الكمال في أسماء الرجال، المحقق: أبو عبد الرحمن عادل بن محمد- أبو محمد أسامة بن إبراهيم، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة: الأولى، 1422 هـ - 2001 م.
- النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب (المتوفى: 303هـ)، المجتبى من السنن/ السنن الصغرى للنسائي، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، الطبعة: الثانية، 1406هـ - 1986م.
- السنن الكبرى، حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، قدم له: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة– بيروت، الطبعة: الأولى، 1421 هـ - 2001م.
- آل نصر والهلالي، سليم بن عيد الهلالي (و) محمد بن موسى آل نصر (المتوفى: 1439هـ)، الاستيعاب في بيان الأسباب «أول موسوعة علمية حديثية محققة في أسباب نزول آي القرآن الكريم»، الناشر: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1425 هـ
- أبو نعيم، أحمد بن عبد الله الأصبهاني (المتوفى: 430هـ)، صفة الجنة، المحقق: علي رضا عبد الله، الناشر: دار المأمون للتراث- دمشق/ سوريا.

- أبو نعيم، أحمد بن عبد الله الأصبهاني (المتوفى: 430هـ)، المسند المستخرج على صحيح الإمام مسلم، المحقق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية- بيروت- لبنان، الطبعة: الأولى، 1417هـ - 1996م.
- هناد، هَنَّاد بن السَّرِي أبو السري الكوفي (المتوفى: 243هـ)، الزهد، المحقق: عبد الرحمن عبد الجبار الفريوائي، الناشر: دار الخلفاء للكتاب الإسلامي– الكويت، الطبعة: الأولى، 1406هـ
- الوادعي، مُقْبلُ بنُ هَادِي (المتوفى: 1422هـ)، الصحيح المسند من أسباب النزول، الناشر: مكتبة ابن تيمية– القاهرة.
- أبو يعلى، أحمد بن علي الموصلي (المتوفى: 307هـ)، مسند أبي يعلى، المحقق: حسين سليم أسد، الناشر: دار المأمون للتراث، دمشق، الطبعة: الأولى، 1404 – 1984م.

الهوامش:

.

1 اقتبسنا من مقدمة الإمام السيوطي لكتابه الإتقان في علوم القرآن (1/ 15).

2 - فممن صححه: الحسين بن مسعود البغوي في شرح السنة 580/50/3 المكتب الإسلامي، ومحققو المجتبى للنسائي، ط الرسالة العالمية 223/3/ 904، والألباني في صحيح سنن النسائي 869/197/1، والأرناؤوط في تحقيقه لسنن أبي داود 784/89/2 و4747/125/7، والشثري في تحقيقه لمصنف ابن أبي شيبة 413/17، ومحققو مسند أحمد 11996/55/19، وحسين سليم أسد في تحقيقه لمسند أبي يعلى 3951/40/7، والسناري في تحقيق مسند أبي يعلى أيضًا 3951/572/5، ومحقق تفسير البغوي ط دار إحياء التراث 2403/313/5، وصاحب فضل الرحيم الودود في تخريج سنن أبي داود ياسر فتحي 784/497/8.

3 ابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن محمد، الجرح والتعديل الناشر: طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية- بحيدر آباد الدكن- الهند دار إحياء التراث العربي– بيروت، الطبعة: الأولى، 1271 هـ - 1952م (2/449/ ترجمة 1805). ابن حجر، تقريب التهذيب (1/453/ ترجمة 5518).

4 البخاري، الصحيح (6/178/4964/ المعارف)، وأحمد بن حنبل، المسند (13156).

5 البخاري، الصحيح (6581) وأحمد بن حنبل، المسند (12989) و(14079).

6 أحمد بن حنبل، المسند (13425).

7 أبوداود، السنن (4748).

8 الترمذي، السنن (3360).

9 الترمذي، السنن (3359)، والنسائي في السنن الكبرى (11469)، وأحمد، المسند (12675).

10 مسلم، (2303)(43)، وأحمد بن حنبل، المسند (13496).

11 مسلم، الصحيح (2303)(43)، وابن ماجه، السنن (2/1439/4305/ إحياء الكتب).

12 مسلم، الصحيح (2303)(42)، وابن ماجه، السنن (4304)، وأحمد، المسند (12362)و(13261)و(13294).

13 ومسلم، الصحيح (2303)(41).

14 ومسلم، الصحيح (2303)(42).
15 ابن حجر ، تقريب التهذيب (502/1/ ترجمة 6227)، وتهذيب التهذيب (341/6/ ترجمة 659).
16 البخاري، الصحيح (6582)، ومسلم، الصحيح (2304)(40)، وأحمد بن حنبل، المسند (13991).
17 أحمد بن حنبل، المسند (12418).
18 ابن حجر، تقريب التهذيب (ص519) (6464).
19 ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل 74/8.
20البخاري، الصحيح (6580)، ومسلم، الصحيح (2303) (39).
21 الترمذي، السنن (2442)، وأحمد بن حنبل، المسند (13353).
22 ابن أبي حاتم، الجرح والتعديل (2/ 449).
23 أخرجه أحمد بن حنبل، المسند (12542) و(13578).
24 ابن حجر، «تقريب التهذيب» (ص323) (ترجمة 3615).
25 أحمد بن حنبل، المسند (13480) و(13484).
26 هو عبد الله بن عبد الله بن أويس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي. انظر ترجمته في «ميزان الاعتدال» (2/ 450).
27 الترمذي، السنن (2542)، وأحمد بن حنبل، المسند (13475) و(13485).
28 انظر: ميزان الاعتدال 592/3.
29 ابن حجر، «تقريب التهذيب» (ص368) ترجمة (4255).
30 أحمد، المسند (13306).
31 ابن حجر، «تقريب التهذيب» (ص181) ترجمة (1544).
32 النسائي، السنن الكبرى (11642).
33 النسائي، السنن الكبرى (11469).
34 أحمد بن حنبل، المسند (12008).
35أحمد بن حنبل، المسند (12151).
36 أحمد بن حنبل، المسند (13776).
37ابن حجر «تقريب التهذيب» (ص160) ترجمة (1227).
38 أحمد بن حنبل، المسند (13405).
39 أحمد بن حنبل، المسند (13406).
40 ابن حجر، تقريب التهذيب (ص401): ترجمة (4734).
41 ابن أبي عاصم، السنة (698).
42 أبو يعلى، المسند (3355).
43 الحاكم في المستدرك (150/1/العلمية).
44 ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، بإشراف: محب الدين الخطيب، الناشر: دار المعرفة، بيروت 1976م، رقمها: محمد فؤاد، عليها تعليقات ابن باز (467/11).
45 ابن حجر، «تقريب التهذيب» (ص388) ترجمة (4539).
46 أبو داود الطيالسي، المسند (2249)، البزار، المسند (7526)، الطبراني، المعجم الأوسط (5024).
47 ابن حجر «تقريب التهذيب» (ص266) ترجمة (2788).
48 البخاري، الصحيح (3570) و(7517) ومسلم، الصحيح (162)(262).
49 ابن حجر، تقريب التهذيب (599/1/ ترجمة 7983).
50 أبو يعلى، المسند (4099)، والطبراني المعجم الأوسط (5156/12/6/ الحرمين).

51 المزي، تحفة الأشراف 402/1.

52 مسلم، الصحيح كتاب الإيمان بَاب بَيَانِ الْوَسْوَسَةِ فِي الإِيمَانِ وَمَا يَقُولُهُ مَنْ وَجَدَهَا (132)(209)، وبَاب فِي قَوْلِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم: "أَنَا أَوَّلُ النَّاسِ يَشْفَعُ فِي الْجَنَّةِ، وَأَنَا أَكْثَرُ الأَنْبِيَاءِ تَبَعًا" (196) (330) (331)، وكتاب الصلاة باب تحريم سَبْقِ الإِمَامِ بِرُكُوعٍ أَوْ سُجُودٍ وَنَحْوِهُمَا (426) (112)، وبَاب اسْتِحْبَابِ رَكْعَتَيْنِ قَبْلَ صَلَاةِ الْمَغْرِبِ (836) (302).

53 مسلم، الصحيح، كتاب الفضائل بَاب مِنْ فَضَائِلِ إِبْرَاهِيمَ الْخَلِيلِ (2369) (150).

54 الطحاوي، شرح مشكل الآثار (3/ 49).

55 في كتاب فضائل القرآن في صحيح البخاري: باب كيف نزول الوحي (4679) روى من طريق ابْنِ شِهَابٍ قَالَ: أَخْبَرَنِي أَنَسُ بْنُ مَالِكٍ رضي الله عنه: أن الله تعالى تابع على رسوله صلى الله عليه وسلم الوحي قبل وفاته، حتى توفاه أكثر ما كان الوحي، ثم تُوُفِّيَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم بعد». وروى أحاديث كلها في نزول القرآن، وأعرض عن حديث المختار هذا.

56 البخاري، التاريخ الكبير (9/ 201 ت الدباسي والنحال).

57 مسلم، الصحيح (400)(53) .

58 مسلم، الصحيح (2304)(...).

59 أبو داود، السنن (784) و(4747).

60 النسائي، المجتبى (903) وفي الكبرى (979) و(11638).

61 أحمد، المسند (11996).

62 أحمد، المسند (11994)، وأبو يعلى، المسند (3953).

63 ابن حجر، تقريب التهذيب (502/1/ ترجمة 6227).

64 انظر: المزي، تهذيب الكمال 293،/26 بشار عواد وشعيب الأرناؤوط، تحرير تقريب التهذيب، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، الطبعة: الأولى، 1417 هـ - 1997 م (306/3/ترجمة 6227).

65 ابن حجر، فتح الباري (468/11).

66 ابن كثير، إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، المحقق: محمود حسن، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الطبعة الجديدة 1414 هـ/ 1994م (684/4).

67 الطبري، التفسير (466/8/ ط شاكر) و(658/24)، والنسائي، السنن الكبرى (11642)، والبزار (2293/ الكشف)، وابن حبان، الصحيح (6572).

68 ابن كثير، تفسير القرآن العظيم (687/4)، السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، لباب النقول في أسباب النزول، المحقق: أحمد عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت- لبنان (217/1)، الألباني، محمد ناصر الدين، صحيح موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان، الناشر: دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة: الأولى، 1422 هـ - 2002 م (1448/172/2). ابن حبان، محمد بن حبان، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، ترتيب: الأمير علاء الدين علي ابن بلبان الفارسي (المتوفى: 739 هـ)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت الطبعة: الأولى، 1408 هـ - 1988 م (534/14). آل نصر، محمد بن موسى، والهلالي، سليم بن عيد، الاستيعاب في بيان الأسباب، الناشر: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، السعودية، الطبعة: الأولى، 1425هـ (565/3).

69 السيوطي، الدر المنثور في التفسير بالمأثور، الناشر: دار الفكر- بيروت (646/8).

70 ترجمه الذهبي في «سير أعلام النبلاء» (15/ 555)، فقال: «المحدث، الثقة، المسند، أبو الحسين عبد الصمد بن علي بن محمد بن مكرم البغدادي، الطَّسْتي..... وله جزءان مرويان للسِّلفي، وقع لنا أحدهما بالاتصال» توفي سنة 346. وله جزء صغير مطبوع.

71 السيوطي، الدر المنثور (652/8).

72 ابن إسحاق، السير والمغازي ص245، البيهقي، أحمد بن الحسين، دلائل النبوة ومعرفة أحوال صاحب الشريعة، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1405هـ (69/2).

73 انظر خصائص السور المكية: فهد الرومي، دراسات في علوم القرآن (ص130).

74 انظر، الصابوني، صفوة التفاسير (586/3).

75 البخاري، الصحيح (4964).

76 الطبري، جامع البيان (655/24/ الرسالة).

77 السيوطي، الإتقان في علوم القرآن، المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة: 1394هـ/ 1974م (80/1).

78 الطبري، محمد بن جرير، جامع البيان في تأويل القرآن، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1420 هـ - 2000م (655/24-656).

79 ينظر: ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد، تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد، الناشر: الدار التونسية، تونس، سنة النشر: 1984 (575/30).

80 مسلم، المسند الصحيح (8/1/المقدمة).

81 عياض «إكمال المعلم بفوائد مسلم» (1/ 87).

82 النووي، شرح النووي على مسلم (1/ 24).

83 ابن حجر، التلخيص الحبير (75/3 العلمية).

84 انظر: ربيع المدخلي، منهج الإمام مسلم في ترتيب كتابه (ص15 طبعة الآثار)، وحمزة المليباري، عبقرية الإمام مسلم ص51 وما بعدها، وحذيفة الخطيب، منهج الإمام مسلم في التعليل في الجامع الصحيح ص22 وما بعدها.

85 مسلم، الصحيح (399)(50).

86 كتب الدكتورعماد الصمادي رسالته: مقاصد الإمام البخاري في إخراج الحديث في غير مظانها: دراسة تطبيقية، وذكر أن من مقاصده التعليل. ومنهج التعليل عند الأئمة واحد.

87 ينظر: السهيلي، عبد الرحمن بن عبد الله، الروض الأنف، المحقق: عمر السلامي، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة: الأولى 1421هـ/2000م (257/2).

88 الطيار، مساعد بن سليمان، المحرر في علوم القرآن، الناشر: مركز الدراسات والمعلومات القرآنية بمعهد الإمام الشاطبي، الطبعة: الثانية، 1429 هـ - 2008 م (66/1). وانظر: عبدالقادر العاني «بيان المعاني» (1/ 93).

89 السيوطي، الإتقان في علوم القرآن، (88/1).

90 أبو شهبة، المدخل لدراسة القرآن الكريم (ص63).

الفحص الجيني والحقن المجهري - قراءة شرعية قانونية

د. حليمة يوسف أبو طير*

تاريخ وصول البحث: 2025/5/18م تاريخ قبول البحث: 2025/7/10م

الملخص

يعدّ الفحص الجيني والحقن المجهري أحد النوازل الفقهية المعاصرة على صعيد العلوم الطبية والقانونية والشرعية، للتأكد من خلو النسل القادم من أمراض وراثية ممكنة، وهذا التدخل الطبي أحد أشكال العلاج والمداواة الذي حثَّت الشريعة الإسلامية على طلبه، واهتمت القواعد العامة من خلال قانون الصحة العامة وقانون المسؤولية الطبية والصحية بكيفية إجراء الفحص الجيني والحقن المجهري.

تهدف هذه الدراسة إلى معرفة الدور العلاجي الذي يؤديه الفحص الجيني لعملية الحقن المجهري، وبيان ضوابطها، وكذلك إظهار الحكم الشرعي لها، ومعالجة عدم تنظيم المشرع الأردني للفحص والحقن، و إبراز دور تعليمات وحدات الإخصاب المساعدة في عملية الحقن المجهري.

اعتمدت الباحثة في هذه الدراسة المنهج الاستقرائي مرورًا ببيان مفهوم الفحص الجيني وآليته ومفهوم الحقن المجهري، وذكر أسبابه، وضوابطه، وحكمه، ثمَّ الحديث عن قرارات المجامع الفقهية لعلم قراءة الجينوم، وأخلاقيات فحص الجين، وكذلك المنهج الاستنباطي باسقاط موضوع الدراسة على القواعد العامة في قانوني الصحة والمسؤولية الطبية، و أيضًا المنهج التحليلي بتوضيح كيّفيّة تنظيم إجراء فحص الجين والحقن في التشريع الأردني وفق القواعد العامة في قانون الصحة العامة وقانون المسؤولية الطبية والصحية، مع تعليمات وحدات الإخصاب.

خلُصت الدراسة لعدد من النتائج أهمها: على الرغم من عدم تنظيم المشرع الأردني لعملية الفحص الجيني والحقن المجهري، إلا أن قانون الصحة العامة الأردني قد نص على تقديم كامل الخدمات اللازمة والرعاية الطبية للمرأة الحامل والجنين، أمّا قانون المسؤولية الطبية والصحية فنص على أن تقديم خدمة الفحص الجيني تكون وفق شروط وضوابط معينة مع تمتع القائم على الخدمة بأخلاقيات المهنة من دقة وأمانة. أمّا الحقن المجهري فتطرق القانونين السابقين لقواعد عامة بأن يتم الحقن في مراكز مختصة تحت إشراف مختصين، مع إلزامها بالسرية والخصوصية الكاملة للأزواج.

كما خلُصت الدراسة إلى عدد من التوصيات أهمها: ضرورة وجود جهة رقابية حكومية طبية شرعية بمثابة مرجع تشرف على الإجراءات الطبية للفحص الجيني والحقن المجهري، تتمتع بسلطة كتابة تقارير للمخالف.

الكلمات المفتاحية: الفحص الجيني، الحقن المجهري، قانون المسؤولية الطبية والصحية.

* محاضر متفرغ، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

Genetic Testing and In Vitro Fertilization (IVF) - A Legal and Sharia Analysis

Abstract

Genetic testing and in vitro fertilization (IVF) are among contemporary juristic issues in medical, legal, and Sharia sciences, aimed at ensuring future offspring are free from potential genetic diseases. This medical intervention represents a form of treatment and therapy encouraged by Islamic Sharia. The general provisions of the Public Health Law and the Medical and Health Liability Law regulate how genetic testing and IVF are conducted.

This study aims to understand the therapeutic role of genetic testing in the IVF process, clarify its regulatory controls, present its Sharia ruling, address the lack of specific regulation in Jordanian legislation, and highlight the role of assisted reproductive unit directives in the IVF process.

The researcher adopted the inductive approach by explaining the concepts of genetic testing and IVF, their causes, controls, and rulings, then discussing resolutions of jurisprudence academies on genomics and gene testing ethics. The deductive approach was applied by examining the study's subject within the general provisions of health and medical liability laws, while the analytical approach clarified how genetic testing and IVF procedures are regulated in Jordanian legislation according to the Public Health Law, Medical and Health Liability Law, and assisted reproduction unit directives.

The study concluded with several key findings: although Jordanian legislation lacks specific regulation of genetic testing and IVF, the Public Health Law mandates comprehensive services and medical care for pregnant women and fetuses, while the Medical and Health Liability Law stipulates that genetic testing services must follow specific conditions and controls, with providers adhering to professional ethics of accuracy and integrity. Regarding IVF, both laws establish general rules requiring the procedure to be performed in specialized centers under specialist supervision, with mandatory complete confidentiality and privacy for couples.

The study also recommended establishing an official medical-legal oversight body to supervise medical procedures for genetic testing and IVF, endowed with authority to issue violation reports.

Keywords: Genetic testing, In Vitro Fertilization (IVF), Medical and Health Liability Law.

المقدمة:

الفحص الجيني والحقن المجهري - قراءة شرعية قانونية -

إنّ الفحص الجيني والحقن المجهري أحد المسائل المعاصرة والمستجدة على صعيد العلوم الطبية والقانونية والشرعية، فهي من النوازل الفقهية المعاصرة التي تحتاج للمزيد من الدراسات الدقيقة، لارتباطها الوثيق بحياة الزوجين، وأثرها الكبير على الأسرة والمجتمع، لتبرز الحاجة إلى الضبط والتقويم المستمر والمراجعات المستفيضة من قبل أصحاب الاختصاص في المجالات الشرعية والطبية والقانونية كذلك لمثل هذه المستجدات.

إجراء الفحص الطبي قبل الزواج وبعده مسألة في غاية الأهمية، للتأكد من خلو النسل القادم من أمراض وراثية ممكنة، فضلاً عن أهمية عملية الحقن في استقرار وديمومة الأسرة عند التزام تلك العملية بالضوابط الشرعية والقانونية والأخلاقيات الطبية.

مشكلة البحث:

تتمثّل مشكلة الدراسة في الإجابة عن الأسئلة التالية:

1.ما الدور العلاجي الذي يؤديه الفحص الجيني لعملية الحقن المجهري؟

2.ما هي ضوابط الحقن المجهري؟

3. ما الحكم الشرعي للحقن المجهري؟

4.كيف نظم المشرع الأردني عملية الفحص الجيني والحقن المجهري؟

5.ما دور تعليمات وحدات الإخصاب المساعدة في عملية الحقن المجهري؟

يُفترض في هذه الدراسة أنّها تجيب على هذه الأسئلة - إن شاء الله تعالى -.

أهمية البحث:

تتبلور أهمّية الدراسة في ما يلي:

1.تسلّط الضوء على قرارات المجامع الفقهية لعلم قراءة الجينوم.

2.تبيّن دور قانون الصحة العامة وقانون المسؤولية الطبية والصحية في عملية الفحص الجيني والحقن المجهري.

3.تُعالج إشكالية غياب المشرّع عن تقنين مواد متعلقة بالفحص الجيني والحقن المجهري بشكل خاص.

4.توضح أهمية الفحص الجيني عند وجود أمراض وراثية خطيرة.

أهداف البحث:

1.معرفة الدور العلاجي الذي يؤديه الفحص الجيني لعملية الحقن المجهري.

2.بيان ضوابط الحقن المجهري.

3. إظهار الحكم الشرعي للحقن المجهري.

4.معالجة عدم تنظيم المشرع الأردني لعملية الفحص الجيني والحقن المجهري.

5.إبراز دور تعليمات وحدات الإخصاب المساعدة في عملية الحقن المجهري.

الدراسات السابقة:

لم تقف الباحثة على دراسة تطرّقت للجانب القانوني عند المشرع الأردني لعملية الفحص الجيني والحقن المجهري، إلا أنها وجدت دراسات تحدّثت عن الفحص الجيني والحقن المجهري، وسأذكر بعضًا منها:

1.نسرين بو حرارة وأسماء سعيدان، حماية الجنين في إطار الفحص الجيني، جامعة الجزائر الأولى، **مجلة العلوم الإنسانية**، المجلد (33)، العدد 3، 2022م. **تناولت** الدراسة أهمية الفحص الجيني قبل وبعد الحمل، من خلال التشخيص المبكر للأمراض الوراثيوعلاجها، ، كما أوضحت دور المشرع الجزائري في مجارات هذا التطور الطبي. فجاءت الدراسة على مبحثين: الأول: مفهوم الفحص الجيني، والثاني: الدور الوقائي والتأثيرات السلبية للفحص الجيني على الجنين. في حين أن دراستي **ستطرّق** للجانب الشرعي.

2.بدرية الحارثي، أحكام هندسة الجينات، جامعة الأزهر، كلية الدعوة وأصول الدين بالمنوفية، **مجلة كلية الدعوة وأصول الدين**، العدد 42، 2023م.

اهتمت الدراسة بالفحص الجيني قبل الزواج وبعده من فوائد وأضرار، وكذلك نقل الجين إلى الخلية وحقيقة الاستنساخ الجيني وحكمه، ودور علم الجينات في الحد من العقم مجهول النسب. أمّا دراستي **فستتناول** أسباب وضوابط الحقن المجهري.

3.معتز الخطيب، الحدود الأخلاقية للتدخل الجيني: النقاش الفلسفي والفقهي حول أخلاقيات التقنية الوراثية، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، **مجلة تبيُّن**، العدد 27، 2019م.

تطرّقت الدراسة للاهتمامات الفلسفية الغربية حول الجانب الأخلاقي للفحص الجيني مع مقارنته بالرؤية الإسلامية الأخلاقية. بينما **عرضت** دراستي المواد القانونية في قانون الصحة العامة وقانون المسؤولية الطبية والصحية في عملية الفحص الجيني والحقن المجهري. وبيّنت ثغرة في القانون لدى المشرّع الأردني بعد تقنينه لمواد متعلقة بذات الموضوع.

منهج البحث:

1.المنهج الاستقرائي: جمع المادة العلمية المتعلقة بالموضوع من مظانها الشرعية والقانونية.

2.المنهج التحليلي: تحليل النصوص الفقهية والقانونيّة المتعلقة بموضوع الدراسة.

3.المنهج الاستنباطي: أوضحت القواعد العامة في قانوني الصحة والمسؤولية الطبية لإسقاطها على موضوع الدراسة.

خطة البحث:

المبحث الأول: مفاهيم الدراسة.

المطلب الأول: تعريف الفحص الجيني، ماهيته، آليته

المطلب الثاني: الحقن المجهري.

المبحث الثاني: أسباب الحقن المجهري، ضوابطه، حكمه الشرعي.

المطلب الأول: أسباب الحقن المجهري.

المطلب الثاني: ضوابط الحقن المجهري.

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للحقن المجهري.

المبحث الثالث: قرارات المجامع الفقهية وأخلاقيات الفحص الجيني.

المطلب الأول: قرارات المجامع الفقهية.

المطلب الثاني: أخلاقيات الفحص الجيني.

المبحث الرابع: التنظيم القانوني لعملية الفحص الجيني والحقن المجهري في التشريع الأردني

المطلب الأول: الفحص الجيني في ظل التشريعات الأردنية.

المطلب الثاني: الحقن المجهري في ظل التشريعات الأردنية.

المبحث الأول: مفاهيم الدراسة

المطلب الأول: تعريف الفحص الجيني، ماهيته، آليته

الفرع الأول: تعريف الفحص الجيني.

أولاً: لغةً:

الفحص: شدَّة طلب الشيء والبحث عنه. وفحص الطبيب المريض ليعرف كنة حاله وما به من علّة

[1].

بعد عرض الإطلاقات اللغوية **يُلاحظ أنّها**: تصب بمعنى واحد هو البحث في أصل الإنسان ونوعه لمعرفة كنه حاله.

ثانيًا: علميًا:

الجين جزء من الحمض النووي منزوع الأكسجين الموجود في الكروموسوم "الأصباغ"[2]، يتمّ الكشف على الجين المسؤول عن حدوث ذلك المرض الوراثي للتأكُّد من سلامة الشخص الخاضع للفحص منه أو إصابته به، فهو كشف طبي للإنسان قائم على البحث في حمضه النووي لمعرفة إن كان يحمل مرضًا وراثيًا أو لا بهدف الوصول لنتائج واضحة[3].

الفرع الثاني: ماهية الفحص الجيني.

عملية تُجرى للأجنة في المختبر بأحدث التقنيات لاستبعاد الخلايا ذات المحتوى الجيني المشوه أو الحامل لمرض وراثي، كما يمكن تحديد جنس الجنين من اللحظة التي يتم فيها الحقن إمّا ب XY (الذكر) أو XX (الأنثى).

يتمّ هذا الإجراء قبل الحمل فيُجرَى على اللقائح قبل غرسها في جدار الرحم لمعرفة الجين السليم والمصاب من الذكورية والأنثوية لضمان صحة الجنين محدد الجنس[4]، فهو إجراء طبي من قبل جهة طبية صاحبة اختصاص - لتمييزه عن الإجراء غير الطبي -[5] يلجأ إليه الزوجين بكامل رغبتهما الكاملة[6].

الفرع الثالث: آلية الفحص الجيني وتكون على مرحلتين:

أولاً: قبل الحَمْل يُلجأ لهذه المرحلة في حال كان يعاني أحد الزوجين أو كلاهما من عيوب جينية وراثية معروفة، فتتم الفحوصات المخبرية على الجين ذاته لمعرفة إمكانية حمله للعيوب الجينية الوراثية، ليظهر فيما بعد التشخيص الوراثي للحمل المعتمد على التلقيح الخارجي في أنابيب كعملية أطفال الأنابيب، بأخذ بويضة من رحم الزوجة. يحتمل هذا الإجراء الطبي النجاح أو الفشل لتعدُّد وكثرة الأمراض الوراثية والتي يتجاوز عددها خمسة عشر ألف مرض وراثيّ[7].

ثانياً: أثناء الحمل للكشف عن الأمراض الخلقية والوراثية التي قد تصيب الجنين، وفحوصات هذه المرحلة على نوعين:

النوع الأول: الفحوصات التصويرية للجنين الكاشفة عن أمراض كمتلازمة داون والشفة الأرنبيَّة، من أشهرها:

1.الأشعة فوق الصوتية.

2.الأشعة السينية.

3.التصوير بالمنظار.

4.الرنين المغناطيسي.

النوع الثاني: الفحوصات غير التصويرية للجنين كأخذ عينة من السائل المحيط به، أو أخذ عينة من المشيمة[8].

ومن الجدير بالذكر الإشارة لجملة من الإيجابيات والسلبيات المتعلقة بالفحص الجيني، أبرز هذه **الإيجابيات** متمثلة في[9]:

1.الحد من الولادات المصابة بالمرض الوراثيّ.

2.إثراء المعرفة الطبية العلمية.

3.الكشف المبكر عن بعض الأمراض الوراثية تمهيدًا لعلاجها بصورة أفضل من الاكتشاف المتأخر.

أمّا **السلبيات** فتظهر في:

1.عدم قدرة هذا النوع من الفحوصات على تحديد مدى الإصابة بالمرض، فهي فحوصات ليست قطعية.

2.بروز بعض الإشكاليات الأخلاقية والاجتماعية والنفسية والمالية التي من الممكن تجاوزها في حال كانت المصلحة المُحقَّقة أكبر منها.

المطلب الثاني: الحقن المجهري:

إحدى وسائل الإخصاب للزوجين غير القادرين على الإنجاب. أو الوسيلة المثلى لعلاج الزوجين الذين يعانيان من حدوث عقم مجهول السبب أو غير المفسر[10]. يقوم الحقن على زرع الحيوان المنوي بالبويضة مباشرة ممّا يضمن عملية إخصابها[11]، تُجرى هذه العملية بالمختبر خارج الرحم بحقن مجهري للحيوانات المنوية داخل سيتوبلازم[12] خلية البويضة لتتكون اللقيحة[13] لتنقسم فيما بعد مكونة جنين، يتمّ بعد ذلك عمل الفحص التشخيصي لخلايا اللاقحة قبل إرجاعها للأم وانغراسها في جدار الرحم[14].

الحقن "المجهري" ICSI وإن كان يتفق مع أطفال الأنابيب بكونه أحد طرق التخصيب الصناعية إلا أنه يختلف عنه بأنّ البويضة في طفل الأنابيب تتعرض للآلاف من الحيوانات المنوية، على عكس الحال في الحقن إذ يكتفي الطبيب بحقن البويضة المنشودة بحيوان منوي واحد يتم اختياره بعناية فائقة[15].

ينتج بعد الفحص والحقن حمل غير طبيعي بجنين سوي الخلقة سليم معافى، إما ذكر أو أنثى بناءً على رغبة الزوجين، وإن كان مجتمعنا في الوقت الحالي يحمل عقلية جاهلية عند البعض بتفضيله وميله للذكر على الأنثى إلا أنّهم رزق من الله يستوجب الشكر.

المبحث الثاني: أسباب الحقن المجهري، ضوابطه، حكمه الشرعي:

عرف العالم تقنية الحقن المجهري لأول مرّة عام 1992م نشرها أحد علماء المعاهد المتخصصة فى علاج تأخر الحمل ببلجيكا. فكانت تطور نوعي لعملية أطفال الأنابيب التي بدأت في الثمانينيات، ووفق الإحصائيات فإنّ نسب نجاح الحقن المجهري قد تصل إلى90%[16].

المطلب الأول: أسباب الحقن المجهري

يلجأ الزوجين للحقن المجهري لأسباب متعددة منها[17]:

1.نتيجة النقص الشديد في عدد الحيوانات المنوية.

2.قلة حركة الحيوانات المنوية.

3.وجود انسداد بقنوات فالوب عند الزوجة[18].

4إصابة الزوجة بتكيّس المبايض.

5.الإنجاب المتأخر مجهول السبب.

6.رغبة الزوجين بتحديد جنس جنين محدد.

7.عمل فحص وراثي مبكر للأجنة لمعرفة إن كان هناك أمراض وراثية في شجرة العائلة يمكن معالجتها مبكرًا.

8.وجود بطانة رحم مهاجرة[19] عند الزوجة.

ولأنّ الله ما خلق داء إلا وله دواء كان الحقن المجهري تدخل طبي لبناء أسرة مستقرة يستمر فيها نسل تلك العائلة، وما الأطفال إلا زينة الحياة الدنيا ومتاعها.

المطلب الثاني: ضوابط الحقن المجهري:

لعملية الحقن المجهري ضوابط لابدّ من التقيّد بها لضمان نجاح هذا الإجراء الطبي هي:

1.توفر الضمانات الكافية لمنع اختلاط الأنساب بمنع استعمال مني من غير الزوج وكذلك بويضة من غير الزوجة في جميع مراحل الحقن. فالشريعة الإسلامية تحرّم أن يكون المانح للزوجة مجهول الهوية كما هو واقع الحال في الدول الغربية، متجاهلين الأمراض التناسلية والوراثية التي من الممكن أن تصيب الجنين[20].

2.القبول والرضا الصحيح السليم الخالي من عيوب الإرادة والخطأ والتدليس والإكراه من قبل كلا الزوجين، فالقبول من الزوجة لا يثير أي إشكالية لكونه ذو شق واحد تخصيب البويضة داخل الرحم، في حين رضا الزوج ذو شقين أخذ النطفة منه وطريقة الاستعمال[21].

3.تتمّ عملية الحقن في حياة الزوجين وأثناء قيام الزوجية، فلا يجوز إجراء عملية الحقن بعد وفاة الزوج ولو كانت الزوجة في عدتها لما يترتب على ذلك من محاذير ومخاطر اجتماعية وأخلاقية متعلقة بالنسب[22].

4.الوسيلة الوحيدة الممكنة التي يُلجأ إليها بعد استنفاذ جميع الوسائل الأخرى، كما أشارت لذلك فتاوى بعض الفقهاء حفاظاً على مصلحة الأسرة والمجتمع[23].

5.يقوم بعملية الحقن مَنْ يُوثق بدينه وأمانته من الأطباء، بل ويستحب أن تقوم بهذا الأمر طبيبة مسلمة يُوثق في دينها ومهارتها، ممّا يضمن وجود رقابة وشروط طبية وإنسانية وشرعية صارمة[24].

6.خلو عملية الحقن على المدى البعيد من أي آثار أو أضرار سلبية سواء كانت جسدية أو نفسية أو عقلية، لأنه لابد من الموازنة بين المصالح والمفاسد[25].

المطلب الثالث: الحكم الشرعي للحقن المجهري:

عرف فقهاء المسلمين قديمًا صورًا للحقن ظهرت في عصرهم، فوردت في عباراتهم بعض الأحكام المرتبطة بهذه الصور، فذهب **الحنفية** أنّه إذا "عالج الرجل جاريته فيما دون الفرج فأنزل فأخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته فرجها في حدثان ذلك فعلقت الجارية وولدت فالولد ولده والجارية أم ولد له"[26]. أمّا **المالكية** فنصوا على "وإن خلقت من مائه ما إذا التقط منيه في نحو حمام ووضعته في فرجها ثم حملت منه فيصدق على ذلك أنها خلقت من مائه حيث علم ذلك"[27]. وذكر **الشافعية أنّ** "عدة النكاح ضربان الأول: متعلق بفرقة حي بطلاق وفسخ وإنّما تجب بعد وطء أو استدخال منيه، وإن تيقَّن براءة الرحم لا بخلوة في الجديد"[28]. وجاء **الحنابلة** بأنه: "لا معنى لقول من قال: يجوز أن تستدخل المرأة مني الرجل، فتحمل، لأن الولد مخلوق من مني الرجل والمرأة جميعًا، ولذلك يأخذ الشبه منهما، وإذا استدخلت المني بغير جماع، لم تحدث لها لذة تمني بها، فلا يختلط نسبهما، ولو صحَّ ذلك لكان الأجنبيان الرجل والمرأة إذا تصادقا أنها استدخلت منيه، وأن الولد من ذلك المني، يلحقه نسبه"[29].

يتجلى هُنا مقصد **حفظ النسل** المتحقق بالزواج ومن ثمّ الإنجاب، وفي حال تعذَّر الإنجاب الطبيعي لا مانع من اللجوء إلى التدخل الطبي للحفاظ على المقصد الأسمى[30].

يتضح ممّا سبق أنّ الفقهاء قد رتّبوا على نجاح عملية الحقن المجهري آثارًا منها: وجوب العدَّة وثبوت النسب ليكون ذلك دليلًا قويًّا وكافيًا على جوازه، وأنّ التلقيح الصناعيّ بالتدخل الطبي أحد أشكال العلاج، الذي حثَّت الشريعة الإسلامية على طلب العلاج والمداواة التي من شأنها أن تصل لدرجة الوجوب في بعض الحالات[31]، فقد جاء عن النبي -ﷺ-: "إنَّ الله أنزل الداء والدواء وجعل لكل داء دواء فتداووا ولا تداووا بحرام"[32] **وجه الاستدلال**: إن وجد الداء يُسعى إلى علاجه بالدواء ما لم يكن بشيء محرم.

يُساهم عدم الإنجاب في تقليل عدد المسلمين المخالف لدعوة تكثير النسل لزيادة قوتهم وقدرتهم على الدفاع عن أنفسهم ودعوتهم، فعن معاوية بن قرة عن معقل بن يسار قال: جاء رجل إلى رسول الله -ﷺ- فقال: "إني أصبت امرأة ذات حسب ومنصب إلا أنها لا تلد أفأتزوجها، فنهاه، ثم أتاه الثانية، فنهاه، ثم أتاه الثالثة، فنهاه، فقال: تزوجوا الولود الودود فإني مكاثر بكم"[33]، **وجه الاستدلال**: وصولاً لكون حاجة الرجل والمرأة إلى الولد تعتبر غرضًا مشروعًا فيه صلاح الأسرة والحفاظ عليها.

المبحث الثالث: قرارات المجامع الفقهية وأخلاقيات الفحص الجيني:

المطلب الأول: قرارات المجامع الفقهية:

عُقدت عدة دورات تدارست وناقشت موضوع الجينات وتطوراتها وتوظيفاتها الطبية منذ عام 1990م، حيث كان للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية التأثير الواضح في القرارات الصادرة عن المجامع الفقهية لكون طبيعة الموضوع شديد التخصُّص والجدَّة المحاكية للعصر، لتتناوله المنظمة آنذاك ضمن **محاور أساسية خمسة** هي: مبادئ عامة، والجينوم البشري، والهندسة الوراثية، والبصمة الوراثية، والاستشارة والإرشاد الوراثي. عقدت الندوة في الكويت تحت عنوان "الوراثة والهندسة الوراثية والجينوم البشري" عام 1998م[34]، وخرجت بمجموعة قرارات كانت الأساس للمجامع الفقهية.

قرر مجمع الفقه الإسلامي الدولي أنّ علم قراءة الجينوم وسيلة للتعرف على بعض الأمراض الوراثية أو احتمالية الإصابة بها، ممّا يدخل هذا العلم في باب الفروض الكفائية على أن يكون استخدامه في المجالات النافعة والوقاية وللتداوي، ويحظر استخدامه استخدامًا ضارًا أو بشكلٍ مخالف للشريعة الإسلامية. وفيما يخص العلاج الجيني فقد قسمه إلى قسمين: **علاج الخلايا الجسدية وعلاج الخلايا الجنسية**، فعلاج الخلايا الجسدية يختلف حكمه تبعًا للغرض منه،

فإن كان غرضه العلاج يأخذ حكم **الجواز**، بشروط منها: ألا يؤدي إلى ضرر أعظم، مع تغليب ظن مصلحة الشفاء أو تخفيف الآلام، وتعذر وجود البديل، أمّا إن كان الغرض اكتساب صفات معينة كالشكل مثلاً فلا يجوز. والخلايا الجنسية حكمها جواز فحصها، في حين أنّ علاجها جينيًا ذات الطابع المفتقرة للأحكام الشرعية خاصة اختلاط الأنساب فحكمه المنع، لما يحمله هذا النوع من الخلايا في طياته خطورة وضرر[35].

أمّا مجمع الفقه الإسلامي في مكة المكرمة فقد اتخذ مواقف مشابهة لكنه كان أكثر تحفظًا، حيث ذهب إلى عدم جواز إجراء أي بحث أو القيام بأية معالجة أو تشخيص متعلق بموروثات إنسان ما إلا للضرورة بعد إجراء تقويم دقيق وسابق للأخطار والفوائد المتحصلة من ذلك، وبعد الحصول على الموافقة المقبولة شرعًا مع الحفاظ على السرية الكاملة للنتائج المراعية لأحكام الشريعة[36].

المطلب الثاني: أخلاقيات الفحص الجيني:

عند إجراء الفحص الجيني لا بدّ من ضمان عدم وقوع ضرر أخلاقي على النسل الإنساني القادم في المستقبل بناءً على كيفية استخدام تلك التقنية الوراثية وغايتها وتأثيرها وفق الموقف المتبنى اتجاه سلطة التقنية الوراثية مع ضبط الإمكانات التي توفرها، وقدر الضمان المتفق عليه هو تلاشي وقوع أمراض خطيرة[37].

يُشار هنا إلى فكرة الافتراق بين العلم والأخلاق والفقه في النظر إلى المستقبل؛ فالعلم يحاول فهم الواقع الفيزيائي، لكنه نادرًا ما يهتم بالأسئلة الكبيرة حول الوجود نفسه، إذ يسعى للدفع بالتطورات إلى أقصى غاية، وتوسيع دائرة الممكن المتحول مع الوقت إلى موجود، مع إفساح المجال مجددًا إلى بروز ممكن آخر، وفي ذلك تصعيدٌ من البسيط إلى المركب، وهو ما يتعيّن على علمَي الأخلاق والفقه أن يتعاطيا مع نتائجه فيما بعد. لذلك حاول الغربيون أن يدفعوا بالتفكير الفلسفي إلى استباق التطورات من جهة التفكير بمبدأ التطور الكلي والتنبؤ بمسار الإمكان، وهو دَفعٌ للتفكير الأخلاقي إلى تخطّي العلم والعمل على تقييد حركته والحد من محاولته المهيمنة للتحكم في الطبيعة الإنسانية، بدل الكف عن ملاحقته وإيجاد حلول ومخارج لما يُوجده بالفعل، وقليلٌ من الفقهاء المعاصرين من ينشغل بفقه التوقّع عن فقه الواقع وبرعاية المآلات على المستويين **الجزئي** الفرد والممارسة المحددة، **والكلي** النوع والطبيعة الإنسانية[38].

التقنية الوراثية هي نتاج الحداثة الغربية وتصوراتها عن الإنسان والعالم، فالكلام يدور هنا حول قضايا طالما عُدّت من صميم الدين كالنسل والإنجاب. إلا أنّ التطورات عمّمت النقاش

حولها بحيث جعلته محط اهتمام فروع معرفية مختلفة، ممّا دفع بالفيلسوف أن يرى نفسه معنيًا بمناقشة مسائل بيولوجية تطبيقية، وإيجاد مبرّرٍ لمشاركته فيها، وعدم تركها لعلماء البيولوجيا والهندسة الوراثية. ودفعت الفقيه إلى التعاطي مع هذه القضايا نفسها، على الرغم من أنّ هذه التقنيات ما زالت محدودة الاستخدام في العالم الإسلامي، بيْد أنّ الإرث التشريعي والأخلاقي الكبير الذي يملكه الفقيه وحدود الوظيفة التي يختص بها يفرضان عليه أن يكون في صُلب هذه القضايا ولا ينعزل عنها[39].

المبحث الرابع: التنظيم القانوني لعملية الفحص الجيني والحقن المجهري في التشريع الأردني

تُعد التقنيات الجينية من أبرز التطورات العلمية في العصر الحديث، لما تقدمه من إمكانيات كبيرة في الكشف عن العديد من الأمراض الوراثية والعمل على معالجتها، ولا يُنسى دورها الكبير في اتخاذ القرارات الطبية الحاسمة، يتجلى هنا الحديث عن القانون لتنظيم وتقنين عملية الفحص الجيني والحقن فالفطرة البشرية لا تنقاد للصواب بذاتها دون تهديد وترهيب.

المطلب الأول: الفحص الجيني في ظل التشريعات الأردنية:

غفل المشرع الأردني عن تقنين مواد تُعالج الفحص الجيني بشكل مباشر، لتعتني به تشريعات أخرى وتسلط الضوء عليه وفق قواعدها العامة كقانون الصحة العامة رقم (47) لسنة 2008، وقانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة 2018، المتطرّق في مواده للمرضى وواجبات مقدمي الرعاية الصحية.

يعتمد العلاج الجيني الطبي على معالجة الأمراض الوراثية غير المستجيبة للطرق التقليدية بتعديل تلك الجينات المعيبة أو التالفة أو استبدالها بجينات أخرى سليمة، يُعرف هذا النهج **بالطب الدقيق أو التشخيصي**، يهدف هذا النوع من الطب إلى تصميم علاج مخصص بتحديد جرعات مناسبة لكل مريض وفقًا لتركيبته الجينية الفردية[40].

نصّت بعض مواد قانون الصحة العامة الأردني رقم (47) لسنة 2008 وتعديلاته على الفحص الطبي، منها:

1.المادة (4/ هـ): "تنص على إجراء الفحص الطبي للراغبين في الزواج، وتحدد الأحكام المتعلقة بهذا الفحص وشروطه بموجب النظام الصادر وفقًا لهذا القانون"[41].

2.المادة (4/ د): "تنص على رعاية صحة المرأة والطفل بتقديم الخدمات اللازمة لهما بما في ذلك العناية بالحامل أثناء فترة الحمل وأثناء الولادة وأثناء النفاس ومراقبة نمو الطفل وتقديم

المطاعيم وذلك وفق متطلبات الصحة الإنجابية اللازمة وغيرها من الشؤون الصحية المتعلقة بتنظيم الأسرة"[42].

يستنتج من: المادتين القانونيتين السابقتين مدى الاهتمام بالأسرة حيث وضعت قواعد عامة للفحص الطبي سواء قبل الزواج أو بعده بضوابط وشروط وفق متطلبات طبية من شأنها أن تنطبق كذلك على الفحص الجيني مع الأخذ بعين الاعتبار أن تكون شروطه الطبية أكثر صرامة لكونها الوسيلة الوحيدة الممكنة بعد استنفاذ جميع وسائل الإنجاب الأخرى.

عالج قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة 2018 الفحص الطبي على النحو التالي:

1.المادة (4): "تحدد المسؤولية الطبية والصحية بناء على مدى التزام مقدم الخدمة ومكان تقديمها بالقواعد المهنية ذات العلاقة ويدخل في تحديدها مكان تقديم الخدمة والمعايير الخاصة بها والعوامل والظروف التي تسبق أو تتزامن أو تتبع عمل مقدم الخدمة والإجراءات الطبية أو الصحية المقدمة لمتلقي الخدمة".

2.المادة (5): "يجب على مقدم الخدمة تأدية عمله وفقًا لما تقتضيه أخلاقيات المهنة ودقتها وأمانتها ووفقًا للأصول العلمية المتعارف عليها، وبما يحقق العناية اللازمة للمريض وعدم استغلال حاجته لغرض تحقيق منفعة غير مشروعة لنفسه أو لغيره ومن دون تمييز بين المرضى والالتزام بالتشريعات المعمول بها".

يلاحظ من: المادتين القانونيتين السابقتين وجوب استخدام الفحوصات الطبية وفق أصول سليمة ومعايير متعارف عليها. وأنّ مقدمي الرعاية الصحية ملزمون باستخدام الفحوصات للأغراض الطبية فقط للتشخيص أو لتقديم العلاج، مع الالتزام بالمعايير الأخلاقية والمهنية. لينطبق على الفحص الجيني الذي غدى حديث العصر الحالي للحاجة الملحة له.

لم يتطرق المشرع الأردني بمواده القانونية لتحديد جنس المولود أو كيفية تنظيمه، إلا أنّ التوجه الطبي في الأردن يسمح باستخدام الفحوصات الطبية مثل: الفحص الجيني لتحديد الجنس فعادة ما يتم إجراء تلك الفحوصات لأغراض طبية ليس من شأنها تحديد الجنس وحسب، بل الكشف أيضًا عن أمراض وراثية محتملة، بناء على رغبة من الأهل أو تبعًا للحاجة الطبية لذلك.

يتضح أنّ: المشرع الأردني تبنى إجراءات قانونية تهدف لتنظيم الفحص الجيني ضمن إطار حماية الصحة العامة وحقوق الأفراد من الأخطار الوراثية، من خلال قانون الصحة العامة. وأقر المشرع الفحص الطبي قبل الزواج للكشف عن الأمراض الوراثية، هو إجراء أساسي لضمان

الوقاية وتقليل المخاطر الصحية، كما وشدد قانون المسؤولية الطبية على أهمية الحصول على موافقة مستنيرة من المريض قبل إجراء الفحوصات الجينية مع كامل التحفظ على سرية المعلومات.

المطلب الثاني: الحقن المجهري في ظل التشريعات الأردنية:

لم يتناول المشرع الأردني في نصوصه الحقن المجهري بشكل خاص، إلا أنّ كل من قانون الصحة العامة وقانون المسؤولية الطبية والصحية تحدثا عنه بنصوص عامة كما هو الحال في الفحص الجيني، لتتجلى الاستفادة من تلك النصوص كقواعد عامة، وفق إجراءات طبية معمول بها على النحو التالي[43]:

1.تتمّ عملية الحقن المجهري في مراكز طبية مرخصة تحت إشراف متخصصين مؤهلين لذلك، وبموافقة الزوجين قبل إجراء الحقن.

2.يُلزم القانون المراكز الطبية العمل بسرية تامة لحماية خصوصية البيانات الشخصية للأزواج سواء كان ذلك لمعلومات العلاج أو النتائج، أو أي معلومات أخرى متعلقة بالمواد الجينية المستخدمة.

دلّت تعليمات إنشاء وحدات الإخصاب/ وحدات أطفال الأنابيب لدى المستشفيات الخاصة لسنة 2024 الصادرة عن وزير الصحة على مشروعية عملية الحقن ونظمتها بصورة تفصيلية، على النحو الآتي:

مواصفات الوحدة المعنية بعملية الإخصاب:

1.حددت المادة (3) الحقن المجهري كأحد تقنيات المساعدة على الإخصاب. وهو: "تلقيح البويضة مجهريًا بالحيوان المنوي للزوج خارج جسم المرأة (IVF) (In vitro fertilization) أو الحقن المجهري للحيوان المنوي للزوج (ICSI) (intracytoplasmic sperm injection)"[44].

2.نصّت المادة (4/ب) "يشترط فيمن يعمل في وحدات الإخصاب أن يكون حاصلاً على تصريح مزاولة مهنة في مجال العقم وأطفال الأنابيب من وزارة الصحة ويكون مسؤولاً مسؤولية مباشرة أمام مدير الوحدة".

3.تناولت المادة (5): "يشترط في الطبيب الذي يقوم بإجراء عمليات أطفال الأنابيب أن يكون حاصلاً على مزاولة مهنة في العقم وأطفال الأنابيب صادرة عن وزارة الصحة".

أمّا الأثر المترتب على حدوث تشوهات خلقية ناتج عن ذلك الحقن، ومدى إمكانية عملية الإجهاض حال حدوث خطأ ما في تحديد جنس الجنين، فلم يتناول المشرع مثل هذه الفرضية. وبالرجوع إلى الأحكام التي عالجت الإجهاض في كل من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته، وقانون الصحة العامة رقم (47) لسنة 2008، والدستور الطبي وواجبات الطبيب وآداب المهنة لعام 1989م نرى قواعد عامة كما يلي[45]:

1.يحظر على أي طبيب وصف أي دواء بقصد إجهاض امرأة حامل أو إجراء عملية إجهاض، إلا حال الضرورة لحمايتها من خطر يهدد صحتها، أو من شأنه أن يعرضها للموت، وتكون هذه العملية داخل المستشفى.

2. موافقة خطية مسبقة من الحامل بإجراء عملية الإجهاض، وعند عدم مقدرتها على الكتابة أو عجزها عن النطق تؤخذ تلك الموافقة من الزوج أو ولي الأمر.

يستنتج أنّ: الإجهاض إجراء محظور باستثناء حالات الضرورة وهي ضيقة ونادرة تتمّ بقرار من الطبيب المختص، فالإجهاض بسبب التشخيص أو التخوف من إصابة الجنين بتشوهات خلقية، لا يعدّ سببًا قانونيًا للقيام به، وعليه الحال في تحديد الجنس فليس مبرر لذلك أيضًا، طالما أن الجنين لا يشكل خطرًا على حياة الأم، فلا يُصار إلى ممكن يضيّع فيه روحًا وجودها يقيني.

بعد **عرض** الحكم الشرعي بجواز الحقن المجهري من باب الأخذ بالأسباب والتداوي لمعرفة الأمراض الوراثية وإحتمالية الإصابة بها، يأتي القانون بقواعده العامة ليؤكد بضوابطه وشروطه ما أقرته الشريعة للفحص الطبي قبل الزواج أو بعده، إلا أنّ المشرع يبقى عملًا بشريًّا لا يصل إلى الكمال فيُخطئ أحيانًا ويغفل أحيانًا أخرى، وهذا ما اتضح خلال البحث.

الخاتمة:

وفيها أهمّ النتائج والتوصيات:

أولاً - النتائج:

1. يتمثل الدور العلاجي للفحص الجيني باستبعاد الخلايا ذات المحتوى الجيني المشوه أو الحامل لمرض وراثي.
2. ضوابط الحقن المجهري هي: توفير الضمانات الكافية المانعة لاختلاط الأنساب كمنع استعمال مني غير الزوج، والقبول والرضا من قبل كلا الزوجين، كما أنّ عملية الحقن تجرى في حياتهما فهي الوسيلة الوحيدة الممكنة عند استنفاذ الوسائل الأخرى، يقوم عليها أهل الاختصاص المعروفين بدينهم وثقتهم، وتكون خالية من أية أضرار أو آثار سلبية على المدى القريب والبعيد.
3. الحكم الشرعي للحقن المجهري الجواز لحفظ النسل، فلا مانع من اللجوء إلى التدخل الطبي عند غياب الحمل الطبيعي للحفاظ على هذا المقصد، فهذا التدخل يدخل في باب العلاج والمداواة التي حثت عليها الشريعة الإسلامية.
4. لم يلتفت المشرع الأردني في طيّات مواده للفحص الجيني أو الحقن المجهري ولعلّ هذا مأخذ على واضعي التشريع، فهو الأولى من قانون الصحة العامة وقانون المسؤولية الطبية والصحية التي تطرقت بأحكام عامة أسقطت على هذا الموضوع المعاصر.
5. لم ينظم المشرع الأردني عملية الفحص الجيني أو الحقن المجهري، وقام بذلك قانون الصحة العامة الأردني فقد نص على تقديم كامل الخدمات اللازمة والرعاية الطبية للمرأة الحامل والجنين، أمّا قانون المسؤولية الطبية والصحية فنص على أن تقديم خدمة الفحص الجيني تكون وفق شروط وضوابط معينة ويكون القائم على الخدمة متمتعًا بأخلاقيات المهنة من دقة وأمانة. أما الحقن المجهري فتطرق القانونان السابقان لقواعد عامة بأن يتم الحقن في مراكز مختصة تحت إشراف مختصين، مع إلزامها بالسرية والخصوصية الكاملة للأزواج.
6. جاءت تعليمات وحدات الإخصاب المساعدة بمشروعية الحقن المجهري من خلال تنظيمه وفق مواصفات الوحدة المعنية بعملية الإخصاب بتصريح المزاولة لمن يعمل في هذه الوحدة ليكون مسؤولاً عن عمله.

ثانيًا - التوصيات:

1. توصي الباحثة المشرّع الأردني بضرورة معالجة ثغرات موضوع البحث، بتقنين مواد قانونية متعلقة به بشكل خاص.
2. فرض عقوبات قانونية تصل بالحبس لسنوات لمن يستخدم الحقن المجهري بالوجه غير المشروع كالتبرع أو مني غير الزوج.
3. ضرورة وجود جهة رقابية حكومية طبية شرعية بمثابة مرجع تشرف على الإجراءات الطبية للفحص الجيني والحقن المجهري، تتمتع بسلطة كتابة تقارير للمخالف.

4. اشتراط الحصول على شهادة طبية معتمدة من الجهات المختصة للأسر التي لها سجل حافل بالأمراض الوراثية قبل إتمام عقد الزواج لتخفيف العبء العلاجي المكلف على كاهل الدولة.

الهوامش:

.

1 أحمد بن فارس القزويني (ت: 335هـ/ 1004م)، **معجم مقاييس اللغة**، بيروت، دار الفكر، 2010م (ط4)، ج4، ص477. **الجيني:** منتسبة إلى الجين مأخوذ من اللغة اليونانية "جينوس" التي تعني الأصل أو النوع أو النَّسْل. السيد محمود عبد الرحيم مهران، **الأحكام الشرعية والقانونية للتدخل في عوامل الوراثة والتكاثر**، أبو ظبي، ندوة الثقافة والعلوم، 2005م (ط1)، ص127. سعد بن عبد العزيز الشويرخ، **أحكام الهندسة الوراثية**، الرياض، دار كنوز إشبيليا، 2007م، (ط1)، ص55.

2 محمد علي البار، الوراثة: مفهوم الكشف الجيني قبل وأثناء الحمل، **مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي**، جدَّة، 2013م ص233. محمد الربيعي، **الوراثة والإنسان أساسيات الوراثة البشرية والطبية**، الكويت، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، 1982م، ص14.

3 تحديد جنس الجنين، مركز الشميساني للإخصاب. https://shmaisaniivfcenter.com

4 علي محمود أحمد، **الفحص الجيني الوقائي**، أسيوط، 2019، ص494.

5 هناك طرق غير طبية لتحديد جنس المولود قبل الحمل كالاعتماد على نظام غذائي للأم من شأنه أن يكون له دور مهم في تحديد جنس المولود، أو الاعتماد على الجدول الصيني كالربط بين عمر الجنين والأم. ساجدة طه محمود، **اختيار جنس المولود من منظور شرعي**، المؤتمر الدولي: قضايا طبية معاصرة في الفقه الإسلامي، ص4، 7.

6 خالد بن زيد الوذياني، اختيار جنس الجنين، **جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية**، العدد 2، 2010م، ص1680.

7 عزت العوضي، **أثر الوسائل العلمية الحديثة على أمراض النكاح**، مصر، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، رسالة دكتوراة غير منشورة، 2016م، ص 207 – 208.

8 أحمد العثمان، التشخيص قبل الولادة للأمراض الوراثية، جامعة قطر، كلية العلوم، **ندوة الانعكاسات الأخلاقية للعلاج الجيني**، 20-22 تشرين أول 2001، ص 13.

9 عجيل النشمي، الوصف الشرعي للجينوم البشري والعلاج الجيني، **مجلة مجمع الفقه الإسلامي الدولي**، جدَّة، 2013، ص176.

10 سارة سعد البو سلطان، **استعمال ومشروعية الأجنة الفائضة من عمليات الحقن المجهري بوصفها خزيناً للخلايا الجذعية**، الأردن، دار أمجد للنشر والتوزيع، 2017م (ط1)، ص17.

11 عملية الحقن المجهري، https://altibbi.com

12 مادة إعلامية أنتجتها شركة Merck بشأن عدم الإنجاب اللاإرادي، أطفال الأنابيب/ الحقن المجهري، ص28.

13 التقاء الخلية الجنسية المذكرة بالخلية الجنسية المؤنثة. محمد بن هائل المدحجي، **أحكام النوازل في الإنجاب**، الرياض، دار كنوز إشبيليا، 2009م، ص637.

14 أميرة بالعبيد وآخرون، **متلازمة جوبرت**، الرياض، مستشفى الملك فيصل التخصصي ومركز الأبحاث، 2019م، ص10.

15 فاطمة عبد الرحيم المسلماوي، **عقد الاخصاب الصناعي -دراسة مقارنة-**، العراق، 2018م، ص2، 5.

16 مركز ذرية الطبي، https://www.thuriah.com

17 هيلة بنت عبد الرحمن اليابس، **الأمراض الوراثية حقيقتها وأحكامها**، الرياض، دار كنوز إشبيليا، 2012م، (ط1)، ج1، ص125. جابر خليفة سالم العازمي، **تحديد نوع الجنين**، ص151 – 152.

18 انسداد قناة فالوب: tubes fallopian زوجين من الأنابيب الحاملة للبويضة Ova من المبيض إلى الرحم قريبة من المبيض وفي ذات الحين غير ملتصقة به. أسامة أنور سعيد، **تشريح وفسلجة الجهاز التناسلي االنثوي في الثديات**، ص5.

19 بطانة الرحم: الغشاء المبطن لجدار الرحم الداخلي يتم التخلص منه كل شهر بواسطة الدورة الشهرية. أمّا مرض بطانة الرّحم المهاجرة Endometriosis: حالة ينمو خلالها نسيج شبيه لهذا الغشاء في مكان خارج الرحم، يحاول الجسم التخلص منه مسببًا ألمًا مبرحًا بسبب عدم وجود أي منفذ له للخروج. ما هو مرض بطانة الرّحم المهاجرة؟ https://www.nana-me.com

20 ياسر عبد الحميد النجار، **التلقيح الصناعي من منظور الفقه الإسلامي**، ص367 – 456.

21 أحمد لطفي أحمد، **التلقيح الصناعي بين أقوال الأطباء وآراء الفقهاء**، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006م (ط1)، ص 85 – 93.

22 هدى بو خاتم، **الحماية الجنائية للجنين البشري في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة**، الجزائر، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، رسالة ماجستير غير منشورة، 2022م، ص 128.

23 علي السالوس، **موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي**، مصر، مكتبة دار القرآن، 2005م (ط7)، ص 795.

24 السالوس، **موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي**، ص 796.

25 لبنى الصفدي، **الأحكام الشرعية المتعلقة بالإخصاب خارج الجسم**، غزة، الجامعة الإسلامية، رسالة ماجستير غير منشورة، 2007م، ص 60.

26 زين الدين بن إبراهيم بن نجيم (ت: 970هـ/ 1562م)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، بيروت، دار الكتب العلمية، 1997م (ط2)، ج4، ص 292.

27 محمد بن عبد الله الخرشي (ت: 1101هـ/ 1690م)، **شرح مختصر خليل للخرشي**، بيروت، دار الفكر، (ط1)، ج3، ص207.

28 محيي الدين يحيى بن شرف الدين النووي (ت: 676هـ/ 1277م)، **منهاج الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق عوض قاسم أحمد عوض، بيروت، دار الفكر، 2005م (ط1)، ج1، ص253.

29 موفق الدين عبد الله بن قدامة (ت: 620هـ/ 1223م)، **المغني**، تحقيق طه الزيني ومحمود فايد وعبد القادر عطا ومحمود غيث، القاهرة، مكتبة القاهرة، 1969م، (ط1)، ج 8، ص 80.

30 خالد محمد منصور، **الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي**، عمّان، دار النفائس، 1999م، (ط1)، ص 84.

31 بدر الزغيب، **المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية في مجال التلقيح الصناعي**، عمّان، جامعة الشرق الأوسط، رسالة ماجستير غير منشورة، 2011، ص 15.

32 أبي داود، **سنن أبي داود**، كتاب الطب، باب الأدوية المكروهة، حديث رقم (3874). **الحكم على الحديث:** حديث حسن صحيح. جمال الدين الزيلعي (ت: 762هـ)، **نصب الراية**، المحقق: محمد عوامة، بيروت، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، 1997م (ط2)، كتاب الكراهية، ج4، ص283.

33 النسائي، **سنن النسائي**، كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج المرأة التي لا تلد، حديث رقم (5323). **الحكم على الحديث:** حسن. أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، التلخيص الحبير، بيروت، دار الكتب العلمية 1989م (ط1)، كتاب النكاح، باب ما جاء في استحباب النكاح، ج3، ص309.

34 أحمد الجندي، **رؤية إسلامية لبعض المشكلات الطبية المعاصرة**، الكويت، مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، 1998م، ص1045 – 1049.

35 مجمع الفقه الإسلامي الدولي، الدورة الحادية والعشرون، الرياض، 18-22 تشرين الثاني، 2013م.

36 المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، الدورة الخامسة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة، 31 تشرين أول، 1998م.

37 للتوسع في هذا الموضوع انظر: معتز الخطيب، الحدود الأخلاقية للتدخل الجيني: النقاش الفلسفي والفقهي حول أخلاقيات التقنية الوراثية، **مجلة تبيُّن**، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، العدد 27، 2019م، ص 65.

38 ترشين محفوظ ورفيس باحمد، المبادئ الأخلاقية والقواعد الشرعية للإرشاد الجيني، **مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية**، المجلد (1)، العدد35، 2020م، ص1 – 47. David N. Finegold، الجَدَلُ الأخلاقي في علم الوراثة، 1444هـ https://www.msdmanuals.com

39 محمد غالي، ثورة الجينوم بين الطموح العلمي والتحدي الأخلاقي، **مركز دراسات التشريع الإسلامي والأخلاق**. 2015م، https://www.aljazeera.net

40 مها رمضان بطيخ، **التدخل الطبي الجيني بين الشريعة والقانون، مجلة الدراسات القانونية**، العدد60، 2023، ص318.

41 المادة (4/هـ) من قانون الصحة العامة رقم (47) لسنة 2008 وتعديلاته.

42 المادة (4/ د) من قانون الصحة العامة رقم (47) لسنة 2008 وتعديلاته.

43 للاطلاع انظر المادة 10 و11 من قانون الصحة العامة رقم (47) لسنة 2008 وتعديلاته.

44 المادة (3) من تعليمات إنشاء وحدات الإخصاب/ وحدات أطفال الأنابيب لدى المستشفيات الخاصة لسنة 2024، المنشورة في الجريدة الرسمية رقم 5954، ص 5028، بتاريخ 2024/10/1.

45 المادة (322) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وتعديلاته. المادة (12) من قانون الصحة العامة رقم (47) لسنة 2008. المادة (21) من الدستور الطبي وواجبات الطبيب وآداب المهنة لعام 1989.

الأسس التنظيمية للتفتيش القضائي في القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (32) لسنة 2022 و أثرها على جودة العملية القضائية

د. سونا عمر العبادي*

تاريخ وصول البحث: 2025/5/8م تاريخ قبول البحث: 2025/7/1م

الملخص

يعد تقييم أداء القضاة وكفاءة عمل المحاكم من أكبر التحديات التي تواجه دائرة التفتيش القضائي التي تعنى بمتابعة عمل القضاة ونوابهم وسير الإجراءات في العملية القضائية، نظراً للطبيعة الخاصة التي يمتاز بها القضاء في استقلاله ومكانته التي تقيد الكثير من أسس التقييم والمتابعة التي تتّبعها المؤسسات الإدارية، وبالتالي فإن اعتماد نظام العدالة الفعال يتطلب مرونة في إيجاد ثقافة عمل تدفع بتطور الخدمات المقدمة في المحاكم ضمن مستوى عال يعزز ثقة المواطنين بمؤسسة القضاء وإقرار نظام يضبط الجودة من خلال الإنتاجية والكفاءة بما يضمن مرحلة التحسين المستمر وتحقيق بيئة داخلية على قدر مميز من القيادة الملهمة، وقد ناقشت الدراسة بمنهجها الوصفي التحليلي الأسس المتّبعة من قبل المفتشين ضمن ما نصت عليه مواد القانون الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة بتعديلاته الأخيرة، من خلال بيان آلية عملها والأثر المترتب على إجراءاتها، وخلصت الدراسة في أبرز نتائجها إلى أن عملية التفتيش ترتبط بالإنتاجية والكفاءة في إدارة الجودة الشاملة للعمل القضائي كماً ونوعاً بالحدود التي تقتضيها الأطر التشريعية والعمل من خلال مظلة الدستور فيما لا يقدح باستقلال القضاء.

الكلمات المفتاحية: القانون الاتحادي، التفتيش القضائي، السلطة القضائية، جودة العمل القضائي.

* أستاذ مساعد، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

The Regulatory Foundations of Judicial Inspection in United Arab Emirates Federal Law No. (32) of 2022 and Their Impact on the Quality of the Judicial Process

Abstract

Assessing judicial performance and court efficiency presents a major challenge for judicial inspection departments, primarily because the judiciary's inherent independence and unique status restrict the application of many evaluation and monitoring methods used by administrative institutions. Therefore, establishing an effective justice system requires flexibility in developing a work culture that drives the improvement of court services to a high standard, thereby enhancing public confidence in the judicial institution. This also involves implementing a system that controls quality through productivity and efficiency to ensure continuous improvement and to foster an internal environment capable of inspirational leadership.

Using a descriptive-analytical method, this study examines the foundational principles followed by inspectors as stipulated in the UAE Federal Law and its recent amendments, by elucidating their operational mechanisms and the impact of their procedures. The study concluded, among its key findings, that the inspection process is linked to productivity and efficiency in the total quality management of judicial work, both quantitatively and qualitatively, within the limits required by legislative frameworks and operating under the constitution, without impinging upon judicial independence.

Keywords: Federal Law, Judicial Inspection, Judicial Authority, Quality of Judicial Work.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد النبي الصادق الأمين ﷺ وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

في ظل التطور المستمر للنشاط الإنساني برزت الحاجة الفعلية لتطوير النظام القضائي من حيث آلية عمله وجودة خدماته المقدمة للمواطنين في سبيل الارتقاء بمنظومة العمل الكلي تحقيقاً للعدالة الناجزة التي تضفي شعور الثقة لدى الجمهور في مؤسسة القضاء، والأمر بتجويد الأعمال كلها مطلب شرعي كما يقول الحق سبحانه: ﴿الَّذِي خَلَقَ الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلا وَهُوَ الْعَزِيزُ الْغَفُورُ﴾ [الملك: 2]، وتبدأ عملية التطوير من توفير الإمكانات التي تسهل العمل القضائي على اعتبار أن القضاء ليس وظيفة تقليدية، ثم تليها عملية المتابعة والتفتيش التي تشمل مراقبة عمل المحكمة وسير إجراءاتها، ومتابعة الموارد البشرية من قضاة ونواب، فإن القضاة وإن كانوا يخضعون لمقاييس واختبارات قبل قبولهم في سلك القضاء فإن استمرارية التزامهم بقواعد النزاهة والأخلاقيات المهنية وضوابط العمل القضائي أساس في ثقة الناس بعدالة عملهم، وقد دأبت دولة الإمارات العربية المتحدة منذ اعتماد جوانب التطوير في منظومة الاتصالات وأتمتة المؤسسات إلى إصلاحات شملت السلك القضائي في خطوة جادة لتحسين واستدامة العمل في المحاكم والتعافي من كثير من المعوقات التي تحول دون أداءٍ مميز للمحاكم في الإمارات كلها، فمنذ تاريخ تأسيس دولة الإمارات العربية المتحدة وصياغة الدستور الخاص بها ونحن نشهد تطوراً هيكلياً للأنظمة والقوانين المحلية تخدم رؤية الدولة ومساعيها في بناء دولة قائمة على التنمية المستدامة في جميع مجالات الحياة، ويتميز الهيكل القانوني للنظام القضائي في دولة الإمارات بأنه يعمل بشكل مزدوج يضم القضاء الاتحادي الذي ترأسه المحكمة الاتحادية العليا، كما يضم الحكومات المحلية التي تعد أعضاءً في الاتحاد، وتمثل المحكمة الاتحادية العليا أعلى هيئة قضائية في دولة الإمارات تباشر اختصاصاتها بموجب الدستور، وقد أنشئت بموجب القانون الاتحادي رقم 10/ 1973 لتضم عدة اختصاصات منها: الفصل في دستوريّة القوانين والتّشريعات واللّوائح، وطلبات تفسير أحكام الدّستور، ومساءلة كبار موظفي الاتحاد وفق ما ينص عليه القانون، كما تختص بالفصل في الجَرائم التي لها مساسٌ مباشر بمصالح الاتّحاد، وفي تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية المحلية، فضلاً عن النقض في المواد الإدارية والجزائية والمدنية والتجارية والأحوال الشخصية تحقيقاً للعدالة وتوحيداً لكلمة

القانون، كما أسند إليها توحيد المبادئ القضائية المتعارضة بين السلطات القضائية الاتحادية والمحلية؛ وذلك لإرساء مبدأ سيادة القانون وصيانة الحقوق والحريات [1]، وتتولى وزارة العدل الإشراف على المحاكم ودوائر النيابة العامة في أنحاء الدولة ويقع ضمن صلاحياتها تعيين القضاة، وإجازة المحامين وأعوان العمل القضائي من خبراء ومترجمين قانونيين، وتنظم المواد الدستورية بمرونة استثنائية العلاقة بين القضاء الاتحادي والقضاء المحلي في أطره العامة، أما التفصيلات فقد تركت للقضاء المحلي لكل إمارة ولها الحق في المشاركة في السلطة القضائية الاتحادية أو الحفاظ على نظامها المستقل دون أن تكون مخالفة أو متعارضة مع المبادئ العامة للدستور، وتبعت النظام القضائي الاتحادي كل من الشارقة وعجمان والفجيرة وأم القيون، بينما حافظت على دوائر مستقلة في قضائها المحلي الخاص بها في المسائل التي لم يعهد بها للقضاء الاتحادي وفقاً لأحكام الدستور كل من دبي وأبو ظبي ورأس الخيمة[2].

وتأتي هذه الدراسة لتسليط الضوء على التعديلات الأخيرة التي شملت ملف التفتيش القضائي ودوره، وآلية عمله مما نص عليه المرسوم الاتحادي رقم (32) لسنة 2022 في الباب الخامس منه، وعلاقة هذا الجهد بإدارة الجودة الشاملة وكيف عملت هذه المواءمة على تقديم خدمات عدلية مميزة ساعدت في فعالية نظام العدالة والتميز في إجراءاته.

مشكلة الدراسة: إنّ ضمان العملية المهنية في القضاء يتطلب حذراً كبيراً في الإجراءات الرقابية التي قد تصطدم باستقلال القضاء ومكانته، فالتدابير التي تتخذ لسد منافذ الفساد ودعم النزاهة تختلف عند التعامل مع موارد بشرية غير قابلة للعزل ولا سلطة عليهم سوى ما ينص عليه القانون، وبالتالي يصعب التطبيق الحرفي لمعايير ضبط الجودة عندما تكون هذه المعايير مخالفة لخصوصية الموارد البشرية القضائية أو صعبة التطبيق، ولذا جاءت هذه الدراسة للإجابة على الأسئلة التالية:

أولاً: ما الدور الذي تقوم به لجان التفتيش في مراقبة ومتابعة العمل القضائي، وكيف يمكن أن نفهم هذا الدور ضمن قاعدة استقلال القضاء؟

ثانياً: ما المعايير والأسس المتبعة لدى دائرة التفتيش في القانون الإماراتي وما الصلاحيات الموكلة لأعضاء اللجنة لمتابعة القضاة وأعوانهم، وكيف يظهر هذا الدور بشكل يوائم معايير إدارة الجودة الشاملة؟

ثالثاً: هل تضمن معايير قياس الجودة في العمل القضائي إحداث أثر حقيقي في تطوير واستدامة العمل القضائي؟

رابعاً: ما أبرز التحديات التي تواجه لجان التفتيش مما قد يطعن بتقارير الكفاية؟

أهداف الدراسة:

أولاً: تحديد الأُطر والمعايير التي تحكم عملية التفتيش القضائي دون أن تمس باستقلال القضاء.

ثانياً: إبراز دور لجنة التفتيش في معالجة الخلل الذي يطرأ على العملية القضائية بحيدة وشفافية.

ثالثاً: بيان جانب المواءمة الذي دلت عليه المواد القانونية في المرسوم الاتحادي من خلال عمل دائرة التفتيش ومعايير إدارة الجودة الشاملة.

رابعاً: كما تهدف الدراسة إلى وضع الحلول والمقترحات لأبرز التحديات التي تواجه عمل لجنة التفتيش.

أهمية الدراسة: تعد المسؤولية في العمل القضائي أمراً نابعاً من رسالة القضاء وحكمته وتقع مسؤولية تنفيذ رؤيته على عاتق جميع من يعمل في هذا القطاع، وقد اعتمدت عدة دول معايير لتقييم العمل القضائي لتنافس غيرها من الدول في تقديم خدمات متميزة بطريقة مستدامة، وإن إزالة المعوقات تعني بالدرجة الأولى إزالة أسباب الفساد، ولذا تأتي أهمية هذه الدراسة:

أولاً: بيان خطة العمل التي نص عليها القانون الاتحادي في الإمارات من خلال دائرة التفتيش القضائي في كيفية متابعة الموارد البشرية في مؤسسة القضاء وتقييم كفاءة العمل القضائي.

ثانياً: مواضع التحديات التي تبرز عند كتابة التقارير وأهم التحفظات التي يمكن أن تكون مادةً للدراسة والتوسع في البحث.

حدود الدراسة: تركز هذه الدراسة على القانون الاتحادي رقم (32) لسنة 2022 في دولة الإمارات العربية وهو التعديل الذي أبرز عدة تفصيلات في موضوع التفتيش القضائي في الباب الخامس الذي شمل المواد من 88- 94، وأحياناً يتم الاستعانة ببعض القوانين الدولية فيما يتعلق بإدارة الجودة ومعاييرها، كما تشمل الدراسة الأسس التي تنظم عملية التفتيش القضائي وفق القانون السابق وارتباطها بمعايير الكفاءة والجودة الشاملة.

الدراسات السابقة: لم أجد في حدود ما اطلعت عليه دراسة مباشرة للقانون الاتحادي رقم (32) لسنة 2022 فيما يخص باب التفتيش في المواد من المادة (88) وحتى (94)، وقد وجدت

بعض الدراسات التي تناولت أحد الجوانب المرتبطة بالتفتيش القضائي أو بحثت جزءًا من معايير الجودة، ولكن بمجملها لم تتطرق للقانون الاتحادي، ومن هذه الدراسات:

أولاً: دراسة طارق الصباغ حول التفتيش القضائي مفهومه ومشروعيته دراسة فقهية مقدمة للمجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية في جامعة آل البيت منشور سنة 2019 وتضمّن البحث دراسة لمفهوم التفتيش ومشروعية العمل به من ناحية شرعية وقانونية.

ثالثاً: دراسة ياسين كحلي حول إجراءات التفتيش والإشراف القضائي على المحاكم في المغرب، وهو بحث منشور في مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية عام 2024، ويسلط الضوء على الصلاحيات المتاحة للإشراف والتفتيش في إصلاح القضاء المغربي ويقارن بين القوانين وتغيرها على مدى عقد من الزمن.

وتختلف هذه الدراسة عن سابقاتها بأنها ناقشت فصل التفتيش القضائي في القانون الاتحادي الإماراتي وأبرزت: مدى المواءمة بين إجراءات التفتيش والتحديات التي تواجه دائرة التفتيش وعناصر الجودة وارتباطهما بمزايا إدارة الجودة الشاملة ضمن مظلة الدستور الإماراتي على ما سأبينه في المباحث اللاحقة.

منهج الدراسة وهيكلتها: اعتمدت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي من خلال بيان المفاهيم المرتبطة بالتفتيش القضائي في ضوء المواد القانونية التي نصت على عمل دائرة التفتيش في المرسوم الاتحادي رقم (32) لسنة 2022، وتحليل عمل اللجنة كماً وكيفاً، وربطها بمعايير إدارة الجودة والموارد البشرية، من خلال تقسيم الدراسة إلى مبحثين وعدة مطالب كالآتي:

المبحث الأول: التفتيش القضائي وعلاقته بإدارة الجودة في العمل القضائي.

المطلب الأول: التفتيش القضائي ومشروعيته.

الفرع الأول: مفهوم التفتيش القضائي.

الفرع الثاني: مشروعية التفتيش القضائي فقهاً وقانوناً.

المطلب الثاني: مفهوم إدارة الجودة وعلاقتها بإدارة الموارد البشرية والإدارة القضائية.

المطلب الثالث: علاقة التفتيش القضائي بعناصر إدارة الجودة الشاملة.

المبحث الثاني: إجراءات التفتيش القضائي في القانون الاتحادي وأثرها على كفاءة العمل القضائي.

تمهيد: علاقة التفتيش بالحوكمة الرشيدة.

المطلب الأول: آلية الرقابة من قبل دائرة التفتيش.

المطلب الثاني: أثر التفتيش على كفاءة العمل القضائي وفعاليته.

المطلب الثالث: التحديات التي تواجه التفتيش القضائي.

وختمت الدراسة بأهم النتائج.

المبحث الأول: التفتيش القضائي وعلاقته بإدارة الجودة في العمل القضائي.

تمهيد: يعد التعديل الأخير في مرسوم القانون الاتحادي رقم (32) لسنة 2022 في شأن السلطة القضائية الاتحادية نقلة نوعية في تأطير مساعي الدولة نحو تعزيز استقلال القضاء وتنظيم عمل يخدم التطور في المحاكم الابتدائية والاستئنافية والنيابة العامة وقواعد الجلسات والأحكام وعمل الجمعيات العمومية للمحاكم واللجان الوقتية وإدارة الموارد البشرية للموظفين والقضاة وأعوانهم أثناء الخدمة وبعد انتهاء الوظيفة، ولذا فإن التفتيش القضائي كجزء من هذا التأطير في مواده من 88- 94 جاء ليخدم المصلحة العامة والرسالة التي تطمح إليها الدولة للمضي قدماً في تنمية قضائية مستدامة.

المطلب الأول: التفتيش القضائي ومشروعيته.

الفرع الأول: مفهوم التفتيش القضائي.

القضاء في اللغة فيطلق على الحكم والأداء وفصل الخصومة والنزاع، والقاضي هو الشخص الذي نصّب وعيّن من قبل الحاكم لأجل أن يحكم ويفصل في القضايا والخصومات[3]، وهذا القدر الذي نحتاجه لفهم اللفظ المركّب الاصطلاحي.

أما التفتيش: ففي اللغة من الفَتش، والتّفتيش في معاجم اللغة: البحث والطلب، ومنه قول شمر: فتشت شعر ذي الرّمة أطلب فيه بيتاً[4]، وفي المعاجم المعاصرة، التفتيش يحمل معنى المتابعة والمراقبة والتعقب والفحص[5].

معنى التفتيش القضائي في الاصطلاح:

إذا تتبّعنا كتب الفقهاء في ضبط الاصطلاح فإنّا لن نجد تعريفاً محدداً للّفظ المركب (التفتيش القضائي)، ولا تعنى القوانين عادة بتحديد مصطلح خاص بالتفتيش القضائي، لأن اصطلاح التفتيش القضائي يرجع إلى الدور والصلاحيات التي أنيطت بها لجنة أو إدارة التفتيش في متابعة العملية القضائية في كل دولة، فمثلاً في لوائح الأنظمة العدلية السعودية يعرف التفتيش القضائي بأنه: إدارة قضائية رقابيّة في المجلس الأعلى للقضاء تقوم بالتفتيش والتحقيق وتُعنى

بالرقابة العامّة على أعمال المحاكم وقضاتها وانتظام سير العمل فيها وتطوير الأداء القضائي والارتقاء به[6].

كما عرّفه المجلس القضائي الأردني بأنه: جهاز أُنشئ ليكون الأداة الرئيسية لمراقبة أداء المحاكم والقضاة والتحقيق في أي شكوى مقدمة وتقييم السلوك المهني للقاضي تزامناً مع ما تنص عليه مدونة السلوك القضائي بحيث يضمن استقلالية القضاء ونزاهته وتعزيز الثقة في النظام القضائي[7].

ونلاحظ من خلال هذين التعريفين أن مهمة المفتش تُعنى بالدرجة الأولى بعمل القاضي وأداء المحكمة، أما في الإمارات فلم يرد تعريف مباشر للتفتيش القضائي في القانون الاتحادي، وإنما أسند مفهوم التفتيش القضائي لمهماته واختصاصه وطبيعة عمله -كما سيأتي في المباحث القادمة- فيفهم معناه عند معرفة مهام دائرة التفتيش واختصاصها وطريقة سير إجراءات التكليف، سواء صلاحيات المفتشين في تقييم كفاءة القضاة أو النظر بكفاءة وجودة المحاكم لتقييم أدائها، وارتباطها الوثيق بإدارة الموارد البشرية وقياس جودة الأداء للموظفين المعنيين في العمل القضائي، ونعني به هنا القضاة كرؤساء للمحاكم ونوابهم والموظفين داخل المحكمة، وبناء على ذلك تتحدد الخطة الاستراتيجية لرسالة القضاء ورؤيته وقيمته.

الفرع الثاني: مشروعية التفتيش القضائي فقهاً وقانوناً.

يستمد التفتيش القضائي مشروعية عمله في الرقابة والمتابعة من حجم الولاية المناطة بالعمل القضائي بشكل عام، فغاية القضاء وأساسه قطع الخصومات ورفع التهارج ونصر المظلوم وقمع الظالم وهو فرض كفاية بلا خلاف بين الفقهاء ينبغي أن يكون جزءاً من كيان أي دولة ليقوم الحق وتسري مبادئ العدالة بين الناس[8]، يقول الحق سبحانه: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ [المائدة: 42]، وتدل الآية الكريمة على شرف من يتولى مهمة القضاء وإقامة الحق والعدل ومكانته عند الله سبحانه وتعالى، فهي مهمة سامية شريفة عظيمة المهابة والرفعة، وإذا كان القاضي مأموراً من قبل الحق سبحانه أن يحكم بين الناس بالعدل والقسط فهذا يعني أن يكون أهلاً في نفسه وكفاءته وعلمه وخبرته لتولي مثل هذا المنصب، ووجب عليه أن يجتهد في صلاح نفسه وحفظ مروءته والقيام بواجباته الموكلة إليه بكل أمانة وحرص وعلو همة، ولا يحمله تولي المنصب على التخلي عن المقاصد والغايات التي علمها مما ينبغي مجاهدة نفسه فيها، وأن يتأدب بأدب القاضي فلا يوقع نفسه في الشبهات ومظان الفساد، لأن الخلل الذي يقع من

جهته يعني فساد أهل بلده، وعدم ثقة الناس بمن يحكم بينهم وفي منازعاتهم[9]، يقول الحق سبحانه: ﴿ يا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ۚ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾[ص: 26] وهذه الآية الكريمة أصل في الأقضية، والحق ما يقتضيه الجعل الشرعي من معاملة الناس وتصرفاتهم في خاصتهم وعامتهم ويتعين بتعيين الشريعة، والنهي عن اتباع الهوى أن يتعقّبه فلا ينقاد إليه إلا بعد تأمل وتثبت[10].

وإذا فوّض الحاكم قاضياً ممن يرى صلاحه لمهمة القضاء وأداء رسالته واختاره على غيره من الناس فلا يمنع ذلك أن يراقبه ويتابعه في مهامه وأداء واجباته، ويكون ذلك بتوجيهه له مسبقاً ويدل عليه متابعة النبي ﷺ للعمال عند استعمالهم في المهمات الرسمية، كما جاء في الحديث الصحيح من فعله ﷺ مع الرجل الذي استعمله من بني أسد لمهمات جمع أموال الزكاة والصدقات، فلما قدم من مهمته كان يقول: هذا لكم وهذا أهدي إلي، فقال له النبي ﷺ: أفلا قعدت في بيت أبيك وأمك فنظرت أيهدى إليك أم لا؟[11]، ويدل عليه فعل النبي ﷺ لما كان يبعث القضاة فيوصيهم ويوجههم لدقائق العمل[12]، وهو ما تأسى به الصحابة رضوان الله عليهم بعد وفاة النبي ﷺ في متابعة وتوجيه أعمال القضاة، ومن أمثلة ذلك كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري فيما يسمى برسالة القضاء، فهي دلالة كافية أنه علم ورثه من فعل النبي ﷺ وسار عليه الخلفاء بعد ذلك[13]، ومنها رسالة علي بن أبي طالب ﷺ للأشتر النخعي الذي ولاه على مصر والذي بين له فيها الخطة القضائية التي تشمل طريقة تعيين القضاة واختيارهم ومتابعتهم[14].

وقد أورد الفقهاء عند موضوع تولية القاضي لمهمة القضاء أن اختياره لهذا المنصب يشكل عليه مسؤولية كبيرة في عدله والتزامه، ولذا اعتبروا أن تفقد أحواله من قبل الحاكم أمر ضروري حتى لا يكون بين القضاة أحد ممن ظهر فساده أو ظهرت الشكيّة بهم، وفي ذلك يقول ابن فرحون في تبصرة الحكام: "أنه ينبغي على الإمام -أي الحاكم ومن له سلطة على القاضي- أن يتفقد أحوال القضاة، فإنهم قُوام أمر السلطة، وكذلك قاضي الجماعة ينبغي له أن يتفقد قضاته ونوّابه فيتصفّح أقضيتهم ويراعي أمورهم وسيرتهم في الناس"[15]، ودلالته واضحة صريحة أن التفتيش على أحوال القضاة ومتابعة تصرفاتهم خلال عملهم أمر ينبغي متابعته من قبل الحكام وولاة الأمر.

وإذا كانت أهمية التفتيش القضائي تنبع من أهمية العمل القضائي وحجم الولاية المناطة بهذا العمل، فإن المفهوم القويم للدور الرقابي ينبغي أن يدار من فكرة الارتقاء بالقضاء وضمان أن يتم العمل القضائي برسالته الإنسانية القائمة على مبادئ العدل والنزاهة، دون أن يمس ذلك باستقلال القضاء وهيبته وصورته التي قد تُنشِئ ولو بطريقة غير مباشرة دور الهيمنة على عمل القاضي، ولذا نصت التشريعات في القانون الاتحادي في بيان صريح ابتدأت به مرسومها رقم (32) للعام 2022 في الباب الأول: (استقلال القضاء ومجلس القضاء الاتحادي): أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير أحكام الدستور والقوانين المرعية وضمائرهم، ولا يجوز بأي حال التدخل في شؤون العدالة ولا المساس باستقلال القضاء، وبالتالي فإن مجلس القضاء الاتحادي يعنى بالإشراف بشكل مباشر على استقلال السلطة القضائية، ويكون من مهماته وضع السياسة العامة لتطوير شؤون السلطة القضائية والإشراف على تنفيذ مشاريعها والطلبات المتعلقة بشؤون أعضاء السلطة القضائية، والبت في الترقيات والإعارة وغير ذلك مما يتطلبه نظام الموارد البشرية القضائي، بما في ذلك جميع القرارات المتعلقة بالميزانية واعتماد الحساب الختامي وغيرها من الاختصاصات المنصوص عليها في المرسوم[16]، وهذا نص صريح يعكس ما توصلت إليه الكثير من المواثيق والاتفاقيات الدولية التي تحرص بشدة على فكرة استقلال القضاء، فدائرة التفتيش هي جزء لا يتجزأ من الجهاز القضائي وهي أقرب الجهات للميدان والأدرى بتفاصيل العمل ودقائقه، ولا يجوز للسلطة التنفيذية أو غيرها التدخل بالجهاز القضائي ومؤسسته ولا الإخلال بمبدأ استقلال القضاء.

المطلب الثاني: مفهوم إدارة الجودة وعلاقتها بإدارة الموارد البشرية والإدارة القضائية.

معنى الجودة في اللغة والدليل عليه من القرآن والسنة: أصل كلمة الجودة من الأمر الجيّد، وهو نقيض الرديء، وجاد الشيء جودة أي صار جيداً، والفعل جَوَّد بمعنى التحسين والإتقان، يقال: جوّد العمل: أتقنه وأحسن صنعه، وجوّدَ الإنتاج حسّنَه وجعله جيداً، وجوّد المقرئ آيات القرآن أي حسن لفظها وأداءها بحق حروفها ومستحقها، وخُلُق الجود صفة تحمل صاحبها على بذل ما ينبغي من الخير، ويقارب في معناه الإحسان، ويقال فلان جواد أي معروف بسخاء طبعه وكرمه، والجياد هي الخيل أو الفرس النفيسة السريعة، وتقال للذكر والأنثى، ومنها قوله تعالى: ﴿إِذْ عُرِضَ عَلَيْهِ بِالْعَشِيِّ الصَّافِنَاتُ الْجِيَادُ﴾ [ص: 31] [17]، والأمر بتجويد الأشياء داخل في مسألتَيْ إتقان العمل والإحسان، والإنسان مأمور به في كل تفاصيل حياته، يقول الحق سبحانه: ﴿وَأَحْسِنُوا إِنَّ

اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة: 195]، وكما جاء في قوله تعالى: ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ﴾ [القصص: 26] ويقول النبي ﷺ: (إن الله كتب الإحسان على كل شيء)[18]، وفيه دلالة على الحث على إتقان الأعمال وعدم التهاون فيها.

تعريف الجودة في الاصطلاح وعلاقتها بالموارد البشرية: لا نجد تعريفاً محدداً بعينه تتفق عليه المؤسسات والمنظمات لمفهوم الجودة وإطارها الإداري، وذلك لأن الجودة أصبحت مطلباً في جميع الفنون، وتستمد تفاعلاتها من قدرتها المستمرة على توظيف موارد بشرية تخدم أهدافها، واستثمار قدراتهم ومهاراتهم في تحقيق التحسين المستمر في جميع مستويات التنظيم، فمع تقدم النشاط الإنساني في كافة الأصعدة الميدانية بدأت التوجهات التي فرضتها رغبة العملاء بالخيارات الأمثل والأفضل والأجود للخدمات والمنتجات تُحفّز المؤسسات والمنظمات وغيرها لتطبيق آليات جديدة في الإدارة قائمة على معايير تدعم التميز وتحقق رغبات واحتياجات العملاء في ظل وجود بدائل متعددة في السوق لهذه المنتجات أو الخدمات، ثم توسع أفق استعمال هذا النوع من الإدارة ليشمل المبادئ الإدارية والفنية والموارد البشرية التي تقوم عليها المؤسسة، لتكون بمجموعها نظاماً متكاملاً يسمى إدارة الجودة أو نظام إدارة الجودة، أو إدارة الجودة الشاملة ويُعنى بالعناصر المترابطة أو المتفاعلة في منظمة معينة لوضع سياسات وأهداف وعمليات تركز على توفير الثقة والتأكيد بأن المنتج أو الخدمة التي تقدمها تلبي معايير الجودة المقبولة، وشملت بعد ذلك عدة أدوات توجيهية لضمان وصولها بطريقة سليمة متقنة ومواصفات تشعر المستهلك بالرضا[19].

وعليه فإن إطار الخدمة من حيث ضمان الجودة يرتبط بمؤسسة القضاء من خلال حاجة المواطنين لجهة تحل منازعاتهم وتفصل بين خلافاتهم ضمن قواعد العدل والإنصاف، ومن خلال تقديم خدمة قضائية تتمتع بجودة عالية تختصر أي تعقيدات محتملة، ولو تتبعنا النصوص القانونية المختلفة وتلك التشريعية التي ترتبط بالسلطة القضائية من حيث تنظيمها سواء بالنظام اللاتيني أو الإنجلوساكسوني في بيانهما لمفهوم الإدارة القضائية، فإنه سيستوقفنا المصطلح واتصاله بإدارة ضمان الجودة، فنجدهم يعرفون الإدارة القضائية مثلاً بأنها: مجموع التدابير والإجراءات والتنظيمات التي تتخذ بغية تمكين القضاء من القيام بعمله على أكمل وجه، وترتبط بأدوار جميع العاملين والقائمين عليها في المجال القضائي، ويشمل ذلك من تتصل وظيفتهم بشكل مباشر أو معاون بنظام القضاء، كالقضاة، والمحامون، والخبراء، وكتبة الضبط والمفوضون القضائيون وغيرهم ممن ترتبط مهنتهم بميدان القضاء[20].

وقد تنبهت عدد من الدول والمنظمات لأهمية وضع إطار مرجعي لتقييم أداء المحاكم بعد دراسات متعددة لسير عمل القضاء في مختلف دول العالم، وعلى إثر هذا الهدف تم تأسيس الاتحاد الدولي لتميّز المحاكم الذي يتكون من عدة مجموعات ومنظمات من آسيا وأوروبا وأمريكا وأستراليا، وشمل الإطار على مرجعية في قياس التميز وأداء المحكمة ضمن سبعة مجالات مفصلة وتوجيهات واضحة لأي محكمة في العالم في معايير الأداء وقياسها وتوجيهات لكيفية تحسين الخدمة القضائية، ويستعمل الإطار الدولي لتميّز المحاكم مصطلح (المحكمة) بالنسبة لجميع الهيئات التي تشكل جزءاً من أي نظام قضائي، والمجالات السبعة لتميّز المحاكم بحسب الإطار تتضمن: قيادة وإدارة المحاكم، تأسيس المحكمة، إجراءات التقاضي في المحكمة، تحقيق ثقة المواطنين والمجتمع، الوصول لرضا العملاء والمراجعين، إدارة الموارد البشرية، وسهولة الوصول للخدمات أو الحصول عليها[21].

وبناء على ذلك فإن مجالات التميّز في المحاكم يمكن أن تترجم بالمحاور التالية:

أولاً: جودة العمل القضائي من حيث سرعة إنجازه، وتحقيقه للعدالة كخدمة عامة وقدرة المواطنين على الولوج لهذه الخدمة بسهولة وبأقل تكلفة، وضمان جودة المحاكمة العادلة أي إنجازها والسير فيها ضمن قواعد وضوابط المحاكمة العادلة وحماية الحقوق والحريات وبالتالي تحقيق درجة الرضا عند المواطنين والمتعاملين.

ثانياً: توفير التأهيل المستمر للموارد البشرية المرتبطة بشكل مباشر أو غير مباشر بالعمل القضائي، ومنهج التأهيل المستمر يضمن جودة العمل بالنسبة لكفاءة القاضي وقدرته على تطوير مهاراته خصوصاً مع الوقت الذي انتشرت فيه التكنولوجيا وأصبحت جزءاً من مؤسسة القضاء، كما ينبغي توفير البيئة الملائمة للقاضي وأعوانه وتسهيل سبل التواصل بين جميع مكونات الجهاز القضائي.

ثالثاً: الاستغلال الأمثل للموارد من خلال إدخال التقنيات والتكنولوجيا التي يمكن أن تكفل جودة الخدمات القضائية مثل ترتيب المواعيد وترتيب القضايا والاستشارات المقدمة من قبل المواقع الإلكترونية التابعة للمحاكم، مما يسمح بمرونة الوصول للمعلومات وكذلك سرعة إنجاز المهمات على أن يتم ذلك من خلال إطار قانوني ملائم يكفل عدم اختراق نظام المعلومات أو الملفات، وضرورة تدريب الموظفين على استخدام التكنولوجيا بأفضل الطرق التي تضمن نشاطاً قضائياً مميزاً[22].

المطلب الثالث: علاقة التفتيش القضائي بعناصر إدارة الجودة الشاملة.

لعل من الضرورة بمكان إدماج ثقافة الجودة ضمن تفاصيل العمل القضائي وإيجاد التناسق بين فلسفة العمل القضائي والتحسين المستمر وتلاشي الأخطاء أو إزالة المعوقات، نظراً للأهمية التي تحظى بها مؤسسة كبيرة مستقلة مثل القضاء، ولتحقيق هذا الاقتران يلزمه إشراك وتعاون الجميع ليس فقط أعضاء دائرة التفتيش بل كل من يرتبط بالعمل القضائي بشكل مباشر داخل المحكمة أو غير مباشر ممن تتطلب طبيعة عملهم الاتصال بالقضاء، وبالنظر إلى المبادئ السبعة التي تستخدمها عائلة معايير الآيزو للجودة ، فإن إدارة الجودة ينبغي أن تقدم الأساس المنطقي والفوائد وبنود الإجراءات لهذه المبادئ وهي: التركيز على العميل، القيادة، إشراك الناس، نهج العمليات، التحسين، اتخاذ القرارات على أساس الأدلة، وإدارة العلاقات، ويتم تحديد هذه المعايير عادة ومتطلبات الخدمة للمنظمات والمهنيين بعد إجراء البحوث على الأسواق واستطلاع الرأي، كما يتم اعتمادها بعد قراءة واضحة للمخاطر من ممارسة الأعمال في وقت متسارع من حيث الحاجة لمعالجة كمية هائلة من البيانات ليتمكن أصحاب المصلحة من رصد كافة التفاصيل المرتبطة بالأداء والمخاطر بحيث يبقى التناغم والتوازن قائماً بين الإدارة العليا والموظفين في إطار الجودة الشاملة[23].

وبالنظر إلى طبيعة التفتيش القضائي المتسم بالاستقلالية التامة ضمن القانون الاتحادي الإماراتي، فيمكننا أن نفهم عملية الاقتران بين دائرة التفتيش وعناصر الجودة من خلال نهج تدريجي قائم على مراحل متعددة أو متلاحقة، وليس بالضرورة أن تكون عناصر الجودة حاضرة بشكل كامل في كل مرة تقوم فيها دائرة التفتيش بدورها ضمن اختصاصها الموكل لها، فالأمر يحتاج إلى مرونة ورؤية موجهة لفلسفة القضاء وخصوصية عمله، وعليه فإننا يمكن أن نحدد علاقة التفتيش القضائي بعناصر الجودة السابق ذكرها في معايير الآيزو من خلال الأمور الآتية:

أولاً: المؤشرات الكمية في قياس جودة وكفاءة القضاء، وهذا يعني أن دائرة التفتيش ستعمل على متابعة أداء المحاكم وتعزيز ثقة الجمهور من خلال فتح قنوات التواصل بالحد الذي لا يؤثر على استقلال القضاء[24]، واستغلال عملية التفتيش بالارتقاء بكفاءة جودة القضاء، ومتابعة آلية العمل وعدد القضايا المنجزة، وجودة القرارات التي يمكن أن تتأثر بظروف القضية من حيث ما يحيط بها من تعقيدات، والمدد التي يتم فيها الفصل في القضايا، وغيرها من المقاييس الكمية التي تتعلق بالإنتاجية، فكفاءة الوقت ترتبط بكفاءة القضاة في غالب الأحيان[25].

ثانياً: تقييم الجودة من خلال التقارير الراجعة التي تم اعتمادها من دائرة التفتيش بما في ذلك النماذج التي رصدت ردود الأفعال أو الشكاوى من قبل المواطنين أو الموظفين داخل المحكمة، مما يمكن أن يعطي تصوراً في تحديد سلوك القضاة الذين يؤدون عملهم بشكل جيد يتوافق مع الأنظمة المعمول بها ولا يخرج عن مبادئ مدونة السلوك القضائي.

ثالثاً: التوازن بين ضمان الجودة في العمل القضائي والإنتاجية، وهذا يعني أن دائرة التفتيش ليست آلة صماء تقيس مؤشرات جامدة بعيدة عن الواقع التطبيقي، بل إن من صُلب عملها أن لا تغيب الرؤية ووضوح الهدف من عملية التفتيش التي تصب في خدمة قضائية مفادها إيصال الحق وليس عدالة مدفونة لا يلمس منها إلا شكليات وإجراءات غامضة.

المبحث الثاني: إجراءات التفتيش القضائي في القانون الاتحادي وأثرها على كفاءة العمل القضائي.

تمهيد: علاقة التفتيش بالحوكمة الرشيدة:

يعد النظام الداخلي للسلطة القضائية الاتحادية وتعديلاته الأخيرة أنموذجاً مميزاً لتحقيق الحوكمة الرشيدة التي تدار بها مؤسسة القضاء في الدولة كونها تضمن سيادة القانون، وتعمل بشكل مستمر على تحسين الكفاءة في العمل القضائي والتصدي لجميع المعوقات والتحديات التي تظهر على الصعيد الداخلي أو مع المواطنين[26]، ويعزز هذه الحوكمة وجود قانون خاص بالمجلس القضائي الذي يرأسه وزير العدل ونائبه رئيس المحكمة الاتحادية العليا، وعضوية كل من النائب العام للاتحاد ورئيس دائرة التفتيش القضائي وأقدم رؤساء المحاكم الاستئنافية والابتدائية، ويمارس المجلس عدة مهمات تخضع للرقابة والمساءلة وتسعى إلى تحقيق أهداف الحوكمة الرشيدة من خلال وضع السياسة العامة لتطوير شؤون السلطة القضائية والإشراف على تنفيذها، والبت في المسائل المتعلقة بالقضاء الاتحادي والنيابة العامة الاتحادية وفق التشريعات النافذة، والنظر في تعيين القضاة وترقيتهم ودراسة تقارير سير العمل في المحاكم وإقرار مشروع الميزانية والإشراف على تنفيذها وغير ذلك من الاختصاصات التي تأخذ على عاتقها مسؤولية النهوض بمنظومة القضاء وتطورها بشكل فعال[27]، وهذا يعني أن النتائج التي تصدر من دائرة التفتيش القضائي التي تنظمها المواد من 88- 94 من الباب الخامس في القانون تعد جزءاً لا يتجزأ من الحوكمة الرشيدة تخدم سيادة القانون وتتابع كفاءة القضاة وفعالية العمل القضائي وتنظم عملية المساءلة لتحقيق العدالة الشاملة.

المطلب الأول: آلية الرقابة من قبل دائرة التفتيش:

تتعدد طرق اختيار لجنة التفتيش وآلية عملها وحدود اختصاصها بحسب النظام المعمول به في كل دولة، وبالنسبة لدولة الإمارات فعند الحديث عن آلية الرقابة من قبل دائرة التفتيش لا بد لنا من الأخذ بعين الاعتبار مزايا الاستقلال القضائي الذي تتميز به منظومة القضاء في الدولة، فدائرة التفتيش القضائي تتبع المجلس القضائي، وتتكون من المفتشين القضائيين الأُوّل والمفتشين القضائيين بطريق التعيين، والمدراء يتقدمهم رئيس دائرة التفتيش الذي يتولى توزيع المهام بين المفتشين، نصت المادة (88) الفقرة 2: أنه تنشأ بالنيابة العامة إدارة التفتيش القضائي على النيابات وأعضاء النيابة العامة وتتبع هذه الإدارة المجلس ويشرف على هذه الإدارة أحد أعضاء النيابة العامة على أن لا تقل درجته عن محامٍ عامّ، ويعاونه عدد من الأعضاء، شريطة أن لا تقل درجة كل منهم عن رئيس نيابة، ويُصدر المجلس القضائي قراراً بنظام التفتيش القضائي بناء على ما يعرضه رئيس دائرة التفتيش والنائب العام كل فيما يخصّه [28]، وتعمل دائرة التفتيش من خلال مهامها ووظائفها بضوابط تعزز من استقلال القضاء وتكفل عدم المساس به، وتتمثل أعمالها بحسب الصلاحيات التي تختص بها وفق القانون بالمهام التالية:

أولاً: الجوانب الفنية: تتولى الدائرة تفتيشها على عمل رؤساء المحاكم الاتحادية الابتدائية منها والاستئنافية وكذلك نوابهم، كما تتولى التفتيش على أعمال قضاة تلك المحاكم تفتيشاً عاماً بحيث تتابع سير العمل فيها، إضافة إلى متابعة انتظام الأعمال الإدارية والكتابية في تلك المحاكم[29].

ثانياً: الجوانب الإدارية: تتخذ دائرة التفتيش التدابير والإجراءات اللازمة للتحقيق في كل ما يتعلق بالشكاوى المقدمة ضد رؤساء المحاكم ونوابهم وكذلك القضاة سواء تلك الشكاوى المرتبطة بسلوكياتهم، أو المتعلقة بأعمالهم ووظائفهم وواجباتهم، وتجري أعمال التفتيش من قبل الدائرة المختصة بشكل دوري، كما يمكن أن تكون بطريقة مفاجئة[30].

وعليه فإن دائرة التفتيش وفق المواد السابقة تلتزم بأربعة إجراءات ترتبط بشكل مباشر بمعايير إدارة الجودة في العمل القضائي وتخضع لاختصاصها وواجباتها:

الأول: الحرص على حسن وتميز الأداء القضائي بشكل متكامل من خلال التفتيش الدوري والمفاجئ، ويستهدف هذا الإجراء نظام سير العمل في المحاكم بمتابعة مدى التطبيق الصحيح واستكمال إجراءات التقاضي بطريقة قانونية، وحضور جلسات المحاكم وفصل الدعاوى

ومراعاة المدد القانونية في فصل الدعاوى وتقييم النتائج المتعلقة باستيفاء القرارات والأحكام، وكشف نقاط الخلل لتلافيها أو حلها واتخاذ التدابير الكافية لمعالجتها أولاً بأول.

الثاني: متابعة سلوك القضاة من خلال مراعاتها لمدونة السلوك القضائي[31] التي يُفترض أن يلتزم القاضي بها كقواعد أخلاقية ومهنية، وهذا الإجراء يوفر مناخاً مهماً لتعزيز الثقة بالقضاء من قبل المواطنين، ويمنع أي محاولة للفساد أو زعزعة الثقة بالمنظومة القضائية، لأن مراقبة سلوك القاضي يضمن بشكل مستمر بث الطمأنينة لدى المواطنين بأن هنالك مراقبة وتفتيش لأي قاض يمكن أن يخرج عن قواعد السلوك التي تمثل نزاهة وعدالة المنظومة القضائية، "فلا يستقيم جوهر عضو السلطة القضائية إلا إذا تكاملت سائر شؤونه، وأن ينأى بنفسه عن مواطن الشبهات"[32].

الثالث: فحص ومتابعة الشكاوى المقدمة ضد القضاة وأعوانهم من قبل المواطنين أو المتقاضين وغيرهم، وهذا الإجراء يخضع لتقييم الشكاوى وتصنيفها وترتيبها، فليس من المعقول مثلاً أن يسمح للمزاجية أو التحريض أو غير ذلك أن يكون سبباً في زعزعة مكانة القضاة أو هيبتهم، ولذا فإن دائرة التفتيش تهتم بفحص الشكاوى القانونية التي يمكن أن تحال للمجلس لغاية متابعتها وفق ما تراه مناسباً، كما أن متابعة الشكاوى تعد تنبيهاً مباشراً للقضاة الذين يخرجون عن قواعد العمل القضائي النزيه.

الرابع: إعداد التقارير المتعلقة بكفاءة القاضي مع الأخذ بعين الاعتبار أن نتيجة التقرير ستحدد الإجراءات المتخذة في محاسبة القاضي عند التقصير أو مكافأته وترقيته في حال كانت نتيجة التقييم إيجابية، وقد نصت المادة (90): أن تقدير الكفاية بعد الانتهاء من إجراءات التفتيش توضع من قبل الدائرة ضمن أربع درجات: ممتاز، جيد جداً، جيد، ضعيف[33].

المطلب الثاني: أثر التفتيش على كفاءة العمل القضائي وفعاليته.

تحتاج دائرة التفتيش من خلال تقييمها للعمل القضائي بشكل عام إلى استخدام مؤشرات كمية قابلة للقياس من خلال الإحصاءات التي ترد في تقارير عمل المحاكم، ويشكّل فعالية عمل المحكمة مسارين رئيسيين: الأول: الإنتاجية التي توضح حجم الإنجاز، والكفاءة التي ترتبط بتقييمات القضاة ومهنيتهم، وإن كان اصطلاح الإنتاجية قد يشمل الأمرين معاً، إلا أن التوجهات الإدارية في العمل المؤسسي تُفرق بين المصطلحين، فالكفاءة: (Efficiency): تسلّط الضوء على استخدام الموارد المتاحة بمراعاة الحد الأدنى للوقت والجهد والتكلفة، بينما تتعلق الإنتاجية:

(Productivity) بالنتائج الملموسة على أرض الواقع أي تلك المخرجات المحققة وحجم الإنجازات، وبالتالي تظهر الفعالية (Efficiency) عندما تتحقق الأهداف المرجوة من الإنتاجية وكفاءة العمل وظهور أثرها لدى الجمهور عند تحقيق النتائج المرجوة[34]، وهنا يمكن أن نقرأ أثر التفتيش على العمل القضائي من خلال المحورين الآتيين:

أولاً: الإنتاجية والكفاءة وأدوات التقييم:

إن مهمة التفتيش القضائي ليست بالمهمة السهلة في نطاق عدد من المعايير التي ينبغي أن تتخذها دائرة التفتيش لتقييم عمل المحاكم، خصوصاً عندما نتحدث عن اختلاف ظروف عمل المحاكم واختصاصاتها مما يرتب على دائرة التفتيش مسؤولية أكبر لتقييم أهداف ورؤية ورسالة القضاء آخذة بعين الاعتبار الأطر القانونية ونصوص الدستور لقياس كفاءة العمل القضائي كماً ونوعاً، ولذا فإننا ندرك طبيعة التفاوت الذي سيحدث من قياس المعايير اللازمة لتقييم عمل المحاكم رغم وجود عدد من المواضيع المشتركة بين محكمة وأخرى، ولكن اختلاف السياقات التفصيلية كنسبة السكان الذين تخدمهم المحكمة ونسبة البت في القضايا وعدد المراجعين وتكاليف القضايا وغيرها من الفروقات يتطلب من لجنة متخصصة كدائرة التفتيش أن لا تعتمد عينة واحدة في عملية التقييم، وأن يكون لديها الأدوات التي يمكنها قياس مؤشرات الأداء والتقييم في كل محكمة وبحسب ظروفها، وبالنظر إلى القانون الاتحادي الإماراتي في المواد (88) و(89)، نجد أن القانون أحسن بعدم النص على مؤشر ثابت في تقييم عمل المحكمة أو قياس كفاءة العمل القضائي، واكتفى القانون بصياغة الإطار العام والهيكل والوعاء الذي ستسير من خلاله دائرة التفتيش أثناء عملها وجهودها الموجهة بالمقام الأول إلى رفع شأن وسوية العمل القضائي وإصلاح العيوب وتقويم الخلل كل في مكانه.

ثانياً: قياس الكفاءة المهنية والسلوكية للقضاة ونوابهم:

تعد الكفاءة المهنية والسلوكية للقاضي الأساس الذي سيحدد صلاحيته لولاية القضاء وعمله في المنظومة القضائية، وبالتالي تأديب القاضي أو مكافأته، ورغم أن القاضي يتمتع بحصانة عالية واستقلالية كبيرة تحافظ على هيبته أمام الناس، إلا أن هذا الأمر يؤخذ بالتوازن مع التزام القاضي بالنزاهة وأخلاقيات العمل، وهو ما نصت عليه مدونة السلوك القضائي في إمارة دبي في المادة الأولى والثانية والثالثة: أن هيبة القضاء ترتكز على حسن سيرة عضو السلطة القضائية ومدى التزامه بواجبات وشرف المهنة بحيث لا يعرّض نفسه لأية مواقف أو سلوكيات أو تصرفات

من شأنها أن تحط من قدره أو تقدح بالعمل القضائي، مع الأخذ بعين الاعتبار أن القضاة مستقلون تماماً ولا يجوز بأي حال المساس باستقلالهم أو التدخل في سير العدالة طلباً للعدل وحماية الحريات[35].

ولذا فإن دائرة التفتيش ستقيّم عمل القاضي ونوابه من خلال تقرير محايد يشمل تحديد نقاط الخلل بغية معالجتها، كما ستسمح دائرة التفتيش بالتواصل مع المواطنين للتغذية الراجعة ومتابعة الملاحظات، وهو من الأمور التطويرية التي تم استحداثها في المنصة الإلكترونية التابعة لوزارة العدل، ومن خلال المشاركة الرقمية يمكن التواصل مع دائرة التفتيش القضائي عبر المنصة، وتحديد موضوع التواصل من خلال إدخال بيانات المتصل الرسمية، وتحديد اسم المحكمة والإمارة التي تتبع لها هذه المحكمة، وتفصيل الشكوى أو الاقتراح، على أن يتم الإجابة على المتصل بطريقة سريعة قد تكون خلال يوم عمل، كما أتاح الموقع باباً لاستطلاع الرأي حول بيانات التطوير والملاحظات التي من شأنها أن تعزز كفاءة العمل وترفع سوية الإنجاز والمخرجات، كما ويتاح التواصل مع وزير العدل من خلال المنصة لإيصال أي ملاحظات، وهذا يعني أن تعزيز الشفافية والتواصل المهني مع الجمهور ليرتقي بالعمل القضائي الإماراتي لدرجات متقدمة على مستوى عمل المحاكم في إطارها العام الدولي[36].

وتتيح نتائج تقرير الكفاية لدائرة التفتيش متابعة الملاحظات من خلال الفحص والتحقيق في الشكاوى المقدمة ضد أعضاء السلطة القضائية، لتحيل للمجلس بعد ذلك ما تراه مناسباً وفقاً لنظام التفتيش الصادر من المجلس كما نصت عليه الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة (89)، ثم يودع تقرير الكفاية في ملف خاص لكل فرد من أعضاء السلطة القضائية ويجب أن يُخطر به وبكل تفاصيل التقرير والملاحظات أو أية أوراق أخرى، ولعضو السلطة القضائية الحق في الاطلاع على مضمون هذا التقرير بحسب نص المادة (90)، وتبين المواد (91) و(94) بأنه يحق لعضو السلطة القضائية بعد اطلاعه على تقرير الدائرة وإخطاره به أن يرفع تظلماً للمجلس القضائي خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطاره، ويجب على المجلس النظر في دعوى التظلم والفصل فيها خلال مدة أقصاها شهر واحد، إما بقبول دعوى التظلم أو رفضها، وعند ذلك يحق للقاضي أو عضو السلطة القضائية أن يطعن بالقرار أمام المحكمة الاتحادية العليا خلال شهر من تاريخ علمه بالقرار، وعندها تفصل المحكمة العليا بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الأقوال ويكون قرارها باتاً، كما يترتب على تقرير الكفاية التي تصدره دائرة التفتيش أحقية القاضي للحصول

على الترقية أو المكافأة، وقد نظمت المواد (92)، (93)، (94) ترقية القاضي، أو نقله إلى وظيفة قضائية أخرى أو إحالته للتقاعد أو إنهاء عقده إن كان معاراً بحيث يتخذ المجلس ما يراه مناسباً في ذلك.

المطلب الثالث: التحديات التي تواجه التفتيش القضائي.

مهما تطورت الاستراتيجيات المهيئة لعملية التفتيش على الأعمال القضائية إلا أنه تبرز الكثير من التحديات التي تواجه عمل دائرة التفتيش والتي تُعزى إلى خصوصية العمل القضائي وحساسية التعامل معه بالدرجة الأولى والتسارع الكبير في تطور النشاط الإنساني بالدرجة الثانية، وأن المفاهيم الشخصية لمعالجة المعلومات والبيانات من قبل المفتشين جهد بشري في نهاية المطاف، وبناء عليه يمكن أن تبرز التحديات التالية:

أولاً: كون أعضاء لجنة التفتيش من القضاة أنفسهم:

وفق نص المادة (88) الفقرة الأولى: فإن أعضاء لجنة التفتيش هم القضاة الأول الذين يتم اختيارهم بطريق التعيين أو الندب، وهذا يعني أن المفتش هو زميل قديم في الخدمة، ولعل ذلك يسلط الضوء على واجبات لجنة التفتيش والتزامها هي الأخرى بمسألة الحياد والنزاهة، ورغم أن القانون فتح مجال التظلم من قبل عضو السلطة القضائية كما نصت عليه المواد (90) و(91) إلا أن حساسية الموضوع المرتبط بكون القاضي الذي صدر في حقه تقرير الكفاية قد يعرضه للمساءلة والتأديب، أو يوصله للترقية والمكافأة يبقى محل تساؤل، خصوصاً أن مجالات التفتيش ليست منحصرة في إطار أو برنامج محدد، بل تراعي اختلاف ظروف متعددة تخضع لها كل محكمة خصوصاً ونحن نتحدث عن تنوع كبير في واجبات المحاكم في دولة مثل الإمارات، فهل نحتاج مثلاً إلى إشراك طرف آخر أو الاستعانة بخبراء بعيداً عن الزمالة لمتابعة عمل التفتيش، وهل يمكن أن يتعارض ذلك مع فكرة إبقاء التقييم داخل المحكمة؟ وهل يمس ذلك باستقلال القضاء؟ هذه الأسئلة وغيرها قد تنشأ بسبب أن القائمين على التفتيش هم أصلاً أعضاء في السلطة القضائية، وبالعكس فإنه لو كانت لجنة التفتيش من غير القضاة فهذا يعني الخبرة والكفاءة في خصوصية العمل القضائي ستكون منقوصة، فأهل مكة أدرى بشعابها، والقضاة الذين مارسوا العمل القضائي بكافة أشكاله أولى الناس بتقييمه وإدارة جودته.

ثانياً: تعزيز مهارات أعضاء السلطة القضائية:

يتفاوت القضاة ونوابهم بطريقة التعامل مع معطيات العمل القضائي وتحسينه، كما قد يختلف أسلوب الإدارة بين قاضٍ وآخر، وهذا بحد ذاته قد يؤثر على جودة العمل إيجاباً وسلباً، لا سيما في ظل حجم العمل الضخم أمام لجنة التفتيش، ويبقى التحدي قائماً في كتابة التقرير لأن الهدف الأول من عملية التفتيش الارتقاء بالعمل القضائي وليس مجرد ملاحقة العيوب والعثرات وتتبع أخطاء أعضاء السلطة القضائية، بل ينبغي أن يظهر نوع من التناغم بين عمل المفتشين وتمكين القضاة ونوابهم في نفس الوقت، خصوصاً ونحن نشهد ثورة تطور كبير في التكنولوجيا ووسائل التواصل وفي النشاط الإنساني على مستوى العالم يوجب بالضرورة وضع خطة تطوير لأداء القضاة بشكل مستمر، وعدم الاكتفاء بالتحصيل الأكاديمي والدرجات العلمية لاستمرارية عملهم، ويعد تعزيز المهارات التي يحتاجها القاضي في عمله نوعاً من الحلول الممكنة في ظل هذه التحديات، وبالنسبة لدولة سريعة الإنجازات مثل الإمارات العربية المتحدة فقد خصصت وزارة العدل من خلال معهد تدريب القضاة مجموعة من الدورات التدريبية التي من شأنها أن تطور وتحسن من مهارات القاضي، ومنذ افتتاح المعهد عام 2008 في مدينة أبوظبي وفرعه في المدينة الجامعية بإمارة الشارقة وهو يعمل بشكل مستمر على تطوير الكوادر في السلك القضائي من خلال برامج تستهدف جميع العاملين في هذا المجال، ويقدم لهم برامج وشهادات مهنية ضمن ساعات تدريبية معدة لهذا المجال[37]، ويبقى على عضو السلطة القضائية لحاق الركب، واستغلال كل ما يمكنه لتطوير أدائه وقدرته في إثراء خبراته وإصلاح المجتمع.

ثالثاً: استطلاع الرأي ورضا الجمهور:

رغم أن وزارة العدل الإماراتية فتحت باب استطلاع الرأي والتواصل المباشر مع دائرة التفتيش من خلال الموقع الإلكتروني للوزارة إلا أن فكرة الوصول لرضا المواطنين تبقى واحدة من التحديات التي تواجه المفتشين في ظل تشكيل تصور عن عمل المحكمة أو القضاة، فالمواطن العادي قد لا يمتلك استقراءً واضحاً للقانون أو قد لا يكون على علم كافٍ بالإجراءات أو أنه لا يتقن التعامل مع أتمتة وحوسبة الكثير من الإجراءات القضائية والتنفيذية والتي قد تكون عائقاً لحل مشكلته، وهذا من شأنه أن يحدث نوعاً من الضبابية في رضا المواطن عن قرار المحكمة من عدمه، وأحياناً تؤثر وسائل التواصل والجهات الإعلامية على رأي المواطن فقد تتحول ملاحظة في أروقة المحاكم إلى حديث رأي عام وتثير الجدل بقضايا إعلامية ساخنة لا تتماشى بشكل عادل مع عمل المحكمة وأدائها[38].

ومع ذلك يبقى فتح المجال للتواصل مع دائرة التفتيش تقدماً ملحوظاً في عمل المؤسسات القضائية فتشجيع المواطنين على تقديم الشكاوى بحد ذاته يعد تميزاً في إشراكهم في العمل القضائي بطريقة غير مباشرة، ويبقى لدائرة التفتيش الحق في تصنيف هذه الشكاوى وإحالة ما تراه مناسباً للمجلس الأعلى، فليست كل شكوى مهمة أو يلزم عرضها على المجلس، كما أن الوزارة احتاطت لجانب التشهير بالقضاة أو المساس بمكانتهم من خلال بيان المعلومات التفصيلية للمشتكي وعرض شكواه أو اقتراحاته بشفافية، ولذا توصي الدراسة إلى أن يكون التقييم لأهل الاختصاص فقط لأن دخول العوام في التقييم من شأنه أن يضر بعملية التقييم لعدم علمهم بكثير من أعمال القضاء.

النتائج:

1.يعد التفتيش القضائي واحداً من أدوات الرقابة التي تمنحها الدولة بغية سد الخلل وتقويم الاعوجاج الذي قد يحدث في العمل القضائي، والذي يستمد مشروعيته من الولاية المنوطة به وفق قواعد الحق والعدل.

2.تتصادم بعض المعايير التي تنص عليها (الآيزو) في إدارة الجودة عند تطبيقها في مؤسسة القضاء مع بند استقلال القضاء وحصانة القاضي، وبالتالي لا بد من المواءمة بين عناصر الجودة ومعاييرها وبين خصوصية العمل القضائي.

3.عززت التعديلات الأخيرة الصادرة وفق المرسوم الاتحادي رقم (32) لسنة 2022 من استقلالية السلطة القضائية وجعلت دائرة التفتيش تابعة بالكامل لمجلس القضاء من حيث عملية الرقابة والتوجيه لتلافي الإشكاليات الناشئة عن الأخطاء المحتملة ورفع سوية العمل القضائي بما ينسجم مع معايير الحق والعدالة.

4.اختيار أعضاء لجنة التفتيش من القضاة الأوّل يوفر كثيراً من المعطيات التي تدور في أروقة المحاكم فخبرة القاضي تجعل تقدير الأمور ومراعاة خصوصية القضاء حاضرة في إدارته لعملية التفتيش، مما يوفر الوقت والجهد في تقييم كفاءة القضاة وسير عمل المحكمة.

5.ترتبط عملية التفتيش بالإنتاجية والكفاءة في إدارة الجودة الشاملة للعمل القضائي كماً ونوعاً بالحدود التي تقتضيها الأطر التشريعية والعمل من خلال مظلة الدستور فيما لا يقدح باستقلال القضاء ولا يؤثر على سير عمله.

6.قياس الكفاءة المهنية والسلوكية للقضاة يخضع للسرية التامة والشفافية ويبقى للقاضي أو عضو السلطة القضائية الحق في التظلم لأي بند من بنود التقرير الصادر بحقه وفق ما نص عليه القانون.

7.لم يقيد القانون في تعديلاته إطاراً محدداً لقياس الأداء وجودة العمل القضائي وهذا يعطي نوعاً من المرونة في عملية القياس آخذاً بعين الاعتبار الظروف التي تختلف بين المحاكم، كما فعّل القانون الرقابة الدورية والمفاجئة تنبيهاً على ضرورة الالتزام بالسلوكيات المهنية والإدارية من قبل القضاة ونوابهم.

الهوامش:

.

1 انظر: تفاصيل عن المحكمة الاتحادية العليا الموقع الإلكتروني لوزارة العدل، https://www.moj.gov.ae/ar/about-moj/federal-supreme-court.aspx

2 المرجع السابق، وانظر: شفيق الأسدي، **مجلس الإمارات يمثل التطور في 50 سنة مضت ويتطلع لـ 50 مقبلة: المجلس الاتحادي الإماراتي ديموقراطي يعزز المشاركة السياسية**، منشورات مركز الخليج للأبحاث، العدد 175، شهر يوليو، سنة 2022، صفحة: 70-75، رقم MD: 1315889.

3 ابن منظور، لسان العرب، ج 15، ص 186، علي حيدر (ت 1353هـ/ 1917م)، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، تعريب المحامي: فهمي الحسيني، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010م (ط1) ج 4، ص 519 وما بعدها.

4 محمد بن مكرم بن علي ابن منظور الأنصاري (ت 711هـ/ 1311 م)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر، 1414هـ (ط3)، ج6، ص 325، أحمد بن فارس بن زكريا (ت 395هـ/ 1004 م)، **معجم المقاييس في اللغة**، تحقيق: شهاب الدين أبو عمرو، بيروت، دار الفكر، بدون سنة طبع، ص 834.

5 أحمد مختار عمر (1424هـ/ 2003م)، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، ج3، عالم الكتب، 1429هـ- 2008 م (ط1)، ص 1668

6 المادة الثامنة من لائحة التفتيش القضائي السعودي، المنشورة في الأنظمة واللوائح التنفيذية في وزارة العدل بتاريخ 22 رجب 1435هـ، https://miniurl.top/XaQ4

7 موقع وزارة العدل الأردنية، ونبذة عن التفتيش القضائي: https://goo.su/9kImzS5

8برهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد اليعمري المعروف بابن فرحون (ت 799هـ/ 1396م)، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام**، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، 1986م (ط1)، ج1، ص: 12، 20، صديق بن حسن خان القنوجي (ت 1308هـ/ 1890م)، **ظفر اللاضي بما يجب في القضاء على القاضي**، تحقيق: أبو عبد الرحمن عيسى الباتني، بيروت لبنان، دار ابن حزم، 2001م (ط1)، ص 19 وما بعدها.

9 انظر في أدب القاضي: ابن أبي الدم، القاضي شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله الهمداني (ت 642هـ/ 1244م)، **كتاب أدب القضاء**، بغداد، مطبعة الإرشاد، 1984م (ط1)، ابن فرحون ج1، ص: 28 وما بعدها.

10محمد الطاهر ابن عاشور (ت 1393هـ)، تفسير التحرير والتنوير، تونس، دار سحنون للنشر، 1997م (ط1)

11 الحديث رواه البخاري في صحيحه من حديث أبو حميد الساعدي، باب هدايا العمال، ج12، ص: 348، رقم 6753

12 الماوردي أبو الحسن علي بن حبيب البصري القاضي والفقيه الشافعي (ت450هـ/ 1058م)، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ضبطه وصححه: أحمد عبد السلام، بيروت، دار الكتب العلمية، 2006م (ط3)، ص: 85-86.

13 انظر: كتاب عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري، الدارقطني أبو الحسن علي بن عمر (ت 385هـ/ 995م)، **سنن الدارقطني**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، 2004م (ط1)، كتاب في الأقضية والأحكام، ج5، ص: 367، رقم الحديث: 4471

14 انظر في تحليل كتاب علي بن أبي طالب للأشتر النخعي: علي محمد الصلابي، **المؤسسة القضائية في عهد علي بن أبي طالب رضي الله عنه**، مقال منشور في الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، رقم 3020، بتاريخ: 13 شباط 2020، https://iums.me/10923 ، وانظر تفصيله في كتاب المؤلف: **أسمى المطالب في سيرة أمير المؤمنين علي بن أبي طالب**، الشارقة- الإمارات، مكتبة الصحابة، 2004م (ط1)، ص: 482 وما بعدها

15 ابن فرحون، تبصرة الحكام، ج1، ص 87، الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، بيروت، دار الكتب العلمية، 2006 (ط3)، ص: 84-85، 90، وانظر: محمد نعيم ياسين، **نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، الأردن دار النفائس 2011م (ط2) ص: 53 وما بعدها، محمد أحمد الرواشدة، **ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي**، الأردن، دار رند للنشر والتوزيع 2000م، (ط1)- وهو كتاب قيّم ومرجع هام.

16 المادة (1)، والمادة (6) الفقرات: 1-12.

17 ابن منظور، لسان العرب، ج 3، ص 135 وما بعدها

18 الحديث رواه شداد بن أوس رضي الله عنه، وأخرجه مسلم أبو الحسين النيسابوري (ت 261هـ/ 874م)، **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، القاهرة، مطبعة عيسى البابي، 1955م، كتاب الصيد والذبائح، باب: الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة، رقم (1955).

19 دليل الأمم المتحدة للأطر الوطنية لضمان الجودة والإحصاءات الرسمية (UN NQAF Manual) الفصل 3/7 ، ومعيار المنظمة الدولية لتوحيد المقاييس (آيزو) رقم 2015/9000 المتعلق بنظام إدارة الجودة. https://goo.su/rzyzqxp

20 آمال قدري ونضيرة خوجة، جودة الخدمة القضائية ودورها في ارتقاء قطاع العدالة، **مجلة الدراسات الحقوقية بجامعة سعيدة الدكتور مولاي طاهر**، الجزائر، مجلد 7 عدد 3، 2020، ص: 507.

21 إطار العمل الدولي لتميز المحاكم بنسخته العربية، التي أطلقتها دائرة القضاء في إمارة أبو ظبي لتكون أول ترجمة عربية معتمدة للإطار الدولي لتميز المحاكم في إصداره لعام 2020، رابط مختصر: https://2u.pw/igxSr

22 محمد الحسين، إدارة الجودة والشاملة في المؤسسات القضائية، **مجلة العلوم القانونية بجامعة عجمان**، الإمارات، مجلد 6 عدد 11، 2020، ص 27-28 "بتصرف".

23 دليل الأمم المتحدة للأطر الوطنية لضمان الجودة والإحصاءات الرسمية (UN NQAF Manual) الفصل 2/7-1-2/7-4، ومعيار المنظمة الدولية لتوحيد المقاييس (آيزو) رقم 2015/9000 المتعلق بنظام إدارة الجودة، ص: 5-7. https://goo.su/rzyzqxp

24 انظر: التحديثات في قسم المتابعة في صفحة وزارة العدل الإماراتية مع الجمهور: https://www.moj.gov.ae/ar/eparticipation/judicial-remarks-and-suggestions.aspx

25 انظر: البيانات المفتوحة، والإحصاءات وخارطة التنبؤ وخطة الانتشار، والإحصاءات التفاعلية: https://www.moj.gov.ae/ar/open-data.aspx

26 تعمل وزارة العدل بالتعاون مع كافة مؤسسات الدولة على إيجاد الفرص التي تمكنها من نجاح التنمية المستدامة في قطاع العدل، ومن أمثلة ذلك تقديم الخدمات التي تسهل على المواطنين حضورهم الفعلي للمحكمة ودون الحاجة لزيارة مقرات كاتب العدل، ومن ذلك: خدمة تحرير وتوثيق العقود والمحررات (الوكالة الرقمية)، وكذلك رفع المستندات وتبادل المعلومات من خلال المرافعات الرقمية مما يعزز التواصل الناجع بين جميع أطراف الدعوى، ويقلل من مشاكل وصول المستندات عبر البريد العادي، https://www.moj.gov.ae/ar/about-moj/sustainable-development-success-stories.aspx

27 الفصل الثاني: مجلس القضاء الاتحادي، المواد 5-11.

28 المادة (88) الفقرات 1-3.

29 المادة (89)، الفقرات: 1-2.

30 المادة (89) الفقرات 3-4، والمادة (90).

31 أصبحت من التوجيهات القضائية في جميع دول العالم صياغة مدونة تشمل ما يجب وما لا يجب في سلوك القضاة، وقد أعد مكتب الأمم المتحدة لنزاهة القضاة توجيهات متعددة حول آلية صياغة قواعد السلوك القضائي، وكان لدولة الإمارات عدة مراحل في صياغة مدونة سلوك خاصة بها، آخرها التي صدرت عام 2017: https://2u.pw/fdy4A، انظر صياغة مسودة السلوك القضائي في مكتب الأمم المتحدة: https://www.unodc.org/ji/ar/knowledge-products/drafting-codes-of-conduct.html

32 مدونة السلوك القضائي قرار رقم (3) لسنة 2017 مادة (8).

33 المادة (90) من الباب الخامس– التفتيش القضائي.

34 انظر الفرق في توظيف المصطلحات داخل الإدارة والمؤسسات: منصة (quixy): حول تعزيز أداء الأعمال في الفرق بين الإنتاجية والكفاءة: يناير 2025، https://quixy.com/blog/difference-between-productivity-and-efficiency/

35 قرار رقم: (3) لسنة 2017 بشأن مدونة السلوك القضائي المواد من 1-10: https://2u.pw/fdy4A

36 موقع وزارة العدل الإماراتي: التواصل مع دائرة التفتيش: https://www.moj.gov.ae/ar/eparticipation/judicial-remarks-and-suggestions.aspx

37 انظر تفاصيل العمل في معهد التدريب القضائي التابع لوزارة العدل الإماراتية: https://www.moj.gov.ae/ar/about-moj/judicial-training-institute.aspx

38 إطار العمل الدولي لتميز المحاكم انظر تجارب من عدة دول ص: 60

انقضاء عقد العمل لعمال المنازل و آثاره القانونية في التشريع الأردني

د. عمر أحمد العرايشي* **د. أوس طه العضايلة***

تاريخ وصول البحث: 2025/4/13م تاريخ قبول البحث: 2025/7/1م

الملخص

يعتبر عقد العمل لعمال المنازل من الأشكال الخاصة التي تحكم عمل فئات العاملين في المنازل ومن في حكمهم نظراً لطبيعة عمل هذه الفئة وارتباطها المباشر بصاحب العمل وذويه، بالإضافة إلى اطلاعهم على الشؤون الخاصة بهم، ولذلك أصدر المشرع الأردني نظام خاص بهم يحكم عقود عملهم لم يتناول بوضوح آليات انتهاء عقد العمل لعمال المنازل والحقوق التي يمكن لعامل المنزل المطالبة بها وهنا تكمن إشكالية هذه الدراسة، لذلك تهدف هذه الدراسة إلى بيان مفهوم عقد عمل عمال المنازل وفقاً للتشريع الأردني، ثم معالجة آليات انقضاء هذا العقد من حيث الحالات القانونية التي يمكن انتهاء العلاقة التعاقدية بين طرفيها، كما تسعى الدراسة إلى التحليل القانوني للآثار المترتبة على إنهاء عقد العمل لعمال المنازل سواء كان الانتهاء بإرادة منفردة من قبل عامل المنزل أو صاحب المنزل، مع التركيز على الحقوق والالتزامات التي تنشأ عن هذا الانتهاء في إطار التشريع الأردني، وتحقيقاً لهذا الهدف ولمعالجة إشكالية الدراسة اتبع الباحثان المنهجين الوصفي والتحليلي.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى العديد من النتائج من أهمها أن المشرع لم ينص عن آلية إنهاء عقد العمل لعمال المنازل وإنما عن الإجراء الذي يجب أن يتم بعد انتهاء عقد العمل محدد المدة، وأنه حدد حالتين يحق لعامل المنزل إنهاء العقد بإرادة منفردة وهما: حالة الاعتداء الجنسي أو الجسدي على عامل المنزل من قبل صاحب المنزل، والحالة الثانية التي تتمثل بانتهاك خطير لأي من حقوقه الأساسية.

وتوصي هذه الدراسة بالعديد من التوصيات أهمها بتعديل نظام العاملين في المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في محكمهم بإضافة نص على غرار ما ورد في نظام عمال الزراعة وذلك بانطباق أحكام قانون العمل في الحالات التي لم ينص عليها النظام.

الكلمات المفتاحية: قانون العمل، عمال المنازل، صاحب المنزل، عقد العمل لعمال المنازل.

* أستاذ مساعد، قسم القانون المقارن، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Termination of Domestic Workers' Employment Contracts and Their Legal Effects in Jordanian Legislation

Abstract

The employment contract for domestic workers represents a special form of labor relations, governing the work of those employed in private households and similar categories, given their direct contact with the employer and their family, in addition to their exposure to private matters. For this reason, the Jordanian legislator issued a special regulation governing the employment of domestic workers. However, this regulation does not specify the mechanisms for terminating domestic work contracts or the rights that domestic workers may claim upon termination. Herein lies the problem addressed by this study.

This study aims to clarify the concept of domestic workers' employment contracts, to examine the mechanisms for terminating such contracts, and to explore the legal consequences of contract termination — whether by the domestic worker or the employer. To achieve this, the researchers adopted both descriptive and analytical methodologies.

The study reached several conclusions, the most important of which is that the legislator did not provide a specific mechanism for terminating domestic work contracts, but rather set forth the procedure to be followed after the expiry of a fixed-term contract. It also determined two cases in which a domestic worker has the right to terminate the contract unilaterally: in the case of sexual or physical assault by the employer, and in the case of a serious violation of any of the worker's fundamental rights.

The study offers several recommendations, most notably the need to amend the Regulation for Domestic Workers, Gardeners, Cooks, and Those in Similar Positions, by adding a provision similar to that found in the Agricultural Workers Regulation, stipulating the application of the provisions of the Labor Law in cases not covered by the regulation.

Keywords: Labor Law, Domestic Workers, Employer, Domestic Employment Contract.

المقدمة:

يعدّ العاملون في المنازل وبستانيوها وطهاتها ومن في حكمهم، من فئات العمال الذين تتيح طبيعة عملهم الاتصال المباشر بصاحب العمل وذويه، بالإضافة إلى اطلاعهم على شؤونهم الخاصة، نظراً إلى أن مكان العمل هو داخل المنزل، ولذلك كان الاتجاه السائد استثناءهم من نطاق قانون العمل.

غير أن هذا الاستثناء لم يستمر طويلاً، إذ دفعت المطالبات المتزايدة بضرورة توفير الحماية القانونية للعاملين في المنازل، وتزايد أعدادهم واتساع نطاق أعمالهم، حيث قام المشرع الأردني بتعديل قانون العمل، وإدراج هذه الفئة ضمن الفئات التي تُطبق عليها أحكام نظام خاص بها ينظم عملهم [1].

وفي ضوء ذلك، وبما أن علاقة عامل المنزل بصاحب المنزل تستند إلى عقد عمل، فإن هذا العقد يعدّ قابلاً للانقضاء، سواء بانتهاء مدته، أو بانتهاء العمل نفسه، أو بناءً على إرادة منفردة من أحد طرفي العلاقة التعاقدية، ويترتب على ذلك آثار قانونية تشمل طرفي العقد، لا العامل فحسب، وذلك في إطار الأحكام القانونية التي نص عليها نظام العاملين في المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في حكمهم النافذ.

أهمية الدراسة:

تبرز أهمية هذه الدراسة من الناحية العلمية من خلال تسليط الضوء على فئة طالما كانت مهمّشة في إطار التشريعات السابقة وهي فئة العاملين في المنازل ومن في حكمهم، كما تظهر الدراسة خصوصية العلاقة التعاقدية التي تربط صاحب المنزل بعامل المنزل، وهي علاقة تستدعي معالجة قانونية دقيقة ومفصلة لمسألة انقضاء عقد العمل وآثاره القانونية في ظلّ النظام الخاص المنظمّ لعمل هذه الفئة، وحثّ المشرع الأردني على تعزيز حقوق عمال المنازل من خلال تعديل التشريعات الناظمة لموضوع البحث بما يحقق متطلبات العمل اللائق لهذه الفئة.

وأما من الناحية العملية فتتمثل أهمية هذه الدراسة في تقديم فهم قانوني واضح ومنهجي لحالات انقضاء عقد العمل والآثار المترتبة على ذلك، سواء بالنسبة لعامل المنزل أو لصاحب المنزل، في ظلّ الأحكام الخاصة التي أقرها المشرع الأردني، كما تسهم الدراسة في تقديم توصيات علمية لضمان التطبيق السليم لهذه الأحكام، وتعزيز الحماية القانونية لعمال المنازل ومن في محكمهم.

مشكلة الدراسة:

تكمّن مشكلة هذه الدراسة في أن المشرع الأردني من خلال نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم رقم 90 لسنة 2009 وتعديلاته لم يعالج بشكل واضح ومفصّل مسألة انقضاء عقد العمل لعمال المنازل، والحقوق التي يمكن أن يطالب بها عامل المنزل عند انتهاء العلاقة التعاقدية، ويثير هذا القصور التشريعي العديد من التساؤلات منها: مدى إمكانية تطبيق أحكام قانون العمل على عمال المنازل؟ وما هي الحقوق التي يمكن لعامل المنزل أن يطالب بها عند انتهاء عقد عمله؟ ومدى كفاية النصوص الواردة في النظام الخاص لضمان حقوقهم لا سيما في حال الانتهاء غير المشروع للعقد أو الفصل التعسفي؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان مفهوم عقد عمل عمال المنازل وفقاً للتشريع الأردني، ثم معالجة آليات انقضاء هذا العقد من حيث الحالات القانونية التي يمكن انتهاء العلاقة التعاقدية بين طرفيها، كما تسعى الدراسة إلى التحليل القانوني للآثار المترتبة على إنهاء عقد عمل عمال المنازل سواء كان الانتهاء بإرادة منفردة من قبل عامل المنزل أو صاحب المنزل، مع التركيز على الحقوق والالتزامات التي تنشأ عن هذا الانتهاء في إطار التشريع الأردني.

منهج الدراسة:

تعتمد هذه الدراسة على المنهجين الوصفي والتحليلي، وذلك من خلال بيان المفاهيم المتعلقة بموضوع الدراسة، وتحليل النصوص القانونية الواردة في قانون العمل رقم 8 لسنة 1996 وتعديلاته ونظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم رقم 90 لسنة 2009 وتعديلاته، مستعيناً في ذلك على الاجتهادات القضائية والفقهية المتعلقة بموضوع البحث، ومشيراً إلى اتفاقيات منظمة العمل الدولية ذات العلاقة بموضوع البحث.

دراسات سابقة:

يجدر الإشارة إلى أن الباحثين لم يجدا دراسات بحثية متخصصة في ذات الموضوع على حد علمهما، ومع ذلك وجد بعض الدراسات القريبة من موضوع هذه الدراسة وذلك على النحو الآتي: -

الدراسة الأولى: أبوالهيجاء، محمد، وآخر (2016)، التنظيم القانوني لعمل عمال المنازل ومن في حكمهم في التشريعين الأردني والإماراتي، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 43، العدد2، الجامعة الأردنية.

تقوم هذه الدراسة على بيان مفهوم العمل المنزلي، وبيان حقوق والتزامات عمال المنازل في كل من التشريعين الأردني والإماراتي، حيث ذهب الباحثان إلى الحديث أولاً عن تعريف عمال المنازل ومن في حكمهم، ومن ثم مبررات استبعاد عمال المنازل من الخضوع لأحكام قانون العمل، وبعدها انتقل للحديث عن حقوق والتزامات عمال المنازل.

تتفق هذه الدراسة مع دراسة الباحثين في بيان مفهوم عمال المنازل ومن في حكمهم، إلا أن هذه الدراسة تتميز عن الدراسة السابقة من حيث الإشكالية التي تقوم عليها الدراسة، إذ أن هذه الدراسة تعالج بشكل تفصيلي مسألة انتهاء عقد عمل عمال المنازل سواء من قبل عامل المنزل أو من قبل صاحب المنزل، بالإضافة إلى معالجة الآثار القانونية على انتهاء عقد عمل عمال المنازل.

الدراسة الثانية: البلوشي، وفاء (2021)، العمل اللائق للعمال المنزليين من منظور المعايير الدولية والتشريعات العمانية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسراء الخاصة.

حيث تقوم هذه الدراسة على الوقوف على مفهوم العمل اللائق وفقًا للاتفاقيات الدولية المعنية، وبيان مدى مواءمة التشريعات العمانية للمعايير الدولية بهذا الخصوص وتحديد التعديلات التشريعية المطلوبة، وآلية تنفيذها حتى تفي السلطنة بالتزاماتها أمام المجتمع الدولي.

تتفق هذه الدراسة مع دراسة الباحثين في بيان مفهوم عقد عمل عمال المنازل، إلا أن هذه الدراسة تختلف عن الدراسة المذكورة من حيث الإشكالية التي تقوم عليها الدراسة، إذ إن هذه الدراسة تعالج بشكل تفصيلي مسألة انتهاء عقد عمل عمال المنازل سواء من قبل عامل المنزل أو من قبل صاحب المنزل، بالإضافة إلى معالجة الآثار القانونية على انتهاء عقد عمل عمال المنازل، الأمر الذي لم تتناوله الدراسة السابقة.

الدراسة الثالثة: الصرايرة، منصور (2017)، طبيعة عقد الخدمة المنزلية: دراسة في القانون الأردني والنظام السعودي واتفاقية العمل الدولي مقارنة بالشريعة الإسلامية، مجلة العلوم الشرعية، العدد 44، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

تقوم هذه الدراسة على بيان طبيعة عقد الخدمة المنزلية في إطار الشريعة الإسلامية مقارناً بالقانون الأردني والنظام السعودي، حيث ذهب الباحث إلى الحديث أولاً عن آلية تنظيم علاقات

العمل الواردة على عقد الخدمة المنزلية، ومن ثم بيان مفهوم عقد الخدمة المنزلية، وبعدها انتقل للحديث عن التكييف القانوني والشرعي لهذا العقد.

تتفق هذه الدراسة مع دراسة الباحثين في بيان مفهوم عمال المنازل وعقد العمل، إلا أن هذه الدراسة تختلف عن الدراسة المذكورة كونها تعالج بشكل تفصيلي مسألة انتهاء عقد عمل عمال المنازل سواء من قبل عامل المنزل أو من قبل صاحب المنزل، بالإضافة إلى معالجة الآثار القانونية على انتهاء عقد عمل عمال المنازل، الأمر الذي لم تتناوله الدراسة السابقة.

خطة الدراسة:

يتضمن البحث مقدمة ومبحثين وخاتمة تتضمن على أهم النتائج والتوصيات وذلك على التقسيم الآتي: -

المبحث الأول: ماهية عقد العمل لعمال المنازل.

المطلب الأول: مفهوم عقد العمل لعمال المنازل.

المطلب الثاني: حالات انقضاء عقد العمل لعمال المنازل.

المبحث الثاني: الآثار القانونية لانقضاء عقد العمل لعمال المنازل.

المطلب الأول: الآثار العامة لانتهاء عقد العمل لعمال المنازل.

المطلب الثاني: آثار الإنهاء غير المشروع لعقد العمل لعمال المنازل.

المبحث الأول: ماهية عقد العمل لعمال المنازل.

يتميز عقد العمل لعمال المنازل بالخصوصية من حيث طبيعة العمل ومكانه، وطبيعة العلاقة التعاقدية بين طرفيه، ذلك أنه يتم داخل المنزل أو بسببه، ويخضع لأحكام قانونية خاصة تختلف عمّا نظمه المشرع الأردني في قانون العمل.

وللوصول إلى فهم دقيق لانقضاء عقد العمل لعمال المنازل وآثاره القانونية، لا بد أولاً من تحديد ماهية هذا العقد من حيث تعريفه وبيان أطرافه وذلك في إطار المطلب الأول، أما في المطلب الثاني فنخصصه لبحث حالات انقضاء عقد العمل لعمال المنازل وفقاً لأحكام النظام الخاص بالعاملين في المنازل ومن في حكمهم والتشريعات ذات الصلة.

المطلب الأول: مفهوم عقد العمل لعمال المنازل:

يعدّ العمل المنزلي أحد أشكال العمل التي يؤدي فيها العامل عملاً في منزل صاحب العمل، وليس في مواقع العمل المعتادة كالمؤسسات أو الشركات، حيث تمتاز هذه العلاقة بخصوصية

مكان العمل وطبيعة العلاقة الشخصية التي تربط طرفي العقد، وهذا ما يميز علاقة عامل المنزل بصاحب المنزل عن علاقة العمل التقليدية التي تربط العامل بصاحب العمل في المؤسسات أو الشركات.

وهذا يتطلب الوقوف على مفهوم هذا العقد من حيث تعريفه، وبيان أطرافه، وهو ما سيتم تناوله في فرع مستقل لكلٍ منهما.

الفرع الأول: التعريف بعقد العمل لعمال المنازل:

لم يورد المشرع الأردني تعريفاً صريحاً لعقد العمل لعمال المنازل، بل اكتفى بالإشارة إلى وجوب تنظيم عقد العمل وفق نموذج تعتمده وزارة العمل، وذلك في المادة (3) من نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم رقم 90 لسنة 2009 وتعديلاته والتي نصت بأنه "ينظم عقد العمل وفق أنموذج تعتمده الوزارة لهذه الغاية وعلى أربع نسخ مكتوبة بلغتين: العربية ولغة يفهمها العامل، على أن يحتفظ كل من صاحب المنزل والعامل والوزارة والمكتب بنسخة منه".

ولتحديد المقصود بعقد العمل لعمال المنازل يجب البحث في تعريف العمل المنزلي، حيث عرفه المشرع الأردني في المادة (2) من نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم رقم 90 لسنة 2009 وتعديلاته[2] بأنه "العمل الذي يتعلق بالمهام المنزلية كأعمال التنظيف والطبخ وكي الملابس وإعداد الطعام ورعاية أفراد الأسرة وشراء احتياجات المنزل ومرافقة المرضى وذوي الإعاقة والبستنة وما في حكم أي منها"، وأكدت على ذلك المادة (2) من نظام تنظيم المكاتب العاملة في استقدام غير الأردنيين العاملين في المنازل رقم 63 لسنة 2020 بأنه "العمل الذي يتعلق بالمهام المنزلية كأعمال التنظيف والطبخ وكي الملابس وإعداد الطعام ورعاية أفراد الأسرة وشراء احتياجات المنزل ومرافقة المرضى والبستنة وما في حكم أي منها".

ويلاحظ بأن المشرع استخدم أشكال العمل المنزلي لتحديد المقصود به، على خلاف ما نصت عليه المادة (1) من اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن العمل اللائق للعمال المنزليين رقم 198 لسنة 2011 بأنه "العمل المؤدى في أسرة أو أسر أو من أجل أسرة أو أسر"[3]، والتي حدد الجهة التي يؤدى فيها العمل وليس أشكال العمل المنزلي.

وكان على المشرع الأردني عدم وضع التعريف للعمل المنزلي وفقاً لأشكال العمل داخل المنزل وإنما استخدام التعريف الذي حددته منظمة العمل الدولية في الاتفاقية المشار إليها أعلاه حتى لا يفهم من ذلك بأن المشرع قد أورد أشكال العمل المنزلي على سبيل الحصر هذا من جانب، ومن جانب آخر لا بد من التمييز بين العمل المنزلي الذي يتم داخل منزل صاحب العمل لخدمة

شخصه أو أسرته، وبين العمل من المنزل الذي يعدّ أحد أشكال العمل عن بعد ويؤدى في المكان المعدّ لسكنى العامل والبعيد عن منشأة العمل التي يدير من خلالها صاحب العمل عمله أو يراقبه[4].

وحيث إن عقد العمل لعمال المنازل أحد أشكال عقد العمل بشكلٍ عام، يتطلب البحث حول ما عرفه المشرع لعقد العمل ففي المادة (1/805) من القانون المدني رقم 16 لسنة 1976 عرفه بأنه "عقد يلتزم أحد طرفيه بأن يقوم بعمل لمصلحة الآخر تحت إشرافه أو إدارته لقاء أجر"، وقد عرفه المادة (2) من قانون العمل رقم 8 لسنة 1996 وتعديلاته بأنه "اتفاق شفهي أوكتابي صريح أو ضمني يتعهد العامل بمقتضاه أن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إشرافه أو إدارته مقابل أجر ويكون عقد العمل لمدة محدودة، أو غير محدودة، أو لعمل معين، أو غير معين".

وبإسقاط تلك التعريفات على عقد العمل لعمال المنازل يتبين لنا ضرورة توافر طرفين لعقد العمل هما عامل المنزل وصاحب المنزل، بالإضافة إلى توافر عناصر عقد العمل العامة بأن يكون عمل خاصاً، ومأجوراً، وتابعاً[5]، وقد يكون لمدة محدودة أو غير محدودة، وأن يؤدي العامل عمله داخل المنزل وملحقاته[6].

وبذلك ذهب جانب من الفقه بأن عقد الخدمة المنزلية هو "عقد مكتوب يتعهد بموجبه شخص طبيعي يسمى الخادم للقيام بأعمال منزلية مادية لمصلحة شخص طبيعي آخر يسمى صاحب العمل، واضعاً الأول نفسه موضع التبعية للثاني لقاء مقابل نقدي يسمى أجراً ويكون العقد لمدة محدودة"[7].

ويؤخذ على هذا التعريف أنه حصر انعقاد عقد العمل بشكل كتابي، الأمر الذي لا ينسجم مع طبيعة بعض الأعمال التي قد يبرم فيها العقد شفاهةً، كما يتعارض مع ما استقر عليه المشرع الأردني في قانون العمل الذي أجاز بأن يكون عقد العمل شفهياً أو كتابياً، كما أنه استخدم مصطلح "الخادم" بدلاً من "العامل" حيث إن المصطلح الأول يحمل دلالة سلبية مرتبطة بالعبودية والسيطرة، ويتنافى مع معايير العمل الدولية التي تكرّس كرامة الإنسان في العمل وتؤكد على تمتعه بالحقوق والحماية القانونية، كما أنه اقتصر على المقابل النقدي متجاهلاً إمكانية أن يكون الأجر عينياً أو نقدياً، وأخيراً بأنه اقتصر على أن يكون العقد محدد المدة، رغم أن المشرع الأردني لم يشترط ذلك بل ترك الحرية للمتعاقدين بأن يكون العقد محدود المدة أو غير محدود المدة.

وتأسيساً لما تقدم، يمكن للباحثين تعريف عقد العمل لعمال المنازل بأنه اتفاق شفهي أو كتابي يلتزم بمقتضاه عامل المنزل بتأدية العمل المادي لدى صاحب المنزل في منزله وملحقاته وتحت إشرافه أو إدارته مقابل أجر.

وقد يكون عقد العمل محدود المدة أو غير محدود المدة، على الرغم من أن عمال المنازل من غير الأردنيين يخضعون لعقود عمل محددة المدة ترتبط باستقدامهم إلى الأردن والتي تكون لمدة سنتين وذلك بموجب الاتفاقيات التي تبرمها الحكومة مع الدول التي يتم استقدام العمالة منها.

الفرع الثاني: أطراف عقد العمل لعمال المنازل:

يتمثل أطراف عقد العمل لعمال المنازل بعامل المنزل وصاحب المنزل، وقد عرف المشرع الأردني في المادة (2) من نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم رقم 90 لسنة 2009 وتعديلاته العامل بأنه "عامل المنزل، أو الطاهي أو البستاني أو مرافق المريض أو من في حكمهم والذي يعمل في خدمة صاحب المنزل بصفة مستمرة".

وقد استقر الفقه والقضاء على أن عمال المنازل هم من لا يقومون بأعمال ذهنية وإنما يقومون بعمل يدوي، سواء لخدمة شخص صاحب المنزل أو ذويه كالطباخ، ومن يقوم بتنظيف المنزل، ومن يقضي حاجياتهم والتسوق لهم، أي يعمل داخل المنزل المعدّ للسكنى، ويشمل أيضاً من يقوم بعمل يدوي لخدمة صاحب المنزل أو ذويه خارج المنزل كالسائق والبستاني وحارس المنزل[8].

وقد اعتبرت محكمة التمييز الأردنية بأن الحارس الشخصي في المنزل هو شأن عامل المنزل[9]، واعتبرت أيضاً بأن السائق الخاص هو شأن العامل في المنازل[10].

وبذلك نجد بأن محكمة التمييز الأردنية قد أخذت بمعيار العمل داخل المنزل من جانب، ومن جانب آخر تأدية أعمال لشخص صاحب المنزل أو ذويه، حيث قضت في قرارها بأنه "إذا كان المميز كان مرافقاً لمورث المميز ضدهم من خلال إيصاله بالسيارة ومرافقته في السفر خارج البلاد للعلاج وملازمته له داخل المنزل وخارجه وكان يقوم برعايته مما ينطبق عليه العمل المنزلي وكذلك القيام بأعماله الأخرى وفقاً للتعريف الوارد بالمادة الأولى من نظام العاملين في المنازل"[11].

وعليه فإنه يخرج من مفهوم عامل المنزل أو من في حكمهم من يعمل لدى صاحب العمل في حرفته أو مهنته لأن عمله في هذه الحالة لا يتصل بشخصه أو بذويه ومن ثم لا يتعلق بأسرار المنزل الخاصة[12].

ولكن ما يثير التساؤل حول حارس العمارات السكنية التي يؤدي عمله لخدمة العقار فهل ينطبق عليه مفهوم عامل المنزل أم لا؟

للإجابة عن ذلك نجد بأن جانب من الفقه ذهب إلى أن حارس العمارة السكنية الذي يؤدي عمله لخدمة العقار ذاته كالتنظيف والحراسة لا يعتبر من قبيل العاملين في المنازل حتى لو قام ببعض الخدمات لسكان العمارة، كون عمله الأساسي يتمثل بخدمة العقار وليس خدمة أشخاص سكان العمارة، وأما إذا كان عمله الأساسي لخدمة مالك العقار الذي يسكن في إحدى الشقق فهو يعتبر ضمن مفهوم العاملين في المنازل[13].

إلا أن القضاء الأردني لم يستقر على معيار واضح لهذه الفئة فقد قضت محكمة البداية بصفتها الاستئنافية بأنه "والمدعي يعمل حارس بعمارة وليس بمنزل المستأنفة وبالتالي فهو عامل خاضع لأحكام قانون العمل وهو بالتالي يخضع لأحكام قانون العمل ويطبق عليه أحكام قانون العمل"[14].

إلا أنه في قرار آخر لمحكمة الاستئناف قضت بأن "حارس العمارة السكنية الذي يتقاضي من كل صاحب شقة أو ساكن فيها مبلغ 15 دينارًا لقاء هذه الخدمة لا يختلف عن الخادم الشخصي في المنازل لأن كل منهما يقدّم خدمة لصاحب العمل، فإن ما بني على ذلك من حيث النتيجة أن يكون من شأن حارس العمارة السكنية هو شأن الخادم في المنازل من حيث عدم انطباق أحكام قانون العمل عليه"[15].

وأما الطرف الآخر لعقد العمل لعمال المنازل وهو صاحب المنزل أي صاحب العمل والذي عرفته المادة (2) من نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم رقم 90 لسنة 2009 وتعديلاته بأنه " كل شخص طبيعي يستخدم عاملاً في منزله"[16]، حيث إن هذا التعريف ينسجم مع غايات النظام والذي يجب أن يكون صاحب العمل شخصاً طبيعياً ولا يتصور بأن يكون معنوياً كون عامل المنزل يقدم عملاً لخدمة صاحب العمل شخصياً أو ذويه، وذلك تطبيقاً للمعيار الذي أخذ به المشرع الأردني والمتمثل بتأدية الأعمال للأسرة[17].

المطلب الثاني: حالات انقضاء عقد العمل لعمال المنازل:

لما كان عقد العمل لعمال المنازل ليس عقداً أبدياً وإنما من العقود المؤقتة بطبيعتها فزوال العلاقة التعاقدية هو المصير المحتوم للعقود الواردة على العمل[18]، حيث قد ينقضي العقد

بانتهاء مدته فيما لو كان عقداً محدد المدة، أو ينقضي بالاتفاق بين الطرفين وذلك من خلال إقالة العقد في حال عدم إخلال إي منهما بالتزاماتهم[19].

وحيث يجوز إنهاء عقد العمل لعمال المنازل من قبل أحد طرفيه سواء من قبل عامل المنزل أو من قبل صاحب المنزل، وهذا ما سيتم بيانه تفصيلاً لكل حالة في فرع مستقل لكلٍ منهما.

الفرع الأول: الإنهاء بإرادة منفردة من قبل صاحب المنزل:

بالرجوع إلى قانون العمل نجد بأن المشرع قد أجاز إنهاء عقد العمل بناءً على رغبة أحد طرفيه إلا أنه ومراعاة لمصلحة العامل- باعتباره الطرف الضعيف في العقد- فقد أورد جملة من القيود والضوابط على استعمال صاحب العمل لحقه بإنهاء العقد[20].

لكن السؤال هل هذه القيود واردة بالنسبة لعقد العمل لعمال المنازل؟

وللإجابة عن هذا التساؤل نجد بأن نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم رقم 90 لسنة 2009 وتعديلاته قد نص على حالة انتهاء عقد العمل لعمال المنازل محدد المدة وذلك عند حديثه بضرورة توقيع مخالصة لدى وزارة العمل، حيث نصت المادة (8) من ذات النظام بأنه "يلتزم صاحب المنزل والعامل عند انتهاء مدة العقد أو مدة العمل بإجراء مخالصة للحقوق العمالية بين الطرفين توقع أمام الوزارة، ويحتفظ كل طرف بنسخة منه، وقبل مغادرة العامل للبلاد إذا كان من غير الأردنيين".

ويفهم من ذلك أن المشرع لم ينص عن آلية إنهاء عقد العمل لعمال المنازل وإنما عن الإجراء الذي يجب أن يتم بعد انتهاء عقد العمل محدد المدة، وتجدر الإشارة إلى أن هذا الإجراء يقتصر على عامل المنزل غير الأردني الذي يرتبط بتصريح عمل صادر عن وزارة العمل وفقاً لما حددته المادة المذكورة سابقاً.

وفي ظل خلو نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم رقم 90 لسنة 2009 وتعديلاته من أي نص على آلية إنهاء عقد العمل، الأمر الذي يثير العديد من التساؤلات أولها في حال كان عقد العمل لعمال المنازل غير محدد المدة ما هو الإجراء الذي يجب اتباعه من قبل صاحب المنزل لإنهاء العقد؟ وما هو التشريع الذي يمكن لصاحب المنزل أن يتبعه لإنهاء عقد العمل لعمال المنازل سواء محدد أو غير محدد المدة؟ وهل يوجد حالات يمكن أن تشكل سبباً لإنهاء عقد العمل لعمال المنازل؟

للإجابة عن تلك التساؤلات يتوجب ابتداءً علاج التشريع الذي يمكن أن يطبق على عقود العمل لعمال المنازل في الحالات التي لم يرد بها نص، وفي هذه المسألة نجد بأن جانبًا من الفقه

ذهب إلى عمال المنازل يخضعون لأحكام عقد العمل في القانون المدني لأنهم عمال والاستثناء يقتصر على الخضوع لقانون العمل فقط[21].

إلا جانب آخر من الفقه يذهب إلى أنه إذا استثنيت طائفة من العمال من أحكام عقد العمل الفردي في قانون العمل فإن وحدة عقد العمل الفردي تفرض استثناء هذه الفئة أيضاً من نطاق أحكام عقد العمل الفردي الواردة في القانون المدني لأن الأحكام هنا وهناك تنظم في الحقيقة عقداً واحداً وبخلاف ذلك نكون بصدد عقدي عمل في القانون المدني وقانون العمل[22].

ومن جانب الباحثين يرون بأن الرأي الأول هو الأقرب إلى الصواب وتحقيقاً لمصلحة العامل حيث إن ما ذهب إليه الرأي الثاني من شأنه إلغاء الأحكام الواردة في القانون المدني بشأن عقد العمل الفردي، وأن تطبيق القواعد العامة للعقود تؤدي إلى تعارض في أحكامها مع خصوصية عقود العمل.

وأما من جانب القضاء فقد اعتبرت محكمة التمييز بأن العاملين في المنازل يخضعون لأحكام قانون العمل في الحالات التي لم يرد بها نص حيث قضت بأنه "إن عمال المنازل بعد تاريخ نفاذ قانون العمل المعدل المشار إليه (2008/8/17) أصبحوا خاضعين لأحكام قانون العمل بما في ذلك تقادم حقوقهم العمالية وفقًا للمادة 138 من قانون العمل. حيث لم يعودوا مستثنيين من قانون العمل وحيث إن ما جاء في النظام المذكور بشأنهم تعد أحكامًا خاصة بهم دون غيرهم من باقي العمال وتطبق عليهم أحكام قانون العمل. فيما لم يرد بشأنه نص خاص في النظام المذكور"[23].

إلا أنه قد عاد عن هذا المبدأ في أحكامه اللاحقة حيث اعتبر بأن المشرع في قانون العمل المعدل رقم (48) لسنة 2008 قد أخضعهم لأحكامهم بصورة استثنائية وبحدود ما ينص عليه النظام فقط مما لا يجوز معه التوسع في تفسير الاستثناء[24].

ومن ثم عاد عن ذلك حيث قضت محكمة التمييز بأنه "يستفاد من هذا النص أن القاعدة هي تطبيق قانون العمل على كافة العمال طالما توافرت بعقود عملهم العناصر الجوهرية لعقد العمل من حيث خضوع العامل لتبعية وإشراف رب العمل باستثناء العاملين وموظفي البلديات. وبالتالي لما كانت القاعدة هي تطبيق القانون على جميع العمال وأصحاب العمل إلا من استثني من تطبيقه بشكل صريح وأن المادة المشار إليها لم تستثن العاملين في المنازل من تطبيق قانون العمل مثلما كان عليه الحال قبل تعديل المادة أعلاه بموجب القانون المعدل لقانون العمل رقم

(48) لسنة 2008 حيث كان النص الأصلي لهذه المادة يستثني صراحة خدم المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في حكمهم من تطبيق قانون العمل الأمر الذي يستفاد منه أن المشرع لم يكن مبتغاه من تعديل المادة المذكورة بقاء هذه الطائفة من العمال مستثناة من الشمول بقانون العمل ومزاياه بل أراد تعليق شمول العاملين بالمنازل ومن في حكمهم إلى حين صدور نظام ينظم عمل هؤلاء العاملين من ناحية شكل عقود عملهم وأوقات عملهم وراحتهم وذلك لكون الغالبية العظمى من العاملين بالمنازل يقيمون عادة في البيوت والمنازل التي يؤدون الخدمة فيها وعملهم اليومي مستمر بأداء الخدمة لرب المنزل وأفراد أسرته دون توقيته بساعات محددة لذا ارتأى المشرع أن يصدر نظام يعمل واقعيًا على إقامة التوازن بين حق رب العمل وأفراد أسرته بتلقي الخدمة المنزلية وحق العامل بالمقابل بعدم إرهاقه بالعمل لساعات طويلة من العمل وذلك من خلال تحديد ساعات عمله بثماني ساعات وحقه بالإجازة الأسبوعية والسنوية والمرضية وذلك أسوة بنظرائه من العمال. وبالبناء عليه فإن دعاوى العاملين بالمنازل مشمولة بالمادة (137) من قانون العمل ومعفاة من الرسوم"[25].

وعليه يتبين للباحثين بأن القواعد العامة التي تحكم حقوق العمال من حيث المطالبة بها وآلياتها ووسائلها تنطبق على العاملين في المنازل ومن في حكمهم، وأما فيما يتعلّق بتنظيم عقود عملهم والحقوق التي ترتبها تلك العلاقة فهي تقتصر على الأحكام التي نظمها النظام الخاص بهم، وهذا ما يمكن استنتاجه من الفقرة (ب) من المادة (3) من قانون العمل والتي اشترطت بأن يكون النظام الذي يحكم العاملين في المنازل ومن في حكمهم تتضمن على تنظيم عقود عملهم وأوقات العمل والراحة والتفتيش وأي أمور أخرى تتعلق باستخدامهم.

وبالنتيجة يتوصل الباحثين إلى أن إنهاء صاحب المنزل لعقد العمل لعمال المنازل تخضع للقواعد العامة للعقود، وحيث إن هذه القواعد لم تترك للإرادة المنفرد فسخ العقد إلا إذا توافرت أحد حالات إخلال الطرف الآخر بالتزاماته التعاقدية.

ويثار التساؤل في هذا الصدد حول عامل المنزل غير أردني الجنسية هل يوجد إجراءات محددة لإنهاء عقد عمله؟

ابتداءً نجد العامل غير الأردني بشكل عام ومن بينهم العاملين في المنازل يخضعون لأحكام الحصول على تصاريح عمل من وزارة العمل وذلك وفقاً لأحكام المادة (12) من قانون العمل، وأن العامل غير الأردني من العاملين في المنازل ومن في حكمهم يرتبط بالإجراءات التي حددها المشرع

الأردني في نظام تنظيم المكاتب العاملة في استقدام غير الأردنيين العاملين في المنازل رقم 63 لسنة 2020 والتعليمات الصادرة بموجبه.

وحيث اشترطت تعليمات المكاتب العاملة في استقدام العاملين غير الأردنيين في المنازل لسنة 2024 وتعديلاتها في المادة (13) منه بأنه "يقدم المكتب طلباً لاستقدام العامل إلى المديرية وفق النموذج المعتمد من الوزارة ورقياً أو إلكترونياً على أن يرفق به الوثائق التالية: أ- نسختين من عقد العمل موقعتين من صاحب المنزل، على أن يتم توقيعه من العامل عند حضوره للمملكة ومصادقة المكتب على التوقيع".

حيث يفهم من ذلك بأن عامل المنزل غير الأردني يرتبط بعقد محدد المدة، وفي المقابل حدد النظام المذكور حالات يمكن لصاحب المنزل إنهاء عقد العمل بإرادة منفردة وذلك في الحالات التي نصت عليها المادة (15) منه بأنه "ب- بعد استلام صاحب المنزل للعامل وفقًا لأحكام الفقرة (أ) من هذه المادة ورفض العامل العمل لأي سبب كان، باستثناء الإيذاء الجسدي المثبت بموجب تقرير طبي حكومي صادر عن الطبيب الشرعي في وزارة الصحة أو عدم دفع الأجور له، أو إذا ترك العمل إلى أي جهة أو إذا تبين بموجب تقرير طبي حكومي لاحق أنه مصاب بمرض سار أو معد أو مرض لا يسمح له القيام بعمله أو وجدت حالة حمل يلتزم المكتب خلال (90) يوماً من تاريخ دخول العامل المملكة أو ثلاثين يومًا من تاريخ انتقاله إلى صاحب عمل آخر بما يلي: -1- إعادة المبالغ التي دفعها صاحب المنزل جميعها إليه خلال (14) يومًا ويخصم منها بدل عن الأيام التي قضاها العامل في خدمته. 2- استبدال العامل بعامل آخر من خارج المملكة بناء علي طلب صاحب المنزل ودون تحميله أي تكاليف مالية إضافية وفقًا لإجراءات الاستقدام المنصوص عليها في هذا النظام. 3- استبدال العامل بعامل آخر من داخل المملكة بناء على طلب صاحب المنزل ودون تحميله أي تكاليف مالية إضافية على أن يتم استكمال إجراءات انتقال العامل خلال ثلاثين يومًا من تاريخ تسليم العامل لصاحب المنزل".

ومما تجدر الإشارة إليه بأن محكمة التمييز استقرت في العديد من قراراتها على أنه "لا يقاس عقد العمل على تصريح العمل لاعتبار الأخير بمثابة عقد عمل خطي سنوي"[26].

الفرع الثاني: الإنهاء بإرادة منفردة من قبل عامل المنزل:

ابتداءً لا تثور أي إشكالية في إنهاء عقد العمل محددة المدة من قبل العامل وذلك بعدم رغبته بتجديد العقد مع صاحب المنزل، إلا أن الإشكالية تثار حول إنهاء العقد بإرادة منفردة من قبل

عامل المنزل وبذلك نجد بأن المادة (11/هـ) من نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم نصت على أنه "إذا كانت المخالفة المرتكبة من صاحب المنزل تشكل اعتداء جنسيًّا أو جسديًّا على العامل أو انتهاكًا خطيرًا لأي من حقوقه الأساسية فيحق للعامل ترك العمل مباشرة والمطالبة بحقوقه".

وبالتالي فإن العامل المنزل يحق له بإنهاء عقد العمل بإرادة منفردة في حالتين هما: -

الأولى: الاعتداء الجنسي أو الجسدي على عامل المنزل من قبل صاحب المنزل، وفي هذه الحالة اقتصر المشرع على الاعتداء من قبل صاحب المنزل لكن لم ينص على الاعتداء من قبل ذوي صاحب المنزل أو القاطنين معه في داخل المنزل.

الثانية: انتهاك خطير لأي من حقوقه الأساسية، وفي هذه الحالة لم يحدد المشرع صراحةً ما هو المقصود بالحقوق الأساسية للعامل، إلا أنه بالرجوع لذات النظام نجد المادة (4) قد حددت التزامات صاحب المنزل بمواجهة عامل المنزل والتي يفهم منها الحقوق الأساسية للعامل والتي تتمثل بما يلي:

1-دفع الأجر الشهري للعامل خلال مدة استحقاقه.

2-دفع تكاليف استصدار إذن إقامة وتصريح عمل للعامل غير الأردني سنوياً.

3-استخدام عامل المنزل في مكان إقامته المعتادة أو المؤقتة مع أسرته.

4معاملة العامل باحترام، وتوفير جميع متطلبات العمل اللائق وشروطه، وتأمين جميع احتياجاته من ملبس ومأكل ومشرب وغرفة حسنة الإضاءة والتهوية ووسائل النوم والراحة وحقه بالخصوصية.

5-تمكين العامل بالاتصال بأهله في الخارج هاتفياً وعلى نفقة صاحب المنزل مرة واحدة في الشهر، وللعامل الحق في مكالمات إضافية على نفقته الخاصة، وكذلك حقه في مراسلتهم خطياً.

6-اصطحاب العامل عند انتقال صاحب المنزل وأسرته إلى دولة أخرى للإقامة المؤقتة دون موافقة العامل وبعد إعلام سفارة دولته إذا كان غير أردني.

7-توفير الرعاية الصحية للعامل.

8-السماح للعامل بممارسة شعائره الدينية بما لا يتعارض مع النظام العام والآداب.

وعليه يبدو قصد المشرع الأردني في مخالفة صاحب المنزل لتلك الالتزامات يحق لعامل المنزل ترك العمل بإرادته المنفردة، وذلك من خلال التوقف عن تأدية العمل وترك موقع العمل ومن ثم المطالبة بحقوقه، حيث فإنه لا بد له من أن يترك العمل دون إشعار، ولا مساغ للاجتهاد في مورد

النص، ودون إشعار أي دون استقالة حيث إن العامل عندما يقوم بتقديم الاستقالة والبقاء مدة الإشعار في عمله فإن ذلك ينفي ترك العمل دون إشعار[27].

وعلى صعيد آخر قد أجاز نظام تنظيم المكاتب العاملة في استقدام غير الأردنيين العاملين في المنازل رقم 63 لسنة 2020 لعامل المنزل غير الأردني برفض العمل لدى صاحب المنزل حيث نصت المادة (15/ج) على أنه "يجوز للمكتب نقل العامل الذي رفض العمل لدى صاحب المنزل بسبب الإيذاء الجسدي المثبت بموجب تقرير طبي حكومي صادر عن طبيب شرعي في وزارة الصحة أو عدم دفع الأجور له الى صاحب منزل آخر".

المبحث الثاني: الآثار القانونية لانقضاء عقد العمل لعمال المنازل:

يترتب على انتهاء عقد العمل لعمال المنازل العديد من الآثار والتي تنقسم إلى آثار عامة وآثار تتعلق بالإنهاء غير المشروع لعقد العمل، وهذا ما سنتناوله لكلٍ منهما في مطلب مستقل وعلى النحو الآتي: -

المطلب الأول: الآثار العامة لانتهاء عقد العمل لعمال المنازل:

إذا انتهى عقد العمل فإنه يترتب على عاتق صاحب المنزل دفع الأجور عن الفترة التي عمل فيها عامل المنزل والتي لم يتم دفعها، بالإضافة إلى التزام العامل بالمحافظة على أسرار صاحب المنزل نظراً لتمكنهم من الاطلاع على أسرار صاحب المنزل وشؤونه الخاصة[28].

إلا أن هناك من الآثار القانونية التي تتعلق بمكافأة نهاية الخدمة وشهادة الخدمة وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، وأما في الفرع الثاني سنتناول تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل لعمال المنازل.

الفرع الأول: حق عامل المنزل في الحصول على مكافأة نهاية الخدمة وشهادة الخدمة:

لم ينص المشرع في نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم على مكافأة نهاية الخدمة، وإنما ورد عليها في المادة (32) من قانون العمل والتي نصت على أنه "يحق للعامل غير الخاضع لأحكام قانون الضمان الاجتماعي وتنتهي خدمته لأي سبب من الأسباب الحصول على مكافأة نهاية الخدمة بمعدل أجر شهرعن كل سنة من خدمته الفعلية ويعطى عن كسور السنة مكافأة نسبية وتحتسب المكافأة على أساس آخر أجر تقاضاه خلال مدة استخدامه أما إذا كان الأجر كله أو بعضه يحسب على أساس العمولة أو القطعة فيعتمد لحساب المكافأة المتوسط الشهري لما تقاضاه العامل فعلاً خلال الاثني عشر شهراً السابقة لانتهاء خدمته، وإذا لم تبلغ

خدمته هذا الحد فالمتوسط الشهري لمجموع خدمته، وتعتبر الفواصل التي تقع بين عمل وآخر ولا يزيد أي منها على ستين يوماً كأنها مدة استخدام متصلة عند حساب المكافأة".

ويثار التساؤل حول مدى استحقاق عامل المنزل لمكافأة نهاية الخدمة على الرغم من عدم نص المشرع عليها في نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم؟

نجد القضاء الأردني قد تصدى لهذه المسألة فقد قضت محكمة التمييز في العديد من أحكامها بأنه "وحيث إن الحقوق التي يطالب بها المدعي المتمثلة بمكافأة نهاية الخدمة وبدل الفصل التعسفي وبدل الإشعار وبدل مكافأة نهاية الخدمة ولم يتعرض لها هذا النظام المذكور ولم يرتب للعامل هذه الحقوق على اعتبار أن هذا النظام هو الذي يحدد حقوق الأشخاص المشمولين بأحكامه فيكون عدم الحكم للمدعي بهذه المطالب واقعًا في محله وإن ما توصلت إليه محكمة البداية بصفتها الاستئنافية في محله وهذين السببين لا يردان عليه ويتعين ردهما"[29].

إلا أن الباحثين يتفقان مع اتجاه القضاء الأردني والمتمثل بأن هناك قواعد خاصة بتفسير قانون العمل فإذا كان الهدف من تشريعه هو حماية الطبقة العاملة في مواجهة تعسف أو تعنت أصحاب العمل فيتعين تفسير هذه النصوص لمصلحة العامل لتحقيق الغاية المبتغاة ويتعين عند تفسير قانون العمل الأخذ بعين الاعتبار أن جميع تشريعات العمال مكملة لبعضها البعض فالنقص الحاصل في تشريع يكمل أو يمكن أن يزول في تشريع آخر[30].

وتأسيساً على ما تقدم فإن المشرع لم يشترط على عامل المنزل لإخضاعه لقانون الضمان الاجتماعي حيث نصت المادة (4/ج) من قانون الضمان الاجتماعي رقم 1 لسنة 2014 وتعديلاته على أنه "مع مراعاة أحكام المادة (3) من هذا القانون، يجوز تطبيق التأمينات على خدم المنازل ومن في حكمهم بقرار من مجلس الوزراء بناء على تنسيب المجلس وتنظم جميع الأمور المتعلقة بشمولهم بهذه التأمينات بموجب الأنظمة الصادرة بمقتضى أحكام هذا القانون"، وحيث لم يصدر قرار عن مجلس الوزراء بتطبيق تأمينات الضمان الاجتماعي على العاملين في المنازل ومن في حكمهم الأمر الذي يؤدي إلى حرمانهم من المكافأة أو التأمينات الواردة في قانون الضمان الاجتماعي.

وعليه بأن عدم منحه مكافأة نهاية الخدمة لا تنسجم مع المنطق والعدل وقصد المشرع من مكافأة نهاية الخدمة هي تكريم للعامل عند انتهاء خدمته لدى صاحب المنزل وليستعين به في الحياة خلال الفترة التي تلي انتهاء خدمته إلى أن يجد له عملاً بديلاً ومصدر رزق آخر يعتاش منه[31].

وأما بخصوص شهادة الخدمة فلم ينص عليها كذلك نظام العاملين في المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في حكمهم ونجد بأنه يمكن تطبيق أحكام المادة (30) من قانون العمل نظراً إلى أن شهادة الخدمة هي شهادة بحقيقة الواقع وليست شهادة توصية بالعامل أو تزكية له أو الحكم بمدى كفاءته أو أمانته[32]، حيث حددت المادة المذكورة البيانات التي يجب توافرها في شهادة الخدمة والتي تتضمن على اسم العامل ونوع العمل وتاريخ التحاقه بالخدمة وتاريخ انتهاء الخدمة.

الفرع الثاني: تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل لعمال المنازل:

على الرغم من عدم نص نظام على مدة لتقادم الحقوق الناشئة عن عقد العمل لعمال المنازل إلا أن القضاء الأردني استقر على أنه "يخضع العاملون في المنازل حسب قانون العمل المعدل رقم (48/2008) لأحكام قانون العمل بما في ذلك أيضاً تقادم حقوقهم العمالية وفقاً لأحكام المادة (138) من ذات القانون، وبالتالي أي دعاوى تأتي بعد سريان هذا التعديل فيما يخص العاملين بالمنازل يخضعون لأحكام قانون العمل وليس للقانون المدني حيث إن الخاص يقيد العام"[33].

وحيث نصت المادة (138/ب) من قانون العمل بأنه "لا تسمع أي دعوى للمطالبة بأي حقوق يرتبها هذا القانون بما في ذلك أجور ساعات العمل الإضافية مهما كان مصدرها أو منشؤها بعد مرور سنتين على نشوء سبب المطالبة بتلك الحقوق والأجور".

ويثار التساؤل حول مدى إعفاء الدعاوى المقدمة من العاملين في المنازل من رسوم الدعوى؟

وللإجابة عن هذا التساؤل نجد بأن محكمة التمييز قضت بأنه "وكذلك فإن دعاوى العاملين بالمنازل مشمولة بالمادة (137) من قانون العمل ومعفاة من الرسوم"[34]، وعليه فإن عامل المنزل يكون معفى من الرسوم عن مطالبته بأي حقوق ناشئة عن عقد العمل لعمال المنازل ضمن القيود الواردة في المادة (137/د) من قانون العمل والتي نصت على أنه " 1- تعفى الدعاوى التي تقدم إلى محكمة الصلح من جميع الرسوم بما في ذلك رسوم تنفيذ القرارات الصادرة عنها. 2- لا تسري أحكام البند (1) من هذه الفقرة في حال تجديد الدعوى لأكثر من مرة بعد اسقاطها أو على أي دعوى أخرى يقيمها العامل للمطالبة بالحقوق العمالية ذاتها".

المطلب الثاني: آثار الإنهاء غير المشروع لعقد العمل لعمال المنازل:

يختلف آثار الإنهاء غير المشروع لعقد العمل لعمال المنازل فيما إذا كان صادراً من عامل المنزل أو من قبل صاحب المنزل، وهذا ما سنتناوله في كلٍ فرع مستقل لكل منهما.

الفرع الأول: آثار الإنهاء غير المشروع من قبل عامل المنزل:

لقد بين المشرع الأردني في المادة (5/ج) من أثر الإنهاء غير المشروع لعقد العمل لعمال المنازل من قبل عامل المنزل حيث نصت على أنه "يتحمل العامل في حال هروبه من المنزل دون أن يكون صاحب المنزل متسبباً في ذلك جميع الالتزامات المالية بموجب عقد العمل الموقع وتكلفة عودته إلى بلده".

وهذا النص يقصد به المشرع إذا كان عامل المنزل غير أردني الجنسية فلا يتصور أن يهرب عامل المنزل إذا كان أردني الجنسية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى بأنه حمّل عامل المنزل تكلفة عودته إلى بلده مما يدلّ على أن هذا النص يقتصر على غير أردني الجنسية، ومن ناحية ثالثة فإن العامل يتحمل جميع الالتزامات المالية بموجب عقد العمل الموقع وهنا يثار التساؤل حول ماهية هذه الالتزامات المالية؟

وبذلك نجد بأن العلاقة ما بين عامل المنزل غير الأردني وصاحب المنزل يحكمها عقد عمل خطي حيث نصت المادة (13) من تعليمات المكاتب العاملة في استقدام العاملين غير الأردنيين في المنازل لسنة 2024 وتعديلاتها بأنه "يقدم المكتب طلباً لاستقدام العامل إلى المديرية وفق النموذج المعتمد من الوزارة ورقياً أو إلكترونياً على أن يرفق به الوثائق التالية: أ- نسختين من عقد العمل موقعتين من صاحب المنزل، على أن يتم توقيعه من العامل عند حضوره للمملكة ومصادقة المكتب على التوقيع"[35].

وعليه نتيجة هروب وترك عامل المنزل لمكان العمل فإن عامل المنزل لم يوفِ بالتزامه بما يرتبه عليه عقد العمل فيكون عقد العمل هو المصدر في تحديد تلك الالتزامات المالية، وبالتالي يتحمل عامل المنزل ما تكبده صاحب المنزل من تكاليف ناشئة عن استقدام أو استخدام عامل المنزل، وهذا يؤيده ما قضت به محكمة صلح الحقوق بأنه "تجد المحكمة أن ادعاء المدعية بهروب المدعى عليها من منزلها بتاريخ 2023/4/10 ينبني عليه إخلالها العقد ويكون من حق المدعية والحالة هذه المطالبة بالتعويض كون أنه وأن المدعية نتيجة ذلك تطالبها بموجبه برد المبالغ التي تم دفعها في سبيل تنفيذ التعاقد معها والمتمثلة بتكاليف انتقالها للعمل لديها والتي تم دفعها لمكتب ميرة لاستقدام واستخدام العاملات، وحيث ثبت للمحكمة صحة ادعاء المدعية بهروب وترك المدعى عليها منزل المدعية، مما ينبني عليه ثبوت واقعة إخلال المدعى عليها بتنفيذ عقد عملها مع المدعية وتكون مسؤولة بموجب البند رابعًا /هـ بتحمل ما تكبدته المدعية من التزامات مالية بموجب عقد العمل (المنعقد بينهما)، وحيث تقدمت المدعية بسند قبض صادر عن مكتب ميرة لاستقدام

واستخدام العاملات يفيد بتكبد المدعية مبلغ (3000) دينار كتكاليف مالية ناشئة عن انتقال الخادمة (المدعى عليها) للعمل لديها، وحيث إن هذا المبلغ إنما يمثل التزاما ماليًّا تكبدته المدعية في سبيل تنفيذ عقد عمل المدعية، فيكون من الواجب تكبيده للمدعى عليها بوصفه التزامًا ماليًّا ناشئًا عن تعاقدها مع المدعية طبقًا لأحكام المادة 5 من النظام الموصوف؛ إذ لولا تكبد المدعية لهذا المبلغ ودفعه لما أحضرت المدعى عليها إلى أراضي المملكة ولما عملت في منزلها مما ينبني عليه ثبوت الصلة بين دفع هذا المبلغ بعقد عمل المدعى عليها، ووجوب تكبدها قيمته مما تكون دعوى المدعية مقامة على أساس قانوني سليم"[36].

وأما في حالة عدم وجود التزام بعقد العمل يحمّل العامل ما تكبده صاحب المنزل من تكاليف استقدام أو استخدام عامل المنزل ففي هذه الحالة ذهبت محكمة الصلح الحقوق إلى أنه "وحيث انتهت المحكمة قبل قليل إلى خلو عقد العمل موضوع الدعوى من النص على ماهية هذه الالتزامات أو وجود أي نص يشير إليها أو يحددها فيكون من الواجب على المحكمة الرجوع إلى قانون العمل بوصفه القانون الأم في كل ما لم يرد عليه نص في عقد العمل والنظام الموصوف بخصوص تحديد هذه التبعات، وحيث تجد المحكمة بأن طبيعة التعاقد بيت طرفي الدعوى هو عقد عمل محدد المدة بسنتين، فتكون أحكام عقد العمل المحدد المدة هي الواجبة التطبيق على وقائع مطالبة المدعية. تفريعًا على ما تقدم، وحيث تجد المحكمة بأن الضرر المدعى به من قبل الجهة المدعية بتكبدها مبلغ 2150 دينار لا يعتبر في حقيقته ضررًا ناتجًا عن هروب المدعى عليها من منزل المدعي وإنما هو التزام مالي تحملته المدعية بموجب تعاقدها مع مكتب الاستقدام والذي يعتبر عقدًا مستقلًّا عن عقد العمل المبرم بين المدعي والمدعى عليها، وحيث لم يثبت أمام المحكمة الضرر المادي الذي لحق بالمدعية جراء هروب المدعى عليها من منزلها وكذلك لم يثبت أمام المحكمة توافر العلاقة السببية بين ركن الخطأ والضرر فتكون أركان دعوى التعويض عن المسؤولية العقدية بين طرفي هذه الدعوى غير متوافرة، ومن ثم فتغدو دعوى الجهة المدعية غير ثابتة في أحد أركانها"[37].

لكن ماذا لو كان عامل المنزل أردني الجنسية في هذه الحالة لم ينص المشرع في نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم على الأثر القانوني لذلك، مما يتشرط في هذه الحالة أنه العلاقة عقدية فإن الإخلال بأي التزام عقدي يرتب مسؤولية عقدية يتحدد مداها وفقًا للمادة 363 من القانون المدني بالتعويض عن الضرر الواقع فعلًا وحتى يتسنى لمحكمة الموضوع

الحكم بمقدار الضرر الفعلي الواقع يتوجب على صاحبة المنزل إثبات ذلك الضرر الذي لحق بها جراء الإخلال بالاتفاقية[38].

الفرع الثاني: آثار الإنهاء غير المشروع من قبل صاحب المنزل:

بما أن المشرع لم ينص في نظام العاملين في المنازل وطهاتها وبستانييها ومن في حكمهم على حالات إنهاء عقد العمل لعمال المنازل، فإن قيام صاحب المنزل بإنهاء عقد العمل بشكل غير مشروع يختلف فيما إذا كان عقداً محدد المدة أم غير محدد المدة.

فإذا كان العقد محدد المدة نجد بأن المادة (826) من القانون المدني رقم 43 لسنة 1976 نصت على أنه "إذا كانت مدة العمل معينة في العقد وفسخ صاحب العمل العقد قبل انقضاء مدته بلا عذر أو عيب في عمل العامل وجب عليه أداء الأجر إلى تمام المدة".

وعليه فإن صاحب المنزل يتحمل أجور عامل المنزل حتى نهاية مدة العقد، لكن لم يشترط المشرع حصوله على باقي الامتيازات والحقوق التي ينص عليها العقد[39]، وأما إذا كان العقد غير محدد المدة فقد نصت المادة (3/829) من القانون المدني بأنه "وفي الحالتين المشار إليهما يضمن طالب الفسخ ما ينشأ عن الفسخ من ضرر للمتعاقد الآخر"، وعليه، فإن عامل المنزل عليه أن يثبت الضرر على أساس الإنهاء غير المشروع لعقد العمل وذلك وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية العقدية[40].

وهذا ما قضت به محكمة التمييز بأنه "وحيث إن المادة (241) من القانون المدني تضمنت أنه إذا انعقد العقد صحيحًا لازمًا فلا يجوز لأحد المتعاقدين الرجوع فيه ولا تعديله ولا فسخه إلا بالتراضي أو التقاضي أو بمقتضى القانون، كما وأن المادة (3/829) من القانون المدني قضت بأن يضمن طالب الفسخ ما ينشأ عن الفسخ من ضرر للمتعاقد الآخر وهو الضرر الواقع فعلًا وفق أحكام المادة (363) من القانون المدني وبما أن العقد قد وقع صحيحًا إلا أنه تم فسخه بإرادة منفردة ولم يدخل حيز التطبيق فإنه بموجب المواد (241 و826 و3/829) من القانون المدني إذا انفسخ العقد فيترتب للمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر الناشئ عن الفسخ وذلك وفقًا للمادة (363) من القانون المدني التي تقتضي بأن يكون التعويض بقدر الضرر الواقع فعلًا ولا بد من إقامة الدليل على هذا الضرر ولا مجال لتطبيق المادة (26) من قانون العمل كون أن العقد لم يبدأ نفاذه إنما تخص عقود العمل التي بدأ نفاذها"[41].

الخاتمة:

جاءت هذه الدراسة للبحث في الأحكام القانونية لانتهاء عقد العمل لعمال المنازل والآثار القانونية المترتبة عليه، وقد توصلت هذه الدراسة إلى العديد من النتائج والتوصيات، وذلك على النحو الآتي: -

النتائج:

1- تبين من الدراسة أن المشرع الأردني اعتمد على تعداد أشكال العمل المنزلي لتحديد المقصود به، وذلك على خلاف ما نصت عليه المادة (1) من اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن العمل اللائق للعمال المنزليين رقم 198 لسنة 2011 والتي اعتمدت تعريفاً أكثر شمولاً يستند إلى طبيعة العمل وظروفه.

2- لم يضع المشرع الأردني في نظام العاملين في المنازل آلية صريحة لإنهاء عقد العمل لعمال المنازل، بخلاف ما ورد في قانون العمل، حيث اقتصر النظام على تحديد الإجراءات الواجب اتباعها بعد انتهاء عقد العمل محدد المدة دون تنظيم لحالات الإنهاء الأخرى وآثاره القانونية.

3- كشفت الدراسة عن وجود خلاف فقهي وقضائي في الأردن حول القانون الواجب التطبيق على علاقة عمال المنازل، حيث يرى جانب من الفقه والقضاء الأردني بأنها تخضع لأحكام عقد العمل في القانون المدني لأنهم عمال والاستثناء يقتصر على الخضوع لقانون العمل فقط، في حين يرى جانب آخر بأنها تخضع للقواعد العامة للعقود الواردة في القانون المدني دون اعتبارها علاقة عمل.

4- لقد حدد نظام العاملين في المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في حكمهم حالتين يحق لعامل المنزل إنهاء العقد بإرادة منفردة وهما: حالة الاعتداء الجنسي أو الجسدي على عامل المنزل من قبل صاحب المنزل، والحالة الثانية التي تتمثل بانتهاك خطير لأي من حقوقه الأساسية.

5- تصدى القضاء الأردني لمسألة المطالبة بمكافأة نهاية الخدمة من قبل عامل المنزل باعتبارها لا تخضع لأحكام قانون العمل ما لم ينص عليها النظام الخاص الذي يحكم عملهم صراحةً على ذلك، الأمر الذي يؤدي إلى حرمان هذه الفئة من هذا الحق رغم أدائهم لعملهم المأجور.

6- اعتبر القضاء الأردني أن تقادم حقوق العاملين في المنازل ومن في حكمهم يخضع لأحكام المادة (138) من قانون العمل، كما يسري عليهم الإعفاء من رسوم التقاضي أمام المحاكم.

7- حمّل المشرع الأردني عامل المنزل غير الأردني المسؤولية عن جميع الالتزامات المالية الناشئة عن العقد وتكاليف عودته إلى بلده، وذلك في حال هروبه من المنزل دون أن يكون صاحب المنزل متسبباً في ذلك.

8- يخضع صاحب المنزل وعامل المنزل لأحكام المسؤولية العقدية وفقًا للمادة (363) من القانون المدني، إذ يتحمل كل منهما التعويض عن الضرر الفعلي الناتج عن الإخلال بالعقد، شريطة إثبات هذا الضرر وفقاً للقواعد العامة في الإثبات.

التوصيات:

1- توصي الدراسة بتعديل نظام العاملين في المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في محكمهم، بإضافة نص صريح يقرّ بانطباق أحكام قانون العمل في المسائل التي لم يتناولها النظام، أسوةً بما ورد في نظام عمال الزراعة، وذلك لتغطية النقص التشريعي وتحقيق التكامل القانوني.

2- توصي الدراسة إلى شمول العاملين في المنازل بأحكام التأمينات المنصوص عليها في قانون الضمان الاجتماعي، من خلال إصدار قرار من مجلس الوزراء يقضي بشمولهم بأحكام تأمينات الضمان الاجتماعي، بما يعززالحماية الاجتماعية لهذه الفئة.

3- توصي الدراسة بتعديل نظام العاملين في المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في حكمهم لينص بوضوح على آليات إنهاء عقد العمل لعمال المنازل سواء من صاحب المنزل أوعامل المنزل، بما يتوافق مع القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العمل، وبما يضمن التوازن في الحقوق والالتزامات بين الطرفين.

4- توصي الدراسة بتحديد مقدار التعويضات والحقوق التي يستحقها عامل المنزل عند انتهاء عقد العمل، سواء كان الإنهاء مشروعاً أو غير مشروع، وذلك من خلال نصوص صريحة تدرج في نظام العاملين في المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في حكمهم.

5- توصي الدراسة بإفراد أحكام خاصة في نظام العاملين في المنازل وبستانييها وطهاتها ومن في حكمهم للعاملين غير الأردنيين، تتناول آليات إنهاء عقودهم وظروف إعادتهم إلى بلدهم، على نحو ينسجم مع الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها المملكة الأردنية الهاشمية.

الهوامش:

.

1 - بموجب المادة 3 من قانون العمل المعدل رقم 48 لسنة 2008 المنشور في الجريدة الرسمية عدد رقم 4924 على الصفحة 3487 بتاريخ 17-08-2008، حيث نصت على أنه " أ. مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من هذه المادة، تطبق أحكام هذا القانون على جميع العمال وأصحاب العمل باستثناء الموظفين العامين وموظفي البلديات. ب. تحدد الأحكام التي يخضع إليها عمال الزراعة والعاملون في المنازل وطهاتها وبستانيها ومن في حكمهم بمقتضى نظام يصدر لهذه الغاية على أن يتضمن هذا النظام تنظيم عقود عملهم وأوقات العمل والراحة والتفتيش وأي أمور أخرى تتعلق باستخدامهم".

2 - المنشور في الجريدة الرسمية عدد رقم (4989)، على الصفحة 5348، بتاريخ 01-10-2009

3 - اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن العمل اللائق للعمال المنزليين رقم 189 لسنة 2011 التي تم إقرارها من قبل منظمة العمل الدولية في مؤتمرها العام ضمن الدورة المائة المنعقد بتاريخ 2011/6/1.

4 - أسيد الذنيبات، وباسل النوايسة، عقد العمل المرن في المنزل (مفهومه وإشكالياته) دراسة في القانون الأردني - مقارنة باتفاقيات منظمة العمل الدولية، **المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية**، المجلد (12) العدد (4)، 2020، ص21.

5 - وفاء البلوشي، **العمل اللائق للعمال المنزليين من منظور المعايير الدولية والتشريعات العمانية**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسراء الخاصة، 2021، ص23.

6 - محمد أبو الهيجاء، وآخر (2016)، التنظيم القانوني لعمل عمال المنازل ومن في حكمهم في التشريعين الأردني والإماراتي، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 43، العدد2، الجامعة الأردنية، ص839.

7 - منصور الصرايرة، ، طبيعة عقد الخدمة المنزلية: دراسة في القانون الأردني والنظام السعودي واتفاقية العمل الدولي مقارنة بالشريعة الإسلامية، **مجلة العلوم الشرعية**، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد 44 (2017)، ص240.

8 - حسام الدين الأهواني، **شرح قانون العمل- علاقات العمل الفردية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2020، ص106.

9 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 1741 لسنة 2023 تاريخ 2023/8/10، منشورات قسطاس.

10 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 1072 لسنة 2023 تاريخ 2023/6/12، منشورات قسطاس.

11 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 5596 لسنة 2020 تاريخ 2021/2/1، منشورات قسطاس.

12 - الأهواني، شرح قانون العمل- علاقات العمل الفردية، ص107.

13 - الأهواني، شرح قانون العمل- علاقات العمل الفردية، ص108

14 - قرار محكمة بداية عمان بصفتها الاستئنافية رقم 394 لسنة 2024 تاريخ 2024/2/26، منشورات قسطاس.

15 - قرار محكمة استئناف عمان رقم 10041 لسنة 2008 تاريخ 2008/4/3، منشورات قسطاس.

16 - وبهذا التعريف أيضاً أخذت به المادة (2) من نظام تنظيم المكاتب العاملة في استقدام غير الأردنيين العاملين في المنازل رقم 63 لسنة 2020 والذي عرفت صاحب المنزل بأنه "كل شخص طبيعي يستخدم عاملاً في منزله".

17 - أبو الهيجاء، التنظيم القانوني لعمل عمال المنازل ومن في حكمهم في التشريعين الأردني والإماراتي، ص839.

18 - جعفر المغربي، **شرح أحكام قانون العمل**، دار الثقافة، عمان، 2024، ص155.

19 - يوسف عبيدات، **مصادر الالتزام في القانون المدني**، دار الثقافة، عمان، 2021، ص235.

20 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 4065 لسنة 2017 تاريخ 2017/11/9، منشورات قسطاس.

21 - الأهواني، شرح قانون العمل- علاقات العمل الفردية، ص 108.

22 - أحمد أبوشنب، شرح قانون العمل، دار الثقافة، عمان، 2010، ص52-53.

23 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 2260 لسنة 2011 تاريخ 2011/12/14، منشورات قسطاس.

24 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 3753 لسنة 2015 تاريخ 2016/5/31، منشورات قسطاس، وكذلك قرار محكمة تمييز حقوق رقم 4870 لسنة 2021 تاريخ 2021/11/3.

25 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 3835 لسنة 2022 تاريخ 2022/10/12، منشورات قسطاس

26 - محكمة تمييز حقوق رقم 606 لسنة 2023، بتاريخ 2023/6/5، منشورات قسطاس.

27 - قرار محكمة بداية عمان بصفتها الاستئنافية رقم 1284 لسنة 2024 تاريخ 2024/2/25، منشورات قسطاس

28 - الأهواني، شرح قانون العمل- علاقات العمل الفردية، ص105.

29 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 3835 لسنة 2022 تاريخ 2022/10/12، منشورات قسطاس، قرار محكمة التمييز حقوق رقم 1072 لسنة 2023 تاريخ 2023/6/12، منشورات قسطاس، قرار محكمة التمييز حقوق رقم 5596 لسنة 2020 تاريخ 2020/2/1، منشورات قسطاس

30 - قرار محكمة بداية عمان بصفتها الاستئنافية رقم 4107 لسنة 2019 تاريخ 2019/10/7، منشورات قسطاس.

31 - غالب الداوودي، شرح قانون العمل- دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، 2015، ص169

32 - المغربي، شرح أحكام قانون العمل، ص175.

33 - قرار محكمة تمييز حقوق رقم 2260 لسنة 2011 تاريخ 2011/12/14، منشورات قسطاس.

34 - قرار محكمة التمييز حقوق رقم 3835 لسنة 2022 تاريخ 2022/10/12، منشورات قسطاس

35 - المنشور في الجريدة الرسمية عدد رقم5937، على الصفحة 3553، بتاريخ 16-07-2024

36 - قرار محكمة صلح حقوق عمان رقم 8789 لسنة 2023 تاريخ 2023/5/16، منشورات قسطاس

37 - قرار محكمة صلح حقوق شمال عمان رقم 5579 لسنة 2021 تاريخ 2021/10/31، منشورات قسطاس

38 - قرار تمييز حقوق رقم 2012/712 (هيئة خماسية) تاريخ 2012/3/29، منشورات قسطاس

39 - المغربي، شرح أحكام قانون العمل، ص179.

40 - للمزيد انظر ياسين الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (مصادر الالتزامات)، دار الثقافة، عمان، 2011، ص423.

41 - قرار تمييز حقوق رقم 2016/4084 هيئة عامة تاريخ 2017/7/17 منشورات قسطاس. وقرار تمييز حقوق رقم 2019/5882 هيئة ثلاثية تاريخ 2019/12/31 منشورات قسطاس.

حديث ابن عباس رضي الله عنهما في الجمع بين الصلاتين بغير عذر (دراسة تحليلية)

د. خالد علي الفروخ* د. حنفي بن حسين**

تاريخ وصول البحث: 2025/3/11م تاريخ قبول البحث: 2025/6/22م

الملخص

تهدف هذه الدراسة لبيان حكم الجمع بين الصلوات في الحضر، حيث ورد حديث عن عباس رضي الله عنه أن النبي ﷺ قد جمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء في المدينة من غير مطر ولا سفر، فلما سُئل عن علة ذلك قال أراد ألا يحرج أمته. وجاءت هذه الدراسة للوقوف على هذا الحديث رواية ودراية حيث ناقشت في المبحث الأول سند الحديث بمختلف رواياته ورجاله وبينت حكم علماء الحديث عليه وعلى رجاله. وأما المبحث الثاني فتناولت فيه الدراسة طريقة الفقهاء في توجيه حديث ابن عباس وكيف استدلوا به على حكم الجمع بين الصلوات.

وقد اعتمدت الدراسة على المنهج الاستقرائي في تتبع طرق الحديث وأقوال علماء الحديث والفقهاء في الحديث؛ للوصول إلى حكم كلي في المسألة موضع البحث، وكان من أهم النتائج أن حديث ابن عباس حديث صحيح وأن الجمع بين الصلوات في الحضر جائز ما لم يتخذ عادة.

الكلمات المفتاحية: الجمع بين الصلوات، الجمع في المطر والسفر.

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

** دكتور.

The Hadith of Ibn 'Abbas (may God be pleased with them) on Combining Prayers Without a Canonical Excuse: An Analytical Study

Abstract

This study aims to clarify the ruling on combining prayers while resident, based on a hadith narrated by Ibn 'Abbas (may Allah be pleased with him) that the Prophet (peace and blessings be upon him) combined the Dhuhr and 'Asr prayers and the Maghrib and 'Isha' prayers in Medina without the reason being rain or travel. When asked about the reason for this, he replied, "He intended to not cause difficulty for his Ummah."

This study undertook an examination of this hadith, both its chain of transmission and content. The first section discusses the hadith's chain of transmission with its various narrations and narrators, and presents the assessment of hadith scholars regarding it and its narrators. The second section addresses the approaches of jurists in interpreting Ibn 'Abbas's hadith and how they used it as evidence for the ruling on combining prayers.

The study relied on the inductive approach in tracing the transmission paths of the hadith and the opinions of hadith scholars and jurists concerning it, to arrive at a comprehensive ruling on the subject in question. One of the most important findings was that the hadith of Ibn 'Abbas is authentic (ṣaḥīḥ) and that combining prayers while resident is permissible, provided it is not taken as a habitual practice.

Keywords: Combining Prayers, Combining Prayers during Rain and Travel.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين، محمد بن عبد الله الأمين ﷺ، وعلى آله وصحبه الطيبين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فإن الشارع الحكيم قصد من تشريع الأحكام الخير للناس، من خلال: جلب المصلحة لهم، ودفع المضرة عنهم في الدنيا والآخرة[1].

قال سلطان العلماء عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام-رحمه الله-: "من مارس الشريعة، وفهم مقاصد الكتاب والسنة علم أن جميع ما أمر به؛ لجلب مصلحة أو مصالح، أو لدرء مفسدة أو مفاسد، أو للأمرين، وأن جميع ما نُهي عنه؛ إنما نُهي عنه؛ لدفع مفسدة أو مفاسد، أو جلب مصلحة أو مصالح، أو للأمرين، والشريعة طافحة بذلك"[2]، وقال ابن القيم- رحمه الله-: "فإن الشريعة- مبناها وأساسها- على الحِكم، ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها؛ فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة"[3]؛ ومن ذلك شرعُها ألوانًا من الرخص الشرعية عند الضرورات والحاجات الماسة إلى الترخص، وجعلُها كثيرًا من الأشياء والتصرفات من باب الإباحة والتخيير. ومن الرخص التي جاءت بها الشريعة الإسلامية: الجمع بين الصلاتين؛ رحمةً ورأفةً بهم، ورفعًا للحرج عنهم. ومما روي في موضوع الجمع بين الصلاتين: حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ قد جمع بين الظهر والعصر، وبين المغرب والعشاء في المدينة المنورة من غير سفر، ولا عذر، ولا مطر، وقد صرح عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- بأنه ﷺ فعل ذلك توسعة على الأمة، ورفعا للحرج عنهم. ومن هنا جاءت فكرة هذه الدراسة، وهي: دراسة حديث ابن عباس-رضي الله عنهما- دراسةً حديثيةً فقهيةً؛ بغية الوصول إلى الأقرب إلى الصواب من الأقوال في حكم المسألة- إن شاء الله ﷻ-؛ فإنه ﷻ وليُّ ذلك، والقادر عليه.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في معرفة درجة صحة حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- في الجمع صحةً وضعفًا، وموقف الفقهاء المجتهدين من العمل به. ولمعرفة هذا لا بد من الإجابة على الأسئلة الآتية:

أسئلة الدراسة:

تهدف هذا الدراسة إلى الإجابة عن الأسئلة الآتية:

1.ما درجة صحة حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ جمع بين الصلاتين في المدينة المنورة من غير سفر، ولا عذر، ولا مطر عند المحدثين؟

2.ما موقف الفقهاء المجتهدين من العمل بحديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- إن كان صحيحًا سندًا ومتنًا على قواعد وأصول المحدثين؟

3.ما نوع الخلاف بين الفقهاء والمجتهدين في فهم حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما-: هل هو من قبيل الخلاف السائغ والمعتبر، فيجوز العمل به، أو من غير السائغ، فلا يجوز العمل به؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى تقرير الأهداف التالية:

1.بيان درجة صحة حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ جمع بين الصلاتين في المدينة المنورة من غير سفر، ولا عذر، ولا مطر عند المحدثين.

2.توضيح موقف الفقهاء المجتهدين من العمل بحديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما-إن كان صحيحًا سندًا ومتنًا على قواعد وأصول المحدثين.

3.تقرير نوع الخلاف بين الفقهاء والمجتهدين في فهم حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- من حيث كونه خلافًا معتبرًا أو خلافًا شاذًّا؛ لمعرفة الحكم الشرعي في المسألة من حيث جواز العمل به من عدمه.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في كونها تقدم جوابًا وافيًا متخصصًا في حديث يكثر الخلاف فيه بين طلاب العلم والمفتين؛ فيمكن الرجوع إليها عند الحاجة، ولمعرفة حكم المحدثين والفقهاء فيه.

حدود الدراسة:

سوف تتناول هذه الدراسة مسألة جمع النبي ﷺ بين الصلاتين في المدينة المنورة من غير سفر، ولا عذر، ولا مطر من حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- فقط؛ لكونه أمثل الأحاديث المروية في الباب أولًا، ولكون الأحاديث الأخرى توافقه في المعنى ثانيًا. وسيقتصر الكلام في فقه هذا الحديث على مذاهب أهل السنة والجماعة فقط، وذلك من خلال الرجوع إلى الدواوين الحديثية وشروحها، والدواوين الفقهية المعتبرة عندهم، وخاصة المذاهب الأربعة المشهورة المتبوعة.

الدراسات السابقة:

لم نجد دراسة أكاديمية مفردة- بمفهومها العرفي المعاصر- تناولت جميع جزئيات عنوان هذه الدراسة، ولكن هناك بعض المؤلفات في الموضوع، وقد استفدنا منها في إعداد هذه الدراسة- إضافة إلى المصادر والمراجع الأخرى- منها:

1. إزالة الخطر عمن جمع بين الصلاتين في الحضر [4]:

هذا الكتاب من تأليف أبي الفيض أحمد بن محمد الغماري الحسني (ت: 1380هـ). ذكر المؤلف فيه عدة مباحث تتعلق بالجمع بين الصلاتين في السفر والحضر. أما ما يتعلق بالجمع بين الصلاتين في الحضر- موضوع الكتاب كما هو ظاهر من عنوانه- فقد ذكر مسالك العلماء في التعامل مع حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- وغيره من الأحاديث التي أثبتت أن رسول الله ﷺ قد جمع بين الصلاتين في المدينة المنورة من غير خوف، ولا سفر، ولا مطر، وناقش هذه المسالك مناقشة علمية.

ذكر المؤلف أن هناك قولًا في مذهب مالك- رحمه الله تعالى- في جواز الجمع بين الصلاتين في الحضر، وهو قول قال به بعض كبار المالكية مثل أشهب، وعبد الملك بن حبيب، وبعض شيوخ ابن عرفة- رحمهم الله-، وذكر أيضًا أن أئمة المذهب حكموا بصحة صلاة من قلد أشهب في هذا القول. هذا هو القول المختار والمنصور عند المؤلف، ومن أجله ألف هذا الكتاب.

2. دراسة حديثية فقهية لحديث ابن عباس في الجمع بين صلاتين من غير عذر [5]:

هذا الكتاب من تأليف الشيخ محمد عوامة. موضوع الكتاب- كما هو ظاهر من عنوانه-، دراسة حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- في جمع رسول الله ﷺ بين الصلاتين في المدينة دراسةً حديثيةً فقهيةً. خلص المؤلف إلى أن حمل ذلك الحديث على الجمع الصوري هو المتعين؛ جمعًا بينه وبين الأدلة الأخرى القاطعة- عنده- في تحديد وتوقيت أوقات الصلوات المفروضة.

4. تقييد مختصر حول الجمع بين الصلاتين في الحضر [6]:

هذا الكتاب من تأليف محمود سعيد ممدوح. هذا الكتاب عبارة عن مناقشة المؤلف لمحمد عوامة فيما كتب حول حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- حديثيًا وفقهيًا. بعد مناقشة المسألة حديثيًّا وفقهيًّا، خلص المؤلف إلى اختيار القول بجواز الجمع بين الصلاتين في الحضر للحاجة لمن لا يتخذه عادة.

تتميز هذه الدراسة عن الدراسات السابقة بأنها تناقش هذا الحديث رواية ودراية من حيث سلسلة السند، وتبين أقوال أئمة الجرح والتعديل في أهم رجال السند الذين اعتبروا محور الخلاف والبحث، ثم كيف جمع الفقهاء بين مختلف روايات الحديث والأحاديث الأخرى.

منهج الدراسة:

يقوم منهج الدراسة على:

1.المنهج الاستقرائي: من خلال تتبع أقوال العلماء المتعلقة بهذه المسألة حديثيًا وفقهيًا من المصادر الحديثية وشروحها، والدواوين الفقهية المتاحة عند أهل السنة والجماعة.

2.المنهج الاستنباطي: في استنباط الحكم الفقهي من الحديث، مستعينًا بأقوال أهل العلم في ذلك.

3.المنهج الاستدلالي: بالاستدلال لأقوال العلماء في حكمهم على الحديث، والحكم الفقهي الذي استنبطوه منه.

4.المنهج المقارن: حيث قارنا بين أقوال علماء الحديث والفقه، واخترنا ما فيه يسر ورفع للحرج عن المكلفين.

هيكل الدراسة:

التمهيد

المبحث الأول: دراسة حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- في جمع النبي ﷺ بين الصلاتين في المدينة.

المطلب الأول: تخريج الحديث.

المطلب الثاني: دراسة الأسانيد.

المطلب الثالث: الحكم على الحديث.

المبحث الثاني: مسالك العلماء في فهم حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- في جمع النبي ﷺ بين الصلاتين في المدينة.

المطلب الأول: ترك العمل بحديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- على أنه جمع حقيقي في وقت واحد.

المطلب الثاني: العمل بحديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- على أنه جمع حقيقي في وقت واحد.

الخاتمة: وفيها نتائج الدراسة والتوصية:

المصادر والمراجع.

المبحث الأول: دراسة حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- في جمع رسول الله ﷺ بين الصلاتين في المدينة.

في هذا المبحث سنقوم بتخريج جميع روايات الحديث، ودراسة أسانيدها المختلفة، ثم الحكم عليها من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: تخريج الحديث:

عند تتبع المصادر الحديثية المتاحة اليوم، تبين لنا أن حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- في جمع رسول الله ﷺ بين الصلاتين في المدينة المنورة، قد رواه عنه عدد من الرواة، وهم:

أولا: أبو الشعثاء جابر بن زيد:

نود التنبيه إلى أن رواية الحديث من هذا الطريق مجملة حيث ذكر فيه أن رسول الله ﷺ صلى بالمدينة سبعًا معًا، وثمانية معًا فقط، دون ذكر أي تفصيل لكيفية ذلك الجمع، ودون التعرض لبيان علته. ومدار هذا الطريق على **عمرو بن دينار**، وقد تفرد به عن جابر بن زيد، وقد رواه عن عمرو بن دينار عدد من الرواة، منهم:

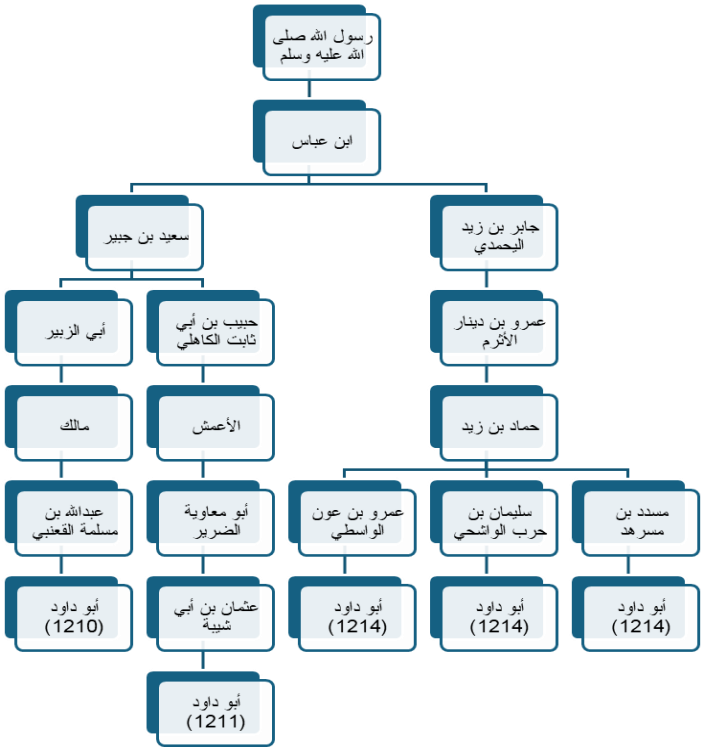
1. **حماد بن سلمة:** أخرجه أبو داود الطيالسي عن حماد بن سلمة، عنه، به [7].
2. **عمرو بن هرم:** أخرجه أبو داود الطيالسي من طريق حبيب، عنه، به. ذكر فيه أن ابن عباس- رضي الله عنهما- جمع بين الظهر والعصر من شغل، فذكر الحديث مرفوعا [8].
3. **حماد بن زيد:** أخرجه البخاري من طريق أبي النعمان [9]، ومسلم من طريق أبي الربيع الزهراني [10]، وابن حبان من طريق محمد بن عبيد بن حساب [11]: ثلاثتهم، عنه، به.

ونذكر تاليًا روايات الحديث عند أبي داود ونرفق مشجرة للأسانيد عنده:

1210- حَدَّثَنَا الْقَعْنَبِيُّ، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ الْمَكِّيِّ، عَنْ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: ﷺ - الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ جَمِيعًا، وَالْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ جَمِيعًا فِي غَيْرِ خَوْفٍ، وَلَا سَفَرٍ. قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: أَرَى ذَلِكَ كَانَ فِي مَطَرٍ.

1211- حَدَّثَنَا عُثْمَانُ بنُ أَبِي شَيْبَةَ، حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ، حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ، عَنْ حَبِيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: «جَمَعَ رَسُولُ اللهِ- ﷺ - بَيْنَ الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ، وَالْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ بِالْمَدِينَةِ مِنْ غَيْرِ خَوْفٍ، وَلَا مَطَرٍ»، فَقِيلَ لِابْنِ عَبَّاسٍ: مَا أَرَادَ إِلَى ذَلِكَ؟ قَالَ: أَرَادَ أَنْ لَا يُحْرِجَ أُمَّتَهُ.

1214- حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بنُ حَرْبٍ، وَمُسَدَّدٌ، قَالَا: حدّثنَا حَمَّادُ بنُ زَيْدٍ (ح) وَحَدَّثَنَا عَمْرُو بنُ عَوْنٍ، أخبرنَا حَمَّادُ بنُ زَيْدٍ، عَنْ عَمْرِو بنِ دِينَارٍ، عَنْ جَابِرِ بنِ زَيْدٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: «صَلَّى بِنَا رَسُولُ اللهِ- ﷺ - بِالْمَدِينَةِ ثَمَانِيًا وَسَبْعًا الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ، وَالْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ»، وَلَمْ يَقُلْ سُلَيْمَانُ وَمُسَدَّدٌ: بِنَا.



4. حماد- مهملًا-: أخرجه النسائي من طريق قتيبة بن سعد، عنه، به [12].

5. عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج: أخرجه النسائي من طريق خالد، عنه، به [13].

6. سفيان بن عيينة: أخرجه مسلم من طريق ابن أبي شيبة [14]، وأبو يعلى من طريق زهير [15]، والنسائي من طريق قتيبة [16]، وأحمد [17]: أربعتهم، عنه، به، إلا أن في رواية قتيبة عند النسائي زيادة متصلة من كلام ابن عباس- رضي الله عنهما-: "أخَّر الظهر وعجَّل العصر، وأخَّر المغرب وعجَّل العشاء".

ونذكر تاليًا روايات الحديث عند النسائي ونرفق مشجرة للأسانيد عنده:

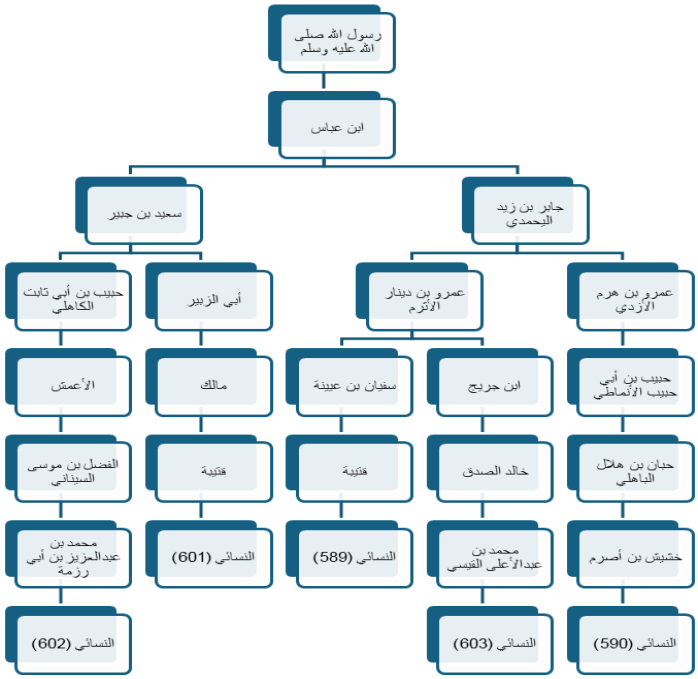
601 - **أَخْبَرَنَا قُتَيْبَةُ، عَنْ مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ، عَنْ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ،** عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: صَلَّى رَسُولُ اللهِ- ﷺ- الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ جَمِيعًا، وَالْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ جَمِيعًا، مِنْ غَيْرِ خَوْفٍ، وَلَا سَفَرٍ. [141/1]

589 - **أخبرنا قُتيبةُ بنُ سعيد قال:** حدَّثنا سفيان، عن عَمْرو، عن جابر بن زيد عن ابن عبَّاس قال: صَلَّيْتُ مع النبيِّ- ﷺ - بالمدينة ثمانيًا جميعًا وسبعًا جميعًا، أخَّرَ الظُّهْرَ وعَجَّلَ العصر، وأخَّرَ المغربَ وعَجَّلَ العشاء.

590 - **أخبرني أبو عاصم خُشَيْشُ بنُ أَصْرَم** قال: حدَّثنا حَبَّانُ بنُ هلال، حدَّثنا حَبِيب- وهو ابنُ أبي حَبِيب- عن عَمْرِو بنِ هَرِم، عن جابر بن زيد عن ابن عبَّاس: أنَّه صَلَّى بالبصرة الأولى والعصرَ ليس بينهما شيء، والمغربَ والعشاءَ ليس بينَهما شيء؛ فعلَ ذلك من شُغل، وزعمَ ابنُ عبَّاس أنَّه صلَّى مع رسول الله- ﷺ - بالمدينة الأولى والعصرَ ثمانِ سَجَدَات ليس بينَهما شيء.

602 - **أخبرنا محمدُ بن عبد العزيز بن أبي رِزْمَة- واسمه غَزْوَان- قال:** حدَّثنا الفَضْلُ بنُ موسى، عن الأعمش، عن حَبِيب بن أبي ثابت، عن سعيد بن جُبير عن ابن عبَّاس، أنَّ النبيَّ- ﷺ - كان يُصَلِّي بالمدينة؛ يجمعُ بين الصَّلاتَيْن: بين الظُّهر والعصر، والمغربِ والعشاء؛ من غير خوفٍ ولا مطر. قيل له: لِمَ؟ قال: لئلَّا يكون على أمَّته حَرَج.

603 - **أخبرنا محمدُ بن عبد الأعلى** قال: حدَّثنا خالدٌ قال: حدَّثنا ابنُ جُرَيج، عن عَمْرو بن دينار، عن أبي الشَّعثاء عن ابن عبَّاس قال: صلَّيتُ وراءَ رسولِ الله- ﷺ - ثمانيًا جميعًا وسبعًا جميعًا.



ثانيًا: سعيد بن جبير:

رواه عنه راويان، واختلافًا في لفظ الحديث، فروي بلفظ "في غير خوف، ولا سفر"، وروي أيضًا بلفظ "في غير خوف، ولا مطر".

1. أبو الزبير محمد بن مسلم:

أخرجه مسلم من طريق زهير بلفظ "في غير خوف، ولا سفر" بدون ذكر علة الجمع[18]؛ وعبد الرزاق من طريق سفيان الثوري بلفظ "في غير سفر، ولا خوف" مع ذكر علة عدم الإحراج[19]؛ وأحمد [20]، وابن خزيمة[21] من طريق سفيان بن عيينة مجملًا مع ذكر علة الجمع؛ ومسلم[22]، وابن حبان[23] من طريق مالك بلفظ "في غير خوف، ولا سفر": أربعتهم، عنه، به.

2. حبيب بن أبي ثابت:

أخرجه أحمد[24]، ومسلم[25] من طريق الأعمش، عنه، به، بلفظ "في غير خوف، ولا مطر" مع ذكر علة عدم الإحراج.

ثالثًا: عبد الله بن شقيق العقيلي:

روى عنه الحديث راويان، هما:

1. الزبير بن الخريت:

أخرجه مسلم من طريق حماد، عنه، به، مجملًا [26].

2. عمران بن حدير:

أخرجه مسلم من طريق حماد، عنه، به، مجملًا [27].

رابعًا: صالح بن نبهان مولى التوءمة:

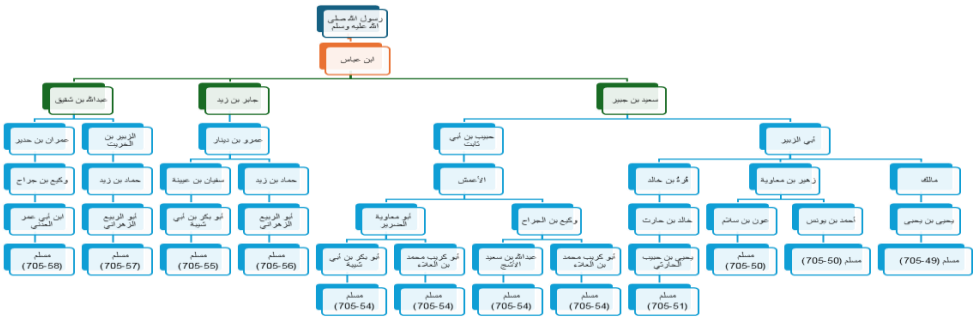
أخرجه عبد الرزاق من طريق داود بن قيس، عنه، به، بلفظ: "في غير سفر، ولا مطر" مع ذكر علة التوسعة على أمته ﷺ [28].

ونذكر تاليًا روايات الحديث عند مسلم ونرفق مشجرة للأسانيد عنده:

49- (705) حَدَّثَنَا يَحْيَى بنُ يَحْيَى قَالَ: قَرَأْتُ عَلَى مَالِكٍ، عَنْ أَبِي الزُّبَيْرِ، عَنْ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: صَلَّى رَسُولُ اللهِ- ﷺ - الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ جَمِيعًا وَالْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ جَمِيعًا فِي غَيْرِ خَوْفٍ وَلَا سَفَرٍ.

50- (705) وَحَدَّثَنَا أَحْمَدُ بنُ يُونُسَ، وَعَوْنُ بنُ سَلَّامٍ، جَمِيعًا عَنْ زُهَيْرٍ. قَالَ ابْنُ يُونُسَ: حَدَّثَنَا زُهَيْرٌ، حَدَّثَنَا أَبُو الزُّبَيْرِ، عَنْ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: «صَلَّى رَسُولُ اللهِ- ﷺ - الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ جَمِيعًا بِالْمَدِينَةِ فِي غَيْرِ خَوْفٍ وَلَا سَفَرٍ». قَالَ أَبُو الزُّبَيْرِ: فَسَأَلْتُ سَعِيدًا لِمَ فَعَلَ ذَلِكَ؟ فَقَالَ: سَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ كَمَا سَأَلْتَنِي، فَقَالَ: أَرَادَ أَنْ لَا يُحْرِجَ أَحَدًا مِنْ أُمَّتِهِ.

54 -(705) وَحَدَّثَنَا أَبُو بَكْرِ بنُ أَبِي شَيْبَةَ، وَأَبُو كُرَيْبٍ قَالَا: حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ وَحَدَّثَنَا أَبُو كُرَيْبٍ، وَأَبُو سَعِيدٍ الْأَشَجُّ- وَاللَّفْظُ لِأَبِي كُرَيْبٍ- قَالَا: حَدَّثَنَا وَكِيعٌ، كِلَاهُمَا عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنْ حَبِيبِ بنِ أَبِي ثَابِتٍ، عَنْ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: «جَمَعَ رَسُولُ اللهِ- ﷺ - بَيْنَ الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ وَالْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ بِالْمَدِينَةِ فِي غَيْرِ خَوْفٍ وَلَا مَطَرٍ». فِي حَدِيثِ وَكِيعٍ قَالَ: قُلْتُ لِابْنِ عَبَّاسٍ: لِمَ فَعَلَ ذَلِكَ؟ قَالَ: كَيْ لَا يُحْرِجَ أُمَّتَهُ. وَفِي حَدِيثِ أَبِي مُعَاوِيَةَ: قِيلَ لِابْنِ عَبَّاسٍ: مَا أَرَادَ إِلَى ذَلِكَ؟ قَالَ: أَرَادَ أَنْ لَا يُحْرِجَ أُمَّتَهُ.



المطلب الثاني: دراسة الأسانيد:

من خلال التخريج السابق للحديث، تبين لنا أن عددًا من الرواة قد رووا الحديث عن عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما-: فمنهم من أجمل في الرواية حيث ذكر الجمع فقط بدون ذكر للكيفية والعلة، ومنهم من فصل فيها في مقامين: كيفية الجمع بتأخير الصلاة الأولى إلى آخر وقتها وتعجيل الصلاة الثانية إلى أول وقتها، وكون ذلك الجمع من غير خوف، ولا سفر، ولا مطر، ومنهم من روى تصريح ابن عباس- رضي الله عنهما- بعلة جمعه ﷺ بين الصلاتين في المدينة، وهي: التوسعة وعدم الإحراج لأمته ﷺ، ومنهم من لم يذكر ذلك.

ونرى أن الكلام على أسانيد هذا الحديث حسب الرواة عن عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- ؛ ترتيبًا للمعلومات، وتسهيلًا لفهمها واستيعابها يكون على النحو الآتي:

أولًا: رواية أبي الشعثاء جابر بن زيد عن عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما-:

قد اتفق الرواة على رواية الحديث مجملًا (دون ذكر كيفية الجمع وعلة ذلك) إلا ما كان من زيادة وقعت في رواية قتيبة بن سعيد عند النسائي حيث ذكر في روايته أن النبي ﷺ أخَّر الظهر وعجَّل العصر، وأخَّر المغرب وعجَّل العشاء- كما تقدمت الإشارة إليه-. هذه الزيادة مدرجة أدرجها قتيبة بن سعيد من قول عمرو بن دينار لأبي الشعثاء- كما جزم به ابن عبد البر-.

قال ابن عبد البر: "رواه قتيبة بن سعيد، عن ابن عيينة، بإسناده مثله، فأقحم في الحديث قول أبي الشعثاء وعمرو بن دينار... الصحيح في حديث ابن عيينة هذا: غير ما قال قتيبة، حين جعل التأخير والتعجيل في الحديث، وإنما هو ظن عمرو وأبي الشعثاء"[29]

بناء على ذلك، كانت الزيادة في رواية قتيبة معلولة؛ لمخالفته رواية الجماعة عن ابن عيينة، والرواية المعلولة بمثل هذا الإدراج لا قيمة له عند المحدثين؛ لأنه مجرد وهم وخطأ، وهو معدوم في الواقع، والمعدوم لا يستدل به، ولا تقوم به الحجة.[30]

ثانيًا: رواية سعيد بن جبير عن عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما-:

قد اختلفت الرواية عنه على النحو التالي:

1. أما رواية أبي الزبير محمد بن مسلم، فقد روى معظم الرواة (زهير، وسفيان الثوري، ومالك) عنه أن النبي ﷺ جمع بين الصلاتين من غير خوف، ولا سفر.

2. أما رواية حبيب بن أبي ثابت، فقد اتفق الرواة عن الأعمش، عنه، على أن النبي ﷺ قد جمع بين الصلاتين في غير خوف، ولا مطر- بدل "سفر"-. ولفظ "ولا مطر" في هذه الرواية محل نظر عند بعض أهل الحديث مع كونه في صحيح مسلم، وممن تكلم على هذه الزيادة:

1-قال البزار: "وهذا الحديث، زاد فيه حبيب: "من غير خوف، ولا مطر"، وغيره لا يذكر "المطر" على أن عبد الكريم قد قال نحو ذلك، والحفاظ يروونه: "من غير خوف، ولا عذر[31]".[32]

2-قال ابن خزيمة: "فأما ما روى العراقيون أن النبي ﷺ وسلم جمع بالمدينة في غير خوف، ولا مطر، فهو غلط وسهو، وخلاف قول أهل الصلاة جميعًا."[(33)]

3-قال البيهقي: "ولم يخرجه البخاري مع كون حبيب بن أبي ثابت من شرطه، ولعله إنما أعرض عنه- والله أعلم-؛ لما فيه من الاختلاف على سعيد بن جبير في متنه، ورواية الجماعة عن أبي الزبير أولى أن تكون محفوظة."[(34)]

4-قال ابن عبد البر: "هكذا يقول الأعمش في هذا الحديث: عن حبيب بن أبي ثابت، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس: "من غير خوف، ولا مطر"، وحديث مالك، عن أبي الزبير، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس، قال فيه: "من غير خوف، ولا سفر"، وهو الصحيح فيه- إن شاء الله-، والله أعلم. وإسناد حديث مالك عند أهل الحديث والفقه أقوى وأولى."[(35)]

والمتأمل لكلامهم السابق، يبين له أن ابن خزيمة وحده قد صرح بكون هذه الزيادة غلطًا وسهوًا. أما البيهقي وابن عبد البر فقد ذهبا إلى أن رواية أبي الزبير، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس- رضي الله عنهما- بلفظ "غير خوف، ولا سفر" أولى أن تكون صحيحة ومحفوظة. هذا ما ذهب إليه هؤلاء الأئمة الثلاثة حول رواية حبيب بن أبي ثابت، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس- رضي الله عنهما-، ولكنه غير مسلم لهم بذلك، وقد ناقش استدلالهم بعض المحدثين ممن أتى بعدهم.

قال ابن تيمية: متعقبًا البيهقي فيما ذهب إليه: "تقديم رواية أبي الزبير على رواية حبيب بن أبي ثابت لا وجه له؛ فإن حبيب بن أبي ثابت من رجال الصحيحين؛ فهو أحق بالتقديم من أبي الزبير، وأبو الزبير من أفراد مسلم. وأيضًا، فأبو الزبير اختلف عنه عن سعيد بن جبير في المتن... ثم قد جعلوا هذا كله صحيحًا؛ لأن أبا الزبير حافظ؛ فلم لا يكون حديث حبيب بن أبي ثابت أيضًا ثابتًا عن سعيد بن جبير، وحبيب أوثق من أبي الزبير؟"[36]

ثم وضح ابن تيمية وجه أولوية رواية حبيب بن أبي ثابت على رواية أبي الزبير حيث قال: "وسائر أحاديث ابن عباس- رضي الله عنهما- الصحيحة تدل على ما رواه حبيب؛ فإن الجمع الذي ذكره ابن عباس- رضي الله عنهما- لم يكن لأجل المطر. وأيضًا، فقوله "بالمدينة" يدل على أنه لم يكن في السفر؛ فقوله: "جمع بالمدينة في غير خوف، ولا مطر" أولى من أن يقال: "من غير خوف، ولا سفر"... فالجمع صحيح، قال: "من غير خوف، ولا مطر"، وقال: "ولا سفر"، والجمع الذي ذكره ابن عباس- رضي الله عنهما- لم يكن بهذا، ولا بهذا."[37]

وأيد ابن تيمية أولوية رواية حبيب بن أبي ثابت على رواية أبي الزبير أيضًا بكونه من فعل ابن عباس- رضي الله عنهما- قائلًا: "ومما يبين أن ابن عباس- رضي الله عنهما- لم يرد الجمع للمطر- وإن كان الجمع للمطر أولى بالجواز- ما رواه مسلم من حديث حماد بن زيد، عن الزبير بن الخريت، عن عبد الله بن شقيق... فهذا ابن عباس- رضي الله عنهما- لم يكن في سفر، ولا في مطر، وقد استدل بما رواه على ما فعله؛ فعلم أن الجمع الذي رواه لم يكن في مطر، ولكن كان ابن عباس- رضي الله عنهما- في أمر مهم من أمور المسلمين، يخطبهم فيما يحتاجون إلى معرفته، ورأى أنه إن قطعه ونزل، فاتت مصلحته، فكان ذلك عنده من الحاجات التي يجوز فيها الجمع."[38]

قال ابن كثير: "وقد حاول الحافظ البيهقي توهين هذه الرواية، وعلى كل تقدير، فيه دليل على جواز الجمع لعذر المطر، والله أعلم."[39]

بناء على ما تقدم فإن الباحثين يريا أن لفظ "ولا مطر" ليس بشاذ؛ لوجوه:

1.إخراج مسلم لهذه الرواية في صحيحه.

2.إمكان الجمع بين الروايتين بأن النبي ﷺ قد جمع بين الصلاتين في المدينة من غير سفر، ولا خوف، ولا مطر توسعة على الأمة، ورفعًا للحرج عنها.

3.حبيب بن أبي ثابت ثقة [40]، وزيادة الثقة غير المخالفة مقبولة عند جمهور المحدثين، والفقهاء، والأصوليين [41].

4.وجود رواية- وإن كان فيها ضعف- تشهد لرواية حبيب بن أبي ثابت، وهي رواية صالح مولى التوأمة عن ابن عباس- رضي الله عنهما- بلفظ "في غير سفر، ولا مطر".

ثالثًا: رواية عبد الله بن شقيق العقيلي عن عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما-

اتفقت الرواية عن عبد الله بن شقيق، عن ابن عباس- رضي الله عنهما- أنه كان يجمع مع رسول الله ﷺ بين الصلاتين.

رابعًا: رواية صالح بن نبهان مولى التوأمة عن عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما-

هذه الرواية جاءت بلفظ "في غير سفر، ولا مطر"، ولكنها ضعيفة؛ لأن صالحًا مولى التوأمة قد اختلط [42]، وداود بن قيس قد رواه عنه بعد الاختلاط، وهو أيضًا ضعيف [43].

المطلب الثالث: الحكم على الحديث:

بعد هذا العرض لمختلف روايات الحديث ودراسة سنده نستطع القول بأن حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- أن رسول الله ﷺ قد جمع بين الصلاتين بالمدينة مع أصحابه- رضي الله عنهم- من غير سفر، ولا خوف، ولا مطر حديث صحيح؛ لما سبق ذكره ومناقشته في المطلب السابق المخصص لدراسة أسانيد هذا الحديث.

المبحث الثاني: مسالك العلماء في فهم حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- في جمع النبي ﷺ بين الصلاتين في المدينة:

بداية، نود الإشارة إلى أن العلماء متفقون على أن الأصل في الصلوات المكتوبة أن لها مواقيت محددة؛ لأدلة وردت في ذلك الموضوع، منها:

1.قوله ﷻ: ﴿إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتۡ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ كِتَٰبٗا مَّوۡقُوتٗا﴾ [النساء:103].

2.حديث إمامة جبريل- عليه السلام - النبي ﷺ بعد فرض الصلوات المكتوبة ليلة المعراج من حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ قال: «أمني جبريل عند البيت مرتين: فصلى الظهر في الأولى منهما حين كان الفيء مثل الشراك، ثم صلى العصر حين كان كل شيء مثل ظله، ثم صلى المغرب حين وجبت الشمس وأفطر الصائم، ثم صلى العشاء حين غاب الشفق، ثم صلى الفجر حين برق الفجر وحرم الطعام على الصائم، وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله لوقت العصر بالأمس، ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثليه، ثم صلى المغرب لوقته الأول، ثم صلى العشاء الآخرة حين ذهب ثلث الليل، ثم صلى الصبح حين أسفرت الأرض، ثم التفت إلي جبريل فقال: "يا محمد، هذا وقت الأنبياء من قبلك، والوقت فيما بين هذين الوقتين»[44].

انطلاقًا من هذا الاتفاق بين العلماء فيما يتعلق بتحديد مواقيت الصلاة المفروضة، سوف نتناول في هذا المبحث مسالك العلماء في فهم حديث جمع رسول الله ﷺ بين الصلاتين في المدينة المنورة من غير خوف، ولا سفر، ولا مطر، وسيكون هذا المبحث تحت مطلبين كالآتي:

المطلب الأول: ترك العمل بالحديث على أنه جمع حقيقي في وقت واحد.

ذهب جمع من العلماء إلى ترك العمل بظاهر ذلك الحديث الذي يفيد أن رسول الله ﷺ قد جمع بين الظهر والعصر، وبين المغرب والعشاء بالمدينة من غير سفر، ولا خوف، ولا مطر في وقت واحد، ولهم في ذلك مسالك ثلاثة:

المسلك الأول: القول بأنه منسوخ:

ذهب عدد من العلماء- منهم القاضي أبو يعلى الحنبلي- إلى احتمال نسخ حديث ابن عباس- رضي الله عنهما-؛ للإجماع على أنه لا يجوز الجمع على هذه الصفة[45].

قال الترمذي: "جميع ما في هذا الكتاب (يعني: الجامع الكبير) من الحديث فهو معمول به، وقد أخذ به بعض أهل العلم ما خلا حديثين: حديث ابن عباس أن النبي ﷺ جمع بين الظهر والعصر بالمدينة، والمغرب والعشاء من غير خوف، ولا سفر، ولا مطر، وحديث النبي ﷺ أنه قال: «إذا شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد في الرابعة فاقتلوه»[46]، وقد بينا علة الحديثين جميعًا في الكتاب (هذا كلام الترمذي)"[47].

قال ابن رجب شارحًا لكلام الترمذي السالف: "وهؤلاء لا يقولون إن الإجماع ينسخ بنفسه، وإنما يقولون: هو يدل على وجود نص ناسخ."[48].

مناقشة هذا المسلك:

نوقش هذا المسلك في فهم الحديث بأن دعوى الإجماع في المسألة ممتنعة؛ لوجود من قال بظاهر الحديث من العلماء- كما سيأتي إن شاء الله تعالى-.

قال النووي: "وهذا الذي قاله الترمذي في حديث شارب الخمر، هو كما قاله، فهو حديث منسوخ دل الإجماع على نسخه. وأما حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- فلم يجمعوا على ترك العمل به، بل لهم أقوال..."[49]

قال ابن رجب: "وقد سبق الكلام على هذين الحديثين اللذين أشار إليهما هاهنا في موضعهما من الكتاب، وذكرنا مسالك العلماء فيهما من النسخ وغيره، وذكرنا أيضًا عن بعضهم العمل بكل

واحد من الحديثين. وقوله "قد بينا علة الحديثين جميعًا في الكتاب"، فإنما بين ما قد يستدل به للنسخ، لا أنه بين ضعف إسنادهما"[50].

يرى الباحثان: هذا يدل على أن الأمر ليس مجمع عليه ولا محل اتفاق بين العلماء بل لهم فيه نظر وتوجيه؛ لذلك وجدنا لهم مسالك مختلفة في التعامل مع هذا الحديث على نحو ما سنبينه لاحقًا إن شاء الله.

المسلك الثاني: القول بترجيح أحاديث المو اقيت على حديث ابن عباس- رضي الله عنهما-:

ذكر القاضي أبو يعلى أن أحمد قد أومأ إلى هذا المسلك- كما في رواية صالح عنه- حيث قد قيل له: "حديث النبي ﷺ جمع بين الظهر والعصر من غير خوف، ولا مطر؟"، فقال: "قد جاءت الأحاديث بتحديد المواقيت للظهر والعصر، والمغرب والعشاء"[51].

ذكر ابن رجب جملة من الأحاديث التي عارض بها أحمد حديث ابن عباس- رضي الله عنهما-، منها:[52]

1.حديث إمامة جبريل- عليه السلام - المتقدم ذكره، وفيه: «الوقت ما بين هذين» [53]. وجه الدلالة منه: إن الحديث صريح في أن لكل صلاة وقتها المحدد؛ فلا يجوز إخراجها عن وقتها الذي قد حدده الشرع.

2.حديث أبي ذر- رضي الله عنه -، قال: قال لي رسول الله ﷺ: «كيف أنت إذا كانت عليك أمراء يؤخرون الصلاة عن وقتها، أو يميتون الصلاة عن وقتها؟»، قال: "قلت: فما تأمرني؟"، قال ﷺ: «صل الصلاة لوقتها، فإن أدركتها معهم فصل؛ فإنها لك نافلة».[54] وجه الدلالة منه: لو كان الجمع جائزًا من غير عذر لم يحتج إلى ذلك؛ فإن أولئك الأمراء كانوا يجمعون لغير عذر، ولم يكونوا يؤخرون صلاة النهار إلى الليل، ولا صلاة الليل إلى النهار.

3.حديث أبي قتادة- رضي الله عنه- أن النبي ﷺ قال لما ناموا عن صلاتهم: «أما إنه ليس في النوم تفريط، إنما التفريط على من لم يصل الصلاة حتى يجيء وقت الصلاة الأخرى، فمن فعل ذلك فليصلها حين ينتبه لها».[55] وجه الدلالة منه: إن الحديث صريح في أن لكل صلاة وقتها المحدد؛ فلا يجوز إخراجها عن وقتها الذي قد حدده الشرع إلا بعذر كالنوم.

مناقشة هذا المسلك:

أُعترض على هذا المسلك في فهم الحديث بأنه لا يصار إلى الترجيح مع إمكان الجمع؛ لأن إعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما. ويمكن الجواب عن الأحاديث المذكورة بالأجوبة الآتية:

1.حديث إمامة جبريل- عليه السلام- الذي فيه تحديد مواقيت الصلاة كان في مكة المكرمة بعد فرض الصلوات المكتوبة ليلة الإسراء والمعراج. أما حديث جمع رسول الله ﷺ بين الصلاتين في الحضر، فكان في المدينة المنورة، وهذا الفعل ثابت عنه ﷺ بعد تحديد مواقيت الصلاة بسنين عديدة. وستأتي مسالك العلماء في الجمع بين هذه الأدلة- إن شاء الله ﷻ-.

2.حديث تأخير الأمراء الصلاة عن وقتها يحتمل أنهم يؤخرونها عن وقتها المختار كما ثبت ذلك عنهم[56]، وعليه بوب النووي الحديث في صحيح مسلم بقوله "باب كراهية تأخير الصلاة عن وقتها المختار، وما يفعله المأموم إذا أخرها الإمام"، ويحتمل أنهم يؤخرونها عن وقتها الحقيقي ويجمعون بين الصلاتين- كما ذكر ابن رجب-[57]. فعلى الاحتمال الأول: لا يستقيم الاستدلال بالحديث، وعلى الاحتمال الثاني: كان الأمر النبوي في حديث أبي ذر- رضي الله عنه- بأداء الصلاة في وقتها محمولًا على أن الغالب من حال أولئك الأمراء: الجمع بين الصلاتين بغير عذر، واتخاذه عادة لهم، بينما يحمل حديث ابن عباس-رضي الله عنهما- على حالة استثنائية نادرة- كما سيأتي إن شاء الله-.

3.يحمل التفريط المذكور في حديث أبي قتادة- رضي الله عنه- على من جمع بين الصلاتين بغير عذر، واتخذه عادة له، بينما يحمل حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- على حالة استثنائية نادرة- كما سيأتي إن شاء الله-.

المسلك الثالث: حمل حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- على الجمع الصوري.

ذهب الحنفية- في المعتمد عندهم- إلى عدم جواز الجمع بين الصلاتين جمعًا حقيقيًا في وقت واحد، لا في السفر، ولا في الحضر، إلا في نسك الحج للحاج، وتأولوا الأحاديث التي وردت في الجمع بين الصلاتين على أنه جمع صوري بتأخير صلاة الظهر إلى آخر وقتها، وتعجيل صلاة العصر إلى أول وقتها، ويصنع بالمغرب والعشاء كذلك [58] أما بخصوص حديث ابن عباس-رضي الله عنهما- هذا، فقد ذهب جمع من العلماء- إضافة إلى الحنفية- إلى حمله على الجمع الصوري أيضًا.

قال ابن بطال: "وروي عن الليث مثله، وقد تأول عمرو بن دينار، وأبو الشعثاء في هذا الحديث مثل تأويل أبي حنيفة، وإلى هذا المعنى أشار البخاري في ترجمته (يعني قوله: باب تأخير الظهر إلى العصر)"[59].

ويرى الباحثان: إن أصحاب هذا المسلك يرون أن الحديث المذكور لا يحُمل على معنى الجمع الحقيقي، بل على صورة الجمع بحيث يؤخر وقت الأولى إلى أخر الوقت فيصليها في وقتها فما أن يفرغ المصلي منها إلا وقد دخل وقت الثانية فيصليها في أول وقتها؛ فتكون الصورة كصورة الجمع وفي الحقيقة هو صلى كل صلاة في وقتها.

مناقشة هذا المسلك:

نوقش هذا المسلك في فهم الحديث بأن هذا التأويل غير صحيح؛ لوجوه، منها:

1.إن هذا لا يسمى جمعًا؛ لأن الجمع هو: ضم الشيء إلى الشيء، والصلاة الواحدة لا يمكن ضمها، وإنما يكون جمعًا إذا ضمت إحداهما إلى الأخرى في وقت إحداهما. فأما إذا انفردت كل واحدة منهما عن الأخرى بالفعل والوقت، فلا يكون جمعًا[60].

2.إن التأويل على هذا النحو يبطل أو يضعف عملُ ابن عباس الراوي للحديث- رضي الله عنهما- حيث قد جمع بين الصلاتين في وقت إحداهما، وتصديقُ أبي هريرة- رضي الله عنه- لروايته وفعله، وفيه مخالفة للظاهر مخالفة لا تحتمل [61].

3.إن الرواية التي فيها التصريح بأن النبي ﷺ قد أخر الظهر وعجل العصر، وأخر المغرب وعجل العشاء ضعيفة. وهذا التفصيل في الحديث في كيفية الجمع بينهما مدرج من قول عمرو بن دينار لأبي الشعثاء، والذي أدرج ذلك هو قتيبة بن سعيد كما جزم به ابن عبد البر- كما تقدم إيضاح ذلك- [62].

4.إن الجمع الصوري فيه من الحرج ما لا يخفى، وهو مخالف للعلة المذكورة في رواية الحديث أن رسول الله ﷺ فعل ذلك توسعة على أمته ﷺ، ورفعًا للحرج عنهم.

المطلب الثاني: العمل بحديث ابن عباس- رضي الله عنهما- على أنه جمع حقيقي في وقت واحد:

ذهب كثير من العلماء إلى العمل بهذا الحديث، ولكنهم اختلفوا فيه على مسالك عدة كالآتي:

المسلك الأول: حمل حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- على عذر المطر:

ذهب بعض العلماء كابن خزيمة والخطابي إلى أن جمع رسول الله ﷺ كان لعذر المطر. قال ابن خزيمة: "لم يختلف العلماء كلهم أن الجمع بين الصلاتين في الحضر في غير المطر غير جائز، فعلمنا واستيقنا أن العلماء لا يجمعون على خلاف خبر عن النبي ﷺ صحيح من جهة النقل، لا معارض له عن النبي ﷺ، ولم يختلف علماء الحجاز أن الجمع بين الصلاتين في المطر جائز،

فتأولنا جمع النبي ﷺ في الحضر على المعنى الذي لم يتفق المسلمون على خلافه؛ إذ غير جائز أن يتفق المسلمون على خلاف خبر النبي ﷺ من غير أن يرووا عن النبي ﷺ خبرًا خلافه"[63].

وأجاب عن الرواية التي فيها أن رسول الله ﷺ جمع بين الصلاتين في المدينة من غير مطر قائلًا: "فأما ما روى العراقيون أن النبي ﷺ جمع بالمدينة في غير خوف، ولا مطر، فهو غلط، وسهو، وخلاف قول أهل الصلاة جميعًا. ولو ثبت الخبر عن النبي ﷺ أنه جمع في الحضر في غير خوف، ولا مطر، لم يحل لمسلم علم صحة هذا الخبر أن يحظر الجمع بين الصلاتين في الحضر في غير خوف، ولا مطر. فمن ينقل في رفع هذا الخبر بأن النبي ﷺ جمع بين الصلاتين في غير خوف، ولا سفر، ولا مطر، ثم يزعم أن الجمع بين الصلاتين على ما جمع النبي ﷺ بينهما غير جائز، فهذا جهل، وإغفال، غير جائز لعالم أن يقوله."[64]

قال الخطابي: "والجمع بين الصلاتين لا يكون إلا لعذر، ولذلك رخص فيه للمسافرين من أجل مشقة السفر. فلما وجد الجمع في الحضر طلبوا له وجه العذر، وكان الذي وقع لهم من ذلك المطر؛ لأنه أذى، وفيه مشقة على المصلي إذا كلف حضور المسجد مرة بعد أخرى."[65]

يرى الباحثان: إن أصحاب هذا المسلك إنما جوزوا الجمع لعذر وخطئوا رواية العراقيين التي ذكروا فيها عنه عليه السلام أنه جمع بين الصلاتين من غير خوف ولا مطر، وقالوا هذا غلط؛ فهم ردوا الجمع في مثل هذا الحالة لأنهم يرون عدم صحة الرواية، وقالوا لو صحت الرواية لم يحل لرجل أن يمنع ذلك أو يقول بعدم صحته.

مناقشة هذا المسلك:

نوقش هذا المسلك في فهم الحديث حيث قاصره على عذر المطر فقط بأمور، منها:

1.تضعيف ابن خزيمة للرواية المصرحة بأن جمع رسول الله ﷺ كان بغير سفر، ولا خوف، ولا مطر، غير مسلم له بذلك، وقد تقدم الكلام على ذلك في المبحث الأول. وكذلك ادعاؤه حصول الاتفاق على أن ذلك الجمع كان بسبب المطر وحده غير مسلم له بذلك؛ لوجود القائلين بجواز الجمع بين الصلاتين لأعذار أخرى غير المطر- كما سيأتي إن شاء الله ﷻ-.

2.يضعف أو يبطل هذا التأويل عملُ ابن عباس راوي الحديث- رضي الله عنهما- حيث قد جمع بين الصلاتين بدون مطر حتى حاك فعله ذلك في صدر عبد الله بن شقيق العقيلي مما يجعله يستوثق من أبي هريرة- رضي الله عنه- عن صحة الخبر، فصدقه أبو هريرة-رضي الله عنه- في ذلك. ولو كان جمعه -رضي الله عنهما- بسبب المطر، لما استشكله العقيلي؛ لأنه أمر مشهور عن

أهل المدينة مما يدل على أن له أصلًا عن رسول الله ﷺ. ومن ناحية أخرى، قصر الحديث على جواز الجمع في الحضر بالمطر فقط يفتقده دليل التقييد؛ إذ الرواية خالية عن ذلك، بل قد صح في بعض الروايات بأن الجمع كان من غير عذر المطر.

ويرى الباحثان: إن الحديث صريح في أن رسول الله ﷺ قد جمع بين الظهر والعصر، وبين المغرب والعشاء، فهذا حجة على من قصر جواز الجمع بالمطر بين المغرب والعشاء فقط دون الظهر والعصر وهو مذهب الحنفية والمالكة والحنابلة فهم لا يجوزون الجمع بسبب المطر بين الظهر والعصر، لكن الشافعية يقولون بذلك.

المسلك الثاني: حمل حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- على عذر المرض:

أباحت طائفة من العلماء للمريض أن يجمع بين الصلاتين، وممن رخص في ذلك: عطاء بن أبي رباح، ومالك، وأحمد بن حنبل، وإسحاق [66].

قال النووي: "ومنهم من قال هو محمول على الجمع بعذر المرض أو نحوه مما هو في معناه من الأعذار، وهذا قول أحمد بن حنبل، والقاضي حسين من أصحابنا، واختاره الخطابي، والمتولي، والروياني من أصحابنا، وهو المختار في تأويله؛ لظاهر الحديث، ولفعل ابن عباس، وموافقة أبي هريرة، ولأن المشقة فيه أشد من المطر"[67]

نقل الحصني عن الأسنائي قوله: "وما اختار النووي، نص عليه الشافعي في مختصر المزني، ويؤيده المعنى أيضًا؛ فإن المرض يجوز الفطر كالسفر، فالجمع أولى"[68]

وقال الحصني: "المعروف من المذهب أنه لا يجوز الجمع بالمرض، ولا الوحل، ولا الخوف، وادعى إمام الحرمين الإجماع على امتناعه بالمرض، وكذا ادعى إجماع الأمة على ذلك الترمذي، ودعوى الإجماع منهما ممنوع؛ فقد ذهب جماعة من أصحابنا وغيرهم إلى جواز الجمع بالمرض، منهم: القاضي حسين، والمتولي، والروياني، والخطابي، والإمام أحمد ومن تبعه على ذلك، وفعله ابن عباس- رضي الله عنهما-، وصدق أبو هريرة- رضي الله عنه- مقالته"[69]

مناقشة هذا المسلك:

نوقش هذا المسلك في فهم الحديث أن النبي ﷺ جمع بالمدينة بين الصلاتين للمرض بأمور، منها:

1.الرواية المصرحة بأن جمع رسول الله ﷺ كان بغير عذر ترد على هذا الفهم. إذا كانت علة الجمع المرضَ، وعلى تقدير أن رسول الله ﷺ جمع بين الصلاتين لكونه مريضًا، فكيف ساغ لبقية الصحابة- رضي الله عنهم- الجمع بينهما خلف رسول الله ﷺ وهم أصحاء غير مرضى.

2.يضعف أو يبطل هذا التأويل عملُ ابن عباس راوي الحديث- رضي الله عنهما- حيث قد جمع بين الصلاتين وهو صحيح غير مريض، حتى حاك فعله ذلك في صدر عبد الله بن شقيق العقيلي مما يجعله يستوثق من أبي هريرة- رضي الله عنه- عن صحة الخبر، فصدقه أبو هريرة- رضي الله عنه- في ذلك.

المسلك الثالث: حمل حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- على جوازه عند وجود الحاجة ما لم يتخذ عادة:

ذهب جماعة من العلماء إلى جواز الجمع في الحضر للحاجة لمن لا يتخذه عادة، وبه قال أبو إسحاق المروزي، ونقله عن القفال، وحكاه الخطابي عن جماعة من أصحاب الحديث، واختاره ابن المنذر، وبه قال أشهب من أصحاب مالك، وهو قول ابن سرين[70].

ممن انتصر لهذا القول بقوة من الشافعية: ابن المنذر حيث قال: "وقالت طائفة: الجمع بين الصلاتين في الحضر مباح، وإن لم تكن علة؛ لأن الأخبار قد ثبتت عن رسول الله ﷺ أنه جمع بين الصلاتين بالمدينة، ولم يثبت عن النبي ﷺ أنه جمع بينهما في المطر، ولو كان ذلك في حال المطر؛ لأدى إلينا ذلك كما أدى إلينا جمعه بين الصلاتين، بل قد ثبت عن ابن عباس الراوي لحديث الجمع بين الصلاتين في الحضر لما سئل: "لم فعل ذلك؟"، قال: "أراد ألا يحرج أحدًا من أمته."[71]

وقال: "فإن تكلم متكلم في حديث حبيب، وقال: "لا يصح"، يعني "المطر"، قيل: قد ثبت من حديث أبي الزبير، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس- رضي الله عنهما- قوله لما قيل له: "لم فعل ذلك؟"، قال: "أراد ألا يحرج أحدًا من أمته"، ولو كان ثم مطر من أجله جمع بينهما رسول الله ﷺ، لذكره ابن عباس- رضي الله عنهما- عندما سئل عن السبب الذي من أجله جمع بينهما. فلما لم يذكره، وأخبر بأنه أراد ألا يحرج أمته، دل على أن جمعه كان في غير حال المطر، وغير جائز دفع يقين ابن عباس- رضي الله عنهما- مع حضوره بشك مالك... وقد روينا عن ابن سيرين أنه كان لا يرى بأسًا أن يجمع بين الصلاتين إذا كانت حاجة أو شيء ما لم يتخذه عادة."[72]

قال ابن بطال: "وقد أجاز ذلك طائفة من العلماء إذا كان ذلك لعذر يحرج به صاحبه ويشق عليه، على ما روى حبيب بن أبى ثابت. قال ابن سيرين: "لا بأس بالجمع بين الصلاتين في الحضر إذا كانت حاجة أو شيء ما لم يتخذه عادة"، وأجاز ذلك ربيعة بن عبد الرحمن. وقال أشهب في "المجموعة": "لا بأس بالجمع بين الصلاتين في الحضر بغير مطر، ولا مرض، وإن كانت الصلاة أول الوقت أفضل."[73]

وقد نص أحمد على جواز الجمع بين الصلاتين للشغل، قال القاضي وغيره من الحنابلة: "مراده: الشغل الذي يباح معه ترك الجمعة والجماعة."[74]

مناقشة هذا المسلك:

نوقش هذا المسلك في فهم الحديث بأمور، منها:

1.الإجماع على ترك العمل به إما لكونه منسوخًا أو مرجوحًا محجوجًا بأدلة المواقيت، وقد تقدم الكلام حول دعوى الإجماع على نسخه أو ترك العمل به لأدلة أخرى أقوى وأرجح.

2.حمله على الجمع الصوري، قد تقدم الكلام حوله حيث قلنا هذا لا يسمى جمعًا لأن كل صلاة قد صليت في وقتها.

3.حمله على الأعذار مثل المطر، والمرض. حمل صحيح من أجل هذه الأعذار ومستقيم من حيث علة رفع الحرج، ولكن بقي الأمر في قصر الحديث على هذه الأعذار فقط.

4.على تقدير جواز العمل بظاهر الحديث ما لم يتخذ عادة، كان ترك العمل به أولى، حتى عدَّه الأوزاعي مما يجتنب من أقوال أهل العلم[75].

ويرى الباحثان أن الجمع بين الصلاتين للحاجة في توسعة وتيسير على الأمة ورفع للحرج والمشقة. وهذا متفق مع مقصد الشارع في رقع الحرج والعنت عن الأمة، كما أنه فيه حل للكثير من المسلمين الذين لا يستطيعون بسبب طبيعة عملهم أدى جميع الصلوات على وقتها مثل الأطباء الذين يكونون في غرفة العمليات لساعات طويلة تستغرق وقت ثلاث صلوات وأربع أحيانًا لصعوبة العمليات، وكرجال الإطفاء الذين ربما انشغلوا في إخماد الحريق طيلة النهار، أو رجال الأمن الذين يكونون في واجب يستلزم البقاء لأيام بطولها في مكان واحد ليس لهم أن يغادروه، أو الطلاب الذين يدخلون إلى قاعات الامتحانات ولا يستطيعون الخروج لأداء الصلوات وغيرهم من أمثالهم الكثير؛ وعليه فإن الأخذ بمثل هذا القول لهؤلاء فيه توسعة ورفع للحرج والمشقة.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات:

النتائج:

من خلال العرض السابق لموضوع الدراسة، توصلنا إلى النتائج الآتية:

1. جاءت الشريعة الإسلامية بالتسهيل والتيسير ورفع الحرج عن المكلفين في تأديتهم التكاليف الشرعية عن طريق تشريع الرُخص في مختلف العبادات من ذلك الجمع بين الصلاتين.
2. حديث عبد الله بن عباس- رضي الله عنهما- في جمع رسول الله ﷺ بين الصلاتين في المدينة من غير سفر، ولا خوف، ولا مطر صحيح ثابت عند جمهور أئمة الحديث.

3. اختلفت مسالك الفقهاء في فهم هذا الحديث، والرأي الذي نميل إليه: جواز الجمع بين الصلاتين في الحضر عند الحاجة ما لم يتخذ عادة؛ لقوة دليله، وسلامته من المعارضة المقنعة، ولعمل جمع من العلماء المجتهدين، وكونه مذهبًا معتبرًا ومعتمدًا عند الحنابلة، قال به بعض علماء المالكية والشافعية أمثال أشهب والقفال.

4. القول بجواز الجمع بين الصلاتين للحاجة في حل لبعض الحالات التي يعسر على المكلفين أداء الصلاتين في الوقت لطبيعة العمل أو الواجب مثل عمل رجال الدفاع المدني أو الطوارئ وواجبات الجيش والشرطة التي يصعب عليهم مغادرة مكان الواجب وعمل الأطباء في العمليات التي تستغرق أكثر من وقت صلاة والاختبارات الطويلة التي لا يمكن معها مغادرة القاعة وغيرها من الحالات المشابهة.

التوصيات:

بعد دراسة حديث ابن عباس في الجمع بين الصلاتين في المدينة نوصي بـ:

1. دراسة هذا الحديث في منظور المذاهب الأخرى خارج دائرة أهل السنة والجماعة مثل الشيعة، والإباضية.

والله أعلم.... وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا ومولانا محمد ﷺ.

المصادر والمراجع:

- أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد. (1435هـ/2014م). **التعليق الكبير في المسائل الخلافية بين الأئمة**. (ط1). تحقيق: محمد بن فهد الفريح. دمشق: دار النوادر.
- الأصبحي، مالك بن أنس. (1425هـ/2004م). **الموطأ**. (ط1). تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي. أبو ظبي: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية.
- البخاري، محمد بن إسماعيل. (1422هـ). **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله وسننه و أيامه**. (ط1). تحقيق: محمد زهير الناصر. بيروت: دار طوق النجاة.
- البزار، بو بكر أحمد بن عمرو. (2009م). **البحر الزخار (مسند البزار)**. (ط1). تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وآخرون. المدينة: مكتبة العلوم والحكم.
- البطال، علي بن خلف بن عبد الملك. (1423هـ/2003م). **شرح صحيح البخاري**. (ط2). تحقيق: ياسر بن إبراهيم. الرياض: مكتبة الرشد.
- البيهقي، أحمد بن الحسين. (1432هـ/2011م). **السنن الكبير**. (ط1). تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي. القاهرة: مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية.
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. (1425هـ/2004م).**مجموع الفتاوى**. (ط1). تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم. المدينة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف.

- ابن حبان، أبو حاتم محمد. (1433هـ/2012م). **المسند الصحيح على التقاسيم والأنواع**. (ط1). حقيق: محمد علي سونمز وخالص آي دمير. بيروت: دار ابن حزم.
- ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد. (1406هـ/1986م). **تقريب التهذيب**. (ط1). تحقيق: محمد عوامة. سوريا: دار الرشيد.
- الحصني، أبو بكر بن محمد بن عبد الرحمن. (1994م). **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**. (ط1). تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان. دمشق: دار الخير.
- ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد. (1421هـ/2001م). **المسند**. (ط1). تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون. بيروت: مؤسسة الرسالة.
- ابن خزيمة، أبو بكر محمد بن إسحاق. (1424هـ). **صحيح ابن خزيمة**. (ط3). تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي. بيروت: المكتب الإسلامي.
- الخطابي، حمد بن محمد. (1409هـ/1988م).**أعلام الحديث**. (ط1). تحقيق: محمد بن سعد آل سعود. مكة: مركز البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى.
- ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب. (1444هـ/2023م).**شرح علل الترمذي**. (ط1). حقيق: همام سعيد. عمان: دار الفاروق.
- ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب. (1417هـ/1996م).**فتح الباري شرح صحيح البخاري**. (ط1). تحقيق: جماعة من المحققين. المدينة: مكتبة الغرباء الأثرية.
- آل سلمان، مشهور بن حسن. (1421هـ/2000م). **فقه الجمع بين الصلاتين في الحضر بعذر المطر**. (ط1). بيروت: دار ابن حزم.
- السخاوي، محمد بن عبد الرحمن. (1424هـ/2003م). **فتح المغيث بشرح ألفية الحديث للعراقي**. (ط1). تحقيق: علي حسين علي. مصر: مكتبة السنة.
- الشيباني، محمد بن الحسن. (د.ت).**موطأ مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني**. (د.ط). تحقيق: عبد الوهاب بن عبد اللطيف. مصر: المكتبة العلمية.
- ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن. (1423هـ/2002م). **معرفة أنواع علوم الحديث**. (ط1). تحقيق: عبد اللطيف الهميم وماهر ياسين الفحل. بيروت: دار الكتب العلمية.
- الصنعاني، عبد الرزاق بن همام. (1437هـ/2013م).**المصنف**. (ط2). مركز البحوث وتقنية المعلومات. مصر: دار التأصيل.
- الطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة. (1414هـ/1994م). **شرح معاني الآثار**. (ط1). تحقيق: محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق. السعودية: دار عالم الكتب.
- الطيالسي، سليمان بن داود بن الجارود. (1419هـ/1999م). **المسند**. (ط1). تحقيق: محمد بن عبد المحسن التركي. مصر: دار هجر.

- ابن عابدين، محمد أمين. (1386هـ/1966م). **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**. (ط2). القاهرة: مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
- ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله. (1439هـ/2017م). **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد في حديث رسول الله**. (ط1). تحقيق: بشار عواد معروف وآخرون. لندن: مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي.
- ابن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام. (1416هـ).**الفوائد في اختصار المقاصد**. (ط1). تحقيق: إياد خالد. بيروت: دار الفكر المعاصر.
- ابن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام. (1414هـ/1991م). **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**. (د.ط). تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد. القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية.
- العلائي، خليل بن كيكلدي. (1417هـ/1996م). **المختلطون**. (ط1). تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب وعلي عبد الباسط مزيد. القاهرة: مكتبة الخانجي.
- عوامة، محمد. (1438هـ/2017م). **دراسة حديثية فقهية لحديث ابن عباس في الجمع بين صلاتين من غير عذر**. (ط1). جدة: دار المنهاج.
- الغزالي، محمد بن محمد. (1390هـ/1971م). **شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل**. (ط1). تحقيق: حمد الكبيسي. بغداد: مطبعة الإرشاد.
- الغماري، أحمد بن محمد الغماري الحسني. (1430هـ/2009م).**إزالة الخطر عمن جمع بين الصلاتين في الحضر. (ط2)**. القاهرة: مكتبة القاهرة.
- ابن القيم، محمد بن أبي بكر. (1440هـ/2019م).**إعلام الموقعين عن رب العالمين**. (ط2). تحقيق: محمد عزيز شمس وآخرون. الرياض: دار عطاءات العلم.
- ابن كثير، إسماعيل بن كثير. (1416هـ/1996م).**إرشاد الفقيه إلى معرفة أدلة التنبيه**. (ط1). تحقيق: بهجة يوسف حمد أبو الطيب. بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع.
- المرداوي، علي بن سليمان بن أحمد. (1415هـ/1995م). **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**. (ط1). تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو. القاهرة: دار هجر.
- مسلم، أبو الحسين ابن الحجاج. (1433هـ).**المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**. (ط1). عناية: محمد زهير الناصر. جدة: دار المنهاج.
- ممدوح، محمود سعيد بن محمد. (1439هـ). **تقييد مختصر حول الجمع بين الصلاتين في الحضر**. (ط1). القاهرة: دار العلوم الدينية.
- ابن المنذر، محمد بن إبراهيم. (1405هـ/1985م). **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**. (ط1). تحقيق: صغير أحمد بن محمد حنيف. الرياض: دار طيبة.

- النسائي، أحمد بن شعيب. (1421هـ/2001م). **السنن الكبرى**. (ط1). تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون. بيروت: مؤسسة الرسالة.
- النووي، يحيى بن شرف. (1347هـ). **المجموع شرح المهذب**. (ط1). تحقيق: مجموعة من العلماء. القاهرة: إدارة الطباعة المنيرية.
- النووي، يحيى بن شرف. (1392هـ). **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**. (ط2). بيروت: دار إحياء التراث.
- النووي، يحيى بن شرف. (1425هـ/2005م). **منهاج الطالبين وعمدة المفتين**. (ط1). تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض. بيروت: دار الفكر.
- الهيتمي، أحمد بن محمد. (1357هـ/1983م). **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**. (د.ط). تحقيق: مجموعة من العلماء. القاهرة: المكتبة التجارية الكبرى.

الهوامش:

.

(1) انظر: الغزالي، محمد بن محمد (ت:505هـ)، **شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل**، تحقيق: حمد الكبيسي، (بغداد: مطبعة الإرشاد، ط1، 1390هـ/1971م)، ص204؛ وابن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام (ت:660هـ)، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، (القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية، د.ط، 1414هـ/1991م)، ج1، ص3 و10.

(2) ابن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام (ت:660هـ)، **الفوائد في اختصار المقاصد**، تحقيق: إياد خالد، (بيروت: دار الفكر المعاصر، ط1، 1416هـ)، ص53.

(3) ابن القيم، محمد بن أبي بكر (ت:751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عزيز شمس وآخرون، (الرياض: دار عطاءات العلم، ط2، 1440هـ/2019م)، ج3، ص429.

(4) الغماري، أحمد بن محمد الغماري الحسني (ت: 1380هـ)، **إزالة الخطر عمن جمع بين الصلاتين في الحضر**، (القاهرة: مكتبة القاهرة، ط2، 1430هـ/2009م).

(5) عوامة، محمد، **دراسة حديثية فقهية لحديث ابن عباس في الجمع بين صلاتين من غير عذر**، (جدة: دار المنهاج، ط1، 1ص438هـ/2017م).

(6) ممدوح، محمود سعيد بن محمد، **تقييد مختصر حول الجمع بين الصلاتين في الحضر**، (القاهرة: دار العلوم الدينية، ط1، 1439هـ).

(7) الطيالسي، سليمان بن داود بن الجارود (ت:204هـ)، **المسند**، تحقيق: محمد بن عبد المحسن التركي، (مصر: دار هجر، ط1، 1419هـ/1999م)، ج4، ص341، رقم2735.

(8) الطيالسي، **المسند**، ج4، ص342، رقم2736.

(9) البخاري، محمد بن إسماعيل (ت:256هـ)، **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله وسننه و أيامه**، تحقيق: محمد زهير الناصر، (بيروت: دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ)، كتاب مواقيت الصلاة، باب تأخير الظهر إلى العصر، ج1، ص115، رقم543. ذكر البخاري في نهاية الرواية: "فقال أيوب: لعله في ليلة مطيرة؟ قال: عسى".

(10) مسلم، أبو الحسين ابن الحجاج (ت:261ه)، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، عناية: محمد زهير الناصر، (جدة: دار المنهاج، ط1، 1433ه)، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، ج2، ص152، رقم56 (705).

(11) ابن حبان، أبو حاتم محمد (ت:354ه)، **المسند الصحيح على التقاسيم والأنواع**، تحقيق: محمد علي سونمز وخالص آي دمير، (بيروت: دار ابن حزم، ط1، 1433ه/2012م)، ذكر الموضع الذي فعل فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما وصفنا، ج6، ص607، رقم5903.

12() النسائي، أحمد بن شعيب (ت:303ه)، **السنن الكبرى**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1421ه/2001م)، كتاب الصلاة، عدد صلاة العشاء في الحضر، ج1، ص228، رقم381.

(13) النسائي، **السنن الكبرى**، كتاب الصلاة، عدد صلاة العشاء في الحضر، ج1، ص229، رقم382.

(14) مسلم، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، ج2، ص152، رقم55 (705). ذكر مسلم في نهاية الرواية: "قال عمرو: قلت: يا أبا الشعثاء، أظنه أخر الظهر وعجل العصر، وأخر المغرب وعجل العشاء"، قال: "وأنا أظن ذاك."

(15) أبو يعلى، **المسند**، ج4، ص75، رقم2394.

16() النسائي، **السنن الكبرى**، كتاب الصلاة، عدد صلاة المغرب، ج1، ص226، رقم375.

(17) ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد (ت:241ه)، **المسند**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط1، 1421ه/2001م)، ج3، ص398، رقم1918. ذكر أحمد في نهاية الرواية: "قال عمرو بن دينار: قلت له: يا أبا الشعثاء، أظنه أخر الظهر، وعجل العصر، وأخر المغرب، وعجل العشاء"، قال: "وأنا أظن ذلك".

(18) مسلم، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، ج2، ص151، رقم50 (705).

(19) الصنعاني، عبد الرزاق بن همام (ت:211ه)، **المصنف**، مركز البحوث وتقنية المعلومات، (مصر: دار التأصيل، ط2، 1437ه/2013م)،كتاب الصلاة، باب جمع الصلاتين في الحضر، ج3، ص266-267، رقم4568.

(20) أحمد، **المسند**، ج5، ص311، رقم 3265.

(21) ابن خزيمة، أبو بكر محمد بن إسحاق (ت:311ه)، **صحيح ابن خزيمة**، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط3، 1424ه)،كتاب الصلاة، باب الرخصة في الجمع بين الصلاتين في الحضر في المطر،ج1، ص480، رقم971.

(22) مسلم، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، ج2، ص151، رقم49 (705).

(23) ابن حبان، **المسند الصحيح على التقاسيم والأنواع**، ذكر خبر أوهم غير المتبحر في صناعة العلم أن الجمع بين الصلاتين في الحضر لغير المعذور مباح، ج6، ص607، رقم5902. قال مالك: أرى ذلك في مطر.

(24) أحمد، **المسند**، ج5، ص345، رقم 3323 من رواية وكيع؛ أحمد، **المسند**، ج3، ص420، ورقم 1953 من رواية أبي معاوية محمد بن خازم.

(25) مسلم، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، ج2، ص152، رقم 54 (705).

(26) مسلم، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، ج2، ص152، رقم 57 (705). وسبب إيراد الحديث قصة وقعت مع ابن عباس- رضي الله عنهما- مع بعض المستمعين لخطبته، وفيه قال عبد الله بن شقيق: "فحاك في صدري من ذلك شيء، فأتيت أبا هريرة فسألته فصدق مقالته".

(27) مسلم، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، ج2، ص153، رقم 58 (705).وسبب إيراد الحديث قصة وقعت مع ابن عباس- رضي الله عنهما- مع بعض المستمعين لخطبته.

(28) عبد الرزاق، المصنف، كتاب الصلاة، باب جمع الصلاتين في الحضر، ج3، ص266، رقم4567.

(29) ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله (ت:463هـ)، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد في حديث رسول اللَّه**، تحقيق: بشار عواد معروف وآخرون، (لندن: مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، ط1، 1439هـ/2017م)، ج8، ص63-64.

(30) السخاوي، محمد بن عبد الرحمن (ت:902هـ)، **فتح المغيث بشرح الفية الحديث للعراقي**، تحقيق: علي حسين علي، (مصر: مكتبة السنة، ط1، 1424هـ/2003م)، ج1، ص297.

(31) كذا وقع في المطبوعة "ولا عذر"، ولعلها تحرفت عن "ولا سفر"؛ لأنه هكذا رواه الحفاظ- كما في التخريج-.

(32) البزار، أبو بكر أحمد بن عمرو (ت:292هـ)، **البحر الزخار (مسند البزار)**، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وآخرون، (المدينة: مكتبة العلوم والحكم، ط1، 1988-2009م)، ج11، ص244.

(33) ابن خزيمة، **صحيح ابن خزيمة**، ج1، ص481.

(34) البيهقي، أحمد بن الحسين (ت:458هـ)، **السنن الكبير**، تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي، (القاهرة: مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، ط1، 1432هـ/2011م)، ج6، ص215.

(35) ابن عبد البر، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد في حديث رسول اللَّه**، ج8، ص59.

(36) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم (ت:728هـ)، **مجموع الفتاوى**، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، (المدينة: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ط1، 1425هـ/2004م)، ج24، ص75.

(37) ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج24، ص76.

38() ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج24، ص77.

(39) ابن كثير، إسماعيل بن كثير (ت:774هـ)، **إرشاد الفقيه إلى معرفة أدلة التنبيه**، تحقيق: بهجة يوسف حمد أبو الطيب، (بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1416هـ/1996م)، ج1، ص186.

(40) ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد (ت:852 هـ)، **تقريب التهذيب**، تحقيق: محمد عوامة، (سوريا: دار الرشيد، ط1، 1406هـ/1986م)، ص150، رقم1084.

(41) ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن (ت:643هـ)، **معرفة أنواع علوم الحديث**، تحقيق: عبد اللطيف الهميم وماهر ياسين الفحل، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1423هـ/2002م)، ص177-178.

(42) العلائي، خليل بن كيكلدي (ت:761هـ)، **المختلطون**، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب وعلي عبد الباسط مزيد (القاهرة: مكتبة الخانجي، ط1، 1417هـ/1996م)، ص58، رقم23.

(43) ابن حجر، **تقريب التهذيب**، ص199، رقم1809.

(44) الترمذي، **الجامع الكبير**، أبواب الصلاة عن رسول الله- صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء في مواقيت الصلاة عن النبي- صلى الله عليه وسلم، ج، ص195-196، رقم149. قال الترمذي: "حديث ابن عباس حديث حسن".

(45) أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد (ت:458هـ)، **التعليق الكبير في المسائل الخلافية بين الأئمة**، تحقيق: محمد بن فهد الفريح، (دمشق: دار النوادر، ط1، 1435هـ/2014م)، ج3، ص79-80. انظر: ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب (ت:795هـ)، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، تحقيق: جماعة من المحققين، (المدينة: مكتبة الغرباء الأثرية، ط1، 1417هـ/1996م)، ج4، ص265.

(46) الترمذي، **الجامع الكبير**، أبواب الحدود عن رسول الله- صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء من شرب الخمر فاجلدوه ومن عاد في الرابعة فاقتلوه، ج3، ص114، رقم1444.

(47) الترمذي، **العلل (مطبوع مع الجامع الكبير)**، ج6، ص227.

(48) ابن رجب، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**،ج4، ص265.

(49) النووي، يحيى بن شرف (ت:676هـ)، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، بيروت: دار إحياء التراث، ط2، 1392هـ، ج5، ص218.

(50) ابن رجب، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب (ت:795هـ)، **شرح علل الترمذي**، تحقيق: همام سعيد، عمان: دار الفاروق، ط1، 1444هـ/2023م، ج1، ص336.

(51) أبو يعلى، **التعليق الكبير في المسائل الخلافية بين الأئمة**، ج3، ص79-80. انظر مسلك أحمد في الحديث: ابن رجب، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج4، ص265.

(52) انظر: ابن رجب، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج4، ص265.

(53) الترمذي، **الجامع الكبير**، أبواب الصلاة عن رسول الله-رصلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء في مواقيت الصلاة عن النبي-رصلى الله عليه وسلم، ج، ص195-196، رقم149. قال الترمذي: "حديث ابن عباس حديث حسن".

(54) مسلم، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب كراهية تأخير الصلاة عن وقتها المختار، وما يفعله المأموم إذا أخرها الإمام، ج2، ص120، رقم 238 (648).

(55) مسلم، **المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله (صحيح مسلم)**، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب قضاء الصلاة الفائتة، واستحباب تعجيل قضائها، ج2، ص138، رقم 311 (681).

(56) انظر: الأصبحي، مالك بن أنس (ت:179هـ)، **الموطأ**، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، (أبو ظبي: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، ط1، 1425هـ/2004م)، كتاب وقوت الصلاة، ج2، ص5، رقم1.

(57) انظر: ابن رجب، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج4، ص265.

(58) الشيباني، محمد بن الحسن (ت:179هـ)، **موطأ مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني**، تحقيق: عبد الوهاب بن عبد اللطيف، (مصر: المكتبة العلمية، د.ط، د.ت)، ص82؛ والطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة (ت:321هـ)، **شرح معاني الآثار**، تحقيق: محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق، (السعودية: دار عالم الكتب، ط1، 1414هـ/1994م)، ج1، ص166؛ وابن عابدين، محمد أمين (1252هـ)، **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، (القاهرة: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط2، 1386هـ/1966م)، ج1، ص381-382.

(59) ابن بطال، علي بن خلف بن عبد الملك (ت:449هـ)، **شرح صحيح البخاري**، تحقيق: ياسر بن إبراهيم، (الرياض: مكتبة الرشد، ط2، 1423هـ/2003م)، ج2، ص168. انظر: ابن رجب، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج4، ص267.

(60) أبو يعلى، **التعليق الكبير في المسائل الخلافية بين الأئمة**، ج3، ص75.

(61) النووي، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، ج5، ص218.

(62) ابن عبد البر، **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد في حديث رسول اللَّه**، ج8، ص63-64.

(63) ابن خزيمة، **صحيح ابن خزيمة**، ج1، ص480-482.

(64) ابن خزيمة، **صحيح ابن خزيمة**، ج1، ص480-482.

(65) انظر: ابن المنذر، محمد بن إبراهيم (ت:318هـ)، **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، تحقيق: صغير أحمد بن محمد حنيف، (الرياض: دار طيبة، ط1، 1405هـ/1985م)، ج2، ص430؛ والخطابي، حمد بن محمد (ت:388هـ)، **أعلام الحديث**، تحقيق: محمد بن سعد آل سعود، (مكة: مركز البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، ط1، 1409هـ/1988م)، ج1، ص427؛ والنووي، يحيى بن شرف (ت:676هـ)، **منهاج الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، (بيروت: دار الفكر، ط1، 1425هـ/2005م)، ص46؛ والنووي، يحيى بن شرف (ت:676هـ)، **المجموع شرح المهذب**، تحقيق: مجموعة من العلماء، (القاهرة: إدارة الطباعة المنيرية، ط1، 1344-1347هـ)، ج4، ص378؛ الهيتمي، أحمد بن محمد (ت:974هـ)، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، تحقيق: مجموعة من العلماء، (القاهرة: المكتبة التجارية الكبرى، د.ط، 1357هـ/1983م)، ج2، ص400-401.

(66) ابن المنذر، **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، ج2، ص430.

(67) النووي، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، ج5، ص218-219؛

(68) الحصني، أبو بكر بن محمد بن عبد الرحمن (ت:829هـ)، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دمشق: دار الخير، ط1، 1994م، ص140-141.

(69) الحصني، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، ص140-141.

(70) انظر: الحصني، **كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار**، ص140-141.

(71) ابن المنذر، **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، ج2، ص430.

(72) ابن المنذر، **الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف**، ج2، ص430.

(73) ابن بطال، **شرح صحيح البخاري**، ج2، ص170-171.

(74) أبو يعلى، **التعليق الكبير في المسائل الخلافية بين الأئمة**، ج3، ص104؛ والمرداوي، علي بن سليمان بن أحمد (ت:885هـ)، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، (القاهرة: دار هجر، ط1، 1415هـ/1995م)، ج5، ص90.

(75) ابن رجب، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج4، ص271-275.

الاختيارات الفقهية التي خالف فيها العلامة جنيد بن شيخ سندل الحنفي مذهبه
في شرحه لكتاب «توفيق العناية شرح وقاية الرواية»

سامات تورمانوف* أ.د. صلاح محمد أبو الحاج**

تاريخ وصول البحث: 2023/3/28م تاريخ قبول البحث: 2023/6/4م

الملخص

يهدف هذا البحث إلى بيان الاختيارات الفقهية للإمام زين الدين جنيد بن شيخ سندل البغدادي الحنفي، كما وردت في شرحه الموسوم بـ: «توفيق العناية شرح وقاية الرواية»، وذلك من خلال تتبّع المسائل الفقهية التي خالف فيها المعتمد في المذهب الحنفي، أثناء تحقيق الباحث للكتاب.

وقد اعتمدت الدراسة على ثلاثة مناهج علمية، هي: المنهج الاستقرائي: بتتبّع جميع المسائل الفقهية التي أوردها الشارح في شرحه على «الوقاية»، والمنهج التحليلي: بمقارنة أقوال الشارح مع القول المعتمد في المذهب الحنفي، والمنهج الاستنباطي: باستنتاج النتائج الفقهية من خلال التحليل العلمي والاستقراء الدقيق لمسائل الشارح.

ومن أبرز النتائج التي خلصت إليها الدراسة: أن الشارح هو الإمام الزاهد الفقيه زين الدين جنيد بن سندل البغدادي الحنفي، صاحب «توفيق العناية»، ومن علماء القرن التاسع الهجري. وقد عُرف بالزهد والصلاح، وكان مشهورًا بالولاية، منقطعًا عن الناس، معروفًا بإجابة الدعاء.

أما شرحه، فتميّز بحسن العرض، وقوة التصوير، ودقة المناقشة، مع بيان المسائل، ومناقشتها، والاستدلال عليها، وترجيح ما يراه راجحًا من الأقوال، ما جعله نافعًا للمبتدئين، مذكّرًا للمنتهين، رحم الله الشارح رحمةً واسعة، وجزاه عن المسلمين خير الجزاء.

الكلمات المفتاحيَّة: بن سندل، الفقهيَّة، العناية، الوقاية، الاجتهاد، الحنفي.

* باحث.

** أستاذ دكتور، كلية الفقه الحنفي، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

The legal opinions in which the scholar Junayd ibn Shaykh Sandal al-Hanafi deviated from his school of thought in his commentary on the book "Tawfiq al-'Inaya Sharh Wiqayat al-Riwaya"

Abstract

Objectives:

The study aimed to explain the jurisprudential preferences of Imam Zayn al-Dīn Junayd bin Shaykh Sandal al-Baghdadi al-Hanafi as presented in his commentary entitled Tawfiq al-'Inayah Sharḥ Wiqāyat al-Riwāyah. This was achieved by tracing the legal issues in which he diverged from the authoritative opinion within the Hanafi school, discovered during the researcher's critical editing of the text.

Method:

The study employed three scholarly methodologies: the inductive method, by tracking all the jurisprudential issues mentioned by the commentator in his explanation of al-Wiqāyah; the analytical method, by comparing the commentator's opinions with the authoritative position in the Hanafi school; and the deductive method, by deriving jurisprudential conclusions through scholarly analysis and precise examination of the commentator's discussions.

Results:

The most important findings were: that the commentator is the ascetic jurist, Imam Zayn al-Dīn Junayd bin Sandal al-Baghdadi al-Hanafi, author of Tawfiq al-'Inayah and a scholar of the 9th century Hijri. He was known for his asceticism, righteousness, and spiritual stature. He was withdrawn from society and renowned for his supplications being answered. As for his commentary, it is distinguished by its clear presentation, powerful illustration, and precise discussion. It clarifies issues, debates them, provides evidence, and supports the preponderant opinion, making it beneficial for beginners and a reminder for advanced scholars. May Allah have vast mercy on the commentator and reward him on behalf of the Muslims.

Keywords: Bin Sandal, Jurisprudence, Al-'Ināyah, Al-Wiqāyah, Ijtihād, Hanafi

المقدمة:

الحمد لله الذي زين قلوب أوليائه بأنوار الوفاق، وسقى أسرار أحبائه شرابًا لذيذ المذاق، والصلاة والسلام على النبي صلى الله عليه:

أما بعد:

قال ابنُ عابدين [1]:

«إنَّ معرفةَ راجح المختلف فيه من مرجوحِه ومراتبِه قوّة وضعفاً هو نهايةُ آمال المُشمِّرين في تحصيل العلم»[2].

ومن هنا جاءت فكرة هذا البحث من خلال تحقيقي لشرح ابن السندل لمتن الوقاية المعتمد في نقل المذهب الحنفي، والذي جاءت فيه مسامحات، أي: اختيارات للشارح خالف فيها المعتمد في المذهب الحنفي في بعض المسائل يجب بيانها لطلاب العلم حتى لا يظن أنها الراجح.

فقد سعى الباحث- بعد أن أتم تحقيق الكتاب- في هذا البحث لبيان هذه المسائل التي خالف فيها الشيخ جنيد بن شيخ سندل معتمد المذهب، أو أنه نقل المعتمد في مواضع لكنه أجمل في موضع البيان، أو أطلق في مواقع أخرى، في بيان لكل الأقوال في المسألة، ثم تحرير محل النزاع، ثم بيان المعتمد في المذهب، ثم ذكر السبب أو الأسباب التي أدت إلى هذا الخلاف.

مشكلة البحث:

وبعد دراسة وتحقيق كتاب **توفيق العناية شرح وقاية الرواية تشكل عند الباحث سؤال رئيس مفاده: ما هي الاختيارات الفقهية التي خالف فيها ابن السندل معتمد الحنفية، وتفرع عنه عدة أسئلة:**

1- ما الترجمة الشخصية للشيخ جنيد بن سندل البغدادي الحنفي؟

2-ما هي اختيارات ابن السندل في باب الطهارة من شرحه على الوقاية؟

3- ما هي اختيارات ابن السندل في باب الصلاة من شرحه على الوقاية؟

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث لطلاب العلم المهتمين ببيان أوجه الترجيح في المذهب الحنفي، وللمؤسسات البحثية التي تعنى بالدارسات الفقهية، وللمفتين على مذهب الإمام أبي حنيفة، ...

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى تقديم إجابات عن الأسئلة الآتية:

1- معرفة الترجمة الشخصية للشيخ جنيد بن سندل البغدادي الحنفي؟

2- ما هي اختيارات ابن السندل في باب الطهارة من شرحه على الوقاية؟

3- ما هي اختيارات ابن السندل في باب الصلاة من شرحه على الوقاية؟

محددات البحث:

-هذه الدراسة هي نتاج تحقيق كتاب **توفيق العناية شرح وقاية الرواية، وبيان المسامحات والاختيارت التي خالف فيها معتمد المذهب الحنفي.**

-سيقتصر الباحث على المذهب الحنفي في بيان الأوجه والمناقشات الفقهية ولن يتطرق إلى غيره من المذاهب، كونها خارج موضوع البحث.

الدراسات السابقة:

في إطار البحث الذي قام به الباحث حول هذا الموضوع، لم يتوصل إلى وجود دراسة خاصة تناولت اختيارات الشيخ جنيد بن شيخ سندل في شرحه على الوقاية.

منهج البحث:

استخدم الباحث:

1-المنهج الاستقرائي: من خلال تتبع كل المسائل الفقهية التي أوردها في شرحه على الوقاية.

2-المنهج التحليلي: وذلك من خلال مقارنة حكم الشارح على المسألة في كتابه هذا مع القول المعتمد في المذهب الحنفي.

3-المنهج الاستنباطي: من خلال استخراج النتائج وتحديد المعتمد بناءً على التحليل والاستقراء لمسائل الشارح مع الأقوال والمعتمد في المذهب الحنفي.

خطة البحث:

المبحث الأول: الترجمة الشخصية للشيخ جنيد ابن شيخ سندل، وفيه مطلبان:

1 – المطلب الأول: بيان العصر الذي عاش فيه الشارح.

2 – المطلب الثاني: الترجمة الشخصية للشارح ابن سندل: اسمه ونسبه وكنيته ونسبته ومولده ووفاته وثناء العلماء عليه.

المبحث الثاني: اختيارات الشارح في شرحه على الوقاية ومناقشتها، وفيه مطلبان:

1 – المطلب الأول: اختيارات الشارح في باب الطهارة ومناقشتها.

2 – المطلب الثاني: اختيارات الشارح في باب الصلاة ومناقشتها.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: الترجمة الشخصية للشيخ جنيد بن شيخ سندل البغدادي

وقبل البدء في معرفة المسامحات، لا بد لنا من التعرف ابتداء على ترجمة صاحب الكتاب وفق المطالب التالية:

المطلب الأول: بيان عصره:

عاش العلامة جنيد بن شيخ سندل البغدادي في القرن التاسع الهجري ونشأ فيه[3] ، وهو عصر تميز بأحداث عظيمة، بعد سيطرة المغول على بغداد وإسقاط الخلافة العباسية، وحكمت الدولة الإلخانية المغولية في الأقاليم التي سيطرت عليها إلى زمان تيمور لنك حتى عام 814هـ، ثم حصل النزاع على أرضها بين خلفاء تيمور لنك واستمر هذا النزاع إلى عام 906هـ بظهور الصفويين على مسرح الأحداث والذين عملوا عل نشر التشيع في تلك البلاد[4].

وأما في بغداد فقد استقل كل حاكم بما تحت يده من الأقاليم، واستمر الحال هكذا حتى دخول القوات العثمانية بغداد، بعد هزيمة الصفويين على أيديهم في جالديران وبسطت سيطرتها على مختلف دول العالم الإسلامي[5].

وبالتأمل في الحالة السياسية والاجتماعية التي عاشها المصنف يظهر أنها ذات اضطرابات عظيمة وقعت على بلاد المسلمين خفت فيها العلم ولم ينهض الفقه من كبوته، ثم استقر الحكم الإسلامي في الدولة العثمانية، ولا شك أن لكل ذلك تأثير على العلماء، قد يكون سلبياً وقد يكون إيجابياً وهو ما امتاز به زين الدين جنيد فبرز كغيره من القلة من الفحول اللامعين من الفقهاء والأصوليين.

المطلب الثاني: اسمه ونسبه وكنيته ونسبته ومولده ووفاته وثناء العلماء عليه.

أولًا اسمه: جُنَيد[6].

ثانيًا نسبه: فهو جنيد بن الشيخ سندل[7] ، الرومي[8] ، البغدادي[9].

ثالثًا لقبه: فكان يكنى بابن الشيخ سندل[10] ، ويلقب بزين الدين[11].

رابعًا مولده:

فلم يذكر أحد ممن تصدى لترجمته سنة ولادته بالتحديد[12] ، وإنما ذكروا أنه كان من أهل المائة التاسعة[13] ، وذكر في سلم الوصول[14] عن الكافيجي أنه أدرك زين الدين جنيد، وأنه كان من العلماء المشهورين، والإمام الكافيجي قد توفي سنة 879[15].

خامساً: وفاته: لم أقف على تاريخ ومكان وفاته[16] ، لكن ذكر أنه كان من أهل التاسعة كما تقدم في بيان مولده[17].

سادساً: ثناء العلماء عليه:

قال حاجي خليفة في سلم الوصول إلى طبقات الفحول:

الشيخ الزاهد الفقيه الفاضل زين الدين جُنيد بن سندل الرُّومي الحنفي، صاحب "التوفيق شرح الوقاية" وأنه كان من العلماء العاملين مشهوراً بالزهد والصلاح، موصوفاً بالولاية، معروفاً بإجابة الدعاء، منقطعاً عن الناس وشرحه حسن نافع للمبتدئ، مُذَكِّرٌ للمنتهي فإنه يصوِّر حلَّ مسألة ويتكلم على هذه الطريقة مع حسن الإيضاح، تغمده الله بغفرانه[18].

المبحث الثاني:

اختيارات الشارح الفقهية المخالفة لمعتمد المذهب الحنفي:

سيقوم الباحث ببيان المخالفات موضوع الدراسة من خلال المنهج التالي:

1- سيورد الباحث ابتداء نص الكتاب المحقق في بداية المسألة

2- بيان الوجه الذي خالف فيه الشارح ومحل النزاع

3- وبيان الراجح في المذهب الحنفي مع ذكر وجه الدلالة.

وهذا المنهج الذي سيتبع في عرض المسائل ونقاشها.

المطلب الأول: اختياراته المخالفة في باب الطهارة:

ومن خلال هذا المطلب سيورد الباحث سبع مسائل من اختيارات ابن السندل المخالفة للمذهب الحنفي، وأولى هذه الاختيارات التي خالف فيها المعتمد:

المسألة الأولى: الباء للتبعيض في مسح الرأس في الوضوء:

جاء في متن الوقاية في أركان الوضوء: **(ومسح ربع الرأس..) انتهى**[19]

قال ابن السندل معلقًا على المتن كالآتي:

"صورة المسألة: المفروض في مسح الرَّأس ربع الرَّأس، وعند الشافعي[20]: أدنى ما يُطلق عليه اسم المسح.

له: أنَّ الباء في قوله تعالى: ﴿وَامْسَحُواْ بِرُؤُوسِكُمْ﴾ [المائدة:6] للتبعيض؛ فيجب مسح ما يطلق عليه اسم البعض وإن قلَّ.

لنا: أن الباء للتبعيض، فإن دخلت الآلة يقتضي تبعيض الآلة، واستيعاب المحلِّ، وإن دخلت في المحل يقتضي تبعيض المحلِّ واستيعاب الآلة، وهنا دخلت على المحلِّ فيقتضي مسح بعض

المحل؛ وذلك محل يحتمل السدس، والربع، والثلث، فتبيّن بحديث المغيرة[21] رضي الله عنه" انتهى[22]

أولًا: تحرير محل النزاع:

إنَّ الخلاف في حمل معنى حرف الجر الباء، حال كونه للإلصاق أو للتبعيض، فذهب الحنفية على حمل الباء على حقيقتها للإلصاق، واختار ابن السندل خلاف معتمد الحنفية في حملها على التبعيض وليس الإلصاق.

ووجه قوله:

أن الباء قد دخلت على المحلِّ فيقتضي ذلك مسح بعض المحل؛ فيحتمل السدس، والربع، والثلث، ثم جعل بيان المقدار من حديث المغيرة ﷺ.

ثانيًا: أقوال فقهاء الحنفية وأدلتهم:

أولًا: إن الباء للإلصاق؛ قال صاحب المنار: " فالباء للإلصاق" وعلَّق عليه صاحب نور الأنوار بقوله: "فما دخل عليه الباء هو الملصق به، هذا هو أصلها في اللغة والبواقي مجاز فيها"[23].

ثانيًا: الأصل حمل الأشياء على حقيقتها، ولا يصار إلى المجاز إلا بقرينة صارفة عن المعنى المراد، وأمكن جمل الكلام على الإلصاق[24].

ثالثًا: الباء للإلصاق: هو قول عامة الكتب في المذهب، كما في البناية شرح الهداية[25] وغيرها من الكتب المعتمدة[26].

رابعًا: أن التبعيض لا وجه؛ لما يلي:

1- الموضوع للتبعيض حرف» من»، والتكرار والاشتراك لا يثبت بأصل الوضع. ولا وجه لحمله على الصلة لما فيه من معنى الإلغاء، أو الحمل على غير فائدة مقصودة وهي التَّوكيد، ولكن يقال: الباء للإلصاق باعتبار أصل الوضع، فإذا قرنت بآلة المسح يتعدَّى الفعل بها إلى محلِّ المسح، فيتناول جميعه كما يقول الرَّجل: مسحت الحائط بيدي ومسحت رأس اليتيم بيدي فيتناول كلَّه، وإذا قرنت بمحلّ المسح يتعدَّى الفعل بها إلى الآلة فلا تقتضي الاستيعاب، وإنَّما تقتضي إلصاق الآلة بالمحل وذلك لا يستوعب الكلّ عادة[27].

2- وفي فتح القدير[28]: إن الباء للإلصاق، وهو المعنى المجمع عليه لها، بخلاف التبعيض.

قال القدوري[29] في التجريد[30]: "لنا: قوله تعالى: ﴿وامسَحُوا بِرُءوسِكُمْ[31]﴾ والباء للإلصاق عند أهل اللغة، وأنَّ حرفَ الباء تجيء لأربعةَ عشرَ معنى على ما فصَّله ابن هشام في مغني اللبيب وشرّاحه، منها: الإلصاق، والاستعانة، والتبعيض، والظرفيّة وغير ذلك، وظاهر كلام سيبويه أنّها

حقيقة في الإلصاق مجازٌ في غيره"، قال اللكنوي[32] في كتابه عمدة الرعاية: وهو الذي اختاره جمعٌ من أربابِ التحقيق منهم: ابن الهُمام. قال اللكنوي في تكملة كلامه إنّها للإلصاق، وهو الأصحّ الذي اختاره أكثرُ المفسّرين[33].

والحاصل:

أن سبب المخالفة: قد يكون السهو وسبق القلم من المصنف، ولعلَّه يكون سهو من النُّساخ من وجه أولى، لأنَّنا عهدنا الشيخ ابن سندل الدقَّة منه في نقل المعتمد من المذهب في خلال هذا الكتاب المبارك، وقد يكون مسامحة من الشيخ في اجتهاده.

المسألة الثانية: خروج النجس إلى موضع التطهير بفعله ناقض للوضوء:

جاء في المتن الوقاية: **(أَوْ مِنْ غَيْرِهِ[34] ...)**

قال ابن السندل معلقًا على المتن كالآتي:

"صورة المسألة: إذا خرج النَّجس من غير المسلك المعتاد إلى ما يطهّر في الغسل من الجنابة كالدم والقيح ينقض إذا سال بلا عصر"[35].

أولًا: تحرير محل النزاع:

اتفقوا على أن خروج النجس إلى موضع يلحقه الطهور ينقض الوضوء، واختلفوا فيما إذا كان بفعله؛ فذهب بعضهم إلى أنَّه ناقض للوضوء إذا سال بلا عصر؛ فإن كان بعصرٍ فلا ينقض، وهو ما قال به المصنف هنا.

ثانياً: أقوال فقهاء الحنفية وأدلتهم:

القول الأول: وهو أن الخارج النجس ينقض إن كان بعصر أي: بفعله، كما عند بعض المشايخ: ومنهم المصنف و« صاحب الهداية[36]» ، و« تحفة الملوك[37]» ، و« الملتقى[38]»، و« تبيين الحقائق[39]».

فإن قشرت نقطة فسال منها ماء أو صديد أو غيره إن سال عن رأس الجرح نقض وإن لم يسل لا ينقض[40]

القول الثاني: وهو أن الخارج النجس إذا تجاوز إلى موضع يلحقه التطهير فهو ناقض مطلقاً، وهو الأصحُّ على ما اختاره في «فتح القدير[41]»، و«البزازية»[42]، قال في «غاية البيان[43]»: تحقيقه من عندي أن الخروج لازم الإخراج، فلا بد من لزوم وجود اللازم من وجود الملزوم، فيحصل

الناقض حينئذ لا محالة فافهم، وقال البابرتي[44] في «العناية»: وهذا هو المختار عندي[45]، كذا في «البناية[46]».

قال اللكنوي: هو النقضُ في هذه الصورة؛ لكون الخروجِ لازماً للإخراج، والناقضُ إنّما هو الخروجُ مطلقاً لا الخروجُ بنفسه فحسب[47].

ثالثاً: القول المعتمد:

وهو القول الثاني وهو أنَّ الخارج النجس إذا تجاوز إلى موضع يلحقه التطهير فهو ناقض مطلقاً، وهو الأصحُّ.

بخلاف القول الأول أن الناقض يكون بدون الفعل، وهو ما اختاره المصنف وبعض المشايخ تابعين في ذلك لصاحبِ الهداية.

رابعاً: سبب الخلاف:

أن القائلين بالرَّأي الأول نظروا إلى مسألة الخروج والإخراج والتلازم بينهما فقالوا: إذا خرج الماء أو الصديد أو القيح بنفسه من غير علاجٍ من المُخرِج، وأما إذا عصرها فخرج بعصره فلا ينقض؛ لأنَّه مخرج وليس بخارج؛ لأنَّ الخروج لازم الإخراج، ولا بد من وجود اللازم عند وجود الملزوم، وفيه نظر؛ لأنَّ الإخراج ليس بمنصوص عليه وإن كان يستلزمه، فكان ثبوته غير قصدي ولا معتبرَ به.

وأما القول المعتمد فلم يفرق أصحابه بين القضيتين؛ لأنَّ الأصل في الباب هو الخارج النجس ناقضٌ مطلقاً.

المطلب الثاني: اختياراته في باب الصلاة.

المسألة الأولى: إذا قضى العشاء وحده خافت وجوباً.

جاء في متن الوقاية في فصل في القراءة: **(يَجْهَرُ الإمامُ ...)**

قال ابن السندل معلقًا على المتن كالآتي:

"صورة المسألة: يجهر الإمام بقراءة الجمعة والعيدين وأُولى العِشاءين أداءً وقضاءً، حتى لو فات عشاءُ رجلٍ فقضاها بعد طلوع الشمس فإنْ أمَّ فيها جهر، وإنْ قضى وحده خافت وجوبًا؛ لأنَّ موجِب الجهر الجماعة، وموجِب التخيير الوقت ولم يوجد أحدُهما"[48].

أولاً: تحرير محل النزاع:

اتفقوا على الجهر في صلاة العشاء إذا أمَّ أداءً، واختلفوا فيما إذا فاتته العشاء فقضاه وحده؛ هل يسرُّ في القراءة أو يجهر أو هو مخيرٌ بينهما، واختار المصنف وجوب المخافتة وهو محل النقاش.

ثانياً: أقوال العلماء وأدلتهم:

القول الأول: وهو وجوب الإسرار في قضاء العشاء وحده؛ وهذا ما صحَّحه في» الهداية[49]».

القول الثاني: أنَّه مخيَّرٌ بين الجهر والمُخافتة، وذلك في عامة الكتب، وقد صحَّح هذا القول شرَّاحُ «الهداية»، كصاحب» العناية»[50]، و«فتح القدير[51]» ، وفي» غاية البيان» : حقَّقوا أنَّه مخيّرٌ[52]، وتعقَّب غير واحد على صاحب» الهداية».

قال ابن عابدين في «رد المحتار»: وقد اختار شمس الأئمة وفخر الإسلام والإمام التمرتاشي وجماعة من المتأخرين أن القضاء كالأداء[53].

قال قاضي خان[54]: ولو صلَّى وحده خافت؛ لأنَّ الجهر سنَّة الجماعة والأداء في الوقت، ولا يجهر بعد خروج الوقت. وقال بعضهم: يخيَّر فيها والجهر أفضل كما في الوقت وهو الصَّحيح؛ لأنَّ القضاء يكون على وفق الأداء، وفي الأداء المُنفرد يتخيَّر والجهر أفضل، فكذا في القضاء[55].

وفي «الشرنبلالية»: إنَّه الذي ينبغي أن يعوَّل عليه وذكر وجهه، وأجيب عن استدلال «الهداية» بمنع الحصر لجواز أن يكون للجهر المخير سبب آخر وهو موافقة الأداء[56].

ثالثاً: القول المعتمد:

وهو القول الثاني أنَّه مخيَّر بين الجهر والإسرار، وإن كان الإسرارُ أفضل؛ لأنَّ القضاء يحاكي الأداء.

رابعاً: سبب الخلاف:

أن الذين قالوا بالوجوب في المخافتة عند القضاء وحده نظروا على التفريق بين القضاء وبين الأداء فقالوا: بوجوب المُخافتة عند القضاء وحده لعدم الوقت وعدم الإمامة.

وأما أصحاب القول المعتمد وهو التخيير فقرَّروا الأصل المعروف بأنَّ القضاء مثل الأداء، فقالوا بالتَّخيير والجهر أفضل.

المسألة الثالثة: تقدير الارتثاث بمضي وقت صلاة بعد القتال، أو يوم وليلة في القتال:

جا في متن الوقاية في باب الشهيد (أو جُرح ...)[57]

قال ابن السندل معلقًا على المتن كالآتي:

"صورة المسألة: إذا ارتثّ[58] الجريح بأن نام أو أكل أو شرب أو تداوى حتى يندمل، أو يبقى حيًا عاقلًا حتى يمضي وقت صلاة **بعد تصرّم القتال**، أو **يومًا وليلةً حالة القتال** فسرى غُسّل؛ لأنّ نيل راحةٍ من راحات الدنيا، أو وجوب الصلاة دليلٌ على أن الظلم لم يصر على الكمال، فلا يكون

في معنى شهداء أُحُد، أو نُقِل من المعركة حيًا؛ لأنَّ تحريك الجريح زيادة الألم، فتقع الشبهة في الشهادة"[59].

أولاً: تحريرُ محلِّ النزاع:

اتفقوا على أنّ مَن ارتث بأن نال شيئاً من أحكام الدينا كالأكل والشرب ثم مات لم يكن شهيداً، واختلفوا هل يُعَدُّ من الارتثاث أن يَمضي عليه وقت صلاة، وهو يَعقل، أم لا بُدّ من مضي يوم وليلة، أو أكثر من يوم، أو غيرها، وهذا محلُّ النقاش.

ثانياً: أقوال العلماء وأدلتهم:

الأول: مضي وقت الصلاة للجريح في المعركة مع العقل من الارتثاث، وهذا ما عليه عامة عبارات المتون «كالقُدُوري[60]» و«الكنز[61]» وغيرها، والشروح «كالهداية[62]» و«التبيين[63]» و«فتح القدير[64]» و«البناية[65]» وغيرها؛ لأنّ تلك الصلاة صارت ديناً في ذمّته، وهو من أحكام الأحياء، وهذا مروي عن أبي يوسف رحم الله[66].

واشتراط العقل؛ لأنَّه لو لم يعقل لا يغسل وإن زاد على يوم وليلة[67].

ويظهر أنّ المشكلة بدأت من «تحفة الفقهاء»[68] حيث قال: «يُصلي أو يمضي عليه وقت صلاة وهو يعقل، ويقدر على أداء الصلاة بالإيماء حتى يجب عليه القضاء بالترك، أو يبقى حياً يوماً وليلة في المعركة وإن كان لا يقدر على أداء الصلاة بعد أن كان عاقلاً فهو مرتث، وإن كان حياً أقلّ من يوم وليلة وهو عاقل أو كان مغمى عليه لا يعقل فليس بمرتث وإن زاد على يوم وليلة، وروي عن محمد مثل قول أبي يوسف في جميع ذلك، إلا أنه قال: إن عاش في مكانه يوماً كان مرتثاً سواء كان عاقلاً أو لم يكن، وإن كان أقل من ذلك فليس بمرتث».

فقوله: «ويقدر على أداء الصلاة بالإيماء حتى يجب عليه القضاء بالترك»[69]، هذه العبارة لا حاجة؛ لعدم الفائدة من القيود الواردة فيها؛ لأن المقصود ثبوت صلاة في ذمّته، وشرط مضي الوقت مع العقل، وليس من شرطه الأداء صحيحاً أو إيماء؛ لأن الارتثاث يكون بثبوت حكم من أحكام الدنيا من لزوم الصلاة في الذمة.

وهذا معنى كلام ابن الهمام[70] بعد ذكر كلام صاحب «الهداية»: «قوله: أو يمضي عليه وقت صلاة، وهو يعقل»: أي ويقدر على أدائها حتى يجب القضاء، كذا قَيَّده في «شرح الكنز»، والله أعلم بصحته، وفيه إفادة أنه إذا لم يقدر على الأداء لا يجب القضاء، فإن أراد إذا لم يقدر للضَّعف مع حضور العقل، فكونه يسقط به القضاء قول طائفة، والمختار، وهو ظاهر كلامه في باب صلاة المريض: أنه لا يسقط، وإن أراد لغيبة العقل، فالمغمى عليه يقضي ما لم يزد على صلاة

يوم وليلة، فمتى يسقط القضاء مطلقاً؛ لعدم قدرة الأداء من الجريح». حيث بيَّن أنّ ما قاله الشَّارح الزَّيلعيُّ ليس بصحيح علمياً، ومخالف لقواعد الفقه، وقد سبقه الزَّيلعيّ بهذا الخطأ صاحبُ «تحفة الفقهاء»، وفي قول تحفة الفقهاء: أو يبقى حياً يوماً وليلة.

فالمشكلة المتعلقة بالبحث هي كونه جعلها صورة جديدة، وهي قول آخر في المسألة، كما فعل صاحب «الملتقى».

وهذا ما بيَّنه الزَّيلعيُّ حيث اعتبر أنها روايات أُخرى، وليست صوراً جديدة، فقال[71]: «مضى عليه وقت الصلاة وهو يعقل،...وهذا رواية عن أبي يوسف، وقيل: إن بقي يوماً كاملاً أو ليلة كاملة غسل، وإلا فلا، وقيل: إن بقي يوماً وليلة غسل، وإلا فلا؛ لأن ما دون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها فلا تعتبر، وإن كان لا يعقل لا يغسل، وإن زاد على يوم وليلة».

ويشهد لذلك كلام الكاسانيُّ شارح «تحفة الفقهاء» حيث قال[72]: «بقي على مكانه حياً يوماً كاملاً أو ليلة كاملة، وهو يعقل فهو مرتث، وروي عن أبي يوسف: إذا بقي وقت صلاة كامل حتى صارت الصلاة ديناً في ذمته، وهو يعقل فهو مرتث، وإن بقي مكانه لا يَعقل فليس بمرتث، وقال محمّد: إن بقي يوماً فهو مرتثٌ».

وكذلك صاحب «البناية»[73] و«الجوهرة»[74] ذكرها على أنها أقوال عن أبي يوسف ومحمد، وليست صوراً.

والثاني: الارتثاث أن يبقى يوماً كاملاً أو ليلة كاملة غسل، وإلا فلا، وهو رواية عن أبي يوسف، كما سبق.

والثالث: الارتثاث أن يبقى يوماً وليلة غسل، وإلا فلا، وهو قول محمد، كما سبق.

والرابع: الارتثاث أن يبقى أكثر من يوم حياً، وهي رواية «نوادر بشر» عن أبي يوسف[75].

ثالثاً: القول المعتمد:

الارتثاث يكون بمضى وقت صلاة وهو يعقل، وهذا ما اختارته عامّة الكتب متوناً وشرحاً، فكان هو المعتمد، والأقوال الأخرى أقوال ضعيفة لا تصحيح لها في المذهب، ولا عمل عليها، وإنما تذكر لبيان الخلاف.

رابعاً: سبب الاختلاف:

بني القول الأول على أصل الارتثاث، وهو نيل شيء من أحكام الدنيا، ويكون في الصلاة بمضي وقت الصلاة وهو يعقل، حيث تثبت الصلاة دينه في ذمته، وهذا من أحكام الدنيا، فيكون مرتثاً خارجاً عن أحكام الشهادة.

قال المرغيناني[76]: «والارتثاث أن يأكل أو يشرب أو ينام أو يداوى أو ينقل من المعركة حياً؛ لأنه نال بعض مرافق الحياة،... ولو بقي حياً حتى مضى وقت صلاة وهو يعقل، فهو مرتث؛ لأن تلك الصلاة صارت ديناً في ذمته، وهو من أحكام الأحياء»[77].

وبُنيت الأقوال الأخرى على تقدير مدّة يُصبح به الجريح في المعركة مرتثاً، خارجاً من الشهادة، لكن هذه التقدير لم يكن مبنياً على أصل في الباب، وهو نيلٌ شيء من أحكام الدنيا، فكان التقدير بها ضعيفاً.

المسألة الثالثة: السجود على الأنف يجزئ:

قال ابن السندل: "والسُّجود: بوضع الجبهة والأنف؛ لقوله: «مكّن جبهتك وأنفَكَ من الأرض»[78]، فإن اقتصر على **أحدهِما جازتْ**، وقالا: لا يجوز الاقتصار على الأنف، والفتوى على قولهما، لهما: أنّ الأنف تبعٌ لها فلا يجوز الاقتصار عليه كما لا يجوز الاقتصار على مسح الأذن عن مسح الرأس، ولأنّ المطلق ينصرف إلى المعتاد المتعارف، والسجود المعتاد المتعارف: وضع الجبهة.

له: أنّ الأنف لو لم يكن محلًا للسجود لا يتأدّى السجود بالأنف عند العذر كما لا يتأدّى بالخد والذقن، ولأنّ الأنف والجبهة عظمٌ واحدٌ، فيجوز السجود على الأنف قياسًا على الطرف الآخر"[79].

أولاً: تحرير محل النزاع:

اتفقوا على فرضية السُّجود، واختلفوا في فرضية السجود بالجبهة، فهل يجزئ الاقتصار على الأنف أو لا يجزئ، وهذا كلُّه بغير عذر، وهو محلُّ النقاش.

ثانياً: أقوال العلماء وأدلتهم:

الأول: يجزئ السجود على الأنف بلا عذر، وهي رواية أسد عن أبي حنيفة: أنه يجزئ السُّجود على الأنف بلا عذر، واختاره القُدُوريّ في مختصره[80] والنَّسفيُّ في «الكنز[81]» والحَلبيُّ في «الملتقى[82]»، ومشى عليه المرغيناني في «الهداية[83]»، والكاساني[84]: لأن السجود يتحقق بوضع بعض الوجه؛ لأن وضع جميعه غير ممكن؛ لأن الأنف والجبهة عظمات ناتئان يمنعان وضع جميع الوجه وهذا ظاهر، وإذا تعذر وضع الكل كان المأمور به وضع البعض، إلا أن الخد والذقن

خرجا بالإجماع؛ إذ التعظيم لم يشرع بوضعهما فبقي الأنف والجبهة، والجبهة تصلح محلًا للسجود فكذلك الأنف.

ولأنّ المأمور به هو السجود مطلقًا عن التعيين ثم قام الدليل على تعيين بعض الوجه بإجماع بيننا؛ لإجماعنا على أن ما سوى الوجه وما سوى هذين العضوين من الوجه غير مراد، والأنف بعض الوجه كالجبهة ولا إجماع على تعيين الجبهة فلا يجوز تعيينها، وتقييد مطلق الكتاب بخبر الواحد؛ لأنه لا يصلح ناسخاً للكتاب، فنحمله على بيان السنة احترازًا عن الرد[85].

والثاني: لا يجزئ السجود على الأنف بلا عذر، وهو قولُ الصّاحبين، ورواية أسد عن أبي حنيفة، وروي أنه رجع إلى قولهما، وهو المختار للفتاوى في «ملتقى البحار[86]» و«الوقاية[87]» وشروحها و«النقاية[88] » و«التصحيح[89]» و«الجوهرة[90]»؛ لأنّ الجبهة هي الأصل في الباب، والأنف تابع، ولا عبرة لفوات التابع عند وجود الأصل؛ ولأنَّه أتى بالأكثر، وللأكثر حكم الكلّ[91].

ولما روي من تمكين الجبهة، فعن ابن سهل الساعدي رضي الله عنه قال: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا سجد أمكن أنفه وجبهته ...»[92].

وعن ابن عباس ﷺ قال ﷺ: «إذا سجدت فأمكن جبهتك من الأرض حتى تجد حجم الأرض»[93].

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال ﷺ: «إذا سجدت فمكن جبهتك ولا تنقر نقراً»[94].

ونصَّ الشُّرُنْبُلاليُّ[95] أنّ الإمام رجع عن هذا القول بجواز الاقتصار على الأنف، وقال ابن قُطْلوبُغا[96]: «وقال في ملتقى البحار: وقد روى أسد عن أبي حنيفة: أن الاقتصار على الأنف لا يجوز، وهو المختار للفتوى، واعتمده المحبوبي وصدر الشريعة».

وعليه الفتوى في «الجوهرة[97]»، وفي التصحيح: نقلاً عن «العيون»: وروى عنه مثل قولهما، وعليه الفتوى[98]، وقال صدر الشريعة[99]: والفتوى على قولهما، وقال ابن ملك[100]: «أفتى المتأخرون بقولهما، ولم يجوزوا الاقتصار على الأنف من غير عذر».

قال في «الشرنبلالية»[101]: هذا قول أبي حنيفة أولًا، والأصح رجوعه إلى قولهما بعدم جواز الاقتصار في السجود على الأنف بلا عذر في الجبهة كما في «البرهان» اهـ

وفي النهر [102]: «وروى عنه: أنه لا يجوز، وبه قالا، وعليه الفتوى، قيل: مبنى الخلاف على أنهما عضو واحد عنده، وعضوان عندهما، وأجمعوا على عدم جوازه على ما لان».

وفي مجمع الأنهر [103]: «وهو مذهب الأئمة الثلاثة، ورواية عن الإمام، وعليه الفتوى».

ثالثاً: القول المعتمد:

يرجح القول بعدم جواز الاقتصار على الأنف لتصريحهم برجوع الإمام إليه، ونصّ بعضُ المتون المعتمدة بأن الفتوى عليه، واعتماد عامة المتأخرين له.

ويُعَدُّ القول بجواز الاقتصار على الأنف معتبراً لاختيار بعض المتون المعتمدة له ومشى بعض الكبار كالسرخسي والمرغيناني والكاساني والمصنف بلا ذكر رجوع أو عمل على غيره.

رابعاً: سبب الاختلاف:

وبني جواز الاقتصار على أحدهما: على أن الأمر القرآني بالسجود: ﴿وَاسْجُدُوا﴾ [الحج: 77]، يتحقق بوضع جزء من الوجه، وهذا يكون بالجبهة أو الأنف لخروج ما سواهما بالإجماع.

وبني عد الجواز على أنّ الأمر القرآني بالسجود يكون بالجبهة؛ لأن الجبهة هي الأصل في الباب، والأنف تابع، ولا عبرة بالتابع مع الأصل.

وفي النهر [104]: «قيل: مبنى الخلاف على أنهما عضو واحد عنده، وعضوان عندهما، وأجمعوا على عدم جوازه على ما لان».

المسألة الرابعة: لا يُكره الاقتصار في السجود على الجبهة:

قال ابن السندل: "والسُّجود: بوضع الجبهة والأنف؛ لقوله ﷺ:» مكّن جبهتك وأنفَكَ من الأرض»[105] ، فإن اقتصر على أحدهِما **جازتْ"[106]**.

أولاً: تحرير محل النزاع:

اتفقوا على إجزاء السُّجود على الجبهة، واختلفوا في ترك ضم الأنف للجبهة هل يكره أو لا، وهو محلُّ النقاش.

ثانياً: أقوال العلماء وأدلتهم:

الأول: يكره ترك السجود بالأنف؛ لأنه واجب، وهو قول عامة المتون كالكنز والمجمع والملتقى، وقال السرخسي [107]: «ويسجد على جبهته وأنفه ...وفيه تمام السجود، فإن سجد على الجبهة دون الأنف جاز ...، وإن سجد على الأنف دون الجبهة جاز عند أبي حنيفة ويكره»، وعبارة السرخسي تحتمل أنّ الكراهة راجعة لترك سجود الجبهة، أو راجعة لترك سجود الأنف والجبهة.

وفي الكنز [108]: «وسجد بأنفه وجبهته وكره بأحدهما»، وشرحها الزيلعي [109]: أي يقتضي كراهية الاقتصار على أحدهما أيهما كان، وهكذا ذكره في المفيد والمزيد أيضاً فقال: ووضع الجبهة وحدها أو الأنف وحده يكره».

وفي الملتقى [110]: «ويسجد بأنفه وجبهته، فإن اقتصر على أحدهما... جاز مع الكراهة»

وفي» شرح المجمع» : السجود على الجبهة جائز اتفاقاً، ولكنه يكره إن لم يكن على الأنف عذر، وعليه رواية الكنز، وكره بأحدهما، وما قاله في الكنز حكاه الزيلعي أيضاً عن المفيد والمزيد، لكن في البدائع والتحفة والاختيار: عدم الكراهة بترك السجود على الأنف، وما في الكتاب يخالفه ما في البدائع وغيره، واختار ما في الكنز إرادة أن في الاقتصار على الجبهة من غير عذر ترك الأحوط في أمر العبادة كما في الاقتصار على الأنف.

والثاني: لا يكره الاقتصار بالسجود على الجبهة، وهو اختيار السمرقندي والكاساني وملا خسرو.

وفي التحفة [111]: «على قول أبي حنيفة محل السجود في حق الجواز هي الجبهة أو الأنف غير عين، حتى لو وضع أحدهما في حال الاختيار، فإنه يجوز غير أنه لو وضع الجبهة وحدها جاز من غير كراهة، ولو وضع الأنف وحده جاز مع الكراهة».

وفي البدائع[112]: «اختلف أصحابنا الثلاثة في ذلك البعض، قال أبو حنيفة: هو الجبهة أو الأنف غير عين، حتى لو وضع أحدهما في حالة الاختيار يجزيه، غير أنه لو وضع الجبهة وحدها جاز من غير كراهة، ولو وضع الأنف وحده يجوز مع الكراهة، وعند أبي يوسف ومحمد: هو الجبهة على التعيين...».

وفي الدرر[113]: «الاكتفاء بالأنف في السجود، فإنه جائز عند أبي حنيفة مع الكراهة، بخلاف الجبهة، فإن السجود عليها وحدها من غير عذر يجوز عند أبي حنيفة بلا كراهة، كذا في البدائع والتحفة، فقول صاحب الكنز، وكُره بأحدهما منظور فيه».

ثالثاً: القول المعتمد:

يكره ترك السجود على الأنف بغير عذر، كما صرّحت به المتون كالكنز والملتقى والمجمع، ويدلُّ عليه ظاهر عبارة الوقاية[114]: «والسجود بالجبهة والأنف وبه آخذ»، فكان ما فيها أولى وأحرى بالاعتماد؛ لترجيح ما فيها على ما سواها عند التعارض.

والقول بعدم كراهة ترك سجود الأنف قول مصحَّح اختاره صاحب التحفة والبدائع ودرر الحكام.

وفي البحر[115]: «قول الإمام بكراهة الاقتصار على الأنف المراد بها كراهة التحريم وهي في مقابلة ترك الواجب... فالقول بعدم الكراهة ضعيف».

رابعاً: سبب الاختلاف:

بني القول بكراهة ترك السجود بالأنف على اعتبار أنه واجب، وترك الواجب مكروهٌ، والسجود بالأنف معتادٌ عند حصول السجود، لكن نفس السجود يكون بالجبهة، وهو زائد على ذلك، فنزلت رتبته للوجوب.

وبني القول بعدم الكراهة على القول بجواز الاقتصار على الجبهة أو الأنف عند الإمام، ولكن لَمّا كان الحال في تحقق السجود بالجبهة أقوى جُعل ترك السجود بالأنف معها غير مكروه، وترك السجود بالجبهة مع الأنف مكروه.

المسألة الخامسة: مَن عَجَزَ عن الإيماء أخَّر، فإن برئ قضى يوم وليلة:

جاء في متن الوقاية في باب صلاة المريض **(وإن تعذّر الإيماء ...)**[116]

قال ابن السندل معلقًا على المتن كالآتي:

"صورة المسألة: إذا عجز المريض عن الإيماء برأسه تُؤَخّر الصلاة عنه إلى أن يقدر.

قوله ﷺ: «فإن لم تستطع فالله أحق بقبول العذر منه[117]»، ولأنّ نصب الأبدال بالرأي يؤدي إلى الشركة في وضع المشروعات، والنص ورد بالإيماء بالرأس على خلاف القياس، فلا يُقاس عليه غيره، فإن مات على تلك الحالة لا شيء عليه كالمريض والمسافر إذا أفطر في رمضان ومات قبل الإقامة والصحة، **وإن برئ يلزمه قضاء يومٍ وليلةٍ لا غير** قياسًا على الجنون والإغماء بخلاف النوم، حيث يقضيها وإن امتد؛ لأن امتداده نادرٌ فالتَحَقَ مديده بتأخيره"[118].

أولاً: تحريرُ محلِّ النزاع:

اختلفوا فيمن لا يقدر على الإيماء هل يؤخر الصلاة، أو تسقط عنه إن زادت الصلوات عن يوم وليلة ولو كان مفيقاً، واتفق مَن قال: بالتأخير بسقوط الصلاة عنه إن زادت عن يوم وليلة إن كان مغمى عليه، وإن كان مفيقاً بعدم السقوط، ولم يُفصِّل المصنف وصحَّح أنه يلزمه قضاء يوم وليلة مطلقاً وهذا محلُّ النقاش.

ثانياً: أقوال العلماء وأدلتهم:

الأوّل: مَن أَخَّر الصلاة للعجز عن الإيماء إن كان مغمى عليه قضى يوماً وليلة، وإن كان مفيقاً قضى مطلقاً.

قال المَرغينانيُّ[119]: «قوله: أخرت؛ عنه إشارة إلى أنه لا يسقط، وإن كان العجز أكثر من يوم وليلة إذا كان مفيقاً، هو الصحيح؛ لأنه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى عليه»، ومشى عليه البابرتيُّ[120].

وبه أخذ في» الوقاية» [121]، و« الكنز» [122]، و« الملتقى»[123]، و«تحفة الملوك»[124].

الثاني: سقوط القضاء إذا دام عجزُه عن الإيماء برأسِه أكثر من خمس صلوات وإن كان يَفهم مضمون الخطاب، وصحَّحه في الخانية[125] كالمغمى عليه، وفي «المحيط»: واختاره شيخ الإسلام، وفخر الإسلام[126]، وفي «الخلاصة[127]» وهو المختار، وصححه في «البدائع[128]» وصاحب «التجنيس» مخالفاً لما في الهداية، وفي الشرنبلالية[129]: صاحب التجنيس هو صاحب الهداية، فحيث خالف ما فيها موافقاً للأكثر يُرجع إليه دون ما في الهداية.

ثالثاً: القول المعتمد:

تأخير الصلاة لمن عجز عن الإيماء؛ لأن المتون اختارته مع كبار الشراح كالمرغيناني، فكان هو المذهب.

والسقوط للصلاة إن زادت عن يوم وليلة قول معتبر؛ لكونه مختار عند كثير من الفقهاء كشيخ الإسلام وفخر الإسلام وقاضي خان والكاساني والولوالجي وافتخار الدين البخاري وظهير الدين المرغيناني والشرنبلالي، وذكر في الخلاصة والخانية: أنه ظاهر الرواية[130].

وما ذكره المصنف محلُّ نظر؛ لأنّ المشهور في المسألة قولان:

1. التأخير، فإن كان مغمى عليه سقط ما زاد عن يوم وليلة، وإن لم يكن مغمى عليه قضى مطلقاً.
2. السقوط للقضاء مطلقاً وإن كان مفيقاً، كما سبق.

فكان قول المصنف بالتأخير، وهو القول الأول، مخالفاً لقوله: قضاء صلاة يوم وليلة ولو كان مفيقاً، وهو القول الثاني، فكان ينبغي أن يُصرّح بالسقوط كما هو حال القول الثاني، أما إتيانه بالتأخير من القول الأول، ثم ذكره لحكم القول الثاني بالسقوط إن زادت عن يوم وليلة، متناقضاً ومخالفاً لغيره من الكتب، فلعلّه سبق ذهن من المصنف.

رابعاً: سبب الاختلاف:

بُني القول بالتأخير على أنّ المكلَّف مخاطبٌ ما لم يسقط تكليفة بفقد عقله أو بإغماء، فيؤدي ما فرض عليه عند القدرة عليه بعد البرء من مرضه، وهذا معنى تعليلهم: «لأنه يفهم مضمون الخطاب».

وبُني القول بالسقوط على المغمى عليه قياساً، حيث إنه مخاطب، ورغم ذلك سقط عنه القضاء ما زاد صلاة يوم وليلة، والجامع بينهم وجود الحرج، وهذا معنى قولهم: «كالمغمى عليه»،

قال قاضي خان: «لأن مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب؛ لأنّ محمداً ذكر في «النوادر» من قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين لا صلاة عليه فثبت أن مجرد العقل لا يكفي»[131].

الخاتمة:

النتائج التي توصل إليها الباحث:

من خلال هذا البحث توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج أهمها:

1. الشيخ جنيد بن سندل البغدادي فقيه حنفي من القرن التاسع الهجري، عُرف بالزهد والصلاح، وله شرح نافع على "الوقاية" يُبرز تمكنه العلمي.

2. في باب الطهارة، خالف ابن سندل المعتمد في مسألتين فقط، بينما التزم في سائر المسائل بمعتمد المذهب، ممَّا يعكس مكانته العلمية ورجاحة اختياره عند مواضع الخلاف.

3. في باب الصلاة، ظهرت لابن سندل خمس مسائل خالف فيها المعتمد في المذهب، بينما وافق المذهب في باقي المسائل، مما يدل على دقته في الاختيار والتزامه بأصول المذهب في الجملة.

4. يُعدّ الإمام ابن سندل من العلماء المجتهدين في المذهب الذين بلغوا درجة الفقيه، وهي المرتبة الثانية في مراتب الاجتهاد، وعند النظر في الوظائف الخمس للمجتهد، يتبيّن أنه أدّى جميعها أداءً متميّزًا، باستثناء وظيفة الاستنباط، التي لم يباشرها على وجه الاستقلال.

التوصيات:

يوصي الباحث الباحثين أن يحرصوا على دراسة سير أعلام الأمة من الفقهاء، ومعرفة مراتبهم الاجتهادية في ضوء الضوابط التي بُيّنت في هذا البحث، لما لذلك من أثرٍ في حسن التعامل مع كتب الفقه، وفهم أسباب اختلاف الأقوال، والتمييز بين ما يُقدَّم منها وما يُرجَّح عليه، تبعًا لقوة الاجتهاد ومكانة كل فقيه في مدارج الفقهاء.

المصادروالمراجع:

1. أبو أحمد الحاكم (المتوفى: 378هـ)، سنة النشر: بدون، والأسامي والكنى (تحقيق: يوسق بن محمد الدخيل)، الطبعة: الأولى، دار الغرباء الأثرية.
2. البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي (المتوفى: 786هـ)، سنة النشر: بدون، العناية شرح الهداية، الطبعة: بدون، دار الفكر.
3. الباباني، إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم البغدادي، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين (المتوفى: 1399هـ) الناشر: طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية استانبول 1951، دار إحياء التراث العربي بيروت – لبنان.
4. البخاري، طاهر بن أحمد بن عبد الرشيد (المتوفى: 542هـ)، خلاصة الفتاوى، مخطوط.
5. البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله الجعفي، سنة النشر: 1422هـ، صحيح البخاري، (تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر)، الطبعة: الأولى، دار طوق النجاة.
6. البخاري، محمد بن أحمد بن عمر، ظهير الدين (المتوفى: 619هـ)، الفتاوى الظهيرية، مخطوط.

7. البخاري، علي بن محمد بن علي، حميد الدين الضرير الراشي (المتوفى: 667هـ)، المنافع في فوائد النافع، مخطوط.

8. الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، أبو عيسى (279هـ)، سنة النشر: 1395هـ ، 1975م، سنن الترمذي، (تحقيق: أحمد محمد شاكر (جـ 1، 2)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (جـ 3)، الطبعة: الثانية، دار شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر.

9. أبو الحاج، صلاح مُحمد أبو الحاج، خلاصة الدلائل وتنقيح المسائل في شرح القدوري، سنة النشر: 2016م، الطبعة: الأولى، دار الفتح.

10. حاجي خليفة، مصطفى بِنْ عبد الله القسطنطيني العثماني المعروف بـ (حاجي خليفة) (المتوفى: 1067 هـ)، سُلَّم الوصول إلى طبقات الفحول، (تحقيق: محمود عبد القادر الأرناؤوط)، الناشر: مكتبة إرسيكا- تركيا، لعام 2010م

11. أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: 558هـ)، سنة النشر: 1421هـ، 2000م، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (تحقيق: قاسم محمد النوري)، الطبعة: الأولى، الناشر: دار المنهاج، جدة.

12. الحصكفي، مُحمد بن علي بن مُحمد بن علي بن عبد الرحمن، (المتوفى سنة 1088هـ)، سنة النشر: 1412هـ الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار (تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم)، الطبعة: الأولى، دار الفكر، بيروت.

13. الحَلَبي، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحنفي (المتوفى: 956هـ)، ملتقى الأبحر، سنة النشر: 1998م، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى.

14. الحموي، أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحنفي (المتوفى: 1098هـ)، سنة النشر: 1405هـ، 1985م، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، الطبعة: الأولى، دار الكتب العلمية.

15. الحموي، أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحسيني الحنفي (المتوفى: 1098هـ)، سنة النشر: 1405هـ، 1985م، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، الطبعة: الأولى، دار الكتب العلمية.

16. الحموي، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي (المتوفى: 626هـ)، سنة النشر: 1414هـ، 1993م، معجم الأدباء - إرشاد الأريب إلى معرفة الأديب، (تحقيق: إحسان عباس)، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى. الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر، (المتوفى: 385هـ)، سنة النشر: 1424هـ، 2004م، السنن، (تحقيق: شعيب الارناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم)، الطبعة: الأولى، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

17. داماد أفندي، شيخ زاده، عبد الرحمن بن مُحمد بن سليمان، (المتوفى سنة 1078هـ)، سنة النشر: بدون، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، الطبعة: بدون، دار إحياء التراث، العربي.

18. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: 275هـ)، سنة النشر: بدون، سنن أبي داود، (تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد)، الطبعة: الأولى، دار المكتبة العصرية.

19. الدهلوي، عالم بن علاء الدين الأنصاري الأندربتي، (المتوفى: 786)، سنة النشر: بدون، الفتاوى التاتارخانية، (تحقيق: القاضي سجاد الحسين)، الطبعة: الأولى، طبع ورزارة المعارف الشؤون الثقافية الحكومية الهندية.

20. الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الدمشقي، (المتوفى: 1396هـ)، سنة النشر: 2002 م. الأعلام، الطبعة: الخامسة عشر، دار العلم للملايين

21. الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين لحنفي (المتوفى: 743 هـ)، سنة النشر: 1313هـ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، الطبعة: الأولى، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة.

22. زين الدين، عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السَلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي (المتوفى: 795هـ)، سنة النشر: 1424هـ، 2004م، لطائف المعارف فيما لمواسم العام من الوظائف، الطبعة: الأولى، دار ابن حزم الطباعة والنشر.

23. زين الدين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: 666هـ)، سنة النشر: 1420هـ، 1999م، مختار صحاح، (تحقيق: يوسف الشيخ محمد)، الطبعة: الخامسة، دار المكتبة العصرية.

24. السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة (المتوفى: 483هـ)، سنة النشر: 1414هـ، 1993م، المبسوط، الطبعة: بدون، دار المعرفة، بيروت.

25. السغناقي، حسين بن علي بن حجاج بن علي حسام الدين (المتوفى: 714هـ)، النهاية شرح الهداية شرح بداية المبتدي.

26. السمرقندي، أبو الليث (المتوفى: 375هـ)، سنة النشر: 1965م، عيون المسائل، (تحقيق: د صلاح الدين الناهي)، الطبعة الأولى، دار شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد.

27. السمرقندي، علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد (المتوفى: 539 هـ)، سنة النشر: 2017م، ميزان الأصول في نتائج العقول، (تحقيق: عبد الملك بن عبد الرحمن السعدي)، الطبعة: الثانية، دار النور المبين للنشر والتوزيع.

28. السمرقندي، ناصر الدين أبي القاسم محمد بن يوسف الحسني (المتوفى: 556هـ)، سنة الناشر: 2000م، الملتقط في الفتاوى الحنفية، (تحقيق: محمود نصار، السيد يوسف أحمد)، الطبعة: الأولى، دار الكتب العلمية.

29. السمعاني، عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي المروزي، أبو سعد (المتوفى: 562هـ)، سنة الناشر: 1962م ، الأنساب، (تحقيق: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني)، الطبعة الأولى، الناشر: مجلس دائرة المعارف العثمانية.

30. الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، (المتوفى: 204هـ)، سنة النشر: 1990م، الأم، الطبعة: الثامنة، دار المعرفة – بيروت.

31. الشرنبلالي، حسن بن عمار بن علي المصري الحنفي (المتوفى: 1069هـ)، سنة النشر: 1425هـ، 200م، مراقي الفلاح شرح متن نور الإيضاح، (اعتنى به وراجعه: نعيم زرزور)، الطبعة: الأولى، دار المكتبة العصرية.

32. الشيباني، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد (المتوفى: 189هـ)، سنة النشر: بدون. الأصل المعروف بالمبسوط، (التحقيق: أبو الوفا الأفغاني)، الطبعة: بدون، الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي.

33. ابن أبي شيبة، أبو بكر، عبد الله بن محمد، (المتوفى: 235هـ)، سنة النشر: 1409، مصنف ابن أبي شيبة، (تحقيق: كمال يوسف الحوت)، مكتبة الرشد، الرياض.

34. الشيرازي، إبراهيم بن علي، (المتوفى: 476هـ)، سنة النشر: 1970م، طبقات الفقهاء، الطبعة: الأولى، دار الرائد العربي، بيروت، لبنان.

35. الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي (المتوفى: 476هـ)، المهذب، ط: بدون.

36. الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد، (المتوفى: 321هـ)، سنة النشر: 1414هـ، 1994م، شرح معاني الآثار، (حققه وقدم له: محمد زهري النجار، محمد سيد جاد الحق من علماء الأزهر الشريف)، الطبعة: الأولى، الناشر: عالم الكتب.

37. ظهير الدين عبد الرشيد بن أبي حنيفة الولواجي (المتوفى: 540 هـ)، الفتاوى الولواجية، مخطوط.

38. عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (ت: 730هـ)، سنة النشر: بدون، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، الطبعة: بدون، دار الكتاب الإسلامي.

39. عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي، أبو محمد، محيي الدين الحنفي (المتوفى: 775هـ)، سنة النشر: بدون، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، الطبعة: بدون، الناشر: مير محمد كتب خانه، كراتشي.

40. العيني، أبو مُحمد محمود بن أحمد، (المتوفى: سنة 855هـ)، سنة النشر: 2007م، منحة السلوك في شرح تحفة الملوك، الطبعة: الأولى، دار الأوقاف والشؤون الإسلامية.

41.

42. ابن عابدين، مُحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، (المتوفى: 1252هـ)، تحبير التحرير في إبطال القضا بالفسخ بالغبن الفاحش بلا تغرير. مسودة مصفوفة عن المطبوعة القديمة (دار الفكر). مركز أنوار العلماء الدولي للدراسات. تحقيق: الدكتور صلاح أبو الحاج.

43. ابن عابدين، مُحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، (المتوفى: 1252هـ)، سنة النشر:2018م، ردّ المحتار، الطبعة: الخامسة، دار المعرفة، بيروت.الهروي.

44. أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: 303هـ)، سنة النشر: بدون، المجتبى من السنن الصغرى للنسائي (تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة)، الطبعة: ثانية، دار مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب.

45. ابن عساكر، أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله (المتوفى: 571هـ)، سنة الناشر: 1415 هـ، 1995م، (تحقيق: عمرو بن غرامة العمروي)، الطبعة: بدون، تاريخ دمشق.

46. ابن مازة، محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري، أبو المعالي، برهان الدين (ت: 616هـ)، الذخيرة البرهانية. مخطوط.

47. قاسم بن قطلوبغا الحنفي (المتوفى: 879هـ)، سنة النشر: بدون، التصحيح والترجيح شرح القدوري، (تحقيق: عبد الله نزير أحمد مزي)، الطبعة: بدون، الناشر: مؤسسة الريان للطبعة والنشر والتوزيع.

48. قاضي خان، حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني، فخر الدين (ت: 592هـ)، سنة النشر: 1423هـ، شرح الجامع الصغير، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراة في الشريعة الإسلامية (تحقيق: أسد الله محمد حنيف)، جامعة أم القرى، السعودية.

49. القدوري، أحمد بن محمد البغدادي، أبو الحسين (المتوفى: 428هـ)، سنة النشر: 1418هـ ،1997م، مختصر القدوري، (تحقيق: كامل محمد محمد عويضة)، الطبعة: الأولى، الناشر: دار الكتب العلمية.

50. القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين، (المتولفى: 428 هـ)، سنة النشر: 2006م، التجريد، (تحقيق: أ. د محمد أحمد سراج ... أ. د علي جمعة محمد)، الطبعة: الثالثة، دار السلام – القاهرة.

51. القرشي، الفقيه المحدّث المؤَرخ عبد القادر بن أبي الوفاء، (المتوفى: سنة 775هـ)، سنة النشر: 2005، الجواهر المضيئة، الطبعة: الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

52. الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد (المتوفى: 587هـ)، سنة النشر: 1406هـ ، 1986م، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة: الثانية، دار كتب العلمية.

53. اللكنوي، محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري الهندي، أبو الحسنات (المتوفى: 1304هـ)، السنة النشر: بدون، الآثار المرفوعة في الأخبار الموضوعة (تحقيق: محمد السعيد بسيوني زغلول)، الطبعة: بدون، الناشر: مكتبة الشرق الجديد، بغداد.

54. اللكنوي، عبد الحي بن عبد الحليم، (المتوفى: 1304هـ)، سنة النشر 2016م، عمدة الرعاية على شرح الوقاية، (تحقيق: صلاح أبو الحاج)، الطبعة: الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

55. ابن مازه، أبو المعالي، برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر البخاري (المتوفى: 616هـ)، سنة النشر: 1424 هـ، 2004 م، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، (تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي)، الطبعة: الأولى، دارالكتب العلمية.

56. الماوردي أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، (المتوفى: 450هـ)، سنة النشر: 1999م، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، الطبعة: الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

57. المحبوبي، صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود، (المتوفى: 747هـ)، سنة النشر: 2009م. شرح الوقاية، (تحقيق: صلاح محمد أبو الحاج)، الطبعة: الأولى، دار كتب العلمية، بيروت.

58. المرغناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: 593هـ)، سنة النشر: بدون، الهداية في شرح بداية المبتدي (تحقيق: طلال يوسف)، الطبعة: بدون، دار دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

59. الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: 683هـ)، سنة النشر: 1356هـ، 1937م، الاختيار لتعليل المختار، (عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة)، الطبعة: بدون، دار مطبعة الحلبي، القاهرة.

60. الناطفي، أحمد بن محمد بن عمر الجرجاني أبي العباس الطبري، (المتوفى: 446هـ)، سنة الناشر: بدون، الأجناس في فروع الفقه الحنفي، (تحقيق: عبد الله بن سعند، كريم بن فواد بن محمد اللمعني)، الطبعة: الأولى، دار مأثون.

61. ابن نجيم المصري، زين الدين بن إبراهيم بن محمَّد، (المتوفى: 970هـ)، سنة النشر: بدون، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمَّد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، (ت: بعد 1138 هـ)، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، الطبعة: الثانية، النَّاشر: دار الكتاب الإسلامي.

62. ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم (المتوفى: 1005هـ)، سنة النشر: 1422هـ، 2002م، النهر الفائق شرح كنز الدقائق، (تحقيق: أحمد عزو عناية)، الطبعة: الأولى، دار الكتب العلمية.

63. النَّسفي، عبد اللهِ بن أحمد بن محمود، حافظ الدين، أبو البركات (المتوفى: 710هـ)، سنة النشر: 2009، كنز الدقائق، الطبعة: الثالثة، (تحقيق: سائد بكداش)، دار البشائر الإسلامية.

64. ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي (المتوفى: 861هـ)، سنة النشر: بدون، فتح القدير، الطبعة: بدون، دار الفكر.

الهوامش:

.

(1) وهو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدِّمَشْقِيّ الحَنَفي، المشهور بابن عابدين، قال الشطي: لو لم يكن له من الفضل سوى الحاشية التي سارت بها الركبان، وتنافست فيها الناس زماناً بعد زمان لكفته فضيلة تذكر، ومزِيّة تشكر. وله: العقود الدرية بتنقيح الفتاوي الحامدية، ونسمات الأسحار على شرح إفاضة الأنوار، ورسائله المشهورة، (1198 - 1252 هـ). ينظر: ينظر: الزركلي، خير الدّين بِنْ محمود بِنْ مُحمَّد بِنْ علي بِنْ فارس، الزركلي الدمشقي (ت: 1396 هـ)، الأعلام، الناشر: دار العلم للملايين، (2002م)، (ط1)، ج6، ص 267 - 268.

(2) ينظر: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، (ت: 1252هـ)، تحبير التحرير في إبطال القضاء بالفسخ بالغبن، (تحقيق: د. محمد عمر هاشم سبوب)، دار الكتب العلمية- إستنبول، ج2، ص69.

(3) حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله القسطنطيني (ت: 1067 هـ)، سلّم الوصول الى طبقات الفحول، تحقيق: محمود عبد القادر الأرناؤوط، مكتبة إرسيكا، إستانبول – تركيا، (2010م)، (ط1)، ج1، ص418.

(4) ينظر: أبو أسامة، محمود شاكر (ت:2014 م)، إيران، مكتبة نور، (1986م) (ط1) ص 49 وما بعدها.

(5) ينظر: فريد بيك، مُحمَّد فريد (بك) ابن أحمد فريد (باشا)، المحامي (ت: 1338 هـ)، تاريخ الدولة العلية العثمانية، تحقيق: إحسان حقي، دار النفائس، بيروت – لبنان،(1981م) (ط1)، ص68 وما بعدها.

(6) ينظر: حاجي خليفة، مصطفى بِنْ عبد الله القسطنطيني، (ت: 1067 هـ)، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، بغداد دار إحياء التراث، (1941م)، (ط1)، ج1، ص508.

والباباني، إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي (ت: 1399هـ)، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، دار إحياء التراث، (1951م)، (ط1)، ج1، ص208.

(7) ينظر: حاجي خليفة، كشف الظنون ج2، ص508، والباباني، هدية العارفين ج1، ص208.

(8) نسبة إلى بلاد الروم التابعة للدولة العثمانية حيث كانت تطلق هذه النسبة على رعاياها ومن يعيش فيها وخاصة من بعض أهل العلم. ينظر: السمعاني، عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي المروزي، أبو سعد (ت: 562هـ)، الأنساب، تحقيق: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني، الناشر: مجلس دائرة المعارف العثمانية، (1962م)، (ط1)، ج2، ص195.

(9) ينظر: الكملائي، محمد حفظ الرحمن (ت: 1439هـ)، البدور المضية في تراجم الحنفية، ط2، مكتب شيخ الإسلام، بنغلاديش، ج2، ص5.

(10) والتميمي، تقي الدين بن عبد القادر (ت: 1403هـ)، الطبقات السنية في تراجم الحنفية، دار الرفاعي، الرياض، (تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو)، (ط1)، ج2، ص294.

(11) ينظر: الباباني، هدية العارفين ج1، ص208.

(12) ينظر: حاجي خليفة، كشف الظنون ج2، ص2020.

(13) ينظر: حاجي خليفة، سلم الوصول ج1، ص418.

(14) ينظر: حاجي خليفة، سلم الوصول ج1، ص418.

(15) ينظر: الزركلي، الأعلام، ج6، ص150.

(16) ينظر: التميمي، الطبقات السنية ج2، ص294.

(17) ينظر: الباباني، هدية العارفين ج1، ص208.

(18) ينظر: حاجي خليفة، سلم الوصول ج1، ص418.

(19) ينظر: المحبوبي، صدر الشريعة عبيد الله بن مسعود، (ت: 747ه)، شرح الوقاية، تحقيق: صلاح محمد أبو الحاج، دار كتب العلمية، بيروت، (2009م)، (ط1) ج1، ص10.

(20) ينظر: الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، (ت: 204ه)، الأم، دار المعرفة – بيروت، (1990م)، (ط1)، ج1، ص16، وأبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، (ت: 558ه)، البيان في مذهب الإمام الشافعي، دار المنهاج – جدة، (2000م)، (ط1)، الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، (ت: 450ه)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (1999م)، (ط1)، ج1، ص116.

(21) وهو ما روي عن المغيرة رضي الله عنه أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم: «توضأ فمسح بناصيته وعلى العمامة وعلى الخفين». ينظر: النيسابوري، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري (ت: 261ه)، لمسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، (تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي)، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ج1، ص231.

(22) ينظر: الشيخ سندل، توفيق العناية على شرح الوقاية 2/ب.

(23) ينظر: ملا جيون، أحمد الصديقي، (ت 1130ه)، نور الأنوار شرح المنار، تحقيق: صلاح أبو الحاج، مركز أنوار العلماء الدولي للدراسات، الأردن، ج1، ص178.

(24) ينظر: السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، (ت: 488ه)، أصول السرخسي، دار المعرفة، لبنان، ص83.

(25) ينظر: العيني، بدر الدين محمود الحنفي، (ت855ه)، البناية شرح الهداية، دار الهداية للبحوث للدراسات، القدس، ساحة المسجد الأقصى، ج1، ص192.

(26) ينظر: الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي، (ت: 683ه)، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي – القاهرة، 1937م، ج1، ص92، القدوري، أحمد بن محمد البغدادي، أبو الحسين (ت: 428ه)، مختصر القدوري، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية، (1997م)، (ط1)، ص89، والمرغناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، أبو الحسن برهان الدين، (ت: 593ه)، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ج1، ص26.

(27) ينظر: البزدوي، علي بن محمد الحنفي، (ت: 482)، أصول البزدوي - كنز الوصول إلى معرفة الأصول، مطبعة جاويد بريس – كراتشي، ج2، ص80.

(28) ينظر: ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، (ت: 861ه)، فتح القدير، دار الفكر، ج1، ص18.

(29) هو أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان القدوري، أبو الحسين، الشيخ الإمام الفقيه، كان ثقةً صدوقًا، انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه بالعراق، وارتفع جاهه، وعظم قدره، وكان حسن العبارة في النظم، جريء اللسان لتلاوة القران، وله: المختصر فنفع به خلقًا لا يحصون، وشرح مختصر الكرخي، والتجريد، وغير ذلك من التصانيف، (ت: 428ه) في يوم الأحد الخامس عشر من رجب. ينظر: الزركلي، الأعلام ج2، ص190، والسمعاني، الأنساب ج10، ص352.

(30) ينظر: القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين، (ت: 428 ه)، التجريد، تحقيق: أ. د محمد أحمد سراج ... أ. د علي جمعة محمد، دار السلام – القاهرة، (2006م)، (ط3)، ج1، ص118.

(31) ينظر: سورة المائدة، الآية (6).

(32) وهو محمد عبد الحي بن عبد الحليم اللكنوي الأنصاري الحنفي، وهو أحد مجدِّدي المئة الثالثة عشرة الهجرية، له: حاشية الهداية، والتعليق الممجد على موطأ محمد، والرفع والتكميل في الجرح والتعديل، (ت 1304 ه). ينظر: الصلاح محمد سالم أبو الحاج، المنهج الفقهي للإمام اللكنوي، دار النفائس عمان، ص 29 - 139.

(33) ينظر: اللكنوي، عبد الحي الحنفي، (ت:1304ه)، عمدة الرعاية على شرح الوقاية، تحقيق: الدكتور صلاح أبو الحاج، دار كتب العلمية، بيروت، (ط1)، ج1، ص259.

(34) أي: من غير السبيلين.

(35) ينظر: الشيخ سندل، توفيق العناية ق6/أ.

(36) ينظر: المرغناني، الهداية ج1، ص15.

(37) ينظر: الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد المحسن الحنفي، تحفة الملوك ص:32.

(38) ينظر: الحَلَبي، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحنفي (ت: 956ه)، ملتقى الأبحر، دار الكتب العلمية، (1998م)، (ط1)، ج1، ص17.

(39) ينظر: الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الحنفي، (ت: 743 ه)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، (ط1)، ج1، ص8.

(40) ينظر: المرغناني، الهداية ج1، ص18.

(41) ينظر: ابن الهمام، فتح القدير، ج1، ص48.

(42) ينظر: ابن البزاز، محمد بن محمد بن شهاب الكَرْدَري البريقيني الخَوَارَزْميّ الحنفي، (ت 827 ه)، الفتاوى البزازية، دار الهداية للبحوث للدراسات، القدس، (ط1)، ج4، ص12.

(43) ينظر: الأتقاني، قوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر الفارابي الحنفي، (ت: 758ه)، غاية البيان نادرة الزمان في آخر الأوان، تحقيق: مركز الدراسات والبحوث بمؤسسة علم لإحياء التراث والخدمات الرقمية، دار الضياء .الكويت، (2023م)، (ط1)، ج2، ص127.

(44) هو محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي: علامة بفقه الحنفية، عارف بالأدب، نسبته إلى بابرتي، قرية من أعمال دُجيل ببغداد أو بابرت التابعة لأرزن الروم- أرضروم- بتركيا. من مؤلفاته: العناية في شرح الهداية في فروع الفقه الحنفي، والسراجية في الفرائض، وحاشية على الكشاف للزمخشري في التفسير، (ت: 786). ينظر: الزركلي، الأعلام ج8، ص213.

(45) ينظر: البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي (ت: 786ه)، العناية شرح الهداية، دار الفكر، ج1، ص55.

(46) ينظر: العيني، بدر الدين محمود الحنفي، (ت:855ه)، البناية شرح الهداية، دار الهداية للبحوث للدراسات، القدس، ساحة المسجد الأقصى، (ط1)، ج1، ص310.

(47) ينظر: ينظر: اللكنوي، عمدة الرعاية ج1، ص317.

(48) ينظر: الشيخ سندل، توفيق العناية ق19/ب.

(49) ينظر: المرغناني، الهداية ج1، ص53.

(50) ينظر: البابرتي، العناية ج1، ص328.

(51) ينظر: ابن الهمام، فتح القدير ج1، ص.285

(52) ينظر: الأتقاني، غاية البيان ج2، ص676.

(53) ينظر: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (ت: 1252ه)، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر- بيروت، (2018م)، (ط5)، ج2، ص308.

(54) هو فخر الدين، حسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبد العزيز، المعروف بقاضي خان الأوزجندي الفرغاني

فقيه حنفي. فقيه حنفي، من كبارهم. له: الفتاوى، والأمالي، والواقعات، وشرح الزيادات، وشرح الجامع الصغير. ينظر الزركلي، الأعلام ج2، ص224.

(55) ينظر: قاضي خان، فخر الدين حسن بن منصور بن محمود الأُوزْجَنْدِي الفَرْغَانِي الحَنَفِي (ت 592 ه)، الفتاوى الخانية، دار الهداية للبحوث للدراسات، القدس، (ط1)، ج1، ص79.

(56) ينظر: الشُّرُنْبُلاليّ، حاشية على درر الحكام، ج1، ص137.

(57) ينظر: المحبوبي، شرح الوقاية، ج1، ص193.

(58) المُرْتَثُّ: من خرج عن صفة القتلى وصار إلى حال الدنيا بأن جرى عليه شيء من أحكامها، أو وصل إليه شيء من منافعها، بناء على ذلك مَن حُمل من المعركة حيًا، ثم مات في بيته، أو على أيدي الرجال، فهو مرتث، وكذلك إذا أكل، أو شرب، أو باع، أو ابتاع، أو تكلم بكلام طويل، أو قام من مكانه ذلك، أو تحوّل من مكانه إلى مكان آخر، وبقي على مكانه ذلك حيًا يومًا كاملًا أو ليلة كاملة وهو يعقل، فهو مرتث، وهذا كله إذا كان بعد انقضاء الحرب، أما قبل انقضائها فلا يكون مرتثًا بشيء مما ذكر. ينظر: ابن الهمام، فتح القدير 477:1.

(59) ينظر: الشيخ السندل، توفيق العناية 21/ب.

(60) ينظر: القدوري، المختصر ص110.

(61) ينظر: النسفي، أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين (ت : 710ه)، كنز الدقائق، (تحقيق: د. سائد بكداش)، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، (ط1)، ص78.

(62) ينظر: المرغناني، الهداية، ج1، ص114.

(63) ينظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، ج1، ص223.

(64) ينظر: ابن همام، فتح القدير، ج2، ص178.

(65) ينظر: العيني، البناية شرح الهداية، ج3، ص24.

(66) ينظر: المرغناني، الهداية ج1، ص93.

(67) ينظر: ابن عابدين، رد المحتار، ج2، ص252.

(68) ينظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج1، ص259.

(69) ومثل هذا الخطأ وقع في عبارة درر الحكام، ج1، ص175، والدر المختار، ج2، ص151.

(70) ينظر: ابن الهمام، فتح القدير، ج2، ص249.

(71) ينظر: الزيلعي، تبيين الحقائق، ج1، ص249.

(72) ينظر: الكساني، البدائع، ج1، ص321.

(73) ينظر: العيني، البناية 3: 277.

(74) ينظر: الزَّبِيدِيّ، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي اليمني الحنفي، (ت: 800ه)، الجوهرة النيرة، (ط1)، ج1، ص212.

(75) ينظر: العيني، البناية، ج3، ص277.

(76) هو علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني، برهان الدين المرغيناني، صاحب الهداية، كان إماماً، فقهياً، جامعاً للعلوم، عد من المجتهدين في المذهب، وكتابه الهداية شرح على متن له سماه بداية المبتدئ، (ت: 593 ه)، ينظر: قُطلُوبغا، تاج التراجم ج1، ص206 – 207.

(77) ينظر: المرغناني، الهداية ج1، ص93.

(78) ينظر: صحيح ابن خزيمة ج1، ص323، وسنن أبي داود ج1، ص253، وسنن الترمذي، ج2، ص59.

(79) ينظر: الشيخ سندل، توفيق العناية، ق25/ب.

(80) ينظر: القدوري، المختصر، ج1، ص132

(81) ينظر: النسفي، الكنز، ج1، ص215.

(82) ينظر: الحلبي، ملتقى الأبهر، ج1، ص97.

(83) ينظر: المرغناني، الهداية، ج1، ص51.
(84) ينظر: الكساني، البدائع، ج1، ص105.
(85) ينظر: الكساني، البدائع، ج1، ص105.
(86) ينظر: ملتقى الأبحر، ج1، ص87.
(87) ينظر: المحبوبي، شرح الوقاية، ج2، ص327.
(88) ينظر: المحبوبي، متن النقاية، ص98.
(89) ينظر: قطلوبغا، التصحيح والترجيح شرح القدوري، ج1، ص14.
(90) ينظر: الزبيدي، جوهرة النيرة، ج1، ص53.
(91) ينظر: الكساني، البدائع، ج1، ص105.
(92) ينظر: صحيح ابن خزيمة، ج1، ص323، وسنن أبي داود ج3، ص252، وسنن الترمذي، ج2، ص59.
(93) ينظر: مسند أحمد، ج1، ص287، وحسنه الأرنؤوط.
(94) ينظر: صحيح ابن حبان، ج5، ص208.
(95) ينظر: الشرنبلالي، المراقي، ص231.
(96) ينظر: قطلوبغا، التَّصحيح، ص161.
(97) ينظر: الزبيدي، الجوهرة النيرة، ج1، ص327.
(98) ينظر: قطلوبغا، التصحيح، ص197.
(99) ينظر: المحبوبي: شرح الوقاية، ج2، ص117.
(100) ينظر: ابن ملك، شرح الوقاية، ق26/ب.
(101) ينظر: الشرنبلالية، حاشية على درر الحكام، ج1، ص73.
(102) ينظر: ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم الحنفي، (ت: 1005ه)، النهر الفائق شرح كنز الدقائق، (تحقيق: أحمد عزو عناية)، دار الكتب العلمية، (2002م)، (ط1)، ج1، ص215.
(103) بشيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان، (ت: 1078ه)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي، ج1، ص98.
(104) ينظر: ابن نجيم، النهر الفائق، ج1، ص215.
(105) ينظر: وسنن أبي داود، ج3، ص252، وسنن الترمذي، ج2، ص59.
(106) ينظر: الشيخ سندل، توفيق العناية، ق27/ا.
(107) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، (ت: 483ه)، المبسوط، دار المعرفة – بيروت، (1993م)، ج1، ص34.
(108) ينظر: النسفي، الكنز ج1، ص116.
(109) ينظر: الزيلعي، التبيين ج1، ص116.
(110) ينظر: الحلبي، ملتقى الأبحر ج1، ص96.
(111) ينظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء ج1، ص135.
(112) ينظر: الكساني، البدائع، ج1، ص105.
(113) ملا خسرو، درر الحكام، ج1، ص73.
(114) ينظر: المحبوبي، شرح الوقاية، ج3، ص173.
(115) ينظر: ابن نجيم، البحر، ج1، ص336.

(116) ينظر: المحبوبي، شرح الوقاية، ج3، ص243.

(117) قال الزيلعي في نصب الراية، ج3، ص284: غريب، وفي الدراقطني، ج2، ص42: عن علي رضي الله عنه «فإن لم يستطع صلّى مستلقياً رجلاه ممّا يلى القبلة ولم يذكر آخره، وإسناده واهٍ جداً.

(118) ينظر: الشيخ سندل، توفيق العناية، ق29/ب.

(119) ينظر: المرغناني، الهداية، ج1، ص77.

(120) ينظر: البابرتي، العناية، ج2، ص6.

(121) ينظر: المحبوبي، شرح الوقاية، ج2، ص169.

(122) ينظر: النسفي، الكنز، ج1، ص210.

(123) ينظر: الحلبي، الملتقى، ج1، ص154.

(124) ينظر: الرازي، تحفة الملوك، ص116.

(125) ينظر: قاضي خان، الفتاوى الخانية، ج1، ص84.

(126) ينظر: ابن مَازَةَ، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر البخاري الحنفي، (ت: 616هـ)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، (تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي)، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، (2004م)، (ط1)، ج3، ص79.

(127) ينظر: البخاري، الخلاصة، ق30/ب.

(128) ينظر: الكساني، البدائع، ج3، ص352.

(129) ينظر: الشرنبلالية، حاشية على درر الحكام، ج1، ص92.

(130) ينظر: الزبيدي، الجوهرة، ج1، ص80.

(131) ينظر: الزبيدي، الجوهرة، ج1، ص80.

قرينةُ حال المخاطب في علم المعاني و أثرُها في المعنى عندَ ابن عاشور في تفسيره.

رضوان يالجن* د. محمد مجلي ربابعة**

تاريخ وصول البحث: 2025/2/24م تاريخ قبول البحث: 2025/6/22م

الملخص

يهدف هذا البحث إلى دراسة قرينة حال المخاطب في علم المعاني وكيفية تأثيرها في تفسير الآيات القرآنية، من خلال تفسير ابن عاشور المسمى بـ(التحرير والتنوير). تُعد قرينة حال المخاطب من القرائن غير اللفظية المهمة التي تساعد في تحديد المعنى المقصود من الكلام. وقد استخدم المفسرون وعلى رأسهم ابن عاشور هذه القرينة لتوضيح المعاني العميقة للآيات القرآنية وتوجيه الفهم بناءً على ما يناسب حالة المخاطب.

تتبعتُ قرينة حال المخاطب في تفسير ابن عاشور من خلال المنهج الاستقرائي التحليلي، فوجدت أن ابن عاشور استدلّ بهذه القرينة في بعض المسائل المتعلقة بـ (علم المعاني). وتختلف دلالتها تبعًا لاختلاف الموضوعات التي تناولها، فتم تخصيص البحث والدراسة لهذه القرينة. وخصصتُ لكل موضوع من موضوعات علم المعاني التي استخدم فيها ابن عاشور قرينة حال المخاطب عنوانًا مستقلًا، مع بيان كيفية توظيفه لدلالاتها وما تحدثه من أثر في التفسير عنده.

وتوصل البحث إلى أنّ ابن عاشور اعتمد على حال المخاطب بوصفها قرينة في عدد من مسائل المعاني، أبرزها: أغراض الخبر، توكيد الاسناد الخبري، الأمر، الاستفهام، النداء، تقييد الفعل، القصر. القصر، التعريف، التنكير. وكان يُعْمِل نظرَه في التوجيه بين مقتضى المقام وحال المخاطَبين، فيَصْدُر في بيانه عن ترجيحٍ بميزان البلاغة، فتأتي عباراته مشحونةً بدقائق الإشارة، ناطقةً بفهم نفّاذ في مواقع الخطاب.

* باحث.

** أستاذ مشارك، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية.

The Addressee's Situational Context as a Contextual Clue in Rhetorical Science and its Impact on Meaning in Ibn Ashur's Exegesis

Abstract

This study aims to examine the role of the addressee's situational context in rhetorical science and its influence on the interpretation of Qur'anic verses, through Ibn Ashur's exegesis Al-Taḥrīr wa al-Tanwīr. This contextual clue is a significant non-verbal indicator that helps determine the intended meaning of discourse. Exegetes, most notably Ibn Ashur, have utilized this principle to elucidate the profound meanings of Qur'anic verses and to guide interpretation based on what suits the addressee's situation.

Using an inductive-analytical approach, this study traces the application of the addressee's situational context throughout Ibn Ashur's exegesis. It finds that Ibn Ashur invoked this clue in discussions pertaining to rhetorical science. As its implications vary according to subject matter, this research is specifically dedicated to analyzing it. For each topic in rhetorical science where Ibn Ashur employed this contextual clue, a dedicated section explains his methodological application and the resultant interpretive impact.

المقدمة:

الحمد لله ربّ العالمين الذي طبع النفوس على محبة الجمال، وأنزل القرآن معجزاً ببلاغته . وفصاحته ليهدي به الأنام، والصلاة والسلام على رسُولِنا محمّدٍ الذي خصه الله بالفصاحة وبفصل الخطاب، وألهمه الصواب، وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه إلى يوم الحساب.

وبعد؛

فإنّ علم المعاني هو العلم الذي يبحث في تركيب الكلام ونظمه من بين علوم البلاغة الثلاثة، وهناك قرائن لفظية أو غير لفظية مصاحبة للكلام يُنطلق منها للوصول إلى المعنى المقصود من الكلام، وتعدّ حالُ المُخاطب من القرائن غير اللفظية التي تناولها علماء البلاغة في تصانيفهم، والمفسرون في تفاسيرهم، وعدّوها من الأدوات الأساسية لفهم المعنى المقصود من الكلام. ومن بين المفسرين الذين اعتنوا بقرينة حال المخاطب في تفسير الآيات القرآنية ابن عاشور، الذي استخدمها في الكشف عن المعنى المقصود من الآيات.

وجاءت هذه الدراسة لتتناول قرينة حال المخاطب في مسائل علم المعاني، وإظهار كيفية تأثيرها في فهم تفسير الآيات القرآنية، وتهدف إلى تحديد بعض الموضوعات التي يستدل بها، وستُركّز الدراسة بشكل خاص على ما قاله ابن عاشور عند الاستدلال بهذه القرينة في تفسير الآيات، وكيف يمكن من خلالها تحديد المعنى المقصود بناءً على حالة المخاطب في السياق القرآني.

مشكلة الدراسة:

تحاول هذه الدراسة الإجابة على السؤال الرئيس الآتي: ما هي قرينة حال المخاطب في علم المعاني، وما أثرها في تحديد المعنى المقصود عند ابن عاشور في تفسيره؟

وتفرع من هذا السؤال الرئيس سؤال فرعي، وهو:

1.ما الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في أغراض الخبر؟

2.ما الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في توكيد الخبر الاسنادي؟

3.ما الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في الأمر؟

4.ما الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في الاستفهام؟

5.ما الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في النداء؟

6.ما الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في تقييد الفعل؟

7.ما الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في القصر؟

أهمية الدراسة:

تتمثل أهمية الدراسة في النقاط الآتية:

1.تعميق الفهم البلاغي لعلم المعاني من خلال دراسة قرينة حال المخاطب، التي تعد أداة بلاغية أساسية لفهم الآيات القرآنية.

2.إبراز الدور الحيوي للقرائن غير اللفظية في تفسير القرآن الكريم وتوجيه المعاني البلاغية.

3.تسليط الضوء على كيفية استخدام ابن عاشور لقرينة حال المخاطب في تفسيره للآيات القرآنية، مما يساعد في فهم أدق للبلاغة القرآنية.

4.تقدم الدراسة إضافة علمية في مجال علوم البلاغة والتفسير، وتدعم الباحثين في تحليل الآيات القرآنية بشكل دقيق وعلمي.

أهداف الدراسة:

1.بيان الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في أغراض الخبر.

2.الكشف عن الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في توكيد الخبر الاسنادي.

3.بيان الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في الأمر.

4.توضيح الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في الاستفهام.

5.الكشف عن الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في النداء.

6. توضيح الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في تقييد الفعل.

7.البيان عن الأثر الذي أحدثته قرينة حال المخاطب في القصر.

الدراسات السابقة:

بلغ مجموع الدراسات حول تفسير ابن عاشور (٣٨٨) دراسة[1]، ولكن لم أجد -بحسب الاطلاع- دراسة علمية مستقلة عنيت بقرينة حال المخاطب في علم المعاني عند ابن عاشور، وهناك دراسات لها علاقة بموضوعنا، منها:

-أثر القرائن اللغوية في توجيه معاني الآيات القرآنية في تفسير التحرير والتنوير، لزيد فزع عداي إبراهيم الباز، رسالة دكتوراة، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، 2024م، تناولت هذه الدراسة أثر القرائن اللفظية اللغوية في توجيه معاني الآيات، بينما دراستي تتناول قرينة حال المخاطب التي تدخل ضمن القرائن الحالية غير اللفظية.

- أثر القرائن النحوية في المعنى عند ابن عاشور في تفسير التحرير والتنوير، لأحمد محمد محمد، رسالة ماجستير، جامعة الفيوم، هذه الدراسة ركزت على القرائن اللفظية كالسابقة.

- أثر قرينة التضام في المعنى عند ابن عاشور في تفسيره التحرير والتنوير، لِعُلا سمير أحمد، وهي بحث منشور في مجلة كلية الآداب، جامعة الفيوم، مصر، تناولت القرائن اللفظية المتعلقة بالتركيب.

- القرينة الشرعية الموجبة للحكم النحوي في تفسير التحرير والتنوير، لِفاطمة أحمد سيف النصر، وهي بحث منشور في مجلة البحث العلمي في كلية الآداب، جامعة عين شمس.

منهج الدراسة:

اقتضت طبيعة هذه الدراسة اتباع المناهج الآتية:

1-المنهج الاستقرائي: وذلك باستقراء تفسير ابن عاشور، ومسائل علم المعاني التي استدل بها ابن عاشور بقرينة حال المخاطب، وقد تمّ التمثيل ببعض النماذج المنتقاة على سبيل التنويع والتمثيل.

2-المنهج التحليلي: وذلك من خلال تحليل المواضع التي استدل ابن عاشور أثناء تفسيرها بقرينة حال المخاطب في تفسير الآيات القرآنية؛ لكشف كيفية تأثير هذه القرينة في فهم المعنى المراد.

3-المنهج النقدي: وذلك من خلال نقد ما يحتاج إلى نقد من المواضع التي استدل ابن عاشور أثناء تفسيرها بقرينة حال المخاطب.

خطة الدراسة:

تقتضي طبيعة هذه الدراسة أن تقسم إلى مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة، على النحو التالي:

المقدمة: وفيها مشكلة الدراسة، وأهدافها، وأهميتها، والدراسات السابقة ومنهج الدراسة.

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات الدراسة.

المطلب الأول: مفهوم القرينة

المطلب الثاني: التعريف بابن عاشور وتفسيره

المبحث الثاني: مسائل علم المعاني التي استدل فيها ابن عاشوربقرينة حال المخاطب.

المطلب الأول: قرينة حال المخاطب في أغراض الخبر.

المطلب الثاني: قرينة حال المخاطب في توكيد الخبر الاسنادي.

المطلب الثالث: قرينة حال المخاطب في الأمر.

المطلب الرابع: قرينة حال المخاطب في الاستفهام.

المطلب الخامس: قرينة حال المخاطب في النداء.

المطلب السادس: قرينة حال المخاطب في تقييد الفعل.

المطلب السابع: قرينة حال المخاطب في القصر.

الخاتمة: وفيها النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات الدراسة.

المطلب الأول: مفهوم القرينة.

أولاً: القرينة لغة:

اشتق لفظ (القرينة) من مادة (ق ر ن)، وقال ابن فارس في أصْلِها اللغويّ: "«الْقَافُ وَالرَّاءُ وَالنُّونُ» أَصْلَانِ صحِيحَانِ، **أَحَدُهُمَا**: يَدُلُّ عَلَى جَمْعِ شَيْءٍ إِلَى شَيْءٍ، **وَالْآخَرُ**: شَيْءٌ يَنْتَأُ بِقُوَّةٍ وَشِدَّةٍ"[2].

فجاء على الأصْل الأوَّل فِعلُ «قَرَنَ» بالفتح، «يَقْرنُ» بالضمّ والكَسْر على وزن «نَصَرَ وضَرَبَ». يُقال: (قَرَنَ الشيءَ يقْرنُه قرنًا) إذا شَدّدَه إلى شيء[3]، و(قَرَنَ البَعِيرين قَرْناً)، إذا جمَعَهُما في حَبلٍ واحدٍ، فيُسمَّى الحبلُ الذي يُقرَن بهِ البَعِيران بِـ (القَرَن أو القِران)[4]. وَ(الْقِرَانُ): أَنْ تجمع بَيْنَ تَمْرَتَيْنِ في الأكل[5]، أو أَنْ تَقْرِنَ حَجَّةً بِعُمْرَةٍ معًا[6]، وهو المُصاحَبَةُ كالمُقارَنةِ. وفِعل «قَارَنَ» يقال: "قارَنَ الشيءَ مُقارَنَةً وقِراناً: اقْتَرَنَ بِهِ وصاحَبَه، وقارَنْتُه قِراناً: صاحَبْتُه"[7].

وجاء على الثاني: "(القَرْنُ) للشَّاة وغيرِهَا، وهو نَاتِئٌ قوِيٌّ... ويقولونَ: قد أَقرَنَ رُمْحَهُ، إِذَا رفعهُ"[8]، "والإقران: قوَّة الرجل على الرجل، يُقَال: أَقرَنَ له: إِذا قَوِي عَلَيْهِ"[9]، "أقرن له: أطاقه" ﴿وَمَا كُنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ﴾ [الزخرف: 13]" يقال: أقرنت لهذا البعير ولهذا البِرْذَون، ومعناه صرت له قرناً قوياً مطيقاً"[10].

وجليٌّ أنَّ الأصل الأولَ للقرينة هو المقصود في هذه الدراسة؛ لأنَّنا نقصد بالقرينة هنا ما يُشَدُّ به شيءٌ إلى شيءٍ آخر- مثل الحَبْل الذِي يُقرَن بهِ البَعِيران- وهي مؤنَّث (القَرِين) الذي يُفيد مَعنى الصَّاحب الذي لا يُفارق.

(القرينة) على وزن (فعيلة)، إما بمعنى المفعولة، ومأخوذة من المقرونة[11]؛ أو بمعنى المفاعِلة، ومأخوذة من المقارنة[12]. فخلاصة القول: إن القرينة في اللغة تفيد المصاحبة، والملازمة، والضم والتقوية، ويؤيد هذا المعنى كذلك ما جاء في القرآن الكريم: قال تعالى: ﴿وَمَنْ يَكُنِ الشَّيْطَانُ لَهُ قَرِينًا

فَسَاءَ قَرِينًا﴾ [النساء: ٣٨]، قال مقاتل: "يعني صاحبًا ﴿فَسَاءَ قَرِينًا﴾ يعني فبئسَ الصاحبُ"[13]، وقال الواحديّ : ﴿فَهُوَ لَهُ قَرِينٌ﴾ [الزخرف: ٣٦]، لا يُفارقه"[14]، ومنه عند قوله تعالى: ﴿وَتَرَى الْمُجْرِمِينَ يَوْمَئِذٍ مُقَرَّنِينَ فِي الْأَصْفَادِ﴾ [إبراهيم: ٤٩]، قال الثعلبي: "مشدودين بعضهم ببعض"[15]، ومنه قوله تعالى: ﴿وَقَيَّضْنَا لَهُمْ قُرَنَاءَ فَزَيَّنُوا لَهُمْ ﴾ [فصلت: ٢٥]، قال الطّبريُّ: "وَبَعثنَا لَهم نُظَرَاءَ مِن الشَّياطينِ"[16].

ثانياً: المَعنى الاصْطِلاحيّ للقَرينة:

اسْتُخدِمَت القرينةُ في المجالات العلمية المختلفة، فهناك معانٍ اصطلاحيّةٌ مختلفةٌ لها بحسب الفنون والعلوم[17]، ولكن القرينة المقصودة في هذا البحث- عند البلاغيين- لها تعريفات ذكرها العلماء في كُتبهم، منها:

قال السبكي: "والمراد بالقرينة ما يَمتنع معه صرفُ الكلام إلى حقيقته"[18]. وقال التفتازاني: "ولا نعني بالقرينة سوى ما يدل على المراد"[19]. ثُمّ جاء العِصام بتعريفٍ وأضاف فيه قيدًا، فقال: "ما يُفصح عن المراد لا بالوضع"[20]، وهذا أوّل تعريف وُقف عليه في كتب البلاغة ينصّ على أنّ دلالة القرينة غيرُ وضعيّة[21]. ثمّ أضاف من جاء بعد العصام هذا القيد في تعريف القرينة[22]. وقال ضياء الدين قالِش في تعريفها: "**ما يدل على المُرادِ في غَيره دلالَةً غيرَ وضْعِيَّةٍ**"[23].

ظهر من خلال التعريفات السابقة أنّها جميعًا اتّفقت على أنّ القرينة أمرٌ دالٌّ على المراد ومصاحبٌ للموضع المستدلّ عليه، واختلفت بعضها؛ حيث أضاف بعضهم في التّعريف قيودًا ضيّق به دائرةَ القرينة، أو نقص منه قيودًا فجعله عامًّا، أو جاء بقيد مانع وجامع، وتبيّن أن أجمع التعريفات ما قاله ضياء الدين قالش، لأنه:

-أجمع من تعريف السبكي، لأنّ تعريفَه غيرُ جامعٍ، حيث اقتصر على القرينة المانعة عن إرادة الحقيقة دون قرائنَ أخرى[24]. وأمنع من تعريف التفتازاني إذ يدخل في تعريفه ما لا صلة له بالقرينة، ولم يقيد دلالة القرينة بـ"غير الوضع"، ولكن يلتمس للتفتازاني العذر في تعريفه؛ لأنّ سياق القول يشير إلى أنّه لم يقصد هنا تعريفًا جامعًا مانعًا للقرينة[25]، ولعله "أراد به التنبيه على أن القرينة تعمّ كل ما يدلّ على المراد"[26]. أما وتعريف العصام فهو جامع لجميع أنواع القرائن، استخدمه ابن عاشور في أحد رسائله[27]، ولكن تعريف قالش أمنع من تعريف العصام بسبب تقييده بـ"في غيره".

وظهر للباحث أن تعريف الدكتور ضياء الدين قالِش وهو: "**ما يدل على المُرادِ في غَيره دلالَةً غيرَ وضْعِيَّةٍ**"، تعريف جَامع لجميع أنوَاع القَرائن، ومَانعٌ مِن دُخول الدَّلالةِ الوضعِيَّةِ، فيمكن الرجوع إليه واعتماده في هذه الدراسة.

ثالثاً: أنواع القرائن:

ذكر العلماء من البلاغيين والأصوليين وغيرهم أنواعًا مختلفة للقرائن، وزادت أنواع القرائن بسبب تقسيمات قائمة على اعتبارات مختلفة، حيث يقام كل تقسيم على اعتبار معين أو حيثية خاصة. فقسّموها من حيث حقيقتها إلى القرينة اللفظية وغير اللفظية[28]، أو المعنوية[29]، أو الحالية[30]. وقسموها من حيث وظيفتها إلى المانعة، وغير المانعة[31]، والهادية[32]، والمُعَيِّنة[33]. وباعتبار مصدرها إلى القرينة اللغوية[34]، والشرعية[35]، والعقلية[36]، والحسية[37]، والعرفية. وباعتبار تعددها إلى القرينة المفردة[38]، والمتعددة، والمركبة من مجموعة.

المطلب الثاني: التعريف بابن عاشوروتفسيره:

أولا: التعريف بتفسيرابن عاشور:

هو محمّد الطاهر بنُ محمّدٍ بنِ محمّدٍ الطاهِرِ بنِ محمدٍ بنِ محمدٍ الشاذلي بن عبدِ القادر بن مَحمد بن عاشور[39]. يعود أصل أسرة محمد الطاهر بن عاشور إلى جده محمد بن عاشور الذي ولد بمدينة سلا بالمغرب الأقصى بعد خروج والده عاشور من الأندلس.

ولد ابن عاشور سنة 1296هـ / 1879م في ضاحية المرسى قرب تونس العاصمة، ونشأ في أسرة علمية، فكفله جدّه لأمه منذ ولادته. بدأ تعلّم القراءة وحفظ القرآن في سنّ السادسة في البيت والكتّاب، وتدرّج في طلب العلم حتى أصبح مدرّسًا بجامع الزيتونة، ثمّ عُيّن عضوًا مؤسّسًا في لجنة إصلاح التعليم بالجامع سنة 1910م[40].

أسهم ابن عاشور في إثراء المكتبة الإسلامية بالذخائر والنفائس، حتى وصلت مؤلفاته إلى الأربعين، وهي غاية في الدقة العلمية، وتدل على تبحر الشيخ في شتى العلوم الشرعية والأدبية. ومن أجلّها كتابه في التفسير: التحرير والتنوير- موضوع بحثنا -. ولا تزال العديد من مؤلفات الشيخ مخطوطة[41]، ومن أشهر مؤلفاته تفسيره: "تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد"، اختصر هذا الاسم فسمّاه: التحرير والتنوير، وهو أول تفسير كامل يصنّف في تونس على مر التاريخ، وسيأتي الحديث عنه بالتفصيل.

اتبع ابن عاشور مذهب الإمام مالك، ونال لقب شيخ الإسلام المالكي، فكان أول من تولّى هذا المنصب من المالكية. ولم يُفرد مؤلّفًا مستقلًّا في العقيدة الإسلامية، بل تُستخلص آراؤه العقدية من تفسيره (التحرير والتنوير). وكان أشعري المذهب في مسائل الاعتقاد، ويظهر ذلك بجلاء في مصنفاته[42]. توفي ابن عاشور رحمه الله يوم الأحد 3 رجب 1393هـ الموافق لـ 12 أغسطس 1973م.

ثانيا: التعريف بتفسير ابن عاشور.

افتتح تفسيره بعشر مقدمات، تُعدّ مدخلًا تأصيليًا لفهم منهجه؛ تناول فيها مسائل تتعلّق بالتفسير والتأويل، ومكانة علم التفسير، وأهمية اللغة، ودور المأثور والرأي، وأغراض المفسر، وأسباب النزول، والقراءات، والقصص القرآني، وموضوع المشترك اللفظي، والإعجاز القرآني، وما انفرد به القرآن من خصائص. وكان يُقدِّم عند كل سورة جملةً من المعلومات؛ كاسم السورة، ومكان نزولها، وعدد آياتها، ومقاصدها العامة. ثم يفسّر السورة آيةً آية، وأحيانًا يُقسّم الآية إلى جُملٍ بحسب مقتضى المعنى. وقد التزم بهذا الأسلوب في جميع التفسير، بدقة وتنظيم.

واهتم اهتمامًا كبيرًا بآيات الأحكام، فذكر آراء المذاهب المختلفة، وناقشها، ورجّح ما يراه صوابًا. وبرزت في تفسيره عنايته بمقاصد الشريعة، وكان من أبرز من نظّر لها، وله كتابٌ مستقلٌّ في هذا الموضوع. كما أولى اهتمامًا كبيرًا بالقراءات وتوجيهها، واستشهد بالأحاديث مع بيان درجتها، وناقش القواعد الأصولية بحسب ما يقتضيه السياق. واعتنى بفقه اللغة، مثل مباحث الاشتقاق، والألفاظ المشتركة، والمترادفات، والأضداد، ونشأة اللغة. وأفرد للبلاغة مساحةً واضحةً في المقدمة الثانية من تفسيره.

كما أولى اهتمامًا كبيرًا بالقراءات وتوجيهها، واستشهد بالأحاديث مع بيان درجتها، وناقش القواعد الأصولية بحسب ما يقتضيه السياق. واعتنى بفقه اللغة، مثل مباحث الاشتقاق، والألفاظ المشتركة، والمترادفات، والأضداد، ونشأة اللغة. وأفرد للبلاغة مساحةً واضحةً في المقدمة الثانية من تفسيره.

اهتم بالقصص القرآني واستخلاص العبر منه، كما بيّنن- عند نقله عن الكتب السماوية- ما فيها من تحريف وصواب. وكان يدعو إلى مكارم الأخلاق، ويُشيد بها كلما سنحت المناسبة. وكان يحرص على البناء على جهود السابقين، دون الوقوف عندها، وله في هذا السياق حديثٌ مهمٌّ في المقدمة.

اعتنى بعلم المناسبات بين الآيات، وأبرز الربط بين الوحدات القرآنية. وكان يُؤصّل ويُقسّم ويستقرئ القواعد العلمية بدقة، كما أبرز جوانب الإبداع القرآني، وأوضح الخصائص التي تميّز أسلوب القرآن عن سائر الكلام العربي.

استفاد من العلوم المعاصرة، مثل الجغرافيا عند الحديث عن المواقع والرحلات، كما استعان بالكيمياء في تفسير بعض الظواهر الطبيعية والمواد، واستند إلى الطب في مسائل الخلق وتكوين

الإنسان وخصائص البشر. كما ركّز على الأبعاد النفسية والاجتماعية، وربط سلوك الأفراد والمجتمعات بآيات الأحكام والتشريع.

كثر في تفسيره الاستشهاد بالشعر، والأمثال، والحوادث؛ لتقريب المعنى وربط التفسير بالبيئة اللغوية والثقافية للعرب. واستخدم أسلوبًا أدبيًا رفيعًا، يُذكِّر ببلاغة الأوائل. واتّسم تفسيره بالتنوّع الموسوعي في المصادر، والدقة في التحليل، والشمول في التناول.

المبحث الثاني: قرينة حال المخاطب في علم المعاني في تفسير ابن عاشور.

حال المخاطب من القرائن غير اللفظية، يُستدلّ بها على مراد المتكلم، لأنّه يراعي أحوال المخاطب في حال خطابه، فيخالف مقتضى الظاهر، وهناك مسائل في علم المعاني يبحث فيها عن حال المخاطب لتحديد المعنى المراد.

ولذلك اعتمد البلاغيون والمفسرون في بعض الموضوعات المتعلقة بعلم المعاني على معرفة أحوال المخاطب، وجعلوها قرينة على المعنى المقصود وعلى خروج الكلام على خلاف مقتضى الظاهر، وكانت أحواله في عين الاعتبار عند تفسيرهم لآيات القرآن الكريم، وهذا الاعتبار لم يكن غائبًا عن ابن عاشور، الذي اجتهد في البحث عن القرائن الموصلة إلى المعنى المراد. وهناك مسائل في علم المعاني استدل فيها ابن عاشور بقرينة حال المخاطب لتعيين المراد، منها:

المطلب الأول: أغراض الخبر:

أغراضُ الخبر هي التي تُدرس في باب الخبر والإنشاء، ويبحث فيه عن الغرض المقصود من إلقاء الخبر. وقد ذكر العلماء أنّ المخبِر يقصد بخبره إفادة المُخاطب أحد أمرين: الأول: إفادة نفس الحكم؛ كقولك: "زيد قائم" لمن لا يعلم أنه قائمٌ، ويسمى هذا الحكم فائدة الخبر، هنا، الغرض هو إبلاغ المخاطب بحقيقة لم يكن على علم بها. والثاني: إعلام المخاطب بعلم المتكلم بالخبر؛ كقولك لمن زيد عنده ولا يعلم أنك تعلم ذلك: "زيد عندك"، فأخبرته بعلمك بوجود زيد عنده، وهذا يسمى "لازم فائدة الخبر"[43]. والغرض هنا هو إبلاغ المخاطب بأن المتكلم على علم بالحقيقة التي يعرفها المخاطب بالفعل.

فائدة الخبر هي الغرضُ الأصليّ الذي وُضع الإخبارُ، وذلك حين يكون المخاطبُ غيرَ عالمٍ بمضمون الخبر[44]، أمّا إذا كان المخاطب عالمًا بالحكم ولازم الحكم فلا يخلو الخبر من الفائدة. لذلك، إذا وقع مثل هذه الأخبار، يُبحث عن أغراض أخرى غير الغرض الأصلي. فخروج الإخبار

عن الغرض الأصلي إلى أغراض أخرى يعتمد على القرائن التي توجه الفهم إلى تلك الأغراض المختلفة.

أمّا الأغراض الثانوية فقد أشار إليها المتقدمون من المفسرين في تفاسيرهم، فمثلًا أخبر الله تعالى عن امرأة عمران عند قوله تعالى: ﴿إِذْ قَالَتِ امْرَأَتُ عِمْرَانَ رَبِّ إِنِّي نَذَرْتُ لَكَ مَا فِي بَطْنِي مُحَرَّرًا فَتَقَبَّلْ مِنِّي إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾ [آل عمران: ٣٥]، فأخبرنا عن لجوئها إلى ربها وأنها نذرت لخدمة بيت الله الجنين الذي في بطنها مخلصًا لعبادة الله. ثم حكى ﷻ ما قالته بعد أن وضعت ما في بطنها، فقال: ﴿فَلَمَّا وَضَعَتْهَا قَالَتْ رَبِّ إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنْثَى وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا وَضَعَتْ وَلَيْسَ الذَّكَرُ كَالْأُنْثَى وَإِنِّي سَمَّيْتُهَا مَرْيَمَ وَإِنِّي أُعِيذُهَا بِكَ وَذُرِّيَّتَهَا مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ﴾ [آل عمران:٣٦].

والشاهد في هذه الآية أنّ أمّ مريم عليها السلام قالت بعد الولادة مخاطبة المولى: ﴿رَبِّ إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنْثَى﴾، مع أنها تعلم أن الله عليم خبير منذ الأزل. وهذا يدل على وجود غرض آخر لإخبار أم مريم بهذا القول، وهو ليس مجرد الإخبار عن جنس المولود الذي هو معلوم عند الله. فيمكن أن نفهم من هذا الإخبار غرضًا آخر.

قال الطبري (310 ه) عند قوله: ﴿رَبِّ إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنْثَى﴾: "وأنها قالت اعتذارًا إلى ربها مما كانت نذرت في حملها فحرّرته لخدمة ربها"[45]. فبيّن الطبري أنّ هناك غرضاً آخر تقصده، وهو الاعتذار، وقال ابن المنذر (٣١٩ه) "أي: تعتذر بذلك"[46].

وقال الماتريدي (333 ه): "ومعنى قولها: (إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنْثَى) - مع علمها أن اللَّه عالم بما في بطنها وبما وضعته- وجهان: أحدهما: اعتذارًا لما لم يكن يُحَرَّر في ذلك الزمان إلى الذكور من الأولاد؛ فاعتذرت بأن ما وضعت لا يصلح للوجه الذي جعلت.

والثاني: أن الإنسان إذا رأى شيئًا عجيبًا قد ينطق بذلك، وإن كان يعلم أن غيره علم ما علم هو، وأنه رأى مثل ما رأى هو"[47].

يلاحظ أنّ الماتريدي جعل حال أمّ مريم وهي تعلم أن الله يعلم، قرينةً مانعةً من فائدة الخبر ولازمها. هذه القرينة دلّت على أنّ لإخبارها غرضًا آخر، وهو الاعتذار، وهو ما ذهب إليه الطبري.

قال الزمخشري عند قوله تعالى: "فلم قالت: ﴿إِنِّي وَضَعْتُهَا أُنْثَى﴾ وما أرادت إلى هذا القول؟ قلت: قالته تحسراً"[48]. أي: لماذا أخبرت أمّ مريم عن وضعها مع أنها تعلم أنّ عِلم الله اللطيف الخبير محيطٌ بما وضعت؟ فأجاب بأنها أرادت إظهار التحسر.

يتضح مما سبق أن القدماء من المفسرين كانوا يراعون استعمال الخبر في غير ما وضع له دون التطرق إلى التنصيص على أنه خبر مستعمل في غير ما وضع له، ولم يبينوا طريقة إلقاء الخبر-

أعني هل هي على سبيل الحقيقة، أم المجاز، أم هي كناية- لأغراض أخرى كما ذُكر في الأمثلة السابقة.

والبلاغيون القدماء لم يتناولوا هذا الموضوع، وأول من أشار إليه كان التفتازاني، ولكنه لم يبين نوعه بوضوح، فقال: "كما أنّ المفرداتِ موضوعةٌ بحسب الشخص، فالمُركبات موضوعةٌ بحسب النّوع، فإذا استُعمِل المُركّب في غيرِ ما وُضع له، فلا بُدّ أنْ يكونَ ذلك لعلاقةٍ، فإن كانت هي المشابهة فاستعارة، وإلا فغير استعارة، وهو كثير في الكلام كالجمل الخبرية التي لم تستعمل في الإخبار"[49].

وذهب ابن عاشور إلى أنّ استعمال الخبر في غير الغرض الأصلي يكون على طريقة المجاز المرسل المركب[50]، والمجاز المرسل المركب: هو "اللفظ المركب المستعمل في غير ما وضع له لعلاقة غير المشابهة، مع قرينة مانعة من إرادة المعنى الأصلي"[51]. وهذا النوع من المجاز يظهر في الجمل الخبرية المستعملة في الإنشاء لأغراض متعددة، لم توضع لها الجملة الخبرية في الأصل، مثل إظهار التحسر، أو الضعف، أو السرور، أو الشماتة، ولا حدّ لهذه الأغراض كما قال محمد أبو موسى: "وأمثال هذا أكثر من أن يحصى"[52].

وأشار ابن عاشور إلى كيفية خروج الخبر عن الغرض الأصلي بقوله: "فإن المُخبِر لا يلزمه البحثُ عن علم المُخاطَب، فإذا تحقّق المُخبِر علمَ المُخاطَب لم يصحّ الإخبارُ إلا إذا استُعمِل الخبرُ في لازم الفائدة أو في توبيخ ونحوه"[53]، بهذه العبارة أشار ابن عاشور إلى أنّ حال المخاطب قرينة مانعة من المعنى الأصلي للجملة الخبرية إلى معانٍ أخرى.

وتفسير ابن عاشور مليء بالأمثلة على الأغراض الثانوية للخبر، مثل "الاعتراف بالعجز"، "والتهديد"، و"التحسر"، و"التقرير" و"الشماتة" و"الامتنان"، و"الإعلام" و"التهكم" والشكاية، وغيرها[54]، وقد طبق أسلوب المجاز المرسل المركب بدقة في مواضع كثيرة من القرآن الكريم، حيث بيّن الغرض المقصود من الجمل الخبرية القرآنية التي صُرفت عن معناها الحقيقي إلى معناها الجديد بقرينة حال المخاطب. ومن الأمثلة على ذلك:

عند قوله تعالى: ﴿قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ﴾ [البقرة:٣٢]، حيث قال ابن عاشور: "وقول الملائكة: ﴿لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا﴾ خبرٌ مرادٌ منه الاعتراف بالعجز لا الإخبار عن حالهم؛ لأنّهم يوقنون أنّ الله يعلم ما تضمنه كلامُهم. ولا أنّهم قصدوا لازم الفائدة وهي أنّ المُخبر عالمٌ بالخبر فتعيّن أنّ الخبر مستعمل في الاعتراف"[55]، فبيّن أنّ حال المتكلمين- الملائكة- وحال

المخاطَب- الله تعالى- هما قرينتان مانعتان من المعنى الأصلي لإخبار الملائكة، وصارفتان إلى معنى الاعتراف.

وقد ذكر كثير من المفسرين[56] معنى الاعتراف وعلى رأسهم الطبريّ، حيث قال: "فلم يكن لهم مفزع إلا الإقرار بالعجز والتبرّي إليه أن يعلموا إلا ما علمهم بقولهم: ﴿قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا﴾[57]، وقال سيد قطب: "وجهروا أمام هذا العجز بتسبيح ربهم، والاعتراف بعجزهم، والإقرار بحدود علمهم"[58]. فبين المفسرون أن الملائكة قصدوا بإخبارهم الاعتراف بالعجز عن معرفة أسماء تلك المسميات المعروضة، ولكنهم لم ينصّوا على أنّ الخبر استعمل في غير ما وضع له بقرينة حال المخاطب، كما بيّنه ابن عاشور.

ومثال آخر عند قوله تعالى: ﴿قَالَ رَبِّ إِنِّي دَعَوْتُ قَوْمِي لَيْلًا وَنَهَارًا ٥ فَلَمْ يَزِدْهُمْ دُعَائِي إِلَّا فِرَارًا ٦﴾ [نوح: 5-6]، قال ابن عاشور في تفسيره لهذه الآية: "وهذا الخبر مستعمل في لازم معناه وهو الشكاية والتمهيد لطلب النصر عليهم؛ لأن المخاطب به عالم بمدلول الخبر. وذلك ما سيفضي إليه بقوله: ﴿وَقَالَ نُوحٌ رَبِّ لَا تَذَرْ عَلَى الْأَرْضِ مِنَ الْكَافِرِينَ دَيَّارًا﴾ [نوح:٢٦].

نصّ قبل ابن عاشور كثير من المفسرين[59] على أنّ الآية تفيد الشكاية، ولكنهم لم يبينوا طريقة الوصول إلى هذا المعنى، قال ابن كثير: "يخبر تعالى عن عبده ورسوله نوح عليه السلام، أنه اشتكى إلى ربه عز وجل، ما لقي من قومه"[60].

المطلب الثاني: توكيد الإسناد الخبري:

ومن مسائل علم المعاني التي تعتمد بشكل أساسي على حال المخاطب مسألة توكيد الإسناد الخبري وعدمه. فالبلاغة تقتضي أنْ يراعي المتكلم حال المخاطب، وهو الوصف الثابت له في الواقع، والمخاطب له أحوال ثلاث في الواقع:

الأولى: أن يكون خالي الذهن من الحكم المراد إفادته إياه، والثانية: أن يكون مترددًا في الحكم، والثالثة: أن يكون منكرًا للحكم المراد إخباره به، فمقتضى الظاهر في الحالة الأولى هو الخلو من التأكيد، وفي الثانية التقوية بمؤكد استحسانًا، أما في الحالة الثالثة فيجب استخدام التوكيد تبعًا لمدى إنكار المخاطب[61].

إنّ البليغ يراعي في خطابه الأحوال الثلاثة، فيأتي كلامه موافقًا لمقتضى حال المخاطب بناء على ظاهره، ومع ذلك، قد يتجاوز المتكلم ظاهر الحال لاعتبارات أخرى، فيؤكد الكلام في مواضع لا تتطلب التوكيد، أو يغض النظر عن التوكيد في مواضع يستدعيها ظاهر الحال، فيخرج الكلام

على خلاف مقتضى الظاهر. وهذا التغيير في أسلوب الخطاب يعتمد على قرائن إضافية تستدعيها مقتضيات الأحوال، فتكشف عن معانٍ أعمق.

وقد وظّف ابن عاشور في تفسيره قرينة حال المخاطب بشكل بارزٍ في مواضع الأخبار المؤكدة، وبحث عن المعاني الناتجة عن التأكيد بعد معرفة حال المخاطب، فإذا كان المخاطب لا يتردد فيما يقوله المتكلم ولا ينكره، فتفيد أداة التأكيد الاهتمام.

ومن الأمثلة على ذلك قول ابن عاشور عند قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا سَوَاءٌ عَلَيْهِمْ أَأَنْذَرْتَهُمْ أَمْ لَمْ تُنْذِرْهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ﴾ [البقرة: 6]: "وتصدير الجملة بحرف التأكيد إما لمجرد الاهتمام بالخبر وغرابته دون رد الإنكار أو الشك؛ لأن الخطاب للنبي ﷺ وللأمة وهو خطاب أنف بحيث لم يسبق شك في وقوعه، ومجيء (إن) للاهتمام كثير في الكلام وهو في القرآن كثير"[62].

ذهب ابن عاشور إلى أنّ التوكيد بـ"إنّ" جاء مخالفاً لمقتضى الظاهر للاهتمام، وليس للشك والإنكار مستدلاً بقرينة حال المخاطب؛ لأن المخاطب هو النبي صلى الله عليه وسلم والمؤمنون وهم لا ينكرون ذلك ولا يشكون فيه.

وكان ينبه على ذلك في تفسيره معللًا بحال المخاطب، فيقول مثلًا: "وجيء بالتأكيد وإن كان النبي لا يتردد في ذلك لمزيد الاهتمام"[63]، "وتأكيد الخبر لمجرد الاهتمام لأن المخاطب هو النبي وهو لا يتردد في ذلك"[64].

ومثال آخر على دلالة التأكيد قوله عند قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلَالًا طَيِّبًا وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ﴾ [البقرة:١٦٨]: وقوله: ﴿إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ﴾ (إنّ) لمُجرّد الاهتمام بالخبر؛ لأنّ العداوة بين الشيطان والناس معلومةٌ متقرّرَةٌ عند المؤمنين والمشركين وقد كانوا في الحج يرمون الجمار ويعتقدون أنهم يرجمون الشيطان، أو تجعل (إن) للتأكيد بتنزيل غير المتردد في الحكم منزلة المتردد أو المنكر؛ لأنهم لاتباعهم الإشارات الشيطانية بمنزلة من ينكر عداوته"[65].

ذهب ابن عاشور إلى أنّ (إنَّ) لم ترد في الآية لتوكيد المعنى بالمعنى المعروف، مستدلًا بقرينة حال المخاطب، بل جاءت لزيادة الاهتمام بالخبر، نظرًا لأن المخاطبين- سواء أكانوا مؤمنين أم مشركين- لا يترددون في الاعتقاد بأن الشيطان عدو لهم، ولا ينكرون عداوة الشيطان. ومع ذلك، يبقى التوكيد قائمًا باعتبارهم منزّلين منزلة المترددين أو المنكرين.

تبيّن مما سبق أن توكيد الخبر مع عدم تردد المخاطب أو إنكاره له قرينة حالية على خلاف مقتضى الظاهر.

المطلب الثالث: الأمر:

الأمر في حقيقته طلب تحصيل فعلٍ لم يكن حاصلًا[66]. وقد اختلف العلماء في تعريف الأمر، فهناك من قيد الطلب فيه على وجه الاستعلاء فجعل ما دون ذلك مثل الدعاء والالتماس معاني مجازية، ومنهم من لم يقيد بذلك فلم يعتبرهما معاني مجازية[67]، أما ابن عاشور فلم يقيد الطلب بـ"على وجه الاستعلاء"[68].

وقد يخرج الأمر عن المعنى الأصلي إلى معان أخرى بقرائن، واعتمد ابن عاشور على قرينة حال المخاطب لخروج صيغ الأمر عن معناها الوضعي إلى معان أخَر، ومن أمثلة ذلك تفسيره لصيغة الأمر في قوله تعالى ﴿وَاسْأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ﴾حيث قال: "﴿وَاسْأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ﴾ إرشاد إلى طلب الممكن، إذ قد علموا أن سؤال الله ودعاءه يكون مرجو الحصول، وإلا كان سوء أدب"[69].

يلاحظ هنا أن ابن عاشور جعل حال المخاطبين، وهم المؤمنون الذين يعلمون أن سؤال الله ودعاءه يتعلق بما يمكن حصوله، قرينةً على أن المراد من الأمر بالسؤال من فضله ليس لطلب تحصيل السؤال بحد ذاته؛ لأنهم كانوا يعلمون ذلك ويعملون به، فجعل الأمر إرشادًا من المولى الكريم إلى ما ينبغي أنْ يفعلوه.

وأيضًا عند قوله تعالى: ﴿قُلْ أَرَأَيْتُمْ شُرَكَاءَكُمُ الَّذِينَ تَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ أَرُونِي مَاذَا خَلَقُوا مِنَ الْأَرْضِ أَمْ لَهُمْ شِرْكٌ فِي السَّمَاوَاتِ أَمْ آتَيْنَاهُمْ كِتَابًا فَهُمْ عَلَى بَيِّنَتٍ مِنْهُ بَلْ إِنْ يَعِدُ الظَّالِمُونَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا إِلَّا غُرُورًا﴾ [فاطر:٤٠]، قال ابن عاشور: "﴿أَرُونِي مَاذَا خَلَقُوا مِنَ الْأَرْضِ﴾، فإنَّه أمرٌ للتّعجيز إذ لا يستطيعون أن يُرُوه شيئًا خلقته الأصنام"[70].

اعتمد ابن عاشور هنا على قرينة حال المخاطب ليبين أنّ الأمر في ﴿أَرُونِي﴾ جاء للتعجيز: "وهو مطالبة المخاطب بعمل لا يقوى عليه، إظهارًا لعجزه وضعفه وعدم قدرته، وذلك من قبيل التحدي"[71]. وتستعمل صيغة الأمر للتعجيز في مقام إظهار عجزه؛ لأنّ إيجاب شيء لا قدرة عليه يلزم التعجيز عنه[72]. ولمّا كان عدم قدرة الأصنام على الخلق أمرًا مقطوعًا، فإنّ طلب ذلك مع معرفةِ المتكلم بحالهم، قرينة حالية مانعة عن المعنى الحقيقي للاستفهام، وحال المخاطب وهو العجز قرينة معينة على معنى التعجيز.

المطلب الرابع: الاستفهام:

وهو استخبار المستفهِم عن شيء لم يتقدم له علم به[73]، وقد يخرج الاستفهام إلى غرض بلاغي آخر بقرينة حال المخاطب. وفيما يلي نماذج اعتمد فيها ابن عاشور على قرينة "حال المخاطب" لإخراج الاستفهام إلى معانٍ مجازية.

عند قوله تعالى: ﴿أَمْ كُنْتُمْ شُهَدَاءَ إِذْ حَضَرَ يَعْقُوبَ الْمَوْتُ إِذْ قَالَ لِبَنِيهِ مَا تَعْبُدُونَ مِنْ بَعْدِي قَالُوا نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ إِلَهًا وَاحِدًا وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ﴾ [البقرة: ١٣٣] قال ابن عاشور: "فالاستفهام هنا غير حقيقي لظهور أن عدم شهودهم احتضار يعقوب محقق، فتعين أن الاستفهام مجاز"[74].

المستفهِم هو الله سبحانه وتعالى، والعليم بكل شيء، فذلك قرينة مانعة عن المعنى الأصلي للاستفهام، والمخاطبون بهذه الآية هم أهل الكتاب الذين في عصر النبي ﷺ[75]، وما كانوا حاضرين حين حضر يعقوب الموت، فحال المخاطبين قرينة معينة على خروج الاستفهام إلى معنى آخر، وهو الإنكار والتوبيخ[76] أو للتقرير[77]، قال أبو حيان: "ومعنى الاستفهام هنا: التقريع والتوبيخ، وهو في معنى النفي، أي: ما كنتم"[78].

وعند قوله تعالى: ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ خَرَجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَهُمْ أُلُوفٌ حَذَرَ الْمَوْتِ فَقَالَ لَهُمُ اللَّهُ مُوتُوا ثُمَّ أَحْيَاهُمْ إِنَّ اللَّهَ لَذُو فَضْلٍ عَلَى النَّاسِ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَشْكُرُونَ﴾ [البقرة:٢٤٣] قال ابن عاشور: "واعلم أنّ تركيب ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ﴾ إذا جاء فعل الرؤية فيه متعديًا إلى ما ليس من شأن السامع أن يكون رآه، كان كلامًا مقصودًا منه التحريض على علم ما عدي إليه فعل الرؤية، وهذا مما اتفق عليه المفسرون ولذلك تكون همزة الاستفهام مستعملة في غير معنى الاستفهام؛ بل في معنى مجازي أو كنائي، من معاني الاستفهام غير الحقيقي، وكان الخطاب به غالبًا موجهًا إلى غير معين، وربما كان المخاطب مفروضًا متخيّلًا"[79].

يلاحظ أنَ ابن عاشور جعل الاستفهام المركب من همزة الاستفهام، وحرف النفي وفعل الرؤية مستعملًا في التحريض بقرينة حال المخاطب إذا كان لم ير ما عدي الفعل إليه. قال أبو السعود: "وإن لم يكن ممن رآهم أو سمع بقصتهم فإن هذا الكلامَ قد جرى مجرى المَثَلِ في مقام التعجيب لما أنه شُبّه حالُ غيرِ الرائي لشيءٍ عجيب بحال الرائي له بناءً على ادعاء ظهورِ أمره وجلائِه بحيث استوى في إدراكه الشاهدُ والغائبُ، ثم أُجريَ الكلامُ معه كما يجري مع الرائي قصداً إلى المبالغة في شهرته وعَراقتِه في التعجب"[80].

المطلب الخامس: النداء:

النِّداء: "هو طلبُ المتكلم إقبال المخاطب عليه بحرف نائب مناب «أنادي» المنقول من الخبر إلى الإنشاء"[81]. وأدواته ثمان: الهمزة، وأيّ، ويا، وآي، وأيَا وَهيا، ووا. ذهب العلماء إلى أنّ صيغة النداء (يا) تستعمل حقيقة للبعيد، واستعماله للقريب يكون بتنزيل القريب منزلة البعيد لغرض، مثل الإشعار بأنّ المنادى رفيع القدر وعظيم الشأن، أو وضيع المنزلة[82]. وهذا الاستعمال يحتاج إلى قرينة تمنع من المعنى الأصلي وتصرفه إلى آخر.

وعند قوله تعالى: ﴿قَالَ يَا آدَمُ أَنْبِئْهُمْ بِأَسْمَائِهِمْ فَلَمَّا أَنْبَأَهُمْ بِأَسْمَائِهِمْ قَالَ أَلَمْ أَقُلْ لَكُمْ إِنِّي أَعْلَمُ غَيْبَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَأَعْلَمُ مَا تُبْدُونَ وَمَا كُنْتُمْ تَكْتُمُونَ﴾ [البقرة: ٣٣]، قال ابن عاشور: "وابتداء خطاب آدم بندائه مع أنه غير بعيد عن سماع الأمر الإلهي للتنويه بشأن آدم"[83]. يلاحظ أنّ ابن عاشور استدلّ بحال المخاطب آدم عليه السلام عند خطاب الله له مع أنه ليس ببعيد عن حضرة الله سبحانه وتعالى على أن النداء يفيد عظيم منزلته عليه السلام.

ومثال آخر عند قوله تعالى: ﴿إِذْ قَالَ لِأَبِيهِ يَا أَبَتِ لِمَ تَعْبُدُ مَا لَا يَسْمَعُ وَلَا يُبْصِرُ وَلَا يُغْنِي عَنْكَ شَيْئًا﴾ [مريم:٤٢]، قال ابن عاشور: "وافتتح إبراهيم خطابه أباه بندائه مع أن الحضرة مغنية عن النداء قصدًا لإحضار سمعه وذهنه لتلقي ما سيلقيه إليه"[84].

يرى ابن عاشور أن النداء في قوله تعالى: ﴿يَا أَبَتِ﴾ لم يُستعمل على وجهه الأصلي، إذ انتفت قرينة البُعد المكاني بكون المخاطَب حاضرًا، فدلّت قرينة حال المخاطب- التي عبّر عنها بقوله: "الحضرة مغنية عن النداء"- على أن النداء مستعمل لغرض بلاغي، وهو استحضار ذهن المخاطَب وإثارة انتباهه النفسي والعقلي.

المطلب السادس: تقييد الفعل بـ (إن):

اتفق البلاغيون على أنّ (إنْ) تستعمل في المعنى المشكوك فيه[85]، أو المتوهم وقوعه[86]، وقد تخرج عن هذا الأصل فتستعمل في المعنى المجزوم به إثباتًا أو نفيًا لأسبابٍ[87]. وكان ابن عاشور يتبع طريقة البلاغيين في خروج (إنْ) عن معناها الأصلي في تفسيره، ويبيّن سبب خروج (إن) عن معناها الأصلي، وكان مما يستدل به قرينة حال المتكلّم والمخاطب.

من الأسباب التي ذكرها ابن عاشور التوبيخ عند قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ فِي رَيْبٍ مِمَّا نَزَّلْنَا عَلَى عَبْدِنَا فَأْتُوا بِسُورَةٍ مِنْ مِثْلِهِ وَادْعُوا شُهَدَاءَكُمْ مِنْ دُونِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ صَادِقِينَ﴾ [البقرة: ٢٣].

قال: "وأتي بـ(إنْ) في تعليق هذا الشّرطِ، وهو كونهم في ريبٍ. وقد عُلم في فنّ المعاني اختصاصُ (إن) بمقام عدم الجزم بوقوع الشّرط؛ لأنّ مدلول هذا الشّرط قدْ حفّ به من الدلائل ما شأنه

أنْ يقلعَ الشَّرط من أصله بحيثُ يكونُ وقوعُه مفروضًا، فيكون الإتيان بـ(إن) مع تحقّق المُخاطب علم المُتكلِّم بتحقُّق الشّرط توبيخًا على تحقّق ذلك الشّرط، كأنّ ريبَهم في القرآن مستضعفُ الوقوع"[88].

أي إنّ السياق القرآنيّ هنا أتى بـ(إنْ) المفيدة للشك مع تحقق كون المخاطبين في ريب مما نزل على النبي صلى الله عليه وسلم، فحال المخاطب قرينة مانعة عن المعنى الأصلي لاستعمال (إن)، فبين أنها جاءت تنزيلًا للمحقّق منزلة المشكوك فيه، وتوبيخاً لهم؛ لأنّ الريب منهم بمنزلة المستحيل لقيام الأدلة على أن الريب في تنزيل القرآن مما لا ينبغي صدوره من عاقل.

وقد ذكر الألوسي قولًا آخر فقال: "أو لتغليب من لا قطع بارتيابهم على من سواهم، أو لأن البعض لما كان مرتاباً والبعض غير مرتاب، جعل الجميع كأنه لا قطع بارتيابهم ولا بعدمه، وجعلها بمعنى إذا كما ادعاه بعض المفسرين خلاف مذهب المحققين"[89]. وقيل ردًّا على هذا القول: "إذا غلب غير المرتابين على المرتابين صار الجميع لا ارتياب عندهم وصار الشرط مقطوعًا بانتفائه، فلا يصلح حينئذ لاستعمال (إن) فيه؛ لأنّها إنما تستعمل في الأمور المشكوك فيها، وحينئذ فاستعمالها في التغليب يؤدي إلى عدم صحة التعبير بها"[90].

المطلب السابع: القصر:

ينقسم القصر إلى حقيقي وإضافي، فالحقيقي: "ما لوحظ فيه الحقيقة ونفس الأمر بدون ملاحظة حال المخاطب"، والإضافي: "ما لوحظ فيه الحقيقية ونفس الأمر مع ملاحظة حال المخاطب السابق"[91]، فينقسم الإضافي باعتبار حال المخاطب إلى ثلاثة أقسام: قصر إفراد، وقصر قلب، وقصر تعيين. فقصر الإفراد: ما يخاطب به من يعتقد الشركة، نحو: ﴿إِنَّمَا اللَّهُ إِلَهٌ وَاحِدٌ﴾ [النساء:١٧١] رداً على من اعتقد أنَّ الله ثالث ثلاثةٍ. وقصر القَلب: ما يخاطب به من يعتقد عكس الحكم الذي أثبته المتكلم نحو: ما سافر إلا عليّ «رداً على من اعتقد أنَّ المسافر خليل لا عليٌّ»، فقد قلبتَ وعكست عليه اعتقاده. وقصر تعيين: ما يخاطب به المتردد بين شيئين: كما إذا كان متردّدًا في كون الأرض متحركةً أو ثابتة، فتقول له: الأرض متحركة لا ثابتة «ردًّا على من شكّ وتردّد في ذلك الحُكم»[92].

والمثال على قصر القلب الملاحظ فيه حال المخاطب عند قوله تعالى: ﴿وَلَمَّا دَخَلُوا عَلَى يُوسُفَ آوَى إِلَيْهِ أَخَاهُ قَالَ إِنِّي أَنَا أَخُوكَ فَلَا تَبْتَئِسْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ٦٩﴾ [يوسف: 69] **حيث** قال ابن عاشور: "فأكد

الخبر بـ (إنّ) وبالجملة الاسمية وبالقصر الذي أفاده ضمير الفصل؛ أي: أنا مقصور على الكون أخاك لا أجنبي عنك، فهو قصر قلب لاعتقاده أن الذي كلمه لا قرابة بينه وبينه"[93].

وقصر الإفراد عند قوله تعالى: ﴿وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا٥٤﴾ [الفرقان: 54] حيث قال ابن عاشور: "والقصر المستفاد من تعريف الجزأين قصر إفراد لإبطال دعوى شركة الأصنام لله في الإلهية"[94].

وذهب العلماء إلى أنّ حرف (إنما) المفيد القصر يختص بقصر القلب؛ لأنها لإثبات ما يذكر بعدها ونفي ما سواه[95]. قال القزويني: "هذا وفي الدلائل أنّ (أنما) و(لا) العاطفة- إنما يستعملان في الكلام المعتد به لقصر القلب دون الإفراد"[96]. واتبع ابن عاشور منهج العلماء في ذلك حيث قال: في القصر بـ (إنّما) عند قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا نَحْنُ مُسْتَهْزِئُونَ﴾ [البقرة:١٤]، "وليس هو قصرًا حقيقيًّا، لأن قصرَ الموصوف على الصفة لا يكون حقيقيًّا، ولأن حرفَ (إنّما) يختصُّ بقصرِ القلب كما في «دلائل الإعجاز»"[97].

هذا هو الأصل في القصر بـ (إنما) وإن خرج عن هذا الأصل يحتاج إلى قرينة، فاستدلّ ابن عاشور بحال المُخاطب على القصر الحقيقيّ بـ(إنَّمَا) عند قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [البقرة:١٧٣]، حيث قال "ولما كان القصر هنا حقيقيًّا، لأن المخاطب به هم المؤمنون، وهم لا يعتقدون خلاف ما يشرع لهم، لم يكن في هذا القصر قلبُ اعتقاد أحد، وإنما حصل الردُّ به على المشركين بطريقة التعريض"[98].

الخاتمة:

النتائج:

لقد أسفر هذا البحث، من خلال التتبُّع لمواضع قرينة حال المخاطب في تفسير التحرير والتنوير لابن عاشور، عن جملة من النتائج المهمّة التي تُبرِز عنايته البالغة بهذه القرينة في توجيه المعنى للآيات، وبيان أثرها في علم المعاني، ويمكن تلخيص أبرز النتائج فيما يلي:

توصّلت الدراسة إلى أن ابن عاشور يُعدّ من المفسّرين الذين أولَوا "قرينة حال المخاطب" عناية دقيقة، فجعلها أداة تفسيرية فاعلة في توجيه المعاني البلاغية.

بيّن البحث أنّ ابن عاشور استثمر قرينة حال المخاطب في توجيه الخبر، فجعل عِلم المخاطب بالخبر مانعًا من إرادة الإخبار الحقيقي، وصارفًا له إلى أغراض بلاغية كالتقرير أو التوبيخ أو التعجب.

أظهر التحليل أن ابن عاشور لا يلتزم بالمعنى الأصلي للتأكيد في الخبر، بل ينظر في حال المخاطب، فإن انتفت عنه صفات التردد أو الإنكار، صرف التأكيد إلى أغراض بلاغية أخرى، مستدلًّا بقرينة الحال.

اتّضح من خلال الشواهد أن ابن عاشور يستدل بقرينة حال المخاطب على صرف الاستفهام عن حقيقته إلى أغراض مجازية كالتقرير أو التوبيخ أو الإنكار.

دلّت الدراسة على أن ابن عاشور حمَل النداء على غير معناها الأصلي (نداء البعيد)، إذا اقتضى المقام ذلك، فجعلها للإيناس أو التعظيم أو التحقير، وصرّح بأن القرينة في ذلك هي حال المخاطب أو المتكلّم.

بيّنت الأمثلة التفسيرية أن ابن عاشور يجعل قرينة حال المخاطب أساسًا في توجيه القصر (الحقيقي والإضافي)، ويُفرّع عليها تقسيم القصر الإضافي إلى: قلبيّ، وإفرادي، وتعيين.

التوصيات:

يوصي الباحث طلبة العلم أن يعنوا بدراسة قرائن علم المعاني ودلالاتها في كتب التفسير.

الحواشي:

1 ينظر: مرصد التفسير والدراسات القرآنية، التحرير والتنوير لمحمد الطاهر ابن عاشور (ت 1394ه) طبعاته مصادره ملامحه تصنيفه الدراسات حوله (هذا تقرير أعده خليل محمد اليماني، عبد الرحمن المشد، محمد مصطفى عبد المجيد ضمن سلسلة "تفاسير القرن الرابع عشر الهجري 11).

2 ينظر: أحمد بن فارس، مقاييس اللغة (ت 395ه)، بيروت، دار الفكر، ١٣٩٩ه/ ١٩٧٩م، ج5، ص76.

3 ينظر: الخليل بن أحمد الفراهيدي (ت 170ه)، العين، د.ت، دار ومكتبة الهلال، ج5، ص 141.

4 ينظر محمد بن أحمد الأزهري (ت 370 ه)، تهذيب اللغة، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ٢٠٠١م (ط1)، ج9، ص87. والفراهيدي، العين، ج5، ص140.

5 ينظر: محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (ت 817 ه)، القاموس المحيط، د.ت، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٦ه/ ٢٠٠٥ م (ط2)، ص 1224.

6 ينظر: إسماعيل بن عباد (ت 385 ه)، المحيط في اللغة، بيروت، عالم الكتب، ١٤١٤ ه/ ١٩٩٤ م (ط1)، ج1، ص470.

7 محمّد مرتضى الزَّبيدي (ت 1205ه)، تاج العروس من جواهر القاموس، الكويت: وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب (١٣٨٥ - ١٤٢٢ ه) (١٩٦٥ - ٢٠٠١ م)، ج35 ، ص543.

8 ابن فارس، مقاييس اللغة، ج5، ص77.

9 الأزهري، تهذيب اللغة، ج9، ص88.

10 محمود بن عمر الزمخشري (ت 538ه)، أساس البلاغة، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٩ه/ ١٩٩٨م (ط1)، ج2، ص73.

11 ينظر: ابن منظور، لسان العرب، ج13، ص336. محمد بن محمد الدسوقي (ت 1230ه)، حاشية الدسوقي على شرح السعد (في ضمن شروح التلخيص)، مصر، دار إحياء الكتب العربية، 1937م، ج1، ص256.

12 ينظر: علي بن محمد الشريف الجرجاني (ت ٨١٦ه)، التعريفات، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٠٣ه -١٩٨٣م (ط1)، ص 174. الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج1، ص256.

13 مقاتل بن سليمان (ت١٥٠ه)، تفسير مقاتل بن سليمان، تحقيق: عبد الله محمود شحاته، بيروت، دار إحياء التراث، ١٤٢٣ه (ط1)، ج1، ص373.

14 علي بن أحمد الواحدي (ت ٤٦٨ه)، الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: صفوان عدنان داوودي، بيروت، دار القلم، ١٤١٥ه (ط1)، ص 974.

15 أحمد بن إبراهيم الثعلبي (ت ٤٢٧ ه)، الكشف والبيان عن تفسير القرآن، رسائل جامعية (غالبها ماجستير) لعدد من الباحثين، جدة، دار التفسير، ١٤٣٦ ه - ٢٠١٥ م (ط1)، ج15، ص419.

16 محمد بن جرير الطبري (ت ٣١٠ ه)، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، ١٤٢٢ ه - ٢٠٠١ م (ط1)، ج20، ص415.

17 ينظر إلى بعض معانيها: محمد بن علي التهانوي، موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، ١٩٩٦م (ط1)، ج2، ص1315.

18 أحمد بن علي السبكي (ت 773ه)، عروس الأفراح في شرح تلخيص المفتاح، بيروت، المكتبة العصرية، ١٤٢٣ه/ ٢٠٠٣م (ط1)، ج2، ص152.

19 مسعود بن عمر سعد الدين التفتازاني (ت ٧٩٢ه)، المطول في شرح تلخيص المفتاح، المكتبة الأزهرية، 1330ه، ص 69.

20 إبراهيم بن محمد العصام (ت 945ه)، شرح الرسالة السمرقندية في الاستعارات، دمشق، دار التقوى، 2006م، ص57.

21 ينظر: ضياء الدين عبد الغني القالش، القرائن في علم المعاني، صنعاء، مجمع العربية السّعيدة، الجمهورية اليمنية، 2022م، ص46-47.

22 ينظر: أحمد الحملاوي (ت 1351ه)، زهر الربيع في المعاني والبيان والبديع، مصر، المطبعة الكبرى الأميرية، 1323ه/ 1905م، ص102. وأيوب بن موسى الكفوي (ت ١٠٩٤ه)، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تحقيق: عدنان درويش - محمد المصري، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1419ه - 1998م (ط1)، ص734.

23 القالش، القرائن في علم المعاني، ص50.

24 المرجع السابق، ص 51.

25 ينظر: المرجع السابق، ص42.

26 المرجع السابق، ص42.

27 ينظر: محمد الطاهر الميساوي، جمهرة مقالات ورسائل الشيخ الإمام محمد الطاهر ابن عاشور، الأردن، دار النفائس للنشر والتوزيع، ج3، ص1180.

28 ينظر: محمد بن عبد الرحمن الخطيب القزويني (ت ٧٣٩ه)، الإيضاح في علوم البلاغة، بيروت، دار الجيل، ط3، ص 40. عبد المتعال الصعيدي (ت 1391ه)، بغية الإيضاح لتلخيص المفتاح في علوم البلاغة، مكتبة الآداب، 1426ه-2005م (ط17)، ج1، ص 62. عبد الرحمن بن حسن حَبَنَّكَة الميداني (ت ١٤٢٥ه)، البلاغة العربية، بيروت، دار القلم، ١٤١٦ ه - ١٩٩٦ م (ط1)، ص304. حامد عوني، المنهاج الواضح للبلاغة، المكتبة الأزهرية للتراث، 2012م (ط1)، ج3، ص232.

29 ينظر: مسعود بن عمر التفتازاني (ت ٧٩٢ ه)، المطول على التلخيص، إسطنبول، مطبعة محرم أفندي، 1310ه (ط2)، (ص 204). أحمد بن محمّد بن محمّد بن يعقوب، مواهب الفتاح في شرح تلخيص المفتاح (في ضمن شروح التلخيص)، مصر، دار إحياء الكتب العربية، 1937م، (ج1-ص256). أحمد بن علي السبكي (ت)، عروس الأفراح في شرح تلخيص المفتاح، بيروت، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، ١٤٢٣ه - ٢٠٠٣م (ط1)، (ج1-ص256). فضل حسن عباس (ت)، البلاغة فنونها وأفنانها علم المعاني، عمان، دار النفائس، 2023م (ط14)، (ص173) (ص 190).

30 ينظر: عبد الملك بن عبد الله الجويني إمام الحرمين (ت 478ه)، البرهان في أصول الفقه، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، بيروت، دار الكتب العلمية، 1418ه - 1997م (ط 1)، (ج1- ص133). الرازي، المحصول، (ج1- ص332). مسعود بن عمر سعد الدين التفتازاني (ت 792ه)، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، (تحقيق زكريا عميرات)، بيروت، دار الكتب العلمية، 1996م (ط1)، (ج1- 206).

31 ينظر: التفتازاني، المطول، (ص 573)؛ الدسوقي، حاشية الدسوقي، (ج 4- ص26).

32 ينظر: محمد بن علي الجرجاني (729 ه)، الإشارات والتنبيهات، مكتبة الآداب، (ص 184-185). حمحامي مختار، القرائن وأثرها في فهم الخطاب الشرعي، بيروت، دار ابن حزم، 2009م (ط1)، (ص 266-267).

- 33 ينظر: محمد بن عبد العزيز المبارك، القرائن عند الأصوليين (رسالة دكتوراة 2005م)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، (ص 127).

34 ينظر: عبد العظيم إبراهيم المطعني، المجاز في اللغة والقرآن الكريم، القاهرة، مكتبة وهبة، 2014م (ط3)، (ج 2-ص140).

35 ينظر: الخيمي، القرائن عند الأصوليين وأثرها في القواعد الأصولية، ص55؛ المبارك، القرائن عند الأصوليين، (ص104).

36 ينظر: المرجع السابق، (ص55).

37 ينظر: المرجع السابق، (ص 150).

38 ينظر: القزويني، الإيضاح في علوم البلاغة، (ص 270)؛ التفتازاني، المطول، (ص 587).

39 ينظر لترجمة ابن عاشور: عادل نويهض، معجم المفسرين «من صدر الإسلام وحتى العصر الحاضر، بيروت، مؤسسة نويهض الثقافية للتأليف والترجمة والنشر، ١٤٠٩ ه - ١٩٨٨م (ط2)، (ج2-ص541-542). محمد محفوظ (ت ١٤٠٨ ه)، تراجم المؤلفين

التونسيين، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٤م (ط2)، (ج3-ص304-309). الموسوعة الميسرة في تراجم أئمة التفسير والإقراء والنحو واللغة «من القرن الأول إلى المعاصرين مع دراسة لعقائدهم وشيء من طرائفهم»، جمع وإعداد: وليد بن أحمد الحسين الزبيري، إياد بن عبد اللطيف القيسي، مصطفى بن قحطان الحبيب، بشير بن جواد القيسي، عماد بن محمد البغدادي، مانشستر، مجلة الحكمة، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م (ط1)، (ج3-ص2565-2566). إياد خالد الطَّباع، محمد الطاهر ابن عاشور، علامة الفقه وأصوله والتفسير وعُلومه (وهو الكتاب رقم (26) في سلسلة: علماء ومفكرون معاصرون، لمحات من حياتهم وتعريف بمؤلفاتهم) دمشق، دار القلم، 1426هـ / 2005م (ط1)، (ص25). ينظر: محمد الحبيب بن الخوجة، شيخ الإسلام الإمام الأكبر محمد الطاهر ابن عاشور، تونس، دار العربية للكتاب، 2008م، (ص 148).

40 ينظر: ابن الخوجة، شيخ الإسلام الإمام الأكبر محمد الطاهر ابن عاشور، (ص 148).

41 ينظر: الغالي، شيخ الجامع الأعظم محمد الطاهر ابن عاشور (ص68-71)، محفوظ، تراجم المؤلفين التونسيين (ج3-ص337-339). عبير بنت عبد الله النعيم، قواعد الترجيح المتعلقة بالنص عند ابن عاشور في تفسيره التحرير والتنوير دراسة تأصيلية تطبيقية (رسالة الدكتوراة)، دار التدمورية، الرياض، 1436هـ-2015م (ط1)، (ص42-48).

42 ينظر: محمد الطاهر بن عاشور (ت ١٣٩٣هـ)، التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، تونس: الدار التونسية للنشر، ١٩٨٤هـ، (ج1- ص443)، (ج22- ص193)، (ج2 -ص284).

43 ينظر: القزويني، الإيضاح، (ج1–ص66). السبكي، عروس الأفراح، (ج1–ص112). إبراهيم بن محمد بن عربشاه عصام الدين الحنفي العصام (ت ٩٤٣ هـ)، الأطول شرح تلخيص مفتاح العلوم، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، بيروت، دار الكتب العلمية، (ج1–ص16). الدسوقي، حاشية الدسوقي، (ج1-ص356).

44 ينظر: مصطفى بن محمد البناني (1237هـ)، التجريد في علم المعاني والبيان والبديع (حاشية التجريد على مختصر المعاني: ضمن كتاب تقرير الأنبابي على شرح تلخيص المفتاح)، مصر، مطبعة السعادة، 1330هـ، (ج1- ص424-425).

45 الطبري، جامع البيان، (ج6 – ص634).

46 محمد بن إبراهيم النيسابوري ابن المنذر (ت ٣١٩ هـ)، كتاب تفسير القرآن، تحقيق: سعد بن محمد السعد، المدينة المنورة، دار المآثر، ١٤٢٣ هـ، ٢٠٠٢ م (ط1)، (ج1 -ص176).

47 الماتريدي، تأويلات أهل السنة، (ج2 – ص358).

48 محمود بن عمر الزمخشري (ت ٥٣٨هـ)، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، (مع الكتاب حاشية (الانتصاف فيما تضمنه الكشاف) لابن المنير الإسكندري (ت ٦٨٣)، وتخريج أحاديث الكشاف للإمام الزيلعي)، بيروت، دار الكتاب العربي، ١٤٠٧ هـ (ط3)، (ج1 – ص356).

49 مسعود بن عمر سعد الدين التفتازاني (ت:791هـ)، مختصر المعاني في علوم البلاغة، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، وصالح راضي الشمري، القاهرة، دار الظاهرية للنشر والتوزيع، 2019م (ط1)، (ج4- ص148-149).

50 ينظر: ابن عاشور، التحرير والتنوير، (ج8ب – ص11)، و(ج30 – ص471).

51 إبراهيم بن محمد السمرقندي (ت 907هـ)، الرسالة السمرقندية (في ضمن "الرسالة العصامية لحل دقائق السمرقندية")، تحقيق: مصطفى شيخ مصطفى، بيروت، المكتبة الهاشمية، 2015م (ط 2)، (ص 349). محمد بن علي الصبان (ت 1206هـ)، الرسالة البيانية (في ضمن "حاشية عُليش على الرسالة البيانية")، تحقيق: أحمد فريد المزيدي، بيروت، دار الكتب العلمية، 2001م (ط1)، (ص310-311)؛ عوني، المنهاج الواضح، (ج 3 - ص313).

52 أبو موسى، خصائص التراكيب، (ص80).

53 ابن عاشور، التحرير والتنوير، (ج1 – ص352).

54 ينظر: المرجع السابق، (ج1 – ص414) (ج3-ص233)، (ج4-ص152)، (ج4-ص183)، (ج2 –ص62)، (ج8ب-ص11)، (ج9-ص298)، (ج16-ص64)، (ج29- ص193)، (ج23- ص289).

55 المرجع السابق، (ج1 – ص414).

56 ينظر: علي بن أحمد الواحدي (ت ٤٦٨هـ)، الوسيط في تفسير القرآن المجيد، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م (ط1)، (ج1 – ص118). محمد بن عمر الرازي (ت ٦٠٦ هـ) مفاتيح الغيب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٠ هـ (ط3)، (ج4-ص443)، عبد الله بن عمر البيضاوي (ت ٦٨٥هـ)، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٤١٨هـ (ط1)، (ج1-ص69). محمد بن أحمد بن جزي الكلبي (ت ٧٤١هـ)، التسهيل لعلوم التنزيل، تحقيق: الدكتور عبد الله الخالدي، بيروت، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم، ١٤١٦ هـ (ط1)، (ج1-ص79).

57 الطبري، جامع البيان، (ج1 – ص527).

58 قطب، سيد، في ظلال القرآن، دار الشروق، بيروت، ط32، 2003، (ج1-ص57).

59 ينظر: الحسن بن محمد النيسابوري (ت ٨٥٠هـ)، غرائب القرآن ورغائب الفرقان، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٦ هـ (ط1)، (ج6-ص363). أحمد بن محمد بن عجيبة (ت ١٢٢٤هـ)، البحر المديد في تفسير القرآن المجيد، تحقيق: أحمد عبد الله القرشي رسلان، القاهرة، الدكتور حسن عباس زكي، الطبعة: ١٤١٩ هـ، (ج7-ص144). محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي (ت ١٢٧٠هـ)، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٥ هـ (ط1)، (ج15-ص80). سيد قطب، في ظلال القرآن، القاهرة، دار الشروق، 1423هـ (ط1)، (ج4-ص3712).

60 إسماعيل بن عمر بن كثير ت ٧٧٤ هـ)، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م (ط1)، (ج8-ص232).

61 ينظر: العصام، الأطول، (ج1-ص243). وعوني، المنهاج الواضح، (ج2 – ص13).

62 ابن عاشور، التحرير والتنوير، (ج1-ص247).

63 المرجع السابق، (ج1-ص691).

64 المرجع السابق، (ج19-ص223).

65 المرجع السابق، (ج2-ص104).

66 ينظر: يعيش بن علي بن يعيش (ت ٦٤٣هـ)، شرح المفصل للزمخشري، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م (ط1)، (ج4-ص289)، وابن عاشور، التحرير والتنوير، (ج2-ص276).

67 ينظر، عوني، المنهاج الواضح، (ج2 – ص90).

68 ينظر، ابن عاشور، التحرير والتنوير، (ج2- ص46) (ج2-ص276) (ج9-ص43).

69 المرجع السابق، (ج5-ص32).

70 المرجع السابق، (ج22-ص325).

71 عتيق، علم المعاني، (ص80).

72 ينظر، ما قاله الخفاجي في الهامش في كتاب الإيضاح القزويني (ج3-ص84). محمد بن محمد الدسوقي، حاشية الدسوقي على شرح السعد (في ضمن شروح التلخيص)، مصر، دار إحياء الكتب العربية، 1937م (ج2- ص409).

73 ينظر، عباس، البلاغة فنونها وأفنانها علم المعاني، (ص173).

74 ابن عاشور، التحرير والتنوير، (ج1-ص730).

75 الألوسي، روح المعاني، (ج1-ص388).

76 ينظر، البيضاوي، أنوار التنزيل، ج1، ص107. عبد الله بن أحمد النسفي (ت ٧١٠هـ)، مدارك التنزيل وحقائق التأويل، بيروت: دار الكلم الطيب، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م (ط1)، ج1، ص296. عبد الحق بن غالب بن عطية الأندلسي (ت ٥٤٢هـ)، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤٢٢هـ (ط1)، ج1، ص213.

77 ينظر، الألوسي، روح المعاني، ج1، ص388. عبد الرحمن بن محمد بن مخلوف الثعالبي (ت ٨٧٥هـ)، الجواهر الحسان في تفسير القرآن، تحقيق: الشيخ محمد علي معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٤١٨هـ (ط1)، ج1، ص322.

78 محمد بن يوسف بن حيان الأندلسي (ت ٧٤٥هـ)، البحر المحيط في التفسير، تحقيق: صدقي محمد جميل، بيروت، دار الفكر، ط: ١٤٢٠هـ، ج1، ص638.

79 ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج2، ص476.

80 محمد بن محمد بن مصطفى أبو السعود العمادي (ت ٩٨٢هـ)، تفسير أبي السعود = إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج1، ص237.

81 أحمد الهاشمي (ت ١٣٦٢هـ)، جواهر البلاغة في المعاني والبيان والبديع، بيروت، المكتبة العصرية، ص89.

82 ينظر: يحيى بن حمزة الحسيني العلويّ الطالبي (ت ٧٤٥هـ)، الطراز لأسرار البلاغة وعلوم حقائق الإعجاز، بيروت: المكتبة العنصرية، ١٤٢٣هـ (ط1)، ج3، ص132. أحمد بن مصطفى المراغي (ت ١٣٧١هـ)، علوم البلاغة «البيان، المعاني، البديع»، ص81. عبد العزيز عتيق (ت ١٣٩٦ هـ)، علم المعاني، بيروت، دار النهضة العربية ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م (ط1)، ص116.

83 ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج1، ص417.

84 المرجع السابق (ج16-ص113).

85 قال الخفاجي: "ولذلك لا تقع (إن) في كلام الله تعالى على الأصل إلا حكاية أو على ضرب من التأويل. هذا وسائر أدوات الشرط كان في حكمها المذكور" (ينظر تعليقه على كلام القزويني في تحقيقه لكتاب "الإيضاح في البلاغة" للقزويني، ج2، ص117.

86 ينظر: عبد القاهر الجرجاني (ت ٤٧١هـ)، دلائل الإعجاز في علم المعاني، تحقيق: محمود محمد شاكر أبو فهر، القاهرة، مطبعة المدني، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م (ط3)، ص82. والقزويني، الإيضاح، ج2، ص117. والسبكي، عروس الأفراح، ج1، ص323. وينظر، الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص53.

87 ينظر، عوني، المنهاج الواضح، ج4، ص376.

88 ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج1، ص335-336.

89 الآلوسي، روح المعاني، ج1، ص194.

90 عوني، المنهاج الواضح، ج4، ص280.

91 الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص213.

92 ينظر، الهاشمي، جواهر البلاغة، ص173. وعوني، المنهاج الواضح، ج2، ص72-73.

93 ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج13، ص26.

94 المرجع السابق، ج19، ص55.

95 ينظر: عبد الله بن أحمد ابن الخشاب (ت ٤٩٢ - ٥٦٧ هـ)، المرتجل (في شرح الجمل)، تحقيق: علي حيدر، دمشق، ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م، ص231. وينظر: أحمد بن مصطفى المراغي (ت ١٣٧١هـ)، علوم البلاغة «البيان، المعاني، البديع»، ص151. والصعيدي، بغية الإيضاح، ج2، ص232.

96 القزويني، الإيضاح، ج3، ص24.

97 ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج1، ص285.

98 المرجع السابق، ج2، ص115.

منهج ابن كثير في رواية الإسرائيليّات في سورة يوسف دراسة وصفيّة

عدي محمد خطبا*

تاريخ وصول البحث: 2025/2/10م تاريخ قبول البحث: 2025/6/22م

الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى الكشف عن معالم منهج ابن كثير في تعاطيه مع الروايات الإسرائيليّة في تفسيره، لا سيّما وأنّ الحافظ ابن كثير مُحدّث مُحقِّق اشتهر بتنقيح الروايات والحكم على الرجال. وتتّخذ الدراسة من سورة يوسف أنموذجًا للبحث، كسورة قصصيّة تميّزت بانفرادها، عن باقي سور القرآن، باستغراقها عرض قصّة نبيّ من أشهر أنبياء بني إسرائيل.

وقد عرضت الدراسة، في سبيل ذلك، لترجمة ابن كثير وبيان منهجه في التفسير، ثمّ بيان مفهوم الإسرائيليّات وخطورتها والموقف النظريّ لابن كثير منها، ثمّ بيان حقيقة منهج ابن كثير في إيرادها بسورة يوسف. وقد اتّبعت الدراسة المنهج الاستقرائيّ لآيات سورة يوسف، ثمّ التحليليّ الوصفيّ لوصف منهج ابن كثير في إيراد المرويّات الإسرائيليّة.

وقد خَلَصت الدراسة إلى أنّ ابن كثير تجاوز ما بيّنه من موقفه اتّجاه الإسرائيليّات في مقدّمة تفسيره إلى إيرادها دون الإشارة والتعليق على معظمها.

* باحث.

Ibn Kathir's Approach to Narrating Israelite Traditions in Surah Yusuf: A Descriptive Study

Abstract

This study aims to reveal the features of Ibn Kathir's approach in dealing with the Israelite narratives in his exegesis, particularly since Al-Hafiz Ibn Kathir is a verified hadith scholar renowned for scrutinizing narrations and evaluating narrators. The study takes Surah Yusuf as a research model, being a narrative chapter distinguished from the rest of the Qur'anic surahs by its exclusive focus on presenting the story of one of the most famous prophets of the Children of Israel.

To this end, the study provided a biography of Ibn Kathir and an outline of his exegetical methodology. It then explained the concept of Israelite narratives, their potential pitfalls, and Ibn Kathir's theoretical stance toward them, before clarifying the actual nature of his approach in citing them within Surah Yusuf. The study followed the inductive method for the verses of Surah Yusuf, then the descriptive-analytical approach to characterize Ibn Kathir's method of presenting the Israelite narratives.

The study concluded that Ibn Kathir went beyond the position he outlined in the introduction to his exegesis regarding Israelite narratives, ultimately citing most of them without indicating their status or commenting on them.

المقدمة:

الحمد لله ربّ العالمين، مُنزل الكتاب ومُعلّم الدين، والصلاة والسلام على النبيّ الأمين؛ سيّدنا محمّد الصادق الأمين، من ابتعثه ربّه هاديًا إليه بفرقان مبين، وعلى آله وأصحابه ومن اتّبعه إلى يوم الدين.

أمّا بعد؛

فإنّ شرف العلم بشرف المعلوم؛ ولمّا كان القرآن الكريم كلام الله المنزل على نبيّه الأمين، كان التفسير من أجلّ العلوم وأشرفها، وأرفعها وأعلاها، إذ هو أصول تضبط التعامل مع كتاب الله لتبيين معانيه ومراداته وتسهيل تقريبها إلى العقول والأفهام، وقد تصدّى لخدمة كتاب الله تعالى، صحابة رسول الله، ﷺ، نقلًا وتعليمًا عنه، ومن بعدهم التابعين وتابعيهم وجمهرة من العلماء والمفسّرين من بعدهم؛ كلٌّ يقدّم بحسب موارد زمانه وإمكانيّاته.

ولا شكّ أنّ تلك التيّارات من الجهود الخالصة المترادفة التي نقلت على متنها أعمالًا وإنجازات عظيمة واسعة في التفسير وبسط معاني كتاب الله، حملت معها من الشوائب والدخائل ما كان حَرِيًّا الكشف عنه وتبيانه وتهذيبه والحذر منه، لا سيّما إن كان يدخل في أبواب العقيدة ويطعن في صفات الله أو عصمة الأنبياء.

ولا شكّ أنّ "تفسير القرآن العظيم" للإمام العلّامة ابن كثير الدمشقيّ، أحد هذه الأعمال الضخمة، وما ورد فيه من الإسرائيليّات والموضوعات من الشوائب التي يجب الحذر والتحذير منها، مع العلم أنّ إمامًا محقّقًا كابن كثير لا بدّ وأنّه أوردها لغاية معيّنة، لا سيّما وأنّه ألمح في مقدّمة تفسيره شيئًا من منهجه في إيراد تلك الروايات من الإسرائيليّات.

فكان من المهمّ تبيين منهج ابن كثير في إيراده الإسرائيليّات بالمقارنة بين ما بيّنه في مقدّمة تفسيره مع ما انتهجه بشكل فعليّ أثناء التفسير، وقد اخترت سورة يوسف أنموذجًا للتحليل على سبيل المثال لا الحصر، لا سيّما وأنّها سورة انفردت عن باقي سور القرآن في تفصيل سيرة نبيّ من أنبياء بني إسرائيل منذ صغره وحتّى تبليغه للرسالة.

أهميّة الموضوع:

1- تبيين ملامح الإسرائيليّات بشكل عام لتحذير طلّاب العلم والدارسين منها.

2- تبيين للطلبة الناشئة والوعّاظ حقيقة وجود الإسرائيليّات في كتب التفسير وطريقة التعامل معها.

3- الحاجة إلى مثل هذه الدراسات في الجامعات والكلّيّات الشرعيّة خدمة لكتاب الله سبحانه.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة البحث في ضبط واستقصاء الروايات الإسرائيليّة التي أوردها الحافظ ابن كثير في تفسيره لسورة يوسف، ثمّ بيان منهجه في إيراد الإسرائيليّات في تفسيره بناءً عليها، ولذلك فإنّ الدراسة أُعِدّت للإجابة عن الأسئلة التالية:

1-ما منهج ابن كثير في التفسير؟

2-ما خطورة الروايات الإسرائيليّة؟

3-ما منهج ابن كثير في إيراد الإسرائيليّات بتفسيره لا سيّما بسورة يوسف؟

4-هل بالغ ابن كثير بإيراد الإسرائيليّات في تفسيره لا سيّما بسورة يوسف؟

5-هل كان ابن كثير حذرًا ومنضبطًا في إيراده الإسرائيليّات بتفسيره لا سيّما بسورة يوسف؟

منهج الدراسة:

لقد اتّبعت في هذه الدراسة المنهج الاستقرائيّ في استقراء وإحصاء الروايات الإسرائيليّة من تفسير ابن كثير لسورة يوسف، ثمّ المنهج التحليليّ الوصفيّ لوصف طريقة ابن كثير في إيراد الإسرائيليّات في تفسيره.

الدراسات السابقة:

الدراسات في هذا الباب كثيرة ومتنوّعة، غير أنّها لم تأتِ وافية لمباحث هذه الدراسة وفق الخطّة الموضوعة؛ من حيث عدم تخصيصها لسورة يوسف بالدراسة والتمحيص! فمن أهم تلك الدراسات:

1- منهج ابن كثير في رواية الإسرائيليّات في التفسير[1]:

تحدّث الباحثان عن الإسرائيليّات وخطرها، ثمّ عرّفا بابن كثير وبيّنا منهجه في التفسير، ثمّ بيّنا منهج ابن كثير في إيراد الإسرائيليّات. وقد أفادت هذه الدراسة الباحث في نقدها لمنهج ابن كثير في إيراد الإسرائيليّات.

2- ابن كثير وجهوده في بيان الإسرائيليّات في التفسير[2]، ترجم الباحث لابن كثير، وعرّف الإسرائيليّات، وبيّن تقسيم ابن كثير لها، ثمّ صنّف الروايات الإسرائيليّة في تفسير ابن كثير إلى أربعة أقسام؛ روايات ردّ عليها بالمنقول والمعقول، وروايات نبّه على نكارتها وغرابتها، وروايات توقّف في تصديقها أو تكذيبها، وروايات أشار إليها إجمالًا ولم يبيّنها. وقد لفت نظر الباحث وجود أصناف أخرى غير الذي ذكرها صاحب الدراسة.

3- الإسرائيليّات في كتابي تفسير الطبري وابن كثير[3]، تحدّث الباحث عن مفهوم الإسرائيليّات وأقسامها، ثمّ ترجم لطبريّ وابن كثير، ثمّ عرض الروايات الإسرائيليّة التي فسرّت قوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ هَمَّتْ بِهِۦ ۖ وَهَمَّ بِهَا لَوْلَآ أَن رَّءَا بُرْهَٰنَ رَبِّهِۦ ۚ كَذَٰلِكَ لِنَصْرِفَ عَنْهُ ٱلسُّوٓءَ وَٱلْفَحْشَآءَ ۚ إِنَّهُۥ مِنْ عِبَادِنَا ٱلْمُخْلَصِينَ﴾ [سورة يوسف:24] من تفسيري الطبري وابن كثير، وقدّم نقده عليها، ثمّ رجّح التفسير الصحيح لها. وقد أفادت هذه الدراسة الباحث في منهجيّتها بتمييز الروايات الإسرائيليّة.

4- منهج الإمام ابن كثير في روايته ونقده للإسرائيليّات[4]، ترجم الباحث لابن كثير وبيّن مميّزات عصره، ثمّ عرّف تفسيره وبينّ قيمته العلميّة، ثمّ عرض لمفهوم الإسرائيليّات وأشهر رواتها، ثمّ بيّن رأي ابن كثير فيها، ثمّ بيّن منهجه في روايتها والاستشهاد بها ثمّ نقدها سندًا ومتنًا. وقد أفاد الباحث من هذه الدراسة جملةً من منهجيّة ابن كثير في نقده الإسرائيليّات.

5- موقف الإمام ابن كثير من الاسرائيليّات في ضوء تفسيره[5]، تحدّث الباحث عن ابن كثير وحياته وتفسيره، ثمّ عرض للإسرائيليّات فبيّن مفهومها وطرقها وخطرها، ثمّ عرض نماذجًا من الروايات الإسرائيليّة التي انتقدها ابن كثير، وروايات أخرى لم يعلّق عليها نقدها الباحث عليه. وقد أفادت هذه الدراسة الباحث في بيان طرق الإسرائيليّات وخطرها، ووجود روايات منها لم يتعقّبها ابن كثير.

6- الدخيل في التفسير[6]، عرض الباحثون للتعريف بالدخيل في التفسير وأنواعه، ثمّ بيّن نماذج من الإسرائيليّات في القصص القرآنيّ أتبعهم بنماذج من الدخائل عن طريق الأحاديث الموضوعة ونماذج منه في التفسير بالرأي. وقد أفادت هذه الدراسة الباحث في اطلاعه على نماذج من الروايات الإسرائيليّة.

وتختصّ هذه الدراسة عن سائر الدراسات السالفة، أنّها قدّمت استقراءً تامًّا لروايات تفسير سورة قرآنيّة يُفترَض أنّها عيّنة معتبرة في هذا الباب- خلافًا لباقي الدراسات السابقة التي اكتفت بذكر عيّنات على سبيل المثال- إذ انفردت سورة يوسف عن سائر السور القرآنيّة بذكر قصّة نبيّ من أنبياء بني إسرائيل منذ النشأة وحتّى الحكم.

خطّة البحث:

جاء هذا البحث في مقدّمة وتمهيد وخاتمة ومبحثين، على الترتيب الآتي:

تمهيد: الإسرائيليّات وتفسير ابن كثير.

أوّلًا: التعريف بابن كثير

ثانيًا: منهج ابن كثير في التفسير

ثالثًا: مفهوم الإسرائيليّات

المبحث الأوّل: الإسرائيليّات وموقف ابن كثير منها.

المطلب الأوّل: خطورة الإسرائيليّات

المطلب الثاني: موقف ابن كثير من الإسرائيليّات

المبحث الثاني: الإسرائيليّات في تفسير ابن كثير لسورة يوسف.

المطلب الأوّل: خصائص سورة يوسف

المطلب الثاني: منهج ابن كثير في إيراد الإسرائيليّات من خلال سورة يوسف

تمهيد: الإسرائيليّات وتفسير ابن كثير:

من المهم الوقوف على ترجمة الإمام ابن كثير كأحد أشهر المؤرّخين والمفسّرين المحقّقين، وبيان منهجه العامّ في التفسير، وثمّ الوقوف على مفهوم الإسرائيليّات، وذلك تمهيدًا لعرض منهجه بإيرادها في تفسيره الذي يُعتبر من أثرى التفسيرات القرآنيّة رواية وبيانًا.

أوّلًا: التعريف بالحافظ ابن كثير الدمشقيّ:

هو الإمام الحافظ إسماعيل بن عمر بن كثير بن ضوء بن كثير بن درع القيسي البصريّ ثمّ الدمشقيّ الشيخ عماد الدين أبو الفداء[7].

ولد في قرية "مجدل" من قرى مدينة بصري من أرض حوران في الشام بدمشق عام 701هـ[8]، ووالده شهاب الدين خطيب البصري[9].

كانت نشأته العلميّة في دمشق، وهو ابن سبع سنين، تفقّه على مذهب الإمام الشافعيّ، وأخذ عن الحجّار، والقاسم بن عساكر، وصاهر الحافظ جمال الدين المزّيّ، وتلقّى من الشيخ ابن تيميّة[10]، وعيسى بن المطعم، وأحمد بن الشيخة، وابن الشيرازي، واسحاق الآمدي[11]، والبرهان الفزاري، وابن قاضي شهبة[12].

واشتغل بالحديث روايةً ودرايةً؛ فتكلّم في الرجال آخذًا عن الحافظ المزّيّ وقرأ عليه "تهذيب الكمال"، وشرح صحيح البخاريّ، وجمع التفسير في "تفسير القرآن العظيم"، وشرع في كتاب كبير في الأحكام لم يكمل، وجمع التاريخ في "البداية والنهاية"، وعمل "طبقات الشافعيّة"، وله من المؤلّفات في كلّ باب[13]. وكان مُحدّثًا فقيهًا ليس على طريقة عامّة المحدّثين الذين يهتمّون بالإسناد دون المتن[14]. كان كثير الاستحضار، قليل النسيان، جيّد الفهم، زعيم في التأويل، شيخ زمانه[15].

توفي في شعبان من سنة 774هـ[16]، ودفن عند شيخه ابن تيمية في مقبرة الصوفية في دمشق[17].

ثانيًا: منهج ابن كثير في التفسير:

يتميّز منهج ابن كثير في التفسير، كما سيأتي، بالشمول، إلى جانب السهولة والوضوح، ويمكن تبيين معالم منهجه من خلال النقاط الآتية:

1-تفسير القرآن بالقرآن، وردّ الآيات إلى بعضها لاستيضاح المعنى[18].

2-الاعتماد على القراءات القرآنيّة في التفسير؛ ومنهجه في ذلك أنّه أحيانًا يورد القراءة وينسبها، أوّلًا، إلى إمام من أئمّة القُرّاء، وعادةً ما يختار بين القراءات الواردة في الآية، ولا يذكر كلّ القراءات فيها[19].

3-الاهتمام بأسباب النزول، وروايتها بطرقه، ومناقشة أسانيدها ومتونها، وتبيين الصحيح منها، في حال تعذّر الجمع والتوفيق فيما بينها[20].

4-تفسير القرآن بالسُنّة، لا سيّما فيما يتعلّق بإكمال قصّة قرآنيّة، أو بيان مجمل آية، أو تقييد مطلقها، أو تخصيص عامّها، أو توضيح مشكلها، أو تفصيل أحكامها[21].

5-تفسير القرآن بأقوال الصحابة والتابعين، فيورد عند كلّ آية ما روي فيها من الآثار، ويحرص على ذكر أكبر عدد من الأقوال المرويّة باللفظ عنهم، وعادةً ما يناقش أسانيدها ومتونها، ويحاول أن يجمع فيما بينها، أو بيان الراجح منها[22].

6-تبيين أقوال الفقهاء واختلافهم في تفسير آيات الأحكام بشكل مختصر[23].

7-تفسير القرآن بالأخبار التاريخيّة، لا سيّما الواقعة في زمن النبوّة، مع مناقشة أسانيدها ومتونها وبيان الصحيح منها[24].

8-تفسير القرآن بالروايات الإسرائيليّة[25].

9-اهتمامه باللغة العربيّة والاحتكام إليها في التفسير، ويظهر ذلك في اعتماده على اللغة لتفسير غريب القرآن، والاحتكام إلى علماء اللغة والاستشهاد بأقوالهم[26].

ثالثًا: مفهوم الإسرائيليّات:

الإسرائيليّة نسبة إلى بني إسرائيل، وإسرائيل وهو يعقوب ابن إسحاق بن إبراهيم عليهم السلام، وبنو إسرائيل هم الاثنا عشر سبطًا من أبناء نبي الله يعقوب عليه السلام، ومن تناسل منهم حتّى زمن بعثه نبيّ الله عيسى بن مريم عليه السلام، وقد عُرِفوا "باليهود"[27].

وتُطلَق الإسرائيليّات، في اصطلاح أهل التفسير والتاريخ والحديث، على قصص بني إسرائيل وأخبارهم، وقد توسّع الأستاذ محمّد حسين الذهبيّ (ت 1397هـ) في توصيفها عن المؤرّخين فجعلها شاملة لجميع معارف اليهود والنصارى وثقافتهم التي تقوم على شروح التوراة والإنجيل

وسير الأنبياء[28]. وقد أخذ الأستاذ أبو شهبة محمّد بن سويلم (ت 1403ه) برأي من أدخل إليها الأساطير والخرافات والأباطيل، وجعلها المنابع الأصليّة للإسرائيليّات[29]. وقد أشار الأستاذ عبد المنعم النمر (ت 1411ه) أن المصدر الأساسيّ للإسرائيليّات اليهود الذي أسلموا ونصّبوا من أنفسهم، أو نصّب منهم المسلمون معلّمين[30]، وشمل إليها الدكتور صلاح الخالدي (ت 1443ه) الروايات الموضوعة والأخبار التي دسّها أعداء الإسلام[31].

وقد سُمّيت بالإسرائيليّات من باب تغليب التراث اليهوديّ على التراث النصرانيّ؛ حيث كان النقل عن اليهود أكثر لشدّة اختلاطهم بالمسلمين، منذ بدأ ظهور الإسلام والهجرة إلى المدينة[32].

ويمكن القول إنّ الإسرائيليّات: هي أخبار بني إسرائيل، من اليهود والنصارى، وقصصهم ومعارفهم من التوراة والإنجيل، التي دخلت العلوم الإسلاميّة، يُضاف إليها الروايات الموضوعة والأساطير وما دسّه أعداء الإسلام.

المبحث الأوّل: خطورة الإسرائيليّات وموقف ابن كثير منها.

وجود الروايات الإسرائيليّة في التفسيرات القرآنيّة دون الإشارة إليها وتمييزها، أمر في غاية الخطورة، إذ قد تدخل في بعض القضايا الإيمانيّة فتطعن فيها، فأين تكمن خطورتها؟ وما موقف ابن كثير منها؟

المطلب الأوّل: خطورة الإسرائيليّات:

لقد بات واضحًا خطورة الإسرائيليّات على جهود تفسير القرآن الكريم وحركة التأريخ الإسلاميّ، فلم يعد الأمر مقتصرًا على ما جاء في التوراة والإنجيل من المعارف والأخبار، على الرغم من ثبوت التحريف بهما، وإنّما تعدّى الأمر إلى الخرافات والأباطيل والأساطير المنسوبة إليهما وإلى غيرهما من الثقافات الماضية، من أساطير بدء الخلق والمعاد، وحياة الكائنات، ونواميس الكون، وغيرها.. [33] ممّا يدخل في أبواب العقيدة، وأصول الدين، ويطعن في عصمة الأنبياء. وما يزيد الأمر خطورةً أنّ كثيرًا من المفسّرين والمؤرّخين المسلمين أوردوها دون أن يشيروا إليها، أو حتّى يتنبّهوا إليها[34]، كما أنّ عادة العامّة من الناس جرت أن تستميلهم العجائب والغرائب من الأحاديث، دون تمحيص الصواب من الخاطئ.

يقول الأستاذ الذهبيّ: "ودخلت الإسرائيليّات كثير من القصص الخياليّ المخترَع، ممّا جعل الناظر في كتب التفسير التي هذا شأنها يكاد لا يقبل شيئًا ممّا جاء فيها، لاعتقاده أنّ الكلّ من وادٍ واحدٍ. وفي الحقّ أنّ المكثرين من هذه الإسرائيليّات وضعوا الشوك في طريق المنشغلين في

التفسير، وذهبوا بكثير من الأخبار الصحيحة جانب ما رووه من قصص مكذوب وأخبار لا تصحّ"[35].

ومن خطورة الروايات الإسرائيليّة على عقيدة المسلم أنّها تشوّش عليه اعتقاده بعصمة الأنبياء، لا سيّما من الشرك، وتسيء الظنّ بالله جلّ جلاله، لا سيّما بعد أن يقرأ ما في الإسرائيليّات من أنّ يوسف انصاع فعلًا لامرأة العزيز وحلّ سرواله وجلس بين رجليها واستلقت له[36]، ثمّ إنّ الله عاقبه لمّا أن طلب من الفتى أن يذكره عند سيّده، فقال له الربّ: "أتّخذت من دوني وكيلًا، لأُطيلنّ حبسك..!"[37].

كما أنّ مثل هذه الروايات تخلط على الإنسان المسلم الحقائق وتدفع به نحو الأسطورة والخيال وعدم الرزانة وإفقاد النصّ القرآنيّ وقارته وهيبته ومصداقيّته، لا سيّما بعد أن يقرأ في تلك الروايات أنّ النسوة قطّعن أيديهنّ حتّى بلغن الأوتار وظهر العظم بل حتّى ألقينها على الأرض[38]، وأنّ يعقوب بحث عن الذئب وسأله عن حقيقة أكله ليوسف فأجابه الذئب مُبرّئًا نفسه[39].

المطلب الثاني: موقف ابن كثير من الإسرائيليّات:

يعلن ابن كثير موقفه من الإسرائيليّات، في مقدّمة تفسيره، قبل الشروع في بيان القرآن وحشد الروايات التفسيريّة، مبيّنًا المنهج الذي ارتضى أن يتّبعه ويلتزم به في تفسير كتاب الله. ويستمدّ ابن كثير موقفه ممّا يسمّيه "أقاويل أهل الكتاب" من شيخه الإمام ابن تيمية رحمه الله، والذي أفاده من الصحابيّين الجليلين؛ عبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عبّاس، رضي الله عنهما، حيث يبيّن أنّهما لا يرويان من الروايات الإسرائيليّة إلّا التي أباحها رسول الله، ﷺ، فيقول: "ولهذا غالب ما يرويه إسماعيل بن عبد الرحمن السُّدِّيّ الكبير في تفسيره، عن هذين الرجلين؛ ابن مسعود وابن عبّاس، ولكن في بعض الأحيان، ينقل عنهم ما يحكونه من أقاويل أهل الكتاب التي أباحها رسول الله، ﷺ، حيث قال: "بلّغوا عني ولو آية وحدّثوا عن بني إسرائيل ولا حرج، ومن كذب عليّ مُتعمّدًا فليتبوّأ مقعده من النار" رواه البخاريّ، عن عبد الله بن عمرٍو، لهذا كان عبد الله بن عمرٍو، رضي الله عنهما، قد أصاب يوم اليرموك زاملتين[40] من كتب أهل الكتاب، فكان يُحدّث منهما بما فهمه من هذا الحديث من الإذن في ذلك"[41].

ثمّ يؤكّد، متّبعًا شيخه ابن تيمية، بجواز رواية الإسرائيليّات على النحو الذي أباحه رسول الله، ﷺ، ورضيه ابن مسعود وابن عبّاس، للاستشهاد لا للاعتضاد وتأسيس الأحكام، ولإيضاح موقفه أكثر، فإنّه يقسّم الروايات الإسرائيليّة إلى ثلاثة أقسام[42]:

1- روايات صحيحة لها شواهد من الكتاب والسُنّة، كالروايات التي حدّثت عن نبيّ الله يوسف، وأنّ إخواته كادوا له وألقوه في الجُبّ، ثمّ أصبح عزيزًا على مصر بعد ذلك، ممّا جاء مصدّقًا لما في القرآن والحديث النبوي الصحيح.

2- روايات مكذوبة صريحة، تخالف مصادر التشريع الإسلاميّة، كما فيما ذكره عند قوله تعالى: ﴿وَتَوَلَّىٰ عَنۡهُمۡ وَقَالَ يَٰٓأَسَفَىٰ عَلَىٰ يُوسُفَ وَٱبۡيَضَّتۡ عَيۡنَاهُ مِنَ ٱلۡحُزۡنِ فَهُوَ كَظِيمٞ﴾ [سورة يوسف:84] حيث أورد رواية عن الأحنف بن قيس جاء فيها: "وإنّ إسحاق بذل مُهجة دمه في سبيي فصبر، وتلك بليّة لم تَنَلك" ثمّ علّق عليها: وهذا مُرسل، وفيه نكارة؛ فإنّ الصّحيح أنّ إسماعيل هو الذبيح، وأقرب ما في هذا أن يكون قد حكاه الأحنف بن قيس، عن بني إسرائيل ككعب ووهب ونحوهما"[43].

3- روايات إضافيّة مسكوت عنها، كمثل التي ذكرها عند قوله تعالى: ﴿فَلَمَّا دَخَلُواْ عَلَىٰ يُوسُفَ ءَاوَىٰٓ إِلَيۡهِ أَبَوَيۡهِ وَقَالَ ٱدۡخُلُواْ مِصۡرَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ﴾ [سورة يوسف:99] حيث قال: "قال محمّد بن إسحاق: وأهل الكتاب يزعمون أنّها كانت أربعين سنة أو نحوها، وأنّ يعقوب بَقي مع يوسف بعد أن قَدِم عليه مصرَ سبع عشرة سنة، ثم قبضه الله إليه"[44]. فهذه الرواية من قبيل المسكوت عنها ممّا ليس لها ما يعضدها من الكتاب والسُنّة.

ويبيّن أنّ القسم الأوّل صحيح يجوز الأخذ به، والقسم الثاني مردود بالاتّفاق، وأمّا القسم الثالث "فلا نؤمن به، ولا نكذّبه، ويجوز حكايته لما تقدّم، وغالب ذلك ممّا لا فائدة فيه تعود إلى أمر دينيّ. ولهذا يختلف علماء أهل الكتاب في هذه كثيرًا، ويأتي عن المفسّرين خِلاف بسبب ذلك"[45].

ويتابع ابن كثير حديثه، في هذا السياق، بضرورة سبر جميع الآراء عند الخِلاف، ثمّ تقسيمها بين صحيح وباطل وترك المسكوت عنه للتأمّل، بالامتثال لمنهج القرآن عند عرضه الأقوال في عِدّة أصحاب الكهف: ﴿سَيَقُولُونَ ثَلَٰثَةٞ رَّابِعُهُمۡ كَلۡبُهُمۡ وَيَقُولُونَ خَمۡسَةٞ سَادِسُهُمۡ كَلۡبُهُمۡ رَجۡمَۢا بِٱلۡغَيۡبِۖ وَيَقُولُونَ سَبۡعَةٞ وَثَامِنُهُمۡ كَلۡبُهُمۡۚ قُل رَّبِّيٓ أَعۡلَمُ بِعِدَّتِهِم مَّا يَعۡلَمُهُمۡ إِلَّا قَلِيلٞۗ فَلَا تُمَارِ فِيهِمۡ إِلَّا مِرَآءٗ ظَٰهِرٗا وَلَا تَسۡتَفۡتِ فِيهِم مِّنۡهُمۡ أَحَدٗا﴾ [سورة الكهف:22][46].

ولعلّ ذلك بيان لمنهجه في تحرير الأقوال المتعلّقة بالروايات الإسرائيليّة.

المبحث الثاني: الإسرائيليّات في تفسير ابن كثير لسورة يوسف

لا يكفي الوقوف على رأي ابن كثير في الإسرائيليّات، دون تحرّي حقيقة وجودها في تفسيره، لا سيّما في سورة اشتملت على قصّة نبيّ كبير من أنبياء بني إسرائيل، من أوّلها إلى آخرها، منفردةً

بقصّها عن باقي السورة القرآنيّة. فما هي خصائص هذه السورة وما قيمة ووجود الإسرائيليّات فيها؟ وما هي حقيقة منهج ابن كثير بإيراد الإسرائيليّات فيها؟

المطلب الأوّل: خصائص سورة يوسف:

سورة يوسف مكيّة نزلت جميعها قبل الهجرة[47]، واختُلِف في سبب نزولها؛ فقيل: إنّ اليهود سألوا النبيّ، صلّى الله عليه وسلّم، عن قصة يوسف، فنزلت. وقيل: إنّ اليهود طلبوا من كفّار مكّة أن يسألوا النبيّ، ﷺ، عن السبب الذي أحلّ بني إسرائيل بمصر، فنزلت. وقيل نزلت تخفّف عن النبيّ، ﷺ، عام الحزن[48]. وممّا يميّز سورة يوسف مجموعة من الخصائص أشار إليها أهل العلم والتفسير:

1-سورة قصّة، فقد استغرقت القصّة سورة كاملة، على خلاف غيرها من القصص القرآنيّ، التي جاء ذكرها بمعنى واحد في وجوه متعدّدة في سورة مختلفة، وقد ذكر الحقّ تبارك وتعالى قصّة يوسف ولم يكرّرها[49]. قال مجد الدين أبو الطاهر بن يعقوب الفيروز أبادي (ت 817هـ): "فُرِّقت قصص الأنبياء في القرآن، وجمع الله قصّته في سورة واحدة"[50].

2-ذات أسلوب قصصيّ فريد، ففي حين أنّ السورة تقوم على قصّة النبيّ يوسف وبيانها والإلحاح عليها من أوّلها إلى آخرها، إلّا أنّه يتخلّلها، كذلك، موضوعات ومواعظ أخرى، تحلّق في نفس الجوّ القصصيّ، وتنتظم في الخيط العامّ للسورة، محافظة على البُنية الموضوعيّة لها[51].

المطلب الثاني: منهج ابن كثير في إيراد الإسرائيليّات من خلال سورة يوسف:

من المهمّ أن يُتَحرّى معالم منهج ابن كثير في رواية الإسرائيليّات، لا سيّما بعد بيانه لموقفه منها في مقدّمة تفسيره، وتبدو معالم منهجه في إيراد الإسرائيليّات من خلال سورة يوسف على النحو التالي:

-أوّلًا: إيراد الرواية الإسرائيليّة والإشارة إليها مع التعليق عليها:

على الرغم من تبيين ابن كثير لمنهجه في التعامل من الإسرائيليّات في مقدمة تفسيره، إلّا أنّه لم يشر إلى الإسرائيليّات مُعلّقًا عليها في سورة يوسف، تلكم السورة الوحيدة التي انفردت بعرض قصّة نبيّ من أنبياء بني إسرائيل عرضًا كاملًا، سوى بموضعين، وذلك عند قوله تعالى: ﴿وَلَمَّا جَهَّزَهُم بِجَهَازِهِمْ قَالَ ٱئْتُونِي بِأَخٍ لَّكُم مِّنْ أَبِيكُمْۚ أَلَا تَرَوْنَ أَنِّيٓ أُوفِي ٱلْكَيْلَ وَأَنَا۠ خَيْرُ ٱلْمُنزِلِينَ﴾ [سورة يوسف:59] فقال: "وما ذكره بعض المفسّرين من أنّه باعهم في السنة الأولى بالأموال، وفي الثانية بالمتاع، وفي الثالثة بكذا، وفي الرابعة بكذا، حتّى باعهم بأنفسهم وأولادهم بعدما تملّك عليهم جميع ما يملكون، ثمّ

أعتقهم وردّ عليهم أموالهم كلّها، الله أعلم بصحة ذلك، وهو من الإسرائيليات التي لا تُصدّق ولا تُكذّب"[52].

وأمّا الموضع الثاني، فعند قوله تعالى: ﴿وَتَوَلَّىٰ عَنۡهُمۡ وَقَالَ يَٰٓأَسَفَىٰ عَلَىٰ يُوسُفَ وَٱبۡيَضَّتۡ عَيۡنَاهُ مِنَ ٱلۡحُزۡنِ فَهُوَ كَظِيمٞ﴾ [سورة يوسف:84] فقال: "قال ابن أبي حاتم: حدثنا أبي، حدثنا حمّاد بن سلمة عن عليّ بن زيد عن الحسن، عن الأحنف بن قيس، أن النبيّ، ﷺ، قال: "إنّ داود عليه السلام، قال: يا ربّ، إنّ بني إسرائيل يسألونك بإبراهيم وإسحاق ويعقوب، فاجعلني لهم رابعًا. فأوحى الله تعالى إليه أن يا داود، إنّ إبراهيم أُلقِيَ في النّار بسببي فصبر، وتلك بليّة لم تَنَلك، وإنّ إسحاق بذل مُهجة دمه في سبيي فصبر، وتلك بليّة لم تَنَلك، وإنّ يعقوب أخذت منه حبيبه حتى ابيضّت عيناه من الحزن، فصبر، وتلك بليّة لم تَنَلك". وهذا مُرسل، وفيه نكارة؛ فإنّ الصّحيح أنّ إسماعيل هو الذبيح، ولكن عليّ بن زيد بن جدعان له مناكير وغرائب كثيرة، والله أعلم. وأقرب ما في هذا أن يكون قد حكاه الأحنف بن قيس، رحمه الله، عن بني إسرائيل ككعب ووهب ونحوهما"[53].

ففي الموضع الأوّل، جعل ابن كثير الإسرائيليّة من الصنف الثالث الذي لا يُصدّق ولا يُكذّب، وأمّا الموضع الثاني فقد رجّح أن تكون الرواية من الصنف الثاني الذي نعلم كذبه، لمجرّد أنّه جاء في رواية الأحنف بن قيس أنّ إسحاق هو الذبيح.

-ثانيًا: إيراد الرواية الإسرائيليّة والاكتفاء بالإشارة إليها:

أورد ابن كثير الإسرائيليّات مشيرًا إليها دون التعليق عليها، في موضع واحد فقط من سورة يوسف، وذلك عند قوله تعالى: ﴿فَلَمَّا دَخَلُواْ عَلَىٰ يُوسُفَ ءَاوَىٰٓ إِلَيۡهِ أَبَوَيۡهِ وَقَالَ ٱدۡخُلُواْ مِصۡرَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ﴾ [سورة يوسف:99] فقال: "قال محمّد بن إسحاق: ذُكِر، والله أعلم، أنّ غيبة يوسف عن يعقوب كانت ثماني عشرة سنة، قال: وأهل الكتاب يزعمون أنّها كانت أربعين سنة أو نحوها، وأنّ يعقوب بَقي مع يوسف بعد أن قَدِم عليه مصرَ سبع عشرة سنة، ثم قبضه الله إليه"[54].

ولعلّ ذكر ابن كثير لمقولة ابن إسحاق مضافة إلى "يزعمون"، جاءت لبيان أنّ هذه الرواية من الصنف الثاني الذي جعله ابن كثير ممّا لا يُصدّق ولا يُكذّب! لا سيّما وأنّ الأقوال التي حشدها ابن كثير في بيان المُدّة التي غابها نبيّ الله يوسف عن يعقوب كثيرة متعدّدة، ولم يرجّح أحدًا منها.

-ثالثًا: إيراد الرواية الإسرائيليّة والتعليق عليها دون الإشارة إليها:

من عادة ابن كثير، في سورة يوسف، أنّه إذا أورد رواية يُضعّفها، أن يُعلّق عليها بصيغة التشكيك، وغالبًا ما يظهر بعد التحقيق أنّ هذه الروايات من قبيل الإسرائيليّات. كما عند قوله:

﴿وَكَذَٰلِكَ يَجۡتَبِيكَ رَبُّكَ وَيُعَلِّمُكَ مِن تَأۡوِيلِ ٱلۡأَحَادِيثِ وَيُتِمُّ نِعۡمَتَهُۥ عَلَيۡكَ وَعَلَىٰٓ ءَالِ يَعۡقُوبَ كَمَآ أَتَمَّهَا عَلَىٰٓ أَبَوَيۡكَ مِن قَبۡلُ إِبۡرَٰهِيمَ وَإِسۡحَٰقَۚ إِنَّ رَبَّكَ عَلِيمٌ حَكِيمٞ﴾ [سورة يوسف:6] إذ قال: "إبراهيم هو الخليل، وإسحاق ولده وهو الذبيح في قول وليس بالرجيح"[55].

وقد مرّ أنّ ابن كثير ضعّف رواية الأحنف بن قيس، وجعلها من الإسرائيليّات، لمجرّد أن ورد فيها بأنّ نبي الله إسحاق هو الذبيح[56].

- وقد حشد ابن كثير أقولًا، لا تليق بنبيّ الله يوسف عليه السلام، في بيان معنى (وَهَمَّ بِهَا) في قوله: ﴿وَلَقَدۡ هَمَّتۡ بِهِۦۖ وَهَمَّ بِهَا لَوۡلَآ أَن رَّءَا بُرۡهَٰنَ رَبِّهِۦۚ كَذَٰلِكَ لِنَصۡرِفَ عَنۡهُ ٱلسُّوٓءَ وَٱلۡفَحۡشَآءَۚ إِنَّهُۥ مِنۡ عِبَادِنَا ٱلۡمُخۡلَصِينَ﴾ [سورة يوسف:24] دون أن يُرجِّح أحدًا منها، مكتفيًا بتصويب إطلاق المعنى، وعدم التعيين فيه. فقال: "وأمّا البرهان الذي رآه، ففيه أقوال أيضًا: فعن ابن عبّاس، ومجاهد، وسعيد بن جُبير، ومحمّد بن سيرين، والحسن، وقتادة، وأبي صالح، والضحّاك، ومحمّد بن إسحاق، وغيرهم: رأى صورة أبيه يعقوب عاضًّا على أصبعه بفمه. وقِيل عنه في رواية: فضرب في صدر يوسف. وقال العوفي، عن ابن عبّاس: رأى خيال الملك، يعني: سيّده، وكذا قال محمّد بن إسحاق، فيما حكاه عن بعضهم: إنّما هو خيال إطفير سيّده، حين دنا من الباب.

وقال ابن جرير: حدّثنا أبو كريب، حدّثنا وكيع، عن أبي مودود، سمعت من محمّد بن كعب القُرظي قال: رفع يوسف رأسه إلى سقف البيت، فإذا كتاب في حائط البيت أربع آياتٍ تنهى عن الفحشاء وتذكّر برقابة الله..."

ثمّ قال: "والصواب أن يُقال: إنّه رأى من آيات الله ما زجره عمّا كان هَمَّ به، وجائز أن يكون صورة يعقوب، وجائز أن يكون صورة الملك، وجائز أن يكون ما رآه مكتوبًا من الزجر عن ذلك. ولا حُجّة قاطعة على تعيين شيء من ذلك، فالصواب أن يُطلَق كما قال الله تعالى"[57].

وكما يظهر بعد التحقيق[58]، أنّ هذه الروايات هي من قبيل إسرائيليّات التي لا يجوز أخذها والاعتقاد بها، لِما تشتمل عليه من الطعن في أنبياء الله، ونفي العصمة عنهم، ولو بشكل غير مباشر، فبمجرّد اعتبار أنّ ما رآه نبيّ الله يوسف من البرهان زجرًا عن الفاحشة، يثبت أن يوسف، عليه السلام، كان قد همّ بابتدارها.

- ومن قبيل هذا، ما أورده ابن كثير عند قوله: ﴿ذَٰلِكَ لِيَعۡلَمَ أَنِّي لَمۡ أَخُنۡهُ بِٱلۡغَيۡبِ وَأَنَّ ٱللَّهَ لَا يَهۡدِي كَيۡدَ ٱلۡخَآئِنِينَ، وَمَآ أُبَرِّئُ نَفۡسِيٓۚ إِنَّ ٱلنَّفۡسَ لَأَمَّارَةُۢ بِٱلسُّوٓءِ إِلَّا مَا رَحِمَ رَبِّيٓۚ إِنَّ رَبِّي غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾[سورة يوسف:52-53] إذ قال: "وقال ابن جرير: حدّثنا أبو كريب، حدّثنا وكيع، عن إسرائيل، عن سِماك، عن عِكرمة، عن ابن عبّاس قال: لمّا جمع الملكُ النسوةَ فسألهنّ: هل راودتنّ يوسف عن نفسه؟ ﴿قَالَ مَا خَطۡبُكُنَّ إِذۡ

رَٰوَدتُّنَّ يُوسُفَ عَن نَّفۡسِهِۦۚ قُلۡنَ حَٰشَ لِلَّهِ مَا عَلِمۡنَا عَلَيۡهِ مِن سُوٓءٖۚ قَالَتِ ٱمۡرَأَتُ ٱلۡعَزِيزِ ٱلۡـَٰٔنَ حَصۡحَصَ ٱلۡحَقُّ أَنَا۠ رَٰوَدتُّهُۥ عَن نَّفۡسِهِۦ وَإِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾ [سورة يوسف:51] فقال يوسف: ﴿ذَٰلِكَ لِيَعۡلَمَ أَنِّي لَمۡ أَخُنۡهُ بِٱلۡغَيۡبِ وَأَنَّ ٱللَّهَ لَا يَهۡدِي كَيۡدَ ٱلۡخَآئِنِينَ﴾ [سورة يوسف:52] فقال له جبريل: ولا يوم هممت بما هممت به؟ فقال يوسف: ﴿وَمَآ أُبَرِّئُ نَفۡسِيٓۚ إِنَّ ٱلنَّفۡسَ لَأَمَّارَةُۢ بِٱلسُّوٓءِ إِلَّا مَا رَحِمَ رَبِّيٓۚ إِنَّ رَبِّي غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾[سورة يوسف: 53].

والقول الأوّل- أنّه من قول امرأة العزيز- أقوى وأظهر؛ لأنّ سياق الكلام كلّه من كلام امرأة العزيز بحضرة الملك، ولم يكن يوسف، عندهم، بل بعد ذلك أحضره الملك"[59].

وقد عقّب الأستاذ محمّد أبو شهبة على الرواية فقال: "وهذه من المرويّات المكذوبة، والإسرائيليّات الباطلة، التي خرّجها بعض المفسّرين الذين كان منهجهم ذكر المرويّات وجمع أكبر قدر منها، سواءً منها ما صحّ وما لم يصحّ، والإخباريّون الذين لا تحقيق عندهم للمرويّات، وليس أدلّ على ذلك من أنّها لم يُخرّجها أحد من أهل الكتب الصحيحة، ولا أصحاب الكتب المعتمدة الذين يُرجَع إليهم في مثل هذا"[60]

كما وتعقّب الدكتور حكمت بن البشير الرواية فقال: "أخرجها الطبريّ يسنده ومتنه، وفي سندها سِماك وهو ابن حرب، وروايته عن عكرمة فيها اضطراب، وإذا صحّت فإنّها من الإسرائيليّات"[61].

وعلى الرغم من عدم اعتماد ابن كثير على هذه الرواية، إلّا أنّه لم يشر إليها أنّها من الإسرائيليّات.

- وأيضًا ما أورده عنده قوله تعالى: ﴿قَالَ إِنَّمَآ أَشۡكُواْ بَثِّي وَحُزۡنِيٓ إِلَى ٱللَّهِ وَأَعۡلَمُ مِنَ ٱللَّهِ مَا لَا تَعۡلَمُونَ﴾ [سورة يوسف:86] فقال: "وقال ابن أبي حاتم: حدّثنا الحسن بن عرفة، حدّثنا يحيى بن عبد الملك بن أبي غنيّة، عن حفص بن عمر بن أبي الزبير، عن أنس بن مالك، قال: قال رسول الله، ﷺ: "كان ليعقوب النبيّ أخ مؤاخٍ له، فقال له ذات يوم: ما الذي أذهب بصرك وقوّس ظهرك؟ قال: الذي أذهب بصري البكاءُ على يوسف، وأمّا الذي قوّس ظهري فالحزن على بنيامين، فأتاه جبريل فقال: يا يعقوب، إنّ الله يُقرئك السلام ويقول لك: أما تستحيي أن تشكوني إلى غيري؟ فقال يعقوب: إنّما أشكو بثّي وحُزني إلى الله. فقال جبريل: الله أعلم بما تشكو". وهذا حديث غريب، فيه نكارة"[62].

وأشار الشيخ الألبانيّ أنّه من الإسرائيليّات، فقال: "ورواه الحاكم، ومن طريقه البيهقيّ عن حفص بن عمر بن الزبير عن أنس. وكذا وقع للحاكم، وفي رواية ابن أبي حاتم في التفسير: (ابن أبي الزبير)، قال الذهبي: لا يعرف. وقال ابن كثير: حديث غريب فيه نكارة. ويظهر أنّه من الإسرائيليات"[63].

- ومن هذا النوع كذلك، ما ذكر ابن كثير عند قوله: ﴿رَبِّ قَدۡ ءَاتَيۡتَنِي مِنَ ٱلۡمُلۡكِ وَعَلَّمۡتَنِي مِن تَأۡوِيلِ ٱلۡأَحَادِيثِۚ فَاطِرَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِ أَنتَ وَلِيِّۦ فِي ٱلدُّنۡيَا وَٱلۡأٓخِرَةِۖ تَوَفَّنِي مُسۡلِمٗا وَأَلۡحِقۡنِي بِٱلصَّٰلِحِينَ﴾ [سورة يوسف:101] فقال: "حدّثنا القاسم، حدّثنا الحسين، حدّثني حَجّاج عن صالح المُرِّي، عن يزيد الرقاشي، عن أنس بن مالك قال: إنّ الله تعالى لما جمع ليعقوب شمله بعينيه خلا ولده نجيًّا، فقال بعضهم لبعض: ألستم قد علمتم ما صنعتم؟ وما لقي منكم الشيخ، وما لقي منكم يوسف؟ قالوا: بلى. قال فيغرّكم عفوهما عنكم، فكيف لكم بربّكم؟ فاستقام أمرهم على أن أتوا الشيخ، فجلسوا بين يديه ويوسف إلى جانب أبيه قاعد، قالوا: يا أبانا إنا أتيناك لأمر لم نأتك لأمر مثله قطّ، ونزل بنا أمر لم ينزل بنا مثله قطّ حتّى حرّكوه، والأنبياء، عليهم السلام، أرحم البرية، فقال: ما لكم يا بنيّ؟ قالوا: ألستَ قد علمتَ ما كان منّا إليك وما كان منّا إلى أخينا يوسف؟ قال: بلى، قالوا: أولستما قد غفرتما لنا؟ قالا: بلى. قالوا: فإنّ عفوكما لا يغني عنّا شيئا، إن كان الله لم يعفُ عنّا. قال: فما تريدون يا بنيّ؟ قالوا: نريد أن تدعو الله لنا، فإذا جاءك الوحي من الله بأنّه قد عفا عنّا، قرت أعيننا، واطمأنّت قلوبنا، وإلّا فلا قُرّة عين في الدنيا لنا أبدًا. قال: فقام الشيخ فاستقبل القبلة وقام يوسف خلف أبيه، وقاموا خلفهما أذلّة خاشعين، قال: فدعا وأمّن يوسف، فلم يُجَب فيهم عشرين سنة، قال صالح المُرِّي يخيفهم، قال: حتّى إذا كان على رأس العشرين نزل جبريل، عليه السلام، على يعقوب، عليه السلام، فقال: إنّ الله تعالى قد بعثني إليك أبشّرك بأنّه قد أجاب دعوتك في ولدك، وأنّ الله تعالى قد عفا عمّا صنعوا، وأنّه قد اعتقد مواثيقهم من بعدك على النبوة". قال ابن كثير: "وهذا الأثر موقوف عن أنس. ويزيد الرقاشي وصالح المُرِّي ضعيفان جدًّا"[64].

وقد بيّن الشيخ الألبانيّ أنّ يزيد الرقاشي فضلًا عن ضعفه، فإنّ له مرويّات عن أهل الكتاب[65]، يترجّح أنّ هذه الرواية منها لما فيها من الغرائب.

- ومنه كذلك، ما ذكره عند قوله: ﴿وَقَالَ لِلَّذِي ظَنَّ أَنَّهُۥ نَاجٖ مِّنۡهُمَا ٱذۡكُرۡنِي عِندَ رَبِّكَ فَأَنسَىٰهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ ذِكۡرَ رَبِّهِۦ فَلَبِثَ فِي ٱلسِّجۡنِ بِضۡعَ سِنِينَ﴾ [سورة يوسف:42] فقال: "وأسند ابن جرير هاهنا حديثًا فقال: حدّثنا ابن وكيع، حدّثنا عمرو بن محمّد عن إبراهيم بن يزيد، عن عمرو بن دينار، عن عكرمة، عن ابن عبّاس مرفوعًا، قال: قال النبيّ، ﷺ: "لو لم يقل- يعني يوسف- الكلمة التي قال، ما لبث في السجن طول ما لبث، حيث يبتغي الفرج من عند غير الله". وهذا الحديث ضعيف جدًّا، لأنّ سفيان بن وكيع ضعيف، وإبراهيم بن يزيد هو الخوزي أضعف منه أيضًا"[66].

وعلى الرغم من تضعيف ابن كثير للحديث، إلّا أنّه لم يذكر أنّها من الإسرائيليّات، على الرغم من إشارة بعض المحقّقين أنّ الرواية إسرائيليّة[67].

ويبدو أنّ ابن كثير اكتفى بتضعيف الروايات عن الإشارة أنّها من الإسرائيليّات.

-رابعًا: إيراد الرواية الإسرائيليّة دون الإشارة إليها والتعليق عليها:

يبدو للناظر في تفسير ابن كثير، لا سيّما في سورة يوسف، أنّه كثيرًا ما يورد روايات لا يشير إليها، ولا يعلّق عليها، ولكن بعد التحقيق يتبيّن أنّها روايات إسرائيليّة، ومثل ذلك:

- ما جاء عند قوله تعالى: ﴿إِذْ قَالَ يُوسُفُ لِأَبِيهِ يَٰٓأَبَتِ إِنِّي رَأَيْتُ أَحَدَ عَشَرَ كَوْكَبًا وَٱلشَّمْسَ وَٱلْقَمَرَ رَأَيْتُهُمْ لِي سَٰجِدِينَ﴾ [سورة يوسف:4] حيث أورد ابن كثير قائلًا: "حدّثني عليّ بن سعيد الكنديّ، حدّثنا الحكم بن ظهير عن السُدِّي عن عبد الرحمن بن سابط، عن جابر قال: أتى النبيّ، ﷺ، رجل من يهود يقال له "بستانة اليهوديّ"، فقال له: يا محمّد أخبرني عن الكواكب التي رآها يوسف أنّها ساجدة له، ما أسماؤها؟ قال: فسكت النبيّ، ﷺ، ساعةً فلم يجبه بشيء. ونزل عليه جبريل، عليه السلام، فأخبره بأسمائها، قال: فبعث رسول الله، ﷺ، إليه فقال: هل أنت مؤمن إذا أخبرتك بأسمائها؟ فقال: نعم. قال جريان، والطارق، والذيال، وذو الكنفات، وقابس، ووثاب، وعمودان، والفيلق، والمصبح، والضروح، وذو الفرع، والضياء، والنور. فقال اليهوديّ: إي والله إنّها لَأسماؤها"[68].

وهذه الراوية إسرائيليّة، لم يشر إليها ابن كثير ولم يعلّق عليها، قال أبو شهبة: "والذي يظهر لي أنّها من الإسرائيليات وأُلصِقت بالنبيّ زورًا، ثمّ إنّ سيّدنا يوسف رأى كواكب بصورها لا بأسمائها، ثمّ ما دخل الاسم فيما ترمز إليه الرؤيا؟!! ومدار هذه الرواية على الحكم بن ظهير، وقد ضعَّفه الأئمة، وتركه الأكثرون، وقال الجورجاني: ساقط، وهو صاحب حديث حسن يوسف"[69].

- ومن هذا القبيل ما بيّنه ابن كثير عند قوله تعالى: ﴿فَلَمَّا ذَهَبُواْ بِهِۦ وَأَجْمَعُوٓاْ أَن يَجْعَلُوهُ فِي غَيَٰبَتِ ٱلْجُبِّ وَأَوْحَيْنَآ إِلَيْهِ لَتُنَبِّئَنَّهُم بِأَمْرِهِمْ هَٰذَا وَهُمْ لَا يَشْعُرُونَ﴾ [سورة يوسف:15]

فقال: "وذكر السُدِّي وغيره، إنّه لم يكن بين إكرامهم له وبين إظهار الأذى له، إلّا أن غابوا عن عين أبيه وتواروا عنه، ثُمّ شرعوا يُؤذونه بالقول مِن شتم ونحوه، والفعل من ضرب ونحوه، ثُمّ جاءوا به إلى ذلك الجُبّ الذي اتفقوا على رميه فيه، فربطوه بحبل ودلّوه فيه، فكان إذا لجأ إلى واحد منهم لطمه وشتمه، وإذا تشبّث بحافات البئر ضربوا على يديه، ثم قطعوا به الحبل من نصف المسافة، فسقط في الماء فغمره، فصعد إلى صخرة تكون في وسطه يقال لها الراغوفة، فقام فوقها"[70].

وهذه رواية فضلًا عن أنّها في منتهى الضعف فإنّها من أخبار أهل الكتاب المنبوذة، كما حقّق ذلك الدكتور حكمت بن البشير[71]، وقد كان حريًّا بإمام محقّق كابن كثير أن يبيّن ذلك.

- ومن هذه النوع أيضًا ما أورده عند قوله: ﴿وَقَالَ لِلَّذِي ظَنَّ أَنَّهُۥ نَاجٖ مِّنۡهُمَا ٱذۡكُرۡنِي عِندَ رَبِّكَ فَأَنسَىٰهُ ٱلشَّيۡطَٰنُ ذِكۡرَ رَبِّهِۦ فَلَبِثَ فِي ٱلسِّجۡنِ بِضۡعَ سِنِينَ﴾ [سورة يوسف:42] من رواية ابن منبّه قائلًا: "وقال وهب بن منبّه: مكث أيّوب في البلاء سبعًا، ويوسف في السجن سبعًا، وعذب بُختَنَصَّر سبعًا"[72].

ومن المعروف أنّ وهب ابن منبّه مشهور برواية الإسرائيليّات[73]، ولم يشر ابن كثير إلى ذلك في هذه الرواية.

- وكذلك ما ذكره عند آية: ﴿وَكَذَٰلِكَ مَكَّنَّا لِيُوسُفَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَتَبَوَّأُ مِنۡهَا حَيۡثُ يَشَآءُۚ نُصِيبُ بِرَحۡمَتِنَا مَن نَّشَآءُۖ وَلَا نُضِيعُ أَجۡرَ ٱلۡمُحۡسِنِينَ﴾ [سورة يوسف:56] ممّا نقله الفضيل بن عياض، حيث يقول: "وقال الفضيل بن عياض: وقفت امرأة العزيز على ظهر الطريق حتى مر يوسف، فقالت: الحمد لله الذي جعل العبيد ملوكًا بطاعته، والملوك عبيدًا بمعصيته"[74].

ويعقّب الدكتور حكمت بن البشير على الرواية فيقول: "أخرجها ابن أبي حاتم من طريق قادم الديلمي العابد عن الفضيل، والخبر من الإسرائيليّات"[75].

- ومن هذا القبيل ما أورده ابن كثير عند قوله تعالى: ﴿قَالَ قَآئِلٞ مِّنۡهُمۡ لَا تَقۡتُلُواْ يُوسُفَ وَأَلۡقُوهُ فِي غَيَٰبَتِ ٱلۡجُبِّ يَلۡتَقِطۡهُ بَعۡضُ ٱلسَّيَّارَةِ إِن كُنتُمۡ فَٰعِلِينَ﴾ [سورة يوسف:10]

حيث ذكر: "قال قائل منهم، قال قتادة ومحمّد بن إسحاق: وكان أكبرهم واسمه روبيل. وقال مجاهد هو شمعون الصفا"[76].

وما مصدر هذه المُسمّيات إلّا من روايات أهل الكتاب، يقول الأستاذ محمّد بن الطاهر البرزنجي: "إنّ المسمّيات في سورة يوسف، مثل روبيل وشمعون مأخوذة من الإسرائيليّات"[77].

- ومن هذا النوع أيضًا ما ذكره ابن كثير عند قوله: ﴿وَكَذَٰلِكَ مَكَّنَّا لِيُوسُفَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَتَبَوَّأُ مِنۡهَا حَيۡثُ يَشَآءُۚ نُصِيبُ بِرَحۡمَتِنَا مَن نَّشَآءُۖ وَلَا نُضِيعُ أَجۡرَ ٱلۡمُحۡسِنِينَ﴾ [سورة يوسف:56] عن ابن إسحاق فقال: "قال محمّد بن إسحاق: فذُكِر لي، والله أعلم، أنّ إطفير عزيز مصر هلك في تلك الليالي، وأنّ الملك الريّان بن الوليد زوّج يوسف امرأةَ إطفير راعيل، وأنّها حين دخلت عليه قال لها: أليس هذا خيرًا ممّا كنت تريدين؟ قال: فيزعمون أنّها قالت: أيّها الصدّيق لا تلمني، فإنّي كنت امرأةً كما ترى حسناء جميلةً ناعمةً في ملك ودنيا، وكان صاحبي لا يأتي النساء، وكنت كما جعلك الله في حسنك وهيئتك على ما رأيت، فيزعمون أنّه وجدها عذراء فأصابها، فولدت له رجلين: أفرائيم بن يوسف، وميشا بن يوسف، وولد لأفرائيم نون والد يوشع بن نون، ورحمة امرأة أيوب عليه السلام"[78]

وطرائق هذه الرواية معظمها في الأصل منقولة عن وهب بن منبّه، حكاها عن أهل الكتاب[79].

- ومنه كذلك، ما ذكره عند قوله: ﴿وَجَآءَ إِخۡوَةُ يُوسُفَ فَدَخَلُواْ عَلَيۡهِ فَعَرَفَهُمۡ وَهُمۡ لَهُۥ مُنكِرُونَ﴾ [سورة يوسف:58] عن السُدّيّ وابن إسحاق، إذ يقول: "ذكر السُدّي ومحمّد بن إسحاق: وكان عليه السلام، لا يُشبع نفسه، ولا يأكل هو والملك وجنودهما إلّا أكلةً واحدةً في وسط النهار، حتّى يتكفّا الناس بما في أيديهم مدّة السبع سنين، وكان رحمةً من الله على أهل مصر"[80].

وقد بيّن الدكتور وذهبي الزحيلي في تفسيره، بعد أن عزا الرواية إلى تفسير ابن كثير، أنّها من المرويّات الإسرائيليّة[81].

- ومنه ما ذكره ابن كثير عند قوله: ﴿قَالُوٓاْ إِن يَسۡرِقۡ فَقَدۡ سَرَقَ أَخٞ لَّهُۥ مِن قَبۡلُۚ فَأَسَرَّهَا يُوسُفُ فِي نَفۡسِهِۦ وَلَمۡ يُبۡدِهَا لَهُمۡۚ قَالَ أَنتُمۡ شَرّٞ مَّكَانٗاۖ وَٱللَّهُ أَعۡلَمُ بِمَا تَصِفُونَ﴾ [سورة يوسف:77] حيث أورد قائلًا: "قال سعيد بن جُبير، عن قتادة: كان يوسف، عليه السلام، قد سرق صنمًا لجدّه أبي أمّه فكسره، وقال محمّد بن إسحاق، عن عبد الله بن أبي نجيح، عن مجاهد، قال: كان أوّل ما دخل على يوسف من البلاء فيما بلغني أنّ عمّته ابنة إسحاق، وكانت أكبر ولد إسحاق، وكانت عندها مِنطَقة إسحاق، وكانوا يتوارثونها بالكبر، فكان من اختباها ممّن وليها كان له سَلَمًا لا يُنازَع فيه، يصنع فيه ما يشاء، وكان يعقوب حين وُلِد له يوسف قد حضنته عمّته، وكان لها به وله، فلم تحبّ أحدًا حبّها إيّاه حتّى إذا ترعرع وبلغ سنوات، تاقت إليه نفس يعقوب، عليه السلام، فأتاها فقال: يا أخيَّة سلمى إليّ يوسف، فوالله ما أقدر على أن يغيب عني ساعة. قالت: فوالله ما أنا بتاركته، ثمّ قالت: فدعه عندي أيامًا أنظر إليه، وأسكن عنه لعلّ ذلك يسلّيني عنه، أو كما قالت فلمّا خرج من عندها يعقوب عمدت إلى منطقة إسحاق فحزمتها على يوسف من تحت ثيابه، ثمّ قالت: فقدت منطقة إسحاق، عليه السلام، فانظروا من أخذها ومن أصابها؟ فالتمست، ثمّ قالت: اكشفوا أهل البيت فكشفوهم، فوجدوها مع يوسف، فقالت: والله إنّه لي لسَلَم، أصنع فيه ما شِئتُ، فأتاه يعقوب، فأخبرته الخبر، فقال لها: أنت وذلك، إن كان فعل ذلك فهو سَلَم لك، ما أستطيع غير ذلك، فأمسكته فما قدر عليه يعقوب حتّى ماتت"[82].

وهذه القصّة وتفاصيلها من قصص أهل الكتاب[83]، لا سيّما وأنّ لها نظيرًا في سفر التكوين[84].

- ومن هذا النوع، ما ذكره ابن كثير عند قوله: ﴿وَرَفَعَ أَبَوَيۡهِ عَلَى ٱلۡعَرۡشِ وَخَرُّواْ لَهُۥ سُجَّدٗاۖ وَقَالَ يَٰٓأَبَتِ هَٰذَا تَأۡوِيلُ رُءۡيَٰيَ مِن قَبۡلُ قَدۡ جَعَلَهَا رَبِّي حَقّٗاۖ وَقَدۡ أَحۡسَنَ بِيٓ إِذۡ أَخۡرَجَنِي مِنَ ٱلسِّجۡنِ وَجَآءَ بِكُم مِّنَ ٱلۡبَدۡوِ مِنۢ بَعۡدِ أَن نَّزَغَ ٱلشَّيۡطَٰنُ بَيۡنِي وَبَيۡنَ إِخۡوَتِيٓۚ إِنَّ رَبِّي لَطِيفٞ لِّمَا يَشَآءُۚ إِنَّهُۥ هُوَ ٱلۡعَلِيمُ ٱلۡحَكِيمُ﴾ [سورة يوسف:100] حيث أورد: "قال

ابن جُريج وغيره: كانوا أهل باديةٍ وماشيةٍ، وقال: كانوا يسكنون بالعَرَبات من أرض فلسطين من غور الشام"[85].

ولا شكّ أنّ بيان مسكن النبيّ يعقوب وأهله، عليه السلام، أتى به عبد الملك بن جريج من الإسرائيليّات. يقول الدكتور محمّد الذهبيّ: "وأكثر من رُويَ عنه في ذلك من مسلمي أهل الكتاب: عبد الله بن سَلام، وكعب الأحبار، ووهب بن منبّه، وعبد الملك بن عبد العزيز بن جُريج"[86].

والروايات من هذا النوع في القصّة كثير جِدًّا، وإنّ من الغريب أن يورد إمام كابن كثير مثل الأخبار والروايات دون الإشارة إليها والتعليق عليها.

الخاتمة:

تتخالص هذه الدراسة عن جملة من نتائج يمكن إجمالها في النقاط التالية:

1. من العلماء من ضيّق في مفهوم الإسرائيليّات، فجعلها قاصرةً على قصص اليهود وأنبيائهم، ومنهم من توسّع فأدخل إليها الأساطير والخرافات وجعلها المنابع الأصليّة للإسرائيليّات.
2. تتجلّى خطورة الإسرائيليّات في احتواء بعضها مضامين تطعن في عصمة الأنبياء وتثير الشكّ في جانب الله جلّ جلاله عن ذلك، وتنسب إليهم ما لا يجوز في حقّهم، ويظهر ذلك جليًّا في سورة يوسف عليه السلام.
3. تتميّز سورة يوسف بأنّها السورة الوحيدة التي استغرقت قصّة نبيّ من أشهر أنبياء بني إسرائيل بشكل كامل، من بدايتها إلى منتهاها، في مكان واحد لم يتكرّر في مواضع أخرى من القرآن.
4. على الرغم من بيان ابن كثير لموقفه من الإسرائيليّات في مقدّمة تفسيره، ورغمَ أنّه إمام حافظ اشتغل بصنعة الحديث روايةً ودرايةً، فتكلّم في الرجال، وميّز الروايات صحيحها من سقيمها، إلّا أنّ تفسيره، على أرض الواقع، لم يسلم من الإسرائيليّات المذمومة، كما يظهر من خلال سورة يوسف.
5. على الرغم من الوقوف على كمّ كبير من الإسرائيليّات في تفسير ابن كثير لسورة يوسف، إلّا أنّ ابن كثير لم يشرِ إليها مُعلّقًا عليها سوى بموضعين!! وما أورده منها مكتفيًا بالإشارة إليها يقتصر على موضع واحد.
6. حكم ابن كثير على بعض الروايات التي أوردها في تفسيره لسورة يوسف، والتي ظهر بعد التحقيق أنّها من مرويّات أهل الكتاب، بالتضعيف، دون أن يشير أنّها من الإسرائيليّات!! وبلغ ذلك ستّة مواضع في تفسيره لسورة يوسف. ولعلّ ابن كثير اكتفى بتضعيفها عن بيانها أنّها من أخبار أهل الكتاب.
7. هناك الكثير من المرويّات في تفسير سورة يوسف، التي ظهر بعد التحقيق أنّها إسرائيليّات، لم يشر إليها ابن كثير، ولم يُعلّق عليها! ولعلّه أوردها يعتبرها من النوع المسكوت عنه الذي لا يُصدّق ولا يُكذّب.

التوصيات:

1. تأليف موسوعة إلكترونيّة تحتوي على جميع المرويات الإسرائيليّة في كتب التفسير المعتمدة، تسهيلًا على الباحثين، وتنبيهًا للقارئين من الاعتقاد بها.
2. عقد ندوات علميّة تطرح قضيّة وجود الإسرائيليّات في أمّهات التفسير المعتمدة، والتنبيه منها.
3. إجراء موسوعة علميّة تقدّم محاولة لعزو المرويّات الإسرائيليّة إلى أسفار الكتاب المقدّس ما بين يديها، من أجل تشكيل صورة متكاملة عنها.

مسرد المراجع:

- **القرآن الكريم.**

- الألباني، محمّد ناصر الدين: **سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيّء في الأمّة.** 14ج. الرياض: مكتبة المعارف. ط1. 1992.

- الألبانيّ، محمّد ناصر الدين: **ضعيف الترغيب والترهيب.** 2ج. الرياض: مكتبة المعارف. ط1. 2000م.

- البرزنجي، محمّد بن الطاهر: **صحيح وضعيف تاريخ الطبريّ.** 13ج. مراجعة: محمّد صبحي حلّاق. دمشق: دار ابن كثير. ط1. 2007م.

- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين: **السُنن الكبرى.** 11ج. تحقيق: محمّد عبد القادر عطا. بيروت: دار الكتب العلميّة. ط3. 2003م.

- الثعلبيّ، أبو إسحاق أحمد بن إبراهيم: **الكشف والبيان عن تفسير القرآن.** 33ج. تحقيق: عدد من الباحثين. ط1. 2015م.

- الخالدي، **القرآن ونقض مطاعن الرهبان.** 2ج. دمشق: دار القلم. ط1. 2007م.

- الخان، مصطفى محمّد مصطفى: **منهج الإمام ابن كثير في روايته ونقده للإسرائيليّات.** (رسالة ماجستير منشورة). عمّان: كليّة الدراسات العليا بالجامعة الأردنيّة. 2004م.

- الذهبي، محمّد حسين: **التفسير والمفسّرون.** 3ج. القاهرة: مكتبة وهبة. د.ت.

- الزحيلي، وهبة بن مصطفى: **التفسير المنير.** 32ج. دمشق: دار الفكر. ط1. 1991م.

- السمرقندي، أبو الليث نصر بن محمّد: **بحر العلوم.** 3ج. تحقيق: علي محمّد عوض وآخرون. بيروت: دار الكتب العلميّة. ط1. 1993م.

- السيوطيّ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر: **ذيل طبقات الحُفّاظ.** تحقيق: زكريا عميرات. ط1. بيروت: دار الكتب العلميّة. 1998م.

- الطبري، أبو جعفر محمّد بن جرير: **جامع البيان عن تأويل آي القرآن.** 24ج. تحقيق: محمود شاكر وآخرون. مكّة: دار التربية والتراث.

- الطبريّ، أبو جعفر محمّد بن جرير: **صحيح وضعيف تاريخ الطبريّ.** 13ج. تحقيق: محمّد بن طاهر البرزنجيّ. دمشق: دار ابن كثير. ط1. 2007م.

- ابن العماد، عبد الحيّ بن أحمد بن محمّد العكري الحنبليّ: **شذرات الذهب في أخبار من ذهب.** 11ج. تحقيق: محمود الأرناؤوط. ط1. بيروت: دار ابن كثير. 1986م.

- ابن الفرس، أبو محمّد عبد المنعم بن عبد الرحيم الأندلسيّ: **أحكام القرآن.** 3ج. تحقيق: طه بن علي بو سريح وآخرون. بيروت: دار ابن حزم. ط1. 2006م.
- القرطبي، أبو عبد الله محمّد بن أحمد الأنصاري: **الجامع لأحكام القرآن.** 20ج. تحقيق: أحمد البردوني وآخرون. القاهرة: دار الكتب المصريّة. ط2. 1964م.
- القطّان، منّاع بن خليل: **مباحث في علوم القرآن.** الرياض: مكتبة المعارف، ط3. 2000م.
- اللاحم، سليمان بن إبراهيم: **منهج ابن كثير في التفسير.** ط1. الرياض: دار المسلم للنشر والتوزيع. 1999.
- الماتريدي، أبو منصور محمّد بن محمّد: **تأويلات أهل السُنّة.** 10ج. تحقيق: مجدي باسلوم. بيروت: دار الكتب العلميّة. ط1. 2005م.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمّد البصري: **النكت والعيون.** 6ج. تحقيق: السيّد ابن عبد المقصود. بيروت: دار الكتب العلميّة.
- مجر، محمّود عبّاس محمود: *ابن كثير وجهوده في بيان الإسرائيليّات في التفسير.* **مجلّة كليّة الدراسات الإسلاميّة والعربيّة بدمياط الجديدة.** 2018/6. ص1069-1167.
- المنجد، محمّد صالح: **القسم العربيّ من موقع (الإسلام؛ سؤال وجواب).** مؤرشف في المكتبة الشاملة. 1431هـ
- النمر، عبد المنعم: **علم التفسير كيف نشأ وتطوّر حتّى انتهى إلى عصرنا الحاضر.** القاهرة: دار الكتب الإسلاميّة. ط1. 1985م.
- تراوري، محمّد إبراهيم: **موقف الإمام ابن كثير من الإسرائيليّات في ضوء تفسيره.** (رسالة ماجستير منشورة). الجامعة الإسلاميّة. المدينة المنوّرة. المملكة العربيّة السعوديّة. 1985.
- ابن تغري بردي، يوسف بن عبد الله الظاهري: **المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي.** 7ج. تحقيق: محمّد أمين. القاهرة: الهيئة المصريّة العامّة للكتاب. د.ت.
- جامعة المدينة العالميّة: **الدخيل في التفسير.** كوالالمبور: جامعة المدينة العالميّة. 2009.
- حافظين: **الإسرائيليّات في كتابي تفسير الطبريّ و ابن كثير.** (منشورة). جامعة أنتساري الإسلاميّة. بنجرماسين. أندونيسا، 2016.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن عليّ بن العسقلانيّ: **إنباء الغمر بأبناء العمر.** 4ج. تحقيق: حسن حبشي. مصر: المجلس الأعلى للشئون الإسلاميّة. 1969م.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن عليّ العسقلانيّ: **تغليق التعليق على صحيح البخاريّ.** 5ج. تحقيق: سعيد عبد الرحمن القزقي. بيروت: المكتب الإسلاميّ، دار عمّار. ط1. 1405هـ
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن عليّ العسقلانيّ: **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة.** 6ج. تحقيق: سالم الكرنكوي. ط2. الهند: دائرة المعارف العثمانيّة. 1972م.
- أبو شهبة، محمّد بن محمّد بن سويلم: **الإسرائيليّات والموضوعات في كتب التفسير.** مكتبة السُنّة. ط4.
- عبد الله، عودة. وأبو خضر، خليل: *منهج ابن كثير في رواية الإسرائيليّات في التفسير.* **الصراط.** 3: 2021/12، 23/137-174.
- ابن قتيبة، أبو محمّد عبد الله بن مسلم الدينوري: **غريب القرآن.** تحقيق: أحمد صقر. بيروت: دار الكتب العلميّة. 1978م.
- ابن قيّم الجوزيّة، أبو عبد الله محمّد بن أبي بكر: **الداء والدواء.** المغرب: دار المعرفة. ط1. 1997م.

- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القُرَشيّ: **تفسير القرآن العظيم.** 9ج. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. بيروت: دار الكتب العلميّة. ط1. 1419هـ.

- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر الدمشقيّ: **تفسير القرآن العظيم.** 7ج. تحقيق: د. حكمت بن بشير بن ياسين. الرياض: دار ابن الجوزي، ط1. 1431هـ.

- الفيروزآباديّ، أبو الطاهر محمّد بن يعقوب: **بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز.** 6ج. تحقيق: محمّد على النجار. القاهرة: المجلس الأعلى للشؤون الإسلاميّة. 1996م.

الهوامش:

.

i- عبد الله، عودة. وأبو خضر، خليل: *منهج ابن كثير في رواية الإسرائيليّات في التفسير*. **الصراط.** 3: 12/2021، 23/137-174.

2- مجر، محمّود عبّاس محمود: *ابن كثير وجهوده في بيان الإسرائيليّات في التفسير*. **مجلّة كليّة الدراسات الإسلاميّة والعربيّة بدمياط الجديدة.** 6/2018. ص1069-1167.

3- حافظين: **الإسرائيليّات في كتابي تفسير الطبريّ و ابن كثير.** (منشورة). جامعة أنتساري الإسلاميّة. بنجرماسين. أندونيسا، 2016.

4- الخان، مصطفى محمّد مصطفى: **منهج الإمام ابن كثير في روايته ونقده للإسرائيليّات.** (رسالة ماجستير منشورة). عمّان: كليّة الدراسات العليا بالجامعة الأردنيّة. 2004م.

5- تراوري، محمّد إبراهيم: **موقف الإمام ابن كثير من الإسرائيليّات في ضوء تفسيره.** (رسالة ماجستير منشورة). الجامعة الإسلاميّة. المدينة المنوّرة. المملكة العربيّة السعوديّة. 1985.

6- جامعة المدينة العالميّة: **الدخيل في التفسير.** كوالالمبور: جامعة المدينة العالميّة. 2009.

7- انظر: ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن عليّ بن محمّد العسقلانيّ: **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة.** 6ج. تحقيق: سالم الكرنكوي. ط2. الهند: دائرة المعارف العثمانيّة. 1972م. (445/1).

8- انظر: ابن العماد، عبد الحيّ بن أحمد بن محمّد العكري الحنبليّ: **شذرات الذهب في أخبار من ذهب.** 11ج. تحقيق: محمود الأرناؤوط. ط1. بيروت: دار ابن كثير. 1986م. (68/1).

9- انظر: ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن عليّ بن محمّد العسقلانيّ: **إنباء الغمر بأبناء العمر.** 4ج. تحقيق: حسن حبشي. مصر: المجلس الأعلى للشئون الإسلاميّة. 1969م. (39/1).

10- انظر: المرجع السابق.

11- انظر: ابن تغري بردي، يوسف بن عبد الله الظاهري: **المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي.** 7ج. تحقيق: محمّد أمين. القاهرة: الهيئة المصريّة العامّة للكتاب. د.ت. (416/2).

12- انظر: ابن العماد: **شذرات الذهب في أخبار من ذهب.** (68/1).

13- انظر: ابن حجر: **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة.** (445/1).

14- انظر: السيوطيّ، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر: **ذيل طبقات الحُفّاظ.** تحقيق: زكريا عميرات. ط1. بيروت: دار الكتب العلميّة. 1998م. ص239.

15- انظر: ابن حجر: **إنباء الغمر بأبناء العمر.** (39/1).

16- انظر: ابن حجر: **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة.** (445/1).

17- انظر: ابن العماد: **شذرات الذهب في أخبار من ذهب.** (68/1).

18- انظر: ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القُرَشيّ: **تفسير القرآن العظيم**. 9ج. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. بيروت: دار الكتب العلميّة. ط1. 1419هـ (313/4)؛ حيث فسّر (الكتاب المبين) بقوله: (إنّا أنزلناه قُرآنًا عربيًّا).

19- كقوله: " وقرأ بعض القُرّاء: (يا بُشراي هذا غُلام)، فزعم السدي أنه اسم رجل يناديه، وقال: وهذا القول من السُدّي غريب لأنّه لم يسبق إلى تفسير هذه القراءة بهذا، وإنّما معنى القراءة على هذا النحو يرجع إلى قراءة ابن أبي إسحاق، ويكون قد أضاف البشرى إلى نفسه وحذف ياء الإضافة، وهو يريدها كما تقول العرب: يا نفس اصبري ويا غلام أقبل، بحذف حرف الإضافة، ويجوز الكسر حينئذ والرفع، وهذا منه، وتفسّرها قراءة ابن أبي إسحاق: (يا بُشري)" انظر: ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (322/4-323).

20- كالروايات التي ذكرها في سبب نزول قوله: (نحن نقصّ عليك أحسن القصص) حيث بيّن أنّ رواية عمرو بن قيس مرسلة، وصحّح رواية الحاكم النيسابوري من طريق إسحاق بن راهويه عن عمرو المنقري، وضعّف رواية أبو يعلى الموصلي عن خالد بن عرفطة، لوجود عبد الرحمن بن إسحاق الواسطي في رجال إسناده. انظر: ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (314/4-315).

21- كالحديث الذي أخرجه عن جابر بن عبد الله أنّ رسول الله ﷺ قال: "لما رأى يوسف الرؤيا قصّها على أبيه يعقوب، فقال له: هذا أمر متشتّت يجمعه الله من بعد. قال: والشمس أبوه والقمر أمّه" انظر: ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (317/4).

22- كذكره قول قتادة ومحمّد بن إسحاق أنّ الذي قال: (لا تقتلوا يوسف) أكبرهم واسمه روبيل، بينما يرى السُدّي: أنه يهوذا، وأمّا مجاهد فاختار أنّه شمعون الصفا. وقد سرد جمًّا من الروايات عن عمر بن الخطّاب حينما رآه النبيّ ﷺ يقرأ صحيفةً من التوراة. انظر: ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (319/4).

23- فقد ذكر أنّ ابن مسعود وإبراهيم التيمي وعمرو بن قيس ذهبوا إلى أنّ أرجى وقت لقبول الاستغفار والتوبة هو وقت السَحَر استنباطًا من فعل نبيّ الله يعقوب، في قوله: (سوف أستغفر لكم ربّي)، حيث أرجأ استغفاره لأبنائه إلى وقت السَحَر، بينما اختار ابن عبّاس أنّه أرجأهم إلى ليلة الجمعة، وعليه؛ فقط جعلها الوقت الأرجى لقبول الاستغفار، وقد ضعّف ابن كثير هذا القول، وقال: وهذا غريب من هذا الوجه. انظر: ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (352/4).

24- كذكره رواية اعتمدها عن محمّد بن إسحاق: "لمّا ألقاه إخوته، جلسوا حول البئر يومهم ذلك، ينظرون ماذا يَصنع وما يُصنع به، فساق الله له سيّارة، فنزلوا قريبًا من تلك البئر، وأرسلوا واردهم وهو الذي يتطلّب لهم الماء، فلمّا جاء ذلك البئر وأدلى دلوه فيها، تشبّث يوسف عليه السلام فيها، فأخرجه واستبشر به" ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (322/4).

25- سيأتي بيان منهج ذلك في المباحث اللاحقة.

26- كتحريره معنى: (هَيْتَ لَكَ) حيث قال: "قال ابن عبّاس وزر بن حبيش وعكرمة والحسن: هَيْتَ لك، تقول هلمّ لك، وقال السُدّي: هي بالقبطيّة بمعنى هَلُمّ لك، وقال مجاهد: هي لهجة عربيّة تدعوه بها، وقال الكسائي: هي لغة لأهل حوران وقعت لأهل الحجاز، ومعناها: تعال، واستشهد ابن جرير الطبري هذه القراءة بقول الشاعر لعليّ بن أبي طالب رضي الله عنه: أبلغ أمير المؤمنين ... أخا العراق إذا أتيتا، إن العراق وأهله ... عنق إليك فهيت هيتا". ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (325،326/4).

27- انظر: أبو شهبة، محمّد بن محمّد بن سويلم: **الإسرائيليّات والموضوعات في كتب التفسير**. مكتبة السُنّة. ط4. ص12.

28- انظر: الذهبي، محمّد حسين: **التفسير والمفسّرون**. 3ج. القاهرة: مكتبة وهبة. د.ت. (121/1).

29- انظر: أبو شهبة: **الإسرائيليّات والموضوعات في كتب التفسير**. ص13.

30- انظر: النمر، عبد المنعم: **علم التفسير كيف نشأ وتطوّر حتّى انتهى إلى عصرنا الحاضر**. القاهرة: دار الكتب الإسلاميّة. ط1. 1985م. ص74.

31- انظر: الخالدي، **القرآن ونقض مطاعن الرهبان**. 2ج. دمشق: دار القلم. ط1. 2007م. (55/1).

32- انظر: القطّان، منّاع بن خليل: **مباحث في علوم القرآن**. الرياض: مكتبة المعارف، ط3. 2000م. ص365.

33- انظر: أبو شهبة: **الإسرائيليّات والموضوعات في كتب التفسير**. ص84.

34- انظر: المرجع السابق، ص113.

35- الذهبيّ: **التفسير والمفسّرون.** (130/1).

36- أخرجها: الطبري، أبو جعفر محمّد بن جرير: **جامع البيان عن تأويل آي القرآن.** 24ج. تحقيق: محمود شاكر وآخرون. مكّة: دار التربية والتراث. (35/16).

37- المرجع السابق. (111/16).

38- انظر: المرجع السابق. (79/16).

39- انظر: القرطبي، أبو عبد الله محمّد بن أحمد: **الجامع لأحكام القرآن.** 20ج. تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش. القاهرة: دار الكتب المصريّة. ط2. 1946م. (151/9).

40- ما يُحمَل من الكتب على الإبل وغيرها.

41- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم.** 9ج. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (10/1).

42- انظر: المرجع السابق.

43- المرجع السابق، (347/4).

44- المرجع السابق، (354/4).

45- المرجع السابق.

46- انظر: المرجع السابق، (11/1).

47- انظر: ابن قتيبة، أبو محمّد عبد الله بن مسلم الدينوري: **غريب القرآن.** تحقيق: أحمد صقر. بيروت: دار الكتب العلميّة. 1978م. ص212.

48- انظر: ابن الفرس، أبو محمّد عبد المنعم بن عبد الرحيم الأندلسيّ: **أحكام القرآن.** 3ج. تحقيق: طه بن علي بو سريح وآخرون. بيروت: دار ابن حزم. ط1. 2006م. (215/3).

49- انظر: القرطبي: **الجامع لأحكام القرآن.** (118/9).

50- الفيروزآباديّ، أبو الطاهر محمّد بن يعقوب: **بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز.** 6ج. تحقيق: محمّد على النجار. القاهرة: المجلس الأعلى للشؤون الإسلاميّة. 1996م. (47/6).

51- انظر: الماتريدي، أبو منصور محمّد بن محمّد: **تأويلات أهل السُنّة.** 10ج. تحقيق: مجدي باسلوم. بيروت: دار الكتب العلميّة. ط1. 2005م. (234/1).

52- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم.** تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (340/4).

53- المرجع السابق، (347/4).

54- المرجع السابق، (354/4).

55- المرجع السابق، (318/4).

56- انظر: المرجع السابق، (347/4).

57- المرجع السابق، (327/4).

58- قال أبو شهبة: "ومن البديهيّ أنّ هذه الآيات -التي رآها يوسف مكتوبة في حائط البيت- باللفظ العربيّ لم تنزل على أحد قبل نبيّنا محمّد، ﷺ، وإن كان الذين افتروا هذا لا يعدمون جوابًا، بأن يقولوا: رأى ما يدلّ على معاني هذه الآيات بلغتهم التي يعرفونها، بل قيل في البرهان: إنّه أُرِيَ تمثال الملك، وهو العزيز، وقيل خياله، وقيل: صور أبيه يعقوب عاضًّا على أصبعه بفمه، وكلّ ذلك مرجعه إلى أخبار بني إسرائيل وأكاذيبهم التي افتجروها على الله وعلى رسله، وحمله إلى بعض الصحابة والتابعين: ابن إسحاق، وكعب القرظيّ وغيرهم". أبو شهبة: **الإسرائيليّات والموضوعات في كتب التفسير.** ص221.

59- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم.** تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (338/4).

60- أبو شهبة: **الإسرائيليّات والموضوعات في كتب التفسير.** ص226.

61- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقيّ: **تفسير القرآن العظيم**. 7ج. تحقيق: د. حكمت بن بشير بن ياسين. الرياض: دار ابن الجوزي، ط1. 1431هـ (518/4).

62- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (348/4).

63- الألبانيّ، محمّد ناصر الدين: **ضعيف الترغيب والترهيب**. 2ج. الرياض: مكتبة المعارف. ط1. 2000م. رقم: 1860. (308/2).

64- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (356/4+357).

65- انظر: الألباني، محمّد ناصر الدين: **سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة و أثرها السيّء في الأمّة**. 14ج. الرياض: مكتبة المعارف. ط1. 1992. رقم: 314. (485/1).

66- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (335/4).

67- انظر: أبو شهبة: **الإسرائيليّات والموضوعات في كتب التفسير**. ص230.

68- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (317/4).

69- أبو شهبة: **الإسرائيليّات والموضوعات في كتب التفسير**. ص219.

70- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (317/4).

71- انظر: ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: د. حكمت بن بشير. (496/4).

72- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (335/4).

73- انظر: ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: د. حكمت بن بشير. (515/4).

74- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (340/4).

75- انظر: ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: د. حكمت بن بشير. (519/4).

76- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (319/4).

77- البرزنجي، محمّد بن الطاهر: **صحيح وضعيف تاريخ الطبريّ**. 13ج. مراجعة: محمّد صبحي حلّاق. دمشق: دار ابن كثير. ط1. 2007م. (258/6).

78- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (339/4).

79- انظر: المنجد، محمّد صالح: **القسم العربيّ من موقع (الإسلام؛ سؤال وجواب)**. مؤرشف في المكتبة الشاملة. 1431هـ رقم الفتوى: 131903. (3/9).

80- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (340/4).

81- انظر: الزحيلي، وهبة بن مصطفى: **التفسير المنير**. 32ج. دمشق: دار الفكر. ط1. 1991م. (15/13).

82- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (344/4+345).

83- انظر: مقال: إدّعاء وقوع السرقة من يوسف عليه السلام، موقع: بيان الإسلام للردّ على شبهات حول الإسلام: http://bayanelislam.net/Suspicion.aspx?id=01-04-0033&value=&type

84- انظر: صنقور، محمّد: *اتّهام يوسف بالسرقة خطأ تاريخيّ*. **مركز الهدى للدّراسات الإسلاميّة**. 2017/2: https://www.alhodacenter.com/article/2084

85- ابن كثير: **تفسير القرآن العظيم**. تحقيق: محمّد حسين شمس الدين. (353/4).

86- الذهبي: **التفسير والمفسّرون**. (97/1).

إجراءات الإصلاح الأُسري في المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني، دراسة مقارنة بما عليه العمل في المحاكم الشرعيّة الأُردنيّة

عصام سعيد أبوعلو* أ.د. هاني سليمان الطعيمات**

تاريخ وصول البحث: 2025/3/15م تاريخ قبول البحث: 2025/6/22م

الملخص

هدفت الدِّراسة إلى بَيان مفهوم الإصلاح الأسري، والوقوف على أوجه الاتفاق والاختلاف في الإجراءات المتّبعة في المحاكم الشرعيّة الأُردنيّة والمحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني، حيث يُعمل بإجراءات الإصلاح الأُسري في الداخل الفلسطيني وفق القوانين والأنظمة الوضعية، وذلك بِخلاف القوانين النافذّة في المحاكم الشرعيّة الأردنيّة، والتي تُعدْ أكثر تطورًا وتماشيًا مع الكتاب والسُنَّة النّبويّة ومُستجدات العصر الحالي، وقد استخدم الباحثان المنهجيّن الوصفي والمُقارن للإجابة عن أسئلة الدراسة.

وخَلُصتْ الدراسة إلى عِدّة نتائج كان أهمها: أنَّ إناطة مُهمّة الإصلاح بالأخصائيين الاجتماعيين في وحدات المُساعدة القانونيّة في المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني، لا يُسهمْ في الوصول إلى النتيجة المُبتغاة من إجراءات التسوية؛ وذلك لافتقارهم الخِبرة والقُدرة على الإصلاح، وأنَّ عدم قيام المُشرع الأردني بتحديد أنواع الدعاوى القابلة للتحويل لمكاتب الإصلاح الأُسري يَمنح القاضي سُلطةً تقديريةً واسعةً في تحديد نوع الدعاوى المُحالة للإصلاح الأُسري والدعاوى التي لا تَقبلْ الإصلاح.

كما أوصتْ الدراسة بِعدم الاكتفاء بالموظف الاجتماعي والأخصائي النفسِّي في إجراءات تسويَّة النزاع والإصلاح فيما يتعلق بالخلافات الزَّوجيّة، ونقل الإشراف على "وحدات المُساعدة" من وزارة الرفاه الاجتماعي لوزارة القضاء، وأنْ تكون وِحدة المُساعدة المُلحقة في كل محكمة خاضعة لسلطة قاضي تلك المحكمة.

الكلمات المفتاحية: الإصلاح الأُسري، إجراءات التسويّة، المحاكم الشرعيّة، الضوابط القانونيّة.

* باحث.

** أستاذ دكتور، قسم الفقه وأصوله، جامعة العلوم الإسلامية العالمية.

Family Reconciliation Procedures in Sharia Courts within Palestine: A Comparative Study with Practices in Jordanian Sharia Courts

Abstract

The study aimed to clarify the concept of family reconciliation and to identify the points of agreement and difference in the procedures followed in the Jordanian Sharia courts and the Sharia courts within Palestine. This is because family reconciliation procedures within Palestine are implemented in accordance with statutory laws and regulations, unlike the laws in force in the Jordanian Sharia courts, which are more developed and in line with the Qur'an, the Prophetic Sunnah, and contemporary developments. The researchers used the descriptive and comparative approaches to answer the study's questions.

The study concluded with several results, the most important of which were: that entrusting the task of reconciliation to social workers in the legal assistance units in the Sharia courts within Palestine does not contribute to achieving the desired outcome of the settlement procedures, due to their lack of experience and ability to affect reconciliation; and that the failure of the Jordanian legislator to specify the types of lawsuits eligible for transfer to family reconciliation offices gives the judge wide discretionary authority in determining which cases are referred for reconciliation and which are not.

The study also recommended: not relying solely on the social worker and the psychologist in the procedures for settling disputes and achieving reconciliation in marital conflicts; transferring the supervision of the 'assistance units' from the Ministry of Social Welfare to the Ministry of Justice; and ensuring that the assistance unit attached to each court is subject to the authority of the judge of that court.

Keywords: Family Reconciliation, Settlement Procedures, Sharia Courts, Legal Controls.

المقدمة:

الحمدُ للهِ ربِّ العالمين، والصلاةُ والسلامُ على رسولهِ الهادي الأمين، أما بعد....

فإنَّ الأُسرة هي اللَبِنَّة الأُولى لبناء المُجتمعات الإنسانيّة، وقد أوْلَتها الشّريعة الإسلاميّة أهميَّة خاصّة مِنْ أجلْ الحِفاظ على بُنيانها وكَيانها، وتؤدّي الدَّور المَنُوط بها في تربيّة أبنائِها وتنشِئَتِهِمْ تنشئّة سليمّة، خاصةً في ظل المُؤثرات التي اقتحمتْ خُصوصِيتها، والمُغريات التي أدَّتْ في كثيرٍ من الأحيان إلى الخلافات الأُسرية بين الزوجين من جانب، وبينهما وبين باقي أفراد الأُسرة من جانبٍ آخر، لِذا كان لا بُدَّ من حَل تِلكَ الخلافات وإصلاحها لضمان استمرار الحياة الأُسريَّة في جوٍ تَسودهُ المودةُ والرحمة.

وموضوع الإصلاح الأُسري يُعدُّ من أهم الوسائل الوقائيّة للحدِّ من حالات الطَّلاق وبالتالي الحيلولة دون تشرُّد الأبناء وانحرافهم، ومن هنا فقدْ أوْلَتهُ المحاكم الشرعيّة في بعض البلاد اهتمامها، من خلال تَقنينْ ما يتعلق به من أحكام وإجراءات، ومن تلك المحاكم: المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني والمحاكم الشرعيّة في الأردن.

وقد جاءت هذهِ الدِّراسة لتسلط الضوء بشكل مباشر على أوجه الاتفاق والاختلاف في إجراءات الإصلاح الأُسري المتَّبعة في المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني، والمحاكم الشرعيّة الأُردنيّة، وإظهار الجهود المبذولة التي تؤدي دورًا هامًّا في الإصلاح الأُسري، بحيث يُمكِن تطبيق القوانين والأنظمة المُتعلقة بالإصلاح الأُسري بطريقةٍ تُعزّز حقوق المتّداعين وتحميها، وتعمل على حل النزاعات الأُسرية بطريقةٍ موضوعيةٍ وعادلةٍ.

مُشكلة البحث:

إنَّ المشكلات التي تُعكّر صفو الأُسر وتعصف بالفرد المُسلم، ومحاولات هدم الأسرة المُسلمة، والمجتمع المُسلم بأكمله عبر العديد من الوسائل، وبناء جيل يخلو من المعرفة والثقافة الدينيّة، كل ذلك نتج عنه مشكلات عديدة بين أفراد الأسرة تجعلنا نضعها في اعتبارنا أملاً في الوصول إلى الإصلاح قبل اللجوء إلى التقاضي، من هنا تمثّل تساؤل الدراسة الرئيسي في: (ما دور المحاكم الشّرعيّة في الداخل الفلسطيني في الإصلاح الأسري قبل اللجوء إلى التقاضي؟). ويتفرع عن السؤال الرئيسي الأسئلة الفرعيّة التالية:

1-ما المقصود بالإصلاح الأسري؟

2-ما أوجه الاتفاق والاختلاف في الإجراءات المتّبعة في عملية الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني والإجراءات المتّبعة في المحاكم الشّرعية الأردنية؟

3-ما مدى فاعلية إجراءات الإصلاح الأسري في حل النّزاعات الأسريّة في المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني؟

أهمية البحث:

تنبُع أهميّة الدراسة في المقام الأول من كونها الدراسة الأولى- بحسب علم الباحثين واطّلاعهما- التي تناولت موضوع الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني ومقارنته مع إجراءات الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعيّة الأردنية، مما يمنحها أهميّة خاصّة للعاملين في مجال القضاء الشرعي في الداخل الفلسطيني بوجهٍ خاص وللباحثين والعاملين في مجال الإصلاح الأسري بشكلٍ عام.

أهداف البحث:

تهدف الدراسة إلى ما يلي:

1-توضيح المقصود بالإصلاح الأسري.

2-بيان أوجه الاتفاق والاختلاف في الإجراءات المتّبعة في عملية الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني والإجراءات المتبعة في المحاكم الشّرعيّة الأردنية.

3-بيان مدى فاعلية إجراءات الإصلاح الأسري في حل النزاعات الأُسريّة في المحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني.

الدراسات السابقة:

وُجدت العديد من الدراسات التي تناولت موضوع الإصلاح الأسري بشكل عام، إلا أننا لَمْ نعثر على دراسة مستقلة للمقارنة بين القوانين المتبعة في إجراءات الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعيّة الأردنيّة، والمحاكم الشرعيّة في الداخل الفلسطيني، إنَّما وَرَدتْ دراسات مختصة بالإصلاح الأُسري في المحاكم الشرعيّة الأردنيّة، أو المحاكم الشرعيّة الفلسطينيّة، ومن هذه الدراسات:

1-دراسة بكليزي، وليد خالد، بعنوان **"الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحاكم الشرعية في الإصلاح الأسري"**. بحث منشور، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، مجلد7، عدد6، 2023. وقد هدف هذا البحث إلى جمع اجتهادات المحاكم الشرعية في الإصلاح الأسري، وتناولها في البيان والتحليل، مع ذكر الأدلة، وتطرق إلى مسألة سلطة القاضي وصلاحياته التقديرية في الدعاوى القابلة للتحويل للإصلاح الأسري، ومن أهم التوصيات التي أوصت بها الدراسة، العمل

على توحيد الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحاكم الشّرعية، بخصوص الإصلاح الأسري، من خلال العمل على الاهتمام بصياغة النصوص القانونية.

2-دراسة شوامرة، حكمت محمد، بعنوان **"الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الفلسطينية دراسة فقهية قانونية"**. رسالة ماجستير، جامعة الخليل، 2023. والتي تناول فيها الباحث تطبيقات المحاكم الشرعية الفلسطينية، والإجراءات المتبعة في الإصلاح الأسري. إلا أنه لم يتناول القوانين المعمول بها في الدول الأخرى في عملية الإصلاح الأسري.

3-دراسة بصبوص، فوزية سالم، بعنوان **"الإصلاح الأسري وسلطة القاضي التقديرية لحل النزاعات الأسرية"**. بحث منشور، المجلة العربية للعلوم ونشر الأبحاث، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، ج 4، ع 10، 2020. حيث تناولت الباحثة مشروعية الإصلاح الأسري في الكتاب والسنة النبوية وإجماع الفقهاء، كما تناولت سلطة القاضي التقديرية، ودوره في الإصلاح، دون التطرق للمقارنة بين القوانين المتبعة في الإصلاح الأسري، وهو ما تميزت به هذه الدراسة.

4-دراسة الربابعة، بسام سلمان، بعنوان "**الإصلاح والتوفيق الأسري في القضاء الشرعي الأردني، دراسة فقهية تطبيقية"**. رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، 2019. حيث تناول الباحث تأصيل الإصلاح والتوفيق الأسري، من حيث المفهوم والمشروعية التطبيقية في تحقيق الأمن المجتمعي، وبيان الوسائل البديلة لتسوية الخلافات الأسرية كالصلح، والوساطة، والتحكيم، واعتمد الباحث في دراسته على المنهج الاستقرائي والمنهج الوصفي التحليلي، وخلُصت الدراسة إلى عدة نتائج أهمها: أنّ لمكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري دور كبير في رعاية شؤون الأسرة واستقرارها، وإنهاء الخصومات مما ينعكس على أمن المجتمع. ولم يورد الباحث مقارنة بين القوانين المتبعة في عملية الإصلاح الأسري، وهو ما يميز هذه الدراسة.

منهجية البحث:

استخدمت الدراسة المنهجين التاليين:

1-المنهج الوصفي: وذلك من خلال تتبع المعلومات، وجمعها من مصادرها، وعرضها بشكل واضح حسب هيكلة الدراسة.

2-المنهج المقارن: وذلك من خلال المقارنة بين القوانين المتبعة في الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، والمحاكم الشرعية الأردنية.

خطة البحث:

تقع الدراسة في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم الإصلاح الأسري ومشروعيته وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم الإصلاح في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: مشروعية الإصلاح الأسري.

المبحث الثاني: الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني والمحاكم الشرعية الأردنية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني.

المطلب الثاني: الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية.

المطلب الثالث: أوجه الاتفاق والاختلاف في إجراءات الإصلاح الأسري بين المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، والمحاكم الشرعية الأردنية.

المبحث الأول:

مفهوم الإصلاح الأسري ومشروعيته:

المطلب الأول: مفهوم الإصلاح الأسري في اللغة والاصطلاح:

أولاً: الإصلاح في اللغة:

الإصلاح مصدر أصلح وأصله من صَلَحَ، فيُقال: صَلَحَ وأصلح إصلاحًا، وهو أصل واحد يدل على خلاف الفساد، والصَّلاح ضد الفساد؛ ورجل صالح في نفسه من قوم صلحاء، وأصلح الشيء بعد فساده: أقامه [i].

ثانيًا: الإصلاح في الاصطلاح:

تعددت المفاهيم التي توضح الإصلاح، لتعدد المجالات التي يستخدم فيها، وعند تفحص المعنى اللغوي والاصطلاحي للفظة الإصلاح نجد ارتباطًا وثيقًا بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي.

ومن هذا المنطلق عُرف الإصلاح بأنه: "إرجاع الشيء إلى حالة اعتداله، بإزالة ما طرأ عليه من الفساد"[ii]، كما وعُرِّف بأنه: "استقامة الحال بعد الفساد بما يقتضيه الشرع والعقل والحكمة"[iii]. وورد في تفسير الألوسي أن الإصلاح هو: "الإتيان بما ينبغي والاحتراز عما لا ينبغي"[iv]. والمُصلح هو الذي يسعى لإزالة الفساد ويحارب الإفساد وأهله [v].

ثالثًا: مفهوم الإصلاح الأسري:

يُعتبر الإصلاح الأسري مقصدًا من مقاصد الشريعة الإسلامية، للمحافظة على كيان الأسرة لحمايتها والنظر إلى الأسباب التي تؤدي إلى هدمها وعلاجها. وقد عرّف الإصلاح الأسري على أنه: "قيام شخص محايد من أصحاب الخبرة والكفاءة والنزاهة، بتوظيف مهاراته المستحدثة في إدارة المفاوضات، من خلال مجموعة من الإجراءات السّرية وغير السّرية لمساعدة أطراف النزاع من الأسرة على تقريب وجهات نظرهم، وتسوية نزاعاتهم بشكل ودي قائم على التوافق والتراضي بعيدًا عن التقاضي"[vi]، وهو: "المعاقدة والاتفاق، وإزالة التنافر وإنهاء النزاع بين الزوجين المتخاصمين المتشاقين، بالتوفيق والمسالمة بينهما على وجه مشروع"[vii]، كما وعُرف على أنه: "تصحيح الخلل الواقع بين الزوجين، ومحاولة علاج المشكلات التي تحصل بينهما، سعيًا لحفظ التواصل ونفيًا للطلاق قدر الإمكان"[viii].

مما تقدم من تعريفات للإصلاح الأسري، نلاحظ أنها تشترك بإزالة الأخطاء، وتجاوز الخلافات، والرجوع إلى الطريق السوي في العلاقة الزوجية، وعليه فإن الباحثين يُعرفان الإصلاح الأسري بأنه: الاتفاق بين الزوجين أو من خلال شخص محايد على تصويب ما طرأ على العلاقة الزوجية والأسرية من خصومة وخلاف، سعيًا لإنهاء النزاع الحاصل بينهما وتحقيق الوفاق بالتراضي.

المطلب الثاني: مشروعية الإصلاح الأسري.

الصلح في الإسلام هو سيد الأحكام، وقد وردت مشروعية الإصلاح الأسري في القرآن الكريم وسنة نبيه المصطفى عليه أفضل الصلاة وأتم التسليم، كما وردت عند إجماع الفقهاء وذلك كما يلي:

أولًا: الإصلاح الأسري في القرآن الكريم:

ورد في القرآن الكريم العديد من الآيات التي تحث على الإصلاح بين الناس بوجه عام، وعلى وجوب الإصلاح بين الزوجين بشكلٍ خاص، ومنها قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾ [النساء: 35]. وفي الآية الكريمة دلالة واضحة على أن الله سبحانه وتعالى قد شرع وسيلة إصلاحية للزوجين عند ظهور الشقاق بينهما، وذلك من خلال بعث حكمين، أحدهما من أهل الزوج والآخر من أهل الزوجة، للنظر في النزاع ومحاولة الإصلاح، والمخاطب هُنا ولاة الأمور لا محالة، وذلك يرجح أن يكونوا هم المخاطبين في الآية التي قبلها [ix]، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: 128].

ويتبين من الآية الكريمة أن المرأة التي تخاف من بعلها وتوقعت منه ذلك لما لاح لها مخايلة وإمارات، والنشوز: أن يتجافى عنها بأن يمنعها نفسه ونفقته والمودة والرحمة التي بين الرجل والمرأة، وأن يؤذيها بسب أو ضرب، والإعراض أن يعرض عنها بأن يقل محادثتها ومؤانستها، وذلك لبعض الأسباب من طعن في سن، أو دمامة أو شيء في خَلق أو خُلق، أو ملال، أو طموح عين إلى أخرى، أو غير ذلك فلا بأس بهما في أن يصلحا بينهما، ومعنى الصلح: أن يتصالحا على أن تطيب له نفسًا عن القسمة أو عن بعضها، أو تهب له بعض المهر، أو كله، أو النفقة، فإن لم تفعل فليس له إلى أن يمسكها بإحسان أو يُسرحها، والصلح خير من الفرقة أو من النشوز والإعراض وسوء العشرة. أو هو خير من الخصومة في كل شيء، كما أن الخصومة شر من الشرور[x]. وهذه الآية تؤكد مشروعية الصلح بصريح العبارة، حيث بينت أن الصلح خير.

ثانيًا: الإصلاح الأسري في السنة النبوية:

"عن ابن عباس قال: خشيت سودة أن يطلقها رسول الله ﷺ، فقالت: يا رسول الله، لا تطلقني واجعل يومي لعائشة. ففعل، فنزلت﴿:فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾" [النساء: 128] [xi].

عن عائشة: أنها قالت له: يا ابن أختي، كان رسول الله ﷺ لا يفضل بعضنا على بعض في مكثه عندنا، وكان كل يوم إلا وهو يطوف علينا، فيدنو من كل امرأة من غير مسيس، حتى يبلغ إلى من هو يومها فيبيت عندها، ولقد قالت سودة بنت زمعة- حين أسنت وخَشيَت أن يفارقها رسول الله ﷺ:- يا رسول الله، يومي هذا لعائشة. فقبل ذلك رسول الله ﷺ. (رواه أحمد وأبو داود واللفظ له، وصححه الحاكم) [xii].

من خلال ما تقدم، ومن خلال الأحاديث يتبين أهمية الإصلاح الأسري، كونه ملاذًا آمنا للحفاظ على الأسرة، واستمرار العشرة بين الأزواج بالمعروف.

ثالثًا: الإصلاح الأسري في إجماع الفقهاء:

نقل الإجماع على الصلح ابن قدامة المقدسي، وقال إن الصلح أنواعاً: "صلح بين المسلمين وأهل الحرب، وصلح بين أهل العدل وأهل البغي، وصلح بين الزوجين إذا ضيق الشقاق بينهما، وأجمعت الأمة على جواز الصلح في هذه الأنواع التي ذكرناها"[xiii].

رابعًا: المعقول:

شُرع الصلح للحاجة إلى قطع الخصومة[xiv]، وهو وسيلة سلمية مهمة لفض الخلافات والنزاعات بأيسر الطرق وأسرعها وأقلها كلفة.

المبحث الثاني:

الإصلاح الأسري في محاكم الداخل الفلسطيني والمحاكم الشرعية الأردنية:

المطلب الأول: الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية في الداخصل الفلسطيني:

أولًا: التشريعات الناظمة لعملية الإصلاح الأسري:

لم يرد في قانون أصول المحاكمات الشرعية العثماني، المعمول به في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، ما يتعلق بالصلح والإصلاح بين الزوجين، إلا أن مجلة الأحكام العدلية تطرقت من خلال المادة (1826)، لوجوب عرض الصلح على المتخاصمين قبل السير في الدعوى[xv]، فالنهج المتبع في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، هو بذل الجهد في إصلاح ذات البين بين الزوجين من خلل الوعظ والإرشاد، وانتداب مصلح يتولى مهمة الإصلاح بين الزوجين في الدعاوى المنظورة أمامها، بما في ذلك دعاوى النزاع والشقاق[xvi]، رغم أن المادة (130) في "قرار حقوق العائلة" لم توجب ذلك [xvii].

في عام 2014، تم إصدار "قانون تسوية النزاعات الأسرية" والذي أضحى القانون الضابط لعملية الإصلاح الأسري في محاكم شؤون العائلة والمحاكم الدينية المختلفة في الداخل الفلسطيني، بما في ذلك المحاكم الشرعية [xviii]. وقد بينت المادة الأولى، أن هدف القانون هو: "مساعدة الأزواج والآباء وأبنائهم على تسوية الخلاف الأسري بينهم بالاتفاق وبالطريقة السلمية، وتقليل الحاجة إلى التقاضي القانوني، مع مراعاة كافة الجوانب المتعلقة بالنزاع وبما يحقق المصلحة المثلى لكل طفل".

كما أقرّت "أنظمة الفصل في النزاعات الأسرية" عام 2016[xix]، وعُمِلَ بها في المحاكم الشرعية بتاريخ 2022/11/30[xx]، بعد إقامة "وحدات المساعدة القضائية"، إلى جانب المحاكم الشرعية ليصبح قانون تسوية النزاعات الأسرية، والنظام الصادر بموجبه مُلزمين وناظمين لعمل المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، فيما يخص الإصلاح وتسوية الخصومات العائلية [xxi].

ثانيًا: آلية الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، بموجب قانون تسوية النزاعات الأسرية:

تتم إجراءات الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني على النحو التالي:

أ- الإلزام بتقديم "طلب لتسوية النزاع الأسري" قبل تقديم الدعاوى المتعلقة بالنزاع الأسري لدى المحكمة الشرعية [xxii]، شريطة ألا يتضمن طلب التسوية ادعاءات أو وقائع تتعلق بالنزاع أو باختصاص الهيئة القضائية [xxiii].

ب- يُقدم طلب التسوية لدى سكرتارية المحكمة (المحكمة الدينية: الشرعية، الدرزية، المسيحية أو الربانية، ومحكمة شؤون العائلة) بعد استيفاء الرسم المقرر، من خلال صاحب الشأن أو وكيله، من خلال تعبئة استمارة طلب لتسوية النزاع [xxiv]، ويُمنع على سكرتارية المحكمة استلام دعوى تتعلق بنزاع أسري، ما لم يُقدم قبل ذلك طلب تسوية نزاع أسري بين الطرفين [xxv].

ج- يُمنع الخصمان خلال فترة (60) يومًا من يوم تقديم طلب تسوية النزاع، وأي مدة تضاف إليها من تقديم دعوى [xxvi]، كما وتُمنع المحكمة من نظر الدعوى، ويتم خلال هذه الفترة تجميد كل إجراءات التقاضي لحين انقضاء المدد المنصوص عليها في القانون المذكور [xxvii].

د- بعد تقديم طلب التسوية، يتم دعوة الأطراف من خلال سكرتارية المحكمة إلى أربعة جلسات تعريفية وتنسيقية لدى "وحدة المساعدة القانونية" المجاورة للمحكمة والتي يعمل فيها طاقم من الموظفين والموظفات الاجتماعيين، بهدف محاولة الوصول لحل النزاع سلميًا وبالاتفاق، حيث نص القانون على إجراء وعقد جميع اللقاءات لدى وحدة المساعدة القانونية في غضون (45) يومًا من تاريخ تقديم طلب التسوية مع إمكانية تمديد الفترة مرة واحدة لمدة (15) يومًا [xxviii]، علمًا أن دعوة الأطراف إلى الاجتماع واللقاء بوحدة المساعدة تعادل الدعوة لحضور جلسات المحكمة [xxix].

ويرى الباحثان عدم مراعاة القانون للخصوصية التي يتميز بها المسلمون والمحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني على النحو التالي:

1.بخلاف ما هو عليه الحال في محكمة شؤون العائلة المدنية، فإن الإصلاح يُعد جزءًا أصيلًا من عمل القاضي الشرعي، وهو المأمور شرعًا بعرض الصلح على المتخاصمين إما من خلاله أو من خلال تكليف المصلحين.

2.اشتراط تقديم طلب تسوية الخصومات كشرط لتقديم الدعوى، بما في ذلك الدعاوى التي فيها حق لله تعالى، ولا يجوز التصالح عليها، كدعاوى تثبيت الطلاق، مما قد يؤدي إلى الوقوع في المحاذير الشرعية.

3.لا ننكر وجود الحاجة لضبط عملية الصلح، إلا أن قانون تسوية الخصومات لم يراع قواعد التقاضي الشرعية الموجبة لتقديم دعوى صحيحة، على أن تتم إجراءات الإصلاح بعد تسجيل الدعوى الشرعية وفق معايير وضوابط شرعية يمنح من خلالها القاضي السلطة التقديرية في تحديد نوع الدعاوى القابلة للتحويل لتسوية الخصومات، وبصيغة القانون الحالية، فإنه يكون قد سلب من المحكمة إمكانية تحويل الدعاوى التي تراها مناسبة للتسوية والإصلاح الأسري، ولم يمنحها السلطة التقديرية في هذا الأمر.

4.إن من أهم قواعد القضاء الشرعي، وجود دعوى مستوفية للشروط، ليتمكن المدعى عليه من الرد عليها والدفاع عن نفسه حسب الأصول، إلا أن قانون التسوية خالف ذلك باشتراط تقديم "طلب التسوية"، وذلك من خلال نموذج عام يقتصر على تسجيل تفاصيل الأطراف الشخصية، دون أي تفصيل لحيثيات الخلاف والوقائع والموضوع والصفة المطلوبة في النزاع القائم، بحيثُ يُمنع الأطراف خلال سير إجراءات التسوية التي قد تصل في بعض الأحيان إلى (90) من تقديم الدعوى القضائية.

5.إن تواجد "وحدة المساعدة القانونية" بجانب المحكمة الشرعية، وفي الكثير من الحالات داخل بناية المحكمة ذاتها، وبتركيبتها المكونة من موظفة اجتماعية، دون أي تواجد للعنصر القضائي والشرعي في تركيبتها، من شأنه أن يؤثر سلبًا على فرص الإصلاح والتسوية، نظرًا للاعتقاد السائد لدى العديد من الأزواج وفهمهم الخاطئ أن الطرف الآخر، مقدم طلب التسوية إنما يقاضيه في المحكمة الشرعية، الأمر الذي يؤدي في العديد من الحالات إلى نتائج عكسية وإلى تكريس الخصومة، بدلًا من حلّها أو تجاوزها.

6.بالرغم من عدم تدخل القانون في الأحكام الشرعية[xxx]، إلا أن إجراءات التقاضي لدى المحاكم الشرعية تُعد جزءً من عمل القضاء الشرعي، ولا يجوز التهاون بشأنها، لاسيما أن القانون لم يوجَه للمحاكم الشرعية بشكل خاص، ولم يُعد للمسلمين في هذه الديار، ولم يراع أوضاعهم وظروفهم الخاصة إذ أن الألفاظ والمصطلحات الواردة في القانون هي مصطلحات قانونية مدنية، وليست دينية شرعية، مع أن الشريعة الإسلامية حثت على الإصلاح من خلال القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، وشرعت الكثير من الوسائل لتحقيقه، كما أن التطرق للمحاكم الشرعية من خلال القانون تم باعتبارها جزءًا من المحاكم الدينية ولم يتم اعتبارها جهازًا قضائيًا قائمًا بذاته، إذ لم يرد اسم: "المحاكم الشرعية" في القانون والنظام الصادر بموجبه إلا من خلال بند التعريف بالمحاكم الدينية.

ثالثا: المواعيد والمدد القانونية المحددة لإجراءات تسوية الخصومات:

بعد تقديم طلب تسوية النزاع، تبدأ فترة "تجميد الإجراءات"، والتي يُمنع الأطراف خلالها من التوجه للقضاء وتقديم دعاوى متعلقة بالنزاع خلال كل الفترات المذكورة أدناه، إلا في حالة وجود طلبات عاجلة، وذلك حسب الترتيب الآتي[xxxi]:

أ- بموجب المادة (3/ب) من القانون، فإن جميع جلسات التسوية يجب أن تُنجَز خلال (45) يومًا من تاريخ تقديم الطلب، ويحق لوحدة المساعدة تمديد المدة لـ (15) يومًا إضافيًا بإعلام المحكمة والأطراف. أما المادة (3/هـ) من القانون فقد نصت على أن مدة تجميد الإجراءات (60) يومًا من يوم تقديم طلب تسوية النزاع، وبالإمكان تمديدها (15) يومًا إضافيا لتصبح (75) يومًا من يوم تقديم طلب التسوية، علمًا أن زيادة أو تقصير مدة التجميد، بحاجة إلى قرار قضائي، وفقًا للمادة (5/أ) من القانون والمادة (16) من النظام، أو باتفاق الطرفين خطيًا على تمديد المدة.

ب- بعد انقضاء المدة القانونية لتجميد الإجراءات أو المدة المضافة، يحق لمقدم طلب تسوية النزاع تقديم دعواه لدى الجهة القضائية التي يختارها خلال (15) يومًا من يوم انتهاء إجراءات التجميد، ويُمنع الطرف الثاني من رفع أي دعوى في القضية لأي هيئة قضائية خلال هذه المدة، وفي حال عدم قيام مقدم طلب التسوية بتقديم دعواه في غضون (15) يومًا من تاريخ انتهاء مدة تجميد الإجراءات، أو في حال قيامه برفع دعاوى في بعض الأمور، فيمكن للطرف الآخر رفع دعاوى قضائية بالمسائل المتبقية لدى المحكمة نفسها، أو إلى أي هيئة قضائية مختصة بالنظر في هذه الأمور[xxxii].

ج- في حال تم التوصل إلى اتفاق (تسوية) أثناء إجراءات تسوية النزاع، يتم التوجه إلى المحكمة للمصادقة على الاتفاق، ومنحه الصبغة القضائية [xxxiii].

رابعًا: حالات وجوب تقديم طلب تسوية النزاع قبل تقديم الدعوى في المحكمة:

نصت المادة (2) من قانون تسوية الخصومات، على وجوب تقديم طلب تسوية النزاعات قبل تقديم دعوى في القضايا التالية:

1.قضايا الزواج والطلاق، باستثناء دعوى الطلاق أو الإذن بالزواج المرفوعة بموافقة الطرفين.

2.العلاقات المالية بين الزوجين، بما في ذلك المطالبة المالية أو الملكية الناشئة عن العلاقة بين الزوجين، باستثناء الدعاوى في قضايا الوصايا المواريث والتركات.

3.دعاوى النفقات أو مسكن الزوجة أو القاصرين.

4.أي أمر يتعلق بالصغير، باستثناء المطالبة بإعادة طفل مختطف بموجب اتفاقية لاهاي (إعادة الأطفال المختطفين) لسنة 1991، وأمر منع السفر من البلاد المقدم بخصوص المطالبة المذكورة.

5.دعاوى النفقة أو المسكن لشاب أو نزاع بين هذا الشاب ووالده أو كلا الوالدين[xxxiv].

6.دعوى أبوة أو أمومة للتعلق بطفل، باستثناء الدعوى المرفوعة بموافقة الطرفين.

خامسًا: الدعاوى والإجراءات المُعفاة من سبق طلب تسوية نزاع:

كما نصت المادة (2) من ذات القانون بالتعديل رقم (3) لسنة 2020، على عدة إجراءات يجوز تقديمها مباشرة للمحكمة المختصة، دون الحاجة لتقديم طلب تسوية النزاع، وهي:

1.طلب المصادقة على اتفاقية.

2.استئناف وطلب إذن بتقديم استئناف.

3.دعوى لتطبيق وتنفيذ قرار قضائي، بما في ذلك قرار صادر بموجب نظام تحقير المحكمة.

4.طلب تنفيذ حكم أجنبي بموجب قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية لسنة 1958.

5.دعوى تفريق أو فسخ زواج مقدمة باتفاق الطرفين.

6.دعوى مقدمة بموجب اتفاقية هاج (استعادة الأطفال المخطوفين)، أو طلب لإصدار أمر منع سفر يتم تقديمه بشأن دعوى مقدمة بموجب اتفاقية لاهاي.

يُلاحظ أن القانون لم يشتمل دعاوى تثبيت الطلاق، والتي تُعتبر من دعاوى الحسبة، ضمن الدعاوى المستثناة من وجوب تقديم طلب التسوية، وكما هو معلوم، فإنه لا طائل من السير في إجراءات تسوية النزاع الأسري في هذا النوع من الدعاوى، حيث يتعلق فيها حق لله تعالى، ولا يمكن التصالح عليها، كما أنها تتضمن مواعيد محددة مثل فترة العدة الشرعية لغرض حصول الرجعة من الطلاق.

قد يُقال بأن المخرج في هذا النوع من الدعاوى يكمُن في تقديم طلب لتقصير مدة الإجراءات بموجب المادة (16) من أنظمة تنظيم التقاضي لسنة 2016، ليتسنى تقديم دعوى إثبات طلاق، إلا أن المادة المذكورة لم تنص صراحة على إمكانية تقصير الإجراءات في الحالة المذكورة أعلاه، كما أنه في العديد من الحالات يتم تقديم طلب التسوية من قبل الأطراف أنفسهم، دون وكلاء، وعليه فإنه يصعب عليهم المعرفة والإلمام بالقوانين والأنظمة الملزمة، والأهم من ذلك أن الطلاق فيه حق لله تعالى، وعليه فمن الواجب أن يتم التطرق إليه من خلال القانون بشكل واضح وجليّ، وليس من خلال تفسير لبند عام ورد ذكره في الأنظمة الصادرة بموجب القانون ذاته.

الأمر ذاته ينسحب على دعاوى إثبات الزوجية، والتي لا يجوز التصالح بشأنها، فإن حصول أي صلح عدا تثبيت الزوجية في حال قيامها، قد يترتب عليه مخالفات شرعية مستقبلية، سيما وأن إجراءات التسوية تتسم بالسرية التامة، كما أن الموظفة الاجتماعية الموكلة بإجراء عملية الإصلاح والتسوية، لا تملك العلم الشرعي الذي يُمكنها من مُساعدة الزوجين في تجنب الوقوع في المخالفات والمحاذير الشرعية، نتيجة لجهلها بالأحكام، والأمر ذاته ينطبق على دعاوى إعلان فساد النكاح وبطلانه، التي لا يجوز تقديمها إلا بعد تقديم طلب لحل نزاع أسري، ولا نعلم ما علاقة هذا النوع من الدعاوى بالإصلاح الأسري؟

أما الحالات التي يمكن من خلالها تقديم دعوى دون تقديم طلب لتسوية النزاعات فهي:

1-في حال تم تقديم طلب لتسوية النزاعات خلال السنة التي سبقت الدعوى، وكان الراغب في تقديم الدعوى قد حضر جلسة النزاعات الأولى.

2-في حال تم تقديم طلب لتسوية النزاعات قبل ما يزيد عن سنة، لكن لا تزال هناك دعوى قيد النظر، أو انتهى نظرها خلال السنة التي سبقت تقديم الدعوى [xxxv].

سادسًا: حالات عدم سريان أحكام قانون التسوية:

نصّت المادة (4/أ) على عدم تطبيق القانون في حال كان مكان سكنى أحد الخصمين خارج البلاد، وفي الدعاوى التي تكون الدولة طرفًا فيها، باستثناء المطالبة المتعلقة بالأبوة أو الأمومة لطفل، والتي يتم تقديمها دون موافقة الطرف الآخر، أو في الدعاوى المقامة بموجب قانون منع العنف في العائلة لسنة 1991، وقانون منع التهديد بالتحرش لعام 2001 [xxxvi].

سابعًا: الطلبات المستعجلة المقدمة بموجب القانون:

نصّت المادة (3/ ز) من قانون التسوية على أنه يحق لكل طرف خلال إجراءات تسوية النزاع وتجميد الإجراءات القانونية، أن يتقدم في كل وقت بطلب لإصدار قرار مؤقت ومستعجل أمام الهيئة القضائية ذات الاختصاص، بموجب البند (5) للقانون، في الأمور التي تم تفصيلها في المادة (12) من نظام تسوية النزاعات الأسرية لسنة 2016 [xxxvii]، على النحو التالي:

أ-طلب الموافقة على إجراء طبي عاجل لقاصر، بما في ذلك فحص نفسي عاجل، والعلاج والإدخال إلى المستشفى في حال عدم وجود موافقة بين الوالدين.

ب- طلب إصدار جواز سفر والموافقة على سفر القاصر خارج البلاد للقيام بنشاط تعليمي جماعي، أو لغرض آخر لم يكن متوقعًا من قبل، شريطة أن يكون موعد السفر خلال (30) يومًا من يوم تقديم الطلب المستعجل.

ج- طلب نفقة مؤقتة، أو طلب لضمان التواصل بين القاصر وكل واحد من والديه، في حالات استثنائية، التي يكون فيها انتظار عقد جلسة التسوية الأولى من شأنه أن يسبب ضررًا حقيقيًا للطرفين أو للقاصرين، حسب الحالة، على أن يتم تقديم الطلب المستعجل من خلال طلب التسوية. د- دعوى مستعجلة للطلاق، عندما يكون المدعى عليه المقيم خارج البلاد موجودًا في البلاد أو في ظروف خاصة أخرى، قد يكون في انتظار انتهاء فترة التجميد، ما يحول دون حل الرابطة الزوجية.

هـ- طلب مقدم من قبل امرأة تمكث في ملجأ للنساء المعنفات لإبقاء أطفالها معها.

و- طلب مستعجل لتسجيل الصغير في مؤسسة تعليمية تم تقديمه عند اقتراب بداية السنة الدراسية.

ز- طلب مؤقت للحفاظ على الوضع القائم لحجز أملاك أو منع السفر من البلاد.

من خلال ما تقدم يرى الباحثان أن الهدف من تقديم طلب تسوية النزاع من خلال نموذج عام غير مفصل وتجميد الإجراءات بعد تقديمه، هو منح الأطراف الفرصة لإنهاء الخصومة بالتوافق والتراضي، إلا أن جواز تقديم العديد من الطلبات المستعجلة خلال فترة تجميد الإجراءات مثل (نفقة زوجة وقاصرين مؤقتة، مشاهدة مستعجلة، تسليم قاصرين، حضانة مؤقتة، حجز احتياطي، منع سفر، وغيرها)، سواءً لنفس المحكمة أو لمحكمة أخرى مختصة، غير تلك التي تجري فيها إجراءات التسوية، يقتضي أخذ الردود والتعقيبات وإثارة الادعاءات المتبادلة والمتناقضة في العديد من الحالات، وإصدار القرارات القضائية في تلك الطلبات، وتقديم الاستئنافات، الأمر الذي أبعد ما يكون عن "أجواء الصلح" المرجوة، ومن شأنه أن يؤدي إلى تكريس الخصومة بين الطرفين والحد من إمكانية تسوية النزاع وإنهاء الخصومة بالتوافق، كما أنه يُشكل إرهاقًا للمحكمة بسبب عدم وجود دعوى قضائية من الأصل.

وعليه يرى الباحثان، وجوب اقتصار الطلبات المستعجلة المقدمة خلال نظر طلب التسوية على الأمور الضرورية، والتي قد يترتب على تأخيرها ضرر غير قابل للتعويض. من ناحية أخرى، فإن إصدار القرارات المؤقتة خلال إجراءات التسوية، دون عقد مجلس القضاء من شأنه أن

يؤدي إلى استحداث نوع من القضاء "بالمراسلة"، وهذا أبعد ما يكون عن أصول وقواعد التقاضي، إذ أن القضاء لا يكون إلا في مجلس القضاء وبحضور الطرفين.

ويخلُص الباحثان إلى أن قيام المشرع بمنح الأطراف إمكانية تقديم الطلبات المستعجلة خلال فترة تجميد الإجراءات لدى هيئة قضائية أخرى، غير تلك التي قُدم لديها طلب التسوية، بالإضافة لإمكانية تقديم الدعاوى أو بعض منها، بعد انقضاء فترة تجميد الإجراءات، لدى هيئة قضائية مختصة أخرى، قد تتبع لجهاز قضائي مختلف، من شأنه أن يؤدي إلى نوع من التشتت والتضارب في القرارات.

ثامنًا: الاستنكاف عن الحضور لجلسات التسوية:

دعوة الأطراف إلى الاجتماع في وحدة المساعدة تساوي من حيث النتائج المترتبة عليها حكم الدعوة لحضور جلسات المحكمة، فإذا استنكف أحد الأطراف عن الحضور لجلسة التسوية وفقًا للدعوى، تقوم وحدة المساعدة بإبلاغ المحكمة بذلك، ويجوز للمحكمة اتخاذ أحد القرارات التالية:

1-فرض مصاريف على الطرف الذي لم يحضر.

2-تمديد فترة تجميد الإجراءات وفقًا للمادة (16) من القانون.

3-شطب الطلب أو الدعوى المقدمة من قبل الطرف المستنكف، وللمحكمة إصدار القرارات والعقوبات أعلاه إما من تلقاء نفسها، أو بناءً على طلب أحد الأطراف.

يرى الباحثان، أن قانون تسوية الخصومات الأسرية، الوضعي والملزم لعمل المحاكم الشرعية، تم إقراره من قبل المشرع الإسرائيلي وتوجيهه لمحاكم شؤون العائلة وللمحاكم الدينية المختلفة [xxxviii]، دون مراعاة لطبيعة وعمل المحاكم الدينية بشكل عام، والمحاكم الشرعية الإسلامية بشكل خاص والمتقاضين لديها.

تأسيسًا على ما تقدم، وحيث أن قانون تسوية الخصومات تم توجيهه للمحاكم المدنية والدينية على السواء، فإن العديد من نصوص القانون والأنظمة جاءت عامة، الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى اختلاف في الاجتهاد القضائي في تفسير المواد لدى المحاكم الشرعية ذاتها، أو بينها وبين محكمة شؤون العائلة المدنية، الأمر الذي قد يؤدي مستقبلاً لتفسيرات وتعليلات مدنية للقرارات والأحكام الصادرة من قبل المحاكم الشرعية، وإلى رغبة من قبلها "للتوافق" مع المحاكم المدنية في تفسير نصوص المواد.

المطلب الثاني: الإصلاح والتوفيق الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية.

المشرع الأردني ينظُر للإصلاح الأسري على أنه إجراء لازم، وبعد أن أتى على ذكر لائحة الدعوى، وما يجب أن تتضمنه، فقد نص في قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني رقم (31) لسنة 1959 وتعديلاته لعام (2016)، على إنشاء مكاتب الإصلاح الأسري من خلال المادة (11/ج) من القانون[xxxix]، أما المادة (11/هـ) فقد ذكرت أن: "على القاضي تحويل طلبات تسجيل الطلاق والدعاوى التي تقبل الوساطة الأسرية إلى مكاتب الإصلاح والوساطة والتوفيق الأسري"[xl]، أما المادة (11/د) من القانون فقد نصت على أنه: "تحدد جميع الأمور المتعلقة بعمل المكاتب المنصوص عليها في الفقرة (ج) من هذه المادة بموجب نظام يصدر لهذه الغاية، بما في ذلك مراعاة السرية في إجراءات عمل المكاتب"[xli].

وقد تم إقرار نظام مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري رقم (17) لسنة 2013، والذي نصّ على إنشاء مديرية للإصلاح والتوفيق الأسري، يديرها قاض لا تقل درجته عن الثالثة، وتتولى المديرية الإشراف على مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري التي تنشأ وفقًا للنظام بقرار من قاضي القضاة حسب الحاجة، بهدف إنهاء النزاعات الأسرية بالطرق الودية وبالتوعية والتثقيف بالحقوق والواجبات الزوجية وتقديم الإرشاد الأسري [xlii].

ويتشكل مكتب الإصلاح من رئيس يُعيّن من أحد القضاة أو موظف من موظفي الدائرة، وأمين للمكتب وكادر إداري كامل، إضافة إلى أعضاء مكاتب الإصلاح والوساطة والتوفيق الأسري، ممن يحملون درجات علمية مختلفة في تخصصات الشريعة والقانون وعلم الاجتماع وعلم التربية وعلم النفس، وتعمل هذه المكاتب في النظر بالحالات المحولة إليها من المحاكم الابتدائية الشرعية، أو من خلال استقبال الحالات التي ترد إليها مباشرة من قبل طرفي النزاع أو أحدهما، في القضايا والمسائل التي تقع ضمن اختصاص المحاكم الشرعية، بهدف الحصول على الإرشاد أو البحث عن حل للنزاع القائم[xliii].

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لعام 2019، فقد نص من خلال المادتين (114، 126)، على وجوب إجراءات الصلح في إطار المحكمة في دعاوى التفريق للافتداء والتفريق للشقاق والنزاع، حيث يُلزم القاضي بالقيام بمحاولة الصلح بين الخصوم، بموجب المادتين المذكورتين [xliv].

أولًا: أهداف مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري:

يمكن إجمال أهداف مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري بالتالي:

1-تحقيق الرؤية الوطنية لحماية الأسرة وضمان استقرارها وديمومتها، وتحسين نوعية العلاقة بين أفرادها، والارتقاء بها من خلال إيجاد حلول رضائية مبتكرة للنأي بالأسرة عن اللجوء إلى القضاء ما أمكن.

2-تقصير أمد التقاضي لتوفير الجهد والتكلفة والوقت على المتقاضيين.

3-التوعية والإرشاد بالحقوق الأسرية، وكيفية إنهاء النزاعات العائلية.

4-عقد دورات وورشات متخصصة للمقبلين على الزواج [xlv].

ثانيًا: آلية وإجراءات الإصلاح الأسري في مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري:

نصّ نظام مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري رقم (17) لسنة 2013، على التشكيلات والمسميات الوظيفية لهذه المكاتب، وحدد آلية عملها من خلال عدة محاور هي:

1.النظر في الدعاوى والنزاعات المُحالة من قبل المحكمة الشرعية الابتدائية وفقًا لنص المادة (11) من قانون أصول المحاكمات الشرعية لعام 2018.

2.استقبال الحالات التي ترد للمكتب مباشرة، من قبل طرفي النزاع، أو أحدهما من دون وساطة القضاء[xlvi]، من أجل الحصول على الإرشاد أو البحث عن طريق حل النزاع القائم من خلال تقديم النصيحة والإرشاد والمشورة لمساعدة المسترشدين وتزويدهم بآليات حل النزاع وتجاوزها[xlvii].

أما فيما يتعلق بإجراءات الإصلاح والتوفيق في مكاتب الإصلاح فتتم على النحو التالي:

أ- تحويل الحالة من قبل رئيس المكتب، بعد اطلاعه عليها، إلى أعضاء هيئة الإصلاح، لدراستها وإنهاء إجراءات الإصلاح خلال مدة لا تتجاوز (30) يومًا من تاريخ ورود الحالة إليها.

ب- تسجَّل الحالة إلكترونيًا وورقيًا وتوضع كل دعوى في ملف خاص يشمل أسماء الأطراف وتفاصيلهم واسم العضو المعني بالحالة، وموعد الجلسة، ثم يسلم عضو الهيئة هذا الملف.

ج- استدعاء الأطراف لجلسة الإصلاح، على أن تبذل هيئة الإصلاح الجهد للوصول إلى الصلح، حفاظًا على كيان الأسرة وفق القواعد الشرعية والقانونية وبالصورة التي تراها مناسبة، وتعمل مكاتب الإصلاح قبل المباشرة في الدعوى، على ألا تتجاوز المدة من تاريخ ورود النزاع إليها (30) يومًا.

د- في حال تم التوصل إلى صلح، في أي من الحالتين الموصوفتين أعلاه، يوقع الطرفان على مستند خاص بالصلح، يتم تنظيمه من قبل المصلح، ويوقع عليه الخصمان والمصلح ورئيس مكتب

الإصلاح، وفي حال طلب الأطراف اعتماد الصلح يتم حينها الإجراءات التالية: أ- تحرير اتفاقية يوقع عليها جميع الأطراف، ورئيس المكتب وأمين المكتب والعضو. ب- رفع الاتفاقية إلى المحكمة المختصة لتدقيقها. ج- المصادقة على الاتفاقية بحضور الأطراف في حال عدم مخالفتها للنظام العام، وتوضع موضع التنفيذ.

هـ- في حال تعذر الإصلاح خلال المدة المحددة، وأصر الطرفان على الطلاق، تتم الوساطة من أجل الوصول إلى تفريق يحقق المحافظة على الفضل بينهما، ويتم صياغة اتفاقية يتم المصادقة عليها من قبل الأطراف والمكتب والمحكمة المختصة.

و- في حال تعذر الإصلاح، فإن كان النزاع محالًا من قبل المحكمة، يتم مخاطبة المحكمة بتعذر الإصلاح ويتم متابعة الإجراءات من قبل المحكمة حسب الأصول، وفي حال كانت الحالة مقدمة إلى المكتب مباشرة، فيتم إفهام مقدم الطلب بحقه في مراجعة المحكمة المختصة [xlviii].

المطلب الثالث: مقارنة لبيان أوجه الاتفاق والاختلاف في إجراءات الإصلاح الأسري وتسوية النزاعات لدى المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني والمحاكم الشرعية الأردنية

أولًا: أوجه الاتفاق:

تتفق إجراءات الإصلاح الأسري المعمول بها في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني مع الإجراءات المعمول بها في المحاكم الشرعية الأردنية في ما يلي:

1.تُعد إجراءات الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية، وإجراءات تسوية الخصومات لدى المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، وسائل بديلة للدعوى تهدف إلى إنهاء النزاعات الأسرية بطرق سلمية بعيدة عن إجراءات التقاضي وتعقيداتها المختلفة من انعدام السّرية وطول أمد التقاضي والآثار المالية التي يتحملها كلا الزوجين [xlix].

2.الهدف الأساسي في عمل "وحدة المساعدة القانونية" بموجب قانون تسوية الخصومات النافذ في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، ومكاتب الإصلاح الأسري الأردنية، هو تقديم الإرشاد الأسري للزوجين، ومنحهما الاستشارة والتوعية والتثقيف بالحقوق والواجبات الزوجية، ومعالجة الخلافات الأسرية، وحل النزاعات بالطرق الودية والتوفيقية، وتحقيق الصلح، وتجنيب الأطراف المتنازعة التقاضي- ما أمكن- من خلال إعانتهم على الوصول إلى الحلول التوافقية.

3.إجراءات تسوية الخصومات لدى وحدة المساعدة القانونية الملحقة بالمحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، ومكاتب الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية، تجري بشكل سري

ويُمنع نشرها (مع الاستثناءات المتعلقة بتعرض القاصرين لاعتداء جسدي أو نفسي من خلال توصية مختصرة للمحكمة لاتخاذ الإجراء المناسب بهذا الخصوص في الداخل الفلسطيني).

4.إجراءات الإصلاح لدى وحدات المساعدة ومكاتب الإصلاح الأسري مجانية، ولا يُلزم الأطراف بأي رسوم أو أتعاب مقابل جلسات التسوية والإصلاح والإرشاد، إلا أنه يتم إلزام مقدم طلب التسوية في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني بدفع رسوم معينة عند تسجيله الطلب لدى قلم المحكمة، كما يتم استيفاء الرسوم على جميع الطلبات المستعجلة والمقدمة خلال نظر طلب التسوية. أما في المحاكم الشرعية الأردنية فتدفع رسوم رمزية (نصف رسم الدعوى) في حال توصل الأطراف إلى اتفاق في الأمور المتنازع عليها ورغبا في توثيقه أو المصادقة عليه لدى القاضي ولا تدفع رسوم إذا دفعت في الدعاوى المسجلة لدى المحكمة[i].

5.تتميز إجراءات الإصلاح لدى كل من وحدات المساعدة ومكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري بالمرونة في الإجراءات والوسائل، كونهما غير ملزمين بالأصول الإجرائية والمرافعات، مما يعطي دفعة إضافية لإجراءات الإصلاح والتوفيق[ii].

6.في حال تم التوصل إلى اتفاق أثناء إجراءات تسوية الخصومات في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، والإصلاح والتوفيق الأسري في الأردن، يتم توثيقه والتوقيع عليه من قبل الأطراف والمصلح، ورئيس مكتب الإصلاح في المحاكم الشرعية الأردنية، ويتم رفع الاتفاقية للمحكمة للنظر فيه تدقيقًا والمصادقة عليه.

ثانيًا: أوجه الاختلاف:

1. إجراءات الإصلاح لدى المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني تتم وفق قانون تسوية النزاعات الأسرية لعام 2014، ونظام تنظيم التقاضي في النزاعات الأسرية لعام 2016، الصادر بموجبه، والملزمين لمحكمة شؤون العائلة ولجميع المحاكم الدينية ومن ضمنها المحاكم الشرعية، دون أي علاقة بقانون أصول المحاكمات الشرعية العثماني، الذي لم يتطرق في مواده لموضوع الإصلاح الأسري.

أما إجراءات الإصلاح والتوفيق الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية، فتتم بمقتضى المادة (11) من قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959، ونظام مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري، رقم (17) لسنة 2013، وتعليمات أعضاء مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري لسنة 2014، والصادرة من قبل قاضي القضاة، أي أن مكاتب الإصلاح الأسري في الأردن تعمل

بموجب مواد قانونية موجهة مباشرة للمحاكم الشرعية الأردنية بخلاف الحال في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني.

2. الجهة الموكلة بإجراء التسوية في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، تُسمى (وحدة المساعدة القانونية)، الواقعة بجانب محاكم البداية الشرعية وتتألف من موظفين اجتماعيين، ويتبعون لوزارة الرفاه الاجتماعي. بينما أوكلت مهمة الإصلاح بموجب قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني بـ (مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري) الموجودة داخل المحاكم الشرعية، حسب الحاجة، والمكونة من قاضي يتولى رئاسة المكتب، والأعضاء من ذوي الخبرة والكفاءة والقدرة على الإصلاح، ممن يحملون الألقاب الأكاديمية في الشريعة والقانون والعمل الاجتماعي والتربية، والتابعة لمديرية الإصلاح والتوفيق الأسري في دائرة قاضي القضاة.

وبالإمكان القول إن مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري تُعد جزءً من جهاز القضاء الشرعي الأردني، حيث أنشئت بموجب المادة (11) من قانون أصول المحاكمات الشرعية، الضابط لعمل المحاكم الشرعية في الأردن، حيث تتولى مديرية الإصلاح والتوفيق الأسري في دائرة قاضي القضاة الإشراف على المكاتب، كما يتولى رئاسة المكتب قاضي شرعي، وذلك بخلاف "وحدات المساعدة" التابعة لوزارة الرفاه الاجتماعي، حيث يتولى إدارة وحدة المساعدة مفتش لوائي في وزارة الرفاه الاجتماعي.

وعليه يرى الباحثان، أن مكاتب الإصلاح الأسري التي يرأسها قاضٍ شرعي ويكون أحد أعضائها ممن تلقى العلم الشرعي من شأنها أن تنعم بالمساندة الدينية، وذلك من حيث الاستدلال بالنصوص الشرعية من القرآن الكريم والسنة النبوية، والتي تبين حقوق وواجبات كلا الزوجين وطرق التعامل مع الخلافات التي نشبت بينهما، كما أن المادة (9/ب) من النظام نصت بشكل صريح على أن محاولة الصلح والتوفيق من قبل هيئة الإصلاح تكون "وفق القواعد الشرعية وبالكيفية التي تراها مناسبة"، إذ يتم الأخذ بعين الاعتبار القواعد الشرعية والعرفية.

بالمقابل، فإن قانون تسوية النزاعات الأسرية والنظام الصادر بموجبه، والموجهان للمحاكم الدينية المختلفة، ولمحكمة شؤون العائلة المدنية، لم يتضمنا أي ذكر للقواعد الشرعية عند محاولة تسوية النزاع، المناطة أصلاً بموظفة اجتماعية، لا تحيط غالبًا بالعلوم الشرعية، مما يجعلها غير قادرة على الإصلاح الأسري من خلال منظور شرعي، بناءً على ما سبق فإن الباحثين يؤيدان ما ذهب إليه المشرع الأردني للاعتبارات التي أوردناها.

3. من حيث التسمية والألفاظ المستعملة والواردة في القوانين والأنظمة الضابطة لعمل الإصلاح وتسوية الخصومات، فإن إجراءات الإصلاح بموجب القوانين النافذة في الداخل الفلسطيني تُدعى "إجراءات تسوية الخصومات"، أما في المملكة الأردنية الهاشمية فتدعى "إجراءات الإصلاح والوساطة والتوفيق الأسري". وهنا يجد الباحثان أن اختيار المشرع الأردني لألفاظ الإصلاح والتوفيق جاء متوافقًا مع ألفاظ القرآن الكريم والسنة النبوية، ولما تتركه من أثر إيجابي في النفس باعتبارها مصطلح شرعي، بخلاف لفظ "تسوية النزاعات" الذي من شأنه أن يترك أثرًا سلبيًا على الأطراف؛ لما لكلمة (نزاع) من مدلول سلبي، والأهم من هذا أن قانون تسوية النزاعات يسري بالأصل على الخلافات الزوجية، التي يتم العمل على إصلاحها من خلال الإصلاح والتوفيق، أما "تسوية" الخلافات الأسرية، فالأصل أن تتم بعد انتهاء الحياة الزوجية بخصوص الأمور المالية، والمتعلقة بالأبناء، سيما وأن لفظ التسوية يهدف إلى "العمل على إصلاح الضرر الذي يلحق بالضحية ووضع حد للخلل الناتج عن الجرم بهدف إعادة العلاقات الاجتماعية"[lii].

وبناءً على ما سبق فإن الباحثين يؤيدان التسمية الواردة في التشريع الأردني لشموليته، وملاءمته لحال الزوجين قبل تقديم الدعاوى الشرعية أو قبل نظرها أمام القاضي، وموافقته للشرع.

4. تنعقد جلسات "تسوية الخصومات" في وحدة المساعدة بشكل عام بحضور الموظفة الاجتماعية والطرفين أو أحدهما، بالمقابل فإنه يتم تشكيل "هيئة إصلاح" من قبل رئيس مكتب الإصلاح الأسري، بحيث تتشكل هيئة الإصلاح من عضو أو أكثر حسب الحاجة، ويجوز للرئيس نفسه القيام بمهمة الإصلاح.

ويرى الباحثان، أن اشتراك رئيس المكتب وهو قاض بمهمة الإصلاح هو أمر محمود؛ لما يمتلكه القاضي من العلوم الشرعية، وبما لديه من قدرة على الإصلاح، ومعرفة بأحوال الناس، ولما لحضوره من تأثير على الأطراف، من ناحية أخرى فإن اشتراك أكثر من عضو في هيئة الإصلاح بخبرات ومؤهلات مختلفة، دينية وعلاجية، من شأنه أن يساهم في تقريب وجهات النظر بين الزوجين.

5. في حين أن "وحدة المساعدة القانونية" تنظر في طلبات تسوية الخصومات المقدمة للمحكمة الشرعية، والمحالة إليها من قبل المحكمة دون إمكانية لتقديم طلبات التسوية مباشرة إليها، فإن مكاتب الإصلاح الأسري الأردنية تقوم بنظر حالات تَرِد مباشرة إلى المكتب دون وساطة القضاء،

للحصول على الاستشارة والإرشاد أو المساعدة على حل النزاع الأسري، وهذا ما يسمى بالوساطة الخاصة، بالإضافة لنظرها للقضايا والدعاوى المحالة إليها من المحكمة الابتدائية الشرعية (الوساطة القضائية).

كما يمكن القول إن طلب التسوية المقدم للمحكمة قبل تقديم الأطراف للدعاوى، والمتضمن لتفاصيل الأطراف الشخصية، والمنظور من قبل وحدة المساعدة، يجمع بين مساري الوساطة الخاصة والعامة، إذ يراد به الإرشاد والاستشارة الأسرية من ناحية (وساطة خاصة)، كما أنه يتم إحالة الطلب إلى وحدة المساعدة من قبل محكمة البداية (وساطة قضائية).

6. من خلال ما ذكرناه يتضح وجود فرق جوهري آخر بين إجراءات الإصلاح الأسري بين النظام الشرعي في الداخل الفلسطيني، والنظام الشرعي الأردني، بحيث تتم إجراءات تسوية الخصومات لدى وحدات المساعدة القانونية قبل تقديم الدعوى الشرعية، بموجب "طلبات التسوية" المقدمة للمحكمة من قبل أحد الخصوم. لا بل أنهما يُمنعا من تقديم الدعاوى خلال فترة تجميد الإجراءات التي تلي تقديم طلبات التسوية، في حين أن النظر في الدعاوى المحالة من قبل المحكمة الابتدائية الشرعية الأردنية يُعتبر أحد مساري الإصلاح لدى مكاتب الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية.

7. يتوجب على مكاتب الإصلاح الانتهاء من إجراءات الإصلاح والتوفيق الأسري في مدة لا تتجاوز (30) يومًا من يوم الإحالة أو تقديم الطلب، بالمقابل فإن إجراءات التسوية بموجب قانون التسوية تطول، وقد تصل إلى (90) يومًا من يوم تقديم طلب تسوية النزاع، يُمنع خلالها الأطراف من تقديم دعاوى، الأمر الذي قد يُفسر منح الأطراف عند تقديمهم طلب تسوية النزاع وفي أي وقت خلال فترة التجميد، إمكانية تقديم الطلبات المؤقتة والمستعجلة كالنفقة المؤقتة والمشاهدة المستعجلة.

8. إن وجود وحدات المساعدة القانونية بجانب كل محكمة شرعية في الداخل هو أمر وجوبي، أما إنشاء مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري فإنها تعود لتقدير قاضي القضاة في الأردن، وفي المحاكم التي "يرى قاضي القضاة إنشاء هذه المكاتب"، وذلك وفق المادة (11/ج) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني وتعديلاته لسنة 2016، وحسب الحاجة أيضًا. وهذا يفيد أن السلطة التقديرية الممنوحة لقاضي القضاة في إنشاء مكاتب الإصلاح، جاءت واسعة وخالية من المعايير والشروط لإنشاء المكاتب، من ناحية أخرى، يُفهم من نص المادتين أنه ليس كل محكمة شرعية في المملكة الأردنية الهاشمية تضم مكاتب الإصلاح، الأمر الذي قد يؤدي إلى تفويت أو

إضعاف فرصة الإصلاح لمن يتبعون صلاحية المحاكم التي لا تضم مكاتب إصلاح، وعليه يرى الباحثان ضرورة ضبط وتحديد المعايير والمقاييس المختلفة التي تكون أساس السلطة التقديرية لقاضي القضاة في إنشاء مكتب إصلاح أسري في محكمة شرعية ما دون غيرها.

9. بموجب قانون تسوية النزاعات الأسرية فقد تم تحديد الدعاوى الخاضعة لإجراءات التسوية، وتلك التي يجوز تقديمها مباشرة إلى المحكمة، بصرف النظر عن إجراءات التسوية.

بالمقابل فإننا نرى أن المادة (11) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني نصت على أنه: "على القاضي تحويل طلبات الطلاق والدعاوى التي تقبل الوساطة الأسرية إلى مكاتب الإصلاح الأسري"، حيث إن المشرع الأردني لم يحدد أنواع الدعاوى القابلة للتحويل لمكاتب الإصلاح، الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى الاختلاف في الاجتهاد القضائي بخصوص أنواع الدعاوى القابلة للتحويل لمكاتب الإصلاح، وحدود سلطة القاضي التقديرية في تحديد تلك الدعاوى.

10. لقد فصل نظام تسوية الخصومات الأسرية في الداخل الفلسطيني الحالات الموجبة لتقديم طلب تسوية نزاع قبل تقديم الدعوى القضائية، والحالات المعفاة من تقديم طلب التسوية، وكذلك فقد تم تفصيل أنواع الطلبات المستعجلة التي يمكن للأطراف تقديمها للمحكمة خلال نظر طلب التسوية والعقوبات المترتبة على الطرف المتخلف عن الحضور لجلسات التسوية، وغيرها من الأمور التي من شأنها ضبط عملية وإجراءات التسوية، ومنحها القوة والفاعلية. بالمقابل فإن نظام الإصلاح والتوفيق الأسري الأردني لم يتطرق لهذه الأمور والضوابط، مما يجعله أقرب للوعظ والإرشاد.

الخاتمة

بعد إتمام هذه الدراسة، توصل الباحثان إلى عدد من النتائج وهي:

1. إن الإصلاح الأسري هو السعي الذي تمارسه دوائر مختصة في القضاء الشرعي لمعالجة الخلافات الأسرية بالتراضي بالوسائل الشرعية والقانونية والاجتماعية المنظّمة.

2. تُعد إجراءات الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية، وإجراءات تسوية الخصومات لدى المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، وسائل بديلة عن الدعوى الشرعية والتي تهدف إلى إنهاء النزاعات الأسرية خارج أروقة المحاكم.

3. تُعد عملية الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية جزءًا من النشاط الذي تمارسه المحاكم الشرعية من خلال مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري الملحقة بها، بينما تتم إجراءات الإصلاح (التسوية) في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني من قبل وحدة المساعدة القانونية المنفصلة عن المحاكم الشرعية.

4. الهدف الأساسي لعمل "وحدة المساعدة القانونية" بموجب قانون تسوية الخصومات النافذ في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، ومكاتب الإصلاح الأسري الأردنية، هو تقديم الإرشاد الأسري للزوجين، ومنحهما الاستشارة والتوعية والتثقيف بالحقوق والواجبات الزوجية، ومعالجة الخلافات الأسرية، وحل النزاعات بالطرق الودية والتوفيقية، وتحقيق الصلح وتجنيب الأطراف المتنازعة التقاضي- ما أمكن- من خلال إعانتهم على الوصول إلى الحلول التوافقية.

5. إن قانون تسوية الخصومات العائلية النافذ والملزم لعمل المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، إنما هو قانون وضعي تم إقراره من قبل المشرع الإسرائيلي، وتوجيهه لمحاكم شؤون العائلة وللمحاكم الدينية المختلفة، بالتالي فإن القانون لم يراعِ خصوصية وطبيعة عمل المحاكم الشرعية والمتقاضين لديها، بخلاف النصوص الناظمة لعملية الإصلاح والتوفيق الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية والتي وُجهت مباشرة للمحاكم الشرعية الأردنية.

6. إن إناطة مهمة الإصلاح بوحدات المساعدة في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني بالأخصائيين الاجتماعيين، لا يُساهم في الوصول إلى النتيجة المبتغاة من إجراءات التسوية؛ وذلك لافتقارهم الخبرة والقدرة على الإصلاح، وعدم إحاطتهم بالعلم الشرعي والقانوني، والتركيز على الجانب العلاجي والاستشاري، الذي قد يصلح لنوع معين من الدعاوى، كتلك المتعلقة بالقاصرين ومصلحتهم، إلا أنه لا ينسحب لجميع الدعاوى. الأمر الذي يؤدي في المحصلة النهائية إلى الحد من دور المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني في إيصال الأطراف إلى حل صلحي قبل اللجوء إلى التقاضي.

6. لم يحدد المشرع الأردني أنواع الدعاوى القابلة للتحويل لمكاتب الإصلاح، من بين الدعاوى التي تقع ضمن اختصاص المحاكم الشرعية، مما يمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد نوع الدعاوى المُحالة للإصلاح الأسري، الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى وجود اختلاف في الاجتهاد القضائي بخصوص أنواع الدعاوى القابلة للتحويل لمكاتب الإصلاح، وحدود سلطة القاضي التقديرية في تحديد تلك الدعاوى.

7. إن المواعيد التي حددها قانون تسوية الخصومات والتي يُمنع خلالها الأطراف من تقديم دعوى شرعية، وإن كانت محددة، إلا أنها مقيدة لحق الأطراف في اللجوء إلى القضاء للحصول على حق أو حمايته، لاسيما وأن هذه المدد قد تصل إلى تسعين يومًا والتي يجوز فيها فقط لمقدم طلب التسوية من تقديم الدعوى ويُمنع الطرف الآخر من ذلك، وهذا يتضمن تقييدًا ومساسًا بحق اللجوء إلى القضاء ويوضح عدم فاعلية إجراءات الإصلاح الأسري في الداخل الفلسطيني.

التوصيات

يوصي الباحثان في ضوء نتائج الدراسة بالآتي:

1- تعديل المادة الثانية من قانون تسوية الخصومات الأسرية في الداخل الفلسطيني، بإضافة جواز تقديم الدعاوى التي يتعلق بها حق لله تعالى، بما في ذلك دعاوى الزواج أو دعاوى فساد النكاح أو بطلانه ودعاوى الطلاق مباشرة، دون اشتراط تقديم طلب تسوية النزاع، ودون تقييد الأمر بتقديم الدعوى باتفاق الطرفين.

2- إصدار نظام إصلاح أسري خاص بالمحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، يتم من خلاله مراعاة الجوانب الشرعية للمسلمين والمحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني.

3- نأمل من المشرع الأردني تعديل النظام رقم (17) لسنة 2013 (نظام مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري) ليتضمن ما يلي: أ- تحديد أنواع الدعاوى القابلة للإحالة للإصلاح الأسري. ب- ضبط وتحديد المعايير والمقاييس المختلفة التي تكون أساس السلطة فيها لقاضي القضاة في إنشاء مكتب إصلاح أسري في محكمة شرعية ما دون غيرها.

ج- تفصيل أنواع الطلبات المستعجلة المقدمة خلال عملية الإصلاح الأسري وسبل نظرها. د- تحديد العقوبة المفروضة على الطرف المتخلف عن الحضور لجلسات الإصلاح في الدعاوى المحالة لمكاتب الإصلاح من قبل المحكمة.

4- نقل الإشراف على "وحدات المساعدة القانونية" من وزارة الرفاه الاجتماعي لوزارة القضاء، وأن تكون وحدة المساعدة الملحقة في كل محكمة خاضعة لسلطة قاضي تلك المحكمة مع إجراء تعديل على تركيبة وحدة المساعدة القانونية في الداخل الفلسطيني، بحيث تتضمن، بالإضافة للموظف الاجتماعي والأخصائي النفسي، موظفين حاصلين على الشهادات الجامعية في القانون والشريعة والإصلاح الأسري والتجسير.

5- يوصي الباحثان المشرع في الداخل الفلسطيني باختيار ألفاظ "الإصلاح والتوفيق الأسري" في المحاكم الشرعية في الداخل الفلسطيني، كونها جاءت منسجمة ومتوافقة مع الألفاظ الواردة في الكتاب والسنة، مما يمنحها أثر إيجابي في النفس، بخلاف لفظ "تسوية النزاعات" الذي من شأنه أن يترك أثرًا سلبيًا على الأطراف، وكذلك للاختلاف الواضح بين لفظي الإصلاح والتسوية ومجالاتهما.

قائمة المراجع

- القرآن الكريم.

- العربية:

1- الألوسي، شهاب الدين محمد، (1407ه). **روح المعاني في تفسير القران العظيم والسبع المثاني**، دار الكتب العلمية، بيروت.

2- باديس، عبدالحميد بن محمد، (1416ه). **مجالس التذكير من كلام الحكيم الخبير**، ط1، دار الكتب العالمية، بيروت.

3- بصبوص، فوزية سالم، (2020). الإصلاح الأسري وسلطة القاضي التقديرية لحل النزاعات الأسرية. **مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية**، المجلد (4)، عدد 10، ص 166.

4- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجي الخرساني، (1994). **أحكام القرآن**، ط2، القاهرة، مكتبة الخانجي.

5- الترمذي، محمد بن عيس بن سورة، (2008). **سنن الترمذي**، ط2، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

6- جريشة، علي، (1986)، **الاتجاهات الفكرية المعاصرة**، دار الوفاء، القاهرة.

7- الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمر، (1998). **الكشاف**، ط1، مكتبة العبيكان، السعودية، ج2.

8- بني سلامة، محمد خلف، (2021). **التحكيم والوساطة في الشريعة الإسلامية والتشريعات القانونية**، ط1، دار وائل للنشر، عمان.

9- ابن عاشور، محمد الطاهر، (1984)، **التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر.

10- ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، **المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، ط1، دار الفكر، بيروت.

11- القونوي، قاسم بن عبد الله (2004)، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تحقيق: يحيى حسن مراد، دار الكتب العلمية، بيروت.

12- الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406ه). **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت.

13- معابدة، زينب زكريا (2011). **الإصلاح الأسري بين الزوجين في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة مع قانون الأحوال الشخصية الأردني**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، قسم الدراسات العليا.

14- ابن منظور، محمد بن مكرم (1955). **لسان العرب**، ط2، دار صادر، بيروت.

15- الموسوعة الفقهية الكويتية، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت.

- القوانين والأنظمة:

1- قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959 وتعديلاته.

2- قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019.

3- قانون المحاكم الدينية (وحدات المساعدة) عام 2017.

4- قانون تسوية النزاعات الأسرية لسنة 2014.
5- قانون قرار حقوق العائلة العثماني (1917).
6- مجلة الأحكام العدلية.
7- نظام تسوية الخصومات الأسرية، 2016.
8- نظام مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري، 2013.

- القرارات القضائية:

1- قرارات استئناف رقم 2022/7، وقرار استئناف رقم 5/ 2005، موقع المحاكم الشرعية.

- المو اقع الإلكترونية:

1- الموقع الرسمي لدائرة قاضي القضاة في المملكة الأردنية الهاشمية، رابط الموقع: WWW.SJD,GOV.JO .
2- موقع نيفو www.nevo.co.il (باللغة العربية).

الهوامش:

.

(1) ابن منظور، محمد بن مكرم (1955). **لسان العرب**، ط2، باب الصاد، دار صادر، بيروت، ج2، ص516.

(2) باديس، عبدالحميد بن محمد (1416ه). **مجالس التذكير من كلام الحكيم الخبير**، ط1، دار الكتب العالمية، بيروت، ج1.

(3) الموسوعة الفقهية الكويتية، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت.

(4) الألوسي، شهاب الدين محمد، (1407ه). **روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني**، دار الكتب العلمية، بيروت، ج1، ص7.

(5) جريشة، علي (1986)، **الاتجاهات الفكرية المعاصرة**، دار الوفاء، القاهرة، ص46.

(1) بصبوص، فوزية سالم (2020). الإصلاح الأسري وسلطة القاضي التقديرية لحل النزاعات الأسرية. **مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية**، المجلد (4)، عدد 10، ص 166.

(2) القونوي، قاسم بن عبد الله (2004)، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تحقيق: يحيى حسن مراد، دار الكتب العلمية، بيروت، ص 67.

(3) معابدة، زينب زكريا (2011). **الإصلاح الأسري بين الزوجين في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة مع قانون الأحوال الشخصية الأردني**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، قسم الدراسات العليا، ص12.

(1) ابن عاشور، محمد الطاهر، (1984) **التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر، ج5، ص44 -47.

(x) الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمر، (1998). **الكشاف**، ط1، مكتبة العبيكان، السعودية، ج2، ص157-158.

(3) الترمذي، محمد بن عيس بن سورة، (2008). **سنن الترمذي**، ط2، حكم على أحاديثه وآثاره وعلق عليه الألباني، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ص 681، رقم الحديث: 3040. الحديث: صحيح.

(xii) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجي الخرساني، (1994). **أحكام القرآن**، ط2، القاهرة، مكتبة الخانجي، ص290. الحديث لابن عبدالوهاب. (4/150)، أخرجه أبو داود (2135) مطولاً واللفظ له، وأحمد (24765) باختلاف يسير.

(xiii) ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، **المغني في فقه الإمام احمد بن حنبل**، ط1، دار الفكر، بيروت، ج4، ص357.

(3) الكاساني، أبو بكر بن مسعود، (1406ه). **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، ج6، ص40. حمد بن جرير، ابن يزيد بن كثير، الإمام العلم المجتهد، عالم العصر أبو جعفر الطبري، صاحب التصانيف البديعة، من أهل آمل طبرستان .مولده سنة أربع وعشرين ومائتين وطلب العلم بعد الأربعين ومائتين، وأكثر الترحال، ولقي نبلاء الرجال، وكان من أفراد الدهر علما، وذكاء، وكثرة تصانيف. قل أن ترى العيون مثله.

(1) نصت المادة (1826) من مجلة الأحكام العدلية على: "يشير الحاكم على الخصمين ويوصيهما مرة أو مرتين في الخصومة الواقعة بين الأقرباء أو المأمول فيها رغبة الجانبين في الصلح فإن وافقا صالحهما على وفق المسائل المندرجة في كتاب الصلح وإلا أتم المحاكمة".

(2) قرارات استئناف رقم 2022/7، وقرار استئناف رقم 5/ 2005، موقع المحاكم الشرعية.

(3) نصت المادة (130) لقانون حقوق العائلة على أنه: "إذا ظهر بين الزوجين نزاع وشقاق وراجع أحدهما الحاكم يعين حكمًا من أهل الزوج وحكمًا من أهل الزوجة وإذا لم يجد حكمًا من أهلهما أو وجد لكن لم يتوفر فيهما الأوصاف اللازمة يعين من غير أهلهما من يراه مناسبًا، فالمجلس العائلي الذي تألف على هذه الصورة يصغي إلى شكاوى الطرفين ومدافعاتهم ويدقق فيها ويبذل جهده لإصلاح ذات بينهما فإذا لم يمكن الإصلاح وكان الذنب على الزوج يفرق بينهما وإذا كان على الزوجة يخالعها على كامل المهر أو على قسم منه، فإذا لم يتفق الحكمان يعين الحاكم هيئة تحكيمية أخرى من أهلهما حائزة للأوصاف اللازمة أو حكمًا ثالثًا من غير أهلهما ويكون حكم هؤلاء قطعيًا غير قابل للاعتراض".

(4) نشر القانون في كتاب القوانين الرسمي بتاريخ 2014/12/17، رقم (2485)، ص 116. انظر: موقع نيفو www.nevo.co.il (باللغة العربية).

(1) نشرت الأنظمة بتاريخ 2016/6/12، من خلال "مجمع الأنظمة" رقم (7687)، انظر: موقع نيفو www.nevo.co.il (باللغة العربية).

(2) مرسوم تسوية النزاعات الأسرية، انظر: موقع نيفو www.nevo.co.il (باللغة العربية).

(3) بموجب المادة (2/أ) لقانون المحاكم الدينية (وحدات المساعدة 2011) أصدر أمر المحاكم الشرعية (إنشاء الوحدات المساعدة في المحاكم الشرعية وطرق وإجراءات عملها) عام 2017، وبموجب المادة (2) من الأمر تم إنشاء وحدات مساعدة بالقرب من جميع المحاكم الشرعية في البلاد. انظر: موقع نيفو www.nevo.co.il.

(4) المادة (2) من القانون استعملت لفظ "هيئة قضائية" وهي: "محكمة شؤون العائلة أو محكمة دينية، وعرفت المحكمة الدينية بأنها: "محكمة حاخامية، محكمة شرعية، محكمة دينية درزية، ومحكمة طائفة مسيحية".

(5) المادة (3/أ) من قانون تسوية النزاعات الأسرية لسنة 2014، نشر القانون في كتاب القوانين الرسمي بتاريخ 2014/12/17، رقم (2485)، ص 116.

(1) المادة (2) لأنظمة تسوية الخلافات الأسرية لعام 2016، نشرت الأنظمة بتاريخ 2016/6/12، من خلال "مجمع الأنظمة" رقم (7687).

(2) المادة (2/أ) لأنظمة تسوية النزاعات الأسرية لسنة 2016.

(3) استنادًا لنص المادة (3/ه) من قانون تسوية الخصومات، نشر القانون في كتاب القوانين الرسمي بتاريخ 2014/12/17، رقم (2485)، ص 116.

(4) المادة (3/ب) والذي نص على إمكانية تمديد فترة تجميد الإجراءات ل (75) يومًا، كما نصت للمادة (5/أ) على إطالة فترة التجميد أو تقصيرها إذا قررت هيئة قضائية ذلك، أو أي فترة يتفق عليها الطرفان كتابيًا.

(5) من خلال اللقاء الذي أجري مع السيدة ميرفت جبالي (الموظفة الاجتماعية في وحدة المساعدة القضائية الملحقة بالمحكمة الشرعية للمنطقة الوسطى في الطيبة) يوم 2024/8/29، أفادت بأن جميع العاملين الاجتماعيين في وحدات المساعدة الملحقة بالمحاكم الشرعية في الداخل هنَّ من الإناث، باستثناء موظف اجتماعي واحد يعمل في وحدة المساعدة القضائية المجاورة لمحكمة الناصرة الشرعية.

(6) للاستزادة حول مضمون الجلسات لدى وحدة المساعدة، انظر المادة (3/ي) من قانون تسوية النزاع.

(1) نصت المادة (6) من القانون على أن أحكام هذا القانون لا تمس بقوانين الزواج والطلاق، ولا تضيف اختصاصات المحاكم القضائية أو تنتقص منها".

(2) المادة (3/هـ) من قانون تسوية النزاع. انظر: موقع نيفو www.nevo.co.il (باللغة العربية).

(1) المادة (4) من قانون تسوية النزاع الأسري 2014، نشر القانون في كتاب القوانين الرسمي بتاريخ 2014/12/17، رقم (2485)، ص 116

(2) المادة (3/ط) من قانون تسوية النزاع الأسري 2014. انظر: موقع نيفو www.nevo.co.il (باللغة العربية).

(1) الشاب: يقصد به في هذا المقام الشخص البالغ الذي أتم من عمره 20 عامًا لكنه لم يبلغ من العمر (21) عامًا بعد.

(1) المادة (3/ي) قانون تسوية الخصومات الأسرية، نشر القانون في كتاب القوانين الرسمي بتاريخ 2014/12/17، رقم (2485)، ص 116.

(1) المادة (4/أ) قانون تسوية الخصومات الأسرية، نشر القانون في كتاب القوانين الرسمي بتاريخ 2014/12/17، رقم (2485)، ص 116.

(2) المادة (3/ز) قانون تسوية الخصومات الأسرية.

(1) انظر: المادة (2) من القانون، مادة التعريفات: "هيئة قضائية: محكمة شؤون العائلة أو محكمة دينية". نشر القانون في كتاب القوانين الرسمي بتاريخ 2014/12/17، رقم (2485)، ص 116.

(1) المادة (11/ج)، قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959 وتعديلاته حتى عام 2023: "تنشأ مكاتب تسمى (مكاتب الإصلاح والوساطة والتوفيق الأسري) في المحاكم الشرعية التي يرى قاضي القضاة إنشاء هذه المكاتب فيها، تهدف إلى نشر مفهوم الإصلاح وترسيخه، وحل النزاعات الأسرية بطريق الوساطة أو التوفيق".

(2) المادة (11/ هـ)، من قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959 وتعديلاته حتى عام 2023.

(3) المادة (11/ د) من قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959 وتعديلاته حتى عام 2023.

(4) بني سلامة، محمد خلف (2021). **التحكيم والوساطة في الشريعة الإسلامية والتشريعات القانونية**، ط1، دار وائل للنشر، عمان، ص 166.

(1) المواد (3، 4، 5، 6، 7) من نظام مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري. تم نشر النظام في الجريدة الرسمية رقم (5209) بتاريخ 2013/2/28، ص 914. انظر أيضًا: بني سلامة، محمد، مصدر سابق، ص 162، 166.

(2) انظر المادتين (114) و(126) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019. انظر أيضًا: بني سلامة، محمد خلف، مصدر سابق، ص 166.

(3) التقرير الإحصائي السنوي لعام 2017 دائرة قاضي القضاة، قسم الإحصاء والجداول، ص200.

(xlvi) سندًا لنص المادة (7) من نظام مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري لسنة 2013، تم نشر النظام في الجريدة الرسمية رقم (5209) بتاريخ 2013/2/28، ص 914.

(2) الموقع الرسمي لدائرة قاضي القضاة في المملكة الأردنية الهاشمية، تمت زيارة الموقع بتاريخ 2024/12/16 رابط الموقع: WWW.SJD,GOV.JO.

(xlviii) المواد (8-11) من نظام مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري لسنة 2013، تم نشر النظام في الجريدة الرسمية رقم (5209) بتاريخ 2013/2/28، ص 914.

(2) المادة (4) من نظام مكاتب الإصلاح الأسري والتوفيق الأسري لسنة 2013، تم نشر النظام في الجريدة الرسمية رقم (5209) بتاريخ 2013/2/28، ص 914، والمادة (1) من قانون تسوية الخصومات الأسرية لسنة 2014، تم نشر القانون في كتاب القوانين الرسمي بتاريخ 2014/12/17، رقم (2485)، ص116.

(l) بني سلامة، محمد خلف، مرجع سابق، ص 162.

(1) موقع دائرة قاضي القضاة، مديرية الإصلاح والتوفيق الأسري، تاريخ الزيارة 2025/3/8. رابط hhh://www.sjd.gov.jo.

(1) بني سلامة، محمد خلف، مرجع سابق، ص 115.

أثر ظهور الحكمة و انضباطها في إناطة الأحكام الشرعية بها "دراسة تأصيلية تطبيقية"

د. إيناس محمد حمد الرحيل الغرايبة*

تاريخ وصول البحث: 2025/4/7م تاريخ قبول البحث: 2025/6/4م

الملخص

بيّنت الدراسة المعنى اللغوي والاصطلاحي للعلة والحكمة، وموقف الفقهاء من إناطة الأحكام بالحكمة، وبينت الحالات التي يُناط بها الحكم بالحكمة بأنواعها، الظاهرة المنضبطة، والمجردة عن الضابط، والمنضبطة بضابط، وتناولت مجموعة من التطبيقات الفقهية المعاصرة كالتلقيح الصناعي، وبنوك الحليب، واللحوم المستنبتة، وتوصلت الدراسة إلى أن الفقهاء ينيطون أحكامهم بالأوصاف الظاهرة المنضبطة، وأن اختلاف الفقهاء في تفسير النص أدى إلى اختلافهم في تحديد علة الحكم، فمنهم من خالف أصله وأناط الحكم بالحكمة غير المنضبطة، ومنهم من أناطه بالعلة المنضبطة التي استنبطها من النص، وفي حالات نادرة أناط بعضهم الأحكام بالحكمة غير المنضبطة لتعذّر وجود العلة المنضبطة.

الكلمات المفتاحية: الظهور، الانضباط، الحكمة، العلة، الحكم.

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

The Impact of the Evidentness and Definability of the Underlying Reason on its Role in Deriving Islamic Rulings: "A Foundational and Applied Study"

Abstract

The study clarified the linguistic and technical meaning of the effective cause and the underlying reason, and the position of jurists regarding linking rulings to the underlying reason. It also clarified the cases in which rulings are linked to different types of underlying reasons: the evident and definable, those abstracted from a defining criterion, and those regulated by a criterion. It also addressed a group of contemporary juristic applications such as artificial insemination, milk banks, and cultured meat. The study concluded that jurists link their rulings to evident and definable descriptions, and that the disagreement among jurists in interpreting the text led to their disagreement in determining the effective cause of the ruling. Some of them contradicted their own principle and linked the ruling to an unregulated underlying reason, and some of them linked it to the regulated effective cause they derived from the text. In rare cases, some of them linked rulings to an unregulated underlying reason due to the impossibility of finding a regulated effective cause.

Keywords: Evidentness, Definability, Underlying Reason, Effective Cause, Ruling.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه، وبعد.

فمن المعلوم أن الأصوليين أناطوا الأحكام الشرعية بالعلل الظاهرة المنضبطة، واختلفوا في إناطتها بالحِكَم، فمنهم من منع ذلك مطلقًا، ومنهم من أجازه مطلقًا، ومنهم من أجازه بشرطي الظهور والانضباط، ولما كان هذان الشرطان هما محور الخلاف في إناطة الأحكام بين الحكمة والعلة، كان الهدف من دراسة هذين الشرطين وأثرهما في إناطة الأحكام، في الوقت الذي رأى بعض الأصوليين الذين قيّدوا إناطة الأحكام بالحكمة أن الحكمة لا يمكن ظهورها وانضباطها بحال، ورأى غيرهم أن الحكمة هي العلة الحقيقية فيصح إناطة الأحكام بها مطلقًا حتى لو كانت خفية مضطربة، ومنهم من رأى أن الحكمة الظاهرة المنضبطة هي العلة نفسها، وقد حرصت في دراستي هذه على مراجعة هذين الشرطين (الظهور والانضباط) بناء على القول بأن الحكمة إن كانت ظاهرة منضبطة يجوز إناطة الحكم بها، وقد تطرقت إلى الحالات التي يُناط بها الحكم بالحكمة مع وجود العلة، والحالات التي يُناط بها الحكم بالعلة مع وجود الحكمة، كما حرصت على التوسط بين التقييد والغلو في استعمال الحكمة، آخذًا بالاعتبار غاية الفقهاء من التعليل بالعلة وهي التيسير والاحتياط في إناطة الأحكام الشرعية، وجمعت في دراستي بين التأصيل الفقهي والجانب التطبيقي، وقد بنيت على نتائج من سبقوني في هذا الموضوع، وحرصت على أن لا أتطرّق إلى المسائل التي كثر البحث فيها كالخلاف الفقهي المشهور في جواز التعليل بالحكمة، والأدلّة التي استدلّ بها الأصوليون في هذا الجانب، واكتفيت بالإشارة إلى ذلك دون الخوض في التفاصيل، وتوسّعت في التطبيقات الفقهية في موضوع إناطة الأحكام بالحكمة، والتي لم يتطرّق إليها أحد من الباحثين، وخاصة في المسائل الطبية المعاصرة التي بُني حكمها سابقًا على العلة لخفاء واضطراب الحكمة، والتي يمكن ضبطها في الزمن الحاضر.

مشكلة الدراسة:

تجيب الدراسة عن الأسئلة الآتية:

1- ما المقصود بالعلة والحكمة؟

2- ما أثر الظهور والانضباط في إناطة الحكم بالحكمة؟

3- ما التطبيقات الفقهية على إناطة الحكم بالحكمة؟

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى ما يلي:

1- تأصيل مفهومي العلة والحكمة.

2- تحليل أثر ظهور وانضباط الحكمة في بناء الأحكام الشرعية عليها.

3- بيان أثر التطور العلمي والتكنولوجي في ضبط الحكمة.

منهجية الدراسة:

اتبعت في دراستي المنهج الوصفي في توضيح تعريفات العلة والحكمة، والاستقرائي في تتبع المسائل الأصولية المتعلقة بالحكمة وربطها بالمسائل الفقهية، والمنهج التحليلي من خلال تحليل نصوص الأصوليين والفقهاء، وتقسيم الحكمة إلى أنواعها بناءً على ظهورها وانضباطها، ومناقشة كل قسم من هذه الأقسام.

الدراسات السابقة:

بعد الاطلاع على الدراسات السابقة لم أجد دراسة سابقة مستقلة بحثت في هذا الموضوع، وتوجد عدة دراسات لها علاقة بموضوع البحث، من أهمها:

1- العوامل المؤثرة في نوط الحكم بالمظنة أو بالحكمة، أيمن صالح، بحث منشور في مجلة كلية العلوم الإسلامية - بغداد، العدد (70)، 2023 م.

تناولت الدراسة استقراء أشكال تصرفات الفقهاء في الوقائع عند تردّد الحكم بين إناطته بالمظنة أو الحكمة، كما ذكر الباحث العوامل المؤثرة في نوط الحكم إلى تسعة عوامل، وهي إضافة علمية فيها جهد مميّز، مع تركيزه على الجانب التأصيلي والنقدي فيها، وعلى الرغم من التشابه مع هذه الدراسة في إناطة الأحكام إلا أن بحثي تناول أحد هذه العوامل التسعة، في إناطة الأحكام بالحكمة في حالاتها التي قمت بتقسيمها بناء على ظهورها وانضباطها، بالإضافة إلى التوسع في التطبيقات الفقهية وبالأخص المعاصرة منها، والتي لم يتطرق إليها الباحث، كما أن الباحث لا يرى جواز التعليل بالحكمة مطلقًا، لذلك خلص في بحثه أن الحكمة لا تنضبط بحال، في حين أن هذه الدراسة بُنيت على القول بجواز إناطة الأحكام بالحكمة بشرط ظهورها وانضباطها.

2- أثر الاختلاف في إناطة الحكم بعلّته أو حكمته في اختلاف الفقهاء، إياد نمر، بحث منشور في المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، جامعة أل البيت، مجلد (12)، العدد (1)، 2016م.

تناولت الدراسة الخلاف بين الأصوليين حول جواز التعليل بالحكمة أو بالعلة، وقد ذكر الباحث موقف الأصوليين من إناطة الحكم بالحكمة ومناقشتها والترجيح بينها، وذكر في نهاية البحث مجموعة من التطبيقات الفقهية، أما دراستي فقد اختلفت عن هذه الدراسة بأنها لم تتطرق إلى الخلاف بين الأصوليين حول جواز إناطة الأحكام بالحكمة بل أخذت بالقول الذي يجيز إناطة الحكم بالحكمة بشرط ظهورها وانضباطها وبنيت عليها هذه الدراسة، وتوسعت في هذا الموضوع وذكرت تطبيقات فقهية تناولت فيها شرطي الظهور والانضباط، لم تتطرق إليها هذه الدراسة، كما ركزت على التطبيقات الفقهية المعاصرة، فيما عرض الباحث تطبيقات فقهية مشهورة.

3- التعليل بالحكمة وأثره في قواعد الفقه وأصوله، رائد أبو مؤنس، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 2001م.

تناولت الدراسة التتبع التاريخي لتطور مفهوم الحكمة وعلاقتها بالمفاهيم المرتبطة بها، والخلاف المشهور بين الأصوليين في جواز التعليل بالحكمة، واستعرض أدلتهم بشكل تفصيلي، وهي من أهم الدراسات في هذا المجال، وقد تطرق الباحث إلى موضوع انضباط وظهور الحكمة كشروط للعلة، وكانت متضمنة لاعتراضات الأصوليين على التعليل بالحكمة، فيما تناولت دراستي تقسيم الحكمة بناء على ظهورها وانضباطها وعرض أقوال الأصوليين في كل نوع منها، مع الجانب التطبيقي لكل قسم، كما ركزت على الجانب التطبيقي بإفراد مبحث خاص بهذا الجانب، وربطها بالواقع المعاصر، وهذا لم تتطرق إليه دراسة أبو مؤنس.

خطة الدراسة:

جاءت الدراسة في ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: التعريف بمصطلحات الدراسة

المطلب الأول: تعريف العلة لغة واصطلاحًا

المطلب الثاني: تعريف الحكمة لغة واصطلاحًا

المطلب الثالث: تعريف الظهوروالانضباط لغة واصطلاحًا

المبحث الثاني: إناطة الأحكام الشرعية بالحِكَم بناءً على ظهورها و انضباطها

المطلب الأول: إناطة الحكم بالحِكَم الظاهرة المنضبطة بنفسها

المطلب الثاني: إناطة الحكم بالحِكَم الخفية المضطربة المضبوطة بضابط

المطلب الثالث: إناطة الحكم بالحِكَم غير المنضبطة مع وجود العلة

المطلب الرابع: إناطة الحكم بالحِكَم غير المنضبطة المفتقرة إلى العلة

المبحث الثالث: التطبيقات الفقهية المعاصرة في إناطة الحكم بالحكمة

الخاتمة: أذكر فيها أهم النتائج التي توصلت إليها الدراسة.

أثر ظهور الحكمة و انضباطها في إناطة الأحكام الشرعية بها "دراسة تأصيلية تطبيقية"

المبحث الأول :التعريف بمصطلحات الدراسة:

المطلب الأول: تعريف العلة لغة واصطلاحًا

أولًا: تعريف العلة لغة:

تطلق العلة في اللغة على معانٍ عدة منها:

المرض: علَّ يعِلُّ واعتلَّ أي مرِض، فهو عليل، والعلة: الحدث الذي يشغل صاحبه عن حاجته، وهي أيضًا بمعنى السبب، نقول: هذا علّة لهذا أي سبب [1].

والعلَلُ: الشرب الثاني. يقال: عَلَلٌ بعد نَهَلٍ. وعلَّهُ يَعُلُّهُ ويَعِلُّهُ، إذا سقاه السقية الثانية.[2]

ثانيًا: تعريف العلة اصطلاحًا:

اختلف الأصوليون في تعريف العلة بعدة مصطلحات منها:

عرّفها بعضهم بأنها: (علامة وأمارة لا توجب الحكم بذاتها، بل بوضع من الشارع)، وهو تعريف الباقلاني،[3] والغزالي،[4] والسمرقندي،[5] وابن العربي،[6] والسبكي،[7] والإسنوي،[8] وابن السبكي،[9] وغيرهم، يُفهم من هذا التعريف أن العلة غير مؤثرة في الحكم، أي أنها لا توجبه، وغير باعثة له، أي لا تشتمل على حكمة مقصودة من الشارع، بل أن الشارع وضعها علامة على الحكم، وذلك كأن ينصب (الإسكار) علامة لتحريم الخمر، وهي علامة في تحريم كل مسكر، وهذا ينطبق أيضًا على تحريم النبيذ لعلة الإسكار. ونسب ابن السبكي هذا التعريف للشافعية، وأنكر على من عرّفها بمعنى (الباعث على الحكم) وقال: (ونحن أي الشافعية، لا نفسّر العلة بـ(الباعث) أبدًا، ونشدد النكير على من يفسرها بذلك، وإنما نفسرها بـ (المعرّف) أي العلامة على الحكم، أي أن العلة نصبت أمارة يستدلّ بها المجتهد على وِجْدَان الحكم.[10]

وعرّفها الباجي والجويني بأنها: الصفة الجالبة للحكم[11]، أي: أن الحكم مرتبٌ على العلة، فمتى وُجدت وُجد الحكم، ومتى انتفت انتفى الحكم.[12]

وعرّفها الجصاص بأنها: (المعنى الذي عند حدوثه يحدث الحكم)،[13] أي أن الحكم معلّق بوجود هذا المعنى، ويزول بزواله، فالمعنى في تحريم الخمر هو الإسكار، فإذا زال الإسكار عن الخمر بالتخليل مثلًا زال حكم التحريم.

وعرّفها الغزالي بأنها: الوصف المؤثر في الحكم بجعل الشارع،[14] والذين قالوا بهذا التعريف ابن القصّار،[15] والدبوسي[16]. واعترض الإمام الرازي على هذا التعريف بقوله أن الحكم وهو خطاب الله قديم، والعلة حادثة، والحادث لا يؤثر في القديم .[17]

وعرّفها بعضهم بأنها الباعث على الحكم وهو تعريف الآمدي[18]، والطوفي،[19] وابن الحاجب،[20] وصفي الدين[21]، ومعنى الباعث أن تكون العلة مشتملة على حكمة صالحة مقصودة للشارع من شرع الحكم. ولاقى هذا التعريف اعتراضًا بكون المقصود به الباعث للمكلفين على الامتثال وليس كما يُفهم من أنه الباعث للحكم، وهذا ما قاله السّبكي، ونقله عنه ابنه في شرحه للمنهاج وذكر أمثلة كثيرة لا يتسع المجال لذكرها، وأنكر ابن السبكي على من قال بأن العلة هي الباعث على تشريع الحكم بأن هذا يستحيل على الله تعالى بأن يفعل شيئًا لغرض يحتاجه، أو أن فعله متوقف على فعل الغير.[22]

وعرّفها المرداوي بأنها: وصف ظاهر منضبط معرف للحكم.[23] في قوله: (وصف) أي: معنى، وقوله: (ظاهر): أي يمكن الاطلاع عليه، وفي قوله (منضبط)، أي لا يختلف باختلاف الأفراد والزمان والمكان. وفي قوله: (معرف للحكم)، أي: علامة على وجود الحكم.

كان لعلماء الكلام الأثر الكبير في توسُّع دائرة الخلاف فهم يرون أن العلة ليست سببًا مؤثرًا في الحكم، لأن أفعال الله تعالى عندهم لا تعلّل، ولا حكمة فيها، والأحكام الشرعية هي أفعال الله تعالى، يقول ابن التلمساني: (ويمتنع جعل العلة الشرعية مؤثرة على أصلنا، فإن الحكم الشرعي يرجع عندنا إلى خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال العباد على وجه مخصوص، وخطابه وكلامه سبحانه وتعالى قديم، والقديم لا يعلل، فضلًا عن أن يعلل بعلة حادثة، ولأن العلة في الخمر الإسكار، وهو متحقق قبل التحريم).[24] وقد أُجيب عليهم بأن أفعال الله تُعلّل، فحين يذكر الله الحكم يذكر معه علّته بـ(باء السببية) و(لام التعليل) وغيرهما وما أكثرها في القرآن فدلّ ذلك على أن أفعال الله تعالى مرتبطة بالحكم. وردّ الآمدي عليهم بقوله: (أن العلة إن كانت وصفًا طرديًا لا حكمة فيه، بل أمارة مجردة، فالتعليل بها في الأصل ممتنع لأنه لا فائدة في الأمارة سوى تعريف الحكم، والحكم في الأصل معروف بالخطاب لا بالعلة المستنبطة منه. ولأن علة الأصل مستنبطة

من حكم الأصل ومتفرعة عنه، فلو كانت معرّفة لحكم الأصل لكان متوقفًا عليها ومتفرّعًا عنها، وهو دور ممتنع).[25]

والذي أراه أن الخلاف حول تعريف العلة هو خلاف عقدي، وقد رأيت أن التعريف الأقرب الذي يتماشى مع طبيعة العلة، ويحقق شروطها، بأنها: وصف ظاهر منضبط معرف للحكم بوضع الشارع، فالعلة يجب أن تكون ظاهرة منضبطة يمكن القياس عليها، كما أنها تفضي إلى معرفة الحكم، وهي ليست مؤثرة بنفسها على الحكم ولا باعثة له إلا بوضع الشارع الذي جعل هذا الوصف دليلًا على الحكم.

المطلب الثاني: تعريف الحكمة لغةً واصطلاحًا.

أولًا: تعريف الحكمة لغةً

الحكمة: تدلّ على العدل والعلم والحلم. ويقال: أحكَمَتْه التجارب إذا كان حكيمًا. وأحكم فلان عني كذا، أي: منعه، واستحكم الأمر: وثق. واحتكم في ماله: إذا جاز فيه حكمه،[26] وأحكَمتُ الشَّيء: أتقَنتَه. والحَكَمَةُ: القَدرُ والمنزلة. واستَحكَمَ على فلانٍ كلامه: أي التَبَسَ.[27]

ثانيًا: تعريف الحكمة اصطلاحًا

اختلف الأصوليون في تعريف الحكمة على اتجاهين رئيسيين:

الاتجاه الأول: الحكمة هي جلب مصلحة أو دفع مفسدة

من الأصوليين الذين عرّفوا الحكمة بهذا الاتجاه: الرازي،[28] والآمدي،[29] والأرموي.[30] والطوفي.[31] والتفتازاني،[32] والرهوني،[33] والزركشي.[34] كما أن بعض الأصوليين سلكوا هذا الاتجاه ولو لم يصرحوا به، كالقرافي مثلًا بقوله: (ومن الحكمة اختلاط الأنساب، فإنه سبب جعل وصف الزنا سبب وجوب الجلد)،[35] فالحكمة من رخصة قصر الصلاة مثلاً التيسير والتخفيف على الناس، ومن القصاص حفظ النفس، ومن حد الزنا منع اختلاط الأنساب، ومن حد شرب الخمر منع العداوة والبغضاء.

الاتجاه الثاني: الحكمة هي المعنى المناسب الذي نشأ عنه الحكم:

يُعدُّ الغزالي أول من عرّف الحكمة بهذا الاتجاه بقوله: (ولا نعني بالحكمة إلا المعنى المناسب)[36]، ومن الأصوليين الذين عرفوها بهذا الاتجاه: ابن الهمام والمرداوي،[37] والطوفي،[38] والدبوسي،[39] والأصفهاني،[40] فالمعنى المناسب في الغضب هو أنه يُدهش العقل. ونشأ عنه حكم وهو تحريم القضاء عند الغضب، وهذا المعنى يمكن نصبه على كل ما يُدهش العقل كالجوع

المفرط، والألم المبرح، كما أن الغضب اليسير لا يندرج في حكم تحريم القضاء كونه لا يُدهش العقل.[41] والولاية على الصغير حكمتها ضعف العقل وليس عين الصغر، وهو معنى مناسب للحكم بالولاية على الصغير.[42]

يُلاحظ من المعنيين الأول والثاني للحكمة أن هناك فرقًا واضحًا بينهما ويمكن إجمالهما بما يأتي:

أولًا: الحكمة بالمعنى الأول هي أصل المصلحة وتأتي متأخرة عن الحكم، ويُعبّر عنها بالمصلحة المترتبة على الحكم، أما الحكمة بالمعنى الثاني هي منشأ الحكم.

ثانيًا: القول بأن الحكمة هي نفس المصلحة، فيه نظر، لأن مدار الحديث عن الحكمة في هذا الباب ليس هو ذات المصلحة وهذا الخلط بين المعنيين وقع لبعض الشُرّاح وبعض المحشّين، فبعضهم يفسّر أحياناً الحكمة بالمصلحة في الموضع الذي يُراد به الأمر المناسب للحكم، فيحتاج إلى تكلُّف وإلى تأويل فيقع الخلط، ومن فسّر الحكمة بالمصلحة مطلقاً وقع له اضطراب في كلام المصنفين، وهذا قد يُفضي إلى تأوّل كلامهم. وقد أشار إلى هذا الخلط الزركشي بقوله (أن الحكمة إن كانت بمعنى المصلحة فلا يصح نصبها أمارة الحكم، لأنها متأخرة عن الحكم في الوجود).[43]

ثالثًا: الحكمة التي نقصدها هنا: هي منشأ العلة، والعلة يترتب عنها الحكم ولما وُجد الحكم يترتب عنه وجود المصلحة. لذا تأتي المصلحة متأخرة عن الحكم وهي نفسها التي قال عنها الغزالي: (ثمرة الحكم)[44]، ولنأخذ مثالًا لتوضيح هذا الكلام: بناء على الحكمة بالمعنى الثاني: الأمر المناسب لتشريع حكم قصر الصلاة في السفر، هو المشقة، لأن المشقة وصف مناسب لأجله صار السفر علة للحكم الذي هو جواز قصر الصلاة، وترتب على الحكم الذي هو جواز القصر مصلحة وهي التخفيف، أو دفع الضرر، أو قد نقول أن المصلحة التي ترتبت هي رفع المشقة وهناك فرق بينه وبين المشقة، فإذا قلنا أن الحكمة بالمعنى الأول هي رفع المشقة، فإنها ليست المقصودة هنا لأنها مصلحة مترتبة على الحكم وليست معنى مناسبًا له.

رابعًا: في تعريف الغزالي للحكمة بأنها (المصلحة المخيّلة المناسبة)، وفي موضع آخر عرّفها بأنها (العلة المخيّلة المناسبة)، وفي موضع آخر يقول: (ولا نعني بالحكمة والمعنى المخيل إلا الباعث على شرع الحكم).[45] وبناء على الأمثلة التي طرحها في تعليقه على التعريفين السابقين بقوله: (جعل الغضب سببًا لتحريم القضاء، وحكمته: أنه يدهش العقل، وهذه الحكمة بعينها تدعو إلى نصب الجوع المفرط والألم المبرح مانعًا للقضاء)، فهي بهذا المعنى تعبّر عن المعنى الثاني للحكمة وليس المعنى الأول، فعلة تحريم القضاء هي الغضب، وحكمته أنه يدهش العقل، أما المصلحة المترتبة عن هذا الحكم هي حفظ حقوق الناس، فنستطيع القول أن اندهاش العقل هو المعنى المناسب

لتحريم القضاء، والغضب هو السبب الباعث لهذا الحكم، وحفظ الحقوق هو المصلحة المترتبة عن هذا الحكم.

وللخروج من دائرة الخلاف يمكننا تعريف الحكمة بأنها: الوصف المناسب الذي لأجله يصير الوصف علة للحكم ويترتب على ذلك الحكم وجود مصلحة.

المطلب الثالث: تعريف الظهوروالانضباط لغة واصطلاحًا:

أولًا: تعريف الظهورلغة:

الظهور: هو بدوُّ الشيء الخفي. والظهور: الظَّفَر بالشيء، والاطلاع عليه، نقول: الله أَظهَرَنا عليه، أي: أطْلَعَنا، والظَّهْرُ: خلافُ البطْنِ من كلِّ شَيْءٍ. والظَّهْرُ من الأَرض: ما غَلُظَ وارْتَفَع، والظُّهْرُ: ساعةُ الزَّوال، والظّاهرةُ: العَيْنُ الجاحظة، [46] والمعنى الأقرب إلى التعريف الاصطلاحي هو بدوّ الشيء الخفي.

ثانيًا: تعريف الظهور اصطلاحًا:

فسّر بعض الأصوليين الخفاء: بما لا يمكن الاطلاع عليه،[47] كالأفعال القلبية (النفسية) كالقصود وتشمل الرضا، والحزن، والغضب، وعرّفه الزركشي بأنه الوصف الذي لا سبيل للوقوف عليه لا باعتبار نفسه ولا باعتبار غيره.[48]

ثالثًا: تعريف الانضباط لغة:

ضبط: الضَّبْطُ: لزوم شيءٍ أي لا يفارقه في كلِّ شيءٍ. ورجل ضابط: شديد البَطش والقُوَّة. ورجل أضْبَطُ، أي أَعْسَرُ يَسَرٌ، يعَملُ بيَدَيْهِ معاً[49]، والمعنى الأقرب إلى التعريف الاصطلاحي هو لزوم الشيء.

رابعًا: تعريف الانضباط اصطلاحًا:

هو ما لا يختلف باختلاف الأشخاص، والأزمنة، والبقاع، والأحوال[50]، وعرّفه البرماوي بأنه: تميُّز الشيء عن غيره[51]. وعرّف العلوي الوصف المنضبط بأنه الذي لا يختلف بالنسب والإضافات والكثرة والقلة لأنه يراد لتعريف الحكم وغير المنضبط لا يعرف القدر الذي علق به الحكم كالمشقة في السفر[52]. تختلف مشقة السفر من شخص إلى أخر، وتختلف باختلاف وسيلة السفر، فالمسافر بالطائرة مشقته أخف من المسافر بالسيارة.

المبحث الثاني: إناطة الأحكام الشرعية بالحكم بناءَ على ظهورها و انضباطها:

المطلب الأول: إناطة الحكم بالحِكَم الظاهرة المنضبطة بنفسها:

يُقصد بالحكمة الظاهرة هي التي يمكن الوقوف عليها بنفسها، أو التي يمكن الاطلاع عليها، وعكسها الخفية التي لا يمكن الوقوف عليها، كالقصد، والرضا، والغضب، وغيرها، والحكمة المنضبطة بنفسها هي الحكمة التي لا تحتاج إلى وصف ليضبطها، وعرّف التفتازاني الحكمة الظاهرة المنضبطة بأنها: وصف ظاهر منضبط يحصل من ترتيب الحكم عليه ما يصلح أن يكون مقصودًا للعقلاء[53]، ومن الأمثلة على هذا النوع من الحِكم حكمة تشويش الذهن في قوله عليه السلام: (**لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان**)[54]، العلة هنا هي (الغضب) وهو وصف غير ظاهر لعدم إمكان الاطلاع عليه، كذلك غير منضبط، أما حكمة تشويش الذهن فهي ظاهرة منضبطة، لذا أناط الفقهاء حكمة تشويش الذهن بالحكم الشرعي الذي هو منع القضاء في حالة تشويش الذهن والذي سببه الغضب، أما إذا كان الغضب لا يشوّش الذهن كالغضب اليسير فلا مانع من القضاء، لأن مناط الحكم الذي هو تشويش الحكم غير متحقق، وقد ألحق الفقهاء هذا الحكم بكل ما يؤدي إلى تشويش الذهن من جوع، أو عطش، أو حزن.

هذا النوع من الحِكم يصح التعليل به عند أكثر الأصوليين، وهم الذين يرون أن الحكمة إذ كانت ظاهرة منضبطة بنفسها يجوز التعليل بها، ومن الأصوليين الذين قالوا بالتعليل بهذا النوع: الآمدي، وابن الحاجب، وغيرهم. وأطلق بعضهم على هذا النوع من الحِكَم: العلة، فالحكمة إذا كانت ظاهرة منضبطة فالعلة نفسها[55]. وقد يأتي هذا النوع من الحِكَم على وجهين:

الحالة الأولى: إذا تساوت الحكمة مع العلة في الظهور والانضباط: يرى بعض الأصوليين أن الحكمة إذا تساوت مع العلة في الظهور والانضباط كانت أولى بالتعليل بها. وهذه الحالة التي أشار إليها الآمدي وهو من أصحاب التعليل بالحكمة بشرط ظهورها وانضباطها، ولأنه يرى بأن الحكمة هي العلة الحقيقية للحكم، بقوله: (فإذا كانت الحكمة وهي المقصود من شرع الحكم مساوية للوصف (العلة) في الظهور والانضباط كانت أولى بالتعليل بها)[56]، فإذا كان بعض الأصوليين لا يعللون بالحكمة مطلقًا لأنها برأيهم لا تُحقق شرطي الظهور والانضباط الموجود في العلة، فما المانع إذا وجد هذان الشرطان في الحكمة وتحققت باقي شروط العلة بها، كونها العلة الحقيقية كما أطلق عليها الأصوليون، ولأن الحكمة هي الأصل والعلة مظنة تحققها في الحكم، فالأولى تعليل الحكم بالمئنة التي هي الحكمة عند ظهورها وانضباطها.

الحالة الثانية: أن تكون الحكمة أكثر ظهورًا وانضباطًا من العلة، وهذه الحالة أيضًا يجوّز كثير من الأصوليين التعليل بها وهم الذين يرون أنه يجوز التعليل بالحكمة بشرط ظهورها وانضباطها، في هذه الحالة أيضًا يُعلّل بالحكمة دون العلّة. وهذا ما قرره الأصوليون الذين

يعللون بالحكمة: أن الوصف إن لم يكن منضبطاً جاز التعليل بالحكمة،[57] وأراد هنا بالوصف: العلة. أما الذين يعللون بالحكمة مطلقًا سواء كانت منضبطة أم لا فهم أيضًا يعللون بها بدون شرطي الظهور والانضباط، وفي المقابل من الأصوليين كالطوفي يرى تعذُر انضباط الحكمة،[58] وبالتالي يمنعون التعليل بها مطلقًا.

ومن التطبيقات على هذا النوع من الحِكَم: حكمة الإنقاء في الاستجمار، "**ورد عن النبي ﷺ أنه نهى عن الاستنجاء بأقلّ من ثلاثة أحجار**"،[59] العلة هنا هي الاستنجاء بثلاثة أحجار، وقد علل بها كثير من الفقهاء كونها مظنة الإنقاء، أو أن الإنقاء لا يحصل بأقل منها في الغالب، وحكمة هذا الحكم هي الإنقاء، والذي قد يحصل بأقل من ثلاثة أحجار.

من الفقهاء من أناط الحكم بالحكمة وهي الإنقاء لأنه هو المقصود من الاستنجاء، حتى لو كان بأقل من ثلاثة أحجار ومنهم الحنفية،[60] والمالكية،[61] وهي حكمة منضبطة بنفسها ولا تحتاج إلى ضابط. أما الشافعية فقد أناطوا الحكم بالعلة والتي هي مظنة حصول الحكمة، وهي عندهم ثلاث مسحات، لأنها يُظن فيها الإنقاء،[62] أما الحنابلة أناطوا الحكم بالعلة وحرّموا الاستنجاء بأقل من ثلاثة أحجار حتى ولو أنقى بأقل منها.[63] ولا يُفهم من هذا أن الشافعية والحنابلة أناطوا الحكم بالعلة لأنهم لا يعللون بالحكمة المنضبطة، بل أنهم أخذوا بظاهر النص المشتمل على العلة المنضبطة بعدد الأحجار، أما الحنفية والمالكية فمناط الحكم عندهم الإنقاء حتى لو كان بأقل عدد من الأحجار.

وبعد الاطلاع على أقوال الأصوليين فيما يتعلق بالحكمة الظاهرة المنضبطة فإنني أرى جواز التعليل بهذا النوع من الحِكم للأمور التالية:

أولًا: بما أن الأصوليين أجمعوا على جواز تعليل الأحكام بالأوصاف الظاهرة المنضبطة، والحكمة في هذه الحالة يتحقق فيها هذا الشرط من الظهور والانضباط فإنه يجوز التعليل بها.

ثانيًا: تعتبر الحكمة هي الأصل في تعليل الأحكام، بينما العلة هي مظنة تحقق الحكمة، وبالتالي التعليل بها في حالة الظهور والانضباط أولى من العلة. يقول القرافي: (الحكمة وإن كانت هي المقصودة من الأحكام، لكن على وجه تكون منضبطة).[64]

ثالثًا: أن الأصوليين الذين منعوا التعليل بالحكمة حتى لو كانت ظاهرة ومنضبطة، كانت حجتهم أنها لا تنضبط ولأنها تأتي متأخرة عن الحكم، والجواب على ذلك أن سبب منعهم هو تعريفهم

الحكمة بنفس المصلحة بأنها جلب مصلحة أو درء مفسدة، وبالتالي نشأ عن هذا الخلط كثير من التأويلات التي أدت إلى منعهم التعليل بالحكمة.

رابعًا: أن الحكمة إذا كانت ظاهرة منضبطة فهي العلة نفسها، حتى أن بعض الأصوليين عدّوها من أقسام العلة،[65] وبالتالي يجوز التعليل بها. يقول القرافي: (الحكمة علة لعلية الوصف؛ فأولى أن تكون علة للحكم).[66] ويقول صفي الدين: (التعليل بالعلة بمعنى الحكمة أولى من التعليل بالعلة بمعنى الأمارة).[67] ويقول البيضاوي: (العلة في الحقيقة هي الحكمة).[68] ويقول الزركشي: (فالداعي إلى شرع الحكم في الحقيقة إنما هو الحكمة).[69]

المطلب الثاني: إناطة الحكم بالحِكَم الخفية المضطربة المضبوطة بضابط:

الحكمة الخفية: هي التي لا يمكن الاطلاع عليها بنفسها ولا بآثارها التي تدلّ عليها وفسّر الزركشي ذلك بمعنيين: **المعنى الأول**: لا سبيل للوقوف عليه لا باعتبار نفسه ولا باعتبار غيره، فهذا لا يصح نصبه أمارة بنفسه، أي لا يصلح إناطة الحكم به، أما **المعنى الثاني**: أنه لا يطلع عليه باعتبار نفسه ويمكن أن يوقف عليه باعتبار ما يدل عليه، وهذا يستدل عليه بآثاره،[70] وذلك مثل الرضا كشرط من شروط عقد البيع، لقوله تعالى: ﴿ **إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾ [النساء:29]، وقوله ﷺ: «**لا يحلّ مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه**»،[71] فالرضا أمر قلبي لا يمكن الاطلاع عليه فكان من الصعوبة إناطة حكم البيع به، كما أنه غير منضبط فلا يمكن تحديد مقداره، لذا أُنيط الحكم بأمر منضبط وهو الصيغة، فنستدلّ على تحقق الرضا بآثاره وهو الصيغة.

ومن الحِكَم الخفية ما يُعقل معناه كالأفعال القلبية (النفسية) كالقصود وتشمل الرضا، والحزن، والغضب، ومنها ما لا يُعقل معناه وإنما شُرع للتعبد كعدة المطلقة، وعدد ركعات الصلاة، يرى الأصوليون الذين لا يعللون بالحِكم الخفية أن البحث عن الحكمة الخفية فيه نوع من الحرج والمشقة، وفي ربط الأحكام الشرعية بها ما يوجب الحرج في حق المكلف باطلاعه عليها بالبحث عنها.[72]

أما بالنسبة للحكمة غير المنضبطة (المضطربة) فإنها تختلف باختلاف الصور والأشخاص والأزمان والأحوال، ومن الأوصاف التي رأى الأصوليون أنها لا تنضبط: المقاصد، والحرج، والمشقة، والزجر، والردع، فهذه الأمور تختلف باختلاف الأشخاص، والأزمنة، والبقاع، والأحوال، لذا فإن الشارع رد الناس فيه إلى المظان المنضبطة أي العلل؛ دفعًا للعسر في البحث عن الخفي الذي لا ينضبط.[73] وهي كالمشقة في السفر، وهي الحكمة من إباحة قصر الصلاة في

السفر الطويل، فهي تختلف من شخص إلى آخر، وتختلف بحسب الصغر والكبر والصحة والمرض، وضابط هذه الحكمة هو السفر الطويل، وهو علة الحكم، وقد أُنيط الحكم بالسفر لانضباطه، أما المشقة فقد تتحقق في السفر وقد لا تتحقق، ولو أنطنا الحكم بالحكمة وهي المشقة، فأصحاب المهن الشاقة كالحمالين هم أكثر مشقة من المسافر.

هذا النوع من الحِكَم يمثّل أصلًا مهمًا عند الجمهور، وهو إناطة الأحكام بالأوصاف الظاهرة المنضبطة والتي أطلق عليها الأصوليون (العلة)، أما الحكمة فلا ينيطون الحكم بها في الغالب، بل بالعلة التي يغلب عليها الظهور والانضباط، ولا يجوز التعليل بالحكمة الخفية المضطربة عند أكثر الأصوليين وهو ما عبّر عنه القرافي بقوله: لا يُعدَل إلى المظنّة (أي العلة) إلا عند عدم انضباط الحكمة دائمًا أو في الأغلب.[74]

المطلب الثالث: إناطة الحكم بالحِكَم غير المنضبطة مع وجود العلة.

حرص الفقهاء على تعليل الأحكام الشرعية بالأوصاف الظاهرة المنضبطة، وذلك ضبطًا للأحكام الشرعية، ولعسر الوقوف على الأوصاف الخفية غير المنضبطة، إلا أنه ومن خلال بحثي في موضوع الأوصاف الظاهرة والمنضبطة وجدت عددًا من المسائل الفقهية يَعلّل بها بعض الفقهاء بالحكمة غير المنضبطة مع وجود العلة، وكانت محل خلاف بينهم، وهي مسائل نادرة وعلى خلاف الأصل المتفق عليه عند أكثر الأصوليين من أنه إذا كانت الحكمة خفية أو غير منضبطة لا يجوز التعليل بها، ومن هذه المسائل: مسألة خيار الشرط عند المالكية، وخيار الشرط هو (أن يشترط المتعاقدان في العقد خيار مدة معلومة فيثبت فيها).[75] "**لقول رسول الله ﷺ لمنقذ بن عمرو وكان به آفة في رأسه: إذا أنت بايعت فقل: لا خلابة، ثم أنت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فارددها على صاحبها** ".[76]

علّل المالكية مدة خيار الشرط بحسب الحاجة إلى التروي، [77] لما يلحق المشتري من الغبن، وهو تعليل بالحكمة، وزيادة على ذلك فقد فصّل المالكية بأن المدة تختلف باختلاف السلع المبيعة، فمدة الخيار في الدار الشهر أو الشهران، ووجه ذلك للنظر إلى حيطانها وأساسها ومرافقها واختيار جيرانها، وفي الدابة يوم إلى ثلاثة أيام حسب الحاجة لاختبارها،[78] فالخيار عند المالكية يُشترط بحسب الحاجة في كل مبيع. أما عند الحنابلة فاشترطوا أن تكون مدة الخيار معلومة بحسب اشتراط المتعاقدين، ولو زادت عن ثلاثة أيام،[79] وهو وصف منضبط لأن مدة

الخيار موجودة في العقد، أما الحنفية والشافعية فقد أخذوا بظاهر النص واشترطوا مدة الخيار ثلاثة أيام.[80] وهو وصف منضبط عندهم.

احتج الإمام مالك بأن تحديد مدة الخيار بثلاث ليال في الحديث لأن الرجل كان به آفة في رأسه تؤثر على عقله فيلحقه الغبن في عقوده، لأنه عليه السلام قال له: لك الخيار، ولم يقل له: اشترِط الخيار، وإنما قال له قل: لا خلابة أي: لا خديعة، فلو كان الغبن مباحًا لم يكن لقوله: (لا خلابة) معنى. [81] فمناط الحكم عند الإمام مالك هو الغبن الذي يلحق بالمشتري والذي قد لا يلحظه بثلاثة أيام، ويلحق بهذا الحكم كل ما من شأنه أن يُغبن به المشتري كتلقي الركبان وبيع الحاضر للبادي، فيكون له الخيار في إمضاء البيع أو فسخه.

ومن المسائل أيضًا في قوله تعالى: ﴿أو لامستم النساء﴾ [النساء:43]، واللمس هو ما دون الجماع، وفي الآية إشارة إلى لمس النساء كناقض من نواقض الوضوء.[82]

ذهب الشافعية إلى أن لمس النساء (الأجنبية أو الزوجة) ينقض الوضوء مطلقًا،[83] لأنهم أخذوا بعموم النص، وهو تعليل للحكم بالوصف الظاهر المنضبط لأن اللمس مظنة الشهوة، بينما اعتبره المالكية من العام الذي أريد به الخصوص، واشترطوا اللذة في اللمس، وذهبوا إلى أن الوضوء ينقض باللمس بثلاث حالات وهي إن قصد اللذة ووجدها، وإن لم يقصد اللذة ووجدها، وإن قصد اللذة ولم يجدها.[84] واللذة وصف غير منضبط.

أخذ الشافعية بظاهر النص وعللوا بالوصف الظاهر المنضبط الذي هو (اللمس)، بينما علل المالكية نقض الوضوء بالحكمة والتي هي (اللذة)، والصحيح أن المالكية لم يُعللوا نقض الوضوء باللذة مطلقًا، بل توسطوا في ذلك، فعللوه باللذة التي سببها اللمس، أما إن حصلت اللذة بمجرد النظر فلا ينقض الوضوء، وهذا ما ذكره القرافي في الذخيرة من أنه (لو نظر فالتذ بمداومة النظر ولم ينتشر ذلك منه فلا وضوء عليه لعدم السبب الذي هو الملامسة).[85] وقد بُني على هذا الخلاف مسائل أخرى كمسّ الذكر.

ويمكن توضيح الخلاف بين المالكية والشافعية من زاوية أخرى وهي أن الشافعية يرون بأن اللمس هو مظنة الحدث وهو المذي، أما المالكية فيرون أن اللمس ليس سببًا في الحدث وإنما سبب في اللذة، والتي هي سبب في الحدث، والذي أراه أنه يمكن ضبط مناط الحكم وهو (اللذة) عند المالكية بناء على عادة المكلّف، وتعدُّ بذلك وصفًا منضبطًا بعرف المكلّف.

أما الحنفية فقد ذهبوا إلى أن اللمس لا ينقض الوضوء مطلقًا سواء كان بين رجلين أو امرأتين أو رجل وامرأة، وفسّروا المقصود باللمس في الآية الكريمة هو الجماع.[86]

ومن التطبيقات الفقهية على هذا النوع الفطر في رمضان للمريض، فقد أناط بعض الفقهاء ذلك لأجل المرض، ومنهم من أناطه بحكمته وهو الضرر المترتب عن الصيام، وحجتهم أنه لو أنطنا الحكم بعلته وهو المرض فإنه وصف غير منضبط لكونه يختلف في شدته ونوعه، فالدُّمل، والجرح اليسير مثلًا لا ضرر منه على الصائم، ومن الفقهاء الذين سلكوا هذا المسلك ابن قدامة الذي قال: (المرض لا ضابط له فإن الأمراض تختلف، منها ما يضرُّ صاحبه الصوم ومنها ما لا أثر للصوم فيه).[87] ولا شكّ بأن المقصود بالمرض في الآية الكريمة ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة:184]، هو المرض الذي يلازمه ضرر وليس كلّ مرض. ويقول القرطبي في تفسير هذه الآية: (للمريض حالتان: إحداهما ألا يطيق الصوم بحال، فعليه الفطر واجبًا، والثانية: أن يقدر على الصوم بضرر ومشقة فهذا يستحب له الفطر).[88] وإذا تتبعنا فقهاء المذهب المالكي نجدهم يعللون هذا الحكم بالمشقة المفضية إلى الضرر، فاللخمي يقسّم أحوال المرضى إلى أربعة أوجه بناء على مشقة المرض ويعطي لكل مريض حكمًا مختلفًا، فإذا كان مرضه خفيفًا لا يشق معه الصوم وجب عليه الصوم، وإذا كان مرضه خفيفًا ويشقُّ عليه الصوم ولا يخشى على صاحبه غير ما هو فيه خُيّر بين الصوم أو الفطر، أما إذا خشي حدوث علة أخرى، أو طول مرض فيُباح له الفطر،[89] وذكر ابن أبي زيد الأعذار التي يُباح للصائم بها الفطر فقال: (من مرض، أو من رَمَدٍ، أو عَطَشٍ، أو شَرَقٍ، أو غيره)،[90] ألا ترى أن المالكية أناطوا هذا الحكم بالضرر، ولم ينيطوه بمطلق المرض؟ وإذا قلنا بأن الحامل تفطر خوفًا على حملها وليس لأجل الحمل، نكون قد أنطنا الحكم بالضرر.

يُجيبُ إمام الحرمين عن هذه المسألة: كون التعليل الذي سلكه المالكية يخالف أصلًا مهمًا وهو أن الشارع حرص على تعليل الأحكام الشرعية بالأوصاف الظاهرة المنضبطة، فاعترض عليهم بقوله: أن هذا التعليل (لا يُحصِّلُ ضبطًا يُرجع إليه)، وقال أيضًا: (وأما الإفطار بعذر المرض في الصوم المفروض، فلا يشترط فيه خوفُ الروح، ولا الخوفُ على فساد عضوٍ).[91] ولا غرابة في ذلك، لأن الفقهاء في هذا السياق يبحثون عن علل منضبطة، بدلًا من حِكَمٍ غير منضبطة، وإذا كانت علة الفطر هي المرض، فالمرض وصف غير منضبط، ويحتاج إلى وصف آخر لضبطه، ثم ذكر إمام الحرمين وصفًا للمرض المبيح للفطر يراه منضبطًا بقوله: (إذا كان المرض مما يعدّ عذراً عاماً، فالتقريب فيه أن كلَّ مرض يمنع من التصرف مع الصوم يجوز الإفطار بسببه)،[92] والذي أجده هنا أن هذا الوصف الذي قرره أكثر انضباطًا من المرض على عمومه،

ولكنه الأقرب إلى ما قرره المالكية في قولهم بأنه المرض المفضي إلى الضرر. والذي دعا إمام الحرمين إلى تقريره هذا الوصف أن السفر مع الصوم مبيح للفطر لأن السفر متعب ويمنع من تصرفات المسافرين، والمرض كذلك مانع من التصرف.[93] وقد فرّق ابن أمير الحاج بين علة السفر وعلة المرض بقوله: (جواز الترخص للمسافر منوط بمطلقه لعدم تنوعه فإن المسافر وإن كان في رفاهية لا يخلو عن مشقة عادة، أما في المرض لتنوعه إلى ما يكون سببًا لزيادة المشقة وهو المناط به رخصة الإفطار)،[94] ويعلل الحنفية إباحة الفطر للمريض في المرض الذي ما يخاف منه الموت أو زيادة العلَّة.[95]

ويمكن تلخيص الكلام السابق بما يأتي:

- لم يُعلل فقهاء الشافعية إباحة الفطر في حالة المرض إلا بالأوصاف المنضبطة أي العلل، فتراهم يبحثون عن الوصف المنضبط، ويستثنون التعليل بالحكمة لعدم انضباطها.
- علّل فقهاء الحنفية، والمالكية، والحنابلة إباحة الفطر في حالة المرض بالحكمة والتي هي منع الضرر، على الرغم من أن الضرر وصف غير منضبط، مع أن أصولهم تقتضي عكس ذلك.

والذي أراه أن الشافعية في هذه المسألة مع حرصهم على ضبط المرض الذي يجوز للصائم الفطر معه إلا أنهم لم يُحصّلوا ضبطًا، فأناطوا الحكم بالمرض الذي يلازمه مشقة تمنع صاحبها من التصرف، والمشقة وصف غير منضبط، وهو قريب مما قرره الذين عللوا بالحكمة لعدم انضباط العلة. ومن الأصوليين الذي جوّزوا التعليل بالحكمة عند اضطراب العلة القرافي الذي يقول: (أن الوصف إن لم يكن منضبطاً جاز التعليل بالحكمة).[96]

المطلب الرابع: إناطة الحكم بالحِكَم غير المنضبطة المفتقرة إلى العلة:

في هذه الحالة توجد الحكمة دون وجود الضابط وفي التعليل بها على هذا الوجه خلاف، فالذين جوزوا التعليل بها هم الذين جوزوا التعليل بالحكمة مطلقًا سواء كانت ظاهرة أو خفية، منضبطة أو مضطربة.[97] وأكثر الأصوليين لا يجوزون التعليل بهذا النوع من الحِكم، يقول الآمدي: (إذا كانت الحكمة خفية غير مضبوطة بنفسها ولا بملزومها من الوصف، فلا يمكن تعريف الحكم بها لعدم الوقوف على ما به التعريف لاضطرابها واختلافها باختلاف الأشخاص والأحوال والأزمان).[98]

منع أكثر الأصوليين التعليل بالحكمة الخفية المضطربة لأن الشارع يردّ الأحكام إلى المظان الظاهرة الجلية دفعًا للعسر عن الناس والتخبط في الأحكام. ولأن هذا يُفضي إلى العسر والحرج في حق المكلف بالبحث عنها والاطلاع عليها.[99]

علّل بعض الفقهاء بهذا النوع من الحِكم كتعليل العفو عن إزالة النجاسة التي قد تعلق بثوب المرأة الطويل للمشقة التي تلحق بها في نزعه وغسله وتجفيفه وقيس عليه العفو عن النجاسة التي تعلق بالخف لجامع المشقة. وهناك العديد من المسائل التي أُنيط الحكم بها للمشقة عن إزالة النجاسة عند المالكية ومنها: العفو عن النجاسة اليسيرة في ثوب المرضع الناتجة عن بول الصبي فيه ما لم يتفاحش، وعن بول الخيل بالنسبة إلى الغازي في أرض الحرب ما لم يتفاحش، وغيرها. وقد اشترط المالكية عدة شروط لضبطها منها: ألا تتفاحش، والاجتهاد في الاحتراز من النجاسة.

وأرى أنه لا يمكن وضع قاعدة عامة لجواز إناطة الحكم بالحكمة غير المنضبطة عند عدم وجود العلة الظاهرة المنضبطة. بل هي حالات خاصة ونادرة، وحرص الفقهاء على ضبطها بوضع شروط لضبطها والأخذ بها، وكان من المناسب ذكرها هنا لأهميتها.

المبحث الثالث: التطبيقات الفقهية المعاصرة في إناطة الحكم بالحكمة:

أولًا: التعليل بالضرر المفضي إلى الفطر في صيام الفرض:

تحدثنا في المبحث السابق عن الخلاف في ضبط حكم الفطر في رمضان للخوف من المرض، فكان الخلاف حول صعوبة تحديد الوصف الظاهر المنضبط الذي من خلاله يستطيع الصائم الإفطار في رمضان، ومع تطوّر الحاصل في الحقل الطبي صار باستطاعة الطبيب العارف المسلم تحديد فيما إذا كان هذا المرض يستطيع من خلاله الصائم الاستمرار في الصوم أم لا، ومنها تحليل السكري، وقياس الضغط، وغيرها من الفحوصات المخبرية، التي يستطيع الطبيب من خلالها تحديد حجم الضرر المترتب عن الصوم، كما أن الحامل التي تخاف على جنينها، أو على نفسها، والمرضع التي تخاف على طفلها، يمكنهما بعد إجراء الفحوصات المناسبة تحديد فيما إذا كان بإمكانهما الصيام أم لا.

ثانيًا: التعليل بحكمة اختلاط الأنساب:

التلقيح الصناعي بين رجل أجنبي وامرأة:

تتمثل هذه المسألة بقيام بعض الدول بإنشاء (بنوك منوية) لحل مشكلة عقم الزوج، أو في حالة عقم الزوجين معًا، وتتم عملية التلقيح الصناعي بزراعة نطفة من رجل غير الزوج و(بُويضة) الزوجة كونها ترغب بالحصول على ولد. وتتم هذه الزراعة بوعاء صناعي خارج جسم المرأة، ثم تتم إعادتها إلى داخل الرحم بعد نموها.

لا يمكن تعليل حرمة هذا الفعل بالزنا باعتباره وصفًا ظاهرًا منضبطًا، لأن الوصف هنا مختلف تمامًا، ولا يمكن ضبطه، ولكن يمكن تعليل حرمته بأنه يؤدي إلى اختلاط الأنساب، وهي حكمة، فعللنا في هذه المسألة بالحكمة لعدم انضباط الوصف، وهذا التعليل موافق لما قرره مجمع الفقه الإسلامي الذي يرى أنه يحرم التلقيح بين نطفة رجل غير الزوج وبويضة الزوجة لما يترتب عليها من اختلاط الأنساب وضياع الأمومة.[100]

بنوك الحليب:

من المسائل التي يُعلّلُ بها بالحكمة لاختلاط الأنساب هي رضاعة الولد من بنوك الحليب، وهي: المؤسسات التي تقوم بتجميع هذه "الألبان" وتعقيمها وحفظها لاستخدامها في تغذية الأطفال.[101]

والدليل على تحريم الولد من الرضاع قوله تعالى: ﴿ **وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ** ﴾ [النساء:23]، وقوله ﷺ: **(يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)**[102] وقد علّل الفقهاء حرمة الولد على أمه من الرضاع بالوصف الظاهر المنضبط وهو الرضاع، أما الحكمة من الحرمة بالرضاع لاختلاط البعضية بسبب النشوء الكائن عنه. أما في حالة بنوك الحليب وصف الرضاع فيه غير منضبط لأن الأم المرضعة مجهولة، وعدد الرضعات مجهول، بالتالي علّلنا حرمة الرضاع عن طريق بنوك الحليب بالحكمة لأنه يؤدي إلى اختلاط الأنساب.

زراعة الأعضاء التناسلية المسؤولة عن انتاج النطف عند الرجل والبويضات عند المرأة:

تتمثل هذه الأعضاء بالخصيتين عند الرجل والمبيضين عند المرأة، وكلاهما له دور في نشوء الولد، وفي هذه الحالة يأخذ المولود الصفات الوراثية من الشخص المتبرع وليس للمتلقي، كما أنه يحصل على التغذي من الشخص المتلقي، والحالة هنا بالنسبة للمتلقي تشبه الرضاع لاختلاط البعضية كما وصفها الفقهاء. والحرمة هنا تُعلّل باختلاط الأنساب، لأن الرجل المتلقي للخصيتين من رجل لآخر مثلًا سوف يُنتج نطفًا هي بالأصل للرجل المتبرّع، وبالتالي سيتم إخصاب (بُويضة) زوجته بنطفة رجل غيره وهذا محرّم. أصل هذه المسألة هو تحريم الزنا لقوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰٓ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا** ﴾ [الإسراء:32]، وحكمة التحريم هو اختلاط الأنساب، ولما كان وصف الزنا غير متحقق في هذه المسألة علّلنا بالأصل وهو الحكمة.

ثالثًا: ثبوت النسب بالبصمة الوراثية:

البصمة الوراثية: هي العلامة المخلوقة في خلايا الإنسان، والمعيّنة لهويته، والتي تسمح بالتعرف على أصوله وفروعه بصفة أساسية،[103] علة ثبوت النسب عند الفقهاء هي بالفراش أي النكاح،

ومنهم من قال بالوطء، وبالشهادة على الولادة، وبالإقرار من الزوج.[104] أما حكمة ثبوت النسب فهي البعضية أو الجزئية، ونظرًا لتطور العلوم الطبية والبيولوجية استطاع العلماء إثبات نسب الولد عن طريق البصمة الوراثية وبنسبة خطأ تكاد تكون معدومة، ويُقصد بالبعضية في الحاضر: الصفات الوراثية التي تنتقل من الآباء إلى الأبناء وهي حكمة منضبطة يتم إثباتها باستخدام البصمة الوراثية.

على الرغم من أن استخدام تحديد النسب باستخدام البصمة الوراثية طريقة منضبطة، إلا أن الكثير من المعاصرين لم يبيحوا استخدامها لأغراض نفي النسب باللعان لورود النص الشرعي، وأباحوا استخدامه في إثبات النسب لأغراض التعرف على الأطفال الضائعين، أو في حالة التنازع على مولود. [105]

رابعًا: إنتاج اللحوم باستخدام تقنية اللحوم المستنبتة:

وهي تقنية تقوم على زراعة اللحوم باستخدام مختبرات خاصة من خلال نقل جزء من حيوان إلى مفاعلات بيولوجية وبظروف محددة من درجة حرارة وضغط، ويُضاف عليها مواد مثل: بروتينات، وأحماض أمينية، وأملاح، وهرمونات لها دور بنمو هذا الجزء المنقول من الحيوان. وتقوم فكرة هذه التقنية على تحويل الخلايا المنقولة إلى أنسجة وبالتالي تتحول إلى لحوم تشبه إلى حد كبير لحم الحيوان صاحب الخلايا الأصلية التي نُقلت منه.[106]

يمكن استنباط مناط الحكم الشرعي لهذه التنقية من خلال عدة أمور:

أولًا: تذكية الحيوان الذي أخذت منه الخلايا: وهذا ضابط متفق عليه عند الفقهاء، بأن ما فصل عن الحيوان حال حياته يُعدُّ ميتةً.[107]

ثانيًا: كون الحيوان الذي أخذت منه الخلايا مباحٌ أكله: فإذا أُخذت من خنزير أو ميتة، فلا تتحقق الإباحة.

ثالثاً: كون الخلايا التي أُخذت طاهرة: فإذا كان أصل الخلايا دمًا فلا تتحقق فيها الطهارة.

رابعًا: الضرر الناتج عن تناول اللحوم المستنبتة: بأن تكون هذه اللحوم لا تسبب ضررًا على من يتناولها.

الحِكمتان اللتان يمكن إناطة الحكم الشرعي بهما في التحريم أو الإباحة هما: الطهارة، ومنع الضرر، ويمكن ضبطهما من خلال إجراء الفحوصات المخبرية التي من شأنها تحديد أصل الخلايا التي أُخذت الخلايا منها بأن تكون مما يُباح أكله، وكذلك من خلال تحليل عينات من اللحوم

الناتجة لبيان مدى تأثر الإنسان بتناولها، وخلوها من مسببات الأمراض، والضرر المترتب عليها. أما فيما يتعلّق بتذكية الحيوان الأصلي فهو ضابطٌ معمولٌ به في البلدان الإسلامية فيما يخصّ اللحوم الطبيعية المستوردة من البلدان غير المسلمة، ويُمكن تطبيقه فيما يخصّ اللحوم المستنبتة.

الخاتمة:

توصّلت الدراسة إلى النتائج الآتية:

أولًا: الحكمة هي: الوصف المناسب الذي لأجله يصير الوصف علة للحكم ويترتب على ذلك الحكم وجود مصلحة، أما العلة هي: وصف ظاهر منضبط معرف للحكم بوضع الشارع.

ثانيًا: إذا كانت الحكمة ظاهرة منضبطة بنفسها فهي العلة نفسها، وبالتالي يجوز إناطة الحكم بها لأنها هي الأصل، أما إذا كانت خفية مضطربة، فيُناط الحكم بوصفها الضابط الذي هو مظنة تحقق الحكمة.

ثالثًا: أدى اختلاف الفقهاء في تفسير النص إلى اختلافهم في تحديد علة الحكم، بالتالي أدى إلى أن بعضهم أناط الحكم بالحكمة غير المنضبطة لعدم وجود العلة المنضبطة برأيهم، وآخرون أناطوه بالعلة المنضبطة التي استنبطوها من النص.

رابعًا: أناط المالكية بعض الأحكام بالحكمة غير المنضبطة لتعذّر وجود العلة المنضبطة، ولكنها حالات نادرة لا تُعدُّ أصلًا عند المالكية في إناطة الحكم بالحِكَم غير المنضبطة.

خامسًا: هناك العديد من التطبيقات المعاصرة التي يمكن من خلالها ضبط الحكمة وإناطة الأحكام بها، مثل التلقيح الصناعي وبنوك الحليب، والبصمة الوراثية، والتي أنيطت أحكامها بحكمة اختلاط الأنساب، وإنتاج اللحوم باستخدام تقنية اللحوم المستنبتة، والتي أنيطت أحكامها بحكمة الطهارة ومنع الضرر.

التوصيات

توصي الدراسة بتناول مزيد من التطبيقات الفقهية في هذا الباب، ودراسة إناطة الحكم بالحِكَم غير المنضبطة عند المالكية في بعض المسائل.

الهوامش:

.

(1) ابن منظور، محمد بن مكرم (ت 711هـ/1311م)، **لسان العرب**، بيروت، دار صادر، 1993م (ط3)، ، ج4، ص195.

(2) إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت 393هـ/1002م)، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم

للملايين، بيروت، 1987 م (ط4)، ج5، ص1773.

(3) الباقلاني، محمد بن الطيب (ت 403هـ/1013م)، **التقريب والإرشاد**، تحقيق: عبد الحميد أبو رنيد، بيروت، مؤسسة الرسالة، 1998م
(ط1)، ج3، ص158.

(4) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد (ت505هـ/1111م)، **المستصفى من علم الأصول**، تحقيق محمد عبد السلام،
بيروت، دار الكتب العلمية، 1993م (ط1)، ص305.

(5) السمرقندي، محمد بن أحمد (539هـ/1144م)، **ميزان الأصول في نتائج العقول، تحقيق:** محمد زكي عبد البر، 1984(ط1)، ص574.

(6) ابن العربي، محمد بن عبدالله (ت 543هـ/ 1148م)، **المحصول في أصول الفقه**، تحقيق: حسين علي البدري، سعيد فودة، عمان، دار
البيارق،1999م (ط1)، ص128.

(7) السبكي، علي بن عبد الكافي (ت765هـ/1355م)، **الإبهاج في شرح المنهاج**، تحقيق شعبان محمد إسماعيل، الأزهر- القاهرة، مكتبة الكليات
الأزهرية، ، 1918م، ج3، ص41.

(8) الإسنوي، جمال الدين عبد الرحيم (ت772 / 1370م)، **نهاية السول شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول**، بيروت، دار الكتب
العلمية، 1999م، (ط1)، ص319.

(9) ابن السبكي، عبد الوهاب بن علي (ت771هـ / 1369م)، **رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب**، تحقيق: علي محمد معوض وآخرون،
بيروت، عالم الكتب، 1999م ، ج4، ص305.

(10) ابن السبكي، **رفع الحاجب**، ج4، ص305.

(11) الباجي، سليمان بن خلف بن أيوب (ت 474هـ / 1081م)، **الحدود في الأصول**، تحقيق: محمد حسن، بيروت، دار الكتب العلمية، 2003م،
(ط1)، ص122. الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف (ت478هـ / 1085م)، **الورقات**، تحقيق: عبد اللطيف محمد العبد، ص26.

(12) الددو، **شرح الورقات في أصول الفقه**، ج5، ص13.

(13) الجصاص، أحمد بن علي الرازي (ت 370هـ/980م)، **الفصول في الأصول**، تحقيق: عجيل جاسم النشمي، 1994م، (ط2)، ج4، ص9.

(14) الغزالي، محمد بن محمد (ت505هـ / 1111م)، **شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل**، تحقيق: حمد الكبيسي، بغداد، مطبعة
الإرشاد، 1971م، (ط1)، ص20.

(15) ابن القصار، علي بن عمر(ت 397هـ/ 1006م)، **المقدمة في الأصول**، تونس، دار الغرب الإسلامي، 1996م، (ط1)، ص170.

(16) الدبوسي، عبد الله بن عمر الحنفي (ت430هـ/1039م)، **تقويم الأدلة في أصول الفقه**، تحقيق: خليل محي الدين، بيروت، دار الكتب العلمية،
2001م، (ط1)، ص292.

(17) الرازي، محمد بن عمر (ت604هـ/1207م)، **المحصول في علم أصول الفقه**، دراسة و تحقيق: طه العلواني، بيروت،
مؤسسة الرسالة، 1992م، ج5، ص130.

(18) الآمدي، سيف الدين علي بن محمد (ت631هـ/1233م)، **الإحكام في أصول الاحكام**، علق عليه عبد الرزاق عفيفي، بيروت، المكتب

الإسلامي، ج3، ص202.

(19) الطوفي، نجم الدين سليمان (ت716هـ/1316م)، **شرح مختصر الروضة**، تحقيق، عبدالله التركي، السعودية، وزارة الشؤون الإسلامية، المملكة العربية، 1998م، (ط2)، ج3، ص511.

(20) ابن السبكي، **رفع الحاجب**، ج4، ص174.

(21)الأرموي، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم (ت 715هـ/1315م)، **نهاية الوصول في دراية الأصول**، تحقيق: صالح بن سليمان اليوسف ، سعد بن سالم السويحج، مكة المكرمة، المكتبة التجارية، 1996 (ط1)، ج7، ص3163.

(22) ابن السبكي، **الإبهاج**، ج3، ص40.

(23) المرداوي، علي بن سليمان (ت 885هـ / 1480م)، **التحبير شرح التحرير في أصول الفقه**، تحقيق:عبد الرحمن الجبرين وآخرون، الرياض، مكتبة الرشد، 2000م، (ط1)، ج7، ص3177.

(24) ابن التلمساني، عبد الله بن محمد (ت 644 هـ/1246م)، **شرح المعالم في أصول الفقه**، تحقيق: عادل عبد الموجود، علي معوض، بيروت،

عالم الكتب، 1999 (ط1)، ج2، ص288.

(25) الآمدي، **الإحكام**، ج3، ص202.

(26) الخليل بن أحمد الفراهيدي (ت 170هـ/786م)، **العين**، تحقيق: مهدي المخزومي، وإبراهيم السامرائي، دار الهلال، 1985، ج3، ص66.

(27) إسماعيل بن عباد (ت385هـ/995م)، **المحيط في اللغة**، تحقيق: محمد حسن، بيروت، عالم الكتب، 1994 (ط1)، ج2، ص388.

(28) الرازي، **المحصول**، ج3، ص287.

(29) الآمدي، **الإحكام**، ج1، ص128.

(30) الأرموي، محمود بن أبي بكر(ت 682هـ / 1283م)، **التحصيل من المحصول**، تحقيق:عبد الحميد علي أبو زنيد، بيروت – لبنان، مؤسسة الرسالة، 1988م، (ط1)، ج2، ص224.

(31) الطوفي، **شرح مختصر الروضة**، ج3، ص387.

(32) التفتازاني، سعد الدين (ت 791هـ/ 1389م)، **حاشية سعد الدين التفتازاني على شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي ومعه حاشية السعد والجرجاني**، تحقيق: محمد حسن، بيروت، دار الكتب العلمية، 2004م، (ط1)،ج3، ص325.

(33) الرهوني، يحي بن موسى (ت 773هـ/ 1372م)، **تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السول**، تحقيق: الهادي بن الحسين شبيلي، الإمارات، دار البحوث للدراسات الإسلامية، 2002م، (ط1)، ج2، ص92.

(34) الزركشي، محمد بن بهادر (ت 794هـ/1391م)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، تحرير عبد القادر عبد الله العاني، الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1992م، (ط2)، ج7، ص168.

(35) القرافي، أحمد بن ادريس (ت684هـ/1285م)، **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**، بيروت، دارالفكر، 2004م، ص406.

(36) السيناوني، حسن بن عمر بن عبد الله (ت 1347هـ / 1928م)، **الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع**، تونس، مطبعة النهضة، 1928م، (ط1) ، ج2، ص125.

(37) المرداوي، **التحبير شرح التحرير**، ج3، ص1059

(38) الطوفي، **شرح مختصر الروضة**، ج1، ص423.

(39) الدبوسي، **تقويم الأدلة**، ص351.

(40) الأصفهاني، محمود بن الرحمن (ت 749هـ / 1348م)، **بيان المختصر شرح ابن الحاجب**، تحقيق: محمد مظهربقا، السعودية، دار المدني، 1986هـ، (ط1)، ج3، ص47.

(41) الغزالي، **شفاء الغليل**، ص617.

(42) السيناوني، **الأصل الجامع**، ج2، ص125.

(43) الزركشي، محمد بن عبد الله (794هـ/1391م) ، **تشنيف المسامع بجمع الجوامع**، تحقيق: سيد عبد العزيز، عبد الله ربيع، القاهرة، مكتبة
قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، 1998 (ط1)، ج3، ص15.

(44) الغزالي، **المستصفى**، ص330.

(45) الغزالي، **شفاء الغليل**، ص615.

(46) الفراهيدي، **العين**، ج4، ص37.

(47) الزركشي، **البحر المحيط**، ج7، ص170.

(48) المرجع نفسه.

(49) الفراهيدي، **العين**، ج7، ص23.

(50) القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن (ت684هـ/1285م)، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، تحقيق: عادل أحمد عبد
الموجود وآخرون، السعودية، مطبعة نزار مصطفى، 1995م، (ط1)، ج8، ص3477.

(51) البرماوي، **الفوائد السنية في شرح الألفية**، ج4، ص1894.

(52) عبد الله بن إبراهيم العلوي، **نشر البنود على مراقي السعود**، المغرب، مطبعة فضالة، (د.ت) ، (د.ط)، ج2، ص132.

(53) التفتازاني، **حاشيته على شرح العضد**، ج3، ص416.

(54) النيسابوري، مسلم بن الحجاج، (ت 261هـ / 874م)، **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، القاهرة، مطبعة عيسى البابي، 1955م
ج3، ص1342، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان، حديث رقم (262).

(55) الكوراني، **الدرر اللوامع**، ج3، ص233.

(56) الآمدي، **الإحكام**، ج3، ص203.

(57) القرافي، **شرح تنقيح الفصول**، ج2، ص362.

(58) الطوفي، **شرح مختصر الروضة**، ج3، ص513.

(59) مسلم، **صحيح مسلم**، ج1، ص223، باب الاستطابة، حديث رقم (262).

(60) العيني، محمود بن أحمد (ت: 855هـ/1451م)، **البناية شرح الهداية**، بيروت، دار الكتب العلمية، 2000م، (ط1)، ج1، ص749.

(61) القاضي عبدالوهاب بن علي البغدادي (ت422هـ/1031م)، **المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس**، تحقيق:
حميش عبد الحق، مكة المكرمة، المكتبة التجارية، ج1، ص172.

(62) المرداوي، **الحاوي الكبير**، ج1، ص159.

(63) ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد (ت620هـ/1224م) ، **المغني**، بيروت، دار الكتب العلمية، ج1، ص209.

(64) القرافي، **نفائس الأصول**، ج8، ص3422

(65) ابن الدهان، محمد بن علي بن شعيب (ت592هـ / 1195م)، **تقويم النظر في مسائل خلافية ذائعة**، تحقيق: صالح ناصر الخزيم، الرياض، مكتبة الرشد، 2001م، (ط1)، ج1، ص97.

(66) القرافي، **نفائس الأصول**، ج8، ص3479.

(67) الأرموي، **نهاية الوصول**، ج8، ص3478.

(68) البيضاوي، عبد الله بن عمر (ت 691هـ/ 1291م)، **منهاج الوصول إلى علم الأصول**، تحقيق: شعبان محمد اسماعيل، بيروت، دار ابن حزم، 2008م ، (ط1)، ج3، ص141.

(69) الزركشي، **البحر المحيط**، ج8، ص210.

(70) المرجع نفسه، ج7، ص170.

(71) الدارقطني، علي بن عمر بن أحمد، (ت 385هـ / 995م)، **سنن الدارقطني**، تحقيق: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، بيروت – لبنان، مؤسسة الرسالة، 2004م، ج1ص424، كتاب البيوع، حديث رقم (2886).

(72) الآمدي، **الإحكام**، ج3، ص289.

(73) القرافي، **نفائس الأصول**، ج8، ص3477.

(74) المرجع نفسه، ج8، ص3500

(75) ابن مفلح، إبراهيم بن محمد (ت884هـ/1479م)، **المبدع شرح المقنع**، تحقيق محمد حسن إسماعيل، بيروت، دار الكتب العلمية،

1997م، (ط1).، ج4، ص66.

(76) ابن ماجه، محمد يزيد ابن ماجه الرَّبعي (ت 273هـ / 886م)، **سنن ابن ماجه**، تحقيق: عصام موسى هادي، السعودية، دار الصديق للنشر، 2014م، (2)، ص503، باب تفليس المعدم والبيع عليه لغرمائه، حديث رقم (2353).

(77) القاضي عبدالوهاب بن علي البغدادي (ت422هـ/1031م)، **التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق: أبي أويس محمد بوخبزة، دار الكتب العلمية ،

2004م، (ط1).، ج2، ص143.

(78) ابن شاس، عبد الله بن نجم (ت 616هـ/1219م)، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 2003م

(ط1)، ج2، ص691-692.

(79) ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد (ت620هـ/1224م) ،**الكافي في فقه الإمام أحمد**، دار الكتب العلمية، 1994م، (ط1).، ج2،

ص27.

(80) الجصاص، أحمد بن علي (ت 370هـ/ 980م)، **شرح مختصر الطحاوي**، تحقيق: عصمت الله عناية الله، المدينة المنورة، دار السراج،

2010م، (ط1)، ج3، ص13. الماوردي، الحاوي الكبير، ج5، ص65.

(81) ابن بطال، علي بن خلف (ت 449 هـ/1057م)، **شرح صحيح البخاري**، تحقيق: ياسر بن إبراهيم، السعودية، مكتبة الرشد، 2003 (ط2)،

ج6، ص247.

(82) القرطبي، محمد بن أحمد (ت 671هـ / 1272م)، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: أحمد البردوني، إبراهيم اطفيش، دار الكتب المصرية،

القاهرة، 1964م (ط2)، ج5، ص226.

(83) الشيرازي، إبراهيم بن علي (ت 476هـ/1083م)، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، بيروت، دار الكتب العلمية، 2009 (ط1)، ج1، ص51.

(84) اللخمي، علي بن محمد (ت478هـ/1085م)، **التبصرة**، تحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، قطر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، 2001م

(ط1)، ج1، ص87.

(85) القرافي، أحمد بن إدريس (توفي684هـ/1285م)، **الذخيرة**، تحقيق: محمد حجي وآخرون، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1994م (ط1)،

ج1، ص228.

(86) الكاساني، بدائع الصنائع، ج1، ص30.

(87) ابن قدامة، **المغني**، ج4، ص404.

(88) القرطبي، **الجامع لأحكام القرآن**، ج2، ص276.

(89) اللخمي، **التبصرة**، ج2، ص756.

(90) القيرواني، محمد عبد الله بن أبي زيد، (ت 368هـ/ 996م)، **النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات**، تحقيق: محمد عبدالعزيز الدباغ، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1999م، (ط1).، ج2، ص34.

(91) الجويني، عبد الملك بن عبد الله، (ت 478هـ/ 1085م)، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تحقيق: عبدالعظيم محمود الديب، الرياض، دار المنهاج، 2007م، (ط1).، ج1، ص196.

(92) الجويني، **نهاية المطلب**، ج1، ص197.

(93) المرجع نفسه، ج1، ص198.

(94) ابن أمير الحاج، **التقرير والتحبير على كتاب التحرير**، ج3، ص165.

(95) القدوري، أحمد بن محمد (ت428 هـ/ 1036م) ، **شرح مختصر الكرخي**، تحقيق: عبد الله نذير أحمد عبد الرحمن، الكويت، دار أسفار، 2022م، (ط1)، ج2، ص324.

(96) القرافي، **شرح تنقيح الفصول**، ج2، ص362.

(97) البيضاوي، **منهاج الوصول**، ج3، ص217، الإسنوي، **نهاية السول** ، ص349.

(98) الآمدي، **الإحكام**، ج1، ص129.

(99) المرجع نفسه، ج3، ص203.

(100) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (3)، 1986.

(101) يوسف القرضاوي، **بنوك الحليب**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (2)، 1985م.

(102) البخاري، محمد بن إسماعيل(ت 256هـ/870م)، **صحيح البخاري**، تحقيق: مصطفى ديب البغا، دمشق، دار ابن كثير، 1993م ،ط (5)، ج2 ص935، باب الشهادة على الانساب، حديث رقم (2502).

(103) سعد الدين مسعد هلالي، **البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية**، القاهرة، مكتبة وهبة، 2010 (ط2)، ص40

(104) محمد بن حمزة الفناري (ت 834هـ)، **فصول البدائع في أصول الشرائع**، تحقيق: محمد حسين، بيروت، دار الكتب العلمية، 2006 (ط1)،

ج1، ص283.

(105) عبد الستار أبو غدة، **الهندسة الوراثية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد (11)، 1986.

(106) هبة محمد منصور، **تناول وتسويق اللحوم المستزرعة**، دراسة فقهية، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد (52)، عدد (1)،

2025م، ص8–12.

(107) الجصاص، **شرح مختصر الطحاوي**، ج7، ص297. الماوردي، **الحاوي الكبير**، ج2، ص254، ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**،

ج1، ص75، الحطاب، **مواهب الجليل**، ج1، ص100.

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

Al-Meezan

for Law and Islamic Studies

An International Research & Refereed Journal

Volume (12), Number (4), Rajab 1447, December 2025

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 (12), Number (4), Rajab 1447, December 2025

Editor in Chief

Prof. Yazeed Ahmad Al-Sbou

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. Saleh Ali Al-Shoura	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

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. Anas Alsariera

Dr. Jibrel Alsaudi

Arabic Language Editor
Dr. Ahlam alzaben

Mohammad Saedawi

Bashar alwraikat


بسم الله الرحمن الرحيم

Al-Meezan for Law and Islamic Studies

An International Research and Refereed Journal

About the journal: Al Meezan Journal for Low 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 coma 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