

أعمال الملتقى الدولي الثالث عشر للمذهب المالكي

التجديد في المذهب المالكي

الجزء الثاني

وزارة الشؤون الدينية والأوقاف
ولاية عين الدفلى

دار الثقافة، ولاية عين الدفلى
19، 20 شعبان 1438هـ/16، 17 ماي 2017م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الكراسي العلمية وأثرها في تجديد الفقه الإسلامي

✍ الدكتور عبد الحق حميش

كلية الدراسات الإسلامية، جامعة حمد بن خليفة، قطر

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على من أرسله الله للناس كافة بشيراً ونذيراً، وداعياً إليه بإذنه وسراجاً منيراً، بلغ الرسالة، وأدى الأمانة، ونصح الأمة، وعلى آله وصحبه أجمعين ومن سار على دربهم إلى يوم الدين.

إن الكراسي العلمية ظاهرة تربوية تعليمية مهمة، تميزت بها الجوامع والمدارس في العالم الإسلامي، ولقد كان التنافس كبيراً بين العلماء في التفرد بكرسي علمي، أو بمجموعة من الكراسي، ولا سيما الكراسي الخاصة بالتعليم العالي التي كان يحضرها الطلبة والعلماء والمختصون، ولا يتم ذلك للعالم إلا إذا كان مرجعاً وحجة في مادته. ولقد انتعشت ونمت هذه الظاهرة العلمية؛ بفضل مال الوقف، وهي ظاهرة المجالس العلمية.

إن الحاجة ماسة اليوم إلى إحياء مثل هذه النماذج، وإلى إعادة الدور التعليمي التنويري للمسجد، وإبراز وظيفة العلماء في تثقيف الناس وتوعيتهم بقضايا دينهم الحنيف، ومن حق الأمة على علمائها أن يوفر لها هذه الحاجة، وأن يحرسوا عقيدتها ومقدساتها من كل ما يشوش عليها أو يهدد أمنها في ذلك، وليس من سبيل إلى تحقيق هذا المطلب الملح، إلا بالعلم الشرعي وتعلمه وتلقيه من أفواه أصحابه الذين هم أهل الشأن والاختصاص، ولعل هذا المشروع الذي نحن بصدد (إحياء الكراسي العلمية) يكون مقدمة تمهد لذلك، في أفق إنشاء هيئة علمية متخصصة تشتغل عليه على أوسع نطاق وتعمم خطة البحث.

ولقد جاء البحث في تمهيد وثلاثة مباحث:

التمهيد: في تجديد الفقه الإسلامي

- مفهوم التجديد

- ضرورة تجديد تراثنا الفقهي الإسلامي

- إجراءات أولية لتحقيق التجديد

- ملامح التجديد في المذهب المالكي

المبحث الأول: مفهوم الكراسي العلمية ومشروعيتها وتاريخ إنشائها

المطلب الأول: مفهوم الكراسي العلمية

المطلب الثاني: في مشروعية الكراسي العلمية

المطلب الثالث: تاريخ ونشأة الكراسي العلمية

المبحث الثاني: أهمية الكراسي العلمية، دواعي الحاجة إليها،

أهدافها، وظيفتها والمستفيدون منها

المطلب الأول: أهمية الكراسي العلمية ووظيفتها

المطلب الثاني: دواعي الحاجة إلى الكراسي العلمية

المطلب الثالث: أهداف الكراسي العلمية

المطلب الرابع: المستفيدون من هذه الكراسي العلمية

المبحث الثالث: إدارة الكراسي العلمية، تمويلها، منهجها، وإذاعتها

المطلب الأول: إدارة الكراسي العلمية

المطلب الثاني: تمويل الكراسي العلمية

المطلب الثالث: المحاضرون في الكراسي العلمية

المطلب الرابع: إذاعة الكراسي العلمية

المطلب الخامس: مسميات الكراسي العلمية

الخاتمة.



تمهيد: في تجديد الفقه الإسلامي

مفهوم التجديد:

حينما نتحدث عن التجديد الفقهي، لا نقصد طرح الفقه القديم أو إقصاءه عن مجال المعاملات الحياتية بين الناس، أو التجني على فقهاءنا المتقدمين، لأنهم لم يتركوا لنا فقها يراعي أحوالنا ويحل إشكالياتنا، فهو كيفما كانت الأمور والأحوال، يعد موروثا ثقافيا وحضاريا، وإن التجني عليه تجن على ثقافتنا وتاريخنا وهويتنا. وإنما نقصد بالتجديد الفقهي، تجديد وسائل البحث وإحياء الفقه القديم، وبعث الروح فيه وتيسيره على المسلم المعاصر المحاصر بالفتن والمغريات، والمستهدف بمخططات الصهيونية العالمية، مع صرف اهتمام العلماء الباحثين إلى القضايا العليا للأمة الإسلامية، عن طريق ثورة اجتهادية متكاملة تتفق فيها الإبداعات والابتكارات، وتتححر فيها الأفهام إلى مستوى التطلعات، حتى تتحقق لنا «الهيمنة والحاكمية على كل ما يعرض للناس من قضايا في دينهم ودنياهم»⁽¹⁾.

إن مسألة التجديد في فقهننا الإسلامي تحتل مساحات واسعة من اهتمامات الفقهاء والمفكرين المسلمين اليوم، باعتبارها مسألة متعلقة بالتداخل والتشابك بين قضايا هويتنا وتقاليدنا وثقافتنا التاريخية من جهة، وخصوصيات العصر ومشكلاته من الجهة الثانية، ولا شك أن التجديد مطلب ترتضيه الفطر السليمة، لأن سنة الحياة وفلسفة الإنسان والتاريخ تقتضيه، غير أنه إذا أضيف إلى الفقه وعلوم الشريعة، آثار إشكاليات كثيرة أهمها: هل بإمكاننا فعلا تجديد الفقه الإسلامي...؟.

إن المصطلح له أصل في اللغة العربية، فهو يأخذ معنى الجد والعظمة والإثراء والغنى، وله أصل في الشرع كذلك، لقوله ﷺ:

(1) مسالك الدلالة: الدكتور العلمي 98.

«إِنَّ اللَّهَ يَبْعَثُ لِهَذِهِ الْأُمَّةِ عَلَى رَأْسِ كُلِّ مِائَةِ سَنَةٍ مَنْ يُجَدِّدُ لَهَا دِينَهَا»⁽¹⁾، وقوله ﷺ: «إِنَّ الْإِيمَانَ لِيَخْلُقَ فِي جَوْفِ أَحَدِكُمْ كَمَا يَخْلُقُ الثَّوْبُ الْخَلْقَ، فَاسْأَلُوا اللَّهَ أَنْ يُجَدِّدَ الْإِيمَانَ فِي قُلُوبِكُمْ»⁽²⁾.

والتجديد نظراً لأهميته وأثره في إثراء الفقه، يمكن اعتباره أداة للتواصل بين الماضي والحاضر، لأنه يعطي للفكرة بعدها الزمني «عن طريق ربط تلك الفكرة بالرؤية المتجددة التي تمنحها القدرة على الاستمرار والبقاء والصمود في وجه التطورات المستحدثة التي يفرضها الواقع الجديد، وتآلفها الأجيال اللاحقة»⁽³⁾، فهو أمر لا خيار فيه وهو مطلب عقلي واجتماعي، «لأن العقل يتطلع إليه لممارسة حق مشروع، والمجتمع يتطلع إليه لتزويده بالرأي الذي يحقق له المصالح المشروعة التي أقر الإسلام بها في مبادئه الأساسية»⁽⁴⁾.

وهذا النوع من التجديد ليس غريباً على الفقه الإسلامي وله ما يؤيده شرعاً، فقد أخرج مالك والبخاري عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ، قال لها: «لَوْلَا حَدَاثَةُ عَهْدِ قَوْمِكَ بِالْكَفْرِ لَتَقَضَّتْ الْكَعْبَةُ، وَلَجَعَلْتُهَا عَلَى أَسَاسِ إِبْرَاهِيمَ...»⁽⁵⁾.

إن التجديد الذي يحتاجه الفقه الإسلامي كي ينمو ويتطور يمكن إجماله في مجالين:

- أحدهما يتعلق بالإطار والشكل.
- والثاني يتعلق بالمضمون والمحتوى.

(1) سنن أبي داود/كتاب الملاحم، باب ما يذكر في قرن المئة (4291).

(2) أخرجه الحاكم في المسترك (45/1)، رقم 5، وانظر: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد: 52/1.

(3) تجديد الفكر الإسلامي: فاروق النبهان 49.

(4) المرجع السابق: 51.

(5) أخرجه البخاري رقم 1585، ومسلم رقم 1333/398، واللفظ له.

وفيما يلي سأفرد كل واحد منها بشيء من الكلام.

ضرورة تجديد تراثنا الفقهي الإسلامي:

يمثل فقهننا الإسلامي المدون ثروة وتراثاً علمياً لم تعرف الأمم الأخرى مثله في التنوع والإثراء، مهما قيل عن ثروتها القانونية وأحكامها الوضعية، وذلك بسبب المرجعية الدينية التي قام عليها فقهننا الإسلامي، والامتداد الطبيعي الذي عرفه منذ نشأته عبر القرون المديدة التي عاشها في ظل الشريعة الإسلامية، واختلاف الآراء الفقهية وتعدد مذاهبها في فهم بعض النصوص، والاجتهادات في الفروع، الأمر الذي لم تعرفه تشريعات الأمم الأخرى بما فيها الأوروبية والأمريكية التي لا يتجاوز عمرها قرنين من الزمان أو أقل، وذلك منذ انتصار (العلمانية) على الكنيسة المسيحية وإقرار فصل الدين المسيحي عن الدنيا، مما حَرَمَ التشريعات العلمانية من أي مصدر سماوي ومرجع ديني مهما كان فيه من تحريف وتضليل.

ولعلّ أعظم ثروة يدعيها الأوروبيون هي القانون الروماني، ولو وزن ما جاء عن الرومان، ما عدل عشر معشار ما ترك الفقهاء من عيون الفقه ومسائله، وإنها لتشتمل من الحلول الجزئية والقواعد الكلية، ما يغني الإنسانية إن أرادت الخير لنفسها واتجهت إلى ما ينفعها ويعلو بها.

لكن مع هذه الثروة الفقهية الإسلامية التي تعتر بها أمتنا الإسلامية، وما قامت عليه من قواعد وضوابط، وما اعتمدت عليه من استدلالات وبراهين، فإن التطور الذي عرفته الحياة في مختلف المجالات، وضرورة الاستعداد لمواجهة التحولات والمستجدات، وحاجة الأمة الإسلامية - بالإضافة لما عندنا - إلى فقه جديد ومتجدد، يزاوج بين شؤون الدين والدنيا، ويتناول أنواعاً أخرى من الفقهيات، غابت أو كادت عن فقهننا الموروث، أصبحت تستعدي ضرورة التجديد والتطوير والإغناء.

وهذا يعني أن التجديد والابتكار، والإغناء، سيطول فقه الحياة أكثر مما سينال فيه العبادات الذي اشتغل به السلف الصالح - رضوان الله عليهم - ووفوه حقه وأكثر بما هياً للمسلمين أن يمارسوا شعائرهم الدينية في سعة واطمئنان.

والدعوى إلى تجديد الفقه الإسلامي لا يعني من الأحوال، التحرير من المذاهب الفقهية المعروفة أو إلغاء التمثيل، ولكن التجديد، تفرضه ضرورات عديدة، وتستدعيه عوامل مختلفة، أهمها: أن التجديد سنة من سنن الإسلام.

أن التجديد لا يعني الاعتراض على الأئمة الأعلام، ولا التنقيص من مكانتهم العلمية، كما أنه لا يعني إلغاء الاجتهادات، بقدر ما يعني تطويرها وربطها بالواقع وحاجات الناس والاستفادة من العلوم الحديثة ومعارف العصر.

أن اجتهادات فقهاء الأجلاء السابقين رحمهم الله، لا ينبغي أن نحملها فوق طاقتها، ولا أن نخضع لها مستحدثات حياتنا المتجددة، كما لا ينبغي أن تكون عائقاً عن استخدام عقول الخلف الصالح من أهل العلم والفقه والتقوى والرؤية البصيرة، والنظرة البعيدة..

إجراءات أولية لتحقيق التجديد:

وسعيًا وراء تجديد فقهي معتبر، نقترح بعضاً من الإجراءات الأولية التي نراها مدخلاً لتحقيق التجديد:

مراعاة جانب التيسير في الاجتهاد والإفتاء المعاصر.. قال ابن قيم الجوزية: «فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة»⁽¹⁾.

(1) إعلام الموقعين (11/3)، تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، 1411هـ. 1991م.

- تنقية الفقه الإسلامي وتخليصه مما لم يعد له وجود في تاريخنا وعفا عليه الزمن، من مثل مسائل الرق والرقيق، والقن وملك اليمين والمكاتب والمدير، وأم الولد، وغير ذلك مما أخذ مساحات كثيرة من كتب الفقه القديمة

- ضرورة تعليل الأحكام: إن المسلم اليوم، والإنسان بعامة، أكثر استعمالاً للعقل وأشد طلباً للتعليل والتبرير ممن سبقه، إذ لم يقبل الأحكام والقوانين الدنيوية - وخاصة المستنبطة منها والمستنتجة - دون معرفة عللها، وتبين المقصد الشرعي منها، وقد خفيت على بعض أئمة المجتهدين علل ومقاصد أحكام الشريعة والفقه في عدد من الأحكام التشريعية والاجتهادات الفقهية في مجال المعاملات المالية والتجارية والبيوعات، والعقوبات الجنائية

- إن من واجب العلماء والفقهاء وذوي الرأي والمشورة في عصرنا هذا أن يعيدوا النظر في العديد من الاجتهادات الفقهية بما يتناسب وسنة التجديد، ويتلاءم مع ظروف العصر واحتياجات الإنسان، دونما تضييع لحدود الله أو تطاول أو مس بالأحكام الشرعية التي جاءت بها النصوص المحكمة القطعية الثبوت.

- إن التجديد الفقهي الذي دعونا إليه وتطوير بعض أحكامه أو استنباط ما أصبحت الحاجة تدعو إليه من حلول وإجابات إسلامية، لما جد من وقائع ومستحدثات معاصرة في شتى مجالات الحياة، لا يتم إلا في إطار مناهج علمية متجددة، وضوابط وآليات حديثة، تراعي الخصوصيات والتطورات التي أصابها مناهج البحث، دونما إغفال لما بذله السابقون من جهود، وقدموه في هذا الموضوع من عطاءات، ولكن دون جمود أو تعصب.

ملامح التجديد في المذهب المالكي:

ولكي نحفظ على المذهب المالكي بهاءه، ويطرد عطاؤه، قدم زميلنا فضيلة د/قطب الريسوني رؤية في تجديد الفقه المالكي نلخصها في النقاط الآتية⁽¹⁾:

- تنقيح الفقه المالكي.
 - جرد مادة الراجح في المذهب.
 - تنظيم الفقه المالكي.
 - تقنين الفقه المالكي.
 - وضع معجم للفقه المالكي.
 - بيان الملامح الاجتهادية في الفقه المالكي.
 - العناية بالمدرسة الأصولية المالكية.
 - رد الشبهات الواردة على المذهب المالكي.
 - إعادة تحقيق نصوص الفقه المالكي.
 - إعداد بيبليوغرافيا الفقه المالكي.
 - إصدار سلسلة أعلام الفقه المالكي.
 - إصدار نشرة (مجلة) خاصة بالفقه المالكي.
 - إنشاء مركز الدراسات المالكية.
- ونضيف إلى ما ذكره الريسوني من اقتراحات: ضرورة إحياء الدرس الفقهي المالكي، ومن وسائله الكراسي العلمية.
- وفيما يلي ستتعرف على مفهوم الكراسي العلمية، ومشروعيتها، وتاريخها، وأهميتها، وإدارتها، وغير ذلك من الموضوعات المتعلقة بها... ضمن المباحث الآتية:

(1) لمن أراد التوسع في هذه الملامح فعليه الرجوع إلى كتاب: مدخل إلى تجديد الفقه المالكي: د/قطب الريسوني، دار ابن حزم.

المبحث الأول: مفهوم الكراسي العلمية ومشروعيتها وتاريخ إنشائها

المطلب الأول: مفهوم الكراسي العلمية

هناك نوعان من الكراسي العلمية: الكراسي البحثية في الجامعات، والكراسي العلمية أو المجالس والدروس العلمية التي تلقى في المساجد والجوامع..

1. تعريف الكرسي العلمي (البحثي):

هو برنامج بحثي يقوم فيه عالم أو باحث متميز عالمياً - في مجال علمي معين - بإجراء أبحاث متخصصة، بهدف إثراء المعرفة الإنسانية، وتطوير الفكر، ومواجهة التحديات لخدمة قضايا التنمية المحلية، يعيّن على رأس الكرسي أحد الأساتذة المتخصصين والمشهود لهم بالتميز العلمي، والخبرة الرائدة، والسمعة الدولية، كما يعمل مع أستاذ الكرسي فريق من الباحثين المؤهلين ذوي الخبرة والكفاءة، ويكون تمويل الكرسي العلمي من خلال دعم مالي دائم أو مؤقت يقدمه فرد أو مؤسسة خاصة أو شخصية اعتبارية، لدعم برنامج بحثي محدد⁽¹⁾.

الكرسي العلمي إذاً هو عبارة عن برنامج بحثي أو أكاديمي في الجامعة يهدف لإثراء المعرفة الإنسانية وتطوير الفكر وخدمة قضايا التنمية المحلية، ممول عن طريق منحة نقدية دائمة أو مؤقتة يتبرع بها فرد أو مؤسسة أو شركة أو شخصية اعتبارية، ويعيّن فيه أحد الأساتذة المختصين المشهود لهم بالتميز العلمي والخبرة الرائدة والسمعة الدولية، وقد يعمل ضمن البرنامج فريق من الباحثين المؤهلين ذوي الكفاءة والخبرة في مجال البرنامج.

(1) عن الكراسي العلمية، إعداد معهد البحوث والاستشارات بجامعة الملك عبدالعزيز، إصدار شهر مارس 2008م.

2. تعريف الكرسي العلمي (المجالس والدروس العلمية المسجدية):

هو عبارة عن مشروع علمي تلقى فيه دروس في العقيدة، والتفسير، والسنة النبوية، والفقه، والسيرة النبوية، والقراءات والتجويد، والنحو، أو غير ذلك، داخل المسجد الجامع.

وقيل في تعريف الكراسي العلمية أو المجالس العلمية، بأنها «كل مكان يتلقى فيه العلم سواء كان مسجداً كحلقات تحفيظ القرآن أو قاعات دراسية في الجامعات والمدارس أو أن يخصص أحد مكان في بيته لاستقبال الطلاب كل هذا يعد من مجالس العلم...».

إذاً هي دروس العلم التي دأب العلماء الأعلام على إلقائها بالمساجد، حيث كانت فضاءً مفتوحاً يرتوي منه الناس أجمعون، ومنبعاً صافياً ينهل من معينه كل طلاب المعرفة الدينية الرصينة، فتخرج منها علماء وقيمو دينيون - أئمة وخطباء ووعاظ - أطروا الحياة الدينية خير تأطير، فأضحت البلاد الإسلامية بذلك بلداً موحداً عقدياً وفكرياً وفقهياً وسلوكياً وسياسياً، محصناً من تيارات التشويه والتحريف التي كانت تظهر من حين لآخر أو في بلد من بلدان العالم الإسلامي..

المطلب الثاني: في مشروعية الكراسي العلمية

يقول الله تبارك وتعالى: ﴿وَمَا كَانَتِ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾⁽¹⁾

قال الإمام الطبري: حدثني محمد بن سعد قال: حدثني أبي قال: حدثني عمي قال: حدثني أبي، عن أبيه، عن ابن عباس قوله: ﴿وَمَا

(1) سورة التوبة/123.

كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً ﴿٣٥﴾ إِلَى قَوْلِهِ ﴿إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾ قَالَ: كَانَ يَنْطَلِقُ مِنْ كُلِّ حِيٍّ مِنَ الْعَرَبِ عَصَابَةً، فَيَأْتُونَ النَّبِيَّ ﷺ فَيَسْأَلُونَهُ عَمَّا يَرِيدُونَهُ مِنْ دِينِهِمْ، وَيَتَفَقَهُونَ فِي دِينِهِمْ، وَيَقُولُونَ لِنَبِيِّ اللَّهِ: مَا تَأْمُرُنَا أَنْ نَفْعَلَهُ، وَأَخْبَرْنَا مَا نَقُولُ لِعَشَائِرِنَا إِذَا انْطَلَقْنَا إِلَيْهِمْ؟ قَالَ: فَيَأْمُرُهُمْ نَبِيُّ اللَّهِ بِطَاعَةِ اللَّهِ وَطَاعَةِ رَسُولِهِ، وَيُبْعِثُهُمْ إِلَى قَوْمِهِمْ بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ. وَكَانُوا إِذَا أَتَوْا قَوْمَهُمْ نَادَوْا: «إِنْ مِنْ أَسْلَمَ فَهُوَ مِنَّا» وَيَنْذِرُونَهُمْ، حَتَّى إِنْ الرَّجُلَ لَيَعْرِفُ أَبَاهُ وَأُمَّهُ. وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُخْبِرُهُمْ، وَيَنْذِرُونَ قَوْمَهُمْ. فَإِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ يَدْعُونَهُمْ إِلَى الْإِسْلَامِ، وَيَنْذِرُونَهُمُ النَّارَ، وَيُبَشِّرُونَهُمُ الْجَنَّةَ (1).

قَالَ تَعَالَى: ﴿فِي بُيُوتٍ إِذْنُ اللَّهِ أَنْ تَرْفَعَ وَيُذَكَّرَ فِيهَا بِاسْمِهِ يُسَبِّحُ لَهُ فِيهَا بِالْغُدُوِّ وَالْآصَالِ ﴿٣٦﴾ رِجَالٌ لَا تُلْهِهِمْ تِجَارَةٌ وَلَا بَيْعٌ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَإِقَامِ الصَّلَاةِ وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ يَخَافُونَ يَوْمًا تَتَقَلَّبُ فِيهِ الْقُلُوبُ وَالْأَبْصَارُ ﴿٣٧﴾﴾ (2).

المساجد في الإسلام لها دور ريادي وفاعل في حياة المسلمين، ففي المساجد تؤدي العبادات وتُعمّر الحلقات، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: «مَا اجْتَمَعَ قَوْمٌ فِي بَيْتٍ مِنْ بُيُوتِ اللَّهِ تَعَالَى يَتْلُونَ كِتَابَ اللَّهِ وَيَتَدَارَسُونَهُ بَيْنَهُمْ إِلَّا نَزَلَتْ عَلَيْهِمُ السَّكِينَةُ، وَغَشِيَتْهُمْ الرَّحْمَةُ، وَحَقَّقَتْهُمْ الْمَلَائِكَةُ، وَذَكَرَهُمُ اللَّهُ فِيمَنْ عِنْدَهُ».

قال العظيم آبادي: «مَا اجْتَمَعَ قَوْمٌ فِي بَيْتٍ مِنْ بُيُوتِ اللَّهِ»، أي المسجد وألحق به نحو مدرسة ورباط. «يَتْلُونَ كِتَابَ اللَّهِ وَيَتَدَارَسُونَهُ»، أي يشتركون في قراءة بعضهم على بعض ويتعهدونه خوف النسيان...» (3).

(1) تفسير الطبري 570/14

(2) تفسير الطبري 570/14

(3) عون المعبود: العظيم آبادي

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا مَرَرْتُمْ بِرِیَاضِ الْجَنَّةِ، فَارْتَعُوا» قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَمَا رِیَاضُ الْجَنَّةِ قَالَ: «مَجَالِسُ الْعِلْمِ»⁽¹⁾.
وفی رواية عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِذَا مَرَرْتُمْ بِرِیَاضِ الْجَنَّةِ فَارْتَعُوا». قَالُوا: وَمَا رِیَاضُ الْجَنَّةِ؟ قَالَ: «حِلْقُ الذِّكْرِ»⁽²⁾.

قوله ﷺ: «إِذَا مَرَرْتُمْ بِرِیَاضِ الْجَنَّةِ»: من باب تسمية الشيء باسم ما يؤول إليه، أو بما يوصل إليه ويدل عليه «فَارْتَعُوا»: كناية عن أخذ الحظ الأوفر والنصيب الأوفى، قالوا: «وَمَا رِیَاضُ الْجَنَّةِ؟»، قال: «حِلْقُ الذِّكْرِ». - بكسر الحاء وتفتح -.

قال الطيبي: «بكسر الحاء وفتح اللام، جمع الحلقة مثل قصعة وقصع، وهي الجماعة من الناس يستديرون كحلقة الباب وغيره».
وقال الجوهري: «جمع الحلقة بفتح الحاء على غير قياس، وحكى ابن عمرو: أن الواحد حلقة بالتحريك والجمع حلق بالفتح» اهـ.
وكأنه أراد بالجمع الجنس. قيل: هذا الحديث مطلق في المكان والذكر، فيحمل على المقيد المذكور في باب المساجد، والذكر هو: سبحان الله والحمد لله إلخ. ذكره الطيبي.

وقيل: هي مجالس الحلال والحرام، والأظهر حمله على العموم، وذكر الفرد الأكمل بالخصوص لا ينافي عموم المنصوص. وحاصل المعنى، إذا مررتم بجماعة يذكرون الله تعالى فاذكروه أنتم موافقة لهم، فإنهم في رياض الجنة⁽³⁾.

وفی الحديث مزیة ظاهرة لمجالس الذكر والعلم، حيث شبَّهها برياض الجنة، فكما ينتفع المرء بالرياض من منظرها، ونباتها، وثمارها، فكذلكم ينتفع بمجالس الذكر..

(1) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، رقم 11158.

(2) أخرجه الترمذي، رقم 3510، وقال: حديث حسن غريب.

(3) (مرواة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح: علي بن سلطان محمد القاري)

ومما ينبغي للمسلم أن يتفطن له في هذا المقام: أن ذكر الله تعالى لا يختص بالمجالس التي يذكر فيها اسم الله بالتسبيح والتكبير والتحميد ونحوه، بل تشمل ما ذكر فيه أمر الله ونهيه وحلاله وحرامه وما يحبه ويرضاه، بل إنه ربما كان هذا الذكر أنفع من ذلك، لأن معرفة الحلال والحرام واجبة في الجملة على كل مسلم بحسب ما يتعلق به من ذلك، وأما ذكر الله باللسان فأكثره يكون تطوعاً وقد يكون واجباً كالذكر في الصلوات المكتوبة، وأما معرفة ما أمر الله به وما يحبه ويرضاه وما يكرهه فيجب على كل من احتاج إلى شيء من ذلك أن يتعلمه..

وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا مَرَرْتُمْ بِرِيَاضِ الْجَنَّةِ فَارْتَعُوا. أَمَا إِنِّي لَا أَعْنِي حِلَقَ الْقُضَائِصِ وَلَكِنِّي أَعْنِي حِلَقَ الْفِقْهِ»⁽¹⁾.

وقال عطاء الخرساني: «مجالس الذكر مجالس الحلال والحرام، كيف تشتري وتبيع وتصلي وتصوم وتنكح وتطلق، وتحج وأشباه هذا». وقال يحيى بن أبي كثير: «درس الفقه صلاة».

وكان أبو السَّوَّار العدوي في حلقة يتذكرون العلم ومعهم فتى شاب فقال لهم: «قولوا سبحان الله والحمد لله، فغضب أبو السَّوَّار»، وقال: «ويحك في أي شيء كنّا إذا؟!»⁽²⁾.

ومن مجالس الذكر أيضاً: مجالس العلم التي يذكر فيها تفسير القرآن، وتروى فيها سنة رسول الله ﷺ، ويعلم فيها الفقه في الدين، ومجالسه أفضل من مجالس ذكر الله بالتسبيح والتحميد والتكبير، لأنها دائرة بين فرض عين أو فرض كفاية، والذكر المجرد تطوع محض..⁽³⁾

(1): انظر: الفقيه والمتفقه للخطيب البغدادي (47/1).

(2) الزهد: الإمام أحمد، ص 316. 317.

(3) من تعليقات العلامة الشيخ عبدالفتاح أبو غدة على "رسالة المسترشدين للمحاسبي، ص 70.

ومما يدل على أن المسجد كان مهد مثل هذه الدروس العلمية قصة عن أبي هريرة، أنه مر بسوق المدينة، فوقف عليها، فقال: «يا أهل السوق، ما أعجزكم» قالوا: وما ذاك يا أبا هريرة؟ قال: «ذاك ميراث رسول الله ﷺ يقسم، وأنتم هاهنا لا تذهبون فتأخذون نصيبكم منه» قالوا: وأين هو؟ قال: «في المسجد» فخرجوا سراعاً إلى المسجد، ووقف أبو هريرة لهم حتى رجعوا، فقال لهم: «ما لكم؟» قالوا: يا أبا هريرة فقد أتينا المسجد، فدخلنا، فلم نر فيه شيئاً يقسم. فقال لهم أبو هريرة: «أما رأيتم في المسجد أحداً؟» قالوا: بلى، رأينا قوماً يصلون، وقوماً يقرءون القرآن، وقوماً يتذاكرون الحلال والحرام، فقال لهم أبو هريرة: «ويحكم، فذاك ميراث محمد ﷺ»⁽¹⁾.

ولهذا كان الواحد من السلف، إذا أراد أن يطلب العلم، توجه أول ما يتوجه إلى بيت الله؛ فعن صفوان بن عسال المرادي رضي الله عنه قال: أتيت رسول الله ﷺ، وهو متكئ في المسجد على بؤد له فقلت له: يا رسول الله، إني جئت أطلب العلم، فقال: «مرحبا بطالب العلم، طالب العلم لتحفه الملائكة وتظله بأجنحتها، ثم يركب بعضه بعضاً حتى يبلغوا السماء الدنيا من حيث لم يطلب»⁽²⁾.

وهكذا تعلم الخلف من السلف الصالح في المساجد، وما زال المسجد يقوم بهذا الدور العظيم في الأمة، وذلك من خلال خطب الجمعة، وإقامة الدروس والمجالس العلمية وحلق القرآن الكريم وتفسيره؛ تلاوة وتدبراً وحفظاً..

(1) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط رقم 1429، وحسنه الألباني كما في صحيح الترغيب (71).

(2) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، رقم 7347.
وابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله، رقم 162.

نخلص من هذه النصوص من القرآن الكريم والسنة النبوية والآثار أن المجالس والكراسي العلمية بموضوعاتها المتنوعة مشروعة، ومما يؤكد على ذلك توارث الأجيال لها جيلا عن جيل إلى عصرنا هذا، كما سنعرفه من خلال المطلب الآتي.

المطلب الثالث: تاريخ ونشأة الكراسي العلمية

لقد نشأت دروس العلم بالمساجد منذ العهود الأولى للدين الإسلامي الحنيف، فغيرُ خافٍ على أحد أن المسجد النبوي الشريف بالمدينة المنورة الذي أسسه سيدنا رسول الله ﷺ كان هو أول منارة للعلم في الإسلام، ففيه تلقى الصحابة الكرام ﷺ أنوار الوحي من لدن النبي الكريم عليه الصلاة والسلام.

وكان من شأنه ﷺ أن يحدث الناس قائمًا، وربما أطل القيام كثيرًا حتى يشق ذلك عليه، مما استدعى من الصحابة ﷺ أن يأتوا بجذع نخلة ليضعوه في مكان قريب منه، فكان إذا حدث قائمًا فطل عليه القيام استند إليه فاتكأ عليه، فلما رآه رجل - كان ممن ورد المدينة - على هذا الحال؛ قال لمن يليه من الناس: لَوْ أَعْلَمُ أَنَّ مُحَمَّدًا يَحْمَدُنِي فِي شَيْءٍ يَزُقُّ بِهِ، لَصَنَعْتُ لَهُ مَجْلِسًا يَقُومُ عَلَيْهِ، فَإِنْ شَاءَ جَلَسَ مَا شَاءَ، وَإِنْ شَاءَ قَامَ، فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيُّ ﷺ فَقَالَ: «اِثْنُونِي بِهِ» فَأَتَوْهُ بِهِ فَأَمَرَهُ أَنْ يَضَعَهُ لَهُ هَذِهِ الْمَرَاقِي الثَّلَاثُ أَوْ الْأَرْبَع - هِيَ الْآنَ فِي مَنِيرِ الْمَدِينَةِ، فَوَجَدَ النَّبِيُّ ﷺ، فِي ذَلِكَ رَاحَةً...⁽¹⁾.

وظلَّ عليه الصلاة والسلام يجلس مجلسه ذاك، يحدث الناس ويعلمهم ويرشدهم إلى أن التحق بالرفيق الأعلى، ليسير أصحابه بعده على النهج ذاته، ثم التابعون، ثم من جاء بعدهم إلى زماننا هذا، فانتشر تعليم الناس بهذه الكيفية في كافة أقطار العالم الإسلامي.

(1) أخرجه الدارمي في سننه (30/1)، رقم 32.

ارتبط تاريخ التعليم في الإسلام بالمسجد؛ فهو المركز الرئيس للتحقيق، وهو أحد أهم دور التعليم. وقد اتخذ الرسول ﷺ مسجد المدينة مكاناً للدراسة فكانت تُعقد فيه حلقات العلم، وكان فيه عدّة زوايا يتخذها الطلاب للنسخ والدرس.

وكانت حلق العلم في المسجد بمنزلة نظام التعليم العالي في وقتنا الحاضر، وقد كانت كل طوائف المجتمع الإسلامي حريصة على الإقبال على العلم، حتى المجتهدون والعلماء وعلية القوم منهم كانوا يُقبلون على هذه الحلقة.

وقد كان للصحابة حلقات للعلم في المسجد النبوي؛ منها حلقة عمر بن الخطاب رضي الله عنه في مسجد المدينة، وكانوا يتدارسون فيها فضائل القرآن، وكان لأبي هريرة حلقة في المسجد النبوي يُعلّم فيها الحديث، وكانت هذه الحلقة تعكس سعة حفظ أبي هريرة رضي الله عنه، ومن الحلقات المعروفة آنذاك في المسجد النبوي حلقة الصحابي جابر بن عبد الله الأنصاري رضي الله عنه، وحلقة البراء بن عازب رضي الله عنه، وكذلك كان لمعاذ بن جبل رضي الله عنه حلقة شهيرة في مسجد دمشق.

وكانت أشهر الحلقة في المسجد الحرام لحبر الأمة عبد الله بن عباس رضي الله عنه، وكانت هذه الحلقة بعد موته لعتاء بن أبي رباح.

واستمر المسجد في التطور والنمو جيلاً بعد جيل ليؤدي مهامه في صناعة الحياة ليصبح جامعات ومنارات علمية وفكرية رائدة، والأمثلة كثيرة نذكر بعضها مثل جوامع الألف. وسميت كذلك لأنه مضى على تأسيسها أكثر من ألف عام. مثل جامع عمرو بن العاص قلب الفسطاط الفكري ومهد الحركة العلمية في مصر والذي كان يشهد مئات الزوايا العلمية، والجامع الأموي في دمشق، وجامع المنصور ببغداد، وجامع

القرويين في فاس بالمغرب، الذي امتاز بالنظام التعليمي الجامعي وديمقراطية التعليم وطرق التدريس فيه فكان له شروط دقيقة للتعين ووظائف التدريس وتخصيص كراسي الأستاذية والإجازات الفخرية، وكان له مساكن جامعية خاصة للطلبة والأساتذة ومكتبات متخصصة للدارسين الجامعيين، فقصدها المسلمون وغير المسلمين من شتى أرجاء العالم، وخاصة من أوروبا أمثال القس غريغوردياق الذي أصبح بابا روما، وكان التدريس يبدأ قبل طلوع الفجر وحتى الواحدة بعد منتصف الليل، أما جامع الزيتونة بتونس فقد أبدع في شتى مجالات العلوم النقلية والعقلية وضمت مكتبته العامرة ما يزيد عن مائتي ألف مجلد، وكذلك كان حال الجامع الأزهر الذي بدأ كغيره كمسجد لإقامة الشعائر التعبدية وسرعان ما أصبح جامعة يدرس فيها العلوم المختلفة، وتخرج فيها علماء عمالقة في كل مجالات الحياة⁽¹⁾.

واشتركت كل هذه الجامعات العظيمة في تشجيعها لطلبتها على مبدأ المناقشة والمناظرة والتمرس عليها، فأصبح من المألوف أن يخالف الطالب أستاذه في الرأي في إطار الأدب المتعارف عليه، وبهذا أوجدت المدرسة العظيمة التي يطلق عليها بالمسجد - بمفهومه الشامل - أجيالا ستظل معجزة العالم ومفخرته، ولها فضل على كل علوم الدنيا شرعية أو كونية أو إنسانية، حيث كونت أساس النهضة العلمية والصناعية في الغرب.

نشأة الكراسي العلمية الوقفية لدى المسلمين:

إن المستقرئ للتاريخ الإسلامي يقف على أن انطلاقة الكراسي العلمية بدأت منذ صدر الإسلام، حيث كانت تعقد في المساجد

(1) دور المسجد في بناء الحضارة: د/وليد فتيحي

(<https://saaid.net/arabic/ar18.htm>)

والجوامع خلق العلم في شتى العلوم والمعارف والفنون ويتصدر للتدريس فيها علماء أجلاء.

إن الرقي الذي وصلت إليه الأمة الإسلامية في وقت كان الآخرون يعيشون عصر الجهل والفوضى والتسلط والاستبداد، لم تكن لتصل إليه إلا بانتشار العلم والتعلم وتهيئة الفرص المختلفة لطلاب العلم، والتشجيع الدائم على النهل من مناهل المعرفة، التي ساهمت في تأهيل الدعاة، ويُعد الوقف من أهم المؤسسات التي كان لها الدور الفاعل في تنمية التعليم، سواء داخل المساجد، أو في المدارس، أو في المكتبات، أو في غيرها من المؤسسات الخيرية الأخرى⁽¹⁾.

وفي مسجد بغداد كان هناك ما يزيد على أربعين حلقة، ثم جمعت في حلقة الإمام الشافعي لعلمه الغزير، وفي مصر كان الإمام الشافعي يلتقي مع طلابه في مسجد عمرو بن العاص.

والمتتبع للتاريخ الإسلامي يدرك عظمة العناية المولاة لإنشاء المدارس الوقفية ودور العلم التي انتشرت في أرجاء العالم الإسلامي، حتى القرى النائية لم تخل منها فما بالك بالمدن الكبيرة التي كانت تعج بالمدارس المتنوعة؛ كدور القرآن الكريم والحديث، ومدارس لتدريس المذاهب الفقهية، وأخرى للطب والصيدلة.

وقد اتسع نطاقها بسبب إقبال أهل الخير في الوقف عليها وتسابقهم إلى تقديم العون لها طلباً لمرضاة الله تعالى، حتى شملت مجالات متعددة في الحياة، ففي المجال الديني والتعليمي أنشئت

(1) دور الوقف في العملية التعليمية . د/عبد الله بن عبد العزيز المعيلي . ص 16 ندوة مكانة الوقف وأثره في الدعوة والتنمية . شوال 1420هـ . مكة المكرمة).

المساجد والربط⁽¹⁾ (الأربطة)، والخوانق⁽²⁾، والزوايا⁽³⁾، والخلاوي⁽⁴⁾ والكتاتيب، والمدارس، والمكتبات العلمية⁽⁵⁾

كما ظهر الاهتمام بالتخصص العلمي الدقيق نتيجة لاتساع رقعة العالم الإسلامي وظهور المذاهب الفقهية والمدارس العلمية المختلفة، مما دفع ببعض الموسرين بأن يخصصوا أوقافاً يصرف ريعها للتعليم في مجال علمي متخصص، فمن النماذج التي توضح ذلك ما أورده ابن كثير في حوادث عام 631هـ: «فيها كمل بناء المدرسة المستنصرية ببغداد، ووقفت على المذاهب الأربعة من كل طائفة اثنين وستين فقيهاً وأربعة معيدين، ومدرساً لكل مذهب، وشيخ حديث، وقارئين وعشرة مستمعين وشيخ طب، وعشرة من المسلمين يشتغلون بعلم الطب ومكتبة للأيتام، ووقفت خزائن كتب لم يسمع بمثلها»⁽⁶⁾.

-
- (1) أثر الوقف في الجانب التوجيهي للمجتمعات - د. صالح بن غانم السدلان - ص 26 - 27 ندوة "مكانة الوقف وأثره في الدعوة والتنمية" شوال 1420هـ - مكة المكرمة.
- (2) الخانقاه: كلمة فارسية، بمعنى البيت، وتُبنى على هيئة مسجد بدون مئذنة، بها عدد من الغرف مخصصة لاستقبال الفقراء، وعابري السبيل (انظر: أثر الوقف على الدعوة إلى الله تعالى - خالد بن هدوب المهيدب - ص 126، 127 - الناشر وزارة الشؤون الإسلامية 1426هـ).
- (3) الزوايا: كالخانقاة ولكنها أصغر حجماً، وتقام على الطرق والأماكن الخالية، ويخصص لها شيخ لتدريس القرآن والعلوم الشرعية (انظر: أثر الوقف على الدعوة إلى الله تعالى - خالد المهيدب - ص 127).
- (4) الخلاوي: مدرسة القرآن الكريم، وقد أطلق عليها هذا الاسم؛ لأنه كانت تقام في خلوة المسجد للاستخدام في الشتاء (انظر: أثر الوقف على الدعوة إلى الله تعالى - خالد المهيدب - ص 127).
- (5) أثر الوقف في الجانب التوجيهي للمجتمعات - د. صالح بن غانم السدلان - ص 26 - 27 ندوة "مكانة الوقف وأثره في الدعوة والتنمية" شوال 1420هـ - مكة المكرمة.
- (6) انظر: البداية والنهاية لابن كثير - إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي أبو الفداء 139/13 مكتبة المعارف - بيروت).

وفي المغرب، اشتهر جامع القرويين وذاع صيته باحتضانه لدروس العلم والكراسي العلمية، وأقدم رواية في هذا الباب تنص على أن الجلوس للتدريس بهذا الجامع ترجع إلى سنة 515هـ على يد ابن جامع الأنصاري الجياني⁽¹⁾.

كما أدى ازدهار الفكر والثقافة واتساع مجال العلوم في العصر المريني بالمغرب (610 - 869هـ) إلى بروز ظاهرة فريدة تتجلى في وفرة الكراسي العلمية أو كراسي الوعظ المخصصة لكبار الأساتذة في مختلف المساجد وخاصة في جامع القرويين بفاس، وهو تقليد نقله المغاربة من المشاركة أثناء الحج أو عن طريق الرواية، وقد رصدت عدة أوقاف باختلاف أنواعها (عقارات، كتب...) على الكراسي العلمية وأنفق ريعها على العلماء الذين يقومون بالتدريس فيها⁽²⁾.

ظاهرة الكراسي:

إن هذه الظاهرة دليل على الاستقرار والنهضة، والتخصص والنبوغ، وتتمثل في وفرة الكراسي المخصصة بجوامع بلدان المغرب العربي، لكبار الأساتذة والشيخوخ، والموقوفة على تدريس أمهات المصنفات، في مختلف الفنون والعلوم.

وقد كان استعمالها في الأول للاستعانة بها على تلقين الطلبة العلم، خاصة عندما يكثر عددهم، وهو تقليد نقله المغاربة من الشرق، عندما كانوا يرحلون للحج والرواية، فيحضرون مجالس السماع سواء ببغداد أو غيرها، حيث يشاهدون الشيخوخ يدرسون وسط طلبتهم، وهو

(1) د/عبد الهادي التازي تاريخ جامع القرويين 113/2

(2) انظر: تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين، د. مصطفى بنعلة 263/1 . 266، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، 1428هـ/2007م).

جلوس على كرسي عليه البسط كما أكد كذلك ابن بطوطة واصفا التدريس بالمدرسة المستنصرية ببغداد: «وبها المذاهب الأربعة، لكل مذهب إيوان في المسجد، وموضع التدريس، وجلوس المدرس في قبة من خشب صغيرة، على كرسي عليه البسط»⁽¹⁾.

وقد كانت ولاية الكرسي بالقرويين تعتبر ولاية رسمية، كولاية القضاء والوزارة، وكانت لا تصدر لا عن السلطان أو من يقوم مقامه، كما لم يكب يبلغ هذه الولاية إلا من يتوفر على مؤهلات وخصائص⁽²⁾.

كما كان لهذه الكراسي أوقاف خاصة، صادرة عن الملوك والأمراء والأفراد، تشمل وقف عقارات وأملاك على العلماء والمحدثين، للتدريس بهذه الكراسي، وضمان استمرارها لأداء رسالتها⁽³⁾.

وتوجد في حوالات القرويين عدة لوائح فيها أوقاف كراسي التدريس بها وبغيرها.

وقد كانت بعض تلك الكراسي تضاف للكتاب المعني بالأمر أو للفن، كما يلقب بعضها بكراسي التدريس.

وإن العديد من علماء المغرب العربي عُرفوا بملازمتهم للكراسي العلمية، وحج الناس إليهم لتلقف المعارف والعلوم الإسلامية بمختلف أصنافها، ولقد كان التنافس كبيرا بين العلماء في التفرد بكرسي علمي، أو بمجموعة من الكراسي، ولاسيما الكراسي الخاصة بالتعليم العالي التي كان يحضرها الطلبة والعلماء والمختصون، ولا يتم ذلك للعالم إلا إذا كان مرجعاً وحجة في مادته.

(1) تحفة النظار: (رحلة ابن بطوطة) 105/1

(2) تنبيه الكلالي ص: 17.

(3) مدرسة الامام البخاري في المغرب للدكتور يوسف الكتاني 441/2.

ولقد انتعشت ونمت ظاهرة المجالس العلمية في الجوامع والمدارس؛ بفضل مال الوقف، ويثبت التاريخ وجود عشرات الكراسي العلمية بجوامع المغرب العربي أرصدت لها أوقافٌ ساهمت في استمرار قيامها ونهوضها بدورها في نشر العلم ودعم مسيرة التعليم⁽¹⁾.

وهناك كراسي تنسب لأفراد من كبار العلماء، مثل كرسي ابن غازي (وكان يدرس به العمدة في الحديث، اختص به أبو عبد الله محمد ابن محمد بن غازي العثماني المختاري المكناسي المتوفى سنة 919هـ، وكان من أوقاف أبي فارس الورياغلي)، وكرسي الونشريسي (وقد كان يدرس على هذا الكرسي الإمام الشهيد عبد الواحد ابن أحمد الونشريسي الفاسي المتوفى سنة 955هـ، بين المغرب والعشاء، يقرأ البخاري وينقل عليه كلام فتح الباري ويفسر فيه)⁽²⁾.

ومن أقدم الكراسي العلمية بجامع القرويين بالمغرب كرسي المحراب المؤسس عام (651هـ) المخصص في بداية نشأته لتدريس تفسير القرآن الكريم للثعلبي (427هـ)، وحلية الأولياء لأبي نعيم (430هـ)، وأضيف عليه لاحقاً كتاب الإحياء لأبي حامد الغزالي، وكتاب الشفاء للقاضي عياض، وبلغ عدد العقارات المحبوسة على هذا الكرسي (21) عقاراً منها (12) عقاراً للقراءة صباحاً، و(9) عقارات للقراءة مساءً...⁽³⁾.

(1) انظر: دور الوقف في الحياة الثقافية بالمغرب في عهد الدولة العلوية، د/السعيد بوركبة، تاريخ الأوقاف الإسلامية بالمغرب في عصر السعديين، د.مصطفى بنغلة 268/1.

(2) فهرس المنجور: كراسي الاساتذة - دعوة الحق ع 4 س 9 شوال 1385 ابرابر 1966 ص 94.

(3) أنظر: دور الوقف في الحياة الثقافية بالمغرب في عهد الدولة العلوية، د/السعيد بوركبة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، 1417هـ/1996م...).

وقد اشتهرت كراس عديدة بأسماء أصحابها، ومن أبرز العلماء الذين كانت لهم كراس علمية مشهورة: الونشريشي أبو الربيع سليمان الفارس (ت705هـ)، والفقيه محمد بن أحمد العارمي السليمان (ت771هـ)، وعبد العزيز الورياغلي (ت880هـ)، وأنو الغازي المراكشي أبو محمد (ت919هـ) والخطيب أبو محمد عبد الله بن علي بن أحمد العاصي (ت908هـ)⁽¹⁾.

المبحث الثاني: أهمية الكراسي العلمية، وظيفتها، دواعي الحاجة إليها، أهدافها، والمستفيدون منها

المطلب الأول: أهمية الكراسي العلمية ووظيفتها

الكراسي العلمية ظاهرة تربوية تعليمية مهمة، تميزت بها الجوامع والمدارس في العالم الإسلامي عبر تاريخ طويل، فمن الأعمال المباركة التي عمّ نفعها هذه الدروس والمجالس العلمية التي تعقد في المساجد والتي والحمد لله استفاد منها الكثيرون بفضل ما اشتملت عليه من منافع علمية تميّزت بتنوع المشايخ وتنوع الدروس في مختلف العلوم والفنون، فمن علوم القرآن إلى علوم السنّة إلى العقيدة إلى الفقه واللغة والأدب.. وغيرها من العلوم والفنون الإسلامية..

ويمكننا تلخيص أهميتها فيما يلي:

- مساهمتها في إحياء علوم الدين، وتشجيع الناس على دراستها، واستنفار العلماء لنشرها وإشاعتها.
- وفيها إحياء لرسالة المسجد التربوية والتعليمية..

(1) د/محمد الحجوي، مقال بعنوان المدارس والزوايا والخزانات التي ازدهرت بمال الوقف في المغرب، مجلة الأوقاف - الأمانة العامة للأوقاف، الكويت، العدد: 7 شوال 1425هـ - نوفمبر 2004م، ص: (103).

- وإبراز العلماء وتشجيعهم على القيام بدورهم المنوط بهم في التعليم والدعوة والإصلاح.. لقد أبرزت لنا المجالس العلمية على مر التاريخ العريق لهذه الأمة علماء أكفاء، فإن العديد من علماء سلف هذه الأمة عُرفوا بملازمتهم للكراسي العلمية وحج الناس إليهم لتلقف المعارف والعلوم الإسلامية بمختلف أصنافها..

- وأيضاً اعتباراً لما للكراسي العلمية من دور جليل ومهم في توعية طبقات الأمة بشؤون دينها ودنياها، وتثقيف وتنوير خاصتها وعامتها في مختلف العلوم الدينية والأحكام الشرعية التي تمس حياتهم، وتتصل بها في العبادات والأخلاق والمعاملات، وسائر شؤون الحياة.. إن الكراسي العلمية وسيلة لنشر العلم والقضاء على الجهل..

- إن إحياءها هو مواصلة لمسيرتها الموفقة، ورسالتها النبيلة في نطاق هذا الإحياء، والعمل الجليل، وهذا الانبعاث الكريم...

- إن هذه الكراسي ليست كراسي للوعظ والإرشاد، وإنما هي لتلقين العلم الشرعي من منابعه الأصيلة.. وتنظيم نشره.

ويمكننا القول بأننا إذا أحيينا هذه الكراسي نكون قد أحيينا نظاماً متكاملًا للتعليم، هو نظام التعليم في المساجد الذي سيكمل نظام التعليم في المدارس والجامعات، ويتكامل معه في تناسق وانسجام.

يعد إنشاء الكراسي العلمية في بلادنا تجربة مهمة فيما إذا انطلقت وانتشرت مستقبلاً في باقي مساجد المدن الأخرى للبلاد، وتقضي بتقريب العلماء من المجتمع من خلال إعطائهم دروساً بشكل مواظب في شتى العلوم الشرعية والمعارف الإسلامية لجمهور المهتمين من مختلف شرائح المجتمع.

كما أن إنشاءها سيعطي صورة مشرقة للبلاد؛ فرق كبير بين دولة تشجع على العلم والعلماء، ينتشر في ربوع مساجدها المجالس العلمية، تحترم العلماء وتقدرهم، وبين أخرى تناصب العداء للعلم والعلماء..

وظيفة الكراسي العلمية:

وجاءت هذه الكراسي لتملأ فراغاً كبيراً ولتنشئ جيلاً جديداً من طلبة العلم والشيوخ الذين لا غنى لبلدنا عنهم فبعلمهم تزدهر البلاد وتصلح القلوب وتصحح العقائد وتزكو الأخلاق وبدونها تكون الأمة عرضة للتغريب والتخريب والتكفير والتفسيق وتسقط في غياهب الظلام وظلمات الجهل..⁽¹⁾.

ومن خلال هذه الكراسي تتم قراءة وشرح عدد من كتب التراث الإسلامي في مختلف تخصصات العلوم الشرعية.. ويتم إحياء سنة الإجازات العلمية وتوارث العلم عن السابقين عبر السند المتصل، فهذه سنة الأولين من الأئمة والمحدثين..

والإجازة هي: الإذن بالرواية للمجاز بها سواء أذن له لفظاً، أو كتابةً، قال عيسى بن مسكين: «الإجازة رأس مال كبير، أما الإجازة العلمية في الاصطلاح فهي الإذن والترخيص، وعند المحدثين: الإذن في السماع والرواية لفظاً أو كتابة».

أركان الإجازة:

أورد التهانوي ذكر أركان الإجازة الثلاثة وهي: الشيخ (المجيز)، والطالب (المجاز له)، و(لفظ الإجازة)⁽²⁾.

المطلب الثاني: دواعي الحاجة إلى الكراسي العلمية

إضافة لما ذكرناه سابقاً في أهمية الكراسي العلمية، فإن الحاجة التي تجعلنا ندعو إلى إقامة هذه الكراسي وتأطيرها والسهر على دوامها واستمراريتها هي:

(1) موقع الشيخ محمد السحابي على شبكة الأنترنت، مقالة بعنوان " وعادت الكراسي العلمية" ذ.عبد اللطيف زاهد

(2) كشف اصطلاحات الفنون: التهانوي، ج 1 ص 208.

. الحاجة إلى سدّ الفراغ الذي تعرفه مساجدنا والتي تفتح في وجه المصلين ودروس الوعظ والإرشاد فقط، فيما يحرم الباحثون عن العلم خارج أسوار الجامعة من التواصل مع العلماء والنهل من مختلف العلوم الشرعية.

. الفوضى وعدم التنظيم والتأطير الصحيح للدروس العلمية التي تلقى في مساجدنا.

. تصدر غير المؤهلين للتدريس وإقامة حلقات العلم دون تمكن ولا أهلية للقيام بهذه الوظيفة الخطيرة..

. ضمور دور المساجد وانحصار إشعاعها العلمي، وذلك بسبب تقصير العلماء والأئمة في القيام بواجباتهم نحو نشر العلم وتوعية العامة من الناس..

. حاجة الناس للعلم الشرعي، وانتشار الجهل بأحكام الدين حتى الضروري منها، وفيما لا يعذر الإنسان بجهله..

. نقص تقدير العلماء، وابتعاد أهل الاختصاص من مزاوله هذا النشاط..

. انتشار مذاهب فقهية وعقدية غير سائدة، وولم يجر العمل بها في هذه البلاد..

إن عشرات العلماء ينتظرون للجلوس على الكراسي العلمية لتقديم علمهم وخلاصة تجربتهم للأجيال الجديدة، وللمشاركة في إحياء هذه السنة والتقليد التاريخي الذي تراجع في العقود الأخيرة..

. هذا المشروع صالح ليكون خميرة مباركة لجيل من العلماء المكونين على النمط القديم الذي لا يمكن الاستغناء عنه في عدة ميادين حيوية، مثل تأطير المساجد، وتدريس علوم الشريعة، وسد الفراغ في العلم الشرعي والإفتاء وما إلى ذلك.

وإننا نحرص على أن يبقى هذا التعليم ملتزما بمناهجه وطرقه القديمة، إيماناً منا بصلاحها تربوياً من جهة، ولما يؤدي إليه من بقاء واستمرار المميزات الحضارية والخلقية لتلك الشخصية الإسلامية..

ومن الأسباب التي يمكننا أن نسوقها أيضاً:

- جهل عموم المواطنين وكذا بعض القيميين الدينيين بالثوابت الدينية لهذه الأمة المتمثلة في العقيدة الإسلامية والمذهب المالكي والتصوف السني، وما يرتبط بذلك من معرفة رموزها وأعلامها ومبادئها ومضامينها العلمية والعملية وأشهر ما يتداول من مصادرها.

- إقبال جمهور المثقفين، وخاصة الأطر العليا من الأساتذة والأطباء والمهندسين على طلب العلم الشرعي الرصين والممنهج.

- أن الكراسي العلمية تكون في الغالب محصورة في مسجد واحد مما يحول دون استفادة فئات عريضة من الناس، لبعده عنهم، ولأن الوقت المبرمج لها غير مناسب لهم، كما يحول كذلك دون معرفتهم بعلمائهم الذين يفترض بهم أن يكونوا معروفين لدى الناس يغشون مجالسهم ويشاركونهم أفراحهم وأتراحهم.

المطلب الثالث: أهداف الكراسي العلمية

إن دور المسجد في عهد الرسول ﷺ، والخلفاء الراشدين، والصحابة الكرام رضي الله عنهم والأئمة الأعلام، لم يقتصر على أداء الصلوات الخمس أو الجُمع، بل كان المسجد مدرسة ودار علم وتربية، ومكان انطلاق الجيوش الإسلامية التي فتحت الأمصار ونشرت فيها الإسلام، ويمكننا أن نعيد المسجد إلى سابق عهده إذا وجد قوم أمثال الصحابة الكرام رضي الله عنهم والعلماء الأعلام كأبي حنيفة ومالك والشافعي وغيرهم..

أما أهداف الكراسي العلمية فتتمثل في ما يلي:

- تقريب العلماء من الناس قصد تبصيرهم بأمور الدين الإسلامي الحنيف وإحياء دور المسجد في نشر فنون العلم والمعرفة.

- المساهمة الفعلية في التعريف بالثوابت الدينية للأمة وبيان دورها في تحقيق الوحدة العقدية والمذهبية التي يتمتع بها المجتمع الجزائري منذ قرون.

- نشر العلم الشرعي الصحيح، والفكر الوسطي، وقطع الطريق على غير المؤهلين والمتجرئين على الشريعة الإسلامية ومبادئها السمحة.

- نشر الخير والتصدي للفساد: إن المسجد له دور كبير في حياة المجتمع المسلم، وتغيير سير حياتهم إلى كل خير والصد عن نشر الفساد، وإشغالهم بما ينفعهم بدلا مما يسوؤهم لاسيما ونحن في عصر تلاطمت فيه الفتن بشتى أنواعها، والعياذ بالله.

- تربية الناشئة استكمالا لواجب الأسرة في الاعتناء بأبنائها، وحتى يصبح الجامع والمسجد منطلقا للتعليم والتربية والنبوغ في جميع مجالات العلوم.

- غرس عظمة الدين في قلوب المتعلمين .

- إيصال المعلومات إلى أذهان الطلاب وتفقيهم في الدين .

- صبغ الطلاب بالأخلاق الإسلامية الكريمة..

- إحياء الاهتمام بالكراسي العلمية والرفع من عددها ونشر ثقافة

التحسيس عليها، سيرا على ما دأب عليه المسلمون منذ القدم.

- من أجل أن تكون المجالس العلمية منارة علم ومعرفة يشرف

عليها شيوخ وأساتذة أفاضل، تؤسس لصرح علمي قائم على فكر وسطي، لإعداد جيل متزن ينهض بالأمة في شتى مجالات الحياة.

والخلاصة:

إن من أسمى أهدافه، وأنبى غاياته، إرجاع العلماء إلى مواقعهم الطبيعية في المجتمع، واستعمال هذه الكراسي استعمالاً عملياً يزيد في الرفع من المستوى العلمي والثقافي للمواطنين.

وإن المهمة الأساسية للكراسي العلمية، أن يكون لكل عالم في هذا البلد الطيب كرسي في المسجد، لا للوعظ والإرشاد، ولكن لتلقين العلم وتنظيم نشره.

المطلب الرابع: المستفيدون من هذه الكراسي العلمية

كانت حلق العلم في المسجد بمنزلة نظام التعليم العالي في وقتنا الحاضر، وقد كانت كل طوائف المجتمع الإسلامي حريصة على الإقبال على العلم، حتى المجتهدون والعلماء وعلية القوم منهم كانوا يُقبلون على هذه الحلق.

وسيكون لهذه الكراسي العلمية طلبتها القارون المداومون الممنوحون، ولكنها ستكون في نفس الوقت جامعة شعبية مفتوحة، ينتفع بها طلبة الكليات، وجمهور المثقفين، وجميع رواد المسجد من العمال والصناع والحرفيين، وجميع من له رغبة في التفقه في الدين.

وهم أصناف؛ بعضهم من رؤّاد المسجد، ومنهم المثقف ومن لديه معلومات عن أمور الدين والإسلام، والبعض الآخر لا يفقه عن الإسلام إلا بعض أحكامه، والبعض الآخر من الحاضرين قد يكونون في مستوى دون ذلك.

وسيعمل الأساتذة على مراعاة حال الجمهور، فيحلقون بالقادرين على التحليق، ولا يضيّقون بالضعفاء الواقفين وسط الطريق.

هذا، وندعو إلى نقل دروس الكراسي العلمية على أمواج الإذاعة والتلفاز، ليستفيد منها جمهور أوسع.

الجمهور المستهدف

وبخصوص الجمهور المُستهدف من هذه التجربة العلمية فإن لكل كرسي خصوصيته، فمثلاً كرسي القراءات وعلم الرسم والضبط يحضره طلبة العلم بالخصوص الذين يمتلكون مسارا في هذا المجال، وقد يوجد كرسي آخر يمكن أن يحضره عامة الناس للاستفادة والتعلم.

إن هذه الكراسي العلمية هدفها تخريج وتكوين العلماء من خلال تلقي العلوم على أيدي علماء لهم باع وخبرة في هذا المجال..

إننا نطمح من وراء هذا المشروع إلى أن تكون مساجدنا مدرسة يتلقى فيها عموم الناس العلوم الشرعية الأصيلة،

وبذلك تصبح جوامعنا حاضنة لتقويم المجتمع وترسيخ مبدأ الوسطية والاعتدال في هذه البلاد.

إن ضعف دور المسجد هو انعكاس لضعف الأمة الإسلامية ولن تكون الصحوة الإسلامية إلا عندما يقوم المسجد بدوره الشامل، ويرتقي بأساليبه ووسائله التربوية والتعليمية بما يتناسب مع احتياجات العصر ومقتضياته، ليصبح قلب الحياة الإسلامية من جديد، وهو واجب عصري حيث لا يتم واجب تعليم الجيل إلا به.

المبحث الثالث: إدارة الكراسي العلمية، تمويلها، منهجها، وإذاعتها

المطلب الأول: إدارة الكراسي العلمية

إن هذا المشروع العلمي العظيم لابد وأن يسهر على إنجازة نخبة من العلماء الأجلاء، وجهاز متكامل من الإداريين المهرة، ولا شك أن عملاً كهذا سيكون له إسهام فعلي في تحقيق التنمية البشرية بمفهومها الشامل، وهو عنوان لمشروع مجتمعي حضاري تجديدي شامل..

ونتوسم في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف أن تحمل على عاتقها تدبير هذا المشروع بكل ما يلزم من الجدية والفاعلية، ملتزمة في ذلك العون والمدد من الله ﷻ أولاً وأخيراً، ثم من المؤسسات العلمية والدينية التي تنشط في هذا المجال، وكذا من أهل الخير والإحسان الذين ظلوا عبر التاريخ سنداً داعماً لهذه الأعمال وأمثالها، نسأل الله تعالى أن ييسر لنا سبل الهدى والرشاد، وأن يوفقنا جميعاً إلى ما فيه صلاح البلاد والعباد.

ضرورة تعاون جهات كثيرة على إنجاح هذا المشروع:

إن مشروعاً كهذا الكراسي العلمية ينتظر أن يحظى بتعاون عدد من الجهات والمؤسسات العلمية والبحثية الرائدة في مجاله، فمن الوزارات التي عليها واجب المشاركة:

- وزارة الشؤون الدينية والأوقاف

- وزارة التعليم العالي

- وزارة العدل

- وزارة الإعلام

إجراءات ومتابعة هذه الكراسي:

إن مشروع الكراسي العلمية سيكون مخصصاً يومياً لأحد العلماء المعتمدين المختارين بعناية لإلقاء درس في علم من العلوم الإسلامية، وستتم دعوة مجموعة من طلاب العلم الشرعي، حيث ترتب لهم الدروس وستكون هناك متابعة لمسألة الحضور والاختبارات وغيرها من المسائل المتعلقة بالعملية التعليمية بالجامع، حيث نطمح لأن يكون هذا الجامع منارة لهذه الدولة، ولا يقتصر على إقامة الشعائر الدينية فقط، وأنه مع اكتمال البناء المادي واكتمال الصورة الحضارية لهذا الجامع،

فإنه سوف تصاحبه بإذن الله تعالى الرسالة التي نسعى جميعا لإيصالها من خلال هذا الجامع الذي سيكون حاضنا لتقويم المجتمع وترسيخ مبدأ الوسطية والاعتدال في هذه البلاد.

ستمح المواظبين على الحضور بنسبة 80% في هذه الحلقات والمجالس شهادات وإجازات بقراءة هذه الكتب عند اجتيازها، طبقاً لأهلية الاستحقاق.

المطلب الثاني: تمويل الكراسي العلمية

تاريخياً كانت أجور هؤلاء العلماء وغيرهم ممن اعتلوا الكراسي العلمية، تؤدي من مال الوقف⁽¹⁾.

لقد ازدهرت الكراسي العلمية في البلاد الإسلامية وأتت أكلها وخرجت العلماء الأعلام في شتى الفنون، ولم يكن هذا الازدهار بمعزل عن نظام الوقف وما حققه لتلك الكراسي من الدعم والاستمرار .

الحاجة إلى إنشاء وقف على هذه الكراسي العلمية:

مدّ الوقف الإسلامي بمداخله المستمرة العطاء، المدارس، والتعليم ومجالس العلم، وكبار العلماء، ووفر الوقف كذلك أجور المدرسين المناسبة لمعيشتهم وكفاهم التفكير في أمر تدبير المعيشة لهم ولأسرهم؛ فزاد العلم، وانتشر العلماء، وشاعت الكتب، وكثر طلاب العلم، وخصصت لهم المنح والكفالة؛ ليتفرغوا للعلم.

والواجب على أهل المسجد تفعيل دور الأوقاف كوسيلة لإحياء رسالة المسجد من ناحيتين:

الأولى: نشر ثقافة الوقف على المساجد، وما يتعلق بها من دروس علمية، وحلقات لتحفيظ القرآن، ومكتبات ونحوها، وتوعية الناس بها وحثهم على ذلك.

(1) انظر جامع القرويين (278/2).

الثانية: العناية بأوقاف المساجد، والاهتمام بها، والحرص عليها من عبث العابثين؛ فإن الكثير من أوقاف المساجد لا يرجع ريعها إلى المساجد، وإن عاد من ذلك شيء فهو نزر يسير جداً، لأن جُل هذه الأوقاف قد اندرست أو اغتُصبت، فإذا حرص القائمون على المسجد بالاعتناء بأوقاف المسجد، وضمن أن تعود ثمرة الوقف إلى المسجد، لا إلى جهات أخرى، فإن ذلك سوف يسهم في تأدية المسجد لدوره في الحياة.

كما يمكن أن يمولها رجال أعمال وشخصيات اجتماعية ومؤسسات خيرية تدعم العلماء وطلبة العلم... لكن إنشاء وقف للكراسي العلمية يمولها أفضل وأضمن لاستمراريتها دون الحاجة إلى التوجه إلى المحسنين في كل ما يطرأ من مصاريف.

المطلب الثالث: المحاضرون في الكراسي العلمية

إن الحاجة ماسة اليوم إلى إحياء مثل هذه النماذج، وإلى إعادة الدور التعليمي التنويري للمسجد، وإبراز وظيفة العلماء في تثقيف الناس وتوعيتهم بقضايا دينهم الحنيف،

إن من حق الأمة على علمائها أن يوفر لها هذه الحاجة، وأن يحرسوا عقيدتها ومقدساتها من كل ما يشوش عليها أو يهدد أمنها في ذلك، وليس من سبيل إلى تحقيق هذا المطلب الملح، إلا بالعلم الشرعي وتعلمه وتلقيه من أفواه أصحابه الذين هم أهل الشأن والاختصاص، ولعل هذا المشروع الذي نحن بصددده يكون مقدمة تمهد لذلك، في أفق إنشاء هيئة علمية تشتغل عليه على أوسع نطاق وتعمم الاستفادة منه في كل أرجاء الوطن.

إن إحداث كراسٍ علمية لا بد وأن يؤطرها مشايخ معروفون بالعلم والرسوخ فيه، يتم اختيارهم فوق شروط علمية دقيقة

أبرز الأسماء التي سوف تحاضر ضمن البرنامج العلمي بالجامع، قال المحمود إن المحاضرين بجامع الإمام محمد بن عبد الوهاب سيكونون من دعاة وزارة الأوقاف الذين تزخر بهم بلادنا والله الحمد والمنة ممن يحمل الشهادات العليا، ولا بد من الحرص أن يكون مدرس كل مادة متخصصا فيها، حيث سيكون هناك مقعد للقرآن وعلومه، ومقعد للحديث الشريف، ومقعد للفقه الإسلامي، وهكذا.. ولن يختار إلا من هو مؤهل ويحمل تخصصا عاليا في المادة المعنية.

. ضرورة أن يتعاقب العلماء والمحاضرون في هذه الكراسي، لأن تداول علماء من تخصصات مختلفة على هذه الكراسي يقويها ويزيد من إشعاعها وقيمتها العلمية.

ما ينبغي للمحاضر أن يتبعه في دروسه:

إذا أراد الشيخ المحاضر في هذه الكراسي العلمية أن يكون ناجحاً في دروسه، موفقاً فيما يلقيه من علم فعليه:

. أن يكون كلامه واضحاً تمام الوضوح؛ لأن الغاية من الدرس ليس هو إظهار قدرته على الكلام، وإنما القصدُ إفهامُ المستمع بما هو مطلوب منه.

ومن تمام الوضوح أن لا يُسرّع كلامه، بل عليه التأني والتمهل، وقد كان من هدي الرسول ﷺ في مواعظه أنه إذا تكلم بكلمة أعادها ثلاثاً حتى تُفهم.

. أن يتهياً فيعد الدرس إعداداً جيداً، ولا يعتمد على ذاكرته إلا إذا كان متمرساً قوياً، وأن يلبس أحسن ما يجد، ويجلس في ي المخصص له، أو يقف كي ينظر إليه الجميع، وقد ذكر عن الإمام الهمام مالك رحمه الله أنه كان يهتم جداً بهندامه؛ تعظيماً لحديث الرسول الكريم ﷺ.

. عدم إطالة الدرس ما أمكن بين ساعة واحدة وساعة ونصف
يكون مناسباً؛ لأن التطويل يورث الملل والنفور..
. التلطف في الدرس مع الناس والرفق بهم، وأن لا تكون عنده
روح الاستعلاء والتكبر..

المطلب الرابع: إذاعة الكراسي العلمية

إن من تمام الاستفادة من هذا المشروع ضرورة بث دروس
الكراسي العلمية على التلفاز والإذاعة والإنترنت واليوتيوب.. وغيرها
من وسائل التواصل الاجتماعي..

فمما لا شك فيه أن هذه الكراسي العلمية ستحظى بالمتابعة
والمشاهدة على قنوات الإعلام المختلفة مثل قناة القرآن الكريم الإذاعية
والتلفزيونية، كما سيقوم الطلبة المستفيدون من دروس الكراسي العلمية
بنشرها على شبكة الإنترنت وخاصة المواقع العلمية والإسلامية، مما يعطى
إشعاعاً كبيراً لهؤلاء العلماء الجزائريين في دول العالم، كما يخصص
صفحات على الفيسبوك للشيخ يتناقلون في هذه التسجيلات مضامين
هذه الكراسي العلمية من طرف طلبة ومهتمين يحضرونها، كما يعمد إلى
تأسيس مواقع إلكترونية خاصة بهؤلاء العلماء الذين يشرفون على الكراسي
العلمية للتعريف بهم وبمحاضراتهم وأنشطتهم المتنوعة...

المطلب الخامس: مسميات الكراسي العلمية

يمكننا إعطاء الكراسي العلمية أسماء علماء الجزائر الكبار في
التاريخ الإسلامي، ومن هؤلاء نذكر:

. كرسي الإمام عبد الرحمن الثعالبي (875هـ) (مادة التفسير)
. كرسي الإمام أحمد بن نصر الداودي البسكري المولد والنشأة
والتلمساني وفاة (402هـ) (مادة الحديث النبوي).

- كرسي الإمام القاضي عياض (مادة السيرة النبوية).
- كرسي الإمام مالك بن أنس (179هـ) (مادة الفقه).
- كرسي الإمام أبي عبد الله المقري (759هـ) (مادة القواعد الفقهية).
- كرسي الإمام عبد الكريم المغيلي التلمساني (909هـ) (مادة العقيدة).
- كرسي أبي مدين الغوث (594هـ) (مادة التصوف السني).
- كرسي الإمام ابن معطي الزواوي (628هـ) (مادة النحو).
- كرسي الإمام أبي القاسم الهذلي البسكري (465هـ) (مادة
القراءات والتجويد)

- كرسي الإمام أبي العباس الونشريسي (914هـ) (مادة فقه النوازل).
- كرسي الإمام الأخضرى البسكري (953هـ) (مادة أصول الفقه
وعلم الكلام والمنطق).

- كرسي الإمام الشاطبي (مادة مقاصد الشريعة).
- كرسي ابن خلدون (مادة التاريخ).
- كرسي ابن رشيقي المسييلي (456هـ) (مادة الأدب والشعر).

الخاتمة

- الكراسى العلمية هي عبارة عن مشروع علمي تلقى فيه دروس
فى العقيدة والتفسير والسنة النبوية والفقه والسيرة النبوية والقراءات
والتجويد والنحو داخل المسجد الجامع..

- لقد تعلم الخلف من السلف الصالح فى المساجد، وما زال
المسجد يقوم بهذا الدور العظيم فى الأمة، وذلك من خلال خطب
الجمعة وإقامة الدروس والمجالس العلمية وحلق القرآن الكريم
وتفسيره؛ تلاوةً وتدبراً وحفظاً..

- وإن العديد من علماء المغرب العربي عُرفوا بملازمتهم للكراسى
العلمية وحج الناس إليهم لتلقف المعارف والعلوم الإسلامية بمختلف
أصنافها.

. الكراسي العلمية ظاهرة تربوية تعليمية مهمة، تميزت بها الجوامع والمدارس في العالم الإسلامي عبر تاريخ طويل، فمن الأعمال المباركة التي عمّ نفعها هذه الدروس والمجالس العلمية التي تعقد في المساجد والتي والحمد لله استفاد منها الكثيرون بفضل ما اشتملت عليه من منافع علمية تميّزت بتنوع المشايخ وتنوع الدروس في مختلف العلوم والفنون، . ومن أهداف الكراسي العلمية أن تكون المجالس العلمية منارة علم ومعرفة يشرف عليها شيوخ وأساتذة أفاضل، تؤسّس لصرح علمي قائم على فكر وسطي لإعداد جيل متزن ينهض بالأمّة في شتى مجالات الحياة.

. ومن أسمى أهدافه، وأنبّل غاياته، إرجاع العلماء إلى مواقعهم الطبيعية في المجتمع، واستعمال هذه الكراسي استعمالاً عملياً يزيد في الرفع من المستوى العلمي والثقافي للمواطنين.

. إننا نطمح من وراء هذا المشروع إلى أن تكون مساجدنا مدرسة يتلقى فيها عموم الناس العلوم الشرعية الأصيلة، وبذلك تصبح جوامعنا حاضنة لتقويم المجتمع وترسيخ مبدأ الوسطية والاعتدال في هذه البلاد.

التوصيات:

من أجل إحياء الفقه المالكي وتجديده، لا مناص من إحياء الكراسي العلمية ودورها في نشر العلم النافع، وإبراز العلماء والباحثين الراسخين..

. إن على جهات الاختصاص أن تعني بهذه الفكرة وتوليها ما تستحق من اهتمام، حتى يكون للمساجد تأثير في نشر العلم الصحيح والتدين المبني على بصيرة، والتصدي للانحراف في العلم والتدين

المبني على جهل، فما قامت سوق العقائد الفاسدة والأفكار المنحرفة، ولا راجت بضاعتها إلا حين انحسر العلم الشرعي الصحيح وضعف نور التدين السليم في قلوب الناس وعقولهم.

. وهكذا، نأمل أن تتبنى وزارة الشؤون الدينية والأوقاف هذا المشروع العلمي، وتحمل على عاتقها تنفيذه بأمانة وإخلاص، وإخراج الفكرة إلى حيز التطبيق، ولا يتم ذلك إلا إذا أوجدنا أوقافاً ناجحة مستمرة العطاء؛ لتوفر لتلك الكراسي والمجالس الدعم والاستمرار.

. ضرورة الاهتمام بالمذهب المالكي من خلال الاهتمام بتراثه وشيوخه وعلمائه وتوثيق ذلك، حتى يتسنى لمن يريدون الرجوع لهذا التراث الثري أن يجدوا ضالتهم ويحققوا غايتهم.

. تأصيل ونشر هذه الكراسي وبثها على قنوات الإعلام المختلفة، ووسائل التواصل الاجتماعي، وإصدار مجلة، وإنشاء موقع إلكتروني للكراسي العلمية والاستفادة من منهج الفقه المالكي في ذلك.



دور المشاريع الريادية في إرساء توثيق وتعميد الصرح في المذهب المالكي

مشروع البعثة العلمية الأغواط أنموذجاً

✍ الدكتور أبو القاسم حمدي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر
✍ الأستاذ عبد الباقي عبد الباقي، إمام مسجد الإمام مالك الأغواط

مقدمة:

يقال بأن التقدم الحقيقي هو في جوهره تقدم روحي واجتماعي وعلمي أكثر من أن يكون تقدماً عمرانياً مادياً تقنياً، وفي حقيقة الأمر هذه المقولة صحيحة في شقها الأول مجانبه له في شقها الثاني، فواقع اليوم يبين لنا طغيان التطور التكنولوجي الرهيب في شتى المجالات: الاجتماعية، الثقافية، الاقتصادية وغيرها؛ فلا أحد ينكر دور التكنولوجيا والتقانة في إحداث قفزة نوعية للأمم واستباق عدّة متغيرات قد تحدث في المستقبل؛ فتكنولوجيا المعلومات هي الأداة الحالية في إدارة وتوقع الظواهر الطبيعية، وهي الفضاء الذي تسبح فيه المجتمعات والأخبار والرسائل والتواصل بالتزامن المباشر، وهي الأداة الخدم لأغلب الأبحاث والتجارب العلمية في الجامعات، بل وأكثر من هذا أصبحت تلك التكنولوجيا هي كل شيء، وتستخدم في أي شيء، لتحقيق أي شيء.

وما يهمنا في هذه المداخلة موضوع يمس جانباً مهماً يتعلق بالهوية والمرجعية، فالمذهب المالكي هو المرجعية الفقهية المعتمدة في الجزائر منذ عقود طويلة، ولذا بات لازماً على القائمين في هذا الميدان مجاراة التطور التكنولوجي والطفرات التقنية الحديثة، بغية تحصينه وتجديد الآليات التي تقدّمه للعامة والخاصة من المجتمع، عن طريق إعطاء أهمية بالغة لتكنولوجيا المعلومات والوسائل الحديثة في الاتصال

وتطويعها وتكييفها واستغلالها، لما لها من التأثير البالغ على كافة أطراف المتلقين والمستهدفين، إضافة إلى تجديد الخطاب نحو الآخر بصورة تعاصر الواقع من جهة، وتحافظ على الإرث الفقهي والعلمي من جهة أخرى.

ومن هنا جاءت رغبتنا في المشاركة في هذا الملتقى الدولي الثالث عشر، وذلك لعرض مشروع "المجالس العلمية الأغواط" الذي يعتبر مشروعاً ريادياً شابياً منضوياً تحت إشراف مديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية الأغواط، وهو مشروع نظراً للعديد من المؤشرات التي بات المشروع يحققها، بدءاً من فكرة تأسيسه، مروراً بمحتواه وغاياته ورسالته وشعاره، وانتهاءً بأهدافه التي أضحت يحققها والتي تعدت متابعته وتأثيره حدود الوطن إلى كافة أصقاع الكرة الأرضية من أقصى شرقها إلى أقصى غربها.

وكان اختيارنا لمحور دور وسائل التواصل في تجديد المذهب المالكي: توظيف الشبكة العنكبوتية ووسائل التواصل الاجتماعي في خدمة الفقه المالكي، بناءً على الفائدة التي لمسناها من خلال هذه الوسائط في نشر دروس المجلس الفقهي الذي يقام بصورة أسبوعية ويوثق بتقنية وجودة صوت وصورة عاليتين، ويصل مداه وأثره إلى كافة أرجاء الكرة الأرضية.

وسنحاول في هذه المداخلة التطرق إلى المحاور التالية:

- التعريف بمشروع المجالس العلمية الأغواط (فكرة تأسيسه، رؤيته، رسالته، أهدافه، شعاره، رمزه)؛

- التعريف بمشروع المجلس الفقهي الذي يشرف عليه فضيلة الشيخ الدكتور مبروك زيد الخير؛

- التعريف بالجانب التقني المستخدم في توثيق هذه الدروس والمحاضرات؛

- التعريف بالموقع الرسمي للمجالس العلمية على النت، وصفحته على الفيسبوك، وقناته على اليوتيوب؛
- تقديم بعض القنوات التلفزيونية والإذاعية التي تبث دروس المجلس الفقهي داخل وخارج الوطن؛
- تقديم بعض الإحصائيات بخصوص: عدد المتابعين والمعجبين بالصفحة على الفيسبوك، وعدد زوار الموقع الرسمي، وعدد المشاهدات في قناة اليوتيوب، وتعداد المتابعين وبيان الجنسيات المختلفة المتابعة للمجالس العلمية، ... الخ)؛
- آفاق المجالس العلمية الأغواط؛
أولا - التعريف بمشروع المجالس العلمية الأغواط:
1. فكرة تأسيسه:

مشروع "المجالس العلمية الأغواط" هو عبارة عن مشروع علمي دعوي رسالي يتبع في تنظيمه الفرع الثقافي للجنة الدينية التابعة لمسجد الإمام مالك بالأغواط، والمنضوية تحت إشراف مديرية الشؤون الدينية لولاية الأغواط.

انبثقت فكرة تأسيس المشروع من خلال أفكار ثلة من الشباب الطموح الغيور على وطنه، وذلك تأسيساً على بناء عريق في مدينة الأغواط، حيث تزخر المدينة بتراث وافر عريق على شاکلة مشروع المجالس العلمية، حيث يقدر أهل العلم في المنطقة رواية وشهوداً أن إحدى بواذر تنظيم مجالس علمية كانت في صيف 1974 (جمادى الثانية) بالمسجد العتيق^(*)، والتي كانت تنظم بصورة مبسطة على شكل دروس

(*) يرجع تاريخ بناء هذا المسجد إلى القرن العاشر الميلادي، أنظر: محمد بن عميرة، دور زناتة في الحركة المذهبية بالمغرب الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 219.

متنوعة في التفسير (قصار السور) وفقه العبادات، السيرة، وغيرها⁽¹⁾؛ وتجدر الإشارة إلى أن هناك روايات أهل العلم من الثقات تبين شغف المجتمع الأعواطي بدروس العلم في المسجد تعود إلى بدايات القرن العشرين، خاصة في صلوات الصبح، المغرب والعشاء⁽²⁾.

ومما ينبغي ذكره في هذا الخصوص ذلك الثراء الكبير الذي ازدهرت به مدينة الأعواط من دروس وعظ وإرشاد وتوجيه وتثقيف، فكان للعلماء الدور الكبير في ذلك أمثال: الشيخ أبوبكر الحاج عيسى، الشيخ أحمد قصيبة، الشيخ أحمد شطة وغيرهم من الأئمة العدول الذين أفنوا حياتهم خدمة لقضايا الأمة الإسلامية دعوةً وتعليمًا وتوعيةً وعطاءً.

ولعلّ فكرة إنشاء المجالس العلمية في حلتها ومسامها الجديد انبثقت من خلال وعي نخبة من الشباب⁽³⁾ بالإرث الذي تركه سلفهم من علماء المنطقة، حيث كان أول لقاء في ديسمبر 2013م تمّ من خلاله تدارس إعادة بعث ذلك الإرث العلمي في حلة جديدة وبصورة عصرية تحاكي التطور التكنولوجي، وتسائر عصر المعرفة ومجتمع المعرفة؛ وذلك كله بمباركة من شيوخ ووجهاء المنطقة وعلى رأسهم الشيخ الدكتور مبروك زيد الخير، والشيخ إبراهيم قهيري، والشيخ الدكتور مصطفى شريقن وغيرهم من العلماء الثقات؛ وبناءً على تلك الموافقة

(1) رواية عن فضيلة الشيخ إبراهيم القهيري، والمحاضرة المرئية في الموقع التالي:

http://www.maan.lagh.com/?p=316

(2) رواية عن فضيلة الشيخ إبراهيم القهيري عن الترجمان القضائي محمد الدخلي من المدينة، والذي عيّن ترجماناً قضائياً في ولاية الأعواط سنة 1919م، والمحاضرة المرئية في الموقع التالي:

http://www.maan.lagh.com/?p=316

(3) نخبة من الشباب من مختلف التخصصات، من بينهم إطارات وأساتذة جامعيون ومعلمون من الطبقة المثقفة.

الشرفية تم الاتفاق على عقد لقاءات مكثفة، دورية وبمعدل ثلاثة أيام في الأسبوع بين أعضاء الفريق التأسيسي بغرض التأسيس الفعلي لتلك المجالس وصياغة رسالة ورؤية وأهداف وشعار آليات عمل، وذلك استعانة بالأدوات الحديثة في إدارة الأعمال.

وبناءً على تلك اللقاءات الدورية، تم الاتفاق على أن يكون مسجد الإمام مالك بن أنس بالأغواط مقرًا لتأسيس ذلك المشروع الحضاري، وانضواءً تحت الفرع الثقافي للجنة الدينية لمسجد الإمام مالك، تم الاتفاق على أن يكون يوم 5 مارس 2014م الموافق 4 جمادى الأولى 1435هـ، مع تحديد يوم الأربعاء⁽¹⁾ من كل أسبوع للمجلس الفقهي.

2. رؤية المشروع:

تم تبني الرؤية بعيدة المدى التالية: "غرس القيم والمفاهيم العلمية الصحيحة والقواعد الدينية الأصيلة في فكر الجيل الحاضر والمستقبلي وفق منهج وسطي يقوده ثلة من علمائنا".

3. رسالة المشروع:

كرسالة تضبط المشروع نحو تحقيق الرؤية الاستراتيجية، تبني أعضاء المشروع الرسالة التالية: «تأسيس صرح علمي وديني قائم على فكر وسطي يجمع بين الأصالة والتجديد، لإعداد جيل متزن ينهض بأممتنا في شتى المجالات».

4. شعار المشروع: لقد تم تبني شعار "معًا" لفكرة المجالس العلمية، وذلك لاعتبارين أساسيين:

. الاعتبار الأول: أن شعار "معًا" عبارة عن تركيبة للحروف الأولى لفكرة تسمية "المجالس العلمية" ثم للمكان:

(1) تم تغيير اليوم من الأربعاء إلى الجمعة في الوقت الحالي.

الاعتبار الثاني: أن شعار "معاً" يجعلنا نؤمن بمدى أهمية وفائدة هذه المجالس على الصعيد العام والخاص: "معاً لننهل، معاً لنعمل، معاً لنرتقي..."
5. رمز المشروع (العلامة):

بعد عدة جلسات عصف ذهني (Brainstorming) بين الأعضاء المؤسسين للمجالس العلمية، وبعد تعديلات عديدة تم تبني الرمز التالي:



ومما يمكن قراءته من دلالات هذا الرمز أنه يحتوي على الشعار والاسم، كما أن الرسم الداخلي الذي يتشكل من اللوحة التي كُتب بداخلها الآية الكريمة: ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾⁽¹⁾.

مع القلم الذي يرمز إلى الكتابة والتعلم، كما تم اعتماد الخلفية الداخلية بإدراج الرمال الذهبية الدالة على طبيعة المنطقة (الأغواط بوابة الصحراء) والنخلة (رمز المدينة)، والشمس الساطعة في الأفق الدالة على سطوع ونور العلم الذي تقدمه المجالس العلمية الأغواط كمشروع، ولتلك الرمزية الأخيرة دلالة أيضاً على أن من يبغى الوصول إلى مراتب العلم العليا (الشمس في الرمز) فعليه أن يشمر على ساعديه، ولحافظ إبراهيم نظم في هذا السياق يقول فيه:

مَنْ رَامَ وَضَلَ الشَّمْسِ حَاكَ خُيُوطَهَا سَبَبًا إِلَى آمَالِهِ وَتَعَلَّقَا

(1) سورة التوبة/123.

ثانيا . نشاطات المجالس العلمية الأغواط:

1 . المجلس الفقهي:

يعتبر المجلس الفقهي أول مجلس من المجالس العلمية المنتظمة الأسبوعية، حيث يضطلع هذا المجلس بشرح كتاب "الموطأ" لسيدنا الإمام مالك بن أنس، حيث الكتاب المقرر في الدرس هو "رواية يحيى بن يحيى الليثي، تحقيق فؤاد عبد الباقي، ويشرف على شرح هذا الكتاب فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور مبروك زيد الخير⁽¹⁾ بدرس أسبوعي كل يوم جمعة⁽²⁾، ما بين العشاءين (في المتوسط ساعة واحدة)؛ والله الحمد والمئة، بلغ عدد دروس المجلس الفقهي لحد الآن 135 درسًا بواقع 135 ساعة كاملة، قراءةً وشرحًا وترجيحًا.

للعلم فقط، فإن المجلس الفقهي هو المجلس العلمي الدوري الأسبوعي الوحيد لحد الآن، ولكن نأمل في فتح المزيد من المجالس العلمية الأخرى، والأولية في الوقت الحالي لمجلس النحو، ثم القراءات.

يعتمد المجلس الفقهي على صيغة قراءة النصوص الموجودة في "الموطأ" من طرف طالب علم قارئ، ليتم بعد ذلك شرح ذلك النص من طرف الشيخ مبروك زيد الخير، وهكذا، ويبلغ متوسط الحضور في كل درس حوالي 100 شخص ما بين طالب علم ومتابع ومهتم، ومن جميع الفئات العمرية، بل ويوفر فريق العمل مكانًا خاصًا بالنساء في آخر

(1) الأستاذ الدكتور مبروك زيد الخير هو رئيس المركز الوطني للبحث في العلوم الإسلامية والحضارة بالأغواط في الوقت الحالي، وأستاذ التعليم العالي متخصص في البلاغة القرآنية وعلوم اللغة العربية، وللمزيد حول سيرة الشيخ الذاتية يرجى مراجعة الموقع التالي: <http://www.maana.lagh.com/?p=136>

(2) تجدر الإشارة إلى أن اليوم المعتمد في أول سنتين هو يوم الأربعاء، ونظرًا لطلب العديد من المتابعين والمهتمين تم نقله إلى يوم الجمعة بصورة دورية.

المسجد، وذلك لمتابعة الدرس استعانةً بتلفاز موصول بالكاميرا، وذلك حتى يتسنى لفئة النساء متابعة الدرس صوتاً وصورةً.

وقد ارتأى فريق العمل بمشورة شيخ المجلس الفقهي إعداد ميثاق لطلبة العلم الحاضرين يلتزمون بموجبه بجملة من القواعد الأخلاقية سُميت "القواعد الرضوية في التأدب داخل المجالس العلمية"⁽¹⁾، هذا نصها:

«يقول الله تعالى في محكم تنزيله: ﴿يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾⁽²⁾، ويقول سيدنا محمد ﷺ في الحديث الشريف الذي رواه الأئمة أبي داود والترمذي وابن ماجه وابن حبان من حديث أبي الدرداء رضي الله عنه أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «مَنْ سَلَكَ طَرِيقًا يَلْتَمِسُ فِيهِ عِلْمًا سَهَّلَ اللَّهُ لَهُ طَرِيقًا إِلَى الْجَنَّةِ، وَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ لَتَضَعُ أَجْنَحَتَهَا لِطَالِبِ الْعِلْمِ رِضًا بِمَا يَصْنَعُ، وَإِنَّ الْعَالِمَ لَيَسْتَغْفِرُ لَهُ مَنْ فِي السَّمَوَاتِ وَمَنْ فِي الْأَرْضِ حَتَّى الْحِيتَانُ فِي الْمَاءِ، وَفَضَّلَ الْعَالِمَ عَلَى الْعَابِدِ كَفَضَّلَ الْقَمَرَ عَلَى سَائِرِ الْكَوَاكِبِ، وَإِنَّ الْعُلَمَاءَ وَرَثَةُ الْأَنْبِيَاءِ، وَإِنَّ الْأَنْبِيَاءَ لَمْ يُوْرَثُوا دِينَارًا وَلَا دِرْهَمًا، وَإِنَّمَا وَرَثُوا الْعِلْمَ، فَمَنْ أَخَذَهُ أَخَذَ بِحِطِّ وَافِرٍ»

أخي الكريم: إيماناً برَبَّنَا واقتداءً بسنة نبينا محمد ﷺ، وعلى نهج من سبقنا بالعلم والإيمان من علمائنا ومشايخنا أخذاً وعطاءً للعلم؛ فإننا نعهد إليك أخي الكريم ببعض القواعد والنصائح التي تؤسس لعمل المجالس العلمية، وتدعم له بقاءه واستمراريته، وتبعث فيه روح الأخذ والعطاء، وذلك بالامتثال للقواعد الآتية ذكرها:

(1) توجد هذه القواعد في حلقة المجلس الفقهي معلقة على الحائط ليتسنى للجميع قراءتها.

(2) سورة المجادلة/11.

- التخلي عن كل شائبة أو خدش أو تجريح أو تنطع أو انتصار لرأي، من شأنه أن يعكر صفو المجلس، ودون سابق حكم عن مذهب أو انتماء أو تحزّب، سواء تعلق الأمر بالشيخ أو بطلابه؛
- التحلي بمكارم الأخلاق الرضية، وشيّم طلاب العلم السوية، في طلب العلم دون مقاطعة أو مهاجمة أو سوء تأدب مع الشيخ أو حتى مع طلاب العلم؛

- التحلي بروح الصبر والتّصبر في الطلب، وبروح الحلم والتّحمل في المعاملة، عبر التقيّد بأدبيات المجلس العلمي، وحسن الاحترام، والتوقير للشيخ وللطلاب؛

- عدم مقاطعة المحاضر (الشيخ) بأي حال من الأحوال؛ إلا إذا كان الإذن من طرفه (ويؤخذ ذلك الإذن استثناءً وليس دائماً)؛

- لا يكون طرح الأسئلة شفهيًا إلا في الحالات الاستثنائية، بل يكون ذلك كتابيًا، خاصة في الأمور المتعلقة بالفتاوى، ولا يجب أن تكون تلك الأسئلة خارج إطار موضوع الحلقة؛

وإنّا نهيب بك أخي الكريم مرّة أخرى حسن التفهّم والتعاون معنا قصد الارتقاء إلى ما هو أفضل وما هو أنفع لك ولنا ولأمتنا جمعاء.
ولتبنّي دائماً معنا شعارنا التالي: «لِيَكُنْ طَلَبًا تَأْدُبًا، وَلِيَكُنْ امْتِثَالًا قُدْوَةً»، أما وقد عرفت الآن فالزم».

2. الدروس والمحاضرات والأمسيات القرآنية:

مشروع "المجالس العلمية الأغواط" هو مشروع منفتح على جميع التخصصات والمشارب العلمية المختلفة التي تخدم أهداف المشروع، والجدول الآتي يبين مختلف المحاضرات التي تم تقديمها لحد الآن:

نوع النشاط	المنشط	عنوان النشاط
محاضرة	د/راتب النابلسي	الإسلام.. انتماء والتزام
محاضرة	د/مصطفى شريقن	الفقه بين اللغة والعبادات السمع وأصناف المستمعين (1.2) تأملات في سورة الكهف آيات الصلح في القرآن الكريم (2.1) معاني الميزان في سورة الرحمن أسرار التكرار في سورة الكافرون (2.1) بعض أسرار تكرار البلد والغلام والولد ظاهرة التكرار في القرآن الكريم: أغراض وأسرار (2.1) تأملات في سورة الفرقان
محاضرة	أ/إبراهيم عزوز	الرؤية العلمية الفلكية في إثبات مواقيت الصلاة الشرعية (2.1)
محاضرة	د/جلول الساسي	الصيرفة والمعاملات الإسلامية (1.2) الصيرفة الإسلامية وتحديات العصر
محاضرة	أ.عبد الرحمن بلعالم	رحلة الحج (2.1) الحج بشائر وفضائل إن شائئك هو الأبتـر: رؤية نقدية للتصور الغربي لشخصية النبي ﷺ الهجرة النبوية أحداث وعبر الحياة في ظلال القرآن فتح الفتوح: فتح مكة غزوة بدر، كأنك تراها رمضان: بشائر وفضائل
محاضرة	د/إبراهيم شعيب	سيدنا يوسف بين النبوة والملك سيدنا سليمان بين النبوة والملك

محااضرة	د/محمد فرحي	الربا وأساسيات التمويل الإسلامي (2.1)
محااضرة	أ.محمد رضا شوشة	مدارس القراءات القرآنية في الأمصار: من النشأة إلى عصر التدوين
محااضرة	د/قدور مotech	ضوابط الإعجاز في القرآن الكريم
محااضرة	د/علي عدلاوي	كيف نتعامل مع الخلق؟
محااضرة	أحمد شريف هيصام	رمضان محطة التطهير والتزكية
محااضرة	أ.علال مسعودي	المسابقة إلى الخيرات
محااضرة	أ.عز الدين محجوبي	الجانب الاجتماعي في حياة خير الأنام
محااضرة	د/الطاهر الأخضري	صوموا تصحوا
محااضرة	د/الطاهر برايك	يحبهم ويحبونه
محااضرة	د/سليمان بن علي	معالم البيان في أسرار القرآن
محااضرة	أ.محمد مريقي	الصوم أسرار ومقاصده
محااضرة	أ.موسى عزوني	عالمية الخطاب القرآني
أمسية قرآنية	أ.رياض الجزائري	أمسية قرآنية

3 . المسابقات الرمضانية

كما تنظم إدارة المجالس العلمية الأغواط للمرة الثالثة هذه السنة (2017م) مسابقة في ترتيل وحفظ القرآن الكريم، حيث تسابق ما يزيد عن 350 مترشح من الجنسين ومن جميع الفئات والأعمار على التتويج

بتاج المجالس العلمية للقرآن الكريم، ويسهر على تنظيم هذه المسابقة فريق متخصص من الأعضاء الشباب، وذلك باستخدام الوسائط الالكترونية ومواقع التواصل الاجتماعي للتفاعل مع المتسابقين، وتجدر الإشارة إلى أن لجنة التحكيم مشكّلة من شيوخ قرّاء أكفاء، مجازين في عدة قراءات (حتى القراءات العشر).

كما تم رصد جوائز قيّمة للفائزين والفائزات في المسابقات، حيث تتمثل الجائزة الأولى في عمرة مدفوعة التكاليف للجنسين معاً، وجوائز نقدية وأخرى عينية للرتب الأخرى.

4 . التعريف بالجانب التقني المستخدم في توثيق هذه الدروس والمحاضرات:

يعتمد عمل مشروع "المجالس العلمية الأغواط" في الوقت الحالي على معدات تقنية متواضعة منها:

. كاميرتان من نوع "سوني" (Sonypj410 Full HD)؛

. بطاقة صوت: لتتنقية الصوت وتهيئته لعملية التركيب؛

. كمبيوتر محمول: يحتوي على برمجية Cubase لتركيب الصوت وتنقيته؛

. كاشفان ضوئيان؛

. كمبيوتر مكتبي يحتوي على برنامج Magix للتركيب والمونتاج.

ثالثاً . التنظيم الداخلي لفريق عمل المجالس العلمية الأغواط:

بناءً على التشاور مع الأعضاء المؤسسين، وباستشارة المختصين منهم في إدارة الأعمال والتخطيط الاستراتيجي، تم تبني المخطط التنظيمي التالي:

يتشكل التنظيم الإداري لفريق "المجالس العلمية الأغواط" من فرق عمل فرعية يشرف على إدارتها منسق مزكى يتولى عملية التنسيق وإدارة الاجتماعات الدورية لجدولة الأنشطة والمحاضرات، حيث يحتوي الهيكل التنظيمي على أربعة فرق أساسية:

- الفريق التقني: يضطلع أعضاء هذا الفريق بمهمة الإشراف على الجانب التقني الذي تمت الإشارة إليه سابقاً، حيث ينقسم إلى ثلاث لجان: لجنة خاصة بالتصوير وأخرى بالصوت والمعالجة الصوتية، وأخرى خاصة بعملية الدمج بينهما في عملية التركيب والمونتاج؛

- الفريق المعلوماتي: وهو الفريق الخاص بتنظيم وإدارة المحتوى المعلوماتي لنشاطات المجالس العلمية، حيث ينقسم بدوره إلى لجتين: الأولى تشرف على الموقع الرسمي للمجالس العلمية الأغواط وصفحاته التفاعلية على الفيسبوك، تويتر، غوغل+، وقناتها على اليوتيوب.

- والثانية تشرف على المحتوى المتضمن في تلك المواقع والتدقيق والتمحيص؛

- الفريق الإداري: وهو الفريق الأكثر تشعباً وتفرعاً، حيث تدرج أنشطة الإدارة والتخطيط والتنظيم والتنسيق والتوجيه ضمن أولويات عمل هذا الفريق، وبدوره ينقسم إلى أربعة لجان:

- لجنة خاصة بالمالية تتكلف بجرد التجهيزات المستخدمة في التصوير وغيره.

- ولجنة خاصة بالتنظيم لأنشطة المجالس العلمية تتفرع هذه اللجنة إلى فروع وهي:

- فرع جدولة الأنشطة والمحاضرات على مدى السنة.

- فرع للدراسات والبحث عن سبل تطوير هذا المشروع.

- فرع للجودة يتخصص في البحث عن كيفية الوصول بهذا المشروع إلى العالمية وتحقيق رضا لجميع الأطراف؛

- فريق الدعم اللوجستي (المادي): يختص عمل هذا الفريق بإدارة التجهيزات المادية (مكاتب، خلفيات، ظروف فيزيقية محيطة بموقع المجالس والمحاضرات)، ويتفرع إلى لجنة للتجهيزات المادية للتخطيط لمشتريات المشروع، وآخر لصيانة تلك التجهيزات، ولجنة للإشراف والمتابعة لتلك التجهيزات.

تجدر الإشارة إلى أن هناك لجنة استشارية تتكون من ثلة من العلماء والأساتذة الأفاضل من المنطقة للإرشاد والاستئناس بأرائهم، واستشارتهم بخصوص كل ما هو جديد في نشاطات المجالس.

1. الدعائم الالكترونية للمجالس العلمية الأغواط:

بُغية مجاراة الواقع واستباق متغيرات المستقبل، يسعى فريق عمل المجالس العلمية إلى الأخذ بكل ما هو جديد في مجالات التكنولوجيا والوسائط الالكترونية، حيث تم تأسيس كل من:

أ. الموقع الرسمي للمجالس العلمية الأغواط:

يرتكز الوعاء الالكتروني لكل أنشطة المجالس العلمية على النت في النطاق التالي: <http://www.maan.lagh.com>

ويحتوي الموقع إضافة إلى جمالية الشكل والتصميم ومراعاة عاملي الجذب والسهولة في الوصول إلى المعلومات والمبتغى، ويبلغ عدد الزائرين للموقع 149 زائراً شهرياً، وعموماً يحتوي الموقع على المحاور الآتية:

- محور يضم المجالس العلمية: والذي يضم في الوقت الحالي المجلس الفقهي فقط، وجميع ما يتصل به من دروس، حيث بلغت لحد الآن 135 درساً؛

- محور يضم شيوخ المجالس العلمية: حيث يضم الآن فضيلة الشيخ الدكتور مبروك زيد الخير، وهو المشرف على المجلس الفقهي الوحيد لحد الآن، في انتظار افتتاح مجلس للنحو مستقبلاً؛
- محور يضم نبذة تعريفية عن المجالس العلمية: أهدافها، رؤيتها، رسالتها، شعارها، ... الخ؛

- محور يضم ضيوف المجالس العلمية الشرفيين الذين تشرفت المجالس العلمية بزيارتهم؛

- محور يضم محاضرات المجالس العلمية: وقد حصرناها في الجدول السابق، حيث بلغ مجموع المحاضرات التي أقيمت لحد الآن 45 محاضرة في شتى المجالات والتخصصات: الاقتصاد، علم النفس، العقيدة، الفقه، اللغة والبلاغة، الإعجاز العلمي في القرآن والسنة، السيرة النبوية، التفسير، الطب، وغيرها؛

- محور مركز التحميل الصوتي: وذلك بتوفير كافة الفعاليات والدروس والمحاضرات بصيغة صوتية Mp3، وذلك بسبب الطلب المتزايد من المتابعين، ولغرض بثه أيضا عبر أمواج الإذاعة؛

- محور المسابقات والأمسيات: وذلك بحصر كافة النشاطات غير التقليدية التي تنظمها المجالس العلمية، مثل مسابقة المجالس العلمية للقرآن الكريم (3 طبعات)، الأمسيات القرآنية.

ب - الصفحة الرسمية على الفيسبوك

لا يكاد ينكر أحد أن صفحات التواصل الاجتماعي وعلى رأسها الفيسبوك أضحت من أكثر الوسائل ربطاً للعالم أجمع، وذلك من حيث مستخدميه عبر العالم والذي بلغ عددهم أكثر من مليار ونصف مستخدم، ولذلك يولي فريق عمل المجالس العلمية أهمية كبيرة في الاستثمار في هذا العالم الأزرق، والذي بالفعل يعتبر فضاءً للتواصل مع محبي ومتابعي المجالس العلمية من شتى أنحاء العالم، بل ولا نبالغ إن قلنا إن الفيسبوك أتاح لمشروع المجالس العلمية فرصةً للوصول إلى العالمية؛ وقد بلغ عدد متابعي ومعجبي المجالس العلمية على صفحة الفيسبوك 293005 من مختلف أنحاء العالم (سنقوم بسرد توزيع هذا العدد عبر أنحاء العالم فيما بعد)، والصفحة الرسمية للمجالس العلمية على الفيسبوك هي: <https://www.facebook.com/maan.laghouat/>

ج - الصفحة الرسمية على تويتر

على الرغم من أن هناك استخداما متواضعا لموقع التواصل الاجتماعي "تويتر" في الجزائر، إلا أن وعي فريق العمل بضرورة إخراج

منتج المجالس العلمية للعالمية، فإنه كان لزاماً أن يساير الخصائص المميزة لتويتر عبر العالم، ويندرج عنوان الموقع في الرابط التالي:
<https://twitter.com/maanlaghouat>

د. القناة الرسمية على شبكة اليوتيوب

كقناة رسمية على شبكة الأنترنت، وبالمزايا التي تقدمها شبكة اليوتيوب لفائدة نشر الدروس المرئية على النت، فإن وعي إدارة الفريق بأهمية إنشاء قناة رسمية تحتضن جميع أنشطة المجالس العلمية، وتعطي إمكانية الانخراط ومتابعة جميع الدروس والأنشطة والفعاليات الأخرى، وقد بلغ عدد المشتركين على القناة 3289 مشترك، والموقع الرسمي للقناة هو: <https://www.youtube.com/user/maanlagh>

هـ. القنوات التلفزيونية والإذاعية الناقلة لدروس المجلس الفقهي

نتيجة النجاح الباهر الذي حققته "المجالس العلمية الأغواط" على الصعيد الوطني، العربي وحتى الدولي، أصبحت الكثير من القنوات تتسابق نحو عرض أنشطة المجالس العلمية خاصة المجلس الفقهي، نذكر منها:

. قناة الخليج: وهي قناة على النايلسات، تبث دروس المجلس الفقهي كل يوم، وترددها هو: 27500/11355 عمودي؛ مع ضرورة التنبيه إلى أنه لم يتم التواصل مع هذه القناة إطلاقاً ولا طلب بث الدروس، بل استأثرت القناة بنقل الدروس عن طريق تحميلها من النت مباشرة؛

. إذاعة السهوب الأغواط: تبث إذاعة السهوب الجهوية من الأغواط دورس المجلس الفقهي كل يوم ثلاثاء على الساعة 14:00 زوالاً ويعاد بثها يوم الأربعاء بنفس التوقيت.

. إذاعة الزيتونة التونسية: وهي إذاعة تونسية تبث أمواجها عبر تراب تونس الداخلي فقط عبر موجات FM، وأيضاً إلى مختلف أنحاء العالم عبر موقعها الرسمي عبر النت: <http://www.zitounafm.net>

. إذاعة ورقلة الجهوية: بدورها وعلى نهج إذاعة السهوب من الأغواط، بدأت إذاعة ورقلة في بث دروس المجلس الفقهي.

رابعا - بعض الإحصائيات حول المحتوى المعلوماتي لدعائم مشروع المجالس العلمية الأغواط:

1 . الصفحة الرسمية على الفيسبوك

<https://www.facebook.com/maan.laghout>

بلغ عدد معجبي المجالس العلمية عبر صفحة الفيسبوك لحد الآن 29582، يتوزعون عبر مختلف الولايات والدول خارج الوطن، ويمكن اختصارها في الجدول التالي:

المعجبون	البلد	المعجبون	البلد	المعجبون	البلد
62	المملكة المتحدة	148	الإمارات العربية	20419	الجزائر
60	بلجيكا	147	الولايات م.أ.	3493	المغرب
38	اليمن	98	سوريا	816	مصر
34	لبنان	94	الكويت	566	السعودية
34	إندونيسيا	91	السودان	527	تونس
33	هولندا	86	ألمانيا	427	ليبيا
31	الصين	82	ماليزيا	307	فلسطين
27	موريتانيا	76	إسبانيا	269	فرنسا
25	عمان	75	إيطاليا	256	العراق
24	باكستان	74	كندا	203	الأردن
19	روسيا	64	قطر	186	تركيا

تتجلى منشورات المجالس العلمية على صفحة الفيسبوك في المنشورات التفاعلية التي تساعد في زيادة نسبة التفاعل بين محتوى الصفحة ومتابعيها، حيث تنوع من بث مقتطفات من الفيديو (خاصة

تلك المتعلقة بدروس المجلس الفقهي)، وروابط الدروس كاملة تجاه قناة اليوتيوب، والإعلانات، وأوقات الصلاة وغيرها.

وقد لمسنا تجاوبًا كبيرًا للكثير من المنشورات خاصة مقتطفات الفيديو للشيخ مبروك زيد الخير، حيث التفاعل الكبير بين دروسه ومحبيه ومتابعيه من مختلف مناطق العالم، وقد وصلت بعض الفيديوهات إلى مشاهدة كبيرة بلغت قرابة 4 ملايين مشاهدة (وهو الفيديو الخاص برثاء سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه لرسول الله صلى الله عليه وسلم)⁽¹⁾.

كما نشير هنا أيضًا إلى وجود أكثر من 160 فيديو قصير (أقل من 5 دقائق) في الصفحة لمختلف الدروس والمحاضرات، حيث تبرز الحاجة في الوقت الحالي إلى محاولة الوصول إلى أكبر عدد من المتابعين عن طريق الفيديوهات المختصرة والقصيرة والتي تفي بتوصيل رسائل هادفة بالتركيز على أهم ما جاء في تلك الدروس.

يجب التنبيه إلى أن أكثر الفئات متابعة للمجالس العلمية عبر صفحة الفيسبوك هي فئة الشباب، فقد سجل أن 56٪ من معجبي ومتابعي المجالس العلمية عبر الفيسبوك هم من فئة الشباب حيث تتراوح أعمارهم ما بين 18 سنة و34 سنة، وهم بنسبة 83٪ من الرجال، وذلك بحد ذاته يعتبر فرصة كبيرة لتحسين هؤلاء واحتوائهم ضمن وسطية التفكير وثقة في المصدر.

وتصل إدارة الصفحة مئات الرسائل التشجيعية والتحفيزية ومن مختلف الفئات خاصة طلبة العلم (من المدينة المنورة، الهند، المغرب الأقصى، ...)، حيث يزداد متابعو ومحبو المجالس العلمية يوما بعد يوم.

2. القناة الرسمية على اليوتيوب

<https://www.youtube.com/user/maanlagh>

يبلغ عدد المشتركين بقناة المجالس العلمية على اليوتيوب 3317 مشتركًا، وتضم القناة أكثر من 198 مقطعًا (كلها محاضرات ودروس

(1) تم تسجيل هذا العدد من المشاهدات بتاريخ 15 ماي 2017، والعدد مرشح للزيادة بقوة.

كاملة)، وذلك بصيغة Full HD، وبتصوير ذي جودة عالية، وتشير الإحصائيات إلى أنه خلال 28 يومًا سجلت المملكة العربية السعودية أكبر مشاهدة لفيدويوهات المجالس العلمية، بنسبة تفوق 70٪، تليها الجزائر، فالمغرب فتونس، ثم مصر، فالأردن، ثم الولايات المتحدة الأمريكية، فالإمارات العربية المتحدة، ... الخ.

3. الصفحة الرسمية على تويتر: <https://twitter.com/maanlaghouat>

نظرًا لقلة استخدام متصفحي شبكة الأنترنت على الأقل في الجزائر لموقع تويتر، وبسبب عدم إتاحة خدمة مشاركة الفيديوهات على هذه المنصة، فإن عدد المسجلين في هذا الفضاء قليل مقارنة مع الفيسبوك، حيث بلغ عدد المتابعين على الصفحة الرسمية 336 فقط.

خامسا . آفاق مشروع المجالس العلمية الأغواط:

على الرغم من التطور الكبير الذي شهده المشروع . منذ تأسيسه . من وصول إلى عالمية التواصل مع المتابعين من شتى أنحاء العالم، إلا أن هناك آفاقاً مستقبلية يرجو فريق العمل الوصول إليها، ولعل أبرزها:

. ترجمة الدروس . خاصة دروس المجلس الفقهي . إلى اللغة الإنجليزية، نظرًا لمدى اتساع عدد المتكلمين بها من جهة ولعالميتها وانتشارها حتى في تلك البلدان غير الناطقة بها من جهة أخرى، ولعل الخطوة الأولى في هذا المجال تُبنى على ترجمة مقاطع الفيديو التي لاقت رواجًا كبيرًا مثل مقطع فيديو رثاء النبي ﷺ التي ذكرها الشيخ الدكتور مبروك زيد الخير في "شرح الموطأ"، وغيرها من الفيديوهات القصيرة؛

. إعداد أشرطة تعليمية خاصة بمناسك الحج وفق المذهب المالكي، موجهة لفائدة الحجاج والمعتمرين، وتحتوي على مسائل فقهية وأخرى إدارية وإرشادية، وتكون مترجمة إلى عدة لغات أهمها الإنجليزية والفرنسية؛

- توسيع المجال من مجلس علمي واحد (المجلس الفقهي) إلى مجالس علمية أخرى، لعلّ أولها مجلس النحو واللغة العربية، خاصة وأن اللغة العربية هي الآلة التي من خلالها يستطيع طالب العلم فهم جميع العلوم الأخرى من تفسير، فقه، وغيرهما؛
- من الآفاق القريبة أيضًا، يتطلع أعضاء فريق عمل المجالس العلمية إلى بث دروسها - خاصة المجلس الفقهي في شرح الموطأ - على القنوات الوطنية الرسمية (لا سيما قناة القرآن الكريم)،^٥ وحتى توسيع بث الدروس لتشمل إذاعة القرآن الكريم والإذاعات الأخرى على غرار إذاعة الأغواط وإذاعة ورقلة.

خاتمة:

كخاتمة لما سبق، وحسب السياقات والمعلومات المقدمة سلفًا، فإننا نعتقد أن تجربة مشروع "المجالس العلمية" هي تجربة شبابية ريادية راقية تأخذ بأسباب التطور والنجاح، فعلى الرغم من بساطة التجهيزات التي تمتلكها بشقيها التقني والمادي، إلا أنها بفضل نخبة من الشباب وبأخذ طرائق العلم وأبجديات الإدارة في التسيير والإشراف فقد وصلت بفضل الله تعالى إلى مراتب راقية ليس على المستوى المحلي ولا الوطني بل على المستوى العربي والعالمي.

وعلى الرغم أيضا من فتوة تأسيسها - لا تتجاوز ثلاث سنوات ونصف - إلا أنها بلغت شوطاً كبيراً، وعليه، فإنها تتطلع إلى التوسع والتطور وبلوغ درجات من الدقة والجودة ليس فقط على المستوى التقني، بل كذلك على المستوى التنظيمي، ليصب ذلك كله في خدمة وتجديد وسائل طرح الدروس والمحاضرات في قالب تكنولوجيا المعلومات ووسائل التواصل الاجتماعي، حيث المستفيد الأول فيها هو المذهب المالكي.



إحياء الكراسي العلمية للفقهاء المالكيين في المساجد رؤية تجديدية

✍ الدكتور حياة عبيد، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر
✍ الأستاذ إبراهيم وصيف خالد
باحث في مرحلة الدكتوراه، فقه وأصوله، جامعة الوادي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وصلّى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم. وبعد:

فتعد الكراسي العلمية مظهرا حضاريا رائدا يسهم في ترسيخ مبادئ الهوية الوطنية الإسلامية لأفراد شعبنا الأصيل، بما تحدثه من تقارب بين العلماء والمواطنين من جهة، وتوطيد الشراكة بين الجامعة الجزائرية ومديريات الشؤون الدينية والأوقاف عبر ولايات وطننا الغالي من جهة أخرى، سيما حين ترتبط هذه الكراسي العلمية بمادة الفقه المالكي الذي يعد صمام أمان ونبراس هداية لأمتنا بما يكرسه من وسطية واعتدال .

غير أننا نسجل نقصانا لهذه الكراسي في وطننا، على الرغم من توافر دواعيها ومادتها، فهي تمثل مزاجاً علمية بين أساتذة الجامعات الجزائرية المتخصصين في العلوم الإسلامية، المؤطرين لتلك الكراسي ومديريات الشؤون الدينية المسؤولة على تنظيم وتفعيل النشاط المسجدي ليسهم في توعية المواطنين وتعريفهم بتراثهم الوسطي المعتدل، ليتحمل الجميع مسؤولية الحفاظ على هذا الوطن العزيز وتنميته في كافة المجالات.

لأجل ذلك جاءت إشكالية هذه الورقات البحثية على النحو التالي:

- ما هي ماهية الكراسي العلمية للفقهاء المالكي، وما أهميتها في التأكيد على المرجعية الأصيلة للهوية الوطنية؟
- ما الدور الذي تقوم به الكراسي العلمية في الفقه المالكي في تحقيق الاستقرار والأمن والتماسك الاجتماعي؟.
- ما طبيعة العلاقة التي تربط هذه الكراسي بالتعليم العالي والشؤون الدينية؟
- ما هي السبل المثلى لإحياء تلك الكراسي وفق مناهج حديثة تضمن استمرارها وجودتها؟

لأجل ذلك كله كانت خطة البحث كالتالي:

- تمهيد: عرضنا فيه الإشكالية الرئيسية والإشكالات الفرعية.
- المبحث الأول: وهو مدخل مفاهيمي لموضوع الكراسي العلمية للفقهاء المالكي، تطرقنا فيه للأهمية والأهداف.
- المبحث الثاني: وخصصناه لدراسة موجبات إعادة إحياء هاته الكراسي وبوادر ظهورها.
- المبحث الثالث: وجعلناه للتحديات التي قد تواجه نشأة هذا المشروع وآليات إعادة الإحياء، ثم التصور الشمولي لكراسي الفقه المالكي (آليات التفعيل).
- الخاتمة: وجعلناها في شكل توصيات لوزارتي التعليم العالي والشؤون الدينية.



المبحث الأول: مدخل مفاهيمي للكراسي العلمية

المطلب الأول: تعريف الكراسي العلمية

1. الكراسي العلمية لغة:

الكرسي: السرير والعرش، ومقعد من خشب ونحوه لجالس واحد، ومركز علمي في الجامعة يشغله أستاذ، ويجمع على كراسي⁽¹⁾.

- الكرسي جمع كراس: السرير وما يقعد عليه. يقال: اجعل لهذا الحائط كرسيًا، أي ما يعمده ويمسكه. ويأتي بمعنى العلم، يقال: هو من أهل الكراسي أي العلم، والكراسي: العلماء⁽²⁾.

العلم لغة:

هو ضد الجهل، يقال: رجل عالم من قوم علماء وعالمين⁽³⁾.

العلم هو اليقين يقال: علم يعلم، إذا تيقن وجاء بمعنى المعرفة أيضًا⁽⁴⁾.

- العلم هو حصول صورة الشيء في العقل.

- صفة توجب لمحلها تميزًا بين المعاني لا يحتمل النقيض.

والمعنى الحقيقي للفظ العلم هو الإدراك⁽⁵⁾.

(1) مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط. (ط: 4، لا، م: مكتبة الشروق الدولية، 1425هـ/2004م)، مادة كرس، ص783.

(2) لويس معلوف، المنجد في اللغة والأدب والعلوم. (ط: 19، بيروت: المطبعة الكاثوليكية، د.ت)، مادة كرس، ص680.

(3) أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد، جمهرة اللغة. تح: رمزي منير بعلبكي، ج1 (ط: 1، بيروت: دار العلم للملايين، 1987م)، ص948.

(4) أحمد بن محمد بن علي الفيومي، المصباح المنير. تح: رمزي منير بعلبكي، ج1 (لا.ط، لبنان: مكتبة لبنان، 1987م)، ص162.

(5) نخبة من العلماء، الموسوعة الفقهية الكويتية. (ط: 1، الكويت: مطابع دار الصفوة، 1414هـ/1994م)، ص290.

العلم هو الاعتقاد الجازم المطابق للواقع، وقال الحكماء: هو حصول صورة الشيء في العقل، وقيل: العلم هو إدراك الشيء على ما هو به⁽¹⁾.

2. تعريف الكراسي العلمية اصطلاحاً:

هي منحة نقدية أو عينية دائمة أو مؤقتة يتبرع بها فرد أو شخصية اعتبارية⁽²⁾ لتمويل برنامج بحثي، يقوم فيه عالم أو باحث متميز عالمياً في مجال علمي معين، بإجراء أبحاث متخصصة بهدف إثراء المعرفة الإنسانية، وتطوير الفكر ومواجهة التحديات لخدمة قضايا التنمية⁽³⁾.

أو هي عمل تعليمي أصيل يراد منه تيسير سبل تحصيل العلوم المرتبطة بالشريعة الإسلامية وتقريبها من كافة الناس، وإشاعتها بينهم حماية لعقيدتهم وفكرهم وترسيخا للمنهج الوسطي المعتدل في فهم الدين الإسلامي الحنيف⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: أهمية الكراسي العلمية للفقهاء المالكيين:

تكمن أهمية هذه الكراسي في تعليم الناس الأحكام الشرعية المتعلقة بأمور الدين والدنيا، من حلال وحرام، وهو ما يضمن هدايتهم إلى الصراط المستقيم.

(1) علي بن محمد الجرجاني، معجم التعريفات. تح: محمد صديق المنشاوي (لاط، القاهرة: دار الفضيلة، د.ت)، ص 130.

(2) الموقع الرسمي لجامعة جدة www.uj.edu.sa/content تاريخ التصفح 2017/5/9.

(3) خالد بن هذوب المهيدب، الوقف على الكراسي العلمية "كراسي الحسبة أنموذجاً" بحث مقدم لمؤتمر: أثر الوقف الإسلامي في النهضة العلمية المقام بإمارة الشارقة ص 4.

(4) مقال الكراسي العلمية في المغرب: سنة قديمة لسلطين الدولة العلوية، إدريس اكديرة، نقلا عن الموقع الرسمي: الكراسي العلمية..بصائر وبشائر. تاريخ التصفح: 2017/5/9.

كما تظهر أهميتها من خلال شراكتها المجتمعية ومدلولها الحضاري، وفي قيمتها البحثية وأثرها المعرفي ودورها في التنمية المستدامة، وخدمة المجتمع وتلبية الاحتياجات ومعالجة القضايا وإيجاد حلول المشكلات، والارتقاء بالبحث العلمي ومستوى الباحثين وتسخير خبرات الأكاديميين في صناعة المعرفة واقتصادياتها، والإفادة من تجهيزات الجامعة وبنيتها في خدمة المجتمع والمعرفة الإنسانية، وتحقيق التميز والإبداع والابتكار⁽¹⁾.

المطلب الثالث: أهداف الكراسي العلمية للفقهاء المالكي:

تقوم فكرة الكراسي العلمية للفقهاء المالكي على الشراكة بين مؤسسة للتعليم العالي ووزارة الشؤون الدينية ممثلة بمؤسسة المسجد، وذلك بهدف تلبية حاجات المجتمع..

ويهدف هذا المشروع إلى إعادة إحياء دور المساجد بحيث لا تقتصر وظيفتها على الصلاة فقط، بل تصبح - كما كانت من قبل - مراكز تربوية وثقافية وعلمية، وتساهم بفعالية في التعريف بالثوابت الدينية للأمة وبيان دورها في تحقيق الوحدة التي يتمتع بها الشعب الجزائري منذ قرون.

ويمكن إيجاز أهم تلك الأهداف فيما يلي:

- توحيد المرجعية الفقهية والحد من فوضى الفتاوى.
- استقطاب الكفاءات العلمية المتخصصة والإفادة من خبراتهم.
- توفير البيئة الملائمة لطلب العلم والاستزادة منه.
- تأهيل مجموعة من العلماء المتميزين لمواكبة التجديد ومتطلباته⁽²⁾.

(1) من مقال الكراسي العلمية شراكة مجتمعية وقيادة لتنمية مستدامة، صحيفة مكة بتاريخ

09 يونيو 2014. 09 يونيو 2014

(2) مجلس التعاون لدول الخليج العربي، التجارب الجديدة والمتميزة في التعليم العالي والبحث العلمي، الرياض، 2016م، ص 37.

المبحث الثاني: موجبات إعادة إحياء الكراسي العلمية وبوادرها في عصرنا

المطلب الأول: نبذة تاريخية عن نشأة الكراسي العلمية:

إن المتتبع للتاريخ الإسلامي يقف على أن انطلاق الكراسي العلمية بدأت منذ عهد النبوة، حيث كانت المساجد والجوامع وحلق العلم ساحة لتدريس شتى العلوم والمعارف والفنون، ويتأسس التدريس فيها علماء كباراً⁽¹⁾.

فكان المسجد النبوي الشريف بالمدينة المنورة، الذي أسسه سيدنا رسول الله ﷺ أول منارة للعلم في الإسلام، ففيه تلقى الصحابة الكرام ﷺ أنوار الوحي من لدن النبي الكريم عليه الصلاة والسلام⁽²⁾.

وقد ورد في الأحاديث الصحيحة أن منبر النبي ﷺ كان صغيراً قصيراً متواضعاً، مصنوعاً من الخشب، يتكون من ثلاث درجات، وكان النبي ﷺ يخطب على الثانية ويجلس على الثالثة، فكان بذلك أول كرسي علمي في التاريخ الإسلامي⁽³⁾.

وظل عليه الصلاة والسلام يجلس مجلسه ذاك⁽⁴⁾، يحدث الناس ويعلمهم ويرشدهم إلى أن التحق بالرفيق الأعلى، ليسير أصحابه بعده

(1) عبد الكريم العيوني، التكوين الحضاري لتمويل الوقف للمؤسسات التعليمية والثقافية في المجتمعات الإسلامية، ص 24..

(2) ينظر الموقع الرسمي للكراسي العلمية، www.alkarassi.com تاريخ التصفح 2017/5/9.

(3) سنن الدارمي، ج 1، ص 29، رقم: 32. ورواه البخاري في صحيحه عن أبي هريرة، رقم: 1888.

(4) "بين يدي المشروع - الكراسي العلمية."

- bayna - <http://alkarassi.ma/index.php/component/content/category/81> - yaday - almachro3. تم الوصول في 2017/5/7. مرجع سابق.

على النهج ذاته، ثم التابعون، ثم من جاء بعدهم إلى أن انتشر تعليم الناس بهذه الكيفية في كافة أقطار العالم الإسلامي.

ويذكر ابن بطوطة أن ظهور الكراسي العلمية كان في المشرق، بالمدرسة المستنصرية ببغداد، «وبها المذاهب الأربعة، لكل مذهب إيوان في المسجد، وموضع التدريس، وجلوس المدرس في قبة من خشب صغيرة على كرسي، عليه البسط، ويقعد المدرس، وعليه السكينة والوقار، لابسا ثياب السواد معتما، وعلى يمينه ويساره معيدان يعيدان كل ما يمليه، هكذا ترتيب كل مجلس من هذه المجالس الأربعة»⁽¹⁾.

وبمصر اعتبرت الكراسي العلمية من أهم مظاهر العناية بالعلم وأهله في عهد الدولة المملوكية، حيث كان يُدرس في زوايا العلم بجامع عمرو بن العاص شتى العلوم من فقه ولغة وحديث...، وخاصة زاوية الإمام الشافعي بالجامع، وتعددت الوقفيات على الجامع الأزهر في القاهرة في عهد الدولة الفاطمية، "فمنها ما اختص بأساتذة المذاهب الأربعة، أو لتدريس مادة معينة، ولا سيما علوم القرآن والحديث"⁽²⁾.

أما في عهد المرينيين بالمغرب فقد برزت ظاهرة وفرة الكراسي العلمية أو كراسي الوعظ المتخصصة لكبار الأساتذة في مختلف المساجد وخاصة في جامع القرويين بفاس، كنتيجة لازدهار الفكر والثقافة واتساع مجال العلوم بسبب الاستقرار والنهضة في ذلك الوقت، وهذا تقليد نقله المغاربة من المشاركة أثناء الحج أو عن طريق الرواية،

(1) محمد عبد المنعم العريان، رحلة ابن بطوطة. ج1 (ط: 1، بيروت: دار إحياء العلوم، 1407هـ/1987م)، ص234.

(2) نصر الدين عبد الرافع محمد شهاب، "كراسي البحث شراكة إستراتيجية لإصلاح الوظيفة البحثية بالجامعات العربية - نموذج مقترح -"، العلوم التربوية، ع3، جويلية 2015، ص 13.

وكانت لهذه الكراسي أوقاف خاصة صادرة عن الملوك والأمراء والأفراد تشمل وقف عقارات وأملاك على العلماء والمحدثين للتدريس بهذه الكراسي وضمان استمرارها لأداء رسالتها⁽¹⁾.

المطلب الثاني: موجبات إعادة إحياء الكراسي العلمية للفقهاء المالكي
وفقا لما ورد في الموقع الرسمي للكراسي العلمية الذي تشرف عليه وزارة الشؤون الدينية والمجلس العلمي الأعلى بالمملكة المغربية⁽²⁾، يمكننا رصد الموجبات التالية:

1. موجب تاريخي:

ينطلق من أن تدريس علوم الشريعة عبر التاريخ، إنما كان يتم بالمساجد من خلال حلقات العلم التي يشرف عليها كبار العلماء من مختلف التخصصات، والحاجة ماسة اليوم إلى إحياء ذلك الموروث ربطا لحاضر الأمة بماضيها، وحفظا لثوابتها وعقيدتها⁽³⁾.

2. موجب حضاري:

يتمثل في ضرورة صيانة المقدسات الروحية التي تحفظ للأمة هويتها الحضارية، وتحصنها من كل ما يداخلها مما هو أجنبي عنها، وليس من سبيل إلى ذلك إلا بنشر العلم ومدارسه وتعميمه، وتمكين عموم الناس منه كي ينهلوا من معينه ويرتووا من ينابيعه.

إن الحاجة ماسة اليوم إلى إحياء مثل هذه النماذج، وإلى إعادة الدور التعليمي التنويري للمسجد، وإبراز وظيفة العلماء في تثقيف الناس وتوعيتهم بقضايا دينهم الحنيف.

(1) انظر: خالد بن هدوب لمهيدب، الوقف على الكراسي العلمية "كراسي الحسبة أنموذجا"، مرجع سابق، ص8.

(2) الموقع الرسمي للكراسي العلمية، مرجع سابق.

(3) "إصلاح التعليم في السعودية: بين غياب الرؤية السياسية وتوجس الثقافة": <https://goo.gl/maps/FK6YM>

تم الوصول في 2017/5/14.

3. الموجب الشرعي:

يجب شرعا وجوبا كفاثيا على الأمة أن توفر سبل المعرفة الدينية لكل أفرادها، وأن تحيي دور المسجد في تأطير الحياة الروحية لكل المتتسين إليها، توجيها لهم بما يتفق مع روح الإسلام في وسطيته واعتداله وصفاء عقيدته.

4. الموجب الواقعي:

ذلك أن الواقع يحتم إيجاد هذا العمل بصورة منظمة تنظيميا جيدا، ويشرف عليه جهاز إداري رسمي يتتبع مراحلها، ويطوره بحسب ما تستوجه الحاجة ويتطلبه الجهد⁽¹⁾.

المطلب الثالث: بواذر ظهور الكراسي العلمية للفقهاء المالكي:

1. تجربة ولاية ورقلة:

انطلق هذا المشروع العلمي الهام بإشراف وزير الشؤون الدينية والأوقاف الأستاذ الدكتور محمد عيسى بولاية ورقلة يوم الثلاثاء 2016/4/19 على مستوى المساجد في شكل مجلس علمي، تتمثل مهمته في تأطير التعليم على قواعد صحيحة وفقا لأسس ومبادئ الإسلام الأصيل⁽²⁾.

2. تجربة ولاية أدرار:

تشرّف مسجد عمرو بن العاص رضي الله عنه يوم الأحد 06 نوفمبر 2016 ابتداء من الساعة 16:00 بزيارة معالي وزير الشؤون الدينية والأوقاف أ/د محمد عيسى، أين تم الإعلان عن انطلاق مشروع الكراسي العلمية

(1) الموقع الرسمي للكراسي العلمية، مرجع سابق.

(2) مقال في جريدة الشروق الجزائرية، بتاريخ: 2016/4/17. تاريخ التصفح 2017/5/9.

بالمسجد، ليلقي هو كلمة نوه فيها بأهمية الكراسي العلمية وكونها عودة جادة لما كانت عليه مساجدنا في سالف مجدها، ليعلن رسميا عن انطلاق كرسيين علميين بالمسجد هما:

. كرسي الشيخ محمد العالم الونقالي في الفقه المالكي من خلال متن مختصر العلامة خليل، ويؤطره فضيلة الشيخ الحاج محمد ادريسي

. كرسي الشيخ المغيلي في التفسير من خلال تفسير البحر المديد لابن عجيبة⁽¹⁾، يؤطره الدكتور عبد الحميد كرومي.

3. تجربة ولاية عين تيموشنت⁽²⁾

بث قناة الشروق خبر انطلاق مشروع الكراسي العلمية الموجهة للأئمة، وذكرت على سبيل المثال:

- . كرسي الإمام الشاطبي للأستاذ الدكتور الأخضر الأخضر.
- . كرسي الإمام ابن أبي زيد القيرواني للأستاذ عبد الحميد ويس.
- 4. تجربة ولاية قسنطينة⁽³⁾

ورد على لسان السيد عبد الحكيم خلفاوي رئيس مصلحة التعليم القرآني والتكوين بمديرية الشؤون الدينية والأوقاف لولاية قسنطينة في ركن ضيف الصباح، على هامش الندوة العلمية حول الوحدة العقائدية

(1) الموقع الرسمي لمسجد سيدنا عمرو بن العاص رضي الله عنه بأدرار: <http://www.msjidoba.net/>، تاريخ التصفح 2017/5/9.

(2) EchrouknewsTV، 2015/4/14م، عين تيموشنت: الكراسي العلمية... مشروع لتكوين الأئمة وفق الطرق التقليدية، تم الاسترجاع من: <https://www.youtube.com/watch?v=wPt5ycg5PB0>

(3) إذاعة القرآن الكريم بالجزائر، ركن ضيف الصباح، إعداد وتقديم حنان بوسنة، بتاريخ: 2017/2/10.

والفكرية للأمة الجزائرية، أن إطلاق الكراسي العلمية يشكل مرجعية للشعب الجزائري لأخذ العلم النقي الصافي من أفواه العلماء، كما أكد على ضرورة التكوين المستمر للأئمة ومراقبة الخطاب الديني لحماية المجتمع والفكر العقائدي من كل الشائبات.

5. تجربة ولاية الوادي

وأختم بتجربة الدكتور عبد القادر مهوات بوادي سوف:
قام الدكتور عبد القادر مهوات بإنشاء كرسي للقواعد الفقهية بمسجد عمر بن الخطاب بالوادي.

موضوع الكرسي:

جعل الدكتور موضوع الكرسي: القواعد الفقهية. وركز على الأمهات الخمس يتناولها بالشرح والتحليل والتمثيل والتدليل.
اعتمد الدكتور على مؤلفه في " القواعد الفقهية " كمتن يقوم بشرحه للحضور .

واللافت للنظر حرص الدكتور على توظيف فقه المعاملات مركزا على فتاوى المذهب المالكي في ذلك.

الوقت: خصص الدكتور وقتا بين المغرب والعشاء باعتباره وقت فراغ من مشاغل كسب الرزق، وهو مناسب للحضور وليضمن الاستمرارية.

طريقة الإعلان:

يستخدم الدكتور موقع التواصل الاجتماعي كوسيلة إبلاغ عن موعد المحاضرة والتبليغ عن أي تغيير أو طارئ، مما جعل المهتمين بهذه المجالس في تواصل دائم.

الإجازة:

بعد أن يكمل الدكتور حلقات الشرح والتحليل ويجب على الأسئلة، يجيز الحاضرين المواظبين بشهادة تعتبر كتحفيز على الخير، وثنمينا لمجهودات المواظبين.

المبحث الثالث: التحديات وآليات تفعيل.

المطلب الأول: التحديات التي تواجه المشروع:

نستطيع أن نجمل التحديات التي قد تواجه مشروع إحياء الكراسي العلمية للفقهاء المالكي بالجزائر في خمسة عناصر:

1. التنظيم:

على الهيئة المنظمة لمثل هذا المشروع أن تكون مستقلة في قراراتها حتى تتجنب الضغوط البيروقراطية والمحسوبية في تعيين الأساتذة أو في الحكم على الكرسي بالبقاء أو الإزالة.

وقد ذكر الدكتور عبد المحسن بن سعد الداود في نقده للتجربة السعودية للكراسي العلمية في الجانب التنظيمي فقال: "إن انعدام العناية بتقويم ومتابعة نشاطات هذه الكراسي، وعدم وجود معايير دقيقة لعملها أمر سلبي، وإنما يعتمد التسيير في الغالب على اجتهادات أستاذ الكرسي فيها، وكذلك عدم دراسة موضوعات الكراسي دراسة دقيقة قبل إقرارها"⁽¹⁾.

كما قال الدكتور محمد القنييط "إن أكبر جريمة أكاديمية حدثت في جامعاتنا منذ نحو ست سنوات هو إيهام العامة بأن "الكراسي

(1) الدكتور عبدالمحسن بن سعد الداود الرئيس التنفيذي لأكاديمية خبراء الإدارة للتدريب، في مقال بجريدة الرياض بعنوان "الكراسي العلمية في الجامعات السعودية.. وجهة أم ريادة بحثية؟"، تاريخ التصفح: 2017/5/10.

العلمية" في الجامعات مؤقتة، ومددها 3 - 5 سنوات، بعدها ينتهي الكرسي ما لم يدفع المتبرع مبلغاً جديداً للجامعة لتمديد "فترة صلاحية" الكرسي العلمي/البحثي لسنوات محددة أخرى"⁽¹⁾.

2. المؤطرون:

ويكمن التحدي فيهم من حيث الكفاءة العلمية، والأدائية. فقد أثبتت التجارب السابقة أن الأستاذ إذا لم يكن كفؤاً، فإن الحضور يمتنعون عن متابعته والاستفادة منه. أما الكفاءة الأدائية، فنعني بها حسن عرض المعلومات، والخبرة البيداغوجية.

3. الحضور:

وهم حجر الزاوية في هذا المشروع، لذا وجب الاعتناء بآرائهم والاستماع إلى انشغالاتهم، وأكبر تحد للجمهور هو المكان والوقت المناسبان.

4. التمويل:

يعد التمويل بمثابة الوقود الذي يضمن حركية المشروع، لذا يجب علينا الابتعاد عن الارتجالية والتطوعية، والتوجه نحو العمل المنظم المؤسس على قواعد علمية تضمن الاستمرار والجودة.

كما ذكر الدكتور عبد المحسن بن سعد الداود: "لا يمكن إغفال أن الواجهة التي كان ينشدها بعض الممولين، وحرصه على ظهور اسمه

(1) في حوار أجرته صحيفة (سبق) الإلكترونية السعودية مع الدكتور محمد القنييط، وحالياً أستاذ الاقتصاد الزراعي بجامعة الملك سعود. وجه له سؤال حول الكراسي العلمية. صحيفة سبق الإلكترونية. 2013/10/20. تم التصفح بتاريخ: 2017/5/10.

على كرسي في الجامعة دون تدقيق فيما يمكن أن يقدم الكرسي أسهما في عدم فاعلية بعض الكراسي"⁽¹⁾.

5. الاستمرارية:

وهي معيار نجاح المشروع، أما مؤشرها فيكون بتزايد عدد المقبلين على حضور هذه المجالس العلمية، وطلب فتح مجالس مماثلة في جهات أخرى.

المطلب الثاني: التصور الشمولي لكراسي الفقه المالكي (آليات التفعيل)
ويحصل التصور الشمولي لكراسي الفقه المالكي بالإجابة عن الأسئلة التالي:

1. ماذا نريد من خلال إنشاء هذا المشروع؟

وهذا السؤال لبيان الرؤية والرسالة لهذه الكراسي حتى لا تحيد عن وجهتها.

أ. الرؤية:

إنشاء كراسي علمية للفقه المالكي بطرق إبداعية متميزة، تسهم في ترسيخ مبادئ الهوية الوطنية الإسلامية، وتأسيس الشراكة بين مجتمع المعرفة والمواطنين.

ب. الرسالة:

تعزيز جهود مؤسسات التعليم العالي في التنمية الوطنية، وتفعيل دور المساجد لتصبح منارات للمعرفة، وتوظيف ذلك كله في تطعيم العقل الجمعي للأفراد لإعداد جيل متميز.

(1) الدكتور عبدالمحسن بن سعد الداود، المرجع السابق.

2. ما هي شروط نجاح المشروع؟

لنجاح أي مشروع لا بد من إزاحة العراقيل والتحديات التي تواجهه.

- ففي الجانب التنظيمي علينا إنشاء إدارة قوية متطورة تتميز بالفعالية والحضور الدائم وفق أحدث الإستراتيجيات الإدارية الحديثة التي تواكب التقنيات المتطورة. (الشبكة العنكبوتية، مواقع التواصل الاجتماعي).

- ومن جانب المؤطرين أو الأساتذة، فيكون بانتقاء الأكفأ علمياً وبيداغوجياً، وإخضاعهم لدورات تدريبية دورية.

- وبالنسبة للحضور، فيكون بالتركيز على الطلبة الجامعيين تخصص علوم إسلامية، ونقترح أن تكون هذه الكراسي في المساجد القريبة من الأحياء الجامعية.

- التحفيز: وذلك بإعطاء شهادات في نهاية حلقات المجلس، تكون لها قيمة أكاديمية تفيد الطلبة في سيرهم الذاتية.

- وبالنسبة للتمويل، فنقترح صيغة الوقف بنوعيه: المؤقت والدائم كمورد ثابت يصرف ريعه لإقامة هذه المشاريع للتخلص من الضغوطات المشار إليها في التحديات.

- وبالنسبة للاستمرارية: فعلى إعداد برامج متابعة وتقييم مرحلي حتى لا نصطدم بنتائج غير متوقعة على غرار ما ذكر الدكتور عبد المحسن بن سعد الداود: "ما حدث لتجربة الكراسي العلمية يتطلب وقفة استقراء وتقويم لمعرفة لماذا تحولت الطموحات والأفكار النبيلة إلى إحباطات تكاد تهوي بمسؤولية الجامعات في مسؤولية من أكبر مسؤولياتها الرئيسة"⁽¹⁾.

(1) الدكتور عبدالمحسن بن سعد الداود، المرجع السابق.

3. كيف نعرف أننا وصلنا إلى الهدف المنشود؟

إذا طبقنا برنامج الرؤية لمدة ثلاثة سنوات تتخللها عمليات تقييم دقيقة وتقويم، فإن المؤشر الذي يدل على نجاح هذا المشروع هو:

- ارتفاع نسبة الحضور.

- توسعة المشروع بفتح مجالس علمية أخرى.

- نتائج الاستبيانات الموزعة على الجمهور.

الخاتمة:

إن إطلاق مشروع الكراسي العلمية في المساجد يعد بحق قفزة نوعية في الاهتمام بمتطلبات شعبنا في هذه المرحلة الزمنية، لأنها ترسيخ لمبادئ الهوية الوطنية، وتوحيد للمرجعية الدينية، وإحياء لماض تليد، لذا ستكون خاتمة الورقات البحثية في شكل توصيات موجهة إلى:

1. وزارة التعليم العالي:

- إعداد المؤطرين الأكفاء لهذه المهمة وتسهيل الإجراءات الإدارية اللازمة.

- تحفيز الطلبة على حضور هذه المجالس، ووضع ميزات أكاديمية للمجتهدين.

2. وزارة الشؤون الدينية:

- تهيئة المساجد والقائمين عليها لتقبل المشروع والتعاون مع المؤطرين والهيئة المنظمة.

- السعي في إيجاد أوقاف لتمويل هذه الكراسي لضمان استمراريتها.



المصادر والمراجع

- * إصلاح التعليم في السعودية: بين غياب الرؤية السياسية وتوجس الثقافة "
https://goo.gl/maps/FK6YM تم التصفح في 2017/5/14.
- * بين يدي المشروع - الكراسي العلمية.
http://alkarassi.ma/index.php/component/content/category/81 -
bayna - yaday - almachro3
- تم الوصول في 2017/5/9.
- * التجارب الجديدة والتميزة في التعليم العالي والبحث العلمي ، مجلس
التعاون لدول الخليج العربي، الرياض، 2016م.
- * التعريفات، علي بن محمد الجرجاني، تح: محمد صديق المنشاوي (لا.ط،
القاهرة: دار الفضيلة، د.ت).
- * التكوين الحضاري لتمويل الوقف للمؤسسات التعليمية والثقافية في
المجتمعات الإسلامية ، عبد الكريم العيوني.
- * جمهرة اللغة، أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد. تح: رمزي منير بعلبكي،
ج1(بيروت: دار العلم للملايين، ط1: 1987م).
- * حوار مع الدكتور محمد القنييط، وحالياً أستاذ الاقتصاد الزراعي بجامعة
الملك سعود. أجرته صحيفة (سبق) الإلكترونية السعودية وجه له سؤال حول
الكراسي العلمية. صحيفة سبق الإلكترونية. 2013/10/20م. تم التصفح
بتاريخ: 2017/5/10.
- * رحلة ابن بطوطة، تحقيق محمد عبد المنعم العريان، ج1 (ط1، بيروت: دار
إحياء العلوم، 1407هـ/1987م).
- * ركن ضيف الصباح، إذاعة القرآن الكريم بالجزائر، إعداد وتقديم حنان بوسنة
بتاريخ: 2017/2/21م.
- * سنن الدارمي، ج1، دار المغني للنشر والتوزيع، ط1: 1412هـ - 2000م
المملكة العربية السعودية، تح حسين سليم أسد الداراني، المكتبة الشاملة .
- * صحيح البخاري، طبعة دار طوق النجاة، ط1: 1422هـ، تح محمد زهير بن
ناصر الناصر، المكتبة الشاملة.

- * عين تموشنت: الكراسي العلمية... مشروع لتكوين الأئمة وفق الطرق التقليدية، EchrouknewsTV، 2015/4/4، تم الاسترجاع من: <https://www.youtube.com/watch?v=wPt5ycg5PBo>
- * كراسي البحث شراكة إستراتيجية لإصلاح الوظيفة البحثية بالجامعات العربية. نموذج مقترح، مقال لنصر الدين عبد الرافع محمد شهاب، مجلة العلوم التربوية، ع3، جويلية 2015.
- * الكراسي العلمية في الجامعات السعودية.. وجهة أم ريادة بحثية؟، مقال للدكتور عبد المحسن بن سعد الداود الرئيس التنفيذي لأكاديمية خبراء الإدارة للتدريب، في مقال بجريدة الرياض، تاريخ التصفح: 2017/5/10.
- * الكراسي العلمية في المغرب: سنة قديمة لسلطين الدولة العلوية، مقال لإدريس اكديرة، نقلا عن الموقع الرسمي: الكراسي العلمية. بصائر وبشائر. تاريخ التصفح 2017/5/9.
- * المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي، تح: رمزي منير بعلبكي، ج1 (لا.ط، لبنان: مكتبة لبنان، 1987م).
- * المعجم الوسيط.. مجمع اللغة العربية، (ط: 4، مكتبة الشروق الدولية، 1425هـ/2004م)، مادة كرس.
- * المنجد في اللغة والأدب والعلوم، لويس معلوف، (بيروت: المطبعة الكاثوليكية، ط19).
- * الموسوعة الفقهية الكويتية، نخبة من العلماء، (الكويت: مطابع دار الصفوة، ط1: 1414هـ/1994م).
- * الموقع الرسمي لجامعة جدة www.uj.edu.sa/content تاريخ التصفح 2017/5/9.
- * الموقع الرسمي لمسجد سيدنا عمرو بن العاص رضي الله عنه بأردار: <http://www.msjidoba.net/> تاريخ التصفح 2017/5/9.
- * الوقف على الكراسي العلمية "كراسي الحسبة أنموذجا"، خالد بن هدوب المهيدب، بحث مقدم لمؤتمر: أثر الوقف الإسلامي في النهضة العلمية المقام بإمارة الشارقة.



التقنين الفقهي ضرورة لتجديد حياة الفقه المالكي

الدكتور منصور محمد

جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، الجزائر

توطئة

مع تطور الحياة في مجتمعاتنا وتعدداتها، ومع حاجة الأفراد إلى معرفة أحكام المستجدات والقضايا اليومية يمكن القول بأن تقنين الفقه الإسلامي في مذهب المالكي قد أصبح أمراً من الأهمية بمكان؛ إن على مستوى الضبط والتنظيم، أو على مستوى العمل والتطبيق؛ فهو يُيسّر على قُضاتنا الرجوع إلى الأحكام الشرعية في المذهب، ومن ثمّ اختيار أمثل وأنسب الأقوال فيه، وأيضاً يُوفّر لهم الوقت؛ فلا يحتاجون إلى إضاعته في البحث والتقيب بين صفحات المدونات والمصنّفات. قديمها أو حديثها؛ إذ قد يُعثر عليها وقد لا يُعثر، خاصة مع قلة وجود المؤلّفات السهلة العبارة والميسرة الأسلوب.

على أن فكرة تقنين الفقه المالكي ليست وليدة العصر الحاضر، بل هي ضاربة في جذور التاريخ الإسلامي؛ فقد اقترح الأديب عبد الله بن المقفع على الخليفة أبي جعفر المنصور - في القرن الثاني الهجري - أن يلزم الناس بالسير على رأي واحد يرتضيه الخليفة، ودعا أبو جعفر المنصور الإمام مالكاً إلى جعل كتاب "الموطأ" قانوناً للدولة يسير عليه القضاة والمفتون.

كما ظهرت محاولات عديدة لتقنين الفقه الإسلامي في القرنين الماضيين منها "الفتاوى الهندية" لجماعة من علماء الهند، لتقنين العبادات والعقوبات والمعاملات، و"مجلة الأحكام العدلية" التي تضمنت جملة من أحكام: البيع؛ الدعاوى؛ القضاء؛ واحتوت على (1851 مادة) استُمد أغلبها من الفقه الحنفي، وقد ظلت هذه المجلة مطبقة في أكثر البلاد العربية إلى أواسط القرن العشرين.

وفي الجزائر المحروسة لا زالت . والله الحمد . أكثر المواد القانونية في الأحوال الشخصية والميراث ونظام الأوقاف مستمدة من الشريعة، لكن تبقى الحاجة الواقعية ماسة إلى مزيد من الدراسات والبحوث العلمية الإسلامية لتفعيل وتنزيل مشروع تقنين الفقه المالكي في كافة مجالات الحياة محاولة لتجديد الفقه المالكي.

وبغض النظر عن الخلاف الفقهي بين منعه وجوازه، فإن صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان ومسايرة الواقع وتَشَعُّب القضايا وتنوعها وتداخل المصالح بين مختلف المجتمعات وتشابك العلاقات بينها، كل ذلك من بواعث ودواعي تقنين الفقه المالكي، أضف إلى ذلك أن الأنظمة المعاصرة . على الصعيد الخارجي . والهيئات الرسمية . على الصعيد الداخلي . لا تتقبل الأحكام إلا إذا كانت مصاغة بالصياغة المعهودة لديها ووفق اختصاصاتها المتنوعة.

في هذا الصدد وانطلاقاً من ضرورة التجديد الفقهي في المذهب المالكي . تحقيقاً وتأليفاً وتدريباً وتوظيفاً . وبُغية استجابة الفقه المالكي . تقصيلاً وتأصيلاً وتقييداً . لمشكلات الواقع المعيش تأتي هذه الورقة البحثية المتواضعة والمعنونة بـ "التقنين الفقهي . ضرورة لتجديد حياة الفقه المالكي . " لتثري المناقشة العلمية حول إشكالية هذا الملتقى العلمي الدولي الثالث عشر للمذهب المالكي.

وقد اقتضت هذه الدراسة التعرض للعناصر الآتية:

- 1 . توطئة
- 2 . تقنين الفقه المالكي: ماهيته ودواعيه.
- 3 . تقنين الفقه المالكي: مقاصده وضوابطه.
- 4 . مجالات تقنين الفقه المالكي في فروع القانون الجزائري
- 5 . الخاتمة

المبحث الأول: تقنين الفقه المالكي: ماهيته ودواعيه

يتناول هذا المبحث جانبين؛ الجانب التَّصَوُّري لِلْفَظِ "تقنين الفقه"، والذي يكون ببيان ماهيته وفق الوضع اللغوي والاستعمال الشرعي والمفهوم الاصطلاحي، ثم الجانب التَّصْدِيقِي الذي يكون بالمبحث والكشف عن دواعي عملية تقنين الفقه المالكي الذي أضحي يمثل محاولة استشرافية للمشروع الذي يبحث في صياغة تجديدية للفقه الإسلامي على وجه العموم، وللغة المالكي على وجه الخصوص.

المطلب الأول: ماهية "تقنين الفقه":

التقنين مصدرٌ لِلْفَظِ "قَنَّ" بمعنى «وَضَعَ الْقَوَانِين»⁽¹⁾، و«الْقَوَانِينُ: الْأُصُولُ»⁽²⁾، و«قَانُونٌ كُلُّ شَيْءٍ طَرِيقُهُ وَمَقْيَاسُهُ»⁽³⁾.

وذكر أبو البقاء الكفوي أن «القانون هو كلمة سريانية بمعنى المسطرة، ثم نُقِلَ إلى القضية الكلية من حيث يُسْتَخْرَجُ بها أَحْكَامُ جُزْئِيَّاتِ الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ فِيهَا، وَتَسَمَّى تِلْكَ الْقَضِيَّةُ أَصْلًا وَقَاعِدَةً وَتِلْكَ الْأَحْكَامُ فُرُوعًا...»⁽⁴⁾.

وذكر الجرجاني أن «القانون أمرٌ كلي منطبق على جميع جزئياته التي يُتَعَرَفُ أَحْكَامُهَا مِنْهُ»⁽⁵⁾.

(1) مصطفى إبراهيم وآخرون، المعجم الوسيط، دار الدعوة، الإسكندرية، (د.ط)، (د.ت)، ج2، ص763.

(2) الزبيدي، محمد، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، الرياض، (د.ط)، (د.ت)، ج36، ص26.

(3) ابن منظور، محمد، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط1، (د.ت)، ج13، ص348.

(4) الكفوي، أبو البقاء، الكليات، تحقيق: درويش عدنان والمصري محمد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، (1998م)، ص1168.

(5) الجرجاني، محمد الشريف، التعريفات، مكتبة لبنان، بيروت، (د.ط)، (1985م)، ص219.

فتكون كلمة "القانون" غير العربية يقابلها من الألفاظ العربية "الأصل والطريق والمقياس والقاعدة".

والقانون في عُرف خبراء العلوم القانونية هو «مجموعة من القواعد التي تُطبَّق على الأشخاص في علاقاتهم الاجتماعية ويفرض عليهم احترامها ومراعاتها في سلوكهم بغية تحقيق النظام في المجتمع»⁽¹⁾ أو هو «خطابٌ مُوجَّهٌ إلى الأشخاص في صيغة عامة له قوة الإلزام»⁽²⁾، وتتمثل الحقوق بما تُقره القواعد القانونية للأشخاص وما تُكسبهم من سلطات وما تُمنحهم من ميزات.

ولذا تتركَّب عناصر القاعدة القانونية من خطابٍ وعمومٍ وإلزامٍ. فالخطابُ شامل للأمر والنهي والإباحة. والعمومُ شامل لكل ما تتوافر فيه الصفات المنصوص عليها؛ إذ لا تُخصَّ شخصاً أو حادثَةً معينة.

وأما الإلزام فهو بما يكون للقاعدة القانونية من مؤيِّدٍ أو جزاءٍ يُجبرُ الأشخاص على احترامها. ولو بالقوة. في تَبَيَّنَت الدولة لها وَسْهَرُ الحكومات على تطبيقها⁽³⁾.

أما مصطلح "تقنين الفقه" فإنه حديث النشأة؛ لم يتعرض له. في ما اطلع عليه الباحث. الفقهاء القدامى، بل يبدو أنه من ابتكارات الفقهاء المعاصرين الذين ذكروا له عدة تعريفات؛ منها أنه:

1. «جمعُ الأحكام والقواعد التشريعية المتعلقة بمجال من مجالات العلاقات الاجتماعية، وتبويبها وترتيبها وصياغتها بعباراتٍ آمرةٍ موجزةٍ

(1) القاسم، هشام، المدخل إلى علم القانون، مطبعة جامعة دمشق، دمشق، (د.ط)، (د.ت)، ص6.

(2) المرجع نفسه، ص15.

(3) ينظر: المرجع نفسه، ص15. 20.

واضحة في بُنودٍ تُسمَّى مَوَادَّ ذاتِ أرقامٍ متسلسلة، ثم إصدارُها في صورة قانون أو نظام تُفرضه الدولة، يلتزم القضاة بتطبيقه بين الناس»⁽¹⁾.

2 - «صياغة الأحكام الشرعية في عبارات إلزامية، لأجل إلزام القضاة بالحكم بها»⁽²⁾.

3 - «صياغة الأحكام الفقهية ذات الموضوع الواحد التي لم يُترك تطبيقها لاختيار الناس، بعبارات آمرة يُمَيِّزُ بينها بأرقام متسلسلة ومرتبة ترتيباً منطقياً بعيداً عن التكرار والتضارب»⁽³⁾.

4 - «وضع قواعد متعلقة بقانون الأحوال الشخصية أو القانون المدني أو الجنائي أو غيره في مجموعة على شكل مواد فقهية مرتبة ومبوبة يرجع إليها القاضي عند التطبيق»⁽⁴⁾.

5 - «اختيار القول الراجح في المذهب، أو اختيار أحد أقوال المذهب، أو اختيار أحد أقوال المذاهب الأخرى الذي يعتمد على الدليل الأقوى، أو اختيار القول الذي يحقق مقاصد الشريعة في تحقيق المصالح ودرء المفاسد ورفع الحرج والمشقة عن الناس وتخفيف العبء عنهم وتسهيل أعمالهم ومصالحهم، وجَمْعُ هذه الاختيارات ووضْعُها في قانونٍ مُدَوَّنٍ مسطور مرتب»⁽⁵⁾.

على ضوء هذه التعريفات يمكن استنتاج العناصر المكوّنة للأساس النظري لـ"تقنين الفقه"، وهي:

-
- (1) الزرقا، مصطفى، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط1، (1998م)، ج1، ص313.
 - (2) الشري، عبد الرحمن، حكم تقنين الشريعة، دار الصميعي، الرياض، ط1، (2007م)، ص15.
 - (3) المحاميد، شويش، مسيرة الفقه الإسلامي المعاصر، دار عمار، عمان، ص437.
 - (4) منصور، محمد خالد، سبل النهوض بالتشريعات القضائية - تطبيقاً وتقنيًا، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، ع4، (2006م)، ص3.
 - (5) الحميضي، عبد الرحمن، القضاء ونظامه في الكتاب والسنة، مركز بحوث الدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، ص304.

- صياغة الأحكام الفقهية بطريقة معينة على غرار المواد القانونية.
- تبويب وترتيب هذه البنود والمواد بحيث يسهل الرجوع للأحكام.
- صفة الإلزام لهذه المواد؛ فهي موادٌ أمرةٌ من قبل الحاكم أو من ينييه.
- وحدة موضوع هذه المواد؛ فقد تكون في أحكام الأسرة أو المعاملات المالية أو العقوبات...

- شرعية هذه الصياغة الفقهية؛ فلا بد أن تستمد عملية التقنين الفقهي من النصوص الشرعية بطرق وآليات الاجتهاد المقررة عند علماء أصول الفقه فيما فيه نص وفي ما لا نص فيه.

فيكون تعريف مصطلح "تقنين الفقه" بأنه: «إلزام الحاكم المحكوم عليه بأحكام شرعية مُدَوَّنة على شكل بنود قانونية».

بعبارة أخرى التقنين في الفقه الإسلامي يعني أن تستمد الدولة تقنيناتها - في مختلف المجالات - من الفقه الإسلامي، إما بمفهومه الخاص من مذهب واحد، أو بمفهومه العام من جميع المذاهب المعتمدة ومن آراء الصحابة والتابعين ومن بعدهم من المجتهدين الذين نقلت آراؤهم في كتب الخلاف، وإذا لم يوجد في المسألة المراد تقنينها رأي سابق بحيث تكون هذه المسألة من المستجدات المعاصرة، فإنه يلجأ - عندئذ - إلى تخريج الأحكام على القواعد العامة من الفقه وأصوله ومقاصد الشريعة الإسلامية.

والمحصلة النهائية للتقنين هي أن يثبت في كل مسألة حكماً فقهيًا واحدًا، واضح النص، وواجب التطبيق على القاضي والمتقاضي، بحيث ينحصر اجتهاد القاضي في سلامة تطبيق الحكم الشرعي المقنن على القضايا المطروحة بين يديه، وأما الاجتهاد القضائي - بالمعنى الأوسع - فإنه يترك لمن يختار الأحكام عند التقنين⁽¹⁾.

(1) ينظر: الزرقا، المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، ج1، ص313-314.

الزحيلي، وهبة، جهود تقنين الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، (د.ط)، (1987م)، ص27-28.

المطلب الثاني: دواعي تقنين الفقه المالكي:

قبل بيان هذه الدواعي يرى الباحث ضرورة لفت نظر القارئ إلى أمرين:

أولهما: أنه مما يُشار إليه في هذا المقام أن الإمام مالكا رحمته الله الذي عاش في وقتٍ خَصِيبٍ من العلوم التشريعية والفتاوى، وبين أهل الفقه والاجتهاد، وَوَسَطَ رجال الدولة والقانون والسياسة - قد كان ينطق بالحكمة ويلهج بالسنة ويعيش بروح التشريع ومصالحه ومقاصده، وأنَّ كتابه "الموطأ" هو كتاب حديثٍ وفقهٍ ودولةٍ وتشريعٍ، مع سعةٍ صدرٍ وبُعدٍ نظرٍ ورَحابةٍ فِكرٍ.

والجدير بالذكر في هذا الكتاب أن الإمام مالكا رحمته الله إن لم يكن قد وَظَّفَ مصطلح "التقنين"، فإنه قد أكثر من استعمال مصطلح "الإجماع" الذي يَحْمِلُ في ثنياه معنى الحجة والإلزام ومعاقبة المخالف، ولعل السر في هذا الاستعمال هو إدراكه رحمته الله لأهمية امتثال عامة الناس لأوامر التشريع حيث قَرَنَها بالإجماع، وهو أبلغ ما يكون في الامتثال والإلزام اللذين يصنعان القاعدة القانونية، أَضِفْ إلى ذلك أن عبارة "الأمر المجمع عليه" المستعملة في "الموطأ" توحى بمعنى "شمول الأفراد والمواطنين"، مما يجعل الإمام مالكا رحمته الله أول مؤطَّرٍ لِمَا يُمكن أن يكون مشروعاً لقانونٍ حضاريٍّ يوجَد فيه معنى المساواة والعموم والإلزام، وهذا ما أدركه الخليفة أبو جعفر المنصور حينما دعا الإمام مالكا رحمته الله إلى جَعْلِ كتاب "الموطأ" قانوناً للدولة يَسِيرُ عليه القضاء والمُفتون.

ثانيهما: أن القارئ لمسيرة الفقه الإسلامي بدولة "الجزائر" يكتشف أن أهلها كانوا يأخذون الأحكام من المذهبين المالكي والحنفي أيام الخلافة العثمانية، ولكن بعد دخول الاستعمار الفرنسي خضع

الجزائريون لأحكام قانون فرنسا، وذلك في جميع التصرفات ما عدا ما يتصل بالزواج والطلاق.

وفي تاريخ (1905/03/22) أصدر الحاكم العام للجزائر "دومنيك لوسيان" قراراً يقضي بتقنين أحكام الشريعة الإسلامية لثُطَبَّقَ بعد ذلك على المسلمين الجزائريين⁽¹⁾، وكَلَّفَ هذا الحاكم عميدَ كلية الحقوق آنذاك "مارسيل موران" بإعداد المشروع الذي سمي "تدوين الحيثيات والخصوصيات في الشريعة الإسلامية المطبقة على المسلمين في الجزائر" ثم اختُصِرَ هذا الاسم في "مجلة الأحكام السارية الجزائرية"⁽²⁾، وقام "موران" بتأسيس لجنة تكونت من ستة عشر عضواً فرنسيّاً، وستة علماء جزائريين لتقنين الأحكام الشرعية الخاصة بالأسرة والوقف والعقارات والبيّنات، وذلك وفق المذهب الحنفي والمالكي والشافعي والإباضي⁽³⁾.

لم تَدُمَ هذه المجلة طويلاً؛ حيث إنها لم تكن ملزمة، بل كانت للاستشارة فقط، ولم تعترف بها المحاكم العليا، كما أن غالبية الجزائريين لم يعترفوا بها؛ لأن نية فرنسا لم تكن سوى محاولة دمج الشريعة الإسلامية في القانون الفرنسي، وفتح أبواب التجنس والزواج المختلط وما يترتب على ذلك من عواقب تؤدي إلى ذوبان الجزائريين في غيرهم.

وقد حاول "موريس فيوليت" خلال العشرينيات - عندما كان حاكماً عاماً - إحياء المشروع عشية الاحتفال المئوي بالاحتلال، لكنه فشل، ومنذ ذلك الحين دُفِنَ المشروع إلى أن استقلت الجزائر، حيث قام المشرع

(1) ينظر: عطية، جمال الدين، تاريخ تقنين الشريعة، مجلة المسلم المعاصر، ع11، (1977م)، ص45.

(2) ينظر: سعد الله، أبو القاسم، تاريخ الجزائر الثقافي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، (1998م)، ج7، ص105.

(3) ينظر: عطية، تاريخ تقنين الشريعة، مرجع سابق، ص45.

الجزائري في (1984م) بتقنين أحكام الأسرة، والميراث والأوقاف وفق المذهب المالكي، وأصبح منذ ذلك العام قانونا رسميا للدولة الجزائرية⁽¹⁾.

ولكن بَقِيَتْ أحكامُ المعاملات المالية وأحكامُ الجنايات والعقوبات وأحكامُ العلاقات الدولية وغيرها من الأحكام الشرعية الأخرى حبيسةَ المدوناتِ الفقهية المالكية وحِلَقِ العلم وقاعاتِ التدريس وأوراقِ البحوث الأكاديمية، وآنَ لِعِلماءِ هذا الوطن المحروس . إذا أرادوا حفظ هويتهم المذهبية وانتماءهم الحضاري الإسلامي . أن يستنفذوا طاقاتهم في جَعْلِ هذا الموروث الفقهي المالكي يحيا بين الناس حتى يصبح الهواء الذي يُستنشق والماء الذي يَروي الغليل، وبذلك . فقط . تنحل عقدة إشكالية مسائرة النص الشرعي للسياق الاجتماعي ويستجيبُ الفقه لِحاجات ومتطلبات الواقع.

بعد هذه الإشارة يمكن ذكر جملة من الدواعي التي تجعل من قضية تقنين الفقه المالكي أمرا لا بد من دعم الاشتغال عليه وتحفيز البحث فيه، وتتمثل هذه الدواعي في ما يلي:

1 . حاجة الفقه المالكي إلى القانون:

إن الناظر في فروع القانون الوضعي وموادّه يجدها أكثر احتكاكاً بواقع حياة الناس، وأكثرَ معاشيةً لِحاجياتهم، وبالتالي أكثرَ تطوراً ومعاصرةً من الفقه المالكي الذي تَمَّ تعطيلُ آلياته فترة طويلة من الزمن؛ وأكثرُ الدراسات التي تُقدِّمُ اليوم إنما هي دراساتٌ تُنظَرُ وتُؤسَّس وتُؤَصِّلُ، لكن تَنقُصُهَا التجربة والبعد الواقعي، ومن ثَمَّ فلا بد من الدراسات المقارنة بين هذا الفقه والقانون إذا أُريدَ تطويرُ البحث الفقهي المالكي في المجالات المعاصرة التي قطع فيها القانون أشواطاً متقدمة؛ كالقضايا الدستورية وحقوق الإنسان وقوانين العمل وغيرها.

(1) ينظر: سعد الله، تاريخ الجزائر الثقافي، مرجع سابق، ج7، ص 105 . 106.

على أنه مما يُنبئُ عليه . هنا . أن القانون في حاجة ماسة إلى الاستفادة من التراث الحضاري الذي أبدعه التشريع الإسلامي في مختلف مذاهبه الفقهية عبر تجربة طويلة، بالرغم من محاولة الاستدمار الذي أراد أن يحيل ذلك التراث على التقاعد، وفعلاً تجلّت تلك الاستفادة في إعادة كتابة "الفقه" وتجديده على شكل نظريات ومحاولاتٍ لتقنيته، وظهرت أيضاً في الاستفادة من القواعد الفقهية والأصولية والمقاصدية.

2 . السهولة في الرجوع إلى أحكام التقنين:

إن أحكام الشريعة في المذهب المالكي . أو حتى في المذاهب الأخرى التي تَلَقَّتْها الأمة الإسلامية بالقبول . متعددة ومصادرُها متنوعة والآراء في مسائلها متباينة؛ إذ أن نصوصها الشرعية تحتل أكثر من معنى، ولَمَّا كانت العقول تتفاوت في مدى قدرتها على استنباط تلك الأحكام من هذه النصوص اختلفت الأحكام وتضاربت، ولعل هذا قد يُحدث بلبلة أو يُدخل اضطراباً، الأمر الذي قد يهدر الثقة بالقضاء الشرعي، فيأتي التقنينُ كضرورة يقتضيها الحال وروح العصر⁽¹⁾.

والمطلع على المدونات الفقهية، خاصة القديمة منها، يجدها معروضة بأسلوب يختلف عن أسلوب العصر، وهي تغص بالخلافات والآراء في نطاق المذهب الواحد فضلاً عن المذاهب الأخرى، وهذا يجعل غير المتخصصين في حرج وضيق عندما يريدون الأخذ بحكم فقهي معين راجع في دائرة ذات المذهب الاجتهادي أو إطار النظرة الإسلامية العامة⁽²⁾.

(1) ينظر: الحجوي، محمد، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، المكتبة العلمية، المدينة المنورة، (د.ط)، (1977م)، ج2، ص418.

(2) ينظر: الزحيلي، جهود تقنين الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص27 . 28.

3. العلاقات الدولية:

إنَّ احتكاكَ بَلَدِنَا ببقية بلدان العالم يستدعي كتابةً المواد القانونية التي يُتقاضى إليها، خاصة أن هذا الآخر سيطلب بها في حالة تَقَاضِيهِ إلى أحكام الشريعة. إنَّ في المذهب المالكي أو في كل المذاهب الإسلامية . .

فالانفتاح على الآخر تَنْتُج عنه علاقاتٌ متعددة لا بد من ضبطها بأحكامٍ واضحةٍ ومحدّدة، ولا يمكن إحالة هذا الآخر إلى مجموعةٍ من كتب الفقه المذهبي أو المقارن إذا أردنا محاكمته إلى شريعة الإسلام؛ ذلك لانعدام شيءٍ مقنّن، مدوّن، مرتّب ومبوّب، فتفتوّت بفَوَاتٍ ذلك مصالحُ عِدَّة، وتتحقق مفاسدُ عِدَّة، والتي منها الاحتكامُ إلى قوانينٍ وضعية لا تَمُتُ بِصلةٍ إلى الإسلام.

4. نشر ثقافة القوانين الإسلامية:

مما يستدعي التقنينَ في الفقه المالكي العملُ على تفعيل فكرة القوانين الإسلامية في المنظومة التشريعية الجزائرية بكل فروعها، ومن ثمَّ نشرُ ثقافة القوانين الإسلامية وسط المجتمع الجزائري، وقد نُقل عن السنهوري - وهو أحد أساطين الفكر القانوني الشرعي - قوله: «هذه هي الشريعة الإسلامية، لو وُطِّتْ أكنافُها، وعُبدت سبلُها، لكان لنا من هذا التراث الجليل ما يَنْفُخ روح الاستقلال في فقهِنا، وفي قضائنا، وفي تشريعنا، ثم لَأَشْرَفْنَا نُطالِع العالم بهذا النور الجديد، فنُضِيء به جانبا من جوانب الثقافة العالمية في القانون»⁽¹⁾.

فالتقنين له أصداء إيجابية؛ فقد دفعت فكرته إلى تجديد الفقه الإسلامي من خلال منهج يحافظ على الانسجام بين النص والواقع،

(1) عبد الجواد، محمد، بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، مطبعة أطلس، الإسكندرية، (د.ط)، (1991م)، ص26.

ودفعت أيضا إلى صحوة في الدراسات الفقهية المقارنة ونشأة الموسوعات الفقهية؛ كموسوعة المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية في مصر والموسوعة الكويتية للفقه الإسلامي⁽¹⁾، وحرّريّ بعلمائنا الجزائريين وخبرائنا القانونيين أن يعملوا على ابتكار مدونة أو موسوعة قانونية شرعية مالكية المذهب وجزائرية الهوية تُحقّق آمال المواطنين في تنظيم حياتهم المعاصرة في كل مجالاتها.

5. مسايرة الواقع:

إن تقنين الأحكام يبرز قدرة الشريعة على مواكبة الوقائع والأحداث⁽²⁾، كما أن المستجدات والقضايا المعاصرة تحتاج إلى حكم شرعي يتم بالنص عليه في التقنين، ومن تلك المستجدات منظومة الخدمات المالية التي تعرفها المصرفية الإسلامية والأسواق المالية الإسلامية اليوم، وكذا مسائل المقاولات والمناقصات ومشاكل الاستيراد والتصدير وأطروحة التأمين التكافلي الإسلامي وآليات استثمار الأوقاف وصناديق الزكاة، وقضايا الطب، والمنظومة الحقوقية والدستورية، وأنظمة التسيير والإدارة والشغل، وغيرها.

6. الاجتهاد في الفقه المالكي:

إنّ التقنين يحث العلماء والخبراء على البحث والاجتهاد وتحرّري أرجح الأقوال داخل إطار وأصول وقواعد المذهب المالكي؛ فمن المعروف أن الخلافات الفقهية هي كثيرة ومتنوعة، يستوي في ذلك

(1) ينظر: إمام، كمال الدين، مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، (د.ط.)، (1996م)، ص 296 - 299.

(2) ينظر: ابن صالح، عمر، المقاصد المرعية من تقنين الأحكام القضائية، ورقة بحثية مقدمة لندوة القضاء الشرعي في العصر الحاضر - الواقع والآمال، جامعة الشارقة، (11. 13/04/2006م)، ص 13.

المذهب الواحد والمذاهب المعتمدة، وبذلك يَبَيَّنُ الحُكْم في نفس القضية الحادثة في منطقة أو مقاطعة واحدة، وكذا في قضيتين متماثلتين حدثتا في منطقتين أو مقاطعتين مختلفتين، وقد يَنْشُجُ عن هذا التباين تَظَلُّمٌ بسبب اضطرابِ الأحكام وريية في القُضاة، بينما في الإلزام بالحُكْم الذي تَرَجَّحَ بعد البحث والاجتهاد من قِبَلِ الْمُقَنِّينَ دَفْعٌ لهذا التظلم⁽¹⁾؛ فإذا أُلْزِمَ القاضي بألا يقضي إلا بما هو مقنن أمامه، وثابت في قوانينه، فلا مجال له للتلاعب والتجاوز، ومن شأن ذلك أن يَحُدَّ من اختلاف القُضاة في المسألة الواحدة.

ومن ناحية أخرى فإن القضايا المستجدة التي ليس لحُكْمها ذِكْرٌ في الكتب الفقهية المعتمدة في المذهب المالكي تُصَعِّبُ من مهمة القضاة في إصدار الأحكام الملزمة؛ إذ هم ليسوا متفرغين للبحث والاستقصاء؛ بسبب كثرة أعمالهم وشواغلهم، فكان من الحكمة أن يجتهد في تلك القضايا أهل الاجتهاد الفقهي.

7 - الحد من التخاصم:

إن عملية تقنينِ الفقه المالكي وتدوينِ مختلف الأحكام في شكل مواد قانونية، ثم وَضْعُها في متناول المواطن بلغة واضحة وبأسلوب عصري، كل ذلك يتيح للمتقاضين فرصة العلم بما يَنْجُو إليه الحكم، سواء أكان لهم أم عليهم، وهذا من شأنه أن يدفعهم لعدم الدخول في الخصومة ابتداءً، أو محاولة حَلِّها بعيداً عن ساحات القضاء تَجَنُّباً للسلبات المترتبة على طرح القضايا في مثل هذه المجالس⁽²⁾.

(1) ينظر: أبو زيد، بكر، التقنين والإلزام، مطابع دار الهلال، الرياض، ط1، (1402هـ)، ص32.

(2) القرضاوي، يوسف، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مكتبة وهبة، القاهرة، (د.ط)، (1991م)، ص306.

المبحث الثاني: تقنين الفقه المالكي: مقاصده وضوابطه

بعد توضيح حقيقة "التقنين الفقهي" وذكر أهم الدواعي الموضوعية والمبررات التجديدية لذا المشروع الحضاري يحاول الباحث في وقفة ثانية بيان الجانب المقاصدي لعملية تقنين الفقه المالكي، وكذا وضع جملة من الضوابط لهذه العملية العلمية:

المطلب الأول: المقاصد الشرعية لـ"تقنين الفقه المالكي":

تحديد المقصد الشرعي لتصرف شرعي هو الباعث على أدائه والمحرك لتحقيقه، فكان حرياً بالأقوال والأعمال وسائر التصرفات أن تجري على وفق المقاصد والبواعث، وإلا اعتُبرت مناقضة لأصول الشريعة وکلياتها؛ فلمّا كانت الشريعة إنما وُضعت لمصالح العباد طُلب من المكلفين التصرف بمقتضى ما يُبلّغهم ذلك، كسائق سيارة يُنقاد لإشارات المرور حتى يصل إلى الغاية بسلامة، يقول الشاطبي: «كلُّ من ابتغى في تكاليف الشريعة غيرَ ما شرّعت له فقد ناقض الشريعة، وكلُّ ما ناقضها فعَمَلُهُ في المناقضة باطل، فمن ابتغى في التكاليف ما لم تُشرّع له فعمله باطل»⁽¹⁾.

والتقنين الفقهي باعتباره تصرفاً شأنه شأن أيّ تصرفٍ بات مشروعاً في الظروف الراهنة؛ مطلوبٌ جعلُ القصد أثناء إنجازِ عمليته موافقاً لقصد الخطابات الشرعية المتعلقة بأفعال المكلفين، مما يفرض معرفة المقاصد الشرعية من هذه القضية، قضية التقنين الفقهي، وتتمثل تلك المقاصد في ما يلي:

أولاً: مقصد العدل:

يُطلق العدل على معنى التسوية، يقال: عدل الموازين والمكاييل، إذا سَوَّاهَا، ويقال: عادلٌ بين شيئين، إذا سَوَّيتَ بينهما، وفلان يعدل

(1) الشاطبي، أبو إسحاق، الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق: مشهور أبو عبيدة، دار ابن عفان، ط 1، (1997م)، ج 3، ص 27-28.

فلانا، إذا ساواه⁽¹⁾، يقول تعالى: ﴿ثُمَّ الَّذِينَ كَفَرُوا بِرَبِّهِمْ يَعْدِلُونَ﴾⁽²⁾، أي يُساوون ويُشركون به غيره⁽³⁾.

ويطلق العدل على معنى المثل، يقول تعالى: ﴿أَوْ عَدْلٌ ذَلِكَ صِيَامًا﴾⁽⁴⁾، أي ما يقوم مقامه ويُماثلُه من غير جنسه⁽⁵⁾، ويأتي العدل بمعنى الاستقامة والثبات على طريق الحق⁽⁶⁾.

ويأتي بمعنى الإنصاف وإعطاء ذوي الحقوق حقوقهم، ولذلك عرّفه ابن عاشور بقوله: «فما هيّة العدل أنه تمكين صاحب الحق بحقه بيده أو يد نائبه، وتعيينه له قولاً أو فعلاً»⁽⁷⁾.

فالعدل ضد الظلم والجور، ويكون يتّحري الحق دون ميل إلى طرف من الأطراف المتنازعة⁽⁸⁾، مما يقتضي الوقوف بين جانبي الإفراط والتفريط⁽⁹⁾، والتوسط بين مرتبة تجاوز الحد والمبالغة في منح الحقوق، ومرتبة الإجحاف والإنقاص من ذلك، ومعنى العدل في التقنين أنه

(1) ينظر: ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج 11، ص 432.

(2) سورة الأنعام/2.

(3) ينظر: الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، مرجع سابق، ج 11، ص 252.

القرطبي، أبو عبد الله، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: البخاري هشام، دار عالم الكتب، الرياض، (2003م)، ج 6، ص 387.

(4) سورة المائدة/97.

(5) ينظر: الرازي، التفسير الكبير، مرجع سابق، ج 12، ص 95.

(6) ينظر: الجرجاني، التعريفات، مرجع سابق، ص 152.

الأنصاري، زكريا، الحدود الأنيفة، تحقيق: المبارك، مازن، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط 1، (1990م)، ص 73.

(7) ابن عاشور، أصول النظام الاجتماعي في الإسلام، الشركة التونسية للتوزيع، ط 2، (1985م)، ص 175.

(8) سورة الحديد/25.

(9) ينظر: الجرجاني، التعريفات، مرجع سابق، ص 152.

«المساواة في الأحكام المتماثلة في المسائل الاجتهادية وضبط الأحكام القضائية بدقة أكبر»؛ لذلك كان العدل من أهم المرتكزات التي يتأسس عليها نظام الحكم في الإسلام بشكل عام ونظام القضاء بشكل خاص.

وإقامة العدل من المقاصد المعتمدة؛ فقد توافقت عدة نصوص شرعية على أن العدل مقصودٌ من قبل الشارع الحكيم؛ منها قوله تعالى:

﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾⁽¹⁾، وهو يدل بعبارة نصّه على أن القسط والعدل علةٌ لإنزال الكتاب والميزان، ومنها قوله: ﴿قُلْ أَمَرَ رَبِّي بِالْقِسْطِ﴾⁽²⁾، مع قوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَنِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ﴾⁽³⁾، وفيهما أمرٌ ابتدائي وتصريحي بالالتزام بالعدل، فكان فعلُ المأمور به مُرادًا ومقصودًا للشارع الحكيم، ولفظ "القسط" أو "العدل" وردا مُعرِّفًا بـ"أل" الاستغراقية الجنسية المفيدة للعموم، فيندرج تحته العدلُ في كل الحقوق، بما في ذلك الحقوق التي مع الغير، والتي هي محلُّ عملية التقنين؛ إذ أن التقنين يضبط العلاقة بين الأفراد.

إلى جانب القرآن الكريم، يُستدل على مقصد العدل من مجموع أحاديث نبوية؛ منها قول النبي ﷺ: «إِنَّ الْمُقْسِطِينَ عِنْدَ اللَّهِ عَلَىٰ مَنَابِرٍ مِنْ نُورٍ عَنْ يَمِينِ الرَّحْمَنِ ﷻ»⁽⁴⁾، وقوله: «سَبْعَةٌ يُظِلُّهُمْ اللَّهُ فِي ظِلِّهِ يَوْمَ لَا

(1) سورة الأعراف/29.

(2) ينظر: رشيد رضا، تفسير القرآن الحكيم، دار المنار، مصر، (د.ط)، (1365هـ)، ج9، ص572.

(3) سورة النحل/29.

(4) أخرجه مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمامة، باب: فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحث على الرفق بالريعية، رقم1827، ص481. وابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الجنة والنار وذكر رحمة الله، باب: ما ذكر في صفة الجنة وما فيها مما أعد لأهلها، رقم35033، ج12، ص86. أخرجه أحمد، مسند أحمد، رقم6485، ج6، ص40. 41.

ظَلَّ إِلَّا ظِلُّهُ؛ الإِمَامُ الْعَادِلُ...»⁽¹⁾، وفيهما اقترانٌ بين العدل والجزاء الحسن؛ فَدَلَّتْ هذه المناسبة على مقصدية العدل.

فكثرة الآيات والأحاديث التي تَحُثُّ على العدل وتأمُر به إنما تغرس "حاسة العدالة" التي تمثل روحَ الأحكام المقننة؛ إِنَّ في الأحوال الشخصية أو في المعاملات المالية أو في العقوبات، أو في مجالات أخرى.

وللتقنين دور كبير في بلوغ مقصد العدل في مختلف المسائل التي تتعلق بإجراءات التقاضي أو المسائل التي تتعلق بالأحكام التي هي محل الاجتهاد، حيث يتم جمعُ الأحكام في مدوَّنة واحدة تُسهل عملية التعرف على الحُكم الذي تسير عليه الدولة والمجتمع، كما أن هذا التقنين يساعدُ على تحقيق المساواة والإنصاف بين الناس للحُكم بينهم بحكم واحد في القضايا المتشابهة، ويُسيِّرُ كُلَّ الأفراد - كانوا ذوي شخصية طبيعية أو اعتبارية - على نسق واحد وإجراءات واحدة حرصًا على الدقة والنظام وتحديد الأحكام والإجراءات مسبقًا بالنسبة للقضاة والخصوم⁽²⁾.

ثم إن اختلاق القضاة - اليوم - في القضايا المماثلة وقصور النظر وتسلُّط الهوى على ضعف النفوس من القضاة قد أوجد ريبةً وشكًّا؛ فكان تقنين الأحكام الشرعية كفيلاً - إلى حد ما - بتحقيق العدالة على جميع الناس دون محاباة أو تمييز، وهو أدعى لطمأنة النفوس تجاه

(1) أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الآذان، باب: من جلس في المسجد ينتظر الصلاة، رقم 660، ص 122.

أخرجه الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الزهد، باب: ما جاء في الحب في الله، رقم 2391، ص 539.

أخرجه البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الصلاة، باب: فضل المساجد وفضل عمارتها بالصلاة فيها، رقم 4987، ج 3، ص 93.

(2) ينظر: الحميضي، القضاء ونظامه في الكتاب والسنة، مرجع سابق، ص 304 - 305.

القضاة⁽¹⁾، خاصة وأن تلك الأحكام المقننة مستقاة من كتاب الله تعالى وسنة نبيه عليه الصلاة والسلام، ومراعية لضوابط التعادل والترجيح.

ثانيا: مقصد رَغِي المصالح:

المصالح من الصلاح، و«الصاد واللام والحاء أصل واحد يدلُّ على خلاف الفساد»⁽²⁾، و«المصلحة الصلاح ... والاستصلاح نقيض الاستفساد»⁽³⁾، وكذا تُطلق المصلحة على المنفعة⁽⁴⁾، والنفع «هو ما يُستعان به في الوصول إلى الخير»⁽⁵⁾.

والصلاح قد «قُوبِلَ في القرآن تارة بالفساد، وتارة بالسيئة»⁽⁶⁾؛ يقول تعالى: ﴿وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا﴾⁽⁷⁾، ويقول أيضا: ﴿وَأَخْرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ خَلَطُوا عَمَلًا صَالِحًا وَآخَرَ سَيِّئًا﴾⁽⁸⁾، ويُستعمل أيضا للدلالة على إزالة التنافر بين الناس؛ كقوله تعالى: ﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَصْلَحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا﴾⁽⁹⁾، وعلى هذا فالأمر إذا أُنيط به مصلحة اندفعت به مفسدة فيها إثم وتحققت به ألفة وتجاذب.

(1) ينظر: مذكور، محمد سلام، المدخل للفقهاء الإسلاميين، دار النهضة العربية، مصر، ط3، (1966م)، ص380.

(2) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج3، ص303.

(3) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج2، ص516.

(4) مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ج1، ص520.

(5) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، مرجع سابق، ج22، ص268.

(6) الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، مرجع سابق، ج1، ص587.

(7) سورة الأعراف/56.

(8) سورة التوبة/102.

(9) سورة النساء/128.

أما عند الأصوليين فقد عرّف الغزالي المصلحة بقوله: «أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصالح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكننا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع...، وعرفها الشاطبي بقوله: «و أعني بالمصالح ما يرجع إلى قيام حياة الإنسان وتمام عيشه ونيله ما تقتضيه أوصافه الشهوانية والعقلية على الإطلاق، حتى يكون مُنعمًا على الإطلاق،...»⁽¹⁾.

وعرّفها ابن عاشور بأنها «وصفٌ للفعل يحصل بها الصلاح، أي النفع منه دائما أو غالبا، للجمهور أو الأحاد»⁽²⁾، وفيه إشارة إلى علاقة المصلحة بجلب المنافع تحصيلًا أو المحافظة عليها إبقاءً.

ومراعاة المصالح مقصدٌ من مقاصد الشريعة؛ دلت عليه آيات من الكتاب وأحاديث من السنة؛ أما الكتاب فمثّل قوله تعالى: ﴿لَا تُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتَ﴾⁽³⁾، الذي يدل على أن المأمورات والمنهيات لم يؤمر بها أو يُنهى عنها لذاتها، بل لقصدٍ صالح وإرادةٍ صالحةٍ فيها⁽⁴⁾، وقوله أيضا: ﴿وَقَالَ مُوسَى لِأَخِيهِ هَارُونَ أَخْلُفْنِي فِي قَوْمِي وَأَصْلِحْ وَلَا تَتَّبِعْ سَبِيلَ الْمُفْسِدِينَ﴾⁽⁵⁾.

يقول ابن عاشور: «إن سياسة الأمة تدور حول محور الإصلاح، وهو جعل الشيء صالحاً، فجميع تصرفات الأمة وأحوالها يجب أن

(1) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج2، ص44.

(2) ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص278.

(3) سورة هود/88.

(4) ينظر: ابن عاشور، التحرير والتنوير، دار سحنون للنشر، تونس، (د.ط.)، (1997م)،

ج12، ص143 - 144.

(5) سورة الأعراف/142.

تكون صالحة، وذلك بأن تكون الأعمال عائدة بالخير والصلاح لفاعلها ولغيره، فإن عادت بالصلاح عليه وبضده على غيره لم تُعتبر صلاحاً، ولا تلبث أن تؤول فساداً على مَنْ لَاحَتْ عنده صلاحاً، ثم إذا تردد فعلٌ بين كونه خيراً من جهة وشرّاً من جهة أخرى وجب اعتبار أقوى حالته فاعتُبر بها إنْ تعذر العدول عنه إلى غيره مما هو أوفر صلاحاً، وإن استوى جهته أُلغي إن أمكنَ إلغاؤه، وإلاّ تخير⁽¹⁾.

وأما السنة فَكَقَوْلِهِ ﷺ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»⁽²⁾، حيث أغلق رسول الله ﷺ باب الضرر والفساد، فلم يبق في التشريع إلا ما فيه المصلحة، فدل ذلك على مراعاتها والالتفات إليها في التصرفات والأعمال والأقوال.

ولا ريب أن التقنين الفقهي كما هو وسيلة لتطبيق الشريعة الإسلامية هو أيضاً وسيلة لتحقيق مصالح الناس، وقد فتحت السياسة الشرعية - التي لها ارتباطٌ وثيق بالتقنين⁽³⁾ - الباب أمام الحاكم ليجتهد فيما شاء من إجراءات وقرارات تضمن تحقيق تلك المصالح ما لم

(1) المرجع نفسه، ج 9، ص 87 - 88.

(2) أخرجه مالك، موطأ الإمام مالك، كتاب الأقضية، باب: القضاء في المرفق، رقم 1426، ص 529.

أخرجه أحمد، المسند، رقم 2867، ج 3، ص 267.

أخرجه الحاكم، المستدرک على الصحيحين، كتاب البيوع، رقم 2400، ج 2، ص 74. وقال الحاكم: حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه.

(3) يُستنتج ذلك من تعريفاتِ باحثين معاصرين لـ "السياسة الشرعية"؛ حيث يعرفها فتحي الدريني بقوله: «إنها أحكام ونظم وقوانين تعالج بها شؤون المسلمين من الناحية الدستورية والمالية والمدنية والأمنية وجميع مناحي الحياة الداخلية والخارجية»، فقد جعل السياسة الشرعية أحكاماً ونظماً وقوانين تتمتع بصفة الالتزام بها. ينظر: خلاف، عبد الوهاب، السياسة الشرعية، المطبعة السلفية، مصر، (د.ط)، (1350هـ)، ص 5.

تُصادم نصا شرعيا قطعيا، بل إن الإمام مُلَزَمٌ - بِحُكْم ولايته العامة - بالعمل على جلب المنافع ودفع المفسد؛ بناءً على قاعدة «تَصَرُّفُ الإمام عَلَى الرَّعِيَّةِ مَنُوطٌ بِالْمَصْلَحَةِ»⁽¹⁾، ف«إِنْفَاذُ تَصَرُّفِ الرَّاعِي عَلَى الرَّعِيَّةِ وَلِزُومُهُ عَلَيْهِمْ - شَاءُوا أَمْ أَبَوْا - مُعَلَّقٌ عَلَى وَجُودِ الثَّمَرَةِ وَالْمَنْفَعَةِ فِي ضَمَنِ تَصَرُّفِهِ، دِينِيَّةٌ كَانَتْ أَمْ دُنْيَوِيَّةٌ»⁽²⁾، وعلى الحاكم أيضا دفع الضرر عن الناس ومراعاة حاجاتهم وضرورات حياتهم.

و لعل أهم المصالح التي يحملها تقنين الفقه الإسلامي تدور حول النقاط التالية:

1 . إنَّ الانفتاح على الآخر نَتَجَ عنه علاقاتٌ متعددة لا بد من ضبطها بأحكام واضحة ومحددة، ولا يمكن إحالة هذا الآخر إلى مجموعة من كتب الفقه المذهبي أو الفقه المقارن إذا أردنا محاكمته إلى شريعة الإسلام؛ ذلك لانعدام شيءٍ مقنَّن، مدوَّن، مرتَّب، ومبوَّب، فَتَقُوتُ بِفَوَاتِ ذلك مصالحُ عدة، وتتحقق مفسدٌ عدة، والتي منها الاحتكامُ إلى قوانين وضعية لا تَمُتُ بصلَة إلى الإسلام.

2 . إنَّ تقنين الأحكام يُبرز قدرة الشريعة على مواكبة الوقائع والأحداث⁽³⁾، كما أن المستجدات تحتاج إلى حكمٍ شرعي يتم بالنص عليه في التقنين، ومن تلك المستجدات المعاملات المصرفية ومسائل المقاولات والمناقصات ومشاكل الاستيراد والتصدير وقضايا التأمين، وغير ذلك.

-
- (1) ابن نجيم، زين العابدين، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، (1980م)، ص 123.
السيوطي، أبو بكر، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، (1403هـ) ص 121.
(2) عدلان، عطية، دور القواعد الكلية في ضبط السياسة الشرعية، مجلة جامعة المدينة العالمية المحكمة، ع1، (2011م)، ص 5 . 6.
(3) ينظر: ابن صالح، عمر، المقاصد المرعية من تقنين الأحكام القضائية، ورقة بحثية مقدمة لـ"ندوة القضاء الشرعي في العصر الحاضر - الواقع والآمال"، جامعة الشارقة، (11 . 13/04/2006م)، ص 13.

3 . إنَّ التقنين يحث العلماء والخبراء على البحث والاجتهاد وتَحَرِّي أَرْجَح الأقوال؛ فمن المعروف أن الخلافات الفقهية كثيرة في المذهب الواحد فَضْلاً عن كثرتها بين المذاهب المعتمدة، فَيَتَبَيَّنُ الْحُكْم في نفس القضية الحادثة في بَلَدٍ، وكذا في قضيتين متماثلتين حدثتا في بَلَدَيْنِ، وقد يَنْتُجُ عن هذا التباين تَظَلُّمٌ بسبب اضطرابِ الأحكام وريية في القضاة، بينما في الإلزام بالحُكْم الذي تَرَجَّح بعد البحث والاجتهاد مِنْ قِبَلِ الْمُقَنِّينَ دَفْعٌ لهذا التظلم⁽¹⁾؛ فإذا أُلْزِمَ القاضي بألا يقضي إلا بما هو مقنَّن أمامه، وثابت في قوانينه، فلا مجال له للتلاعب والتجاوز، ومن شأن ذلك أن يحد من اختلاف القضاة في المسألة الواحدة.

4 . إنَّ الرسالة الحضارية التي يؤديها التقنين تتجلى في نشر ثقافة القوانين الإسلامية في العالم، وقد نُقِلَ عن السنهوري قوله: «هذه هي الشريعة الإسلامية، لو وُطِّتْ أَكْنَافُهَا، وَعُبِدَتْ سَبُلُهَا، لكان لنا من هذا التراث الجليل ما يَنْفُخُ روح الاستقلال في فقهاء، وفي قضائنا، وفي تشريعنا، ثم لَأَشْرَفْنَا نُطَالِعَ العالم بهذا النور الجديد، فنُضِيءُ به جانباً من جوانب الثقافة العالمية في القانون»⁽²⁾.

ثالثاً: مقصد الوحدة:

من إطلاقات "الوحدة" الاتحادُ في الرياسة والسياسة الذي بموجبه تَكُونُ هناك أُمَّةٌ واحدةٌ، و"اتحدت الأشياء" إذا صارت شيئاً واحداً⁽³⁾، ويرتكز مفهوم الوحدة الإسلامية على التوحيد الفكري والنفسي بين المسلمين وفق منهجية الله تعالى وعملِ النبي ﷺ، وهو منهج يستوعب

(1) ينظر: أبو زيد، بكر، التقنين والإلزام، مطابع دار الهلال، الرياض، ط1، (1402هـ)، ص32.
(2) عبد الجواد، محمد، بحوث في الشريعة الإسلامية والقانون، مطبعة أطلس، الإسكندرية، (د.ط)، (1991)، ص26.
(3) مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ج2، ص1016 . 1017.

الوحدة البشرية بأكملها، ويرتكز أيضا على محاربة الظلم والفساد وإقامة العدل بين الرعية، ولا ريب أن ذلك يتأتى بعملية تقنين الفقه الإسلامي.

فالوحدة قيمة عظيمة؛ يقول تعالى: ﴿يَتَأْتِيَ النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاهُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاهُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا﴾⁽¹⁾، وفيه الإشارة إلى الأصل الواحد للبشرية والتأكيد على وظيفة الاختلاف في التعارف الذي يُشكّل صرح هذه الوحدة التي تتحقق عبر جملة من الوسائل؛ منها تفعيل آلية الاجتهاد، والذي يُعتبر التقنين الفقهي. في الوقت الراهن. شكلاً مُهمّاً من أشكالها.

والوحدة والاتحاد من المقاصد الكبرى على مستوى الأمة في التشريع الإسلامي؛ دلّ عليه القرآن الكريم في عدة مواضع، منها: ﴿وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا وَاذْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنْتُمْ أَعْدَاءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُمْ بِنِعْمَتِهِ إِخْوَانًا﴾⁽²⁾، و﴿وَأَنَّ هَذَا صِرَاطٌ مُسْتَقِيمٌ فَاتَّبِعُوهُ وَلَا تَتَّبِعُوا السُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمْ عَنْ سَبِيلِهِ ذَٰلِكُمْ وَصَّيْنَاهُ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾⁽³⁾، ودلّت عليه أحاديث كثيرة، منها: «لَا تَخْتَلِفُوا فَإِنَّ مِنْ كَانَ قَبْلَكُمْ اخْتَلَفُوا فَهَلَكُوا»⁽⁴⁾.

ثم إنه على فرض وجود محاكم شرعية، فإن عدم التقنين يفسح المجال لاجتهاد كلّ قاضٍ بما يراه، مما يَتَّبِعُ عنه اختلاف وتناقض بين القضاة، الأمر الذي قد يؤدي إلى التنازع والتشتت، والله تعالى يقول:

(1) سورة الحجرات/13.

(2) سورة آل عمران/102.

(3) سورة الأنعام/153.

(4) أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الخصومات، باب: ما يذكر في الأشخاص

والملازمة والخصومة بين المسلم واليهودي، رقم 3289، ص.

أخرجه أحمد، المسند، رقم 3803، ج 1، ص 401.

أخرجه أبو يعلى، مسند أبي يعلى، رقم 5341، ج 9، ص 234.

﴿وَلَا تَنَزَعُوا أَنْفُسَكُمْ فِي دِينِكُمْ﴾⁽¹⁾، وَلَئِنْ حَفَلْتُ مُدَوِّنَاتُ الْقَضَاءِ فِي الْإِسْلَامِ بِنَمَاذِجٍ لِقَضَاةٍ كـ"عمر بن الخطاب رضي الله عنه" الذي اختلف حكمه في ميراث الإخوة الأشقاء؛ فمرة حَرَمَهُمْ ومرة أَشْرَكَهُمْ مع الإخوة لأم، فإن هذا الاختلاف لم يكن مدعاة للريبة في قضاء عمر رضي الله عنه، أما والحال قد تَغَيَّرَ عن تلك المعطيات التي أفرزت القاضي العادل العالم الأمين فإنه بات الآن من الضروري بمكان تقنين الأحكام ليلتزم القضاة برأي واحد تحقيقاً للوحدة ودفعاً للفرقة.

ومما يحقق مقصد الوحدة ما قعده العلماء مما له علاقةً بالتقنين، وهو قولهم: «حُكْمُ الْحَاكِمِ فِي مَسَائِلِ الْاجْتِهَادِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ»⁽²⁾، ذلك لأن القضاة نواب للإمام ومقيّدون بالتزام أوامره، فإذا رأى رأياً مرجحاً عَمِلُوا به، والتقنين لا يخرج عن كونه أمراً من أوامر الإمام، وذلك عندما أذِنَ لمجموعة من الفقهاء أن يتخيروا من أقوال العلماء ما يتماشى وقواعد الشرع، ويناسب العصر، ويحقق للناس مصالحهم.

المطلب الثاني: ضوابط "تقنين الفقه المالكي":

بالرغم مما قد أثير حول مشروعية تقنين الفقه الإسلامي، سواء داخل مذهب واحد أو ضمن كل المذاهب المعتمدة، فإنه قد أضحت ضرورة حضارية ومطلباً ملحاً، وإذا كانت جذور تاريخه وبذور حركته - من حيث التطبيق والتنزيل - تعود إلى فترة دولة العثمانيين فإن عودَه لا يزال طرياً وطريقه لا يزال حديث العهد؛ لأن تبني فكرة التقنين الفقهي ثم تفعيلها إنما يَتِمُّ وفق منهج مُحدّد الخطوات وواضح المعالم، ولذا كان من الأهمية بمكان أن تُضبط عملية التقنين الفقهي بضوابط دقيقة وكفيلة بأن تجعل من الجهود المبذولة في هذا العمل الكبير تؤتي أكلها بإذن ربها وَعَلَّامٌ.

(1) سورة الأنفال/46.

(2) القرافي، شهاب الدين، الفروق، تحقيق: منصور الخليل، دار الكتب العلمية، بيروت، (1998م)، ج2، ص179.

ثم إنَّ اختيارَ منهجِ التقنين وسيلةً لتطبيق الشريعة الإسلامية لا يمنح "المقنن" تلك الصلاحيات التي يتمتع بها "المشرع" في القوانين الوضعية⁽¹⁾، والذي يكون قادراً على إنشاء أحكام وفق مصالح يُقدِّرها هو دونَ اعتبارٍ لمُوافقة الدِّينِ عليها، بينما "المقنن" للفقهِ الإسلامي يرجح أحد الآراء الفقهية أو يجتهد من خلال النصوص والأدلة، وليس له أن يخرج عن هذا الإطار ليستبدل ذلك بأحكام من عنده، وهذا لأنه مُقيَّد بضوابط محدَّدة ينبغي عليه الالتزام بها.

وفائدةُ هذه الضوابط هي تنظيمُ الإطار النظري والعملي للتقنين الفقهي، ويمكن تقسيمها إلى مجموعتين:

أولاهما: ضوابط من حيث المضمون:

والمقصود بضوابط مضمون "تقنين الفقه المالكي" تلك الأسس والمبادئ التي يجب مراعاتها فيما يتعلق بمضمون هذا التقنين على المذهب المالكي وبمحتواه، وهي تتمثل في ما يلي:

1 - التقيُّد بأصول المذهب المالكي والالتزام بأحكامه:

للمذهب المالكي أصولٌ تُمثل مصادره وفروعٌ تمثل أحكامه، والعلاقة بين الجانبين أن الأصول تضبط الفروع من حيث التطبيق والتنزيل، وتخريجُ الفروع إنما يتم بالدرجة الأولى بناءً على تلك الأصول، ومن ثمَّ مُنعت المخالفةُ وَوَجَبَ الالتزام بالأحكام التي يراد تقنينها.

فكان من أبرز الضوابط التي تحكِّم تقنين الفقه المالكي وجوب اعتبار مصادره العقلية من كتاب وسنة وعمل أهل المدينة ونحوها، ومصادره العقلية

(1) ينظر: الهادي، عبد الباسط، ضوابط تقنين الشريعة الإسلامية ومدى التزام المقنن بها في تشريعات الحدود - وقت اكتمال المسؤولية الجنائية نموذجاً، مجلة دراسات قانونية، كلية القانون، جامعة قاريونس، بنغازي، ع17، ص11.

من قياس واستحسان وسدّ الذرائع ونحوها، ووجوب التقيد بما ورد من أحكام صريحة أو مستنبطة في كل مسألة من المسائل التي هي محلّ التقنين، وعَدَمُ وَضْعِ أحكامٍ في ثنايا التقنين تتعارض مع المذهب وتتصادم مع أصوله؛ ذلك لأن التقنين الفقهي يمثل خلاصة آراء وأقوال فقهية لأحكام شرعية إلهية المصدر على فهم وطريقة إمام المذهب، الإمام مالك رحمته الله.

على أن هذا الالتزام بالمذهب لا يعني الجمود بقدر ما يعني الانفتاح على اجتهادات الآخرين؛ بل ينبغي أن يكون تقنين الأحكام في إطار المذهب المالكي مع اعتبار المرونة والاعتباس من الآراء الراجحة في المذاهب الأخرى بما يحقق المصلحة⁽¹⁾، ويُيسّر أحوال الناس بعيداً عن الحرج والعسر، وهذا على اعتبار أن مجموع المذاهب الفقهية هي بمثابة المذهب الواحد الكبير، وكل مذهب يمثل الآراء والأقوال المختلفة، فيرجح العلماء ويُقننون منها ما هو أوفى بالحاجة الزمنية وأكثرُ تجاوباً مع مقتضيات وروح العصر⁽²⁾.

ومما ينبغي مراعاته في تقنين الأحكام عند التطبيق في الواقع مسألة تحقيق المناط، التي تعني أن يثبت الحكم بمدركه الشرعي، وهذا يتعلق بالاجتهاد التنزيلي، أي أن الأحكام الشرعية تصدر حسب أفعال الإنسان بالنظر إلى نوع الفعل، فلا يمكن تطبيق الحكم على أي واقعة ما لم يتم التحقق من الفعل حتى ينط له ذلك الحكم.

2. الالتفات إلى المقاصد الشرعية:

من المقرّر أن الشريعة الإسلامية معقولة المعنى؛ فقد تواترت الأدلة الشرعية الاعتقادية والعملية على أن جميع ما وردت به الشريعة

(1) ينظر: الزرقا، مصطفى، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، مطبعة طربين، دمشق، ط3، (1965م)، ص207.

(2) ينظر: المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

الغراء ذو حكمة بالغة، سواء عَقِلَ المجتهدون كُلُّهم تلك الحكمة، أو عَقِلَها بعضهم وَعَقِلَ عنها آخرون، فد«كُلُّ حُكْمٍ وَرَدَ فِي كِتَابِ اللَّهِ وَبَيَّنَّتْهُ سُنَّةُ رَسُولِهِ ﷺ فَهُوَ مُشْتَمِلٌ عَلَى حِكْمَةٍ مَعْقُولَةٍ الْمَعْنَى، ظَاهِرَةٍ أَوْ كَامِنَةٍ، تَظْهَرُ بِمَزِيدٍ تَدَبُّرٍ لِلنَّصِّ أَوْ سِيرٍ فِي الْأَرْضِ أَوْ نَظَرٍ فِي الْوَقَائِعِ»⁽¹⁾.

ولذلك كان الفكر المقاصدي حاضرا في أذهان فقهاء المالكية، ولا غرابة في ذلك؛ إذ أنهم قد حازوا قَصَبَ السَّيْقِ في تأطير مباحث وأسس هذا الفكر الذي كان مشاركا في إنجاز كل الجوانب المُشْرِقة الممتدة على طول المسيرة الفقهية في تاريخ التشريع الإسلامي بشكل عام؛ بدءا بعصر النبوة، ومرورا بعصر الخلافة الراشدة وما تلاها، ووصولاً إلى العصور التي بالرغم مما اعترأها من ظُلم وظَلَامٍ إلا أنها لم تَحُلْ من إضاءات مقاصدية جعلت الشريعة الإسلامية مَحَطَّ إعجابٍ واقتباسِ الأُمم وقبلة الباحثين من مختلف الشرائع والحضارات.

وإذا اعتُبر تقنينُ الفقه المالكي من صور وأشكال الاجتهاد المعاصر، فإنه ينبغي على "المقنّن الشرعي الجزائري" مراعاة مقاصد الشريعة الإسلامية، وهذا بسبب أن:

. الالتفات إلى روح النص مسلک مقاصدي في الفهم السليم النَّائِي عن الحرفية والجمود، حيث يُوفَّقُ بين ظاهر النص وباطنه على وجه لا يُخل فيه المعنى بالنص، حتى تجري الأحكام على نظام واحد لا تناقض فيه⁽²⁾، وهو (أي هذا الالتفات) تنقيبٌ عن بَوَاعِثِ الْحُكْمِ الذي تَضَمَّنَهُ النَّصُّ، مما يُوصِلُ إلى معرفة ما قَصَدَهُ الشَّارِعُ مِنْ حِكْمٍ تُجَلَّبُ على أساسها مصلحةٌ أو تُدْرَأُ بموجبها مفسدةٌ، ولا ريب في أن هذا المنهج في التفكير والاستنتاج يعطي أثره الكبير على عملية تقنين الفقه المالكي.

(1) ينظر: العلواني، طه جابر، مقاصد الشريعة، دار الهادي، بيروت، ط1، (2001م)، ص125.

(2) ينظر: الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج3، ص133 - 134.

- الوعي المقاصدي لدى الصحابة كان مَصْدرًا أَلْهَمَهُمْ رَبُّطَ النصوص الجزئية بكلياتها وأصولها العامة، مما أُنْزِي ملكاتهم الفقهية وزاد مِنْ قدراتهم العقلية في تكييف الوقائع تكييفاً شرعياً؛ لذلك اعتُبر هذا الوعي أمراً ضرورياً وضابطاً مُهِمّاً يُمكنُ أهلَ التقنين الفقهي من الموازنة الصحيحة والاختيار السليم للأفضل والأصلح والأُنفع.

- الموازنة والموازاة بين الأصل والاستثناء تَضَعُ الرؤيةَ مَكْتَمَلَةً وواضحةً أمام "المقنن الشرعي"؛ فيكون الأخذُ بالأصل حين تستمر أحواله وشروطه ويكون الأخذُ بالاستثناء حين تطرأ ظروفه ومبرراته، ومن آثار ذلك إظهارُ سماحة الإسلام ورحابة شريعته وإبراز جوانب الرحمة والرفق واليسر في أحكام الفقه المالكي، ولعل قواعد المذهب - خاصة التي هي ذات ملامح مقاصدي - مِنْ شأنها بيانُ تلك السماحة والرحمة؛ كقاعدة "رفع الحرج" و"الضرر منفي عن المكلف" و"الشرعية كُلُّها ترجع إلى حفظ مصالح العباد ودرء مفسدهم التكاليف" وغيرها مما يضبط عملية التقنين ويُوَجِّهها تَوْجِهاً مقاصدياً.

- الأخذُ بمقاصد الشريعة في مناهج الاستنباط قد تَجَلَّى في معظم المذاهب الفقهية، والملاحمُ المقاصدية تُظْهَرُ مِنْ خِلالِ استقراءِ اجتهاداتِ فقهاءِ كُلِّ مذهب؛ إذْ أن هذه الثروة الفقهية التي وصلت إلينا قد كان وراءها الاعتمادُ على دليل القياس الذي كان يحمل في ثناياه - في سياق المنحى التعليلي خاصة - الفكرةَ المقاصدية، وَهُمْ (أي الفقهاء القدامى) وَظَفُّوا الْعَامِلَ المقاصدي بمسميات مختلفة؛ فالأحنافُ عَبَّرُوا عَنْهُ بِـ"الاستحسان"، والمالكيةُ بِـ"المصلحة الملائمة لمقصد الشارع"، والشافعيةُ رَاعَوْا مقصود الشارع بما يُفِيدُ الأخذَ بالمصلحة، والحنابلة يأخذون بالمصالح المرسلة، وكذا الإباضية يستعملون الاستحسان⁽¹⁾،

(1) ينظر: باجو، مصطفى صالح، منهج الاجتهاد عند الإباضية، مكتبة الجيل الواعد، مسقط، (2005م)، ص718.

والزيدية يأخذون بمفهوم القياس الموسع⁽¹⁾.

هذه بعض الدواعي والمبررات التي تجعل من القضية المقاصدية ضابطاً ضرورياً لتفعيل مشروع تقنين الفقه المالكي حتى يستجيب لتطلعات المواطن الجزائري الذي يتخلل واقعَه العملي عدة إشكالاتٍ تحتاج إلى حلول وافية وعلاجات شافية نابعة من الهوية الدينية لبلده.

على أن هناك فوائد جمةً للالتزام بالمنهج المقاصدي تعودُ على التقنين، ومنها:

- بيان روح الشريعة وبثها في نفوس الناس وتوضيح مغزاها ومقصدها السامي⁽²⁾ من تحقيق الخير والحفاظ على سلامة الإنسان في الحياة، ذلك لأن «كثيراً من الأحكام الفقهية التي تعود إلى فترة تراجُع العقل المسلم والحضارة الإسلامية قد وقفت عند شكل الأحكام وشكل العبادات، ووقفت عند الطقوس وغاب منها الروح الإسلامية»⁽³⁾، والأحكام ليست مجرد عقاب أو انتقام؛ بل هي أسمى من ذلك، إنها تربية وإرشاد ومصالح.

- ربطُ الفقه المالكي بالواقع والإحاطةُ بظروف هذا الواقع ورصدُ حركاته المتسارعة، وكلُّ ذلك يُشكِّلُ مُنْطَلَقاً لبناء أفكارٍ فقهيةٍ مستنيرةٍ بمقاصد الشريعة، ومن تلك الأفكارِ تقنينُ الأحكام الذي نَبَتَ في ظل مواكبة العصر والاتصال بالواقع؛ فقد كثرت القضايا والمستجدات في

(1) ينظر: ابن الهادي إبراهيم، الفصول اللؤلؤية في أصول فقه العترة الزكية، تح: عزان محمد، مركز التراث والبحوث اليمني، ط1، (2002م)، ص353.

(2) ينظر: النجار، عبد المجيد، المقتضيات المنهجية لتطبيق الشريعة في الواقع الإسلامي الراهن، ماليزيا، ط1، (1992م)، ص67.

(3) عطية، جمال الدين والزحيلي، وهبة، تجديد الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ط1، (2000م)، ص31.

ميدان أحوال الأسرة؛ في ميدان التعامل المالي والمصرفي؛ في ميدان المخالفات والجناح والجرائم؛ ... التي تُفرض على القضاة التقيد بمدونة قانونية إسلامية بدل أن تُترك لكلٍ منهم حرية اختيار الحكم.

- تحقيقُ علَيَّةِ مُدَوَّنَةِ القانون الإسلامي - على الأقل في ثوبها المالكي - من خلال نشر الأحكام الفقهية المقننة وفق المذهب المالكي ووضعها بين يدي المجتمع بكل فئاته، بحيث يتسنى لجميع المواطنين الإطلاع على النظام الذي يحكمهم، وهذا يُنبئ عن عمق العلاقة بين التقنين وبين فقه المقاصد؛ ذلك أن مبدأ العَلَيَّةِ هو من بديهيات أصول الشرائع الإلهية⁽¹⁾، وهذا المبدأ يجعل من وقوف المكلف على حقوقه وواجباته أمراً ميسوراً، فيحرص على الحقوق وينهض بالواجبات، أضف إلى ذلك ما يحققه هذا المبدأ من الشفافية والرقابة العامة على أداء القاضي.

ثانيتها: ضوابط من حيث الشكل:

والمقصود بالضوابط الشكلية تلك الأسس والمبادئ التي يجب مراعاتها في ما تتعلق بشكل مدونة القانون الفقهي المالكي وبمظهر هذه المدونة وصياغتها الخارجية وإخراجها، وتتمثل هذه الضوابط في ما يلي:

1. أهلية "المُقَنَّيْنِ الشرعي":

مما يتوقف عليه المنهج الأمثل لعملية تقنين الأحكام الشرعية معرفة الجهة الواضعة لهذا التقنين وأهليتها واستعدادها لهذا العمل الجليل؛ فصحة النتائج من صحة مُقَدِّمَتِها، وسقم النتائج من سقم مقدمتها أيضاً، وقد استقر العمل منذ - المجلة العثمانية - على أن يقوم بهذا العمل الكبير علماء الشريعة وعلماء القانون الذين لهم دراية بالمناهج العلمية المتنوعة.

(1) ينظر: الزرقا، المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، ج 1، ص 314.

يقول أحمد محمد شاكر: «يُسند ذلك إلى لجنة قوية من أساطين رجال القانون وعلماء الشريعة، ويجب أن تكون موفرة العدد، يُكوّن منها لجنةٌ عليًا تضع الأسس، وترسم المناهج، وتقسّم العمل بين لجانٍ فرعية، ثم تعيد النظر فيما صنعوا ووضعوا لتتسبقة وتهذيبه،... حتى إذا ما استقر الرأي عليه عُرض على السلطات التشريعية لإقراره وإصدار القانون للعمل به»⁽¹⁾.

فينبغي أن تُوكّل هذه المهمة النبيلة إلى لجنة علمية تتنوع اختصاصات أعضائها بين علوم الشريعة والقانون والاجتماع والنفس والاقتصاد والتجارة والتسيير والطب والتغذية ونحوها من فنون المعارف المعاصرة، يعرفون ما يُناسب المجتمع الجزائري في ظروفه الحالية ومشكلاته الآنية، ويستطيعون تقريب دائرة الخلاف الفقهي داخل المذهب وخارجه، وذلك من خلال خبرة كلٍّ منهم في اختصاصه، فيُصبح القانونُ - مع كونه نافذاً بسلطة الدولة - مقبولا لدى أفراد المجتمع ومؤسساته وملائماً لأوضاع الناس ومُوفياً بمتطلبات الحياة.

إذًا؛ الجهة المصدّرة للتقنين هي لجنة مستقلة وظيفتها صياغة مواد تقنين الفقه الإسلامي، ويتوفر في أعضائها:

- شرط الاجتهاد في الفقه الإسلامي وفق ما ذكر الشاطبي: «إنما تحصل درجة الاجتهاد لمن اتصف بوصفين، أحدهما فهم مقاصد الشريعة على كمالها، والثاني التمكن من الاستنباط بناء على فهمه فيها»⁽²⁾.

- الإلمام بالمناهج القانونية الحديثة.

- الخبرة في مجالات العلوم الإنسانية والكونية.

(1) ينظر: شاكر، أحمد، الكتاب والسنة يجب أن يكونا مصدر القوانين في مصر، دار الكتب السلفية، القاهرة، ط3، (1407هـ)، ص44.

(2) ينظر: الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج5، ص41 - 42.

2 - إتقانُ صياغةِ "مدونة قانون الفقه المالكي":

ينبغي أن يتخلل عملية التقنين في الفقه المالكي من الجدة والابتكار في صياغة المواد وترتيب الأبواب واقتناء أسلوب العبارات ما يجعل هذا التقنين متناسباً مع روح العصر ومواكباً لمعطيات الحضارة، ومنسجماً مع لغة الواقع، ولكن باعتماد اللغة العربية، واعتبار مصطلحات الفقه المالكي مع إفساح المجال للمصطلحات القانونية الوضعية كلما دعت الضرورة إلى ذلك، لا سيما في المستجدات والقضايا المعاصرة، كل ذلك بأسلوب يتماشى مع التطورات الحديثة في الكتابة، وبعبارة مقتضبة وواضحة ودقيقة.

هذا، وجملة الأسس المنهجية لصياغة هذا التقنين الفقهي صياغة سليمة يمكن بيانها في ما يلي⁽¹⁾:

. أن يتميز التقنين بلغة فنية خاصة به، بحيث يكون كل لفظ فيها موزوناً محدّد المعنى، ويأخذ اللفظ معنى واحداً يسري عليه في كل جنّات هذه الصياغة القانونية للفقه المالكي.

. أن يتجنّب التكرار، إلا إذا دعت ضرورة إليه؛ كما إذا وضع المقنن أصلاً أو قاعدة ثم أورد تطبيقاً لها في أحوال خاصة.

. أن يتجنّب إيراد التعريفات والتقسيمات التي فصلها فقهاء المالكية في كتبهم؛ ذلك لأن طابع المدونات التشريعية والتقنية الروح العملية لا الروح العلمية التي تتسم بها المؤلفات الفقهية، والقانون وضع ليأمر لا ليُعلم.

(1) ينظر في تفصيل بعض هذه الأسس:

القرضاوي، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 37 - 38.

إمام، مقدمة لدراسة الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 280 - 281.

زكي، محمد، تقنين الفقه الإسلامي - المبدأ والمنهج والتطبيق، إدارة إحياء التراث

الإسلامي، قطر، ط 2، (1986م)، ص 87 - 96.

النجار، المقترضات المنهجية لتطبيق الشريعة في الواقع الإسلامي الراهن، مرجع

سابق، ص 43 - 51.

. أن تُرفق موادُّ التقنين بمذكراتٍ إيضاحيةٍ تفصيليةٍ، تستدرك ما لم تتضمَّنه هذه المواد من البيان، وتذكُر أصلَ كلّ مادةٍ أو حكمٍ من الفقه المالكي، وإن انفرد بمادة قانونية ما مذهبٌ مُعين ذكَّرت أسباب أخذها بما انفرد به ذلك المذهب، كما تعني بذكر دليل كلّ مسألة من الكتاب أو السنة أو الإجماع، وإذا لم تجد لمسألةٍ ما دليلاً خاصاً ذكرت اندراجها تحت القواعد العامة.

. أن يُشار . بإيجازٍ دقيقٍ وواضح . خلال صياغة بنود هذه المدونة القانون الفقهيّة إلى المقاصد والحكم التشريعية من مواد التقنين الفقهي؛ لما لذلك من وقعٍ في نفوس المواطنين وتحفيزٍ لهم على الامتثال والانقياد؛ فإنَّ ربط الإلزام الشرعي بمقصده ينعكس إيجاباً على الجوانب العملية والتطبيقية لهذا التقنين، كما أن هذه الثنائية "ذكر الإلزام مع توضيح مقصده" تُميِّز الإلزام الشرعي عن الإلزام الوضعي.

. أن يُبيِّن المبدأ العَقْدِي . بصورة عامة . في مقدمة كل قسم من أقسام مدونة تقنين الفقه المالكي؛ فإن الأحكام الشرعية قد شُرِعت في إطار مبادئ العقيدة التي تمثل أصل الدين والتي تفرعت عنها جميع التعاليم المتعلقة بالسلوك، ولذلك وجب أن يكون كل اجتهاد . من حيث الاستنباط أو التنزيل . محكوماً بالمبادئ العقدية، ومثال ذلك أن يُذكر مبدأ أن "المال مال الله والناس مستخلفون فيه" قبل الشروع في إيراد الأحكام المتعلقة بالملكية، وهكذا

3: متابعة التقنين ومراجعته وتعديله:

تقنينُ الفقه الإسلامي . في صورته الشاملة لكل المذاهب أو في صورته الخاصة بالمذهب المالكي . عملٌ اجتهادي، وحتى يكون مساهراً لتطورات الحياة ومتماشياً مع ما يُمليه القضاء والفقه لا بد أن يُتَّبع

لِإِرْجَاعٍ، وَإِلَّا أَصْبَحَ قَدِيمًا مَتَخَلِّفًا لَا يَمُتُّ بِصِلَةٍ إِلَى الْحَالَةِ الْقَانُونِيَّةِ وَلَا لِلظُرُوفِ الْمُسْتَجْدَةِ⁽¹⁾.

فالتجديد المضبوط والمراجعة الموضوعية لِمَوَادِّ الْقَانُونِ يجعلان التقنينَ الفقهيَ مستمرًا، ولذا ينبغي أن يُسندَ لِلجَنَةِ مَكَلَّفَةٌ مِتَابَعَةٌ ذَلِكَ التقنينَ وَتَطْوِيرُهُ وَتَهْدِيئُهُ بِنَاءً عَلَى الْمُسْتَجِدَّاتِ الْمَعَاصِرَةِ وَفِتَاوَى الْعُلَمَاءِ الْمُجْتَهِدِينَ وَقَرَارَاتِ الْمَجَامِعِ الْفَقْهِيَّةِ.

وَلَعَلَّهُ مِمَّا يَسَاهِمُ فِي هَذِهِ الْمِتَابَعَةِ اعْتِبَارُ الْمُلْحُوظَاتِ الَّتِي يُبْدِيهَا الْقَضَاءُ وَالْمُتَهِمُونَ بِشُؤُونِ الْقَانُونِ وَتَعْدِيلُ مَا يَحْتَاجُ إِلَى تَعْدِيلٍ وَإِضَافَةُ مَا يَحْتَاجُ إِلَى إِضَافَةٍ⁽²⁾.

ثُمَّ إِنَّ أَصْلَ "مِرَاعَاةِ الْخِلَافِ" عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ يَجْعَلُ مِيدَانِ التَّعْدِيلِ - فِي الْفَقْهِ الْمَالِكِيِّ - يَسَعُ الْأَخْذَ بِالْمَذَاهِبِ وَالْآرَاءِ الْآخَرَى غَيْرِ الْمَذْهَبِ الْمَالِكِيِّ الَّذِي تُتْرَمُّ بِهِ فِي عَمَلِيَّةِ تَقْنِينِ الْأَحْكَامِ، وَذَلِكَ بِمَا يَحَقُّقُ الْمَصْلَحَةَ الْمُتَجَدِّدَةَ، وَبِمَا يَعْتَبَرُ الْعُرْفُ؛ لِمَا لَهُ مِنْ سُلْطَانٍ فِي الشَّرْعِ⁽³⁾.

المبحث الثالث: مجالات تقنين الفقه المالكي في فروع القانون الجزائري:

يُقَصَّدُ بِمَجَالَاتِ التَّقْنِينِ الْفَقْهِيِّ فُرُوعُ وَأَبْوَابُ تِلْكَ الْأَحْكَامِ الَّتِي يَرَادُ صِيَاعُثُهَا وَإِعْدَادُهَا لِتَكُونَ عَلَى شَكْلِ مَوَادِّ قَانُونِيَّةٍ مَعَاصِرَةٍ، وَيُرَاعَى عِنْدَ عَمَلِيَّةِ التَّقْنِينِ انْتِقَاءُ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ الَّتِي تَتَعَلَّقُ بِحَيَاةِ النَّاسِ تَعَلُّقًا مُبَاشِرًا، وَالَّتِي تَدْخُلُ فِي تَنْظِيمِ شُؤُونِ حَيَاتِهِمُ الْمُخْتَلِفَةِ،

(1) ينظر: زكي، تقنين الفقه الإسلامي - المبدأ والمنهج والتطبيق، مرجع سابق، ص 98.

(2) ينظر: القرضاوي، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص 270.

(3) ينظر: زكي، تقنين الفقه الإسلامي - المبدأ والمنهج والتطبيق، مرجع سابق، ص 90.

بما في ذلك الأحكام المتعلقة برّدِ الظالم، ونصرة المظلوم، والتسوية بين الخصوم⁽¹⁾.

ذلك لأنّ أمور العقيدة وأحكام العبادات وثوابت الأخلاق لا مجال للتقنين فيها؛ فالعقيدة والعبادات تضبط علاقة المكلف بالله تعالى، والأخلاق لا تُعرض - قي العادة - على التقاضي، وليست محلّاً لِعَمَلِ العقلِ الفقهي، فلم يَتَّقِ إلا أحكام المعاملات التي تضبط علاقة المكلفين بعضهم ببعض.

وهذه المعاملات تأخذ مجالات وأبواباً متعددة، على أنّه إن كانت المنظومة القانونية الجزائرية في كل فروعها وكل موادها ليست كلها إسلامية، فإن هناك بعض الملامح والآثار للأحكام الشرعية الإسلامية في هذه المنظومة يحسُنُ بيانها ثم يَتِمُّ عرض أبرز الأبواب القانونية التي تحتاج عنايةً تشريعية وتنظيمية والتي يجب تناولها في الوقت المعاصر، وكل ذلك في المطالبين الآتين:

المطلب الأول: أثر الأحكام الشرعية في المنظومة القانونية الجزائرية

لقد اعتمد المشرع الجزائري في صياغة المواد القانونية المتعلقة بالأسرة على الأحكام الشرعية المستنبطة بشكل أساسي من المذهب المالكي، مع أخذه ببقية المذاهب الفقهية الأخرى في بعض المناسبات⁽²⁾.

(1) ينظر: الشيباني، حمد بن ناصر، الأسس العلمية المقترحة لتقنين الفقه الإسلامي في العصر الراهن، ورقة بحثية مقدمة لندوة التقنين والتجديد في الفقه الإسلامي المعاصر، جامعة السلطان قابوس، سلطنة عمان، (05 . 2008/04/08)، ص 11.

(2) ينظر: فوضيل، نادية، دروس في المدخل للعلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، (د.ط)، (1999م)، ص 60.

صغير، حسين، النظرية العامة للقانون ببعديها الغربي والشرعي، دار المحمدية، الجزائر، (2001م)، ص 172.

وقد قَسَمَ المشرع الجزائري هذه المواد المتعلقة بالأسرة إلى أربعة كتب:
 - كتاب عن أحكام الزواج والطلاق.
 - وكتاب عن الولاية الشرعية.
 - وكتاب عن الميراث.
 - وكتاب عن أحكام التبرعات التي هي الهبة والوصية والوقف.

ومما سُجِّلَ لهذه الكتب الأربعة الابتعاد عن إيراد الاختلافات
 الفقهية، مما وَفَّرَ عن القاضي عَناءَ البحث عن الحُكم في الكتب الفقهية،
 وكثيراً ما كان يستقي المشرع الجزائري أسلوبه وعباراته من القرآن
 الكريم والسنة النبوية، ومن القواعد والضوابط الفقهية⁽¹⁾.

ومما يزيد من أثر ودور الأحكام الشرعية في المنظومة القانونية
 الجزائرية أخذُ المشرع بما عُرفَ بـ"النظريات الفقهية"، مثل "نظرية
 التعسف في استعمال الحق"⁽²⁾ و"نظرية الظروف الطارئة"⁽³⁾ و"نظرية
 الإرادة المنفردة"⁽⁴⁾، وغيرها⁽⁵⁾.

(1) ينظر: بوكرب، عبد المجيد، تقنين الأحكام الشرعية ودورها في إثراء المنظومة
 القانونية الجزائرية، ورقة بحثية مقدمة لـ"ندوة القضاء الشرعي في العصر الحاضر -
 الواقع والآمال"، جامعة الشارقة، (11 - 13/04/2006م)، ص 24 - 26.

(2) وذلك في عدة مواد من القانون المدني، مثل "المادة 343" التي تنص على أن "للقاضي
 أن يمنع يمين الخصم إذا كان متعسفا".

(3) وذلك في عدة مواد من القانون المدني، مثل "المادة 1007" التي تقضي بأن للقاضي
 أن يتدخل لِيَعْدِلَ عقد الدَّين عند وقوع حادث طارئ، فَيُرَدُّ الالتزام المُهَقَّ إلى الحد
 المعقول.

(4) وذلك في عدة مواد من القانون المدني، مثل "المادة 63" التي تنص على "الإيجاب
 الملزم"، و"المادة 71" التي تنص على "الوعد من جانب واحد".

(5) ينظر: بوكرب، تقنين الأحكام الشرعية ودورها في إثراء المنظومة القانونية الجزائرية،
 مرجع سابق، ص 20 - 22.

المطلب الثاني: مجالات التقنين الفقهي في المنظومة القانونية الجزائرية

ينبغي أن تقتحم عملية التقنين الفقهي كافة الميادين التي تُملئها الحياة العصرية والتي يهتم بها أصحاب القوانين الوضعية، ويُراعى في ذلك تقسيم التقنين إلى أبواب وفصول تبين الأحكام الشرعية العملية، بحيث يتم التركيز على الجوانب التطبيقية دون الجوانب النظرية، على أن تكون تلك الأبواب والفصول مرتبطةً بشكلٍ منطقي ومُحكم⁽¹⁾.

هذا، ويمكن أن تكون أبرز أقسام ومجالات وأبواب تقنين أحكام الشريعة الإسلامية:

1. قسم "القوانين المدنية والتجارية" التي لها أهميتها البالغة؛ لكثرة تداولها في المجتمع، ولتعلقها بشؤون الحياة وما يشملها من عقود وتصرفات هي وسائل الكسب وتوفير لوازم المعيشة، ويتم نشر أحكام هذا القسم بصورةٍ يتعرف عليها كافة المواطنين وبأسلوبٍ تفصيلي وبطريقةٍ مُلزمة للأفراد، خالية من الخلافات الفقهية، مع إعطاء البعد المقاصدي دوره في التوجيه والترشيد لمواد هذا القسم؛ فإنه قد تقرر أن من مقاصد الشريعة "حفظ المال" وجودا وعدما، وقد أفاضت فيه بحوث ودراسات أكاديمية متعددة.

2. قسم "قوانين الجنايات" أو الفقه الجنائي الإسلامي، ويهتم هذا القسم بتأطير أحكام الجرائم والعقوبات، كما يضم جرائم الاعتداء على النفس وما دونها كالقتل والضرب، وجرائم الاعتداء على العرض كالزنى والقتل، وجرائم الاعتداء على المال كالسرقة، وجرائم الاعتداء على أمن الدولة والمصالح العامة كالبغي والحِرابة وإشاعة الفاحشة والرشوة

(1) ينظر: زكي، تقنين الفقه الإسلامي - المبدأ والمنهج والتطبيق، مرجع سابق، ص 89 - 90.

وسوء معاملة الموظف للمواطن واختلاس المال العام، وغيرها من الجرائم الأخرى.

وتبرزُ خطورةُ التقنين الفقهي لهذا القسم معَ تعَاضُفٍ وتَفَاقُفٍ ظاهرة الجريمة ضد الطفولة والتي بدَا القانون الوضعي عاجزاً أمام استفحالها بشكلٍ رهيبٍ، وكذا مظاهر الاعتداء البَشع التي يتعرض لها المواطنون في وَضَحِ النهار وأمامَ مَنْ يُفْتَرَضُ فيهم أن يسهرُوا على أَمْنِ الناس، هذا كله في ظل غياب آليات ردعية ووسائل زجرية فعالة في الحد من ذلك.

ومن هنا تظهر أهمية دور الفقه المقاصدي في هذا القسم، في أنه يضبط أساسَ التجريم من حيث اعتبارُ كُلِّ ما يَحْرِمُ مقصدَ الأمن والاستقرار ومصالحَ العباد . في النفس والمال والعقل والعرض والدين⁽¹⁾ . جريمةٌ تستوجب العقوبة، كما تظهر أهمية دوره أيضاً في وضع الأسس الموضوعية للسياسة العقابية التي تضمن علاج مشاكل المجتمع الإجرامية.

3 . قسمُ "قوانين القضاء" أو قانونِ الجهازِ القضائي، وهو يشمل الأحكامَ المتعلقةَ بأصولِ المحاكمات، ووسائلِ الإثبات، والإجراءاتِ القضائيةِ المختلفة، وطرقِ الطعنِ في الحكم والاستئنافِ فيه وشروطِ القاضي، والجهةِ التي تُعَيِّنُهُ وغيرها من المتعلقات الأخرى، وينبغي أن يكون الخيط الناظم لهذه الأحكام المتنوعة هو إقامة مقصد العدل في المجتمع.

4 . قسمُ "قوانين نظام الحكم والإدارة" أو ما يُعرف بـ "فقه الأحكام السلطانية" التي تقابل . في النظام الوضعي . القانونَ الدستوري والقانونَ الإداري، ويضمُّ هذا القسم ما يتعلق بالحكم وسياسة الدولة والإدارة

(1) ينظر: عبد الرحمن عبد المعز، الإسلام وتقنين الأحكام، مكتبة الملك عبد العزيز العامة، الرياض، ط2، (1977م)، ص330.

العامة، أي أحكام السياسة الشرعية والقيام بأمر الرعية وإصلاح المجتمع، ومن الأطر المقاصدية الموجهة لمواد هذا القسم مقصد "حفظ دين الدولة" ومقصد "حفظ نظام الأمة" ومقصد "حماية الأخلاق العامة"، كما أنه من بين الأسس والقواعد التي ينبغي مراعاتها - في تقنين تلك المواد - مبدأ "تكريم بني آدم" ومبدأ "احترام الحقوق والحريات العامة" ومبدأ "الشورى"⁽¹⁾.

5. قسم "قوانين العلاقات الدولية" التي تقابل القانون الدولي العام والقانون الدولي الخاص، وهي تشمل شؤون الدولة وعلاقاتها مع الدول الأخرى، ومن أمثلة القضايا التي تنظمها هذه القوانين قضايا الهجرة والجنسية، والدفاع المشترك في حالة التهديدات الخارجية، ونصرة المظلوم، وإبرام العهود والمواثيق، ومجالات التعاون، وحدود العلاقات الممكنة⁽²⁾.

هذه هي أبرز المجالات التي يرى الباحث من الضروري تقنين الأحكام الفقهية الواردة في أبوابها من كتب السادة المالكية على وجه الخصوص، وهذا بغية تجديد ثوب هذا المذهب بما يجعله يتماشى مع تطورات حياة الأسرة والمجتمع.

الخاتمة:

بعد هذا العرض الموجز الذي تم من خلاله معالجة موضوع تقنين الفقه المالكي، باعتباره يشكل مظهراً تجديدياً للدرس الإسلامي في أقسام وكليات وجامعات الوطن، قد يساهم في تأكيد مواكبة الشريعة للحياة؛ ذلك أنه يمثل قفزة نوعية وطفرة نحو الإمام

(1) ينظر: عليان، بوزيان، مقاصد الأحكام السلطانية في الشريعة الإسلامية - دراسة دستورية مقاصدية مقارنة، مجلة المسلم المعاصر، لبنان، ع139، (2011م)، ص27-28.

(2) ينظر: عطية والزحيلي، تجديد الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص134-135.

تُمليها الضرورة العلمية التي يفرضها تَرَدِّي مستوى الجودة الذي يطمح إلى بلوغه الوضع الحالي للبحث العلمي في الدراسات الإسلامية، وتَقْتَضِيها الاستجابة لِحاجة الواقع وتَطَلُّعات المواطن الجزائري في حياته اليومية ضمن المنظومة العصرية في بُعدها المحلي والإقليمي والعالمي.

بعد هذا يمكن التوصل إلى جملة من النتائج، وتسجيل عدد من التوصيات:

أولاً: النتائج:

1. تَنْطَلِقُ فكرةُ تقنينِ الفقه المالكي من محاولة حِفاظِ المجتمع على هويته الإسلامية وِثْرائه الفقهي العظيم الذي أنتجه علماء المذهب خلال المسار التاريخي للتشريع، ومن محاولة ربط النصوص الشرعية بالسياق الاجتماعي للأفراد المكلفين، ومن محاولة تجديد الفقه المالكي.

2. تُمثِلُ الآراءُ الفقهية داخل المذهب المالكي ثروةً من المفاهيم والقواعد والأصول الحقوقية، وهي المناطُ الذي يُمكنُ الفقه من أن يستجيب لجميع مطالب الحياة الحديثة والتوفيق بين حاجاتها المتنوعة، ولا أدلَّ على ذلك من حقيقة أنَّ المصدرَ الرئيسَ لقانون "نابليون" هو الفقه الإسلامي مُترجماً عن الفقه المالكي، وذلك وفق ما قرره علماء المقارنات التشريعية.

3. مما يَسْتَدْعِي تقنينَ الفقه المالكي في القانون بفرعيه العام والخاص "حاجةُ الأحكام الفقهية إلى صيغة قانونية"، و"اليسرُ الموجود في الرجوع إلى الأحكام المقننة" بخلاف التعقيد الملحوظ على المدونات الفقهية التي تحتاج إلى لغة عصرية، و"الانفتاحُ على الآخر"،

و"مسايرة واقع المجتمع الجزائري وما يعرفه من مستجدات"، و"تفعيل الاجتهاد في الفقه المالكي في العصر الحالي".

4 - حتى تُؤتَي عملية تقنين الفقه المالكي أَكْلَهَا لابد من ضوابط، مثل "التقيُّد بأصول المذهب المالكي والالتزام بأحكامه"، و"الالتفات إلى المقاصد الشرعية"، و"أهلية المُقنِّن الشرعي"، و"إتقان صياغة مدونة قانون الفقه المالكي"، و"متابعة التقنين ومراجعته وتعديله".

5 - إن كان المشرع قد قَنَّن أحكام الأحوال الشخصية من مدونة فقه الأسرة المالكية المصدر فإن المواطن - الذي لَمْ تَصِلْ بِهِ القوانينُ الوضعيةُ إلى حياةٍ ملؤها النظام والاستقرار - يَتَطَلَّعُ لِمُتَمِيدِ مساحة هذا التقنين ليشمل "قسم القوانين المدنية والتجارية" و"قسم قوانين الجنايات"، و"قسم قوانين القضاء"، و"قسم قوانين نظام الحكم والإدارة"، و"قسم قوانين العلاقات الدولية".

ثانيا: التوصيات:

1 - دعوة الخبراء والأكاديميين والمشرفين على مناهج وبرامج المقررات العلمية الإسلامية والتوجيه والإرشاد الديني في وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي إلى دعم "مشروع تقنين الفقه المالكي" في كل فروع القانون العام والخاص، وذلك بغية في تلبية العلم الشرعي الإسلامي لِنِداء الواقع الاجتماعي والسياسي والاقتصادي.

2 - التأكيد على طلبة الماستر والدكتوراه في اختيار موضوعات المقارنات التشريعية وصياغة دراستهم بمواد مقننة، ثم وضعها بين يدي لجانٍ متخصصة تصوغ القوانين المختلفة وتأخذ بتوجيهات أولئك الطلبة والباحثين.

هذا وإن كل إنسان عرضةٌ للسهو والنسيان، ورغم ما بُذل في هذه الدراسة من الوُسع، فإنه جهدُ المقل يعتريه النقص ويتخلله الخطأ، شأنُ كلِّ أعمال البشر:

وَمَا أَبْرَأُ نَفْسِي إِنَّنِي بَشَرٌ أَسْهَوُ وَأَخْطِئُ مَا لَمْ يَحْمِنِي قَدَرُ
وَمَا تَرَى عُذْرًا أَوْفَى بِذِي زَلَلٍ مِنْ أَنْ يَقُولَ مُقْرَأٌ إِنَّنِي بَشَرٌ

ولعله يكون في المستقبل بدايةً لموضوع أو مادةً لدراسةٍ لمن هو أكفأ وأعلم من صاحبه، فما وافق الصواب فهو بتوفيق من الله تعالى، وما جانبهُ فهو من تقصير من الباحث، وعسى الله الكريم ربُّ العرش العظيم أن يجعل هذا العمل خالصاً له وحده، وأن يثيب مُنْجِزَهُ على ما أنفق من طاقة في إخراجه، وأن ينفعه بما فيه وينفع به الغير، والصلاة والسلام على الحبيب المصطفى وعلى آله وصحبه.



تقنين الفقه المالكي ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية أنموذجاً

الدكتور جمال عياشي

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المدية، الجزائر

المقدمة

الحمد لله وبه نستعين، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم،
﴿رَبِّ إِشْرَحْ لِي صَدْرِي﴾ (25) وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي ﴿26﴾ وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِنْ لِسَانِي ﴿27﴾ يَقْفَهُوا
قَوْلِي ﴿28﴾ (1)، أما بعد؛

فإن الله ﷻ هو الموحى إلى خلقه بما يناسب كل واحد منهم من
صور الوحي، ويتناسب مع الوظيفة التي خلق من أجلها، ولقد كلف بني
آدم بنقل الوحي كابراً عن كابر، وجيلاً عن جيل، ونبياً عن رسول، ولهذا
اختار كل واحد منهم وسيلةً ينقل بها النصوص والأخبار، وكانت
الكتابة أكثر هذه الوسائل تأثيراً، لاسيما بالنظر في تنوع أساليبها وصيغها
وصورها، إلى أن جاء في القرآن الرسم العثماني وفي الحديث الرسم
الإملائي، وكان القرآن محفوظاً تكفل الله سبحانه بحفظه ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا
الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾ (2)، وكانت السنة محفوظة بإذنه تعالى إذ قيض لها
الله سبحانه من العلماء والفقهاء من يذبون عنها كل قاذح لها ويردون
عنها كل مُدْخَل فيها، حتى شكلت السنة مع الكتاب، المصدر الإسلامي
الشرعي الأصلي والأصيل.

(1) سورة طه/ 25 . 28.

(2) سورة الحجر/ 9.

ثم جاء الاجتهاد، وتكوّنت به الثروة العلمية الفقهية التي تميّز كل فقيه خلالها بأسلوب وصياغة، وابتكر بعضهم القواعد في الأصول وفي الفقه، ثم جاء غيرهم ممن تبعهم وتابعوهم في الاجتهاد ودونوا الملخصات المقتضبات الملغزات، واستمر غيرهم على الأسلوب الأول المرسل، والصياغة البسيطة التي يلتزم الفقيه فيها شرح المعلومة وإيصال الفكرة بسيطة سلسلة لقارئها.

ولمّا كان من غير المحظور في شيء، أن يؤخذ من علم الغرب ما يناسب شريعتنا ويخدم مقاصدها، فلقد عمد بعض الفقهاء الأجلاء ومراعاة لمقصد التيسير على الناس وخدمة للصالح العام وللمقاصد الشرعية أن يقتبسوا أسلوب كتابة حديث اصطلاح على تسميته بـ"التقنين"، لما لهذا الأسلوب من تيسير في عمل القضاء وسرعة في الوفاء بحق المتقاضين.

والفقه المالكي كغيره من الفقه، عرف ذات النوع من الاجتهاد، بحيث عزم أحد الفقهاء إلى صياغته (الفقه المالكي) ضمن تقنين جامع، زاوج من خلاله بين الفقه المالكي الاجتهادي والأسلوب الصياغي التقنيني، ولذلك صار التقنين معدوداً من أهم طرق توظيف الفقه المالكي، إذ هو وسيلة أعماله بين الناس على الحقيقة، وإلزامهم به كقانون سيادي في الدولة، بين الأشخاص: العامة والخاصة، المعنوية والطبيعية. ومن ثمّ؛ يتحقق إحياء الفقه المالكي، ليس باعتباره مجرد علم يدرّس، بل باعتباره قانوناً يفرض احترامه والانصياع لأحكامه.

ولو أن التقنين في حد ذاته، ليس كافياً لتحويل الفقه إلى قانون لازم، أين يجب أن يُضفى بتلك الصبغة الملزمة التي لا تتأتى في نظام الدول المعاصرة إلا باحترام العديد من الإجراءات في سن القوانين⁽¹⁾،

(1) للاستزادة من ذلك راجع حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، (النظرية العامة للحق)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2: سنة 1983م، ص 92 إلى 99.

غير أن ذلك لا يُنقص من قيمة وقدرة تقنين الفقه المالكي باعتباره صورة من صور الاجتهاد الشرعي.

هذا ما أدركه بعض الفقهاء العلماء في مجال القضاء وما يستتبعه من خطط، أمثال: المحاماة والتوثيق وغيرهما، ليبادر الواحد منهم إلى تقنين الفقه المالكي في صياغة أقل ما يقال عنها إن لصاحبها سبق فيها، وهو ما جسده الأستاذ المحامي "محمد محمد بن عامر الليبي" حيث كان السَّباق إلى محاولة تقنين الفقه المالكي عن طريق كتابته بالأسلوب القانوني على شكل مواد مرقّمة⁽¹⁾، وقد حاول خلال ذلك، أن يجمع أكثر قدر من أبواب الفقه التي يحتاجها كل فاعل في المجال القضائي، أو أي مجال ملازم له أو خادم إليه.

هذا، وإن الرجوع إلى الفقه المالكي، بالنظر إلى مصادره ومراجعته، يجعل من ذلك على القاضي عسيرًا، وعلى غيره مقتضيا لجهد وزمن طويل، وهو ما لا يتناسب ووظيفة القضاء والمهن الملازمة له، كل هذا مع ما يشهده العصر المعيش من تطور وازدهار وتقدم بسرعة واستمرار، نحو الحداثة التقنية المهيولة.

لذا، كان التقنين خادماً ليسر الرجوع للأحكام، ودفع عسر البحث عنها باستمرار، مع ما يلحق الخصوم من أضرار، والخصومات من تفاقم نتيجة طول انتظار، وهو ما يجعل من التقنين ناجعا، والعمل به في مثل هذه الظروف ناجحا، ومحققا لمقتضى العدل، ومطلب ولاية الأمور والرعية على قدم المساواة.

ورغم ذلك، إلا أن تقنين الفقه الإسلامي على وجه العموم، أثار الكثير من الخلاف بين الباحثين في المجال الشرعي، الفقهاء منهم

(1) محمد محمد بن عامر، ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية، المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، ط3: سنة 1416هـ. 1996م عدد الصفحات 414.

والعلماء، بين مجيز له ومانع، ولكل حججه وأدلته، غير أن تلكم البحوث لم تأت مرتبطة بتقنين الفقه المالكي قصراً، ولم تأت في ظروف مثل التي تعيشها الجزائر حصراً، وهو ما ينتج عنه اختلاف في التحليل وتباين وفي النتائج.

ومن أهم الدراسات السابقة التي وقفت عليها وقد كانت مرتبطة بالموضوع ارتباطاً وثيقاً:

. رسالة دكتوراه للباحث مصطفى ميلاد عبد السميع موسومة بـ"تقنين الفقه المالكي في المعاملات من خلال الأعمال الفقهية المعاصرة . نموذج كتاب "ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية"، لمحمد محمد بن عامر (ت1381هـ)، كلية الآداب والعلوم الإنسانية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، المملكة المغربية، تمت مناقشتها سنة 2014م.

. مقال للدكتور محمد حسن البغا، تحت عنوان: "التقنين في مجلة الأحكام العدلية"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد 2، سنة 2009، ص 743 إلى 770.

وبلوغاً لذلك الهدف الأسمى وتلك الغاية الأعلى، وهي تقنين الفقه المالكي، يتوجب النظر في من سبق بالفضل والأجر، والاجتهاد والعمل، حتى يقيم عمله ويقتبس من جهده، وبه يعتمد صحيحه ويتقى سقيمه.

ولذا، سأعتمد إلى "ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية" وأتخذ منه نموذجاً لدراسة تقنين الفقه المالكي، وأقف خلال ذلك على اجتهاده وعمله من حيث جوانبه: الشكلية، المنهجية والموضوعية، ثم أحاول أن أسد الثغرات وأستقصي العثرات، وعسى الله تعالى أن يوفقني لذلك، ويسدني لما قد يكون فاته من مبادئ وأحكام.

وما عساني أقول إلا كما قاله صاحب الألفية: محمد بن عبد الله بن مالك الأندلسي رحمته الله، حين افتتح ألفيته بالشاء على ابن معط، وهو من سبقه بالاجتهاد والعمل في مجال اشتغاله بالنحو نظماً:

وَهُوَ بِسَبْقِ حَائِزٌ تَفْضِيلاً مُسْتَوْجِبٌ ثَنَائِي الْجَمِيلاً
وَاللَّهُ يَقْضِي بِهِبَاتٍ وَافِرَهُ لِي وَلَهُ فِي دَرَجَاتِ الْآخِرَةِ

ولأجل ما سبق، سيتم التعرض للموضوع وفقاً لما سلف مع انتهاج المنهج الوصفي في وصف "ملخص الأحكام" ضمن مبحث أول، والمنهج التحليلي التقييمي في قراءة المرجع بطريقة تحليلية أحاول من خلالها تقييم الملخص تيسيراً للعسير فيه ووقوفاً - بناء عليه - على المحاسن والمثالب بُغية تدارك المستطاع وتحسين المكتشف من زلات وهنات، وذلك ضمن مبحث ثان.

المبحث الأول: وصف ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية

لا يستقيم بحال، النظر في هذا المصنف المختار كنموذج لتقنين الفقه المالكي إلا بعد تسليط الضوء على مفهوم تقنين الفقه المالكي، بهذا الحصر وبهذه الدقة (تقنين الفقه المالكي) لا تقنين الفقه الإسلامي أو تقنين الشريعة الإسلامية كما كتب الكثير وناقشه العديد، وذلك في (مطلب أول).

ولمّا كان من غير المستساغ ولوج أي علم من العلوم دون الرجوع إلى أعمال وأشغال السابقين من الفقهاء والعلماء والباحثين، لزم - والأمر كذلك - الرجوع لملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية باعتباره أول مصنف يعنى صاحبه بكتابة الفقه المالكي بالصياغة القانونية الحديثة لوصفه كما يقتضيه المنهج العلمي الوصفي، بُغية عرضه عرضاً وصفياً من الناحيتين الشكلية والموضوعية وهذا في (مطلب ثان).

المطلب الأول: مفهوم تقنين الفقه المالكي

ليس لتقنين الفقه المالكي مدلول خاص، بل يندرج ضمن المفاهيم العامة في تقنين الفقه الشرعي، وهذا ما تعرّض له الباحثون في المجال الشرعي والقانوني على حد سواء، وعرفه كل فريق منهم وفقاً لما تعارف عليه أهل صنّعته، ومن ثمّ يعتبر فقهاء الشريعة الإسلامية التقنين: "صياغة أحكام الشريعة الإسلامية القابلة للتدوين"⁽¹⁾، من قبل أهل الخبرة والاختصاص، في صورة مواد متجانسة، قابلة للتطبيق والتنفيذ، بصورة ملزمة من الحاكم، يسهل الرجوع إليها⁽²⁾.

قال الطنطاوي: «التقنين هو جمع أحكام المسائل في باب على هيئة مواد مرقمة يقتصر في المسألة الواحدة على حكم واحد مختار من الآراء المختلفة التي قالها الفقهاء فيها، وذلك ليسهل الأمر على القضاة في معرفة الحكم المختار وتطبيقه وحده على الناس دون بقية الآراء المخالفة للرأي المختار»⁽³⁾.

أما فقهاء القوانين الوضعية فيعتبرون التقنين: «نصوص القانون المشرّعة التي تحكم حقلاً من حقوق الحياة الاجتماعية التي تتسم روابطه بوحدة طبيعتها»⁽⁴⁾.

(1) جاء في الأصل "التقنين"، ولكنني وجدت أن أعوضه بالتدوين، لأنه أنسب ولأن التعريف أصلاً منصب على التقنين وقد فات الأستاذ يحيى محمد الخلايلة أن التقنين لا يمكن أن يُعرّف بالتقنين، وقد اشتهر عند العرب قولهم: بعد جهد وعناء... فسر الماء بالماء.

(2) يحيى محمد الخلايلة، تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق (دراسة مقارنة لتجربة باكستان ومشروع مصر في التعزير)، رسالة دكتوراه، الجامعة الإسلامية العالمية، باكستان، سنة 1422هـ، ص 25.

(3) ارجع للمدخل إلى الفقه الإسلامي للطنطاوي، هامش ص 166. نقلاً عن محمد حسن البغا، التقنين في مجلة الأحكام العدلية، مقال منشور بمجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد 2، سنة 2009، ص 746.

(4) علي محمد بدير، عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، العراق، سنة 1982، ص 23.

أو: «مجموعة النصوص القانونية التي تنظم فرعاً من فروع القانون مثل التقنين المدني وتقنين العقوبات»⁽¹⁾.

أو: «قانون يضم في مجموعة واحدة نصوص من فرع قانوني وحيد»⁽²⁾.

وقد عرفه بعضهم بأنه: «جمع في كتاب واحد قواعد مجال وحيد لمنح نفس موحد لذات المجال، فهو على ذلك قد يجمع تحت طياته نصوصاً تشريعية وأخرى تنظيمية... وهكذا»⁽³⁾.

هذا، واقتباساً من ملخص الأحكام، يتبين أن الأستاذ محمد محمد بن عامر أعطى مدلولاً عاماً لما قام به في مصنفه الملخص، أين اعتبر عمله ذاك وهو صورة من صور تقنين الفقه المالكي: «قاعدة تقرب المعارف بالمسائل الشرعية وبالمعاملات القضائية»⁽⁴⁾.

وبمحاولة الجمع بين التعريفات الفقهية لتقنين الفقه الإسلامي وإسقاطها على الفقه المالكي قصراً يمكن القول إن تقنين الفقه المالكي: «صياغة أحكام الفقه المالكي بأسلوب قانوني لازم وفقاً لمجالات قضائية محددة»⁽⁵⁾.

(1) حبيب إبراهيم الخليلي، مرجع سابق، ص 11.

(2) «Un Code est une loi qui réunit, en un seul groupe, des textes épars relatifs à une même branche du droit». Pierre Dupont Delestraint: Introduction à l'étude du droit civil, 8ème édition, mémentos Dalloz, 1980, p 21.

(3) (Serge GUINCHARD Thierry DEBARD: LEXIQUE Des Termes juridiques 2014. 2015, 22ème édition, Dalloz, juin 2014, P 188. 189.

(4) محمد محمد بن عامر، مرجع سابق، ص 13.

(5) بتصرف.

المطلب الثاني: وصف ملخص الأحكام الشرعية من الناحيتين الشكلية والموضوعية

تقتضي الدراسة الوصفية في الغالب الاستقراء والتتبع لإيضاح الشكل الذي أخرج فيه المؤلف مصنفه (فرع أول) والوقوف على موضوعات الملخص بحصر وبيان مجالاته التي اختارها المؤلف له (فرع ثان).

الفرع الأول: الوصف الشكلي لملخص الأحكام الشرعية

صدر ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية في طبعات متعددة، لاسيما منها محل الوصف في هذه الجزئية من البحث، وهو على هذا تمت طباعته في جدة بالمملكة العربية السعودية سنة 1416هـ الموافقة 1996م.

المصنف في 520 صفحة بما فيها من فهارس للمواضيع والنصوص (الأحاديث) الواردة كآخر فهرس مرتبة وفقا لترتيب الحروف الأبجدية، مرفقا بالملحق⁽¹⁾ المضمن عددا من «...النماذج من عقود المعاملات والتبرعات وصور لبعض المرافعات في قضايا شرعية...»⁽²⁾، وهو في طبعته الثالثة هذه، يتضمن مقدمة المحقق وقرار حضرات أصحاب الفضيلة أعضاء اللجنة العلمية المفوض إليها فحص الكتاب، وهم: إبراهيم باكير عضو المحكمة الشرعية العليا سابق، محمد أبو الإسعاد مفتي طرابلس وشيخ المدرسة الإسلامية العليا، محمود بورخيص قاضي طرابلس الغرب⁽³⁾، كما يحوي المرجع خطبة الكتاب للمؤلف.

(1) الذي جاء في 91 صفحة، من ص 415 إلى 511. راجع الصفحات المذكورة بأرقامها في هذا الهامش.

(2) راجع ص 415 من هذه الطبعة.

(3) راجع ص 11 من هذه الطبعة.

الفرع الثاني: الوصف الموضوعي لمُلخص الأحكام الشرعية

الملخص، يحوي 928 مادة مضمنة في أربعة أقسام:

- القسم الأول في القضاء ومتعلقاته.
- القسم الثاني في الحقوق العائلية والأحوال الشخصية.
- القسم الثالث في المعاملات والتبرعات.
- والقسم الرابع والأخير في الموارث.

كل قسم من هذه الأقسام مقسم بدوره إلى أبواب وكذا كل باب إلى فصول يتضمن كل واحد منها (فصل) مجموعة مواد مرقمة ومرتبّة على طريقة التقنيات المعاصرة أو "الأسلوب المعاصر" كما صرح به المؤلّف⁽¹⁾.

جاء القسم الأول القضاء ومتعلقاته، وقد ضمنه المؤلّف:

تمهيداً وهو المجسد للباب الأول، ويحتوي على حكم وجوب العمل بالراجع من أقوال العلماء، رسالة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري؛

وثمانية فصول:

- الأول منها متعلق بشروط القاضي وأدابه.
- الثاني، بأحكام التحكيم.
- الثالث، أحكام الدعوى، وفيه عناوين فرعية متعلقة أصلاً بأحكام سماع الدعوى، ما لم يجب بإقرار ولا إنكار.
- الرابع، متعلق بأحكام الآجال.
- الخامس، الإعذار ودفع الدعوى، وفيه ما لا إعذار فيه.
- السادس في التعجيز.
- السابع متعلق بحكم الحوز.
- والثامن، وفيه كتاب القاضي إلى القاضي.

(1) راجع ص 13 من هذه الطبعة.

أما الباب الثاني، المتعلق بالقضاء والمحاكمات، ففيه أربعة فصول:
- في الأول منها، العرف والعادة.
- في الثاني، بيان المعتمد في أقصى أمد الحمل.
- في الثالث، ما يجب أن ينتبه له القاضي.
- وفي الرابع والأخير، قواعد عامة في سماع الدعوى وأصول
المحاكمات والتبليغات.

أما الباب الثالث، وهو المتعلق بالصلح وفيه فصلان:
- الأول متعلق بما يحوز فيه الصلح وما لا يجوز.
- والثاني، أحكام الصلح وتحتة ما يمنع فيه الصلح.
الباب الرابع من القسم الأول من ملخص الأحكام، ويتضمن:
- مقدمة في أهمية الشهادة في الفقه المالكي.
وعددا من الفصول:
- الأول، ويحوي أحكام الشهادة، وفيها شهادة المبرز.
- الثاني، وفيه تزكية الشهود.
- الثالث، في مراتب الشهادة، الرجوع عن الإقرار بالزنا، وينهيه
بأحكام شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال عادة، وهذا واضح في أنه
مرتبط على الأخص بالحيض والحمل والوضع والنفاس والرضاع.
- الرابع، في شهادة السماع وشروطها.
- الخامس، في تعارض البيتين وتقديم إحداها على الأخرى.
- السادس، في مسائل أخرى متعلقة بأحكام الشهادة، وهي متعلقة
بالمسائل التي يعتمد عليها الشاهد في شهادته على الملكية⁽¹⁾.
- الثامن، في المواضع التي ترد عليها الشهادة، أو التي يصح إثباتها
قضاء بالشهادة.

(1) راجع المادة 156 من ملخص الأحكام.

أما الباب الخامس والمتعلق بالإقرار وأحكامه، فضمنه المؤلف تعريفاً للإقرار وفقاً لما هو عليه في الفقه المالكي ثم أردفه بثمان مواد خصها ببعض الأحكام المتعلقة بالإقرار.

الباب السادس، وفيه اليمين وأحكامه، وهو بدوره ربطه بحكم صيغة اليمين، تغليظها، فضلاً عن اليمين في القضاء.

الباب السابع، وفيه أمور مرتبطة بالقضاء، لاسيما منها ما هو وارد في الفصل الثاني والمرتبط رأساً بإجراءات الاستئناف وموجباته، ففصل ثالث متعلق بالتوثيق، وفيه على الأخص: أهميته، طريقته، أوصاف العقود الموثقة. وفصل رابع متعلق بأحكام الوكالة لاسيما منها أحكام المحاماة، آداب المحامي، صفاته، وواجباته.

القسم الثاني في الملخص، خصّه المؤلف كاملاً للحقوق العائلية والأحوال الشخصية أين صنفه ضمن أبواب خمسة:

. الأول ربطه بالنكاح وما متعلقاته من أركان وشرائط وصور النكاح ومحرمات وأنكحة فاسدة وغيرها.

. أما الثاني فعلقه على الطلاق وتوابعه من أركان وشروط صحة وخلع وأحكام تنازع الزوجين في الأمتعة وكذا أحكام المفقود التي تقوم عليها للزوجة حقوق؛

أما الباب الثالث وهو المتعلق بالإيلاء والظهار واللعان، فجعله في ثلاثة فصول لكل صورة من صور فك الرابطة الزوجية فصل ثم ختمه بخلاصة.

. والرابع ذكر الحضانة وأحكام النفقة.

. والخامس ذكر أحكام الحجر والرشد فأدرجها ضمن قسم الأحوال الشخصية.

ثم خَصَّ المقنن لملخص الأحكام قسماً ثالثاً في المعاملات والتبرعات، وهذه الأخيرة أدرجها الأبواب: السادس، وبين فيه أحكام الهبة، والثالث عشر، وبين فيه أحكام الوقف، ثم الباب الرابع عشر، وبين فيه أحكام الوصية، ليَجْعَلَ في القسم الموالي وهو القسم الرابع، الموارِيث، أين يَبَيِّن كل أحكامها بدء بالحقوق المتعلقة بالتركة وختم ببيان «كيفية الأصول العملية للفرائض والمناسخات».

المبحث الثاني: تقييم ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية

إنه لمن العسير التصدي لتقييم عمل قام به مَنْ سلف من العلماء الفضلاء والعاملين في القضاء⁽¹⁾؛ ولكن العمل كلما قدم زاد عليه مضي الزمن قدماً وأضافته التطورات العلمية والبحوث الأكاديمية طفرة وأضفت عليه الشروحات والتفسيرات والدراسات شيئاً من الصحة، الدقة، والشمولية والكمال.

ولهذا، قررت أن أعتمد على المعتمد من مذهب المالكية لأدقق في فحواه مستخرجاً من بواطنه مواطن الإصابة في (مطلب أول) والإخفاق في (مطلب ثاني). والله المعين وهو على كل شيء قدير.

المطلب الأول: محاسن ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية

بعيداً عن السبق في طرق باب تقنين الفقه المالكي رغم صعوبة ذلك⁽²⁾، ما يجسد الحسنة الأولى لمؤلف، فإن العديد من المحاسن التي

(1) وهذا محمد محمد بن عامر، وقد كان قاضياً وقد بدأ القضاء وعمره أقل من عشرين عاماً، أين تقلد بعض الأعمال الإدارية في المحكمة الشرعية. راجع ص 7 من ط3: من ملخص الأحكام.

(2) قال الشيخ محمد الأمين بن محمد بيب في هذا الشأن: «ولا نغالي إذا قلنا إنه الأول من نوعه بهذا الترتيب في مذهب الإمام مالك، ...» راجع ص 7 من ط3: من الملخص.

يمكن استقراؤها من الملخص وهي على الأخص بارزة في بعض المحاسن التي يشترك فيها تقنين الفقه إجمالاً (فرع أول)، ومنها ما هو قاصر على تقنين الفقه المالكي القاصر على النموذج المختار للبحث (ملخص الأحكام الشرعية) حصراً (فرع ثان).

الفرع الأول: محاسن ملخص الأحكام الشرعية باعتباره تقنيناً لفقه

شرعي

ذكر المؤلفون جملة من المحاسن التي يمتاز بها تقنين الفقه الإسلامي، والتي لا يقتصر فيها تقنين مدرسة فقهية على عين التحديد بل تشترك تقنينات الأحكام الاجتهادية للمدارس الفقهية في هذه المحاسن، وهي كثيرة منها:

. مساهمة تقنين الفقه الشرعي بما فيه المالكي في التخلص من الاختلاف الفقهي العقيم، عن طريق حصر مادة النزاع والفوضى الناشئة عن اختلاف الأحكام القضائية الصادرة بشأن وقائع متشابهة بأحكام فقهية خاصة⁽¹⁾؛

. رفع الحرج عن القضاة والفاعلين في خططه والباحثين في المجالات الفقهية القضائية بتذليل الصعوبات في الرجوع إلى كتب الفقه المعقدة، سواء لطولها وعسر الوصول للحكم في المطولات، أو لإلغازها وعسر استخراج الحكم ولو كان موجوداً إضماراً لا تصريحاً في المختصرات.

. تجسيد مظهر التوحيد بين المسلمين⁽²⁾ على الأقل في الدولة الواحدة، وهو من مقاصد الشريعة الإسلامية الأصلية.

(1) التقنين في مجلة الأحكام العدلية للبا، ص 764.

(2) نفس المرجع.

الفرع الثاني: محاسن ملخص الأحكام الشرعية باعتباره قاصراً على تقنين الفقه المالكي

رغم أن ملخص الأحكام الشرعية هو، على الجملة، تقنين لفقه اجتهادي، إلا أنه يتميز بكونه قاصراً على استقاء أحكامه من الفقه المالكي دون غيره من الفقه الإسلامي الآخر، فضلاً عن انتهاج مؤلفه منهجاً مميزاً، ولذلك تميز هذا الملخص (التقنين) بجملة من المحاسن والتي من أهمها:

- إدراج تهميشات لكل حكم من الأحكام التي قننها المؤلف في المواد، بحيث يبين أهم المصادر التي اقتبس منها الحكم المالكي⁽¹⁾، وهذا ما ييسر على القاضي أو على العامل في سلك القضاء أو أي خطة تابعة، كذا على كل باحث في المجال، من الرجوع إلى أصل الحكم الفقهي والاستزادة حول الأحكام الأصلية التي أوصلت فقهاء المالكية إلى مثل ذات الحكم، وإلى الأحكام الفرعية التي يمكن استنباطها منه، فضلاً عن تلك الوقائع والتي غالباً ما تتجسد في نوازل يمكن قياس الحكم الشرعي عليها وإسقاطه عليها.

- استعمال المؤلف العديد من المصطلحات اللغوية التي تُقَرَّب المعنى للفاعلين القضائيين وكافة الناشطين في الخطط الملازمة للقضاء وكل الباحثين لاسيما القانونيين منهم، والأمثلة من الملخص على هذا النحو كثيرة في التقنين والتي من بينها استعماله لمصطلح "الآجال" في الفصل الرابع من الباب الأول من القسم الأول⁽²⁾، وهو من المصطلحات

(1) انظر على سبيل المثال: المادة الأولى من الملخص بالهامش الأول الذي يبين فيه المؤلف المصادر التي اعتمد عليها بأجزائها وصفحاتها، وكذلك المادة الثانية بالهامشين الثاني للفقرة الأولى من المادة والثالث للفقرة الثانية من المادة، وفي كل من الهامشين المصادر بالأجزاء والصفحات أيضاً. ارجع ص 30 من ط3: للملخص.

(2) راجع ص 41 من نفس المرجع.

المشهورة عند القانونيين وله أمثاله في القوانين لاسيما الجزائية منها، أمثال الفصل الخامس الوارد بدوره تحت عنوان "في آجال تقديم مذكرة الرد" من الباب الثالث المتعلق بالأحكام الخاصة بالمحكمة العليا⁽¹⁾، وهذا يؤكد قرب المعاني الفقهية من المعاني القانونية التي كثيرا ما تُستعمل في مجال القضاء⁽²⁾.

- تقنين بعض النوازل المعاصرة لاسيما آن التطرق لتصادم السيارتين في المادة 792 من الملخص، وهذا فيه إسقاط لأحكام الفقه المالكي في هذا الشأن على ما هو عليه العمل في الزمان المعيش، إذ فقهاء المالكية الأوائل لم يكونوا ليعرفوا تصادم السيارات رغم أنهم تعرضوا لتصادم السفن والمراكب، إلا أن هذه المادة التي اجتهد من خلالها المؤلف في إسقاط حكم السفن والمراكب على السيارات يظهر نيته في إبراز العديد من الأحكام المتعلقة بالنوازل وهذا مطلوب في التقنيات المعاصرة⁽³⁾.

- إدراج ضمن الملحق، ولو كان يعيبه الطول، العديد من النماذج عن العقود كعقد النكاح والصدّاق في النموذج رقم 4، ومحركات قضائية كإعلان الحجر في النموذج رقم 20، وشبه قضائية كبيان وزن وصرف الدينار والدرهم في النموذج رقم 6 وعرائض افتتاح دعاوى كطلب الفرقة من الزوجة طراً على زوجها الجنون في النموذج رقم 14، ومسائل الميراث المحلولة كما هو الشأن في مسائل عن المناسخات⁽⁴⁾، وهذا مطلوب ومُظهر

(1) راجع القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الصادر بالجريدة الرسمية،

المؤرخة في 17 ربيع الثاني 1429 الموافق 23 أبريل 2008، عدد 21.

(2) وراجع أيضاً الملخص أين ستقف على العديد من المصطلحات المنتشرة بين القانونيين والتي استعملها المؤلف في الملخص ومن منها: الإعذار، ص 43 - استئناف الحكم، ص 108 - أحكام التوثيق، ص 109 - أحكام المحاماة، ص 116.

(3) راجع نص المادة المشار إليه، ص 339 من ط3: للملخص.

(4) راجع الصفحات 421، 443، 432، 423، 401، من نفس المرجع.

لنية المؤلف في توحيد المحررات القضائية وشبه القضائية، فضلاً عن إرادته في تدعيم توثيق المعاملات المالية والعقود المتعلقة بالأحوال الشخصية.

المطلب الثاني: مثال ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية

لَمَّا كَانَ مِنَ سَمْتِ الْإِنْسَانِ الْخَطَأَ لَمَّا هُوَ ثَابِتٌ فِي الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ⁽¹⁾، فَإِنَّ الْمَوْئِلَ كَغَيْرِهِ مِنَ الْعِبَادِ مَخْطِئٌ لَا مُحَالَةَ وَهُوَ حَالُهُ وَحَالُنَا، وَقَدْ يَغْفُلُ الْمَرْءُ عَنْ بَعْضِ الْجَزْئِيَّاتِ فِي بَحْثِهِ، فَيَقَعُ فِيمَا لَمْ يَكُنْ يَرِيدُهُ وَلَا يَتَنَبَّهُ لَزَلَاتِهِ وَلَا سَبَقَاتِ أَقْلَامِهِ، فَيَنْبَهُ غَيْرَهُ لَهَا، أَوْ يَتَنَبَّهُ لِبَعْضِهَا وَيَغْفُلُ بِدَوْرِهِ عَنْ بَعْضٍ.

ثم إن من المثالب التي يعتبرها البعض سقطاً في حق المؤلف، قد تكون خلافاً لما يعتقده سقطاً في حقه هو؛ ولذا، فإنني أحصي هذه المثالب بقصد إكمال النقص وتدارك الزلل، لا فضلاً ولا تعالماً. وإنه قد تبين لي أن في عمل المؤلف البعض من المثالب التي أوجزها فيما يلي:

- إن من أهم الملاحظات على الملخص استعمال المؤلف لبعض المصطلحات العلمية الفقهية الدقيقة لاسيما منها المعتمد، المشهور⁽²⁾،

(1) فمن الكتاب قوله سبحانه: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ سَيِّئًا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾. [سورة البقرة/286]. ومن الحديث قوله ﷺ: «كُلُّ ابْنِ آدَمَ خَطَّاءٌ، وَخَيْرُ الْخَطَّائِينَ التَّوَّابُونَ». أخرجه الترمذي في سننه وحسنه الألباني. انظر أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك الترمذي (ت279هـ)، سنن الترمذي، حققه وعلق عليه أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي وإبراهيم عطوة عوض، الجزء الرابع، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، جمهورية مصر العربية، ط2: سنة 1395هـ - 1975م، ص 659.

(2) قال ابن جزي: «وإذا قلنا المشهور، فنعني به مذهب الإمام مالك، وفي ذلك إشعار بخلاف في المذهب». راجع محمد بن محمد بن أحمد بن عبد الله بن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفي 741هـ)، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية، تحقيق يحيى مراد، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ط1: سنة 2009م، ص 8.

والراجع، بشيء من التأرجح والتناقض، وهو ما يظهر جلياً في اعتماد مصطلح "المعتمد من مذهب المالكية" في العنوان مع أن المؤلف خالف في بعض الأحكام التي أوردها الملخص، المعتمد في فقه الإمام مالك رحمته الله، كما بينه المحقق محمد الأمين بن محمد ويب في ط3: محل البحث ثم أكدّه بقوله: «تبيين ما خالف فيه المؤلف المعتمد في المذهب الذي وضع كتابه لبيان المعتمد فيه، أي مذهب الإمام مالك، لكي يتطابق اسم الكتاب مع مسمّاه»⁽¹⁾.

- وجود بعض التكرارات في الملخص والتي تعدّ إطناباً مخلاً، والتي من أمثلتها: ذكره حكم أقصى مدة الحمل آن تعرضه لأحكام النسب في الباب الثالث من القسم الثاني المتعلق بالحقوق العائلية والأحوال الشخصية، وقد استفاض فيه وأطنب وأكثر إلى أن خرج عن أسلوب تقنين الفقه⁽²⁾، ولقد أدرج المؤلف حكم أقل مدة الحمل في محل سابق وهو الفصل الأول الخاص بالعرف والعادة، من الباب الثاني المتعلق بالقضاء والمحاكمات من القسم الأول من الملخص⁽³⁾.

- إن الملخص على ما فيه من كثرة أحكام، بل وتوسع في بعضها توسعاً مخلاً أدى بالمؤلف إلى الخروج عن أسلوب التقنين، كبيان بعض المصطلحات الخاصة "مسافة البريد"⁽⁴⁾، إلا أن هذه المبادرة من التقنين ينتابها نقص في بعض أبواب الفقه القضائية أو التي يقتضيها القضاء لاسيما منها العقوبات التي لا يختلف اثنان في كونها من أهم أبواب الفقه التي يقتضيها عمل القاضي بل هي الأهم لارتباطها بذوات العباد، من أرواح ودماء، وأموالهم، وهذا نقص عجيب ما كان للمؤلف أن يغفله.

(1) ص 6 من ط3: لمخلص الأحكام.

(2) راجع الصفحات 239 إلى 252 من نفس المرجع.

(3) راجع ص 52 من نفس المرجع.

(4) راجع ص 263 من نفس المرجع.

. آخر ما يلاحظ على الملخص أنه كثير الأحكام مشتت الأقسام، إذ لا يتناسب مع التنظيمات القضائية الاجتهادية الإسلامية والقانونية الوضعية على حد السواء، ولو أن التنظيمات الحديثة مهما كان تصنيفها هي أكثر تقسيما وتخصصا بحيث قد يوجد في المحكمة الواحدة أكثر من ثمانية أقسام: المدني، الاجتماعي، الجرح، الأحداث، العقاري، التجاري، الاستعجالي، شؤون الأسرة أو الأحوال الشخصية، كما يوجد على مستوى المحاكم في التنظيم القضائي الجزائري قاضي التحقيق وهو فرع مستقل بذاته يوجد على مستوى المحاكم، فيما لم يكن القضاء الإسلامي لاسيما في العهد الراشدي يعرف كل هذه التخصصات على تقسيماتها المعاصرة، أين كان الأصل أن يختص القاضي بكافة المنازعات القضائية لاسيما منها المالية والأحوال الشخصية.

ولا ينافي ذلك التخصص بنوع من أنواع القضايا أو بقضية بعينها يختص بالنظر فيها قاض معين⁽¹⁾، غير أن بعضاً من الأعباء كانت توزع على قضاة مختصين كقاضي الجند الذي كان ينظر في منازعات العسكر، وقاضي الحدود الذي كان ينظر في الحدود والجنايات، وقاضي المظالم والحسبة، وقاضي الأحداث⁽²⁾.

ولقد فات المؤلف مع تأخر زمانه تخصيص أبواب الفقه المتعددة وفقا لأقسام القضاء المختلفة والتي كانت بلا ريب موجودة وتمثل التنظيم القضائي في زمانه.

(1) عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط 2، 1409هـ، 1989م، ص 47 - 48.

(2) محمد الزحيلي، تاريخ القضاء في الإسلام، دار الفكر المعاصر، بيروت . لبنان، ط 1، سنة 1995، ص 127 إلى 129.

خاتمة:

يعتبر اعتماد الفقه المالكي كفقہ عمدة في الجزائر المحروسة - بإذن الله تعالى - محل اتفاق بين السلطة الحاكمة والشعب المحكوم، وهو ما يستوجب معه العمل على إضفاء القانونية على هذا الفقه هذا القبول والاتفاق، وهذا ما لا يتحقق إلا من خلال تكاتف الجهود بين الباحثين الذين يقع على عبتهم تهيئة تقنيات فقهية مالكية متعددة المجالات وفقا لما هي عليه أبواب الفقه الاجتهادية الشرعية وعلى ضوء التقسيمات التي جاءت بها التنظيمات القضائية، وبين الهيئات التقنية⁽¹⁾ التي تطبع هذه التقنيات بما تضيفه على مشاريع القوانين من لزوم ونفاذ معجل في الغالب، وذلك من تاريخ صدور تلك القوانين في الجريدة الرسمية.

هذا، وقد تم التعرض لملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية لمحمد محمد بن عامر الليبي رحمته الله انطلاقاً من كونه أول تقنين ارتبط بالفقه المالكي قصراً دون المذاهب الفقهية الأخرى إلا شاذاً، وإلا فهو على المعتمد من مذهب المالكية كما اختار له مؤلفه أن يُعنون.

ولقد ظهر من الملخص العديد من المحاسن التي يجب التأكيد على الأخذ بها وتطويرها في كل تقنين للفقه المالكي لاسيما منها: سلامة الأسلوب وصحة اللغة وسلاستهما من أي إطناب مخل أو اختصار ملغز، ومن أي تكرار معيب، أو بعد بالمصطلحات المنتقاة عن المعاني المقصودة والمطلوب تطبيقها على المخاطبين بالتقنين.

(1) وهي التسمية الأكثر صواباً لتلك الهيئات التي تسمى بالتشريعية لأن الله تعالى هو المشرع. انظر آل دريب، سعود بن سعد، التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية، رسالة في السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، سنة 1419هـ، 1999م، طبعت تحت إشراف الإدارة العامة للثقافة والنشر، ص 6.

هذا، وإدراج التهميشات للأحكام المقننة في المواد من الملخص طريقة ذكية جدا وميسرة أكثر لكل من أراد الرجوع لأصل الحكم المالكي، وهذه من المحاسن التي لا بد من المحافظة عليها بل وتنميتها وتطويرها بحيث تطعم بشيء من التفسيرات المقتضبة التي تتبع كل حكم مفرغ في مادة يقتضي تفسيراً على أن لا يطول، فضلاً عن تطعيمها أيضاً ببعض الاجتهادات القضائية وقرارات المجمعات الفقهية ذات الصلة بالحكم المقنن، حتى يسهل على القاضي استيعاب الحكم كما أراد له المقنن أن يستوعبه، ويطبقه كما أراد له أن يفعله.

هذا، ومن المحاسن التي يجب التأكيد عليها وتطويرها شمول التقنين لأحكام النوازل القضائية المعاصرة الكثيرة جداً في هذا العصر المعيش والتي من أشهرها: المعاملات الإلكترونية، التحاليل الطبية، والتحقيقات الكيميائية، فهذه لم تكن تعرف قديماً وهي من نوازل العصر التي يتوجب على المقنن بيان أحكامها مع ما تجسده الأفعال المرتبطة بمثل هذه النوازل على القضاء من عبء في إيجاد الحل الشرعي والقانوني الأنسب.

كما قد ظهر من الملخص بعض من المثالب التي يتوجب الحذر من الوقوع فيها في كل مرة يقنن الفقه المالكي لاسيما منها اختيار الحكم المشهور أو الراجح في المذهب والتأكيد عليه وعدم الخروج عنه، إلا لضرورة ملحة ولمصلحة قاهرة، لما في ذلك من مضار يعرفها الخاص والعام.

ومن المساوئ التي يجب تداركها أيضاً جمع الفقه المالكي في تقنين واحد وهذا فعل مجحف في حق هذا الفقه الغزير وغير محقق للمصلحة القضائية المنشودة، ألا وهي السرعة في إيجاد الحلول

الأنسب للخصومات، ولذا يكون من الأنسب تخصيص كل باب من أبواب الفقه بتقنين على حدة ليأتي تقنين التجارة، وتقنين العقوبات، وتقنين العقود والمعاملات، وتقنين الأحوال الشخصية، فضلاً عن العديد من التقنيات الأخرى، خاصة منها التنظيمية الإجرائية وغيرها من التقنيات لمجالات القضاء الخاصة كتقنين العمل والصحة وغيرهما.

هذا، والله من وراء القصد وهو يهدي السبيل.



المصادر والمراجع

- * حبيب إبراهيم الخليلي، المدخل للعلوم القانونية، (النظرية العامة للحق)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2: سنة 1983م.
- * سعود بن سعد آل دريب، التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية، رسالة في السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، طبعت تحت إشراف الإدارة العامة للثقافة والنشر، سنة 1419هـ، 1999م.
- * الطنطاوي، المدخل إلى الفقه الإسلامي
- * عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط 2، 1409هـ، 1989م.
- * علي محمد بدير، عبد الباقي البكري، زهير البشير: المدخل لدراسة القانون، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، العراق، سنة 1982م.
- * القانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الصادر بالجريدة الرسمية، المؤرخة في 17 ربيع الثاني 1429 الموافق 23 أبريل 2008، عدد 21.
- * محمد الزحيلي، تاريخ القضاء في الإسلام، دار الفكر المعاصر، بيروت - لبنان، ط 1، سنة 1995م.

- * محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك الترمذي (ت279هـ)، سنن الترمذي، حققه وعلق عليه أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي وإبراهيم عطوة عوض، الجزء الرابع، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، جمهورية مصر العربية، ط2: سنة 1395هـ - 1975م.
- * محمد بن محمد بن أحمد بن عبد الله بن جزي الكلبي الغرناطي (ت741هـ)، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبية على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية، تحقيق يحيى مراد، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ط1: سنة 2009م.
- * محمد حسن البغا، التقنين في مجلة الأحكام العدلية، مقال منشور بمجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد 2، سنة 2009م.
- * محمد محمد بن عامر، ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب المالكية، المنهاج، جدة، المملكة العربية السعودية، ط3: سنة 1416هـ - 1996م.
- * يحيى محمد الخلايلة، تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق (دراسة مقارنة لتجربة باكستان ومشروع مصر في التعزير)، رسالة دكتوراه، الجامعة الإسلامية العالمية، باكستان، سنة 1422هـ.
- * Pierre Dupont Delestraint: Introduction à l'étude du droit civil , 8ème édition, mémentos Dalloz, 1980.
- * Serge GUINCHARD Thierry DEBARD: LEXIQUE Des Termes juridiques 2014 - 2015, 22ème édition, Dalloz, juin 2014.



مشروع تقنين الوقف في المذهب المالكي

✍ الأستاذ الدكتور أحمد ياسين القرالة

جامعة آل البيت، الأردن

مقدمة

كان للوقف على مدار التاريخ الإسلامي إسهامٌ متميزٌ ودورٌ بارزٌ في حل كثير من المشكلات الاجتماعية، والمساهمة في تقدم المجتمعات الإسلامية وتطورها، ولم يقف دوره عند الاهتمام بضرورات الحياة الإنسانية أكلاً وشرّباً أو حاجياتها من الاهتمام بالبيئة وجودتها، بل تجاوز ذلك إلى كماليات الحياة وتحسيناتها، ونظراً لهذا الدور اهتم المسلمون بهذه الأوقاف وعملوا على تنميتها وتطويرها لتحقيق مقاصدها، كما حظي الوقف بالكثير من الدراسات النظرية التي تبين مفهومه وتحدد أحكامه، كما عملت الحكومات في دول العالم الإسلامي على إصدار قوانين وتشريعات تنظم هذه الأوقاف وتضبط أحكامها، ولما كانت أحكام الوقف متعددة وكثير من قضاياها مستجدة؛ كان مما لا بد منه ضبط هذه الأحكام والمستجدات بالقواعد القانونية، فكان هذا المشروع محاولة فردية لتقنين أحكام الوقف الإسلامي في المذهب المالكي.

وقد حرصنا في هذا التقنين أن نلتزم ألفاظ وعبارات المذهب المالكي دون تعديل إلا ما اقتضاه المقام، وكان المقصد من ذلك تسهيل عملية استخلاص المشروع المقترح، كما أنه يساعد على التعديل المستقبلي في المشروع، والأهم من ذلك أن يضع بين يدي أي مشرع منظومة كبيرة من قواعد الوقف المالكي.

حيث اعتمدنا في صياغة هذا المشروع على الجملة البسيطة: وهي التي تتكون من تركيب إسنادي واحد (فعل + فاعل) و (مبتدأ + خبر) وهي

جملة لا تحتوي على جملة أخرى تقوم بوظيفة ⁽¹⁾ ما فيها ⁽²⁾، ولم يلجأ إلى الجملة المركبة ⁽³⁾ أو التركيبية ⁽⁴⁾ إلا إذا اقتضى المقام التشريعي ذلك. وقد حاولنا في هذا المشروع تقنين أحكام الوقف في المذهب، ولم يكن قصدنا من هذا العمل أن نقدم تشريعاً جاهزاً ليكون قانوناً وقفياً نافذاً لما يأتي:

1. لأنه من المعلوم أن صدور أي تشريع يمر بمراحل متعددة لا بد منها؛ لأنها تعمل على تنقيح القانون وتزويده بالخبرات المختلفة والمتعددة، وتعمل على إزالة النقص والتعارض الذي قد يعتريه، وبالتالي فلا يمكن اعتبار هذا المشروع قانوناً للوقف، فهو يصلح أن يكون مسودة قانون يمكن الانطلاق من خلاله لوضع قانون متكامل للوقف في المذهب بعد تلافي النقص والقصور والعيوب التشريعية والتعارض التي قد توجد فيه، كما أنه لا بد من اجتماع مجموعة من الخبرات المختلفة الاقتصادية والاجتماعية والقانونية ليكون القانون على أحسن حال.

(1) مثال ذلك:

المادة (10): ينقذ الوقف بالألفاظ الصريحة والألفاظ الكنائية.

المادة (23): الوقف المعلق على شرط عدم قبل حصول الشرط.

المادة (18): يعتبر سكوت الموقوف عليه قبولاً.

المادة (197): يجوز للواقف من التصرف ما لا يجوز للحاكم.

(2) لغة الحكم القضائي ص 42.

(3) هي التي تدخل في عناصرها جملة أخرى تقوم بوظيفة ما في بنائها، وتتكون من تركيبين إسناديين لا يعتمد أحدهما على الآخر، وقد يتم الربط بينهما بأداة العطف، أو الاستدراك، أو غيرهما، لغة الحكم القضائي ص 42، كالمادة (19): يشترط لصحة الوقف أن لا يقصد الواقف الضرر، وأن لا يؤول الوقف إلى ضرر.

(4) وتتكون من تركيب مستقل وتركيب أو أكثر غير مستقل وتربط بينهما أداة ربط تركيبية، كأدوات الشرط أو الظروف، لغة الحكم القضائي ص 42.

2 - إن صدور أي قانون يجب أن يأتي في سياق تشريعي متكامل، فأحكام الوقف لا يمكن عزلها بحال من الأحوال عن أحكام الولاية والإجارة والضمان والشفعة وغيرها في ذلك المذهب، لذلك لا بد من مراعاة ذلك عند تقنين أي مشروع.

والحمد لله رب العالمين



تمهيد

المادة (1): الوقف: هو حبس عين لمن يستوفي منافعهما على التأييد⁽¹⁾.

المادة (2): لا يشترط في الوقف ظهور⁽²⁾ القربة⁽³⁾.

صيغة الوقف

المادة (3): ينعقد الوقف بالصيغة صريحة كانت أو غير صريحة أو ما يدل⁽⁴⁾ عليها⁽⁵⁾ عرفاً⁽⁶⁾.

المادة (4): صريح الوقف ثلاثة ألفاظ: وقفت وحبست وسبلت⁽⁷⁾.

(1) مواهب الجليل 18/6.

(2) كالوقف على الأغنياء الأجانب من الواقف.

(3) حاشية الدسوقي 77/4، بلغة السالك 103/4.

(4) لأنه ﷺ كان يهدي ويهدي إليه ووقف أصحابه ولم ينقل إنه قبل ولا قبل منه بل اقتصر على مجرد الفعل ولو وقع ذلك اشتهر، ولأن مقصود الشرع الرضي بانتقال الأملاك لقوله ﷺ: «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا عَنْ طَيْبِ نَفْسٍ مِنْهُ»، فأى شيء دل على حصول مقصود الشرع كفى، الذخيرة 315/6.

(5) كالإذن المطلق في الانتفاع على الإطلاق كإذنه في الصلاة في المكان الذي بناه لها إذا لا يختص بشخص ولا زمان، الذخيرة 315/6.

(6) مواهب الجليل 27/6، الذخيرة 315/6.

(7) بلغة السالك 103/4.

- المادة (5): ينعقد الوقف بلفظ الصدقة إذا قارنه قيد يدل على الوقف وإلا كان ملكاً للمتصدق عليه يباع ويفرق ثمنه بالاجتهاد⁽¹⁾.
- المادة (6): ينعقد الوقف بالتخلية بين الناس والمال الموقوف⁽²⁾.
- المادة (7): يصح الوقف ويلزم بمجرد الصيغة⁽³⁾ ولا يتوقف⁽⁴⁾ على حكم الحاكم⁽⁵⁾.
- المادة (8): إذا اقترنت صيغة الوقف بشرط الخيار يصح الوقف ويبطل الخيار⁽⁶⁾.

(1) حاشية الدسوقي 84/4.

(2) بلغة السالك 104/4.

(3) يقول التسولي: «وهو لازم بالقول عند الأئمة الثلاثة». التحفة 369/2، فتح العلي المالك 261/2.

(4) لقوله ﷺ لعمر رضي الله عنه في الحديث: «حَبَسَ الْأَصْلَ وَسَبَّلَ الثَّمَرَةَ» فدل على أن الأصل يكون محبوساً ممنوعاً بالعقد من غير حكم حاكم وأنه يتعذر الرجوع فيه ولأنه كتب فيه صدقة محرمة لا تباع ولا توهب ولا تورث وذلك لا يكون إلا بأمره ﷺ لأنه المشير في القضية والمدبر لها وثانيها إجماع الصحابة رضوان الله عليهم قال جابر بن عبد الله لم يكن أحد من الصحابة رضوان الله عليهم له مقدرة إلا وقف وقفاً وكتبوا في ذلك كتباً ومنعوا فيها من البيع والهبة وأوقفهم مشهورة بالحرمين بشروطها وأحوالها ينقلها خلفهم عن سلفهم فهم بين واقف وموافق فكان إجماعاً ولذلك رجع أصحاب أبي حنيفة عن مذهبه في هذه المسئلة لما لم يمكنهم الطعن في هذه النقل، الذخيرة 323/6.

(5) الدسوقي «قوله: (ولا يتوقف على حكم حاكم) أي خلافاً لأبي حنيفة وقوله: ولزم أي ولو لم يحز فإذا أراد الواقف الرجوع فيه لا يمكن، وإذا لم يحز عنه أجبر على إخراجه من تحت يده للموقوف عليه» حاشية الدسوقي 75/4، الذخيرة 322/6.

(6) الدسوقي «واعلم أنه يلزم ولو قال الواقف: ولي الخيار كما قال ابن الحاجب وبحث فيه ابن عبد السلام بأنه ينبغي أن يوفى له بشرطه كما قالوا إنه يوفى له بشرطه إذا شرط أنه إن تسور عليه قاض رجع له وأن من احتاج من المحبس عليهم باع ونحو ذلك» حاشية الدسوقي 75/4، الذخيرة 326/6.

المادة (9): لا يشترط في الوقف التنجيز⁽¹⁾ أو التأيد⁽²⁾ فيصح منجزاً ومعلقاً ومؤجلاً⁽³⁾.

المادة (10): يلزم الوقف المؤجل إذا جاء الأجل⁽⁴⁾.

المادة (11): يتم الوقف بالحوز قبل إحاطة الدين والموت والجنون والمرض⁽⁵⁾.

المادة (12): لا يشترط لانعقاد الوقف القبول من الموقوف⁽⁶⁾ عليه غير المعين⁽⁷⁾.

المادة (13): إذا كان الوقف على معين فيشترط قبوله إن كان أهلاً للقبول⁽⁸⁾، وإلا قبل⁽⁹⁾ عنه وليه⁽¹⁰⁾.

المادة (14): قبول الموقوف عليه المعين شرط للاستحقاق لا لصحة الوقف⁽¹¹⁾.

المادة (15): يكون الشخص أهلاً للقبول إذا كان بالغاً رشيداً⁽¹²⁾.

المادة (16): كل من كان أهلاً للوقف كان أهلاً للقبول.

(1) حاشية الدسوقي 77/4، الذخيرة 326/6، الخرشي 78/7.

(2) حاشية الدسوقي 76/4، مواهب الجليل 20/6، الخرشي 78/7، بلغة السالك 98/4.

(3) حاشية الدسوقي 87/4.

(4) حاشية الدسوقي 87/4.

(5) فتح العلي المالك 261/2.

(6) مواهب الجليل 22/6، الذخيرة 316/6، بلغة السالك 106/2.

(7) يقول الدسوقي: «لأنه قد لا يكون موجوداً وقد لا يتصور منه القبول كالمسجد، ولذا

صح على الفقهاء». حاشية الدسوقي 88/4.

(8) مواهب الجليل 22/6، الذخيرة 316/6.

(9) كالمجنون والصغير.

(10) حاشية الدسوقي 88/4، بلغة السالك 106/2.

(11) الذخيرة 316/6، مواهب الجليل 22/6.

(12) حاشية الدسوقي 88/4، بلغة السالك 106/2.

المادة (17): إذا رد الموقوف عليه المعينُ الأهلُ الوقف يصرف الوقف للفقراء يفرق عليهم ريعه بالاجتهاد⁽¹⁾.

الواقف وشروطه

المادة (18): يشترط في الواقف أن يكون رشيدًا طائعًا⁽²⁾.

المادة (19): يشترط لصحة الوقف أن لا يقصد الواقف الضرر، وأن لا يؤول الوقف إلى ضرر⁽³⁾.

المادة (20): وقف السلاطين على الخيرات صحيح جائز⁽⁴⁾.

المادة (21): وقف الفضولي صحيح⁽⁵⁾ ويكون موقوفًا على إجازة الواقف⁽⁶⁾.

المادة (22): يصح وقف ماتعلق به حق الغير إذا قصد الواقف أنها موقوفة بعد زوال حق الغير⁽⁷⁾.

(1) الشرح الكبير: «(إن رد المعين الأهل ولم يقبل فمقطع، ظاهره أنه يرجع لأقرب فقراء عصابة المحبس، والراجح أنه يرجع للفقراء حبسًا يفرق عليهم ريعه بالاجتهاد)». الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 88/4، بلغة السالك 106/2.

(2) حاشية الدسوقي 77/4، الذخيرة 301/6، بلغة السالك 101/4.

(3) جاء في الدسوقي: «(بأن قصد ضرره لم يصح وقفه على المرضى فالمضر قصد الضرر، هذا حاصل كلام المصنف والذي يفيد نقل حلوله عن المتيطي أنه إذا حصل له الضرر رد وقفه ولو لم يقصده)». حاشية الدسوقي 77/4.

(4) الدسوقي: «(لأن السلطان وكيل عن المسلمين فهو كوكيل الواقف)»، حاشية الدسوقي 76/4، بلغة السالك 98/4.

(5) هذا عند البعض، وعند البعض الآخر باطل وإن أجازاه المالك ؛ لخروجه بغير عوض، حاشية الدسوقي 76/4، بلغة السالك 98/4.

(6) الدسوقي: «(لأن المالك إذا أجاز فعله كان ذلك الفعل في الحقيقة صادرًا منه)». حاشية الدسوقي 76/4.

(7) لأنه لا يشترط في الوقف التنجيز، حاشية الدسوقي 77/4.

المال الموقوف

- المادة (23): يشترط في المال الموقوف أن يكون فيه منفعة شرعية عقارا كان أو منقولاً⁽¹⁾ فلا يصح وقف ما ليس فيه منفعة شرعية⁽²⁾.
- المادة (24): يصح وقف كل مملوك⁽³⁾ عيناً أو منفعة⁽⁴⁾.
- المادة (25): يجوز وقف المنفعة المملوكة⁽⁵⁾، وينقضي الوقف بانقضائها⁽⁶⁾.
- المادة (26): يجوز وقف المشاع⁽⁷⁾ الذي يقبل القسمة ويجبر الواقف على القسمة إن طلبها الشريك⁽⁸⁾.
- المادة (27): تعتبر قسمة المشاع إفرازاً⁽⁹⁾.

-
- (1) الخلاف في المذهب «جار في كل منقول، وإن كان المعتمد صحة وقفه خلافا للحنفية فإنهم يمنعون وقفه كالمرجوح عندنا» حاشية الدسوقي 77/4.
- (2) وأما إن وقف مع بقاء عينه كوقفه لتزيين الحوانيت مثلاً فلا يجوز اتفاقاً إذ لا منفعة شرعية تترتب على ذلك . بلغة السالك 102/4، الذخيرة 315/6.
- (3) الدسوقي «أي ولو كان ذلك المملوك الذي أريد وقفه لا يجوز بيعه كجلد أضحية وكلب صيد». حاشية الدسوقي 75/4.
- (4) حتى لو كانت المنفعة مملوكة بأجرة حاشية الدسوقي 76/4.
- (5) وقال ابن الحاجب يصح في العقار المملوك لا المستأجر من الأراضي والديار والحوانيت والحوائط والمساجد والمصانع والآبار والقناطر والمقابر والطرق شائعاً وغيره، مواهب الجليل 18/6.
- (6) حاشية الدسوقي 76/4، بلغة السالك 98/4.
- (7) لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقف مائة سهم من خيبر بإذنه رضي الله عنه، ولأنه ممكن القبض اللائق به كالبيع، الذخيرة 314/6.
- (8) حاشية الدسوقي 76/4.
- (9) الدسوقي: «الراجح أن القسمة تميز حق لا بيع وعلى القول بأنها بيع فيقال الممنوع بيعه من الوقف ما كان معينا لا المعروض للقسمة؛ لأنه كالمأذون في بيعه لمن يحبس» حاشية الدسوقي 76/4، مواهب الجليل 18/6.

المادة (28): لا يجوز للشريك وقف حصته في المشاع الذي لا يقبل القسمة⁽¹⁾، ولشريكه رد الوقف⁽²⁾.

المادة (29): لصاحب العلو رد وقف السفل⁽³⁾، ولصاحب السفل رد وقف العلو⁽⁴⁾.

المادة (30): يجوز وقف الأشجار لثمارها والحيوانات لمنافعها وأوصافها وألبانها واستعمالها⁽⁵⁾.

المادة (31): يصح وقف المشاع الذي لا يقبل القسمة⁽⁶⁾ ويجبر الواقف على البيع إذا طلبه الشريك⁽⁷⁾، ويجعل ثمنه في مثله⁽⁸⁾.

المادة (32): يصح اكتراء الأرض كي تتخذ مسجداً عشر سنين فإذا انقضت كان النقص للذي بناه⁽⁹⁾.

المادة (33): يصح وقف ملك المنفعة دون ملك الانتفاع⁽¹⁰⁾.

المادة (34): لا يصح للموقوف عليه وقف المنفعة الموقوفة عليه⁽¹¹⁾.

(1) لأنه لا يقدر على البيع لجميعها فإن فسد فيها شيء لم يجد من يصلح معه، الذخيرة 314/6.

(2) الذخيرة 314/6.

(3) لأنه لا يجد من يصلح له السفل إذا احتاج إليه ومن حقه أن يحمل له علوه، الذخيرة 314/6.

(4) لأنه قد يخلق فيسقط عليه ولا يجد من يصلح، الذخيرة 315/6.

(5) الذخيرة 315/6.

(6) هذا على أحد الأقوال، وفي قول لا يصح، حاشية الدسوقي 76/4.

(7) حاشية الدسوقي 76/4.

(8) هذا على أحد القولين، حاشية الدسوقي 76/4.

(9) المدونة 434/3، بلغة السالك 101/4.

(10) لأنه لا يملكها لما تقرر أن الموقوف عليه إنما يملك الانتفاع لا المنفعة، حاشية الدسوقي 76/4، بلغة السالك 99/4.

(11) لأنه لا يملكها لما تقرر أن الموقوف عليه إنما يملك الانتفاع لا المنفعة، حاشية الدسوقي 76/4، بلغة السالك 99/4.

المادة (35): يصح وقف منفعة الموقوف المستأجرة على غير الموقوف عليه الأول⁽¹⁾.

المادة (36): يصح وقف النقود والمال المثلي⁽²⁾ ليسلف على أن يُرد مثله⁽³⁾.

الموقوف عليه وشروطه⁽⁴⁾

المادة (37): يشترط في الموقوف عليه أن يكون أهلاً للتملك⁽⁵⁾ حقيقة⁽⁶⁾ أو حكماً⁽⁷⁾ حالاً⁽⁸⁾ أو مآلاً⁽⁹⁾.

المادة (38): يصح الوقف على من سيوجد، وتوقف الغلة إلى أن يوجد⁽¹⁰⁾.

المادة (39): إذا وجد مانع من وجود الموقوف عليه ترجع الغلة إلى الوارث إن كان حياً، وإلا لورثته⁽¹¹⁾.

(1) حاشية الدسوقي 76/4، بلغة السالك 98/4.

(2) حاشية الدسوقي 77/4، بلغة السالك 102/4، التحفة 369/3.

(3) وفي هذه المسألة تردد؛ لأنك إن فرضت المسألة فيما إذا قصد بوقف الطعام ونحوه بقاء عينه فليس فيه إلا المنع؛ لأنه تحجير بلا منفعة تعود على أحد ويؤدي إلى فساد الطعام المؤدي إلى إضاعة المال، وإن كان على معنى أنه وقف للسلف إن احتاج إليه محتاج ثم يرد مثله فمذهب المدونة وغيرها جوازه، منح الجليل 112/7.

(4) جاء في شرح حدود ابن عرفة ص 539 قال الشيخ رحمه الله: «ما جاز صرف منفعة الحبس له أو فيه أشار رحمه الله إلى أن الحبس عليه هو الذي تصرف المنفعة فيه إن كان غير عاقل أو تصرف له إن قبل الملك».

(5) بلغة السالك 102/4، التحفة 370/3.

(6) كزید والفقرء.

(7) كمسجد ورباط.

(8) كمن كان أهلاً للتملك حين الوقف.

(9) كمن سيولد.

(10) حاشية الدسوقي 77/4، مواهب الجليل 22/6، الذخيرة 302/6، القوانين الفقهية ص 317، بلغة السالك 102/4.

(11) حاشية الدسوقي 77/4، بلغة السالك 102/4.

المادة (40): للواقف الرجوع عن وقفه على من سيوجد قبل وجوده⁽¹⁾.

المادة (41): يصح الوقف على الذمي⁽²⁾ وإن لم يكن كتابياً⁽³⁾.
المادة (42): الوقف على الوارث صحيح في الصحة إذا حيز، أما في المرض فهو باطل ولو حيز⁽⁴⁾.

المادة (43): يبطل الوقف على المعصية، ويبقى المال على ملك صاحبه ويورث عنه⁽⁵⁾.

المادة (44): إذا عاد الواقف قبل عام للانتفاع بما وقفه بعد الحوز عنه واستمر ينتفع به حتى حصل المانع فإن الوقف يبطل⁽⁶⁾.

المادة (45): إذا عاد للانتفاع إرفاقاً⁽⁷⁾ بما وقفه على محجوره بعد عام حتى حصل المانع بطل⁽⁸⁾.

المادة (46): تصرف غلة الموقوف عليه المتفق على كراهته في جهة قريبة من الجهة التي وقف عليها⁽⁹⁾.

-
- (1) حاشية الدسوقي 77/4، بلغة السالك 103/4، مواهب الجليل 22/6، التحفة 370/3.
(2) يقول الخطاب: «وقال المواق في نوازل ابن الحاج من حبس على مساكين اليهود والنصارى جاز لقوله تعالى: ﴿وَيُطْعَمُونَ أَلْطَعَامَ﴾ [الإنسان/8]». مواهب الجليل 23/6، الذخيرة 302/6.
(3) يقول الدسوقي: «صح وقف من مسلم على من تحت ذمتنا، وإن لم يكن كتابياً». حاشية الدسوقي 77/4.
(4) يقول الدسوقي: «وأما في المرض فهو باطل ولو حيز». حاشية الدسوقي 78/4.
(5) حاشية الدسوقي 78/4، الذخيرة 312/6، بلغة السالك 116/4.
(6) حاشية الدسوقي 79/4.
(7) أي لأجل الانتفاع به مجاناً، حاشية الدسوقي 80/4.
(8) حاشية الدسوقي 79/4.
(9) هذا عند البعض، وجزم الشيخ كريم الدين بصحته وتصرف غلته إلى تلك الجهة التي وقف عليها، حاشية الدسوقي 78/4.

- المادة (47): وقف الذمي على الكنيسة باطل⁽¹⁾.
- المادة (48): الوقف على النفس⁽²⁾ وحدها باطل⁽³⁾.
- المادة (49): إذا وقف الإنسان على نفسه وعلى غيره صح الوقف على الغير فقط إن حصلت الحيازة⁽⁴⁾.
- المادة (50): إذا اشتمل الوقف على ما يجوز الوقف عليه وما لا يجوز الوقف عليه يبطل فيما لا يجوز الوقف عليه ويصح فيما يصح عليه⁽⁵⁾.
- المادة (51): الوقف على الحربي باطل⁽⁶⁾.
- المادة (52): الحربي: كل كافر مقيم بدار الحرب وإن لم يتصد للحرب⁽⁷⁾.
- المادة (53): لا يصح وقف الكافر على كل منفعة دينية عامة⁽⁸⁾.

(1) هذا «المعتمد ولا بن رشد قول ثان وحاصله أن وقف الكافر على عبادة الكنيسة باطل؛ لأنه معصية وأما على مرمتها، أو على الجرحى أو المرضى التي فيها فالوقف صحيح معمول به، فإذا أراد الواقف، أو الأسقف بيعه ونوزع في ذلك وترافعوا إلينا راضين بحكمنا فإن للحاكم أن يحكم بينهم بحكم الإسلام من صحة الحبس وعدم بيعه ولعياض قول ثالث وهو أن الوقف على الكنيسة مطلقاً صحيح غير لازم سواء أشهدوا على ذلك الوقف أم لا بان من تحت يد الواقف أم لا وللواقف الرجوع فيه متى شاء». حاشية الدسوقي 78/4، الذخيرة 311/6.

(2) يقول ابن عرفة «الحبس على نفس المحبس وحده باطل اتفاقاً». فتح العلي المالك 261/2.

(3) لأن السلف ﷺ لم يسمع عنهم ذلك ولأن من ملك المنافع بسبب لا يتمكن من ملكها بغير ذلك السبب كمن ملك بالهبة لا يملك بالعارية أو الشراء أو غيرها فكذلك لا يتمكن من تمليك نفسه بالوقف، الذخيرة 302/6، حاشية الدسوقي 80/4.

(4) حاشية الدسوقي 80/4.

(5) فتح العلي المالك 261/2.

(6) حاشية الدسوقي 78/4، بلغة السالك 116/4.

(7) حاشية الدسوقي 78/4.

(8) حاشية الدسوقي 78/4.

- المادة (54): وقف الكافر على القرب الدنيوية صحيح⁽¹⁾.
 المادة (55): الوقف على البنين دون البنات باطل⁽²⁾.
 المادة (56): يصح الوقف على البنات دون البنين⁽³⁾.
 المادة (57): الوقف على النفس وحدها باطل⁽⁴⁾.
 المادة (58): الوقف على النفس وعلى غير وارث باطل، إن لم يحز عنه قبل وجود المانع، فإن حيز عنه صح في حق الغير وحده⁽⁵⁾.
 المادة (59): يصح الوقف على بعض البنين أو بعض الأخوة دون البعض الآخر وبالعكس⁽⁶⁾.

حوز الوقف⁽⁷⁾

- المادة (60): حيازة ولي الصغير والسفينة جائزة⁽⁸⁾.
 المادة (61): حيازة السفينة لما أوقف عليه جائزة⁽⁹⁾.
 المادة (62): حيازة الصغير لما أوقف عليه كحيازة السفينة⁽¹⁰⁾.

-
- (1) حاشية الدسوقي 78/4.
 (2) لأن إخراج البنات خلاف الشرع واتباع الجاهلية، حاشية الدسوقي 79/4، الذخيرة 302/6.
 (3) مواهب الجليل 24/6.
 (4) اتفاقاً، التاج والإكلیل 206/2، بلغة السالك 116/4.
 (5) على ظاهر المذهب، التاج والإكلیل 206/2، بلغة السالك 116/4.
 (6) حاشية الدسوقي 78/4.
 (7) حقيقته رفع خاصية تصرف الملك فيه عنه بصرف التمكن منه للمعطي أو نائبه، شرح حدودابن عرفة ص 544.
 (8) بلا خلاف، مواهب الجليل 25/6.
 (9) وهذا على القول الراجح، مواهب الجليل 25/6.
 (10) مواهب الجليل 25/6.

المادة (63): يصح الحوز بوكالة من الموقوف عليه وإن كان حاضراً⁽¹⁾.

إذا امتنع الواقف من الحوز يجبر عليه⁽²⁾.

المادة (64): لا يبطل بالتأخير ما لم يمت أو لتراخي المحبس عليه في القبض حتى يفوته المحبس⁽³⁾.

وقف المدين والمريض

المادة (65): مرض الموت: هو المرض الذي يعقبه الموت ولو خفياً⁽⁴⁾.

المادة (66): يصح الوقف في مرض الموت وينفذ من ثلث التركة، ولا يشترط فيه الحوز وللواقف الرجوع عنه وإبطاله⁽⁵⁾.

المادة (67):

1 - لا يصح الوقف على الوارث في مرض الموت ما لم يكن معقبا⁽⁶⁾، ويكون من الثلث، وإن شرك معه غيره صح الوقف على الغير وحده⁽⁷⁾.

2 - وإن كان معقبا رجع النصيب الموقوف بين جميع الورثة ويبقى بيد جميع الورثة على حكم الإرث ما دام المحبس عليه موجوداً فإذا انقرض المحبس عليه رجع إلى مرجعه⁽⁸⁾.

(1) مواهب الجليل 25/6.

(2) الذخيرة 321/6.

(3) الذخيرة 321/6.

(4) بلغة السالك 110/4.

(5) الدسوقي: «الوقف في المرض وكذا سائر التبرعات فيه تنفذ من الثلث ولا يشترط فيه حوز وله إبطاله». حاشية الدسوقي 78/4، فتح العلي المالک 261/2.

(6) التعقيب: هو أن يوقف العقب والنسل بأن قال وقفت على أولادي وأولاد أولادي وعقبهم، منح الجليل 128/8، بلغة السالك 111/4.

(7) مواهب الجليل 27/6، الذخيرة 303/6.

(8) مواهب الجليل 27/6.

المادة (68): يجري على الوقف في مرض الموت حكم الوصية يخرج من الثلث إذا كان لغير وارث⁽¹⁾.

المادة (69): الوقف على الوارث في مرض الموت باطل ما يجزه الوارث غير الموقوف عليه⁽²⁾.

المادة (70): ليس للواقف في الصحة الرجوع له في وقف إلا المانع، ويجبر على التحويل إلا إذا شرط لنفسه الرجوع فله ذلك⁽³⁾.

المادة (71): وقف المدين المتقدم على الدين صحيح وتتبع ذمة الواقف بالدين⁽⁴⁾.

المادة (72): إذا حدث دين على الواقف في الأجل يبطل الوقف إذا لم يحز عن الواقف في ذلك الأجل⁽⁵⁾.

المادة (73): يبطل وقف المدين إن علم سواء كان الوقف على محجوره أو على غيره⁽⁶⁾.

المادة (74): إن جهل سبق الدين للوقف فإن كان الوقف على محجوره بطل إن حازه له، وإن كان على غيره فلا بطلان إن حازه الموقوف عليه قبل المانع⁽⁷⁾.

(1) بلغة السالك 110/4.

(2) بلغة السالك 107/4.

(3) بلغة السالك 107/4.

(4) حاشية الدسوقي 80/4.

(5) يقول الدسوقي: «فإن حدث دين على الواقف أو المعتقد في ذلك الأجل لم يضر في عقد العتق لتشوف الشارع للحرية، ويضر في الحبس إذا لم يحز عن الواقف في ذلك الأجل». حاشية الدسوقي 87/4.

(6) حاشية الدسوقي 80/4.

(7) يعني أن من وقف وقفا على محجوره وعلى الواقف دين ولم يعلم هل الدين قبل الوقف، أو بعده فإن الوقف يكون باطلا ويبيع للدين تقديمًا للواجب على التبرع لضعف الحوز، حاشية الدسوقي 80/4.

مبطلات الوقف وموانعه

المادة (75): موانع الوقف هي موت الواقف وفلسه ومرضه المتصل بالموت⁽¹⁾.

المادة (76): يبطل الوقف بحصول مانع قبل حوزة من الموقوف عليه⁽²⁾.

المادة (77): يبطل الوقف بحصول مانع قبل تخلية الواقف بين الوقف وبين الناس في وقف المسجد والرباط والقنطرة⁽³⁾.

المادة (78): يبطل الوقف بجنون الواقف قبل أن يحاز عنه الوقف إلا أن يرجع إليه عقل قبل أن يحاز⁽⁴⁾.

المادة (79): إذا بطل الوقف يصير المال الموقوف مالا من أموال الواقف يملكه ويورث عنه⁽⁵⁾.

المادة (80): إذا أجاز الوارث وقف مورثه والغريم وقف غريمه كان الوقف نافذاً⁽⁶⁾.

ملكية الموقوف

المادة (81): أثر الوقف بطلان اختصاص الملك بالمنفعة⁽⁷⁾ ونقلها للموقوف عليه وثبات أهلية التصرف في الرقبة وبالإتلاف والنقل للغير والرقبة على ملك الواقف⁽⁸⁾.

(1) بلغة السالك 107/4.

(2) بلغة السالك 107/4.

(3) جواهر الإكليل 206/2.

(4) مواهب الجليل 26/6.

(5) حاشية الدسوقي 78/4، الذخيرة 312/6، بلغة السالك 116/4.

(6) بلغة السالك 107/4.

(7) يقول القرافي: «إذا ثبت الملك في عين فالأصل استصحابه بحسب الإمكان وإذا اقتضى سبب نقل ملك أو إسقاطه وأمكن قصر ذلك على أدنى الرتب لا ترقيه إلى أعلاها... كذلك هاهنا الوقف يقتضي الإسقاط فاقصر بأنه على المرتبة الدنيا وهي المنافع دون الرقبة توفية بالسبب والقاعدة معا ويتخرج على هذه القاعدة وجوب الزكاة في النخل الموقوفة». الذخيرة 328/6.

(8) الذخيرة 327/6.

- المادة (82): يبقى المال الموقوف على ملك الواقف⁽¹⁾.
- المادة (83): يد الموقوف عليه على المال الموقوف يد أمانة⁽²⁾.
- المادة (84): من هدم عقارًا موقوفًا فعليه إعادة بنائه كما كان⁽³⁾.
- المادة (85): ملكية الموقوف للواقف وغلته للموقوف عليه⁽⁴⁾.
- المادة (86): تزول ملكية الواقف عن ملكه في وقف المسجد⁽⁵⁾.
- المادة (87): للواقف ولوارثه من بعده منع الموقوف عليهم أو غيرهم إصلاح الوقف إن أراد الواقف إصلاحه⁽⁶⁾.
- المادة (88): ليس للواقف منع الغير من إصلاح المسجد⁽⁷⁾.
- المادة (89): لا يقسم من كراء الوقف إلا ما مضى زمانه إذا كان الوقف على معينين ويجوز في غير المعينين⁽⁸⁾.

(1) منح الجليل 165/8، حاشية الدسوقي 133/4.

(2) الخطاب: «قال في المسائل الملقوطة: سئل الشيخ تقي الدين إذا وقف كتابا على عامة المسلمين وشرط أن لا يعار إلا برهن فهل يصح هذا الرهن أم لا؟ فأجاب لا يصح هذا الرهن لأنها غير مأمونة في يد موقوف عليه ولا يقال لها عارية أيضا بل الأخذ لها إن كان من أهل الوقف مستحقا للانتفاع فيده عليها يد أمانة فشرط أخذ الرهن عليها فاسد ويكون في يد الخازن للكتب أمانة لأن فاسد العقود في الضمان كصحيحها والرهن أمانة هذا إذا أريد الرهن الشرعي وأما إن أريد مدلوله لغة وأن يكون تذكرا فيصح الشرط لأنه غرض صحيح وأما إذا لم يعلم مراد الواقف فيحتمل أن يقال بالبطلان بالشرط حملا على المعنى الشرعي ويحتمل أن يقال بالصحة حملا على المعنى وهو الأقرب لصحته» انتهى. مواهب الجليل 36/6.

(3) جواهر الإكليل 209/2.

(4) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 95/4، مواهب الجليل 45/6، بلغة السالك 132/4، التحفة 369/2.

(5) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 95/4، مواهب الجليل 45/6، بلغة السالك 132/4.

(6) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 95/4، بلغة السالك 132/4.

(7) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 95/4.

(8) حاشية الدسوقي 95/4، بلغة السالك 135/4.

المادة (90): يجري على المدرسين وخدم المسجد ونحوهم ما يجري على المعينين⁽¹⁾.

المادة (91): يجوز للناظر تفضيل أهل الحاجة في الغلة والسكنى إن كان الوقف على غير معينين، ولا يجوز إن كان على معينين⁽²⁾.

المادة (92): إذا بنى الموقوف عليه في الوقف أو غرس فيه شجرة فإن مات ولم يبين أنه وقف أو ملك فوقف ولا شيء فيه لوارثه، وإن بين أنه ملك فهو لوارثه يؤمر بنقصه أو بأخذ قيمته منقوضاً إذا كان الوقف لا يحتاج لما بناه، وإلا كان وقفاً ووفي له ما صرفه من غلته⁽³⁾.

المادة (93): إذا بنى الناظر أو أصلح في الوقف شيئاً، فإن لم يكن للوقف غلة فلا شيء له ويعد متبرعاً⁽⁴⁾.

المادة (94): لا يقسم من غلة الوقف على المدرسين وخدم المسجد إلا ما مضى زمانه⁽⁵⁾.

المادة (95): يجري على المدرسين وخدم المسجد ونحوهم ما يجري على الأجير فلهم بحساب ما عملوا⁽⁶⁾.

الاستحقاق في الوقف

المادة (96): للموقوف عليه اسقاط حقه في الوقف مدة حياته أو مدة استحقاقه، فإذا مات أو انقضت مدة استحقاقه رجع لمن يليه في الرتبة⁽⁷⁾.

(1) حاشية الدسوقي 95/4.

(2) بلغة السالك 135/4.

(3) بلغة السالك 136/4.

(4) بلغة السالك 136/4.

(5) حاشية الدسوقي 95/4.

(6) حاشية الدسوقي 96/4.

(7) بلغة السالك 99/4.

التصرفات الواردة على الوقف

المادة (97): يجوز قسمة الوقف قسمة مهايأة بالتراضي⁽¹⁾.

المادة (98): لا يصح رهن الوقف⁽²⁾.

المادة (99): ليس للموقوف عليه الإعارة⁽³⁾.

إجارة الوقف

المادة (100): إذ آجره الولي الوقف لغبطة ثم ظهر طالب بزيادة لم يفسخ إلا أن يثبت بالبينة أن بالكراء الأول غبنًا على الحبس فتقبل الزيادة⁽⁴⁾.

المادة (101): لا يفسخ عقد إجارة الوقف لزيادة إذا وقع العقد الأول بأجر المثل وقت العقد⁽⁵⁾.

المادة (102): إذا التزم المستأجر الأول الزيادة التي زيدت عليه لم يكن له ذلك، إلا أن يزيد على زيادة من زاد إذا لم يبلغ من زاد أجرة المثل؛ فإن بلغها لم يلتفت لزيادة من زاد بعده⁽⁶⁾.

المادة (103): لا يجوز للناظر الموقوف عليه إجارة الوقف أكثر من ثلاث سنوات⁽⁷⁾.

(1) فتح العلي المالك 254/2.

(2) فتح العلي المالك 243/2.

(3) فتح العلي المالك 244/2.

(4) لأنه وقع صحيحًا لازمًا، الذخيرة 330/6، التاج والإكليل 696/7.

(5) حاشية الدسوقي 95/4، بلغة السالك 135/4.

(6) حاشية الدسوقي 95/4، بلغة السالك 135/4.

(7) حاشية الدسوقي 96/4.

التصرف في الوقف

المادة (104): الأصل الصرف بالسوية بين المستحقين ما لم يشترط
الواقف خلاف ذلك⁽¹⁾.

المادة (105): الوقف الذي جهل أربابه فهو كوقف لم يعين مصرفه⁽²⁾.

عمارة الوقف

المادة (106): لا يجوز نقض بنية الحبس لتبني فيها الحوانيت للغلة⁽³⁾.

المادة (107): يجب على من هدم وقفًا سواء كان من أهله أو من
غيرهم رد البنية كما كان⁽⁴⁾.

المادة (108): إذا قتل الحيوان فيشتري بقيمته مثله ويجعل مكانه
فإن تعذر يشقص من مثله⁽⁵⁾.

المادة (109): يباع ما لا يتتفع به من غير العقار ويجعل ثمنه في
مثله أو شقصه⁽⁶⁾.

المادة (110): لا يجوز بيع عقار الوقف ولو خرب⁽⁷⁾، كما لا يجوز
بيع بعضه لإصلاح البعض الآخر⁽⁸⁾.

(1) الذخيرة 329/6، المنتقى 126/6.

(2) الذخيرة 330/6.

(3) لأنه ذريعة لتغييره، الذخيرة 330/6.

(4) الذخيرة 330/6، التاج والإكليل 661/7، الخرشبي 96/7.

(5) وقيل إذا تعذر قسم كالغلة، الذخيرة 330/6.

(6) منح الجليل 152/8.

(7) إن في العقار الموقوف إذا انقطعت منفعته ولم يرج عودها سواء كان في مدينة أو
بعيدا من العمران لمالك قولان: الأول المنع، وهو المشهور عنه في المدونة والعنينة
والموازية وغيرها وعليه اقتصر الشيخ خليل في مختصره، والثاني الجواز، وهو ما
رواه عنه أبو الفرج في حاويه وقال به جماعة من العلماء ورجحه ابن عرفة وبه وقعت
الفتوى والحكم وقال أبو سعيد بن لب إنه الصحيح من القولين وقال يحيى بن خلف
إنه الصواب إن شاء الله تعالى، فتح العلي المالك 265/2.

(8) فتح العلي المالك 261/2.

المادة (111): يجوز بيع كل ما انقطعت منفعته ولم يرج أن يعود وفي إبقائه ضرر⁽¹⁾.

المادة (112): لا يجوز بيع ما انقطعت منفعته ولكن يرجى أن تعود منفعته، ولا ضرر في إبقائه⁽²⁾.

المادة (113): لا تجوز مناقلة الوقف⁽³⁾.

المادة (114): لا ينقل بالوقف وإن خرب ما حواليه وبعدت العمارة عنه⁽⁴⁾.

المادة (115): يتبدأ بالإصلاح الوقف من ريعه⁽⁵⁾، ولو شرط خلاف ذلك⁽⁶⁾.

المادة (116): إذا اشترط الواقف على الموقوف عليه إصلاح الدار امتنع⁽⁷⁾ فإن وقع مضى الوقف وبطل الشرط وأصلح من الغلة⁽⁸⁾.

المادة (117): يصح وقف الخلوات الشرعية ويكون لازماً منبرماً مع شرط اللزوم وانتفاء المانع⁽⁹⁾.

(1) مثل الحيوان الذي يحتاج إلى الإنفاق عليه، ولا يمكن أن يستعمل في نفقته فيضر الإنفاق عليه بالمحبس عليه أو ببيت المال إن كان حبساً في السبيل أو على المساكين، وهذا يجوز بيعه باتفاق، فتح العلي المالك 265/2.

(2) فتح العلي المالك 265/2.

(3) قال ابن أبي زيد لا تجوز من غير خلاف وصورته أن يكون رجلان لكل واحد منهما حبس وحبس كل واحد منهما بإزاء الآخر فأراد أن يتناقلاهما وأراد كل واحد منهما الحبس الذي بإزائه فهذا لا يجوز. هـ. ونقله عن الشيخ ابن أبي زيد غير واحد، فتح العلي المالك 262/2.

(4) الذخيرة 330/6.

(5) حفظاً لأصل الوقف، الذخيرة 329/6.

(6) الذخيرة 329/6.

(7) لأنها إجارة بأجرة مجهولة، الذخيرة 329/6.

(8) جمعاً بين المصالح وقال محمد يرد الوقف ما لم يقبض لفساده، الذخيرة 329/6.

(9) فتح العلي المالك 251/2.

المادة (118): يشترط لصحة الخلو أن لا يكون للوقف ريع يعمر به، أن تكون الدراهم المدفوعة عائدة على جهة الوقف تصرف في مصالحه⁽¹⁾.

المادة (119): لمالك الخلو⁽²⁾ بيعه⁽³⁾، وإجارته، وهبته، وإعارته ويورث عنه إذا مات ويتحصص فيه غرماؤه⁽⁴⁾.

استبدال الوقف

المادة (120): لا يجوز بيع المسجد⁽⁵⁾.

المادة (121): يجوز بيع الدور الموقوفة حول المسجد لتوسيعه بها وكذلك الطريق⁽⁶⁾.

شروط الواقفين

المادة (122): شرط الواقف كنص الشارع⁽⁷⁾.

(1) حاشية الدسوقي 433/3، فتح العلي المالك 251/2.

(2) والخلو اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة التي وقعت الدراهم في مقابلتها ولذا يقال أجرة الوقف كذا وأجرة الخلو كذا وشرط الخلو احتياج الوقف لعدم الريع، وذلك بأن تكون أرض براحا موقوفة على جهة، أو دار متخربة موقوفة على جهة وليس في الوقف ريع يعمر به فيدفع إنسان دراهم لجهة الوقف ويأخذ تلك الأرض، أو الدار على جهة الاستئجار ويجعل عليها أجرة يدفعها كل سنة تسمى حكرا ويبينها فالمنفعة الحاصلة ببنائه تسمى خلوا فإذا كانت تلك الدار تؤاجر كل سنة بعشرة بعد البناء وكانت الأجرة المجعولة كل سنة دينارا واحدا كانت التسعة أجرة الخلو، والدينار أجرة الوقف، حاشية الدسوقي 433/3.

(3) لأنه من قبيل ملك المنفعة لا من قبيل ملك الانتفاع، حاشية الدسوقي 433/3.

(4) حاشية الدسوقي 433/3.

(5) القوانين الفقهية ص 319.

(6) لأن السلف عملوا ذلك في مسجده ﷺ، ولأن منفعتيها أهم من نفع الدور، الذخيرة 331/6.

(7) بلغة السالك 120/2.

المادة (123): يجب مراعاة⁽¹⁾ شروط الواقف⁽²⁾ مالم تكن ممنوعة⁽³⁾.

المادة (124): إن وقف الواقف على مذهب معين لم يجز أن يتناوله غيره وإن خص المسجد بمعينين لم يختص⁽⁴⁾.

المادة (125): تجوز مخالفة شرط الواقف للمصلحة⁽⁵⁾.

المادة (126): إذا اشترط الواقف على الذي حبس عليه الدار إصلاح ما رث منها من ماله امتنع⁽⁶⁾ ولا مرمة عليهم بل ترم من غلتها⁽⁷⁾.

المادة (127): يجوز للواقف تخصيص أهل مذهب من المذاهب الأربعة بصرف الغلة لهم أو بتدريس في مدرسته أو بكونه إماماً في مسجده⁽⁸⁾.

المادة (128): يجوز للواقف اشتراط التبدئة ببعض المستحقين بشيء من غلة الوقف ثم يقسم الباقي على البقية⁽⁹⁾.

(1) لأنه ماله ولم يأذن في صرفه إلا على وجه مخصوص والأصل في الأموال العصمة، الذخيرة 326/6.

(2) مواهب الجليل 33/6.

(3) الشرح الكبير: «واتبع وجوباً شرطه أي الواقف، ومراده بالجواز ما قابل المنع، فيشمل المكروه ولو متفقاً على كراهته». الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي 88/4.

(4) مواهب الجليل 37/6.

(5) حاشية الدسوقي 88/4.

(6) لأنه كراء مجهول، الذخيرة 303/6.

(7) الذخيرة 303/6.

(8) بلغة السالك 119/2.

(9) بلغة السالك 120/2.

المادة (129): للواقف أن يشترط الموقوف عليه إن احتاج إلى البيع من الوقف باع، ولا بد من إثبات الحاجة والحلف عليها، إلا أن يشترط أن يصدق بلا يمين⁽¹⁾.

المادة (130): للواقف أن يشترط أنه شرط أنه إن تسور على الوقف ظالم رجع الوقف ملكاً له إن كان حياً، ولوارثه إن مات، أو رجع لفلان ملكاً⁽²⁾.

المادة (131): إذا اشترط الواقف على الموقوف عليه إصلاح الموقوف صح الوقف وبطل الشرط⁽³⁾.

المادة (132): إذا اشترط الواقف عدم البدء بإصلاح الوقف من غلته، أو شرط عدم البدء بنفقته صح الوقف وبطل الشرط⁽⁴⁾.

المادة (133): إذا امتنع الموقوف عليه المعين من إصلاح العقار الموقوف عليه للسكنى أخرج منه وأجر بأجرة معجلة لمدة معينة لإصلاحه ثم يعود للموقوف عليه السكنى بعد انتهاء مدة الإجارة⁽⁵⁾.

النظارة على الوقف

المادة (134): ناظر الوقف هو من شرطه الواقف⁽⁶⁾.

(1) بلغة السالك 120/2.

(2) بلغة السالك 120/2.

(3) جواهر الإكليل 209/2.

(4) جواهر الإكليل 209/2.

(5) جواهر الإكليل 209/2.

(6) حاشية الدسوقي 88/4، الذخيرة 329/6، بلغة السالك 119/2.

المادة (135): يشترط في متولي الوقف الأمانة والكفاية⁽¹⁾.

المادة (136): ليس لناظر الوقف الإيصاء بالنظر لغيره⁽²⁾، إلا أن يجعل الواقف له ذلك⁽³⁾.

المادة (137): يبطل الوقف باشتراط الوقف النظارة لنفسه وحصل مانع من الوقف مالم يكن الموقوف عليه صغار ولده أو من في حجره، فإن لم يحصل مانع يصح الوقف ويجبر على جعل النظر لغيره⁽⁴⁾.

المادة (138): لا يجوز للقاضي ولا لناظر التصرف إلا على وجه النظر ولا يجوز على غير ذلك ولا يجوز للقاضي أن يجعل بيد الناظر التصرف كيف شاء .

المادة (139): إذا مات الناظر، فإن كان الواقف حيًا جعل النظر لمن شاء، فإن مات فوصيه إن وجد وإلا فالحاكم⁽⁵⁾.

المادة (140): لناظر عزل نفسه ولو ولاه الواقف⁽⁶⁾.

المادة (141): ليس للقاضي عزل الناظر إلا بجنحة، وللواقف عزله ولو لغير جنحة⁽⁷⁾.

(1) الذخيرة 329/6.

(2) وهذا يستند إلى قاعدة «كل من ملك حقًا على وجه يملك معه عزله فليس له أن يوصي به». مواهب الجليل 38/6.

(3) حاشية الدسوقي 88/4، مواهب الجليل 39/6، بلغة السالك 119/2.

(4) مواهب الجليل 25/6، بلغة السالك 116/2، حاشية الدسوقي 81/4.

(5) حاشية الدسوقي 88/4.

(6) حاشية الدسوقي 88/4.

(7) حاشية الدسوقي 88/4.

المادة (142): للقاضي أن يجعل للناظر شيئاً من الوقف إذا لم يكن له شيء⁽¹⁾.

المادة (143): إذا لم يعين الواقف ناظرًا للوقف، فإن كان المستحق معيناً رشيداً فهو ولي وقفه، وإن كان غير رشيد فوليه، وإن كان المستحق غير معين فالحاكم يولي عليه من شاء وأجرته من ريعه⁽²⁾.

مصرف الوقف

المادة (144): يصح الوقف مع عدم تعيين مصرفه⁽³⁾.

المادة (145): يرجع في تعيين مصرف الوقف المطلق عن التعيين إلى الواقف، فإن تعذر فإلى غالب عرف البلد، فإن لم يكن لهم غالب عرف فللفقراء يصرف عليهم بالاجتهاد⁽⁴⁾.

الشفعة للوقف

المادة (146): ليس للموقوف عليه الأخذ بالشفعة إلا إذا كان مرجع الوقف إليه⁽⁵⁾.

المادة (147): ليس للناظر الأخذ بالشفعة إلا أن يجعل له الواقف ذلك فيأخذها ليحبسها كالحصة الأخرى⁽⁶⁾.

(1) حاشية الدسوقي 88/4.

(2) حاشية الدسوقي 88/4، بلغة السالك 119/2.

(3) حاشية الدسوقي 87/4، الذخيرة 326/6، بلغة السالك 106/2.

(4) حاشية الدسوقي 87/4، بلغة السالك 106/2.

(5) الخرشي 163/6، حاشية الدسوقي 474/3.

(6) الخرشي 163/6، حاشية الدسوقي 474/3.

المادة (148): للواقف أن يأخذ بالشفعة إذا كان مرجع الوقف إليه، وله أن يأخذ بالشفعة إذا لم يكن مرجع وللقاضي الوقف إليه لجعلها في وقف آخر⁽¹⁾.

المادة (149): للقاضي أن يأخذ بالشفعة لجعلها في وقف آخر⁽²⁾.

المادة (150): المشتري للشقص إذا وقفه أو وهبه أو تصدق به قام الشفيع فله نقض الوقف ولو كان مسجداً⁽³⁾.

انقطاع الموقوف عليهم

المادة (151): إذا انقطع الوقف المؤبد على جهة بانقطاع الجهة التي وقف عليها رجع حبساً على:

1 - أقرب فقراء عصابة المحبس، فإن كان الأقرب غنياً فلمن يليه في الرتبة،

2 - ولكل امرأة لو كانت ذكراً عصبت يستوي فيه الذكر والأنثى، ولو شرط الواقف في أصل وقفه خلاف ذلك، ولا يدخل فيه الواقف ولو فقيراً⁽⁴⁾.

المادة (152): إذا انقطع الوقف المؤقت على جهة بانقطاع الجهة التي وقف عليها⁽⁵⁾ رجع ملكاً لمالكه أن وجد وإلا لوارثه⁽⁶⁾.

(1) الخرشي 163/6، حاشية الدسوقي 474/3.

(2) الخرشي 163/6.

(3) الخرشي 174/6، حاشية الدسوقي 487/3.

(4) بلغة السالك 121/4، حاشية الدسوقي 85/4.

(5) فإذا مات واحد منهم انتقل نصيبه لأصحابه فإن بقي واحد منهم فالجميع له فإن انقرضوا كلهم رجع الحبس ملكاً لمالكه أو لوارثه إن مات، حاشية الدسوقي 85/4.

(6) التاج والإكلیل 643/7، المنتقى 132/6.

المادة (153): إذا ضاق الوقف الراجع لأقرباء الواقف الفقراء لانقطاع الجهة الموقوف عليها عن العصبية والبنات تقدم البنات⁽¹⁾.

المادة (154): إذا وقف على معينين اثنين أو أكثر وبعدهما على الفقراء يكون نصيب من مات منهم للفقراء⁽²⁾.

المادة (155): يصرف الوقف على مصالح قنطرة ورباط ومسجد وسبيل ماء انهدمت ولا يرجى عودها في مصالح مثلها⁽³⁾.

المادة (156): على الواقف أو ورثته منع من أراد الزيادة في وقف غيره أو النقصان منه، فإن لم يمنع الواقف ولا الوارث منعه الإمام⁽⁴⁾.

المادة (157): إذا خرب الوقف فأراد غير الواقف إعادته فللواقف ولوارثه منعه⁽⁵⁾.

المادة (158): يبطل الوقف فيما لا يجوز الوقف عليه أو يتعذر ويصح فيما يصح إذا أمكن الوصول إليه ولا يضره الانقطاع مطلقاً⁽⁶⁾.

المادة (159): مقتضى الوقف الدوام⁽⁷⁾.

المادة (160): إذا وقف في شأن منفعة عامة⁽⁸⁾ فخربت فإن لم يرج عودها صرف في مثلها حقيقة⁽⁹⁾ إن أمكن فإن لم يمكن صرف في

(1) جواهر الإكليل 207/2.

(2) جواهر الإكليل 207/2.

(3) جواهر الإكليل 208/2.

(4) لأنه حق لله وللواقف فإذا ترك حقه قام الإمام بحق الله تعالى، الذخيرة 331/6.

(5) لأنه تصرف في ملكهم، الذخيرة 332/6.

(6) لأن الوقف نوع من التملك في المنافع أو الأعيان فجاز أن يعم أو يخص كالعواري والهبات والوصايا، الذخيرة 339/6.

(7) الذخيرة 340/6.

(8) كقنطرة ومدرسة ومسجد.

(9) فينقل لمسجد آخر بدل الأول وكذا ينقل القرآن أو العلم الذي رتب فيه لآخر أو لمدرسة أخرى.

مثلها نوعاً⁽¹⁾، وأن رجي عودها وقف لها ليصرف في ترميمها وغير ذلك مما يتعلق بالإصلاح⁽²⁾.

إثبات الوقف

المادة (161): ويثبت الوقف بالبيننة وبالإشاعة⁽³⁾ بشروطها بين الناس وبالكتابة على أبواب المدارس والربط وغيرها⁽⁴⁾.

تفسير ألفاظ الواقفين

المادة (162): يعود الضمير إلى أقرب مذكور⁽⁵⁾.

المادة (163): لا يقبل من الواقف قوله المخالف للفظه الصريح⁽⁶⁾.

المادة (164): يقبل قول الواقف في تفسيره للفظ المحتمل وإن كان خلاف الظاهر⁽⁷⁾.

المادة (165): إذا كان كلام الواقف يحتمل أكثر من وجه حمل على اللفظ أظهر محتملاته إلا أن يعارضه أصل⁽⁸⁾.

(1) أي في قرية أخرى.

(2) حاشية الدسوقي 87/4.

(3) قال ابن سهل: «وصفة شهادة السماع في الأحباس أن يشهد الشاهد أنه يعرف الدار التي بموضع كذا وحدها كذا، وأنه لم يزل يسمع منذ أربعين سنة أو عشرين سنة متقدمة التاريخ عن شهادته هذه سماعاً فاشياً مستفيضاً من أهل العدل وغيرهم أن هذه الدار حبس على كذا أو حبس فقط، ويشهد الآخر بـ «ذلك جرى العمل».» بلغة السالك 104/4.

(4) حاشية الدسوقي 89/4.

(5) مواهب الجليل 23/6.

(6) يقول الحطاب: «ولا يقبل قوله في الصريح إذا ادعى أنه أراد خلاف». مواهب الجليل 23/6.

(7) يقول الحطاب: «إذا كان حيا وفسر اللفظ بأحد احتمالاته قبل تفسيره ولو كان خلاف الظاهر». مواهب الجليل 23/6.

(8) يقول الحطاب: «ولا يقبل قوله في الصريح إذا ادعى أنه أراد خلاف». مواهب الجليل 23/6.

- المادة (166): يجب اتباع قول الواقف في تحديد وجوه وقفه⁽¹⁾.
- المادة (167): يحمل كلام الواقف في الإطلاق على التقييد⁽²⁾.
- المادة (168): يدخل الحافد⁽³⁾ في الوقف على الذرية أو ولد فلان وفلانة أو أولاد الواقف الذكور والإناث وأولادهم⁽⁴⁾.
- المادة (169): كل ذكر أو أنثى يحول بينه وبين الواقف أنثى لا يشملها لفظ النسل ولا العقب ولا الولد⁽⁵⁾.
- المادة (170): أهل البيت هم المنتسبون إلى رجل واحد من رجل وامرأة انتساباً معروفاً يجب به الميراث⁽⁶⁾.
- المادة (171): إذا كل حمل شرط الواقف على معنى يؤدي إلى فساد الوقف وحمله على معنى آخر يؤدي إلى تصحيحه فالأولى حمله على ما يصححه⁽⁷⁾.

(1) مواهب الجليل 23/6.

(2) فإذا أطلق الوقف عن التقييد بأجل أو تنجيز يحمل التنجيز، كما يحمل قول الواقف داري مثلاً وقف على أولادي أو أولاد زيد، ولم يبين تفضيل أحد على أحد، على تسوية الأنثى بالذكر في المصرف، حاشية الدسوقي 87/4.

(3) الحافد هو ولد البنت حاشية الدسوقي 92/4.

(4) حاشية الدسوقي 92/4، بلغة السالك 129/4، منح الجليل 159/8.

(5) جواهر الإكليل 210/2.

(6) البيان والتحصيل 185/12.

(7) جاء في مواهب الجليل 36/6: «سئل الشيخ تقي الدين إذا وقف كتاباً على عامة المسلمين وشرط أن لا يعار إلا برهن فهل يصح هذا الرهن أم لا؟ فأجاب لا يصح هذا الرهن لأنها غير مأمونة في يد موقوف عليه ولا يقال لها عارية أيضاً بل الآخذ لها إن كان من أهل الوقف مستحقاً للانتفاع فيده عليها يد أمانة فشرط أخذ الرهن =

المادة (172): الطفل والصبي والصغير هو من لم يبلغ ذكراً وأنثى⁽¹⁾.
المادة (173): الشاب والحدث من بلغ إلى الأربعين ذكراً وأنثى⁽²⁾.
المادة (174): الكهل من تجاوز الأربعين إلى الستين ذكراً وأنثى⁽³⁾.
المادة (175): الشيخ من تجاوز الستين من عمره إلى منتهى العمر ذكراً وأنثى⁽⁴⁾.

المادة (176): الأرمل تشمل الذكر والأنثى⁽⁵⁾.
المادة (177): مبنى ألفاظ الواقف على العرف⁽⁶⁾.
المادة (178): يدخل في الوقف على الأخوة الذكور والإناث ولو لأم⁽⁷⁾.

المادة (179): يدخل الصغير والصغيرة في الوقف على رجال الأخوة ونسائهم⁽⁸⁾.

= عليها فاسد ويكون في يد الخازن للكتب أمانة لأن فاسد العقود في الضمان كصحيحها والرهن أمانة هذا إذا أريد الرهن الشرعي وأما إن أريد مدلوله لغة وأن يكون تذكراً فيصح الشرط لأنه غرض صحيح وأما إذا لم يعلم مراد الواقف فيحتمل أن يقال بالبطلان بالشرط حملاً على المعنى الشرعي ويحتمل أن يقال بالصحة حملاً على المعنى وهو الأقرب لصحته».

- (1) حاشية الدسوقي 94/4، بلغة السالك 132/4.
- (2) حاشية الدسوقي 94/4، بلغة السالك 132/4.
- (3) حاشية الدسوقي 94/4، بلغة السالك 132/4.
- (4) حاشية الدسوقي 94/4، بلغة السالك 132/4.
- (5) حاشية الدسوقي 94/4، مواهب الجليل 45/6، بلغة السالك 132/4.
- (6) حاشية الدسوقي 94/4، بلغة السالك 129/4.
- (7) حاشية الدسوقي 93/4، بلغة السالك 130/4.
- (8) حاشية الدسوقي 93/4.

المادة (180): يدخل في الوقف على بني الأب الإخوة الأشقاء والإخوة لأب الذكور وأولادهم وأبناء الواقف دون بناته⁽¹⁾.

المادة (181): يدخل في الوقف على الآل والأهل العصبة وكل أنثى لو فرضت رجلاً عصبت⁽²⁾.

المادة (182): يدخل في الوقف على قوم الواقف عصبتهم الذكور فقط دون النساء⁽³⁾.

المادة (183): سبيل الله هو الغزو⁽⁴⁾.

المادة (184): لفظ التشريك يقتضي التسوية⁽⁵⁾.

المادة (185): لا يدخل ولد البنات في الوقف على الولد⁽⁶⁾.

(1) حاشية الدسوقي 93/4، بلغة السالك 130/4.

(2) حاشية الدسوقي 93/4، بلغة السالك 130/4.

(3) بلغة السالك 132/4.

(4) قال مالك: «سبيل الله كثيرة، ولكن من حبس شيئاً في سبيل الله فإنما هو في الغزو».

المدونة 417/4.

(5) المنتقى 126/6.

(6) لعدم دخولهم في قولهم تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلرِّجَالِ مِثْلُ لِمَا لِلنِّسَاءِ﴾ [النساء/11].

وقال الشاعر:

بُنُونَا بُنُو أَبْنَائِنَا وَبَنَاتُنَا بَنُوهُنَّ أَبْنَاءُ الرِّجَالِ الْأَبَاعِدِ

ولأن العادة نسبتهم إلى نسب أبيهم دون أمهم.

الذخيرة 352/6.

المادة (186): يدخل في الوقف على الولد ولد الولد الذكور والإناث والولد أحق⁽¹⁾ من ابنه⁽²⁾ ما عاش إلا أن يفضل فيكون لولد الولد⁽³⁾.

المادة (187): يدخل في الوقف على الأقارب أقارب الأب والأم ذكوراً وإناثاً مسلمين وذميين⁽⁴⁾.

قواعد الوقف

المادة (188): لا يخرج من الحبس أحد لأحد للاستواء في السبب⁽⁵⁾.

المادة (189): من ملك المنفعة له المعاوضة عليها وأخذ عوضها⁽⁶⁾،

(1) لأنهم دخلوا تبعاً لهم.

الذخيرة 352/6.

(2) قال مالك يدخل الأبناء معهم ويؤثر الأباء وإن قال ولدي وولد ولدي بدئ الآباء والفضل للأبناء وسوى المغيرة بينهم.

الذخيرة 352/6.

(3) الذخيرة 352/6.

(4) حاشية الدسوقي 94/4، بلغة السالك 130/4.

(5) ومن لم يجد مسكناً فلا كراء له ومن غاب غيبة انتقال أو مات استحق الحاضر مكانه لأن المنفعة أرصدت لمن تيسر انتفاعه ومن سافر لا يريد مقاما فهو على حقه إذا رجع.

الذخيرة 340/6.

(6) كسكنى المدارس والربط والجلوس في المساجد والطرق ليس لأحد أن يؤجر مكانه في المسجد أو المدرسة أو الطريق؛ لأنه لم يملك المنفعة بل يملك أن ينتفع بنفسه فقط، فلهذه القاعدة لم يجعل له كراء إذا لم يجد مسكناً؛ لأنه لم يوقف للغلة وإنما وقف للانتفاع بالأنفس بالسكنى كالمسجد ينتفع به في الصلاة.

الذخيرة 340/6.

ومن ملك أن ينتفع ليس له المعاوضة⁽¹⁾.

المادة (200): كل من ملك حقاً على وجه يملك معه عزله فليس له أن يوصي به⁽²⁾.

المادة (201): إذا جرت عادة ولاية الوقف على أمر في تربيته ولم يوجد كتاب وقف أنهم يحملون على عادتهم⁽³⁾.

المادة (202): كل ما كان يرجع ميراثاً فهو على أقرب الناس يوم موت الواقف⁽⁴⁾.

(1) جاء في الفروق: (الفرق الثلاثون بين قاعدة تمليك الانتفاع وبين قاعدة تمليك المنفعة) فتمليك الانتفاع نريد به أن يباشر هو بنفسه فقط وتمليك المنفعة هو أعم وأشمل فيباشر بنفسه ويمكن غيره من الانتفاع بعوض كالإجارة وبغير عوض كالعارية مثال الأول سكنى المدارس والرباط والمجالس في الجوامع والمساجد والأسواق ومواضع النسك كالمطاف والمسعى ونحو ذلك فله أن ينتفع بنفسه فقط ولو حاول أن يؤاجر بيت المدرسة أو يسكن غيره أو يعاوض عليه بطريق من طرق المعاوضات امتنع ذلك وكذلك بقية النظائر المذكورة معه وأما مالك المنفعة فكمن استأجر داراً أو استعارها فله أن يؤاجرها من غيره أو يسكنه بغير عوض ويتصرف في هذه المنفعة تصرف الملاك في أملاكهم على جري العادة على الوجه الذي ملكه فهو تمليك مطلق في زمن خاص حسبما تناوله عقد الإجارة أو أشهدت به العادة في العارية فمن شهدت له العادة في العارية بمدة كانت له تلك المدة ملكاً على الإطلاق يتصرف كما يشاء بجميع الأنواع السائغة في التصرف في المنفعة في تلك المدة ويكون تمليك هذه المنفعة كتمليك الرقاب. الفروق 187/1.

(2) ومن تطبيقاتها أنه ليس لناظر الوقف الإيصاء بالنظر لغيره إلا أن يجعل الواقف له ذلك.

مواهب الجليل 38/6.

(3) مواهب الجليل 328/3.

(4) البيان والتحصيل 254/12.

المادة (203): كل ما يرجع وقفه فهو أقرب الناس به من ولد أو عصبته⁽¹⁾.

المادة (204): العرف المتقرر الذي يعلمه الواقف كنصه⁽²⁾.

المادة (205): لا عبرة بالعرف المخالف للشرع⁽³⁾.

المادة (206): حكم الأهوية تابع لحكم الأبنية هواء الطلق طلق⁽⁴⁾.

المادة (207): يجوز صرف ريع الوقف المستغنى عنه حالاً ومالاً في وقف آخر⁽⁵⁾.

المادة (208): إذا شرط الواقف عدم الاستبدال وأطلق كانت المبادلة الحاصلة من الناظر باطلة⁽⁶⁾.

المادة (209): من حبس عليه ريع مثلاً فبنى فيه بنيانا فإن بين أنه حبس أو ملك عمل عليه فإن مات ولم يبين فهو حبس⁽⁷⁾.

(1) البيان والتحصيل 254/12.

(2) فتح العلي المالك 242/2.

(3) فتح العلي المالك 253/2.

(4) الفروق 15/4.

(5) لأن ما كان لوجه الله يستعمل بعضه في بعض وعليه ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم وقاله ابن الماجشون وعليه ابن رشد ؛ ولأن في ذلك إبقاء غرض الواقف من ابتغاء الثواب والسلامة من الخيانة بسرقة الربيع أو يشتري به أصول وعليه القرويون، فتح العلي المالك 242/2.

(6) فتح العلي المالك 242/2.

(7) هذا هو المشهور، فتح العلي المالك 244/2.

دور الاجتهاد القضائي بالجزائر في التأسيس لقواعد الإثبات الموضوعية والإجرائية في ضوء ضوابط تنزيل الفقه المالكي دراسة تحليلية تقويمية

✍ الدكتور حجابي محمد

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر، الجزائر

أ. مدخل للبحث وأهميته:

إن تقنين الفقه الإسلامي ليس مجرد عملية فنية مهمتها صياغة الأحكام الشرعية في شكل نصوص ومواد تعطى كل منها رقماً، وترتب في أبواب وفصول على غرار ما هو حاصل في القوانين الوضعية، وإنما المسألة أعقد من ذلك، ذلك أن اختيار أسلوب التقنين لتطبيق الشريعة الإسلامية - أحكام الأسرة مثلاً - لا يمنح المقنن ذات الصلاحية التي يمارسها المقنن في القوانين الوضعية، ولا يتيح له تضمين التقنيات أحكاماً دون حدود، بل هو مقيد بضوابط ينبغي عليه الالتزام بها، وإلا صار وصف عمله - كلياً أو جزئياً - بأنه تقنين لأحكام الشريعة الغراء محل نظر.

وفي المقابل يمتلك المقنن في القوانين الوضعية صلاحيات واسعة تجعله قادراً على وضع ما يشاء من الأحكام وفق مصالح يقدرها هو بغض النظر عن موقف الدين منها، بينما تنحصر صلاحيات المقنن للفقه الإسلامي في ترجيح أحد الآراء أو الاجتهاد من خلال نصوص وأدلة لا يملك الخروج عنها، فإذا تجاوز هذه الحدود خرج عن كونه مقنناً للفقه الإسلامي.

لكن هناك قضية أخرى تتجاوز حدود هذه الصياغة والتنظيم الشكليين للتقنين، ولا نكون مبالغين إذا قلنا إنها أهم عنصر فيه، فهي جوهر القوانين المستمدة من الفقه الإسلامي، وهي مصدر الإشكالات

التي تطرح بمناسبة تقنين أحكام الفقه الإسلامي، ألا وهي إحالة القاضي إلى مذهب معين في القضايا التي لم يرد بشأنها نص، ويكون الأمر في غاية الصعوبة إذا تمت الإحالة إلى أحكام الشريعة الإسلامية من غير تقييد بمذهب من مذاهب الفقه الإسلامي (المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري)، وفي هذه الحالة كان تأسيس القاضي لاجتهاده من خلال التزامه بالمذهب المالكي لاعتبارات تاريخية وأخرى منهجية، إلا أن الواقع في العمل القضائي أفرز عدة إشكالات نتجت عنها عدة أحكام قضائية، بل كانت هناك اجتهادات قد يكون في اختيارها للمشهور في المذهب مما يمس بمقصد الحفاظ على الروابط الأسرية حيناً، وأحياناً أخرى يتم العدول عن ذلك الاجتهاد وتعديله إلى رأي فقهي خلاف المذهب، أو خلاف المشهور فيه، وهو ما يشوش على قضاة الموضوع، بل على المتقاضين ووكلائهم في معرفة الحقيقة، بل ويهدم مقاصد تشريع الأسرة، ومن ثم كان البحث في توجيه لمسلك هذا العمل القضائي من خلال البحث في آليات لتنزيل الفقه المالكي على الحوادث والقضايا.

وبما أن مجال الأسرة واسع فستتركز دراستنا عن آليات العمل القضائي لتأسيس قواعد إثبات موضوعية وإجرائية ومدى كفالتها في حماية العلاقات الأسرية.

ولا يخفى أن للإثبات أهمية بالغة في شأن المنازعات الناشئة عن أحكام الأسرة، فالنزاع وإن انحصر بين طرفين أو أكثر، إلا أن الضرر لا ينحصر - غالباً - فيمن يعجز عن إثبات دعواه عند المخاصمة، وإنما يمس الأسرة أيضاً، سيما في وقتنا هذا، والذي صار إنكار الحقوق فيه عند الخلاف والنزاع أصلاً في الطبائع إلا من عصم الله.

ولا شك أن امتداد النزاع حجماً ومدى يحتاج لقواعد إثبات موضوعية تضبط النزاع وترشده، وتكون أحياناً كفيلاً بحله، كقاعدة

الأصل والظاهر، ولمن يكون، وأن الفرع يتبع الأصل، وهي قواعد هامة قَعَدَها الفقه الإسلامي، برع فيها المالكية، وقننتها القوانين المنظمة لأحكام الأسرة، كما أن لها حضورا في التطبيقات القضائية.

والأمر في ذلك كله يقتضي إلمام القاضي بهذه الأحكام، فضلا عن قدرته على تنزيلها على الوقائع المعروضة عليه، سيما وأن نصوص قانون الأسرة محدودة، وترك الأمر مفتوحا للقاضي بالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية . طبقا لنص المادة 222 . في كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون هو أمر فيه خطورة على القاضي نفسه من حيث تأسيس الحكم القضائي وتسببها، لذلك كان الاجتهاد القضائي هو أحد أدوات ترشيد الأحكام القضائية المتعلقة بشؤون الأسرة، حفاظا على مصداقية القضاء وأحكامه، حيث لا تكون عرضة للنقض، فضلا عن توجيه قضاة الموضوع إلى ما تم اختياره من أحكام فقهية وإجرائية، وما ينتج عن ذلك من بث للثقة في نفوس المتقاضين.

ب . موضوع البحث وإشكاليته:

إن الجانب التطبيقي لأحكام الأسرة، وما يرتبط به من أحكام الإثبات هو المعبر عن تقرير حماية فعالة للأسرة، حيث متى عرفها القاضي . إلى جانب معرفته للحكم الشرعي الكلي والأسباب التي تعرفه ثبوته أو انتفاءه عن محل النزاع . تبين له وجه الحكم في المسألة، واستنار له الطريق في الدعوى، وكان حكمه بذلك معلا وصوابا، ومتى جهله جاء الحكم معتلا ومعيبا.

ولعلّ جهل الكثير من المؤلفين بغور مسائل الإثبات والبيّنات هو ما حمل البعض باجترائه على الفقه الإسلامي ورميه بالجمود، وتشبيه قواعد الإثبات الفقهية بالقواعد والمعاملات الحسابية التي لا تتخلف

نتائجها، وقول البعض الآخر بأن هذه المبادئ والقواعد تؤدي إلى اختلاف الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية، وربما الذي حملهم على هذا الادعاء هو ما شاع على طريقة بعض العصور في الفقه الإسلامي من تفنن مؤلفيها في الاختصار، وهي طريقة علمية جليلة، مع ما قد يؤخذ على هذا المنهج في التصنيف، فازداد الدافع والميل للكتابة في مثل هذه الموضوع لدحض ذلك الافتراء، وإبطال لتلك الدعوى باليئة.

ولا يخفى على أحد من المشتغلين بأحكام الأسرة والقوانين المرتبطة بها أهمية الدراسة التحليلية القضائية العملية لهذه المسائل، فالدراسات تركز على قانون الأسرة الجزائري، وربط نصوصه ببعض التطبيقات القضائية، لكن تفتقر لتقييم الاجتهاد القضائي في قضايا الأسرة، سيما ما تعلق بتنزيل الفقه المالكي. وما لها ارتباط بموضوع الإثبات. على الوقائع والنوازل. هذا مع خلط كثير من المشتغلين به أحكام الإثبات في دعاوى الأسرة بالإثبات في الأمور المدنية. لذلك كان لابد من وضع هذه الدراسة التقييمية النقدية لمسلك العمل القضائي.

ومن هنا كان طرح التساؤل عن مسلك العمل القضائي واستخدامه لقواعد الإثبات الموضوعية والإجرائية للإثبات في أحكام الأسرة في ضوء الفقه المالكي؟ وماهي أهم الآليات والضوابط لضبط بعض الاختيارات الفقهية، من حيث التعليل والتوجيه، وهل كانت تلك الاختيارات كافية لحماية العلاقات الأسرية؟

ويتفرع عن ذلك تساؤلات أخرى فرعية تتعلق بمدى تأثير أحوال الناس وظروفهم في تغير القناعة من بعض وسائل الإثبات، في الفقه المالكي خصوصا، وتقييد القضاء بها؟ وهل يسوغ تقييد استعمال بعض هذه الوسائل في دعاوى دون أخرى؟ وما وجه الفرق بينها؟ وما حدود

سلطة القاضي في هذا الباب؟ وهل في قصور الاجتهادات القضائية على المبادئ والأحكام المقررة في فقه معين أو الراجح فيه، يقرب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية . والتي ينشدها كل قاضي . أم لا بد من توسيع دائرة البحث في أحكام الشريعة الإسلامية، طالما أن نصوص القانون لم تلزم القاضي بمذهب معين؟ بل إن المسألة قد لا تعدو سوى اختيار لقول مرجوح وغير مشهور في المذهب، في حين اعتبره القاضي راجحا ومعوّلا في تأسيس الأحكام عليه؟

ج - منهج البحث وتقسيمه:

ستركز دراستنا في هذا البحث على أحكام الإثبات وفق القواعد الموضوعية والإجرائية للاجتهاد القضائي في قضايا الأسرة، ويتم ذلك وفق معالم مهمة من خلال عرض المسألة والعمل القضائي فيها وتعليله، وهل كفل تحقيق مقاربة الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية، ثم تقييم ذلك التعليل، فكثيرا ما يتم تعليل بعض الأحكام القضائية خلافا للصواب، وقد يكون ذلك بتأثير مسلك القضاء الجزائي مثلا.

يتم ذلك وفق معالم مهمة من خلال عرض المسألة الخلافية وبسط أقوال الفقهاء فيها وأدلتهم ومناقشتها وما ظهر لي ترجيحه منها بالأدلة الشرعية المقررة، مع بيان موقف القانون في المسألة، وتعليل ذلك الموقف أو انتقاده، ومن ثم كان ذلك مدخلا لدراسة تاريخية تحليلية لبعض النصوص القانونية المتعلقة بأحكام الإثبات الموضوعية ومسوغاتها الواقعية. ومن ثم المقارنة بين القوانين المنظمة لمسائل الأحوال الشخصية والقوانين الجزائية، ومحاولة بيان أوجه الاتفاق والاختلاف، سيما ما تعلق منها بأحكام الإثبات، وما يؤدّيه العرف في قواعد الإثبات الموضوعية، وأي القوانين كفل تحقيق مقاربة الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية. كما أن بعض المبادئ قد أخذت مكانها

في القوانين المعاصرة، وهي سبق وأن قررها الفقه الإسلامي منذ زمن بعيد، لذا فهي تحتاج إلى الإبراز هنا، وتأصيلها وبيان الأقوال والأدلة بشأنها. فضلا عن محاولة استخراج بعض الآثار واللفتات النافعة التي وردت في تراث الأئمة ومدى استفادة المشتغلين في الإثبات بها، سيما القضاة منهم، لأجل صدور الحكم معللا ومؤسسا شرعا.

وحاولنا في كل ذلك بيان كيفية تنزيل الفقه المالكي في أحكام الأسرة، سواء في شقها الموضوعي أو الإجرائي بأسلوب أكثر بساطة، مما هو لدى الفقهاء القدامى، مع عرض يتوافق ودعاوى الناس اليوم، بالإضافة إلى ربطه بالناحية التطبيقية متى أمكن ذلك وتيسر.

المطلب الأول: دور الاجتهاد القضائي في قضايا إثبات الزواج للتأسيس لقواعد الإثبات اتفاقا أو خلافا للمذهب المالكي

يتضمن الإثبات نوعين من القواعد، قواعد موضوعية وأخرى شكلية أو إجرائية، حيث نجد أحكام الإثبات في القانون الجزائري منظمة في فرعين مستقلين:

- الفرع الأول: وهو القسم الموضوعي الذي نصت على أحكامه نصوص القانون المدني في الباب السادس من الكتاب الثاني بداية من المادة 323.

- الفرع الثاني: وهو الشق الإجرائي والمنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مواد متفرقة.

والقواعد الموضوعية هي التي تحدد طرق الإثبات المختلفة وترتيبها مع بيان حجيتها وقيمة كل منها، وتوضيح الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات، وغير ذلك من المسائل التي تتعلق بالموضوع.

أما القواعد الإجرائية فهي التي تحدد الإجراءات الواجب اتباعها في إقامة الأدلة عندما يكون النزاع معروضاً أمام القضاء لإثبات صحة المحررات، وسماع الشهود واستجواب الخصوم، وكيفية أداء اليمين، وإجراءات المعاينة والخبرة...

وقد ورد في المادة 18 من قانون الأسرة الجزائري ما نصه: «يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانوناً لذلك»، وجاء في المادة 22 من نفس القانون أنه: «يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة». ويتبين من هذين النصين وغيرهما أنه يشترط في إثبات الزواج شرطان:

الشرط الأول: الإثبات ولا يكون إلا في مجلس القضاء:

فالإثبات الذي يلزم طرفيه ويلزم الغير معهما هو الإثبات الذي يقع أمام القضاء، والمقصود بالقضاء في إثبات عقد الزواج، المحاكم بمختلف درجاتها، وتحديدًا ضمن قسم الأحوال الشخصية بالمحاكم الابتدائية وبغرفة الأحوال الشخصية بالمجالس القضائية، تحت رقابة المحكمة العليا كمحكمة قانون.

الشرط الثاني: الإثبات لا يكون إلا بالطرق التي حددها القانون:

للإثبات القانوني طرق معينة لا يجوز الإثبات بغيرها، فيجب أن يكون هذا الإثبات مسموحاً به، وصالحاً من الناحية القانونية ويخرج ما نهى القانون عنه، وهذه الطرق ليست على مرتبة واحدة، وتحوز حجية متفاوتة فقد يصلح بعضها بذاته لإثبات الزواج، في حين يحتاج بعضها الآخر لحجج أخرى، وسنعرض لهذه الطرق ومدى التزام القوانين بأحكام الإثبات في الشريعة الإسلامية.

أولاً: في حجية الشهادة لإثبات الزواج:

بالرغم من تمكن الكتابة من تحقيق السيادة في نظام الإثبات، إلا أنه ما زال للشهادة أهمية في مسائل كثيرة ونخص منها مسائل الزواج، فإخراجاً للزواج من السرية وتفرقة عن كل علاقة مشبوهة، كان الإعلان عن طريق الشهادة أحد الوسائل المهمة في ذلك، ولحفظ الحقوق والواجبات التي تنشأ عن عقد الزواج لزم ذلك الشهادة لإثباتها. فبالرغم من كونها لا توفر الضمانات التي توفرها الكتابة للقضاء، فالشهادة تقوم على أمانة الشهود، ولا ريب أن شهادتهم يعترىها الكذب وعدم الدقة، فضلاً عن كثرة الدعاوى الكيدية لسهولة الحصول على شهود زور⁽¹⁾. ومع هذه المطاعن الموجهة للشهادة إلا أنها كثيرة الاستعمال وتتميز بالبساطة والسهولة، كما قد يقدم الشهود من الناحية العملية كثيراً من التوضيحات الهامة للقاضي فيلجأ إليها على أنها الطريق الوحيد لتكوين قناعته لإثبات الزواج⁽²⁾.

ولا تسمع الشهادة إلا بعد توفر شروطها واستيفاء إجراءاتها⁽³⁾،

(1) في حين الكتابة أدق وأبعد عن الكذب وأكثر ضبطاً للوقائع، فضلاً عن إمكانية حفظها فلا يعترىها النسيان، لأنها إنما أعدت مقدماً للإحاطة بالواقعة المراد إثباتها. د/عبد الحميد الشواربي، الإثبات بشهادة الشهود في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 148.

(2) يحيى بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص 190.

(3) ورد في المادة 33 من قانون الحالة المدنية: «يجب على الشهود المذكورين في شهادات الحالة المدنية أن يكونوا بالغين 21 سنة على الأقل، سواء كانوا من الأقارب أو غيرهم، دون ميز فيما يخص الجنس، ويختارون من قبل الأشخاص المعنيين.

وفي المقابل لم يورد قانون الأسرة الشروط المطلوب توفرها في الشهود واكتفى فيه بالإحالة إلى أحكام الشريعة الإسلامية»، ومن ثم وجب الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في هذه المسألة بأن يكون الشاهد راشداً، بالغاً مسلماً، عدلاً، ذكراً..

أما المادة 33 من ق.ا. ح. م. أعلاه فيمكن اعتبارها ملغاة ضمناً بهذه الإحالة. أنظر: عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هوم، الجزائر، ط3، 1998، ص39.

ومن شروط صحة أداء الشهادة أن يكون الشاهد عالمًا بالأمر المشهود به وذاكرًا له وقت الأداء، فلو نسى المشهود به لم يجز له أن يشهد. وأن يكون المشهود به معلومًا حتى يتيسر القضاء به، ولا يكون كذلك إلا إذا وضح الشاهد للقاضي صاحب الحق ومن عليه الحق ونفس الحق المشهود به، والغرض من ذلك كله هو التعريف، فحيث تحقق التعريف وثبت لدى القاضي علم الشاهد بالمدعى به الذين تتصل بهما وقائع الشهادة موضوع التحقيق اكتفى به وصح الاعتداد بالشهادة⁽¹⁾.

ومن القواعد المقررة شرعًا أنه إذا حصل تنازع في الزوجية وادعاهما أحدهما وأنكرها الآخر فإن الشهادة اللازمة لثبوت الزواج تكون إما بمعاينة العقد بالشهادة المباشرة، أو بطريق السماع، أو ما يسمى بالشهادة غير المباشرة، وهي أقل قوة من الشهادة المباشرة التي يقول فيها الشاهد بما سمع عن غيره، ولذا سميت بالشهادة السماعية فهي رواية أو نقل للشهادة المباشرة يرويها له شاهد يشهدها عيانًا بعينه وسمعاً بأذنه⁽²⁾. والشهادة السماعية جائزة حيث تجوز الشهادة الأصلية وهي مثلها تخضع لتقدير قاضي الموضوع⁽³⁾.

ويشترط لقبول شهادة السماع، بناء على الصحيح في المذهب الحنفي، عدم تصريح الشاهد أمام القاضي بأنه يشهد بناء على التسامع،

(1) طعن رقم 103 سنة 63 ق. أ.ش. - جلسة 1997/1/27.

(2) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة 1956، ج 2 ص 57. د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 146.

(3) الطعن رقم 394 سنة 35 ق، أ.ش، جلسة 1970/4/30، سنة 21. ص 735. الطعن رقم 816 سنة 43 ق، أ.ش، جلسة 1977/12/26، سنة 8، ص 1742. الطعن رقم 990 سنة 46 ق، أ.ش، جلسة 1980/3/25، سنة 31، ص 894. الطعن رقم 141 سنة 40 ق، أ.ش، جلسة 1975/5/29، سنة 26، ص 1114.

وإنما يشهد بذلك دون تفسير حتى تكون العهدة على الشاهد⁽¹⁾، وللقاضي أن يسأل الشاهد عن السبب الذي بنى عليه شهادته، فإذا صرح بأنه يشهد بناء على التسماع، أو ذكر أنه يشهد بناء على إخبار من يثق به ولم يقتنع القاضي بذلك لم يحكم بهذه الشهادة، والأمر في الأخير مرجعه لتقدير القاضي.

بالنسبة لطبيعة الشهادة لإثبات الزواج فقد قرر الاجتهاد القضائي ثبوت النكاح بشهادة السماع، «فمن القواعد المقررة شرعا أن التنازع في الزوجية إذا ادعاها أحدهما وأنكرها الآخر، فإن إثباتها يكون بالبيئة القاطعة تشهد بمعاينة العقد أو السماع الفاشي»⁽²⁾.

إلا أن الاجتهاد لم يذكر حد الشهرة والسماع مع أن الفقهاء اختلفوا فيها على قولين:

- قول حدها بسماع المشهود به من جمع كثير يؤمن تواطؤهم على الكذب، بحيث يقع العلم أو الظن القوي بخبرهم..

- وقيل حده أن يخبره رجلان عدلان - أو رجل وامرأتان - بأن هذه المرأة زوجة فلان، بحيث يحصل للشاهد من خبرهم نوع علم، وسمي هذا بالشهرة الحكمية.

فما هو الراجح في تفسير معنى التسماع؟ وهل ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ينبغي أن يتأسس عليه الاجتهاد القضائي؟ لأن الشهرة

(1) جاء في أحد أحكام محكمة النقض أن «على الشاهد أن يطلق أداء الشهادة ولا يفسر للقاضي أنه يشهد بناء على ما سمع من الناس». نقض الطعن رقم 13 لسنة 33.

(2) وإن كان هناك قول في مذهب المالكية يرى جواز شهادة السماع في النكاح إذا اتفق الزوجان على ذلك، أما إذا ادعاها أحدهما وأنكره الآخر فلا تجوز الشهادة بالتسماع عليه. تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي، ج 1 ص 299. حاشية الدسوقي، ج 4 ص 198.

الحقيقية يحصل بها زيادة علم، يزيد فيها احتمال الصدق قد لا يتحقق بالشهرة الحكمية؟ كما أن القضاء الجزائي وإن أجاز الشهادة هنا بالتسامع إلا أنه لم يقيد بها بأن تكون على الإطلاق والقطع، وذلك مما يشعر بعدم جزم الشاهد بشهادته.

والقضاء الجزائي وإن أجاز الشهادة هنا بالتسامع إلا أنه لم يقيد بها بأن تكون على الإطلاق والقطع، إذ لم تشترط المحكمة العليا في مختلف قراراتها أن يشهد الشخص في كل ذلك على الثبات والقطع دون تفسير منه أو تقييد، بأن يقول إنني لم أعاين العقد ولكن سمعت من فلان - الشهود وغيرهم - أن فلاناً وفلاناً متزوجين، فحتى لو شهد كذلك تقبل شهادته.

وهو خلاف ما عليه قضاء محكمة النقض المصرية، ففي إحدى قرارات المحكمة العليا أنه «من المقرر شرعاً أن الزواج لا يثبت إلا بشهادة العيان التي يشهد أصحابها أنهم حضروا قراءة الفاتحة أو حضروا زفاف الطرفين أو بشهادة السماع التي يشهد أصحابها أنهم سمعوا من الشهود وغيرهم أن الطرفين كانا متزوجين»⁽¹⁾.

والمأمل لموقف محكمة النقض المصرية السابق، عملاً بقول بعض المتأخرين من الحنفية يلحظ أن فيه اضطراب، أو أننا لا ندري علة ذلك الحكم، إذ كيف يستحسن القاضي قبول الشهادة بالتسامع في دعوى النكاح وغيرها من الدعاوى ثم في الوقت نفسه يشترط عدم إظهار ذلك أمامه.

(1) م. ع، غ. أ. ش، قرار رقم 53272 بتاريخ 1989/3/27. المجلة القضائية، عدد 3، 1990، ص 82. وفي قرار آخر جاء فيه أن «التنازع في الزوجية بأن ادعاها أحدهما وأنكرها الآخر، فإن إثباتها يكون بالبينة القاطعة تشهد بمعاينة العقد أو بالسماع الفاشي، يقول الشاهد في الأول إنهما حضرا العقد مبينين أركانها، وفي الثاني يقولان إنهما سمعا غير ما مرة من الثقات وغيرهم أن فلاناً زوج لفلان وأن فلانة امرأة لفلان». م. ع، غ. أ. ش، قرار رقم 43889 بتاريخ 1986/2/15، المجلة القضائية، 1993، عدد 2، ص 37.

وما يلاحظ على القانون الجزائري أنه لم يحدد أي قيمة خاصة للشهادات بالتسامع المتداولة حالياً، وترك بذلك قيمتها لتقدير القاضي في نطاق القواعد العامة⁽¹⁾.

كما لا يجوز أن يكون مصدر الشهادة هو مدعي النكاح نفسه، أو بناء على إخبار منه أو وليد استشهاد، وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الشاهد الثاني شهد بتلقيه خبر الزوجية عن المطعون عليها نفسها وبناء على إخبارها، فإن شهادته تكون غير مقبولة شرعاً⁽²⁾.

وعلى القضاة أن يتحروا عند سماعهم لشهادة الشهود وضبط الأسئلة التي تساعد على التفريق بين ما حضره الشهود هل هو مجرد خطبة، أم أنهم حضروا مجلس عقد زواج⁽³⁾ وللقاضي مطلق الحرية في الأخذ بشهادة الشاهد الذي يطمئن إلى شهادته، وذلك حسبما يراه من ظروف الدعوى مادام عدم اطمئنانه هذا سائغاً شرعاً.

(1) يحيى بكوش، المرجع السابق، ص 192.

(2) الطعن رقم 1 لسنة 46 قضائية، أحوال شخصية، جلسة 1977/10/26، س 28، ص 1583.

(3) ومما يجدر التنبيه إليه أنه كثيراً ما تتوفر أركان العقد من رضا الزوجين وولي الزوجة، وشاهدين في المجلس ويقرأ على مسامع الحاضرين الفاتحة من باب الدعاء، فالعقد هنا شرعي مكتمل الأركان ولا عبرة بتسميته بمجلس عقد أو مجلس خطبة، إذ العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

ومثار هذه المسألة لدى الكثير من الناس بل لدى بعض الباحثين والقضاة هو ما كانت تثيره المادة 6 من قا. أ. قبل تعديلها بأنه: «لا يمكن أن تقترن الخطبة مع الفاتحة أو تسبقها بمدة غير محددة. تخضع الخطبة والفاتحة لنفس الأحكام المبنية». والحقيقة أن الخطبة هي مجرد مرحلة تعارف واختبار بين الطرفين دون أن ينشأ عنه عقد والتزام شرعي، في حين أن مجلس العقد الشرعي والذي تقترن الفاتحة به في الغالب - ينشأ عنه التزام شرعي، وليس من العدل أن يخضعا إلى حكم واحد مع اختلاف عناصر كل من المجلس ونتائج كل منهما.

ونتيجة للتقدم الذي وجه لهذا النص تم تعديله ليصبح كالآتي «إن اقتران الفاتحة بالخطبة لا يعد زواجاً. غير أن اقتران الفاتحة بالخطبة بمجلس العقد يعتبر زواجاً متى توافر ركن الرضا وشروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 مكرر من هذا القانون».

ولا عبرة بكثرة الشهود أو قلتهم مادامت شهادتهم لا تتفق مع ظروف الدعوى ولا توحى بالثقة بها، حتى وإن اتفق الطرفان على شهادة شاهد معين فإن شهادته لا تقيد القاضي، ولو أن ذلك يوحى باطمئنان الطرفين إليه وثقتهم به. والعلة في ذلك أنه لا يصح للطرفين الاتفاق على طريقة الإثبات لتقييد المحكمة.

والمحكمة إذا ما طرحت أقوال الشهود، أو فضّلت بعض الشهود ورفضت البعض الآخر لعدم اطمئنانها إلى شهادتهم، فلا شأن لمحكمة النقض بها. متى كان حكمها مسبباً. إذ ذلك من الأمور التي يستقل بها قاضي الموضوع لتعلقه بتقدير الدليل⁽¹⁾.

ويقوم هذا المبدأ على مبدأ مهم من مبادئ الإثبات القانوني وهو أن تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها لا تستقل به محكمة الموضوع ولا سلطان عليها لأحد في ذلك إلا بتلك الأقوال التي قد تؤدي إلى غير المقصود أو تناف مدلولها، فلها أن تأخذ بمعنى الشهادة دون معنى آخر تحتمله أيضاً متى كان المعنى الذي أخذته لا يتماشى مع عبارتها⁽²⁾، فمحكمة الاستئناف. مثلاً. لها أن تذهب في تقدير أقوال الشهود مذهباً مخالفاً لتقدير محكمة أول درجة ولا يكون عليها في هذه الحالة أن تبين الأسباب الداعية لذلك، وحسبها أن تقيم قضاءها على ما يحمله، فلا يعيب حكمها أن تستخلص من أقوال الشهود ما اطمأنت إليه، ولو كان مخالفاً لما استخلصته محكمة الدرجة الأولى التي سمعتهم⁽³⁾.

(1) نقض الطعن رقم 40 لسنة 20 قضائية، أ.ش، جلسة 1951/12/6. قرار المجلس الأعلى بالجزائر، رقم 1927 في 1973/10/21، غير منشور.

(2) أحمد نشأت، رسالة الإثبات، دار الفكر العربي، القاهرة، 1972، ج 1 ص 551.

(3) الطعن رقم 363 سنة 36 ق، أ. ش، جلسة 1971/4/22، س 22، ص 540. الطعن رقم 11 سنة 43 ق، أ. ش. جلسة 1975/11/12، س 26، ص 140.

ومما يتوجب على القاضي مراعاته عند سماعه للشهود هو عدم التناقض في أقوالهم، فمتى كانت شهادة كل من الشاهدين متناقضة مع الأخرى، فإن ذلك يزيل أثرها ويمنع بناء الحكم عليها⁽¹⁾.

ثالثاً: التجريح في الشهود:

إن الأمة مجمعة على رد الشهادة بالتهمة من حيث الجملة، والتهمة تعتمد في تقديرها على ما تمليه طباع الناس من جلب المنافع ودفع المضار، وقسم الفقهاء التهمة إلى مراتب⁽²⁾، بعضها مجمع على اعتبارها لقوتها، والبعض الآخر مجمع على إلغائها لخفتها، وقسم ثالث مختلف فيها.

ومن شروط قبول شهادة الشهود انتفاء التهمة وعدم وجود أي ميل على أحد الخصوم، فيجوز - من ثم - لأي طرف من أطراف الدعوى أن يبدي أوجه التجريح في أشخاص الشهود، وذلك سواء قبل سماعهم، وبمجرد أن يتقدم المدعي بأسمائهم للمحكمة أو أثناء سماعهم، أو بعد سماعهم وتدوين المحضر بأقوالهم.

(1) ومما قضت به محكمة النقض في ذلك أنه «يشتري لصحة الشهادة عدم الاختلاف فيها متى كان المشهود به قولاً ملحقاً بالفعل من قبيل النكاح، لأنه وإن كان عبارة عن إيجاب وقبول وهما قولان، إلا أنه يشترط لصحته حضور شاهدين وهو فعل، فألحق الفعل بالقول، ولئن كان اختلاف الشاهدين في زمان النكاح ومكانه يعتبر مانعاً في الأصل من قبول الشهادة والاعتداد بها، إلا أن العبرة في الأخذ بالشهادة أو طرحها هو بالمعنى لا باللفظ، فليس بشرط أن يحدد الشاهدان الزمان أو المكان في ألفاظ واحدة، بل يكفي أن تتطابق جماع أقوالهما على أنها تنصب على واقعة بعينها وأن تصف الشهادتان بما لا يوجب خللاً في المعنى إلى ذات الزمان والمكان». الطعن رقم 16 لسنة 46 قضائية، أحوال شخصية، جلسة 1977/72، س 28، ج 2 ص 1764.

(2) الفروق، ج 3 ص 129، 130. وقد أخذ هذا التقسيم من كلام شيخه العز بن عبد السلام الذي قسم التهمة إلى أقسام ثلاثة: تهمة قوية، وتهمة ضعيفة، وتهمة مختلف في رد الشهادة والحكم بها، وذكر أمثلة قريبة مما ذكر القرافي. أنظر قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج 2 ص 36.

وقد قررت محكمة النقض هذا الأصل المقرر شرعاً وهو وجوب انتفاء التهمة عن الشاهد بحيث لا تقبل شهادة أصل لفرعه، ولا فرع لأصله ولا أحد الزوجين لصاحبه، أما سائر القربات الأخرى فتقبل شهادة بعضهم لبعض ما لم تتوافر أسباب التهمة من جر مغنم أو دفع مغرم⁽¹⁾.

ومقتضى ذلك أنه لا تقبل شهادة الأولاد للوالدين وإن علواً، ولا شهادة الوالدين للأولاد وإن سفلوا اعتباراً بأن الولد بضعة من والده، دون تفرقة في الواقعة المشهود عليها وكذا شهادة أحد الزوجين لصاحبه لقوة التهمة فيها بمقتضى الطبيعة والميل الفطري لبعضهما البعض.

أما شهادة سائر القربات كشهادة الأخ والأخت والعم والعمة والخال والخالة - عملاً بالراجح في الفقه الحنفي - فإن الأصل فيها القبول ما لم تتوافر أسباب التهمة من جلب مغنم أو دفع مغرم⁽²⁾.

كما تجوز شهادة الرجل لأم امرأته ولزوج ابنته، لأن المصاهرة التي بينهما تأثيرها في حرمة النكاح فقط أمّا ما سوى ذلك فلا تأثير للمصاهرة فيه⁽³⁾.

(1) الطعن رقم 68 لسنة 66 ق، أ. ش، جلسة 2001/1/6، المستحدث من المبادئ التي قررتها دوائر الأحوال الشخصية بمحكمة النقض، ص 98.

(2) فلا تثريب على محكمة الموضوع إن هي اعتدت بأقوال شاهدين شقيقين طالما أن التهمة منتفية عنهما وليس لهما من صلة بالمشهود به ولم يتحقق فيهما مظنة جلب مغنم أو دفع مغرم. الطعن رقم 11 لسنة 43 ق، أ. ش، جلسة 1986/3/17، س 27، ص 685. طعن رقم 85 لسنة 66 ق، أ. ش، جلسة 2001/2/10. المستحدث من المبادئ التي قررتها دوائر الأحوال الشخصية بمحكمة النقض، ص 98.

(3) ويخضع تقدير الشهادة والتعرف على وجه التهمة في شهادة القربات - عدا الأصول والفروع والزوجين - إلى وجدان القاضي، فيرد ما يرى فيه التهمة ويقبل ما يراه بريئاً فيها، لأن سلطة الترجيح بين البينات واستنباط واقع الحال ووجه الحق فيها هو ما يستقل به قاضي الموضوع طالما لم يخرج عن مدلولها الصحيح. الطعن رقم 86 لسنة 67 ق، أ. ش، جلسة 2001/7/7، المرجع السابق، ص 119.

وإذا قبلت هذه الشهادات كان ذلك تنبيهاً على شهادة من هو أبعد بطريق الأولى، كشهادة الصديق.

أما في القانون الجزائري فقد ورد في المادة في المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري أنه: «لا يجوز سماع أي شخص كشاهد إذا كانت له قرابة أو مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم.

لا يجوز سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني زوجه، ولو كان مطلقاً.

لا يجوز أيضاً قبول شهادة الإخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم. غير أن الأشخاص المذكورين في هذه المادة، باستثناء الفروع، يجوز سماعهم في القضايا الخاصة بحالة الأشخاص والطلاق».

مؤدى هذا النص هو عدم جواز شهادة الأقارب والأصهار، واستثناء من هذا الأصل تجوز شهادتهم لبعضهم البعض في مسائل الحالة كالزواج والنسب والولادة والوفاة وكذا الطلاق... وغيرها، عدا الأبناء الذين بقي حكمهم على الأصل وهو عدم جواز شهادتهم لإثبات الزواج وغيره من مسائل الحالة⁽¹⁾.

(1) وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حيث، جاء في إحدى قراراتها: «من المستقر عليه أنه يجوز سماع شهادة الأقارب في قضايا الزواج والطلاق، وحيث إنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أنه مؤسس تأسيساً جيداً، ومبرر بما فيه الكفاية، خاصة وأن القانون يجيز الاستماع لشهادة الأقارب باستثناء الأبناء، عملاً بالمادة 64 من قانون الإجراءات المدنية: الشيء الذي يجعل الوجه المشار من الطاعن غير مؤسس، وقضاة الموضوع بقضائهم بإثبات الزواج العرفي طبقوا صحيح القانون ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن» غ. أ. ش. قرار رقم 188707 بتاريخ 1998/3/17 والقرار رقم 84334 بتاريخ 1992/9/29، مجلة قضائية، عدد خاص بالاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا، 2001، ص 44، 50.

والعلة في استثناء الأقارب والأصهار من قاعدة رد الشهادة، وقبول شهادتهم لبعضهم البعض في مسائل الحالة هو أنهم أكثر الفئات معاينة لها بحكم صلتهم وارتباطهم ببعضهم، فهم إما يشهدون زيجات بعضهم أو يعلمون بذلك بما يتسامعون بينهم وقد لا يشهد بها أو يحضرها غيرهم فيتعذر بذلك الحصول على بينة من غيرهم.

وهذا القول - الذي تؤسس عليه المحكمة العليا قراراتها - لا يصلح تعليلاً لمسلك النص، لأن مسائل الحالة ليست جميعها ذات طبيعة واحدة، فبعضها قائم على السر، والبعض الآخر يتوجب فيه الإعلان. هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن النص لم يحدد درجة القرابة أو المصاهرة التي تجوز معها الشهادة لأحد الخصوم، ومعنى ذلك العمل بحكم النص على إطلاقه كما ورد، ضف إلى ذلك أنه لم يتعرض إلى حكم شهادة أحد الوالدين لولده، حيث اكتفى بالنص على عدم قبول شهادة الوالد لوالده، فتقبل بذلك شهادة الوالدين للأولاد وإن سفلوا، وهو ما لا يتفق مع الأصول المقررة شرعاً⁽¹⁾.

وكما لا تجوز شهادة الفرع لأصله، فلا تجوز أيضاً شهادة الأصل لفرعه.

كما جاء خلوا عن التفرقة بين ذلك، وبين شهادتهما على أصلهما، متى استشهد بهما مدعي الزوجية وأنكره الآخر، وحكم شهادة أحد الزوجين لصاحبه التي تتفق مع شهادة الابن لأحد والديه في العلة.

ولقد كان من الأولى بالمقنن الجزائري أن ينهج منهج الراجح في الفقه الإسلامي في ذلك لقوة التهمة في تلك الشهادات، لما تمليه

(1) أنظر المدونة، ج 4 ص 108. القوانين الفقهية، ص 303. عيون المجالس، ج 2 ص 1541.

الطبيعة والميول الفطرية⁽¹⁾.

أما عدا ذلك من شهادة الأقارب والأصهار بعضهم لبعض في مسائل الزواج وغيرها من مسائل الحالة، فالأصل فيها القبول ما لم تتحقق فيها مظنة التهمة بجلب مغنم أو دفع مغرم، وترك ذلك لسلطة القاضي التقديرية، فالأقارب والأصهار هم بمثابة أسرة واحدة، خصوصاً في مناطق القرى والأرياف أين يتمركزون في عائلة واحدة تربطهم مصالح مشتركة ويحدوهم شعور موحد، فعلى القاضي أن يضع هذه الاعتبارات جميعاً عند إجرائه التحقيق في الشهادة، وما إذا كانت قد أثّرت في شهادة الشاهد أم لا⁽²⁾.

فالعمل القضائي لا يتفق مع أي مذهب من المذاهب الفقهية، ولم يسلك فيه المقتن مسلك أي فقيه، كما أن عدم جواز قبول شهادة أخوة وأخوات الخصوم لم يمنعها الإمام مالك على إطلاقها وإنما قيدها بما إذا كان الأخ منقطعاً لأخيه بحيث يناله بره وصلته وتقبل فيما عدا ذلك لعدم التهمة.

(1) فنص المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائي المشار إليه لا يتفق مع أي مذهب من المذاهب الفقهية ولم يسلك فيه المقتن مسلك أي فقيه، كما أن عدم جواز قبول شهادة أخوة وأخوات الخصوم لم يمنعها الإمام مالك على إطلاقها، وإنما قيدها بما إذا كان الأخ منقطعاً لأخيه بحيث يناله بره وصلته، وتقبل فيما عدا ذلك لعدم التهمة. أنظر المدونة، ج4 ص 108. القوانين الفقهية، ص 303. عيون المجالس، ج2 ص 1541.

(2) كأن تكون الشهادة على وفاة مثلاً هو الحصول على المال بتقسيم التركة، فهنا لم تعد المسألة تتعلق بالحالة فقط، بل تعدّت إلى المال، فعلى قضاة الموضوع أن يفتحوا الباب للتحقيق في شهادة الشهود، «ومتى تبين أن شهادة الأقارب على الوفاة كان قصد الوصول لتقسيم التركة، فإن القضية لما رفضوا الدعوى في الحال وعدم قبول شهادة الأقارب على وفاة دون إجراء تحقيق في القضية، فإنهم أخطأوا في تطبيق القانون، وعرضوا قرارهم للنقض». م. ع. غ. أ. ش، قرار رقم 179557 بتاريخ 1998/3/17، م. ق، عدد 2، 1998، ص 79.

المطلب الثاني: دور الاجتهاد القضائي في قضايا إثبات الطلاق ودعاوى التفريق للتأسيس لقواعد الإثبات في ضوء تنزيل الفقه المالكي - دراسة تحليلية تقويمية -

إن أدلة الإثبات ليست جميعها في مرتبة واحدة، فقد يصلح بعضها لإثبات بعض مسائل الحالة، ولا يصلح بعضها الآخر لذلك، وإن أجزت فقد يشترط لإعمالها شروط لا تشترط في وقائع وحالات أخرى. ومن هذه الحالات إثبات الطلاق، والذي يتفق مع إثبات الزواج في أحكام كثيرة، ويختلف عنه في أحكام أخرى، سواء من حيث الأدلة ونطاق إعمالها، أو شروطها، فاختلفت موارد الشرع في أحكام إثباتهما، وتشعبت أقوال العلماء فيهما، ونشأت الفروق والحكم والتعاليل. ولعل ذلك مرده خصوصية الطلاق وطبيعته، كما أن القاعدة في الشرع أنه «يحتاط في الخروج من الحرمة إلى الإباحة ما لا يحتاط في الخروج من الإباحة إلى الحرمة»⁽¹⁾.

ضف إلى ذلك أن الطلاق يتم في الغالب بغير علم الناس، بل قد تفاجأ الزوجة به، أو لا تعلم به إلا بعد زمن، إذ لا يشترط لإيقاع الطلاق حضور الزوجة، فالشارع جعله حقاً للزوج يستقل بإيقاعه من غير توقف على رضاها به.

هذا، فضلاً عن قضايا الطلاق التي تتسم بالخطورة وهو ما يقتضي الاحتياط والتضييق ما أمكن من دائرة الطلاق، ومن ثم التقييد في وسائل إثباته. إلا أن مسلك القضاء قد يغفل عن هذه الاعتبارات أحياناً، فتكون الحقيقة القضائية بعيدة عن الحقيقة الواقعية، بل مضادة لها. وفيما يأتي توضيح وتفصيل لهذا الإجمال.

(1) أنظر في بحث هذه القاعدة وماتفرع عنها من الأحكام: الفروق، الفرق 257، ج 3 ص 254، 255.

أولاً: دور الاجتهاد القضائي في إجراءات إثبات الطلاق:

أرسى القضاء الجزائي إثبات الطلاق العرفي في جميع الأحوال بشهادة الشهود على اعتبار أنها الطريق الوحيد الموجود لإثبات وقوع الطلاق. والشهادة المقررة في الطلاق هي الشهادة على القطع بمعاينة الشاهد شخصياً واقعة الطلاق زماناً ومكاناً، التي يشهد أصحابها بأنهم سمعوا واقعة تلفظ الزوج بالطلاق، حيث لم يذكرها فقهاء المالكية الطلاق من المواطن التي يشهد فيها بالسماع عند كلامهم عن محل شهادة السماع، فبقي حكمها على الأصل وهو ضرورة معاينة الواقعة محل الشهادة⁽¹⁾.

أما الشهادة على السماع فغير جائزة، لأنها إنما أجازت استحساناً في مسائل محصورة دفعا للخرج وتعطيل الأحكام وليس إثبات الطلاق من بينها، والحكم بإثبات تصريح الزوج بالطلاق بواسطة شهادة مستفيضة لا تقوم عليه حجة، وفي ذلك فتح لباب الفساد وتفكيك لروابط الأسرة بإشاعة الدعاوى الكيدية المتعلقة بالطلاق.

ومتى تبين ذلك يعلم الخطأ البين للمحكمة العليا بقبولها إثبات الطلاق باستفاضة خبره، حيث جاء في قرارها أنه: «ولما كانت الشريعة الإسلامية تخوّل إثبات تصريح الزوج بالطلاق بواسطة سماع شهود حضروا وسمعوا بذلك من نفس الزوج، أو بواسطة شهادة مستفيضة، فإنه يجب على القضاة أن يجرؤوا تحقيقاً لسماع الشهود الذين علموا بالطلاق، وليس لهم بعد ذلك إلا أن يوافقوا على صحة طلاق أثبت أمامهم»⁽²⁾.

والعلة في عدم قبول شهادة السماع في الطلاق ظاهرة، إذ أن شهادة السماع إنما قبلت في مسائل الاشتهار واستفاضة بين الناس وقد

(1) ورد في المدونة، ج3 ص 53 عن ابن القاسم أن الرجل متى سمع جاره يطلق امرأته من وراء حائط من غير أن يراه، جاز له أن يشهد عليه متى عرف صوته.

(2) قرار رقم 35026 بتاريخ 1984/12/3، م.ق، ع4، 1989، ص86.

يتعذر إثباتها بغير هذا الطريق فلو منعنا الشهادة فيها بالسماع لضاعت حقوق كثيرة، وهذا بخلاف الطلاق فالأصل وقوعه في البيوت بعيدا عن مجالس الناس، فلا يستفيض خبره ولا يشتهر في الملاء، ومن ثم فلا يعلم به أحد - مع قربهِ - إلا بإقرار الزوج⁽¹⁾.

ولا يخفى ما يترتب على ذلك من المقاصد المتمثلة في التقليل من دائرة الخلاف ما أمكن، وقد يكون في منع قبول شهادة السماع في الطلاق أحد وسائل تحقيق ذلك، إذ لا يخلو بيت من الخلافات، زيادة ما في ذلك من القضاء على الدعاوى الكيدية، الأمر الذي يوجب معه النظر في مثل هذا العمل القضائي وتوجيهه بنحو يخدم فيه الفقه المالكي.

ثانيا: دور الاجتهاد القضائي الإثبات في دعاوى التفريق:

باستقراء حالات التفريق - المتفق عليها والمختلف فيها - نلاحظ أن إثبات موجب التفريق أمر تتفاوت صعوبته حسب كل حالة للتفريق، كما قد تتفاوت في الحالة الواحدة نتيجة اختلاف كل دعوى وما يكتنفها من ظروف، ولذلك فلا ضير أن يكون أحد الزوجين مدعيا في بعض الحالات ومدعى عليه في حالات أخرى، لاتفاق دعواه مع الأصل أو الظاهر، أو اختلافها عنهما. والهدف هنا هو إبراز دور القضاء ومن ورائه الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في وضع الملامح الرئيسة للإثبات ومدى الالتزام باختيارات الفقه المالكي، سواء بالتوسع أو التضيق في مجاله، وكذا التقييد أو الإطلاق من وسائله وطرقه.

(1) وقد تخبر المرأة أقاربها وجيرانها بواقعة الطلاق، فيستفيض الخبر ويشتهر بين الناس، إلا أن هذه الشهرة - حقيقية أو حكمية - مهما بلغت لا تقبل في الشهادة على الطلاق، إذ القاعدة أنه لا يجوز أن يكون مصدر الشهادة هو المدعي نفسه، أو بناء على إخبار منه أو وليد استشهاده.

أولاً: في دعوى التفريق لعدم الإنفاق والمآخذ المسجلة على
الاجتهاد القضائي:

أ. كيفية ثبوت الإعسار وعدم الإنفاق في الفقه الإسلامي:

إذا ادعت الزوجة عند القاضي أن زوجها ممتنع عن الإنفاق عليها
أو لم يدفع إليها نفقتها، فعند المالكية⁽¹⁾ يسمع القاضي بعد إثبات
الزوجية لأقوال الزوج، فإن صدقها في عدم الإنفاق نظر إن كان له مال
ظاهر وأمكن الحصول على النفقة منه بأي وجه من الوجوه . دفعاً للضرر
عنها . ولا تطلق عليه . وإن لم يصدقها في دعواها كان القول قول الزوج
مع يمينه، لأن العرف الغالب يشهد بصدقها، وتكلف الزوجة بالبينه
لادعائها خلاف الظاهر⁽²⁾.

هذا فيما إذا كان الخلاف بعد الدخول، أما إذا حصل الخلاف قبل
الدخول، فالقول قول الزوجة المنكرة بالاتفاق⁽³⁾.

وجميع ما ذكر إذا لم يدفع الزوج دعوى زوجته بإعساره. أما إذا
ادعى العسر ولم يكن له مال ظاهر فيختلف حكم المسألة عما سبق، فإن
صدقت الزوجة زوجها في دعواه الإعسار . باتفاق المذاهب الثلاثة .
حكم له به، وهل يمهل من ثم مدة معقولة يسعى فيها لتحصيل الرزق مع
مراعاة حال الزوجة ومقدار صبرها عند تحديد هذه المهلة، أم يفرق

(1) تبصرة الحكام، ج 1 ص 105.

(2) جاء في قواعد الأحكام في مصالح الأنام . فصل في بيان تعارض أصل وظاهر . ما
نصه: «والفرق بين النفقة وسائر الديون أن العادة الغالبة مثيرة للظن بصدق الزوج
بخلاف الاستصحاب في الديون فإنه لا معارض له، ولو حصل له معارض كالشاهد
واليمين لأسقطناه، مع أن الظن المستفاد من الشاهد واليمين أضعف من الظن
المستفاد من العادة المطردة في إنفاق الأزواج على نسائهم مع المخالطة الدائمة، نعم
لو اختلفتا في نفقة يوم أو يومين لم يبعد ما قاله الشافعي - رحمته الله .» ج 2 ص 54، 55.

(3) شرح الخرشبي، ج 3 ص 337. مواهب الجليل، ج 4 ص 195. البهجة في شرح التحفة،
ج 1 ص 397.

بينهما في الحين⁽¹⁾.

(1) إذا ثبت الإعسار لدى القاضي فهل يقع الطلاق بمجرد ثبوته عنده أم يمهل الزوج مدة يظن أنه يجد فيها ما ينفقه على زوجته؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة ففيهم من أوجب التفريق بمجرد ثبوت الإعسار، ومنهم من قال بتأجيل الزوج مدة لعله يجد ما ينفقه على زوجته حفظاً للأسرة من الشقاق والتفريق، مع اختلاف أصحاب هذا القول في مقدار المدة التي يمهل فيها الزوج، هل هي خاضعة لتقدير القاضي حسب ما يراه مناسباً، أم أنها محددة في الشرع لا يجوز تجاوزها؟

- مذهب المالكية: أنه ليس للقاضي أن يفرق بين الزوجين بمجرد ثبوت الإعسار بالنفقة، وإنما يؤجل له ما يراه مناسباً، والتوقيت في هذا خطأ، وإنما ذلك مرجعه اجتهاد القاضي وفق ما يراه من حاجة المرأة وصبرها، وتختلف هذه المدة بين من يرجى له الكسب، وبين من لا يرجى له ذلك، فيزداد للأول دون الثاني، وإذا مرض الزوج في فترة التلوم أو سجن بعد إثبات العسر، لم يحسب له ذلك من المدة، إذا رجي برؤه من المرض أو خلاصه من السجن عن قرب، وإلا طلق عليه.

مذهب الشافعية: الأظهر منه أن القاضي يؤجل الزوج المعسر ثلاثة أيام ويفسخ في اليوم الرابع إذا لم ينفق عليها، وليس للقاضي أن يزيد في هذه المدة، وإنما قدر بتلك المدة، لأنها قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض أو غيره.

- مذهب الحنابلة: إذا ثبت الإعسار عند القاضي طلق على الزوج في الحين، وليس له تأجيله إلا إذا طلبت الزوجة ذلك لأنه كخيار العيب، وبعدد ورود شيء عن الإنظار في الشرع.

ولعل الأنسب - والله أعلم - هو قول المالكية، حيث أعطوا المرأة حق طلب الفرقة وراعوا في ذلك ظروف الزوج، فلعل ظروفاً قاهرة هي التي جعلته يؤول إلى ما هو عليه من الفقر والعوز، وهو أمر عارض، فمن المناسب أن يمهل مدة كافية يسعى خلالها لطلب الرزق، وتزول عنه الظروف التي يعيشها، وهي مدة تطول أو تقصر، بحسب ما يرجى من الرجل في الكسب أو عدمه، ويراعى فيها حال الزوجة وصبرها على ذلك. وهو رأي وسط بين مذهب الأحناف الذين منعوا الفسخ مطلقاً، وبين الشافعية والحنابلة الذين عجلوا حق الفسخ للمرأة بإنظار ثلاثة أيام فقط، ومن غير إنظار.

أما موقف قوانين الأحوال الشخصية فقد أخذت جميعها بقول المالكية، مع اختلاف بينها في مدة الإمهال للزوج، حيث حددها القانون المصري (4م) بألا تتجاوز شهراً واحداً، وإلا طلق عليه. والقانون التونسي (39م)، والقانون العراقي (43م) بشهرين، في حين حددتها قوانين أخرى بثلاثة أشهر كالقانون السوري (2/110م)، والقانون الكويتي (2/12م)، والقانون الأردني (م 127). يراجع في هذه المسألة: حاشية الدسوقي، ج2 ص 519. الشرح الصغير، ج2 ص 745. شرح الخرشي، ج3 ص 337. شرح الزرقاني على المختصر، ج4 ص 256. روضة الطالبين، ج6 ص 482. نهاية المحتاج، ج7 ص 217. المغني، ج9 ص 244، كشف القناع، ج5 ص 390.

أما إن لم تصدقه في دعواه وقالت أنه مليء طلب منه البينة، فإن شهدت البينة لقوله أكدها بيمينه وتبطل بذلك دعوى الزوجة، وهو مذهب المالكية⁽¹⁾.

وإنما جعل مدعيًا بخلاف الحالة السابقة، لأنه إنما ادعى الإعسار لإسقاط حق النفقة الواجبة عليه، فلا يقبل قوله إلا ببينة، وإن كان الظاهر هو عدم الغنى، فتجرد بذلك قوله عن أمر يصدقه، وكان أضعف المتداعيين أمرًا في الدلالة على الصدق، وإن لم يحضر بينة على ادعائه الإعسار أمر القاضي بالإنفاق أو الطلاق دون إنظار، فإن لم يفعل واحدا منهما قام القاضي مقامه وطلق عليه⁽²⁾.

وهذا ما لم يثبت الزوج علم زوجته بإعساره حال العقد، ويثبت ذلك ببينة تشهد لقوله يؤكد بها بيمينه، أو بإقرار الزوجة بذلك.

هذا في حال حضور الزوج، أما إن كان غائبًا، فتعتبر الزوجة مدعية تمسكًا بالظاهر، ولأنه لا تقام الدعوى على الغائب إلا ببينة، فحتى تثبت عدم إنفاقه عليها أو أنه ما ترك لها ما تحتاجه في فترة غيابه فعليها إثبات الزوجية أولاً، ثم إثبات غيبة الزوجة بالشهادة ونحوها كمراسلاته لها، على أن تشهد هذه البينة أنه ما ترك لها ما تنفقه في فترة غيابه. وبيمينها لتأكيد شهادة الشهود على غياب زوجها، إلا أنها لا تحلف إلا بعد إنظار

(1) مراجع المالكية السابقة.

(2) شرح الخرشي، ج 3 ص 337. وجاء فيه: «إن الزوج إذا عجز عن نفقة زوجته أو عن كسوتها، ورفعت أمرها إلى الحاكم وشكت ضرر ذلك، وأثبتت الزوجية ولو بالشهرة، أو كانا طارئين، فإن الحاكم يأمر زوجها إذا لم يثبت عسره بالنفقة والكسوة أو الطلاق، فإذا أنفق وكسا فلا كلام، وإن أبى من ذلك ومن الطلاق أيضًا وادعى العسر، أو أثبتته بالبينة والحلف، فإن الحاكم يطلق عليه بعد التلوم باجتهاده على المشهور، وسواء كان الزوج يرتجى له شيء أم لا».

القاضي له المدة التي ترجى أن يعود فيها، أو يبعث لها ما تحتاجه، فإن قدم في الأجل بقي مع زوجته⁽¹⁾.

أما إن تنازعا بعد قدومه من سفره في إرسال النفقة، فقال الزوج أرسلتها لك أو تركتها لك قبل سفري، فلم تصدقه على ذلك ولا بينة له فالقول قولها بيمين⁽²⁾ إن رفعت دعواها للحاكم.

ثانيًا: الإثبات في دعوى التفريق لعدم الإنفاق في القانون الجزائري والعمل القضائي:

جاء في المادة 53 قانون الأسرة الجزائري في فقرتها الأولى ما نصه: «يجوز للزوجة أن تطلب التطلق للأسباب الآتية: - عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، مع مراعاة المواد 78، 79، 80 من هذا القانون». يتضح من خلال النص أن شروط التطلق لعدم الإنفاق هي:

1 - عدم إنفاق الزوج سواء بسبب إعساره، أو تعمدته لعدم الإنفاق.

(1) مواهب الجليل، ج 4 ص 196، وجاء فيه: «فلا بد أن تثبت الزوجية، وأنه دخل بها أو دعي إلى الدخول، وتثبت الغيبة بحيث لا يعلم موضعه أو علم ولم يمكن الإعذار إليه فيه... ولا بد أن نشهد لها البينة بأنها لا تعلم أن الزوج ترك لها نفقة ولا كسوة.. ولا بعث إليها بشيء وصل إليها - في علمهم - إلى هذا الحين، ثم يحلفها عما شهدت لها البينة، وحينئذ إن دعت إلى الطلاق طلقها، وأباح لها التطلق». وقال ابن حبيب القرطبي - مؤلف كتاب الواضحة أحد الكتب الجامعة في المذهب: «تحلف المرأة ما ترك عندها ولا أرسل إليها شيئًا وصل إليها ولا وضعت عنه نفقتها». شرح ميارة على التحفة، ج 1 ص 748. القوانين الفقهية، ص 227.

(2) وللقاضي أن يأذن لها في الإنفاق على نفسها والرجوع على زوجها بذلك، ولها النفقة من يوم الرفع لا من يوم السفر، فإذا فرضنا أنه سافر في أول السنة وحصل الرفع في نصفها، فلها النفقة من يوم الرفع، وأما النصف الأول فالقول قول الزوج مع يمينه. حاشية الصاوي، ج 2 ص 748. القوانين الفقهية، نفس الموضع.

2 - أن تكون الزوجة قد رفعت دعواها من قبل للمطالبة بالنفقة،
وصدور حكم يلزمه بذلك، ولكنه امتنع عن تنفيذه، وأصر على عدم
الإنفاق⁽¹⁾.

3 - ألا تكون الزوجة عالمة بإعساره وفقره وقت الزواج، فإن كانت
عالمة بحاله وسكتت عنه إلى ما بعد الدخول، سقط حقها في طلب
التطليق لعدم الإنفاق بسبب رضاها المتقدم بحاله، وهو مذهب المالكية
وقول ابن القيم.

ويقع عبء إثبات علم الزوجة بحال الزوج على عاتقه بطرق الإثبات
المقررة، ولو تمكن من ذلك، فللزوجة دفع تلك البيئة بيينة أخرى تثبت
تغير الزوج بها أثناء عقد الزواج، كأن تظاهر بغناه والحال أنه معدم.

يفهم من النص السابق أنه لا يجب للزوجة في طلبها التطليق إلا
بعد أن ترفع دعوى أولى تطالب من خلالها الزوج بالنفقة وتقديمها، مما
يثبت ذلك في حالة إنكاره أو إقراره بالمدعى به عليه، وبعد استصدار
الزوجة لحكم من المحكمة بوجوب النفقة، وامتنع الزوج عن تنفيذ هذا
الحكم مدة تتجاوز شهرين، يحق لها بعد ذلك أن ترفع دعوى مستقلة
لطلب التفريق، وهو ما يعني اعتبار الحكم القضائي الممتنع تنفيذه من
طرف الزوج بمثابة قاعدة إثبات موضوعية، تعفي من تقرر لمصلحته
وهو الزوجة عن الإثبات، فينتقل بذلك عبء الإثبات إلى الطرف الآخر.

لم يرد ذكر هذه المسألة في قانون الأسرة الذي جاء خلوا عن بيان
مدة تلؤم القاضي للزوج، وإنما جرى القضاء على العمل بها توافقا مع
نص المادة 331 من قانون العقوبات المتعلق بجريمة الامتناع عن النفقة.

إن هذا الإجراء الذي انفرد به القانون الجزائري كشرط للحكم
للزوجة بطلب التفريق، يتعارض مع المبدأ العام لدعوى التطليق لعدم

(1) م.ع، غ.أ.ش، قرار رقم 118475 بتاريخ 1995/5/2، نشرة القضاء، العدد 49، ص 241.

الإنفاق، وهو رفع الضرر الواقع على الزوجة من جراء امتناع الزوج عن الإنفاق قصدًا أو لإعساره، حيث تتحمل الزوجة عبء إثبات عدم إنفاق زوجها عليها، ثم تستصدر حكمًا قضائيًا تلزم الزوج فيه بالإنفاق، ثم تنتظر مهلة شهرين يتأكد فيها امتناع الزوج عن التنفيذ... والشروع بعد ذلك في رفع دعوى جديدة للمطالبة بالتفريق، وما تستوجه كل مرحلة من إجراءات قضائية وإدارية مرهقة، ولعلّ الاطلاع على الدعاوى المرفوعة أمام القضاء في هذا الشأن تكشف عن درجة حيف هذا الإجراء القانوني.

وزيادة على ما ذكر من مآخذ على النص القانوني، فإن ما اشترط فيه من إجراءات للإثبات ليس لها أثر كبير في الواقع، إذ لا يمكن تصور أن الزوج الذي امتنع عن النفقة سوف يلتزم بحكم المحكمة، سواء كان امتناعه عن قصد الإضرار بها، أو لعسر أصابه، ففي كلا الحالتين حكم القاضي بإلزام الزوج بالنفقة على زوجته لن يغير من وضعيتها شيئًا، فالزوج إن كان متعمدًا في عدم الإنفاق، فلن يزيده رفع الزوجة لمثل هذه الدعوى إلا تعنتًا وإصرارًا على موقفه، أما إن كان معسرًا حقًا فلزامه بالنفقة لا جدوى منه ما دام الإعسار قائمًا⁽¹⁾.

(1) فاشترط ذلك الحكم الإجرائي في المادة 1/53 هو تأثر قانون الأسرة بالنص الجزائي رقم 333 من قانون العقوبات والمتعلق بجريمة الامتناع عن النفقة، بحيث تطلب لإثبات هذه الجريمة وجوب إصدار حكم بالنفقة وامتناع الزوج عن تنفيذ هذا الحكم، فالامتناع إذن قرينة على توافر القصد الجنائي للجريمة، إذ يفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس والقصد الجنائي ضروري لقيام الجريمة، لأن انتفاءه يعني انتفاء الركن المعنوي، وبالتالي انتفاء الجريمة، لذلك كان لابد من اشتراط صدور حكم بوجوب النفقة وامتناع الزوج عن تنفيذه له كمسوغ للحكم عليه بجريمة الإهمال العائلي وعدم النفقة، ومثل هذا الشرط ليس له ما يبرره للتطبيق بعدم الإنفاق، لأن مناط الحكم به هو دفع الضرر عن الزوجة ما أمكن، وسواء كان عدم الإنفاق عمديًا أو نتيجة للإعسار، وبذلك يظهر الفرق جليًا بين اشتراط صدور الحكم بوجوب النفقة في الجانب الجزائي وعدم اشتراطه في دعوى التطلق. د/بلحاج العربي، الوحي في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص 278. جمعي ليلي التطلق للضرر في قانون الأسرة الجزائري، ماجستير، جامعة وهران، 2001، ص 145، 146.

وفي توجيه لمسلك القانون ذكرت المحكمة العليا في بعض أحكامها أن ذلك تقرير لما نص عليه أحد فقهاء المالكية، وهو ابن عاصم، الذي يرى أن الزوج إذا عَجَزَ عَنِ النَّفَقَةِ، يَعْنِي أَوْ الْكِسْوَةَ يُضْرَبُ لَهُ أَجَلُ شَهْرَيْنِ، أَوْ مَا يَرَاهُ الْحَاكِمُ، فَإِذَا انْقَضَى الْأَجَلُ الْمَضْرُوبُ وَلَمْ يَجِدْ مَا عَجَزَ عَنْهُ فَإِنَّ الْقَاضِيَ يُطَلِّقُ عَلَيْهِ، وَالطَّلَاقُ حَيْثُ لَيْسَ مِنْ فِعْلِ الزَّوْجِ، بَلْ مِنْ فِعْلِ الْحَاكِمِ⁽¹⁾.

وهذا بلا ريب حمل لكلام الفقيه المالكي على غير المقصود منه، ذلك أن التوجيه الصحيح لما ذكره ابن عاصم المالكي أن لا يطلق على الزوج في الحين، وإنما يؤجل وينظر مدة حددها البعض بشهرين. جاء في تحفة ابن عاصم:

الزَّوْجُ إِنْ عَجَزَ عَنِ انْفَاقٍ لِأَجَلٍ شَهْرَيْنِ ذُو اسْتِحْقَاقٍ
بَعْدَهُمَا الطَّلَاقُ لَا مِنْ فِعْلِهِ وَعَاجِزٌ عَنِ كِسْوَةٍ كَمَثَلِهِ

والصحيح في المذهب أنه لا توقيت في ذلك، وإنما يترك لتقدير القاضي حسب كل قضية وظروف كل زوج، فإن انتهى الأجل ولم يلتزم بالإنفاق فرق القاضي بين الزوجين، ولا يحكم بذلك إلا إذا كانت النفقة مستحقة للزوجة بأن كانت غير ناشز، وغير ذلك من شروط وجوب النفقة. وفي ضوء ذلك ينبغي أن يفهم الفقه المالكي.

وإذا كانت مقتضيات العدل تقتضي أن تقدر النفقة بحال الزوجين يسارا وإعسارا، وأخذ ظروف الزوج بعين الاعتبار، فإنها تقتضي أيضا عدم إثقال عبء الزوجة بإجراءات قضائية طويلة ومعقدة. ولا مناص بذلك من الاكتفاء بدعوى واحدة تقدم فيها الزوجة ما يثبت ادعائها من الحجج الشرعية بعدم الإنفاق، والرجوع إلى ما قرره الفقه المالكي للتحقق من ذلك.

(1) انظر: شرح ميارة على تحفة الحكام لابن عاصم (262/1).

قرار رقم 34791 بتاريخ 84/11/19، المجلة القضائية، العدد 3، 1989، وزارة العدل.

ولا يفوتنا التنبيه إلى مسألة مهمة لم يشر إليها نص قانون الأسرة، ولم نعر على موقف القضاء . مع أنها مسألة فقهية عملية . وهي أنَّ الزوج إذا لم يكن له مال ظاهر وادعى الإعسار، ولم يثبت، أو لم يقل إنه موسر أو معسر، ولكنه أصرَّ على عدم الإنفاق، فلفقهاء المالكية قولان: قول بأن للقاضي تطليقها في الحين . وقول آخر بأن يؤجل مدة يسجن فيها لعله يعود للإنفاق .

فالنص جاء خلواً عن بيان موقفه من هذه المسألة وما يتعلق بكل حالة من أحكام، وهو ما يقتضي الرجوع إلى أحكام الفقه المالكي لتكملة النص باعتباره مصدر التشريع في هذه المسألة، وهو ما يتطلب اجتهادا قضائيا من ذلك وبيان الفروق، سدا للفرغ وتوحيدا للقضاء ودرءا للتعارض والخلاف⁽¹⁾.

ثانيا: موقف الاجتهاد القضائي لسد القصور المسجل في القانون الجزائري موضوعا وإجرائيا في دعوى التفريق للعيوب:

نص قانون الأسرة الجزائري على التفريق بالعيوب في فقرة وحيدة ضمن حالات التطليق القضائي، حيث جاء في الفقرة 2 من المادة 53 أنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق في حالة «العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج»⁽²⁾، ولم يورد نصا بشأن إثبات تلك العيوب

(1) وفي مقابل هذا الفراغ أخذت بالقول الأول للمالكية: المدونة المغربية (الفصل 53)، القانون المصري (م4)، القانون الأردني (م127).

(2) ويلاحظ على هذا النص:

أ . أنه قصر حق طلب التفريق على الزوجة ولم يجعله حقا مشتركا بين الزوجين، مكتفيا بما قرره للزوج من الطلاق بإرادته المنفردة (م 48) مقتفيا بذلك أثر معظم القوانين العربية التي أخذت بالمذهب الحنفي خلافا للجمهور من المالكية وغيرهم.
ب . أنه لم يحصر عيوب الزوج المبررة للتفريق في عدد معين، وإنما وضع وصفا أو ضابطا لذلك، وهو أن يحول العيب دون تحقيق الهدف من الزواج، وهو التناسل وإنجاب الأولاد، وتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون، وإحسان الزوجين، والمحافظة على الأنساب (المادة 4)، =

والاستعانة بالخبرة الطبية في ذلك، لا بالوجوب ولا بالجواز، بالرغم أن القضاء الجزائي جرى - وقبل صدور القانون - على الاستعانة بأهل الخبرة لإثبات المرض الواقع بالزوج، واعتبار التقرير الطبي والشهادات الطبية وسيلة هامة لا تجاب الزوجة بدونها إلى طلبها بالتفريق⁽¹⁾.

كما قررت المحكمة العليا بأن عيوب الفرج ليست كلها موجبة للتطليق بمجرد الادعاء بها، بل لابد من معرفة مصيرها، ومدى قابلية العيب للعلاج، ولا يتم ذلك إلا بتقرير الخبرة الطبية، وفي هذه الحالة لابد من ضرب أجل للمصاب للعلاج، فإن وقع الحكم عليه قبل معرفة

= فيشمل بذلك العيوب الجنسية والمنفرة والمانعة من النسل، والتي لا يمكن المقام معها إلا بضرر.. وهذا مسلك حسن يكفل التطبيق المتجدد للنص في ضوء تجدد العيوب وتغيرها باختلاف الزمان والمكان ونتيجة للتقدم العلمي.

ج - السلطة التقديرية للقاضي على أساس معيار موضوعي، وهو هل العيب يحول أم لا دون تحقيق الهدف من الزواج؟

د - أنه جعل حق التفريق للمرأة بالعيوب مطلقا، سواء أكانت سابقة على العقد أو لاحقة عليه، والقانون بذلك أخذ بقول الشافعية في الجديد، وبعض الحنابلة والمالكية في بعض العيوب.

هـ - لم يشر إلى بعض شروط العيب الموجبة للفرقة كشرط عدم علم المرأة بالعيوب، أو الرضى به صراحة أو دلالة، وخلوها من العيوب التي اشترطها الفقهاء لجواز التفريق، واستحكام العيب أو التحقق منه... وكذلك حكم الطلاق للعيب هل هو بائن أو رجعي، وهو ما يعني الرجوع إلى الفقه المالكي باعتباره مصدرا لغالب أحكام الأسرة.

و - كما جاء النص خلوا عن بيان حكم تأجيل الزوج المعيب، وهل يشمل ذلك جميع العيوب المستحكمة وغير المستحكمة أم يقتصر على هذه الأخيرة، والتي يمكن البرء منها، ومدة ذلك.

فضيل سعد، شرح قانون الأحوال الشخصية الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1986، ص 275، 276. عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية، دار هوم، الجزائر، ط2، 1995. ص 228، 230. د/بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 281.

(1) ومن ذلك قرار المجلس القضائي بتلمسان في 1967/12/28، المجلة الجزائرية، عدد4، 1968، ص 1213. م.ع، غ.أ.ش، قرار رقم 33275 بتاريخ 1984/5/14، م.ق، 1990، عدد 2، ص 75.

ذلك، وضرب أجل له للعلاج، ففي ذلك مخالفة للشريعة الإسلامية⁽¹⁾.
ويتفق في ذلك القضاء الجزائري مع قول جمهور الفقهاء.

ونرى أن الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا قد سد فراغا مهما، ولم
نقف على موقفها من امتناع الزوج عن تنفيذ الحكم القاضي بعرضه على
خير مختص للكشف عنه والتأكد من ادعاء الزوجة عليه، وتوجيه العمل
القضائي في هذه المسألة، هل هو دليل على صحة ما ادعي به عليه، أم هي
مجرد قرينة ضعيفة لا تكفي وحدها لتكوين قناعة القاضي للفصل في
موضوع الدعوى، ومتى حكم بناء على هذا الاعتبار، كان الحكم غير
معلّل، وقائماً على أسباب غير سائغة، ولا يسوغ من ثم اعتبار هذا الرفض
قرينة تضاف إلى بقية البينات إذا كان في الدعوى أدلة أخرى وقرائن؟.

وقد توسعت المحكمة العليا في اعتبار العيب الموجب للفرقة، نظراً
للوصف أو الضابط الذي اعتمدته قانون الأسرة (المادة 04). وبذلك اعتبرت
المحكمة العليا في إحدى قراراتها أن ثبوت العقم بعد العلاج يجيز للزوجة
طلب التطليق لتضرر الزوجة من عدم الإنجاب، سيما وأن المعاشرة
الزوجية كانت طويلة، وهو ما يحول دون تحقيق الهدف من الزواج⁽²⁾.
ونخشى أن يفتح ذلك الضابط سلطة تقديرية واسعة للقاضي على أساس
معيّار موضوعي، وهو هل العيب يحول أم لا دون تحقيق الهدف من
الزواج، وهو أمر نرى أنه يحتاج إلى اجتهاد قضائي رصين يبحث المسألة
من مختلف الجوانب، وقد يكون للعقم سبب غير عضوي لا يمكن للخبرة
الطبية الوقوف عليه. المهم أن اعتبار العقم كعيب - من غير اشتراطه في
العقد - تجاوز وتوسعة للضابط الذي أورده الفقرة 2 من المادة 53 من
قانون الأسرة، قد يهدم الأسرة ويقضي على لبناتها.

(1) م.ع.غ.أ.ش بتاريخ 1982/2/8 نشرة القضاء، 1982، 254.

(2) م.ع.غ.أ.ش، قرار رقم 213571 بتاريخ 1999/2/16، م.ق، 2001، ص 119.

ثالثاً: دور الاجتهاد القضائي في التأسيس لقواعد إثبات في دعوى التفريق للضرر والتوسعة أو التضييق من دائرته:

الحالات التي تجيز للزوجة طلب التفريق للضرر متنوعة، ويمكن حصرها في التفريق لسوء العشرة، التفريق لتعدد الزوجات، والتفريق للغيب. وهذه الحالات الثلاث يجمعها عنصر الضرر.

أ. ثبوت الضرر عن طريق وقائع معينة ووسائل إثباته:

إن مصدر الضرر الموجب للفرقة وقائع وأعمال مادية محضة، سواء كانت فعلاً أو امتناعاً عن فعل، وعلى مدعية الضرر إثبات تلك الوقائع بوسائل الإثبات المقررة شرعاً. ومن هذه الوقائع محل الإثبات واقعة الهجر في المضجع، أو واقعة غياب الزوج أو حبسه، وغير ذلك من الوقائع التي متى أثبتتها الزوجة حكم لها بما ادعته:

1 - إثبات الهجر في المضجع: أهم ما يميز واقعة الهجر أنها صعبة الإثبات باعتبارها من أسرار الزوجية، ويظلُّها الستر عادة وتنأى بطبيعتها عن الإعلان، وقد تتمكن الزوجة من الحصول على شهود يشهدون لها بالقطع على واقعة الهجر، إلا أن ذلك يعد في القليل النادر.

وتخفيفاً على الزوجة في هذه الحالة كان لابد من قبول شهادة السماع في إثبات واقعة الهجر والضرر بوجه عام، سيما إذا اشتهر بين الناس أمر هجران الزوج لزوجته، أو إذا ما اقترن هجر الزوج في المضجع بالإهمال وتركه لمسكن الزوجية، لأن إثبات هذه الأخيرة أسهل من الأولى لرؤية الناس لها. لذلك فعلى القاضي أن يراعي خصوصية هذه الواقعة وصعوبة إثباتها، ولا مناص من اعتماد القرائن القضائية من ظروف الزوجة وصولاً للحقيقة ما أمكن. كما يمكن الرجوع إلى تقرير الحكمين فقد يرد فيه ما يثبت واقعة الهجر، ويعد المذهب المالكي أوسع المذاهب عملاً بالقرائن لإثبات الضرر.

2. إثبات الضرر في تعدد الزوجات: ضمن قانون الأسرة الجزائري للزوجتين السابقة واللاحقة الحق في طلب التطلق، الأولى بعدم علمها بزواجه اللاحق أو عدم موافقتها على ذلك، والثانية بأنه أخفى عنها الزواج بامرأة أخرى، وكلف الزوج بإثبات علم زوجته السابقة ورضاها، وعلم اللاحقة أنه متزوج بسواها، ويكفي الزوجتين الادعاء بعدم العلم أو الرضا، وهو ما عبرت عنه المادة 8 مكرر بالتدليس، ويستجاب لطلبها بالتطلق، وقد ينقذ الزوج من ذلك حصوله على ترخيص من القاضي يثبت فيه موافقتهما على العيش المشترك، وأنّى له ذلك. وهذا لاشك ظلم فادح للزوج. والذي يجمع عليه الألم النفسي من جراء هذا الطلاق - وربما يكون كارها له - والألم المادي بمطالبته بمؤخر الصداق والنفقة والمتعة وغيرها من الأعباء.

إن التطلق إنما يكون عن الضرر لا عن مجرد عدم العلم بالزيجة السابقة أو اللاحقة، أو الرضا بذلك، والدعوى إنما تقام على أن ضررا منهيّا عنه شرعا أصاب الزوجة بسلوك زوجها مسلّكاً مخالفاً للشرع، ومن ثم فلا يعتبر الزوج متجنّيا على زوجته بزواجه بأخرى بل استعمل حقا خولته الشريعة إياه، ومتى طلبت الزوجة التطلق لذلك لا يجوز للقاضي أن يجيبها إلى ذلك.

على أن يكون هذا الضرر حقيقيا لا متوهما، واقعا لا متصورا، ثابتا وليس مفترضا، مستقلا بعناصره عن واقعة الزواج اللاحق في ذاتها وليس مترتبا عليها، ويظهر ذلك في الغالب بمظاهر عدم العدل بين الزوجات، وقد يصعب إثبات ذلك سيما إذا كان الزوج محتاطا في تصرفاته، وقد يتيسر للزوجة إحضار شهود لهم صلة بها كالجيران أو أقارب تنتفي عنهم التهمة، أو بقرائن يستنبطها القاضي من الوقائع المعروضة عليه، والتي تدل على تفضيل الزوجة الأخرى في المعاملة المادية وتضرر الزوجة من ذلك، أو ما تلقاه من المعاملة السيئة، وغير ذلك من صور الأضرار.

3 - إثبات الغياب: أجحف قانون الأسرة الجزائري المرأة عندما اشترط في دعوها التفريق لغيبة الزوج، أن تثبت غيبته لأكثر من سنة بدون عذر، كما تثبت أنه لم يترك لها النفقة ولا أرسل بها إليها طوال هذه المدة، فجمع بذلك دعويين - التطلاق لعدم الإنفاق وللغياب - في دعوى واحدة، لذا فالمطلوب من المحكمة العليا ترشيد النص القانوني والتخفيف من غلوائه، وليس في ذلك تجاوز للنص وإنما عمل بروح النص وتحقيقا لمقاصده.

ويثبت الضرر بالإقرار من الزوج بتعديه على زوجته، أو الشهادة المعتادة، ويكفي في مذهب مالك شهادة رجلين عدلين، أو بشهادة رجل واحد مع يمين المدعية. والأصل في الشهادة أن يشهد الشاهد بالشيء قطعا معاينة أو سماعا، فهل يجوز إثبات وقائع الإضرار التي تبيح طلب التفريق مجرد السماع الفاشي؟

المقرر عند المالكية أن شهادة السماع تكتمل بها البينة في إثبات الضرر الموجب للفرقة، فمجرد السماع الفاشي بين الرجال والنساء في أن الزوج يضار زوجته تكفي، وصفتها أن يقول سمعنا سماعا فاشيا مستفيضا على ألسنة النساء والخدم والجيران⁽¹⁾.

(1) مواهب الجليل، ج 4 ص 33، 35. الفروق، ج 4 ص 104. البهجة في شرح التحفة، ج 1 ص 302، وجاء فيها: «إن إضرار أحد الزوجين للآخر يثبت بأحد أمرين:

أ. إما بشهادة عدلين فأكثر لمعاينتهم إياه، لمجاورتهم الزوجين أو لقرابتهم ونحو ذلك.
ب. وإما بالسماع الفاشي المستفيض على ألسنة الجيران، من الناس والخدم وغيرهم بأن «فلانا يضرب زوجته بضرب أو شتم أو تجويع أو عدم كلام أو تحول عنها في فراشه». وجاء في تحفة بن عاصم:

وَيُثْبِتُ الْإِضْرَارُ بِالشُّهُودِ أَوْ بِسَمَاعِ شَاعٍ فِي الوجودِ

وبقول المالكية في ثبوت الضرر بشهادة رجلين عدلين⁽¹⁾، وبمجرد السماع الشائع دون العلم القطعي أخذ القضاء الجزائي، حيث إن: «الطالب أن يثبت تصريحه بالطلاق بواسطة شهود حضروا أو سمعوا بذلك من الطالب، أو بواسطة شهادة مستفيضة»⁽²⁾. وهذا الاجتهاد القضائي حسن، فلو لم تجز الشهادة بالتسامع هنا لأدى إلى الحرج وضياع كثير من الحقوق، وتعليل ذلك أن الضرر الزوجي يكون من الصعوبة إثباته بالرغم من وجوده الملموس، نظرًا لما تتسم به الحياة الزوجية من السرية، فقلما يعاين الشهود اعتداء الزوج على زوجته بالضرب والسب.

ولتسهيل إثباته بغية تحقيق العدالة وتخفيف العبء الثقيل الذي تنوء الزوجة في إثبات وقائع الإضرار - كسبب في الدعوى - قبلت الشهادة على الضرر بالتسامع، وقصد بها الشهرة في محيط الزوجين، وتحديد هذا المحيط وتقدير الشهادة عمومًا يخضع لتقدير القاضي الذي له اعتمادها وقبولها إذا اطمأن إليها، أو تركها جانبًا إذا ساوره شك في صحتها، فلو لم تجز الشهادة بالتسامع هنا لأدى إلى الحرج وتعطيل الأحكام وضياع كثير من الحقوق، والحرج مدفوع شرعًا بقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾⁽³⁾.

وقد صرح فقهاء المالكية بإثبات الضرر بالقرائن، ومن ذلك قول الشيخ النفراوي في شرحه رسالة ابن أبي زيد القيرواني: «للمرأة التطليق بالضرر الثابت ولو بقرائن الأحوال»⁽⁴⁾.

(1) قال التسولي في بهجته: «ولا يجوز في السماع بالضرر شهادة النساء وحدهن لأن الطلاق من معاني الحدود، فلا تجوز فيه شهادة النساء». ج 1 ص 302.

(2) م.ع، غ.أ.ش، بتاريخ 1984/12/3، م.ق، ع 4، 1989.

(3) سورة الحج/76.

(4) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج 2 ص 69.

وإنما أوردنا إثبات الضرر بالقرائن وحجيتها في موجب الفرقة وبعض التطبيقات القضائية المقارنة، لأننا لم نجد موقفا واضحا للمحكمة العليا في ذلك، رغم أن القضية تتعلق بأكثر دعاوى التطليق شيوعا، وكنا نأمل من حكم للمحكمة العليا النظر في حجية بعض القرائن وقيمتها في دعوى التفريق للضرر.

هناك مسألة أخيرة تتعلق بالتفريق للضرر وهي هل يكفي في التفريق للضرر إثبات مضارة الزوج مرة واحدة أم يشترط تكرار الضرر؟.

القانون الجزائري جاء خلوا عن بيان القول المختار في المسألة، ولم نعر على حكم قضائي في ذلك، فيكون العمل بالمشهور في مذهب مالك، باعتباره المصدر للنص في المسألة، فيرجع إليه في تفسير النص، وفي تفصيل مجمله. وللمالكية⁽¹⁾ في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

- فذهب بعضهم إلى الاكتفاء بثبوت الضرر ولو لمرة واحدة في إعطاء المرأة حق الخيار بالطلاق، وهذا هو مشهور المذهب.

- وقول ثان بضرورة تكرار الضرر للمطالبة بحق التطليق.

- وقول ثالث وسط في المسألة مؤداه، إن كان الضرر فاحشا فيوجب الخيار ولو من غير تكرار، بخلاف ما إذا كان خفيفا لغير تأديبها، فإنه لا يوجب بالمرة الواحدة، إذ لا يكاد يسلم منه الأزواج.

فهل يسوغ العمل بغير المشهور في المذهب باشتراط تكرار الضرر لما فيه من مراعاة لمصلحة الزوجة المتضررة الطالبة للفرقة، وفي بقاء العلاقة الزوجية، لأن الضرر الناتج عن بعض الشقاق لا يكاد يخلو منه بيت من البيوت، ولو أجبنا الفرقة بالضرر لمجرد وقوعه مرة واحدة لسارعنا في هدم أسر الأولى بنا حفظها وإصلاحها؟

(1) شرح الخرشي، ج 3 ص 49. حاشية الدسوقي، ج 2 ص 345.

إن المصلحة العامة، وهي لاشك مقدمة على المصلحة الخاصة، تقتضي أن يحتمل في الحياة الزوجية كثيرًا من الهفوات، ولا يعمل على فكها لأول هفوة تصدر من الزوج، إلا إذا تكرر الضرر وتكاثر، مع محاولة إزالته بطرق معالجة نشوز الزوج.

ب . دور الحكمين في دعوى الشقاق بين الزوجين وإذهاب لجوهر التحكيم في ضوء القانون والممارسة القضائية:

إذا عجزت الزوجة عن إثبات الضرر ورفض القاضي دعواها لذلك، ثم عادت وكررت شكواها، وعجزت مرة أخرى عن إثباتها، عيّن القاضي حكما من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة، ممن يتوسم فيهم القدرة على الإصلاح وفض النزاع بينهما. فهل للحكمين السلطة في الإصلاح والتوفيق معا، أم أنهما وكيلان ليس لهما إلا الإصلاح دون التفريق، إلا إذا وكلهما الزوجان به؟

تقرير الحكمين وما ورد فيه من الإصلاح أو التفريق هو الصحيح شرعا والراجح فقها، وعلى القاضي أن يلتزم به. جاء في التلقين للقاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي: «ويعملان . أي الحكمان . على ما يريانه صلاحا للفريقين من إصلاح أو تفريق، من غير اعتبار برضا الزوجين، ولا بموافقة حاكم البلد أو مخالفته»⁽¹⁾. وفي تحفة ابت عاصم:

وَمَا بِهِ قَدْ حَكَمَا يَمْضِي وَلَا إِعْذَارَ لِلزَّوْجَيْنِ فِيمَا فَعَلَا

في حين أن المستقر عليه في العمل القضائي أن «للقاضي أن يحكم في ضوء تقرير الحكمين، كما يجوز له رفضه وتعيين حكمين آخرين»⁽²⁾. فمهمة الحكمين الإصلاح لا غير، ومتى عجزا عن ذلك

(1) القاضي عبد الوهاب المالكي، التلقين في الفقه المالكي، دار الإمام مالك، ط1، 1435هـ 2014، ص 177، 178.

(2) م.ع، بتاريخ 1968/12/11، مجلة الأحكام القضائية، وزارة العدل، 1968، ص 134.

ورأيا أن الموقف يستدعي التفريق رفعا بشأنه تقريراً للقاضي⁽¹⁾.

وهو ما يطرح أسباب العدول عن المستقر في الفقه المالكي، واعتبار أن تقرير الحكمين، ولو كانا متفقين فيه على رأي واحد، لا يلزم القاضي بالأخذ به أو التقييد بما جاء فيه، وما هو إلا ورقة من أوراق الدعوى، ودليلاً من أدلة الإثبات يخضع لتقدير المحكمة، وهذا لاشك يذهب جوهر التحكيم، ولا يحقق الغرض الذي لأجله تم بعث الحكمين، وهو ما يفرغ الفقه من محتواه ومقصده.

المطلب الثالث: دور الاجتهاد القضائي في أحكام الإثبات المتعلقة بآثار الزواج والطلاق: دراسة تحليلية تقويمية

أولاً: في الآثار غير المالية: أحكام النسب

ارتأينا إثارة مسألة الاجتهاد القضائي بخصوص تحديد مدة اللعان: باعتبار أن المسألة لا نص فيها، حيث يترتب على اللعان آثار مهمة بعد حدوثه، ومنها نفي النسب عن الزوج وإلحاقه بأمه ولتحقق ذلك يشترط شروطاً، منها شرط الفورية، والمستقر عليه قضاء أن مدة نفي الحمل أو النسب لا تتجاوز ثمانية أيام من يوم العلم⁽²⁾.

والهدف من تحديد المدة هو قطع دابر الشك الذي قد يحدث في نفس الزوج، إذ لو كان متيقناً أن الحمل ليس منه لسارع لنفيه. ومذهب المالكية هو تقديرها بما جرت به العادة، فإن أخره بعد ذلك لم يقبل منه، لأن ذلك دليل إعراضه عن نفيه، وقول آخر بثلاثة أيام،

(1) وهو ما قرره المادة 56 من قانون الأسرة.

(2) م.ع، غ.أ.ش، قرار رقم 99000 بتاريخ 1993/11/23، م.ق، عدد خاص، سنة 2001، ص 64. وجاء فيه أن المطعون ضده لم يبادر بنفي الحمل من يوم علمه به وخلال المدة المحددة شرعاً، وتمسك بالشهادة الطبية التي لا تعتبر دليلاً قاطعاً، ولأن الولد ولد بعد مرور أكثر من ستة أشهر على البناء.

لأنه قد يحتاج إلى التفكير فيما يقوم عليه من النفي، فجعل الثلاث حداً، وإذا تأخر الملاحن لعذر، فهو على حقه من النفي⁽¹⁾.

وبذلك يعلم بأن المسألة لا نص فيها، ولكن المقصد من تشريع اللعان يقتضي التعجيل بنفي الولد متى علم ولادته من غير تأخير، ما لم يكن التأخير لعذر، لأن ذلك شبهة قوية في إعراض الزوج عن نفيه. أمّا القول بتقدير مدة للّعان، وأنها ثمانية أيام - كما هو عليه الاجتهاد القضائي - فبعيد جداً، والرأي فيها لا يستحسن، لما قد يفتح للأزواج أبواباً للشُرور والظنون بزوجاتهم، أما ترك النفي بما جرت به العادة، فيؤدي إلى عدم الضبط وتضارب في أحكام النسب بين الثبوت والنفي، وللقاضي أن يراعي ظروف الزوج ويضيف أعذاراً حالت دون نفي النسب على الفور، وهل ما قرره فقهاء المالكية في زمانهم يهد عذراً اليوم أم لا؟ وهل القول بأن المسألة لا نص فيها يسوغ الإلزام فيها بخلاف المذهب؟ أم أن القول بما في المذهب قد لا يستساغ نظراً لطبيعة القضية اليوم وتكوينهم خلافاً لما كان في الزمان الماضي من استقرارهم وإمامهم بعبادات وطبائع الناس؟

ثانياً: في الآثار المالية: الإثبات في منازعات متاع البيت

المقصود بمتاع البيت هو ما ينتفع به في بيت الزوجية، ويشمل ذلك الجهاز وغيره، من أثاث البيت والأدوات المنزلية التي يضيفها أحد الزوجين إلى البيت، فكان بذلك معناه أعم وأشمل من معنى الجهاز⁽²⁾. وقد يحدث نزاع بين الزوجين أو بين وارثيهما، أو بين أحدهما وورثته الآخر، وكل منهم يدعي ملكيته لما في البيت من متاع، أو في بعضه، أو أنه شريك فيه.

(1) الشرح الصغير، ج 3 ص 18. شرح الخرشي، ج 3 ص 275.

(2) أنظر في معنى متاع البيت، زكي الدين شعبان، المرجع السابق، ص 284.

أولاً: في الفقه المالكي:

إذا أقام أيُّ من الزوجين بينة قضي له بها، سواء كان الاختلاف قبل الدخول أو بعده، حال قيام الزوجية أو بعد الافتراق أيًّا كان نوعه.. وسواء كان البيت للزوج أو للزوجة، وسواء في هذا كله كانت لهما عليه يد مشاهدة أو حكمية⁽¹⁾.

أما لو أقام كل منهما بينة فإنه يقضي بأعدل البيتين، فإن تساويا رجح بسبب من أسباب الترجيح، فإن تكافأتا سقطتا ورجع في ذلك إلى ظاهر آخر، وهو هل يعرف الشيء للرجال أو النساء أو لهما⁽²⁾.

أما إن لم يكن لأحدهما بينة أو سقطتا، فجميع ما كان معتاد للنساء قضى به للمرأة مع يمينها⁽³⁾، وما كان معتاداً للرجال قضى به

(1) يد مشاهدة: أن يكونا قابضين على الشيء فيتجاذبانها ويتنازعانه.

أما اليد الحكمية: فأن يكونا في الدار التي يسكنانها.

تبصرة الحكام، ج 1 ص 69. الفروق، الفرق 160، ج 3 ص 269.

(2) وأحسن وصف لمتاع النساء من متاع الرجال ما ذكره ابن فرحون المالكي في تبصرته، بعد أن عدد أشياء تصلح للنساء فقط، فذكر ما نصه: «وهذا عند المحققين تابع لعرف المتنازعين، فرب متاع يشهد العرف في بلد أو زمان أنه للرجال، ويشهد في بلد آخر أو زمن آخر أنه للنساء، ويشهد في الزمان الواحد والمكان الواحد أنه من متاع النساء بالنسبة إلى قوم، ومن متاع الرجال بالنسبة إلى قوم آخرين، كالتحاس المصنوع في تونس من بلاد المغرب، فإنه من متاع النساء بالنسبة إلى جهاز الأندلس، ومن متاع الرجال بالنسبة إلى جهاز الحضر». تبصرة الحكام، ج 2 ص 68.

(3) وقول آخر في المذهب أن القول قوله لأنه لا يد لها معه، والمشهور في المذهب هو ما أثبتناه في المتن، وهو مقيد بشرطين:

- أحدهما: أن لا يكون المتاع المعتاد للنساء في حوز الرجل الخاص به كصندوقه وخزائنه عليها بعلقي.

- وثانيهما: أن لا تكون المرأة معروفة بالفقر، وإلا فلا يقبل قولها إلا بمقدار صداقتها، وما زاد على صداق مثلها فالقول للزوج بيمينه.

الشرح الكبير، ج 2 ص 336. شرح الخرشي، ج 3 ص 139. الشرح الصغير، ج 2 ص 496، 497.

للزوج يمينه، أما ما يصلح لهما معاً، فالقول قول الزوج بيمينه، لأن يده هي المغلبة على يد الزوجة⁽¹⁾. ولا يختلف الحكم عندهم بموت أحدهما بين الحي وورثة الميت، ولا بموتهما معاً، فينزل وارث كل منهما منزلة مورثه.

وإن أقام الرجل بينة على شراء ما هو معتاد للنساء، كالحلي مثلاً، حلف مع بينته أنه اشتراه لنفسه لا لزوجته، وقضي له به، هذا إذا اشتراه من غيرها، أما إن شهدت البينة له بأنه اشتراه منها، فهو له بلا يمين، وأيضاً إذا شهدت البينة أنه ورثه أو وهب له، وكذلك الحكم في المرأة إلا أن في يمينها قولين⁽²⁾. والورثة في البينة واليمين بمنزلة مورثيها، إلا أنهم لا يحلفون على البت، وإنما على نفي العلم⁽³⁾.

بعد عرض ما تقدم من مذهب المالكية في اختلاف الزوجين في ملكية متاع البيت أو بعضه، يظهر لي ترجيح ما يأتي:

(1) وهو مقيد بذات القيدتين السابقين في المرأة.

(2) والقول بيمين المرأة أو لا يمين عليها، مبناه على العرف، فيختلف باختلافه، فإن كان العرف أن الرجال قوامون على النساء آمرون ناهون قائمون بأمر زوجاتهم، فالشأن أن المرأة ما اشترت ذلك إلا لنفسها لا للزوج، فلا تطلب منها اليمين. أما إذا كان عرف قوم أن النساء قوامات على الرجال، فالظاهر أن يكون حكم نسائهم في هذه المسألة حكم رجال غيرهن منها. شرح الخرشي، ج 3 ص 139.

(3) المدونة، ج 4 ص 267. مختصر العلامة خليل، ص 126، وجاء فيه: «فللمرأة المعتاد للنساء فقط بيمين، وإلا فله، ولها الغزل إلا أن يثبت أن الكتان له، فشريكان، وإن نسجت كلفت بيان أن الغزل لها، وإن أقام الرجل بينة على شراء ما لها، حلف وقضي له به، كالعكس، وفي حلفها تأويلان». وشروحه: التاج والإكليل، ج 3 ص 539. مواهب الجليل، ج 3 ص 539. الشرح الصغير، ج 2 ص 496. وأيضاً: الفروق، ج 3 ص 261. عيون المجالس، ج 4 ص 1592.

1 - أن ما يصلح للرجال من المتاع فالقول فيه للزوج يمينه وما يصلح للنساء فالقول فيه للمرأة يمينها، اعتماداً على الأصل، وهو أن القول قول مدعي العادة ولو لم يقض بذلك لسد الباب على الزوجين وترتبت عليه مفسد كثيرة، وتفويت لمصالح كثيرة غالبية.

2 - ينقض ذلك الأصل بوجود البينة، ويتنفي ظاهر اليد مع الصلاحية بذلك، وإن أقام كل منهما البينة، رجحت بينة من يدعي خلاف الظاهر.

3 - أن ما يصلح لهما فالقياس أن يكون للزوج، لأن يده أقوى، والمرأة وما في يدها في يده، إلا أننا تركنا ذلك القياس للعرف الظاهر، إذ يندر أن تزف المرأة إلى بيت زوجها بغير جهاز، فكان القول قولها إلى جهاز مثلها، وما زاد عليه فهو للزوج، وهو قول أبي يوسف من الحنفية، إلا أن يعرف أنها خرجت به من بيتها أو تصدق به عليها، أو كسبت مالا وعرف ذلك واستبان.

4 - إذا ادعى أحد الزوجين ملكية ما اشتراه للزوج الآخر، وأنه كان بيده على وجه العارية، أو ادعى ذلك ورثته فيلزمه البينة لادعائه خلاف الأصل والظاهر، وهو أنه إنما يصرفه له على سبيل التملك، ولا يوهن ذلك الأصل ادعائه خشيته أن يقع بينهما ما يوجب الفراق والقطيعة، أو يموت فيذهب الزوج الآخر بماله لزوج غيره، فهذه افتراضات لا ترقى إلا مجرد الظن.

5 - أما إذا كان الخلاف بين الحي منهما وورثة الآخر أو بين ورثتهما فلا يختلف الحكم، لأن الوارث شأنه أن يتنقل له ما كان لمورثه على الوجه الذي كان له، وهذا أمر عام في جميع الحقوق كالشفعة والرد بالعيب وخيار الشرط وغيره.

ثانيا: منازعات متاع البيت في القانون والقضاء الجزائري:

ما ينبغي أن يعلم أن ملكية الزوجة لجهاز الزوجية ومتاع البيت، سواء أعدته من مالها الخاص أو من المهر المقبوض، أو وهبه لها أبوها، وما جرى به العرف على صلاحية الشيء المتنازع فيه لأي من الزوجين ما هي إلا قرائن بسيطة . استقر عليها العرف . تقرر لمصلحة من يدعيها ووافقت دعواه، فيجوز إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات الشرعية، بما فيها شهادة الشهود والأدلة الخطية.

جاء حكم هذه المنازعات في المادة 73 من قانون الأسرة الجزائري ما يلي:

«إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء، والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال، والمشاركات بينهما يقتسمانها مع اليمين».

يتضح من هذه المادة مسائل:

المسألة الأولى: قررت المادة في مستهلها بأن: "إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت" وهو ما يعني أنه يشترط في المتاع موضوع النزاع أن يكون موجودا ومشاهدا، سواء كان موجودا بمسكن الزوجية أو في غيره من الأماكن، ويكفي عدم إنكاره.

ومن ثم فإنه لا يمكن إقامة دعوى على متاع غير موجود أصلا، وكان محل إنكار من المدعي عليه، كأن قدم أحد الزوجين قائمة محل

إنكار من الخصم، فهنا لابد من إقامة الدليل على هذه القائمة ابتداء⁽¹⁾،
ويكفي المدعى عليه يمين النفي إلى أن يثبت وجود المتاع المتنازع فيه
بالإقرار أو نحوه، وهي يمين حاسمة تحسم النزاع القائم⁽²⁾.

المسألة الثانية: أما إذا لم ينكر المدعى عليه موضوع الدعوى
بأن دفع أن المتاع ملكه، أو أن المدعية قد تسلمت أمتعتها، فهنا قد
انقلب إلى مدع، وصار كل منهما بذلك مدعياً، فأيهما أنار دعواه
بالبينة على ملكه للمتاع أو جزء منه انتهى النزاع لصالحه، أيًا كانت
طبيعة محل النزاع.

أما إن لم يكن لأحدهما بينة، فإن الفقرة الثانية من المادة قد
جعلت الشاهد العرفي حكماً، فمن كان من الزوجين شاهداً له، كان

(1) الهاشمي هويدي، توضيحات حول تطبيق المادة 73 من قانون الأسرة المتعلقة بالنزاع
في متاع البيت، مقال منشور في المجلة القضائية، عدد خاص بالاجتهاد القضائي
لغرفة الأحوال الشخصية، 2001، ص 24.

(2) وهو ما أكدته المحكمة العليا في اجتهاداتها بأن: «الافتاء بتوجيه اليمين قبل معرفة
وجود أو عدم وجود محل النزاع المدعى به يعتبر بمثابة انعدام التسبب وخرق
واضح لقواعد الإثبات، ومن ذلك ما جاء في إحدى قراراتها «بأن الطاعن قد أنكر
وجود المتاع والمصوغ لديه وطلب إقامة البينة على دعواها، والتمس الاستماع إلى
شهادة ابن المطعون ضدها، فإن قضاة الموضوع لما لم يجيبوا على طلب الطاعن
وبادروا بتوجيه اليمين المتممة للمطعون ضدها دون التأكد من وجود المصوغ فإنهم
عرضوا قراراتهم للقصور في التسبب وخرقوا قواعد الإثبات». قرار رقم 86097
بتاريخ 1992/10/27، م.ق، المرجع السابق، ص 233.

- وفي قرار آخر «متى تبين - في قضية الحال - أن المدعى عليه أنكر وجود الأمتعة
المطالب بها، فإن قضاة الموضوع لما قضوا برفض الدعوى في الحال دون تطبيق
القاعدة العامة في الإثبات بتوجيه اليمين للمدعى عليه خالفوا القانون وعرضوا
قراراتهم لانعدام الأساس القانوني». قرار رقم 216836 بتاريخ 1999/3/16، المرجع
السابق، ص 245.

القول قوله بيمين متممة⁽¹⁾، وإلى هنا كان القانون الجزائري موافقاً لقول الجمهور الحنفية والمالكية والحنابلة.

المسألة الثالثة: وما اشتركا فيه من المتاع فإنهما يقتسمانه مع اليمين⁽²⁾، وهو ما يتفق ومذهب الشافعية والحنابلة.

وفي ضوء ذلك فقد قررت المحكمة العليا مبادئ هامة في الإثبات، كاعتبارها توجيه اليمين للمطعون ضده من طرف قاضي الاستئناف بعد نكوله عن تأديتها أمام قاضي درجة أولى خطأ في تطبيق القانون⁽³⁾، وأن الدفع المتعلق بعدم تأدية اليمين لا يعد طلباً جديداً، بل هو دفع يثار في أي درجة من درجات التقاضي⁽⁴⁾، كما يجب على قضاة الموضوع أن يردوا على طلب اليمين المعروض من طرف والمقبول من الطرف المقابل في النزاع⁽⁵⁾.

(1) وقد أكدت المحكمة العليا ذلك بأنه: «(من المقرر أن الشريعة الإسلامية قد نظمت مسألة اليمين في متاع البيت وجعلتها على من يقوى ضده العرف وتؤيده القرائن، واليمين على هذا النحو يمين شرعية لا يتوقف أداؤها على طلب الخصم)». قرار رقم 26545 بتاريخ 1982/1/25، نشرة القضاء، عدد خاص 1982، ص 243.

(2) م.ع، غ.أ.ش، قرار رقم 189245 بتاريخ 1998/4/21، م.ق، المرجع السابق، ص 242.

(3) فمتى وجه القاضي الأول للزوجة تأدية اليمين تطبيقاً للمادة 73 المذكورة، على تركها أثاث ومصوغ في بيت الزوجية، وامتنعت عن تأديتها، فإنه لا يجوز لقاضي استئناف أن يسمح لها بتأدية اليمين التي وجهت لها سابقاً ونكلت عنها، ومتى حكم بذلك كان مخططاً في تطبيق القانون ومستوجباً لنقض قراره.

أنظر في ذلك م.ع، غ.أ.ش، قرار 81850 بتاريخ 1992/4/14، المرجع السابق، ص 230.

(4) فمن المقرر قانوناً أن الدفع المتعلق بعدم تأدية اليمين بشأن الأثاث لا يعتبر طلباً جديداً، بل هو دفع يثار في أي درجة من درجات التقاضي، ومن ثم فإن القرار المنتقد عندما اعتبر توجيه اليمين التي أثارها الطاعن طلباً جديداً، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون. قرار رقم 109595 بتاريخ 1994/7/19، المرجع السابق، ص 236.

(5) م.ع، غ.أ.ش، قرار رقم 39294 بتاريخ 1985/12/30، مشار إليه عند دبلحاج العربي، المرجع السابق، ص 395.

وتتجه المحكمة إلى أنه يتوجب على القاضي عند تكليفه أحد الزوجين بأداء اليمين أن يراعي شخصية كل منهما، وظروف وملابسات كل قضية⁽¹⁾، واستنباط قرائن أخرى كالحالة المادية لهما، وعمل الزوجة، وقرب العهد بالزواج والتي يمكن أن تعزز قناعة القاضي في موضوع الدعوى، ذلك لأن اليمين إذا كانت تؤتي ثمارها فيما مضى فإنها لم تعد كذلك اليوم، بعد اندفاع المجتمع نحو ماديات الحياة وضعف الوازع الديني وانعدام التربية الأخلاقية داخل الأسرة.

الخاتمة:

إنَّ عدم استجابة تعديل قانون الأسرة الجزائري الأخير لما كان منتظرا، بتسهيل إجراءات سير الدعاوى أمام القضاء، وحذف بعض النصوص وتعديل أحكام نصوص أخرى لمخالفتها لأحكام شرعية، أو خلوها من السند الفقهي الذي تعلل به، سيما ما تعلق منها بدعاوى التطليق، ومن ذلك اشتراطه الحكم للزوجة بطلب التطليق لعدم الإنفاق من إجراءات للإثبات ليس لها أي مسوغ شرعي أو واقعي، وما تمثله من حيف كبير اتجاه الزوجة.

هذا فضلا عن أحكام القانون الجزائري المتعلقة بالتطليق لغية الزوج، وجمعه لدعويين في دعوى واحدة، لأمر يقتضي ضرورة إعادة النظر في تلك الأحكام. ويضاف لذلك ما قررناه من عدم إلزام القاضي بما جاء في تقرير الحكّمين . ولو كانا متفقين فيه على رأي واحد .

(1) د/بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 395. وهو ما جعل المحكمة العليا في قرارها رقم 25055 الصادر بتاريخ 1981/3/9 تقرر بأن الحكم باليمين في مسألة الملابس وغيرها على المدعى عليه وهو يدعي أن له شهودا جاء معيّا من عدة وجوه مما يؤدي إلى نقض .

واعتباره ورقة من أوراق الدعوى ودليلا يخضع لتقدير المحكمة، أمر يذهب بجوهر التحكيم، ولا يحقق الغرض الذي لأجله تم بعث الحكمين، وهو ما يتعارض مع ما هو مقرر في الفقه المالكي وغيره.

وما أورده التعديل الأخير لقانون الأسرة من أحكام في التطليق لتعدد الزوجات بافتراض الضرر فيه، فضلا عما أورده في التطليق للحبس، فيه تعريض للعلاقات الزوجية للتفكك، بإغراء الزوجات وتشجيعهن على خراب بيوتهن وهدم حياتهن الزوجية بلا مسوغ شرعي، ولا مبرر واقعي، سيما في فترة التحول الحرجة التي تمر بها الأسر وطبقات المجتمع عموما، نتيجة التأثير المادي والإعلامي الخطير في مقابل ضعف الوازع الديني والخلقي.

ونتيجة لما سبق فالضرورة ملحة بإدراج نصوص في قانون الأسرة تتعلق بأحكام الإثبات الموضوعية في دعاوى التفريق القضائي، ومن ذلك وجوب الاستعانة بالخبرة الطبية في إثبات العيوب الموجبة للتفريق، والنص صراحة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري بقبول شهادة السماع لإثبات الضرر الموجب للتفريق، ونقترح أن يكون نصها كالآتي: "يكفي لإثبات الضرر الشهادة بالتسامع المبني على الشهرة في نطاق حياة الزوجين، ولا تقبل هذه الشهادة على نفي الضرر".

هذا فضلا عن تعديل أحكام التطليق لحبس الزوج في قانون الأسرة الجزائري، وفي شروط التطليق لعدم الإنفاق . وفقا لما أوردناه في البحث . وإلغاء التطليق لارتكاب الزوج فاحشة مبنية. آمليين أن تحقق الأحكام القانونية بعد تعديلها حماية كافية للعلاقة الأسرية سواء أكانت الرابطة الزوجية قائمة، أو من يحتاج للرعاية وحفظ حقوقه بعد الانفصال.

المصادر والمراجع

أ- كتب الشريعة:

- * التسولي، البهجة في شرح التحفة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ط2، 1370هـ 1951.
- * ابن جزى، الغرناطي المالكي، قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية، عالم الفكر، دون تاريخ الطبع.
- * الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، مكتبة النجاح، طرابلس، ليبيا، د ت ط.
- * الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، المطبعة العامرة الشرقية، ط1، 1316.
- * الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دارالمعارف بمصر، د ت.
- * الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه.
- * الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، 1386هـ 1967.
- * الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر، د ت ط.
- * الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار إحياء التراث العربي، د ت ط.
- * عبد الوهاب المالكي، التلقين في الفقه المالكي، دار الإمام مالك، ط1، 1435هـ 2014.
- * ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1416هـ 1995م.

- * القرافي، الفروق، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1424هـ، 2003.
- * مالك بن أنس، المدونة الكبرى، مطبعة السعادة، مصر، دون تاريخ طبع.
- * النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط3، 1374هـ 1955م.

ب. كتب القانون

- * أشرف مصطفى كمال، المشكلات العملية في قانون الأحوال الشخصية، المكتبة القانونية، ط2، د.ت.
- * د. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998.
- * جمعى ليلى، التطبيق للضرر في قانون الأسرة الجزائري، ماجستير، جامعة وهران، 2001.
- * د. عبد الحميد الشواربي، الإثبات بشهادة الشهود في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986.
- * د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة 1956،
- * عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار هومه، الجزائر، ط3، 1998.
- * نظام الحالة المدنية في الجزائر، دار هومه، الجزائر، ط2، 1995.
- * فضيل سعد، شرح قانون الأحوال الشخصية الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1986.
- * الهاشمي هويدي، توضيحات حول تطبيق المادة 73 من قانون الأسرة المتعلقة بالنزاع في متاع البيت، مقال منشور في المجلة القضائية، عدد خاص بالاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، 2001.
- * يحيى بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981.

ج - الدوريات والمجلات القضائية

- * المجلة القضائية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، وزارة العدل: عدد3 .
1989. عدد1، 3 . 1990. عدد 3، 4 . 1991. عدد2، 4 . 1992. عدد 2، 3 . 1993.
عدد2 . 1998. عدد 2 . 2000. عدد خاص . 2001.
- * المستحدث من المبادئ التي قررتها دوائر الأحوال الشخصية بمحكمة النقض
من أكتوبر 2000 حتى سبتمبر 2001.
- * نشرة القضاء، عدد خاص، 1982.



قواعد المقاصد عند المالكية وفاعليتها في الاجتهاد القضائي المعاصر مراعاة الخلاف نموذجا

✍ الأستاذة صفية حسين

كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر1

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وعلى آله
وأصحابه، أما بعد:

فإنّ قواعد المقاصد جزء من التراث الفقهي المالكي، لها أهميتها
في استنباط الأحكام وتفسير النصوص؛ كأهمية سائر القواعد الفقهية
والأصولية. والمقاصد وإن كانت تعطي سعة في فهم الأحكام الشرعية
والاستنباط منها، فإنها تعطي مرونة في تطبيقها وتكييفها.

ويتركز موضوع هذا البحث على بيان أهمية تلك القواعد في
الاجتهاد القضائي المعاصر؛ والإسهام في خدمة الفقه المالكي الذي
يحتاج منّا اليوم إلى نهضة حقيقية، وذلك من خلال تفعيل أصوله
وقواعده لمسايرة مستجدات النوازل.

إنّ الحاجة إلى إصلاح القضاء، وتطويره وتنظيمه تقوم على فهم
المقاصد فهما يبلغ القضاء غايته ويحقق أهدافه. ولعلّ من أهمّ القواعد
التي تمكّن القضاء من تحقيق العدل والتيسير على الناس، وحماية
حقوقهم قاعدة "مراعاة الخلاف" التي عُرف بها المالكية.

ونظراً لأهمية هذه القاعدة ودورها في تضيق هوّة الخلاف بين
المذاهب الفقهية والآراء الاجتهادية، ارتأيت أن أركّز الضوء عليها كأحد
عوامل التجديد في المذهب المالكي في مجال الاجتهاد القضائي؛ وقد
قمت بتقسيم هذا البحث إلى مقدمة وثلاثة مباحث، وخاتمة.

مقدمة:

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه، ومن سار على نهجه إلى يوم الدين؛ أمّا بعد:

فيقول الشيخ أبو زهرة عن المذهب المالكي: «وقد اختبره العلماء في عصور مختلفة فأتسع لمشاكلهم واختبره علماء القانون في عصرنا الحاضر فكان مسعفا لهم في كل ما يحتاجون إليه من علاج، لكثرة مجتهديه وكثرة أصوله، ونوع الأصول التي أكثر منها وأنه أكثر المذاهب أصولاً»⁽¹⁾.

من هذا المنطلق رأيت أن ألقى الضوء على جانب من جوانب الأصول المالكية المتعلقة بالفقه المقاصدي ودوره في الاجتهاد القضائي، من خلال دراسة قاعدة من أهم قواعده وهي قاعدة مراعاة الخلاف.

أهمية البحث وأسباب اختياره:

1. إنّ قاعدة مراعاة الخلاف من الأصول التي انفرد بها المذهب المالكي.

2. إنّ هذه القاعدة تجمع بين الفقه وأصول الفقه ومقاصد الشريعة.

3. أغلب الدراسات السابقة تناولت هذه القاعدة تعريفاً وتأصيلاً وتحقيقاً، مع الإشارة إلى فروعها الفقهية؛ ولكنني لم أجد من ربطها بالجانب القانوني، وبخاصة في مجال الاجتهاد القضائي في الأحوال الشخصية، حيث تستمدّ أحكامه من الشريعة الإسلامية، وأقوال الفقهاء.

(1) أبو زهرة، مالك، ص 477.

المبحث الأول: التعريف بقواعد المقاصد، والصلة بينها وبين القواعد الفقهية والأصولية.

1 - مفهوم قواعد المقاصد: قواعد المقاصد مركب إضافي من مضاف (قواعد) ومضاف إليه (المقاصد)، وكما تجري العادة في التعريفات، سنعرّف كلا منهما على حدة، ثم نخلص إلى التعريف الاصطلاحي، وبيان ذلك كالآتي:

أ - مفهوم القواعد:

القاعدة في اللغة: أصل الشيء وقوامه وأساسه، سواء كان حسياً أو معنوياً⁽¹⁾.

أمّا في الاصطلاح: فقد عرّفها جمهور الفقهاء بأنّها: «الأمر الكلّي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منه»⁽²⁾.

ب - مفهوم المقاصد:

المقاصد في اللغة⁽³⁾: جمع مقصد، وهو مصدر ميمي مأخوذ من الفعل قصد، وتطلق مادة (ق - ص - د) في اللسان العربي ويراد بها عدّة معاني، إلّا أنّ أقربها إلى المعنى الاصطلاحي المعاني التالية:

- الاعتماد والامّ والتوجه وإتيان الشيء.

- استقامة الطريق.

- الاعتدال والتوسط.

(1) انظر: ابن منظور، لسان العرب المحيط، مادة قعد (138/5)؛ والفيروزآبادي، القاموس المحيط، باب الدال، فصل القاف (311/1).

(2) انظر: ابن السبكي، الأشباه والنظائر، (11/1)؛ وابن النجار، شرح الكوكب المنير، (44/1)؛ والمقرّي، القواعد، (212/1).

(3) انظر: ابن منظور، مرجع سابق، (96/5)، ود/إبراهيم أنس وآخرون، المعجم الوسيط، ص1015.

أما في الاصطلاح: فقد عرّفها معلمة زايد بأنّها تلك: «الصيغ التعقيدية، المعبّرة عن المقاصد الشرعية العامة، وعن مقتضياتها التشريعية والتطبيقية، أو الموصلة إلى معرفتها وإثباتها»⁽¹⁾.

فالقواعد المقاصدية هي تلك القواعد التي تُطبّق في فهم الأحكام من نصوصها وفي الاستنباط فيما لا نصّ فيه، والتي يتجلى فيها مقصد الشارع العام من تشريع الأحكام، وما أنعم الله به على عباده من رعاية مصالحهم⁽²⁾. وبما أنّ هذه القواعد لها علاقة بالمقاصد التي أَرادها الشارع من تشريعه للأحكام، فإنّ هذه القواعد تسمى: «القواعد الأصولية التشريعية»⁽³⁾؛ كما توصف بأنّها «قواعد معنوية شرعية»⁽⁴⁾، ويعبّر عنها أيضا بقواعد الكشف عن مقاصد الشارع⁽⁵⁾ لتعلقها بالمعاني والحكم الملحوظة للشارع من تشريع الأحكام.

2. العلاقة بين قواعد المقاصد والقواعد الأخرى:

قواعد المقاصد في أصلها وفي معظمها قواعد فقهية أو أصولية، ذلك أنّ كثيراً منها مستخرج من كتب الفقه وأصول الفقه، وبعضها

(1) انظر معلمة زايد، ج2، ص 531.

(2) عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، ص 9.

(3) المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

(4) علي حسب الله، أصول التشريع الإسلامي، ص 3، نقلا عن العزاني، الإفادة من القواعد الأصولية في قانون الأحوال الشخصية... ص 73.

(5) وهذه القواعد ذات طبيعة أصولية، ولكنّ الرّيسوني اعتبرها قواعد مقاصدية لعدة اعتبارات هي:

- الحاجة الماسة إليها في معرفة مقاصد الشرع وإثباتها وتمييزها عما ليس منها.

- لعدم وجود موضع آخر يُعتنى فيه بها.

- اقتداء في ذلك بالشيخين الشاطبي وابن عاشور، اللذين أدرجاها وتناولاهما ضمن

كلاهما على المقاصد. انظر معلمة زايد، ج2، ص 532.

مأخوذ من القواعد الفقهية والأصولية نفسها، أو هو من جنسها؛ ولكن لخصوصيتها النوعية، جعلها العلماء صنفًا متميزًا، ورغم ذلك يبقى بينها وبين القواعد الأخرى أوجه للتشابه والاختلاف نُبرِّزُها فيما يلي:

أ . أوجه التشابه: تشترك القواعد الأصولية، والقواعد الفقهية، والقواعد المقاصدية، في الخصائص التالية:

الكلية، والعموم، والتجريد، كما أنَّ غايتها واحدة، وهي: ترشيد الفقهاء والمتفقيين، وتسديد الاجتهاد والمجتهدين، في طلبهم للأحكام الشرعية ومناطاتها الصحيحة.

ب . أوجه الاختلاف: تفرق القاعدة المقاصدية عن القاعدة الفقهية والقاعدة الأصولية من عدة وجوه، أهمها:

أ . من حيث الحقيقة: تختلف حقيقة القاعدة المقاصدية عن حقيقة القاعدة الفقهية، في كون القواعد الفقهية موضوعها الأحكام، والقواعد المقاصدية موضوعها الحكم المقصودة من وراء الأحكام⁽¹⁾.

كما تختلف عن حقيقة القاعدة الأصولية، في كون هذه الأخيرة قاعدة استدلالية، منهجية متعلقة باستخراج الأحكام من أدلتها التفصيلية، دون الإشارة إلى المعاني العامة التي التفت إليها الشارع في تشريعه⁽²⁾.

ب . من حيث الحجية: تفرق القاعدة المقاصدية عن القاعدة الفقهية في المرتبة والحجية، حيث إنّ القاعدة المقاصدية أعلى مرتبة وأقوى حجية، لكثرة أصولها وشواهداها، مما يجعلها قطعية يصلح الاستدلال بها، ويجوز للمجتهد أن يستغني بها عن النصوص الخاصة

(1) الكيلاني، قواعد المقاصد، ص 68؛ ومحمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، ص 31 . 32.

(2) الكيلاني، المرجع نفسه، ص 77.

في خصوص النّازلة التي تقع⁽¹⁾، بينما كثير من القواعد الفقهية لا ترقى إلى هذه الدرجة، فلا يجوز الاستناد إلى ما تقتضيه القاعدة الفقهية فقط، كدليل يستنبط منه الحكم⁽²⁾.

كما تفترق عن القاعدة الأصولية من حيث حجيتها؛ فالقواعد الأصولية ليست كلّها محلّ اتفاق بين الأصوليين، ونتج عن هذا الاختلاف في حجيتها اختلافهم في بعض الفروع الفقهية، في حين القاعدة المقاصدية لا خلاف في حجيتها لكثرة أصولها وشواهداها. كما سبق بيانه. والمعنى العام كالنص العام سواء بسواء من حيث القوة والاعتبار وصلاحيته في الاستدلال⁽³⁾.

ج. من حيث المصدر: جلّ القواعد الأصولية مأخوذة من مقتضيات اللغة العربية، وكيفية دلالتها على المعاني من خلال الألفاظ، وهذا الأمر لا يتحقّق في القواعد المقاصدية، فهي ليست مستمدة من دلالات الألفاظ، وإنّما هي مستمدة من جزئيات الشريعة وكتّاباتها، والنظر في المعاني التي راعاها الشارع وتوخّاها، ولهذا كانت في رتبة الدليل العام المستقل⁽⁴⁾.

والخلاصة: أنّ القواعد الفقهية والأصولية والمقاصدية، تلتقي في كونها كلّها قواعد شرعية، كلّية، غايتها فهم نصوص الشرع، واستنباط أحكامه وحكمه. وتتميز القواعد الأصولية بكونها قواعد منهجية تضبط كيفية التعامل مع الدليل الشرعي؛ وتتميز القواعد الفقهية بكونها أصولاً كلّية تتضمن أحكاماً فقهية عملية، في حين تتميز القواعد المقاصدية بتضمنها حكم الشرع وغاياته.

(1) انظر: الشاطبي، الموافقات، 3/340.

(2) الكيلاني، مرجع سابق، ص 69؛ وشبير، مرجع سابق، ص 32.

(3) د/شبير، مرجع سابق، ص 32.

(4) الكيلاني، مرجع سابق، ص 80.

ونظرًا للتداخل بين القواعد والمقاصد كانت مقاصد الشريعة جزءًا من مباحث أصول الفقه⁽¹⁾.

ثانيا: أهمية القواعد المقاصدية في ضبط الاجتهاد القضائي:

إنَّ القواعد المقاصدية على وجه العموم لها من الأهمية والفائدة ما لسائر القواعد الفقهية والأصولية، ذلك أنَّ القواعد كلّها في كافة العلوم تشترك في وظائف وخصائص موحدة بينها، فهي الرّكائز التي يقوم عليها وينضبط بها أي علم من العلوم، وفي إطارها تنتظم جزئياته وتنمو نظرياته⁽²⁾.

أمّا أهميتها الخاصة فتركّز في الجوانب التالية:

أ - إنَّ هذه القواعد تفيد في فهم القانون وسلامة تطبيقه: فإذا وردت بعض النصوص القانونية مقتضبة، استعان القاضي بالمقصد من تشريع ذلك القانون؛ وإذا كان القانون مستمدًا من أحكام الشريعة الإسلامية، مثل قانون الأحوال الشخصية، فإنّه يستعين بالقواعد المقاصدية التي تبرز المعاني والحكم الملحوظة للشارع في القضية المعروضة، مثل قاعدة التيسير، وقاعدة درء المفاسد، وقاعدة نفي الضرر، وقاعدة اعتبار المآل.

ب - إنَّ هذه القواعد تعين القاضي في تفسير النصوص الشرعية والقانونية: إنَّ صياغة المقاصد على شكل قواعد، يسهم في تفسير النصوص الشرعية على وجهها الصحيح الذي أراده الشارع دون إفراط أو تفريط في فهم النصوص⁽³⁾؛ كما تعين على تفسير النصوص القانونية على نحو لا يتنافى مع المقاصد التي يتغيّاها المشرّع من هذه النصوص.

(1) عبد اللطيف محمد عامر، ضوابط التفكير الفقهي، ص 26، نقلا عن العزاني، ص 106.

(2) انظر: الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص 273.

(3) الكيلاني، مرجع سابق، ص 15.

ج - إنّ هذه القواعد تعين القاضي على تطبيق الأحكام وفق مقاصد الشرع: فهي تضبط علم المقاصد، ومن المعلوم أن ضبط العلوم بقواعد محدّدة أمر في غاية الأهمية، حتى قال الإمام الزركشي: «إنّ ضبط الأمور المتعدّدة في القوانين المتّحدة، هو أوعى لحفظها وأوعى لضبطها».

د - إنّ هذه القواعد تعين القاضي على استنباط الأحكام المناسبة للحوادث المستجدة: وذلك باعتبارها أدلة مستقلة يمكن الاستناد عليها في الكشف عن الأحكام الفقهية⁽¹⁾. وقد أشار الإمام الشاطبي إلى صلاحيتها للاحتجاج بها فقال: «كلّ أصل شرعي لم يشهد له نصّ معيّن، وكان ملائماً لتصرّفات الشرع، ومأخوذاً معناه من أدلته فهو صحيح يبنى عليه، ويرجع إليه إذا كان ذلك الأصل قد صار بمجموع أدلته مقطوعاً به»⁽²⁾. فحجّة القاعدة المقاصدية مستمدّة من حجية مجموع الأدلة الجزئية التي نهضت بمعناها.

ولما كانت القاعدة المقاصدية من كليّات الشريعة الأساسية كان لا بدّ من اعتبارها عند دراسة الجزئيات، لأنّ الجزئيات محكومة بالكليّات في أحكامها. كما قرّر الشاطبي -⁽³⁾. والفقيه إذا اقتصر في فقهه على جزئيات الشريعة دون أي التفات أو عناية بالكليّات، فلا ريب أنه سيخرج بأحكام تكون مجافية لحكمة الشريعة وروح التشريع⁽⁴⁾.

ثم إنّ هذه القواعد بمجموعها تعطي كليّات أكبر وأعمّ، تمثّل المبادئ العليا والمقاصد الكبرى للتشريع الإسلامي، فهي بذلك تكون كليّات حاكمة وكليّات ناظمة، لا تقتصر وظيفتها على مرجعيّتها وحجّيتها فيما لا نصّ فيه، بل هي الأصول والأمهات لكلّ ما يندرج

(1) الكيلاني، المرجع نفسه، ص 16.

(2) الشاطبي، الموافقات، 27/1

(3) المرجع نفسه، مقدمة، ص 4.

(4) الكيلاني، مرجع سابق، ص 103.

تحتها من الفروع والجزئيات، بحيث يمكن للمجتهد الرجوع إليها، والاعتماد عليها في استنباطه الأحكام المناسبة للحوادث المستجدة.

خلاصة:

إنّ القواعد المقاصدية تسهم بدرجة كبيرة في ضبط التّوجّه المقاصدي للاجتهاد القضائي، خاصّة في فهم النّصوص وتفسيرها؛ ممّا يسهّل على القاضي معرفة المعاني المقصودة شرعاً من خلال هذه القواعد الكلّية. ومن ناحية أخرى فإنّ استحضار هذه القواعد في العمليّة الاجتهادية يعدّ من الأمور المنهجية الضّروية للقاضي إذ تغنيه عن الرّجوع إلى الجزئيات المبعثرة في المقاصد، فتعطيه صورة واضحة المعالم عن مرمى المقاصد وحكمة التشريع.

المبحث الثاني: التعريف بقاعدة مراعاة الخلاف، وبيان موقف الفقهاء منها.

أولاً: تعريف مراعاة الخلاف والفرق بينها وبين الخروج من الخلاف

1. تعريف مراعاة الخلاف:

مصطلح "مراعاة الخلاف" يقتضي أن نعرفه باعتبارين:

. أولهما باعتباره مركباً إضافياً

. ثانيهما باعتباره لقباً أو علماً على أصل من الأصول.

أ. تعريف مراعاة الخلاف باعتباره مركباً إضافياً: ويقتضي منا الأمر

أن نعرّف أجزاءه التي يتركب منها، أي: تعريف "المراعاة" و"الخلاف":

تعريف المراعاة في اللغة والاصطلاح:

تطلق المراعاة في اللغة ويراد بها معان كثيرة ومتعددة، وأقربها

صلة بالمعنى الاصطلاحي: المناظرة والمراقبة⁽¹⁾.

(1) انظر ابن منظور، مرجع سابق، 1188/2.

أمّا المعنى الاصطلاحي، فإنه لا يتعد عن المعنى اللغوي ويجري مجراه، بمعنى أنّ الناظر في الوقائع والنوازل يلاحظ ويراعي قول غيره، ويعتبره ويرجّح جانبه.

تعريف الخلاف في اللغة والاصطلاح:

الخلاف في اللغة: ضدّ الوفاق، تقول: تخالف القوم واختلفوا، إذا ذهب كل واحد إلى غير ما ذهب إليه الآخر.

أمّا في الاصطلاح فهو: «منازعة تجري بين المتعارضين لتحقيق حقّ أو إبطال باطل»⁽¹⁾. والمراد هنا خلاف العلماء في أحكام الفروع.

ب - تعريف مراعاة الخلاف باعتباره لقباً: باعتبار مراعاة الخلاف أصلاً من أصول المالكية فقد كانوا أول من وضع له حداً، فتعدّدت تعريفاتهم، وتقاربت، وأهمها:

- تعريف الإمام أبي عبد الله بن عبد السلام الهواري التونسي⁽²⁾: قال رحمه الله: «إعمال كل واحد من الدليلين فيما هو أرجح فيه»⁽³⁾.

- تعريف ابن عرفة، قال: «هو إعمال دليل في لازم مدلوله الذي أعمل في نقيضه دليل آخر»⁽⁴⁾.

(1) الجرجاني، التعريفات، ص 106.

(2) القاضي أبو عبد الله محمد بن عبد السلام الهواري التونسي، عالم مالكي كبير، له أحد أحسن شروح مختصر ابن الحاجب، توفي سنة 749هـ. انظر محمد محمود مخلوف، شجرة النور، 301/1.

(3) نقله المقرئ في القواعد، ص 236.

(4) نقله أبو العباس، أحمد بن يحيى، الوئشيسي في "المعيار المعرب" و"الجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب"، خرّجه جماعة من الفقهاء بإشراف د/محمد حجّج، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 378/6.

- تعريف أبي العباس القَّبَاب⁽¹⁾، حيث بيّن أنّ «حقيقة مراعاة الخلاف هي إعطاء كل واحد من الدليلين حكمه»⁽²⁾.

- تعريف الإمام الشاطبي، قال رَحِمَهُ اللهُ: «إعطاء كل واحد منهما أي: دليلي القولين ما يقتضيه الآخر، أو بعض ما يقتضيه هو معنى مراعاة الخلاف».

ورغم الاعتراضات التي وردت على هذه التعريفات إلا أنّها تدلّ على أنّ مراعاة الخلاف هو إعمال المجتهد دليل خصمه في وجهه دون وجهه؛ ففيه إعمال للزّام الدليل دون مدلوله؛ ومعناه: ترتيب آثار التصرف عليه مع الحكم عليه في ذاته بعدم المشروعية.

ثانياً: الفرق بين مراعاة الخلاف والخروج من الخلاف:

لبيان الفرق بين هاتين القاعدتين لا بدّ من بيان معنى قاعدة "الخروج من الخلاف"، ثم إبراز خصائص كلّ منهما:

1. معنى الخروج من الخلاف:

الخروج في اللغة: بمعنى التّفاذ عن الشيء، والانفصال عنه والخلوص منه⁽³⁾.

أما اصطلاحاً؛ فلم يضع العلماء المتقدمون تعريفاً محدداً لهذا المصطلح، مع أنّ كتبهم مليئةٌ بذكر أنواعه وأمثله وتطبيقاته... بما يشير

(1) الفقيه المالكي، أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن الجذامي، الفاسي، أبو العباس، الشهير بالقباب، مولده ووفاته بفاس؛ وبها ولي الفتوى والقضاء ثم عكف على التدريس. توفي سنة 778هـ؛ من مصنفاته: شرح قواعد عياض، وفتاوى كثيرة مجموعة أثبت بعضها المنشريسي في المعيار. انظر الزركلي، الأعلام، 197/1.

(2) المنشريسي، المعيار، 388/6.

(3) ابن منظور، مرجع سابق، مادة خرج، 807/2.

إشارة واضحة إلى مقصودهم منه، وهذه المعاني التي انتشرت في كتبهم⁽¹⁾ تدور حول معنى: «الأخذ بما هو أحوط في حال تقارب الأدلة من جهة القوة والاعتبار».

أمّا من المعاصرين، فقد عرّفه الدكتور محمد بن عبد العزيز المبارك بأنّه: «أخذ مجتهد في مسألة اجتهادية بما يغلب على ظنّه السّلامة به من الخطأ»⁽²⁾. وقد راعى فيه صاحبه استعمال أهل العلم لهذا المصطلح في فروعهم وكتبهم، بما يصوّر مرادهم به. فالخروج من الخلاف لا بدّ أن يتوفّر فيه شرطان أساسيان:

. أن يصدر من مجتهد، يمكنه الموازنة بين الأقوال في المسألة التي بين يديه.

. أن تكون المسألة اجتهادية، للمخالف فيها حظّ من النّظر. قال النووي: «إنما نستحب الخروج من خلاف محترم، وهو الخلاف في مسألة اجتهادية، أمّا إذا كان الخلاف مخالفاً سنّة صحيحة فلا حرمة ولا يستحبّ الخروج منه»⁽³⁾.

2. خصائص قاعدتي الخروج من الخلاف ومراعاة الخلاف:

. خصائص قاعدة الخروج من الخلاف:

أ. العمل بالخروج من الخلاف أخذ بالأحوط في الأحكام الشرعية من باب الورع، بفعل ما اختلف العلماء في وجوبه، وترك ما اختلفوا

(1) انظر تاج الدين السبكي، الأشباه والنظائر (1/111 - 112)؛ وابن عبد السلام، قواعد الأحكام، 17/2.

(2) د/محمد بن عبد العزيز المبارك، الخروج من الخلاف، حقيقته وأحكامه، مجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، العدد 151، ص 319.

(3) النووي، المجموع، 3/196.

في تحريمه؛ وذلك اتقاء الشبهة. يقول الإمام الشاطبي رحمته الله: «والشريعة مبنية على الاحتياط، والأخذ بالحزم، والتحرز مما عسى أن يكون طريقاً إلى مفسدة، فإذا كان هذا معلوماً على الجملة والتفصيل، فليس العمل عليه ببدع في الشريعة، بل هو أصل من أصولها»⁽¹⁾.

ب - العمل بها أخذ بالأشدّ، لوازع الخوف من الله تعالى. قال الإمام العزّ بن عبد السلام: «والأولى التزام الأشد والأحوط لدينه، فإنّ من عزّ عليه دينه تورّع»⁽²⁾.

فكلّ فعل يشتمل على مصلحة ومفسدة فإن كانت مصلحته أرجح من مفسدته، فالورع في فعله؛ فإن كانت مفسدته أكثر من مصلحته فالورع في تركه؛ فكلما كثر الحلال خفّ الورع، وكلما كثر الحرام تأكّد الورع⁽³⁾.

فهذه القاعدة يحتاج المجتهد أو المفتي إلى العمل بها إذا كان دليل القول المخالف معتبراً وله حظه من النظر؛ فقد يستحسن ترك قوله الراجح أو بعضه والأخذ بالآخر أو ببعضه مراعاة لمصلحة معتبرة أو طلباً لتحقيق مقصود الشارع من هذا الحكم.

- خصائص قاعدة مراعاة الخلاف:

أ - تتسم مراعاة الخلاف بالأخذ باليسر، ورفع المشقة والحرص، وذلك لأنّها من جملة أنواع الاستحسان⁽⁴⁾. قال ابن رشد: «من أصل

(1) الموافقات، 119/6.

(2) الوثنريسي، المعيار، 382/6.

(3) ابن عبد السلام، شجرة المعارف والأحوال وصالح الأقوال والأعمال، تحقيق أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424هـ - 2003م، ص 321.

(4) الباحسين، الاستحسان حقيقته أنواعه، حجيته، ص 119؛ مختار قواعدري، مراعاة الخلاف، دراسة تطبيقية، ص 55.

مذهب مالك مراعاة الخلاف وهو استحسان⁽¹⁾. ووجه التخفيف ورفع الحرج فيها أنّ العدول إلى الرأي المخالف، هو أكثر يسرا وسهولة للفرد من أن يلتزم بوجه واحد من القول⁽²⁾.

ب - مراعاة الخلاف مبنية على النظر في مآل الأفعال، وما يترتب عليها من مصالح، ومفادها أنّ الحكم الثابت من حيث الأصل، إذا أفضى إلى مفسدة، عدل عنه إلى حكم يراعى فيه دليل المخالف من بعض الوجوه.

- الفرق بين القاعدتين:

أ - المقصد من تطبيق قاعدة مراعاة الخلاف: التيسير والتخفيف على المكلف مراعاة لحاله، أما في الخروج من الخلاف فالمقصد هو الورع، والتحوّط من قبل المجتهد وطلب السلامة.

ب - مراعاة الخلاف تكون قبل الوقوع في الفعل وبعده، فيرجع إليها قبل الإقدام على الفعل تخفيفا على المكلف من شدة الأحكام عليه؛ كما يكثر استعمالها بعد الوقوع في الفعل لتخفيف بعض آثاره؛ أما الخروج من الخلاف فلا يكون إلا قبل الوقوع في الفعل حتى يحصل المقصود وهو (التحرز والخروج من الخلاف بيقين)⁽³⁾.

والظاهر أنّ بين مراعاة الخلاف والخروج من الخلاف تقاربا، فإن أريد الاحتياط والتحرز من الوقوع في المحذور أو ترك الواجب فلا بدّ من الخروج من الخلاف، والأخذ بالأحوط؛ أما إذا وقع الفعل، فلا سبيل

(1) محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، أبو الوليد، البيان والتحصيل، 419/3. والاستحسان عند المالكية هو الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي، ومقتضاه الرجوع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس. انظر الشاطبي، الموافقات، 148/4 - 149.

(2) الباحثين، مرجع سابق، ص 126.

(3) د. محمد المبارك، مرجع سابق، ص 323.

حينئذ إلى الاحتياط، بل أشدّ ما تكون الحاجة إلى التيسير ورفع الحرج عن الناس، فيراعى الخلاف.

ثالثا: قاعدة مراعاة الخلاف عند المالكية:

إنّ قاعدة مراعاة الخلاف مما تفرّد به المالكية بجعلها أصلا من أصولهم؛ ولكنهم اختلفوا في اعتبارها على مذهبين:

المذهب الأول: اعتبار "مراعاة الخلاف": وهو منسوب إلى الإمام مالك⁽¹⁾، ووافقه ابن القاسم⁽²⁾، والأكثرية من أصحابهما يقولون بصحة مراعاة الخلاف واعتباره دليلا فقهيا؛ قال الإمام الشاطبي: «إنّ مالكا وأصحابه رحمهم الله يجري كثيرا في فتاويهم ومسائلهم مراعاة الخلاف، وبينون عليها فروعا جمّة، ويعلّل به شيوخ المذهب الشارحون له أقوال من تقدّم من أهل مذهبهم، من غير توقف حتى صارت عندهم وعند مدرسي الفقهاء قاعدة مبني عليها وعمدة مرجوعا إليها».

المذهب الثاني: عدم اعتبار "مراعاة الخلاف": وهو مذهب جماعة من الفقهاء، ومنهم القاضي عياض، وابن عبد البر، وبعض شيوخ المذهب المتأخرين. قال ابن عبد البر: «الخلاف لا يكون حجة في الشريعة»⁽³⁾. ومرد اعتراضهم مبني على جملة من الإشكالات أوردها الونشريسي في المعيار⁽⁴⁾، أهمها:

1 - إنّ مراعاة الخلاف جمع بين دليلين متنافيين في محل واحد، حيث يقتضي كل واحد منهما ضدّ ما يقتضيه الآخر، وكلّ ما كان كذلك فهو باطل.

(1) الونشريسي، مرجع سابق، 366/6.

(2) المرجع نفسه، 37/12.

(3) الونشريسي، المرجع نفسه، 36/12؛ والشاطبي، مرجع سابق، 109/4.

(4) الونشريسي، المرجع نفسه، 377/6 - 379.

2 - إنّ مراعاة الخلاف لا أصل لها في الشريعة الإسلامية، ولم يذكرها الأصوليون ضمن أصولهم.

3 - عدم انضباط العمل بمراعاة الخلاف؛ ذلك أنّ مراعاة الخلاف إما أن تكون صحيحة، وإما أن تكون غير صحيحة، فإن كانت صحيحة جارية على أصول الشريعة وجب اعتبارها على الإطلاق، وإن كانت غير صحيحة وجب إلغاؤها على الإطلاق، وأما اعتبارها في بعض المسائل دون بعض، فإنّ ذلك خلاف ما يعقل في بادي الرأي⁽¹⁾.

4 - وعلى فرض جواز العمل بمراعاة الخلاف في موضع دون موضع، فإنّها تفتقر إلى ضابط يعرف به الموضع الذي تراعى فيه، حتى يكون المجتهد والمفتي على بينة من ذلك⁽²⁾.

وقد أجاب جمهور المالكية على هذه الإشكالات بجملة من الردود تدلّ على حجية مراعاة الخلاف، نلخصها فيما يلي:

1 - إنّ في مراعاة الفقيه للخلاف إعمال لدليله من وجه هو فيه أرجح، وإعمال لدليل غيره فيما هو عنده أرجح⁽³⁾؛ فمن الأدلة ما يقوى فيها أحد الدليلين، وترجح فيها إحدى الأمارتين قوّة ورجحانا، بحيث يعمل كلّ واحد منهما في حالة غير التي أعمل فيها الآخر⁽⁴⁾، وذلك بأن يكون دليل المسألة يقتضي المنع ابتداء، ويكون هو الراجح، ثمّ بعد الوقوع يصير الراجح مرجوحا، لمعارضة دليل آخر، يقتضي رجحان دليل المخالف؛ فيكون القول بأحدهما في غير الوجه الذي يقول فيه بالقول الآخر⁽⁵⁾، مراعاة للمصلحة.

(1) الونشريسي، المرجع نفسه، 367/6. والإمام الشاطبي لم يكن يرى مراعاة الخلاف دليلا، فراسل في ذلك الإمام بعض علماء عصره؟؟؟، فأجابه على ما أشكل لديه.

(2) المرجع نفسه، 367/6.

(3) المرجع نفسه، 379/6.

(4) المرجع نفسه، 388/6.

(5) الشاطبي، الموافقات، 109/4.

2. إن مراعاة الخلاف تشهد لها أصول كثيرة من الشريعة الإسلامية منها:

أ. حديث عائشة رضي الله عنها قالت: «اختصم سعد بن أبي وقاص، وعبد بن زمعة في غلام، فقال سعد: هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إلي أنه ابنه، انظر إلى شبهه، وقال عبد بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله، ولد على فراش أبي من وليدته، فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه فرأى شبهًا بينا بعتبة، فقال: «هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ، الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ، وَاحْتَجِبِي مِنْهُ يَا سَوْدَةُ بِنْتُ زَمْعَةَ»، قالت: «فَلَمْ يَرِ سَوْدَةُ قَطُّ»⁽¹⁾.

ووجه الاستدلال: أن رسول الله ﷺ راعى كلا الدليلين، وأعطى لكل منهما ما يناسبه من الحكم، حيث أعطى للفراش حكمه، فألحق الولد بصاحب الفراش، وأعطى للشبه حكمه، فأمر بنت صاحب الفراش - وهي سودة زوجته - بالاحتجاب منه. وهذا هو عين مراعاة الخلاف، فإنها توسط بين موجب الدليلين، فيحكم بالحكم الراجح لظهور الدليل ويعطى المعارض أثره⁽²⁾.

ب. حديث أبي هريرة: عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا تُرَوِّجُ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ، وَلَا تُرَوِّجُ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا؛ فَإِنَّ الزَّانِيَةَ هِيَ الَّتِي تُرَوِّجُ نَفْسَهَا»⁽³⁾. وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا، فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا»⁽⁴⁾.

ووجه الاستدلال: أن النبي ﷺ حكم ببطلان العقد أولاً، وأكدته بالتكرار ثلاثاً، وسمّاه زنى، وأقلّ مقتضياته عدم اعتبار هذا العقد جملة،

(1) البخاري، صحيح البخاري، كتاب الحدود، باب: للعاهر الحجر، رقم: 2053.

(2) الوثنريسي، مرجع سابق، 37/12، و379/6 و388.

(3) أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب النكاح، رقم: 276، 144/1؛ وصحّحه الألباني في الإرواء، رقم: 2037.

(4) رواه الترمذي، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم: 1102، 399/3، وقال: حديث حسن. وصحّحه الألباني في صحيح سنن أبي داود، كتاب النكاح.

لكنّه ﷺ عقبه بما اقتضى اعتباره بعد الوقوع بقوله: «وَلَهَا مَهْرُهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا»، ومن المعلوم أنّ مهر البغي حرام، فلو كان زنى لما أثبت الشارع لها المهر، فدلّ إثبات المهر لها على صحة النكاح بعد الوقوع، وإنّه ليس في حكم الزنى⁽¹⁾.

وهكذا شأن مراعاة الخلاف، فهي إعمال لدليل كلّ من الخصمين، حيث حكم على العقد قبل الوقوع بالبطلان، جريا على مذهب الجمهور؛ واعتبر جانبه بعد الوقوع، مراعاة لدليل الحنفية، وذلك لما اقترن بالفعل من الأحوال التي تجعل من الاستمرار في مقتضى النهي، الوقوع في مفسدة أشد من القول بتصحيحه.

3. أمّا القول بعدم انضباط العمل بمراعاة الخلاف، فقد أجاب عنه الإمام ابن عرفة بأنّ رعي الخلاف له ضابط يحكمه، وميزان يوجب تخصيصه ببعض المواضع، ومناطق متى تحقّق ثبتت حجتيه؛ وهذا الضابط هو رجحان دليل المخالف عند المجتهد على دليله هو، في لازم مدلول دليل المخالف⁽²⁾. وثبوت الرجحان ونفيه إنّما يكون بحسب نظر المجتهد في التّوازل في ضوء القواعد الشرعيّة العامّة، ومقاصد الشريعة؛ أي أنّ إعمال المجتهد قاعدة الخلاف في بعض المسائل الخلافية دون بعض، هو من باب جلب المصلحة، أو دفع المفسدة؛ وذلك لأنّ المراعاة إمّا أن تكون قبل وقوع الفعل، أو بعد وقوعه، فإن كانت قبل وقوعه فهي مبنية على الاحتياط، أمّا إذا كانت بعد وقوع الفعل فهي مبنية على التيسير ورفع الحرج، فلا تحكّم حينئذ⁽³⁾.

(1) الشاطبي، الاعتصام، 651/2.

(2) شرح حدود ابن عرفة، ص 265؛ والمعيّار المعرب، 378/6.

(3) د/العربي بن محمد الإدريسي، مراعاة الخلاف عند القرافي، مجلة كلية العلوم الإسلاميّة، جامعة العراق، العدد 15/2، المجلد 8، 1435هـ - 2014م، عن الموقع الإلكتروني:

<https://www.iasj.net/iasj>

وبعد عرض أدلة الفريقين يتضح لنا رجحان القول باعتبار مراعاة الخلاف، نظراً لسلامة أغلب أدلته من الاعتراض، وقوّتها؛ وهو ما ذهب إليه جماعة من المحققين مثل ابن عبد السلام، وابن عرفة والشاطبي.

المبحث الثالث: قاعدة مراعاة الخلاف وفاعليتها في الاجتهاد القضائي المعاصر:

إنّ الغاية التي تستهدفها مراعاة الخلاف بعد الوقوع هي تلافي آثار المفسدة، والعمل على تحقيق المصلحة التي تختصّ بذلك الحكم، حتى وإن صحبها شيء من المفاصد؛ تقديماً لأولى المصلحتين، ودرءاً لأعظم المفسدتين.

وفي الأخذ بهذه القاعدة تضيق لهوّة الخلاف بين المذاهب الفقية والآراء الاجتهادية، صونا للمسلمين من التفرق والفتن⁽¹⁾.

كما أنّ العمل بهذه القاعدة هو نوع من الالتفات إلى الأمر الواقع، والبناء عليه بعد تجديد النّظر في المسألة بحيث يصير التّصرّف بعد وقوعه معتبراً و"شرعياً بالنّظر إلى قول المخالف، وإن كان ضعيفاً في أصل النّظر؛ لكن لما وقع الأمر على مقتضاه روعيت المصلحة، وتجدّد الاجتهاد في المسألة من جديد بنظر وأدلة أخرى"⁽²⁾.

ومن هنا فإنّ مراعاة الخلاف في الاجتهاد القضائي يعتبر بالغ الأهمية، بحيث يمكن المجتهد من العدول عن مقتضى اجتهاده الخاصّ ليعمل بمقتضى اجتهاد غيره في حالة ما، تحقيقاً للمصلحة ودرءاً للمفسدة الناشئة عن القول بمقتضى الحكم الأصلي؛ وهذا ما تميّز به

(1) عبد الرحمن بن معمر السنوسي، اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، رجب 1424هـ، ص338.

(2) عبد الله دراز، هامش الموافقات، 4/109.

الاجتهاد المالكي، وتظهر آثاره في كثير من المسائل القضائية، كمسألة:
إيجاب المهر في الأنكحة الفاسدة:

والنكاح الفاسد هو ما ورد الشرع بتحريمه، أو فقد ركنا من أركانه
أو شرطاً من شروط صحته؛ وهو ذاته الباطل عند جمهور الفقهاء⁽¹⁾؛
يفسخ قبل الدخول وبعده، ولا يترتب عليه أي أثر من آثار الزواج.

أما الحنفية، فيفرقون بين النكاح الباطل والفاسد
فالباطل عندهم هو: ما فقد ركنا من أركانه، أو شرطاً من شروط
انعقاده⁽²⁾

أما الفاسد، فهو: ما استوفى أركانه وشروط انعقاده، وتخلّف فيه
شرط من شروط الصحة؛ كالنكاح بلا شهود، والنكاح بلا وليّ، والنكاح في
العدة، ونكاح المتعة، ونكاح الشغار، ونكاح المحرمات، ونكاح المحلل.
وغير ذلك من الأنكحة غير الصحيحة المبسوطة في كتب الفقه.

فإذا تخلّف أي شرط الشروط التي تتوقف عليها صلاحية العقد
وصحته قبل الدخول، لا يترتب على العقد أي أثر من آثاره، أما بعد
الدخول فيترتب عليه جملة من الآثار، كإيجاب المهر والعدة وثبوت
النّسب. وقد أخذ المالكية بمذهب الأحناف مراعاة للخلاف.

(1) والجمهور مع إطلاقهم قاعدة "البطلان والفساد مترادفان" يعودون فيترددون؛ قال
المرداوي: «غالب المسائل التي حكموا عليها بالفساد هي ما إذا كان مختلفاً فيها بين
العلماء، والتي حكموا عليها بالبطلان هي ما إذا كان مجمعا على بطلانها أو الخلاف
فيها شاذ»، قال: «ثم وجدت بعض أصحابنا قال الفاسد من النكاح ما يسوغ فيه
الاجتهاد، والباطل ما كان مجمعا على بطلانه». انظر التحبير شرح التحرير، 3/1111.

(2) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، 2/335. وشروط الانعقاد هي الشروط التي يلزم
توافرها لترتب الأثر الشرعي على العقد، فإذا تخلّف أحدهما فإنّ العقد لا يكون له
وجود شرعي، ولا يترتب عليه أي حكم من أحكام العقد. ومن هذه الشروط: إسلام
الزوج إذا كانت الزوجة مسلمة، ألا تكون المرأة من المحرمات من النساء. انظر
مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، ص 102 وما بعدها.

وسيقصر حديثنا في هذه المسألة على إيجاب المهر في الأنكحة الفاسدة، وبيان موقف الفقهاء والاجتهاد القضائي فيها:

أولاً: موقف الفقهاء من إيجاب مهر المثل في الأنكحة الفاسدة:

اتفق الفقهاء على وجوب المهر في الأنكحة الفاسدة بعد الدّخول، فإن لم يكن المهر مسمى في العقد، وجب مهر المثل. وتفرق الفقهاء بين الدخول وقبله؛ مبني على جملة من الأصول، أهمها:

1 - وجوب المهر في الزواج الفاسد وإن كان في الأصل لا يجب لأنّه ليس بنكاح حقيقة، إلّا أنّه وجب بسبب الدّخول، والقاعدة الفقهية: «كلّ وطء في دار الإسلام، لا يخلو عن عقر - بفتح العين - أي حدّ، أو عقر - بضم العين - أي مهر»؛ وبما أنّ الحدّ قد انتفى لشبهة العقد فيكون الواجب هو المهر⁽¹⁾.

2 - مراعاة لما اقترن بالعقد من شبهة: قال النووي: «وقد أجمعنا على أنّه لا يملك البضع بالوطء في النكاح الفاسد، وأمّا ما تعلق به من وجوب المهر ولحوق النسب والعدة وسقوط الحد، فلم يمكن ذلك بسبب العقد، بل لكونه وطء شبهة، ولهذا تترتب هذه الأحكام على وطء الشبهة»⁽²⁾. فترتب المهر في الأنكحة الفاسدة أساسه الدخول وليس العقد الفاسد.

3 - مراعاة الخلاف: الأصل المقرّر في السنة الصحيحة أنّ المرأة لاتزوج المرأة، ولا تزوج نفسها، وأنّ الزّواج بهذه الكيفية باطل، فقد جاء في حديث أبي هريرة رضي الله عنه أنّ النبي صلى الله عليه وآله قال: «لَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ، وَلَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا، فَإِنَّ الزَّانِيَةَ هِيَ الَّتِي تُزَوِّجُ نَفْسَهَا»⁽³⁾؛ وفي حديث

(1) الفقه الإسلامي وأدلته، 110/7.

(2) النووي، المجموع، 378/9.

(3) أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب النكاح، رقم: 276، 144/1؛ وصحّحه الألباني في الإرواء، رقم: 2037.

عائشة رضي الله عنها: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا، فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا»⁽¹⁾.

فقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم ببطلان العقد وأكدّه بالتكرار ثلاثاً، وسمّاه زنى، وأقلّ مقتضياته عدم اعتبار هذا العقد جملة، لكنّه صلى الله عليه وسلم عقّبه بما اقتضى اعتباره بعد الوقوع بقوله: «فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا»، ومهر البغيّ حرام⁽²⁾. فدلّ ذلك على أنّ العقد الباطل يحكم له بحكم الصحيح بعد الفوات، وإلاّ فمقتضى القياس أنّ الفسخ بغير طلاق وأنّه لا مهر لها⁽³⁾.

قال أبو يحيى بن عاصم: «قد تخلص من البحث والنظر أنّ المسألة "أي مراعاة الخلاف" من الاستحسان الذي يقول فيه مالك: تسعة أعشار العلم، ويعتبره كثيراً...»، ولذلك فإنّ تصحيح أنواع الأنكحة الفاسدة - بعد وقوعها - «ذلك كلّّه راجع إلى تقديم الاستحسان على القياس» كما يقول التسوّلي⁽⁴⁾.

ثانياً: موقف قانون الأسرة والاجتهاد القضائي من إيجاب مهر المثل في الأنكحة الفاسدة:

يعتبر الزواج فاسداً طبقاً لأحكام قانون الأسرة الجزائري إذا فقد شرطاً من شروطه الأساسية الواردة في المادة 9 مكرر من ق.أ.ج؛ حيث نصّت على أنّه «يجب أن تتوفر في عقد الزواج الشروط التالية: أهلية الزواج، الولي، الصداق، الشاهدان، انعدام الموانع الشرعية للزواج». كما نصّت المادة 33 من قانون الأسرة في الفقرة الثانية، على أنّه «إذا تمّ الزواج بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل».

(1) سبق تخريجه في هذا البحث.

(2) الشاطبي، الاعتصام، تحقيق سليم بن عيد الهلالي، دار ابن عقّان، ط1، 1418 هـ - 1997 م، 651/2.

(3) أبو الحسن علي بن عبد السلام التسوّلي، البهجة في شرح التحفة، دار الرشد الحديثة، الدار البيضاء، 1991 م، 20/1.

(4) المرجع نفسه، 20/1.

ويلاحظ هنا أنّ المشرع الجزائري أخذ بما جاء في الفقه الإسلامي، حيث اعتبر الزواج بلا صداق، أو بدون ولي - عند وجوبه؛ زواجاً فاسداً يستوجب الفسخ قبل الدخول، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل.

ومردّ هذا الأمر أنّ العقد الفاسد لا يترتب عليه شيء مطلقاً، لأنّ الأصل في العلاقة بين الرجل والمرأة هو التحريم، حتى يقوم سبب شرعي يضيف صفة الحلّة، وهو العقد الصحيح، فإذا وجد نقل تلك العلاقة من التحريم إلى المشروعية؛ وإن وجد غير مستوف لشروطه الأساسية فهو غير معترف به قانوناً وشرعاً؛ فلا يترتب عليه حكم قانوني بمقتضى الوجود المجرد، لذلك لا يثبت نفقة ولا طاعة ولا توارثاً بأيّ حال من الأحوال، ولا حقوق لأحدهما قبل صاحبه⁽¹⁾.

ولكن إذا حصل الدخول في مثل هذا العقد؛ فهنا نكون أمام واقعة لها تنظيم خاص في أحكام القانون والشرع. فعدم ذكر الصداق أو تسميته يؤدي إلى فساد العقد؛ فإذا تبين ذلك قبل الدخول، فإنّه ينتهي بالفسخ ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول وفيه صداق المثل⁽²⁾؛ ولقد جُسد هذا في قرار المحكمة العليا رقم 210422 المؤرخ في 17 نوفمبر 1998، إذ جاء فيه «أنّ عدم تحديد الصداق لا يُبطل الزواج لأنّه عند النزاع يقضى للزوجة بصداق المثل».

وقد وازن المشرع بين الاستقرار في النكاح، وما يحدثه من ضرر مع مقابل فسخه في حال تخلف شرط من شروطه - كالصداق، فرأى بأنّ ضرر الفسخ أكثر من ضرر الاستمرار فيه فأقرّه بالدخول؛ وهو عين ما قصده الفقه الإسلامي.

(1) محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، ص 148.

(2) ويلاحظ هنا أنّ المشرع الجزائري لم يحدد ما هو صداق المثل، وما هي المعايير المستعملة التي يمكن اللجوء إليها لتحديد صداق المثل؛ وهذا ما يستدعي بنا الرجوع إلى ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية في تحديد صداق المثل.

الخاتمة: بناء على ما سبق يمكن أن نخلص إلى النتائج الآتية:

- 1 . إنّ قواعد المقاصد، قواعد شرعية، كلية، غايتها فهم نصوص الشرع، واستنباط أحكامه وحكمه.
 - 2 . إنّ قواعد المقاصد في أصلها وفي معظمها قواعد فقهية أو أصولية، ولكن لخصوصيتها النوعية، جعلها العلماء صنفا متميزا.
 - 3 . قاعدة مراعاة الخلاف من القواعد الأصولية، ذات الصبغة المقاصدية؛ فهي أصل من أصول الاستدلال عند المالكية؛ وترجع إلى قاعدة اعتبار المآلات.
 - 4 . تتميز قاعدة مراعاة الخلاف بالأخذ بالأسر والنظر في المآل المفضي إلى المصلحة؛ بينما تتميز قاعدة الخروج من الخلاف بالأخذ بالأشد، من باب الاحتياط والورع.
 - 5 . إنّ قاعدة مراعاة الخلاف من أبعادها المقاصدية، التيسير ورفع الحرج عن المكلفين، ومراعاة المصلحة المقصودة للشارع التي جاءت الشريعة لتحقيقها.
 - 6 . إنّ من أبعاد قاعدة مراعاة الخلاف، التقريب بين المذاهب الفقهية، والآراء الاجتهادية، مراعاة للمصالح، وصونا للمسلمين من التفرق والفتن.
 - 7 . يؤدي العمل بقاعدة مراعاة الخلاف إلى استقرار الأحكام القضائية، وتفادي حصول المفسدة الراجعة، بالأخذ بمفهوم تحمّل أخف الضررين وأهون الشرين.
- ولا يسعني في الأخير إلا أن أوصي بالاهتمام بأصول المذهب المالكي المقاصدية دراسة وتطبيقا، لأنّ ربط العلم بالجانب التطبيقي يجعله يؤتي ثماره، وبخاصة في مجال الاجتهاد القضائي في الأحوال الشخصية.
- وصلّى الله وسلّم على نبينا وحبيبنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.



المصادر والمراجع

- * إبراهيم أنس وآخرون، المعجم الوسيط، دار الأمواج، بيروت، لبنان، 1410 هـ - 1990 م.
- * ابن السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي: الأشباه والنظائر، تحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1411 هـ - 1991 م.
- * ابن التّجار، شرح الكوكب المنير، تحقيق محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط 2، 1418 هـ - 1997 م.
- * ابن عبد السلام، عزّ الدّين عبد العزيز: شجرة المعارف والأحوال وصالح الأقوال والأعمال، تحقيق أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1424 هـ - 2003 م.
- * ابن عبد السلام، عزّ الدّين عبد العزيز: قواعد الأحكام في إصلاح الأنام، تحقيق د/نزيه كمال حمّاد، ود/عثمان جمعة ضميرية، دار القلم، دمشق، ط 1، 1421 هـ - 2000 م.
- * ابن منظور، جمال الدين أبو الفضل محمد بن مكرم: لسان العرب المحيط، إعداد وتصنيف يوسف خيّاط، دار الجيل، بيروت، ودار لسان العرب، بيروت، طبعة: 1408 هـ - 1988 م.
- * أبو زهرة، محمد بن أحمد: الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، ط الثالثة، 1377 هـ - 1957 م.
- * أبو زهرة، محمد بن أحمد: مالك، حياته وعصره وآراؤه الفقهية، دار الفكر العربي، ط الثانية، 1952.
- * الإدريسي، العربي بن محمد: مراعاة الخلاف عند القرافي، مجلة كلية العلوم الإسلامية، جامعة العراق، العدد 15/2، المجلد 8، 1435 هـ - 2014 م، عن الموقع الإلكتروني: <https://www.iasj.net/iasj>

- * الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب: الاستحسان حقيقته أنواعه، حجيته، تطبيقاته المعاصرة، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، ط1، 1428هـ - 2007م.
- * البخاري، محمد بن إسماعيل: صحيح البخاري، تحقيق، محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ.
- * الترمذي، محمد بن عيسى: السنن، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرين، شركة مكتبة مصطفى بابي الحلبي، مصر، ط2، 1395هـ - 1975م.
- * التسولي، أبو الحسن علي بن عبد السلام: البهجة في شرح التحفة، دار الرشاد الحديثة، الدار البيضاء، 1991م.
- * الجرجاني، علي بن محمد الشريف: كتاب التعريفات، مكتبة لبنان، بيروت، ط جديدة، 1985م.
- * خلاف، عبد الوهاب: علم أصول الفقه، الزهراء للنشر والتوزيع، الجزائر، ط2، 1993م.
- * الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر: سنن الدارقطني. تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرين، مؤسسة الرسالة، ط1، 1424هـ - 2004م.
- * الرّضاع، أبو عبد الله، محمد الأنصاري: شرح حدود ابن عرفة، تحقيق محمد أبو الأجفان، والظاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1993م.
- * الريسوني، أحمد: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، دار الكلمة، مصر، المنصورة، ط1، 1418هـ - 1997م.
- * الزحيلي، وهبة: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، طبعة خاصة بالجزائر، 1413هـ - 1992م.
- * الزركلي، خير الدين: الأعلام، ط15، 2002م.
- * السنوسي، عبد الرحمن بن معمر: اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، رجب 1424هـ.

- * الشاطبي، إبراهيم بن موسى، أبو اسحاق: الاعتصام، تحقيق سليم بن عيد الهلالي، دار ابن عفان، ط1، 1418هـ. 1997م
- * الشاطبي، إبراهيم بن موسى، أبو اسحاق: الموافقات في أصول الشريعة، شرح: الشيخ عبد الله دراز، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- * شبير، محمد عثمان: القواعد الكلية والضوابط الفقهية، دار النفائس، الأردن، ط2، 1428هـ. 2007م.
- * شلبي مصطفى: أحكام الأسرة في الإسلام، دار النهضة العربية، بيروت، ط1، 1393هـ. 1972م.
- * العزاني، حمود محمد مطهر: الإفادة من القواعد الأصولية في قانون الأحوال الشخصية، والإجراءات الجزائية والجرائم والعقوبات في اليمن، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة الفيوم، 2009م.
- * الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، شركة القدس، ط1، 1430هـ. 2009م.
- * القرطبي، محمد بن أحمد بن رشد أبو الوليد: البيان والتحصيل، تحقيق أحمد الحبابي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط2، 1408هـ. 1988م.
- * قوادي، مختار: مراعاة الخلاف وأثره في الفقه الإسلامي، دراسة تطبيقية، أطروحة ماجستير - غير منشورة - في الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، إسلام آباد، باكستان، 2000م.
- * الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ. 1986م.
- * الكيلاني، عبد الرحمن بن إبراهيم: قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي، عرضاً ودراسة وتحليلاً، دار الفكر، دمشق، سورية، ط1، 1421هـ. 2000م.
- * المبارك، محمد بن عبد العزيز: الخروج من الخلاف، حقيقته وأحكامه، مجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، العدد 151.

- * مخلوف، محمد محمود: شجرة النور الزكية، تعليق عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط1، 1424هـ - 2003م.
- * المرداوي، علاء الدين، علي بن سليمان: التجميع شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق د/عبد الرحمن الجبرين وآخرين، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، الرياض، ط1، 1421هـ - 2000م.
- * المقرئ، أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد: القواعد، تحقيق أحمد بن عبد الله بن حميد، المملكة العربية السعودية، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة.
- * النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف: المجموع شرح المذهب، دار الفكر.
- * الونشريسي، أبو العباس أحمد بن يحيى: في المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب، خرّجه جماعة من الفقهاء بإشراف د/محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت.



تغير الأحكام والفتاوى بتغير العرف والعوائد

✍ الأستاذ الدكتور سفيان ناول

عضو المجلس العلمي، المملكة المغربية

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، وأصلي وأسلم على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه أجمعين. وبعد،
من المعلوم من الدين بالضرورة أن الشريعة الإسلامية جاءت لتحقيق المصالح ودرء المفاسد، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «إن الشريعة الإسلامية جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها، وتعطيل المفاسد وتقليلها»⁽¹⁾.

ومما يحصل هذه المصالح ويؤمن المنافع العامة، والمقاصد الرئيسية التي جاءت بها الشريعة الغراء؛ مراعاة العرف والعادة لاحتياج الناس إليهما، على اعتبار أنهما لب حياتهم العملية، وإليهما يرجع التحاكم في كثير من المعاملات...

ولقد تأملت في كتب النوازل والفتاوى، فوجدت جزءاً كبيراً من مسائلها يُحيلها أربابها إلى العادة والعرف وواقع الناس؛ فبنوا مسائلهم على عرفهم الذي عاصروه وعاشوه ودوّنت في كتب الفقه بناء على ذلك... ثم تغيرت الأحوال وتبدلت الأعراف ونحن لا نزال نتدارس أعرافهم وعاداتهم في تطبيقاتها الفقهية المختلفة.

لقد كان العرف موضع اهتمام بالغ لدى الفقهاء والأصوليين، وحتى علماء الاجتماع وواضعي الأنظمة، فعلماء الأصول أفردوه بالبحث بحثاً أصولياً نظرياً، والفقهاء بحثوه مبثوثاً في أبواب الفقه.

(1) مجموع الفتاوى، لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية (1/265) (30/136، 193، 234)، طبعة وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد. السعودية.

ومن الكتب المؤلفة في موضوع العرف والتي كانت ذات المنحى الأصولي التقعيدي:

- العرف والعادة في رأي الفقهاء: عرض نظرية في التشريع الإسلامي، للدكتور أحمد فهمي أبو سنة، وهي رسالته للأستاذية، وقد نوقشت سنة 1941م، وطبعت بمطبعة الأزهر سنة 1949م.

- العرف في الفقه الإسلامي، للأستاذ الشيخ عمر عبد الله، وقد نشر بمجلة الحقوق، التابعة لكلية الحقوق، جامعة الإسكندرية سنة 1959م.

- أثر العرف في التشريع الإسلامي، للأستاذ الدكتور السيد صالح، وهي رسالته للدكتوراه، مقدمة إلى الأزهر، وقد نوقشت سنة 1969م.

- العرف وأثره في الشريعة والقانون، للأستاذ الدكتور أحمد بن علي سير المباركي، وهي رسالته للماجستير، قدمها للمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، وقد نوقشت سنة 1392هـ، وطبعت سنة 1412هـ.

- نظرية العرف، د. عبد العزيز الخياط، وقد طبعت سنة 1397هـ/1977م.

- العرف في المذهب المالكي، للأستاذ محمد أبو الأجفان، طبع (ضمن بحوث ملتقى الإمام ابن عرفة) سنة 1977م.

- من القواعد الفقهية (العادة محكمة)، للأستاذ خليل محمد مصطفى نصار، وهي رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الشريعة - جامعة الأزهر، العام الجامعي: 1399هـ/1979م.

- العرف والعمل في المذهب المالكي، ومفهومهما لدى علماء المغرب، للأستاذ عمر بن عبد الكريم الجيدي، وهي رسالة دكتوراه، مقدمة إلى دار الحديث الحسنية - بالمغرب، وقد طبعت عام 1982م.

- العرف وأثره في التشريع الإسلامي، للأستاذ مصطفى عبد الرحيم أبو عجيبة، وقد نشر عام 1406هـ/1986م.

- العرف والعادة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، للدكتور حسنين محمد حسنين، وقد نشر سنة 1408هـ/1988م.

- ما كتبه الأستاذ الشيخ مصطفى الزرقا - والمعنون بـ "نظرية العرف"، وذلك في كتابه "المدخل الفقهي العام" في الجزء الثاني منه.

- "العرف والعادة وأثرهما في الأحكام الشرعية" للشيخ مولوي عبد الرزاق وهي رسالة مقدمة لنيل الماجستير من المعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في عام 1402هـ.

- قاعدة «العادة محكمة» دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية. للشيخ يعقوب الباحسين. متعه الله بالصحة ونفعنا بعلمه، وقد طبعت في مكتبة الرشد في عام 1423هـ.

- وأما الكتب المؤلفة في العرف والتي اتخذت المنحى الفقهي التطبيقي، فلم أجد منها سوى ما قدمه الأستاذ عادل بن عبد القادر قوته في رسالته لنيل درجة الماجستير في الفقه وأصوله في كلية الشريعة بجامعة أم القرى والتي عنون لها بـ "العرف: حجته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة"، واطلعت عليه أثناء زيارتي للمملكة العربية السعودية، وقد أهادني المؤلف إيَّاه مع كتابه الصغير: "أثر العرف وتطبيقاته المعاصرة في فقه المعاملات المالية".

وقد نوقشت بتاريخ 1415/11/02هـ، وقد نال في رسالته العرف بقسميه الأصولي والفقهي التطبيقي وهي حسب علمي: المحاولة الأولى لدراسة العرف دراسة تطبيقية.

وإذا قارنا بين الدراسات السابقة وموضوع هذا البحث فإنه يلاحظ ما يأتي:

- أن الدراسات السابقة عنت كثيراً بالجانب الأصولي وجعلت الجانب التطبيقي أمراً ثانوياً، فهي لا تذكر من التطبيقات إلا القليل، مثال ذلك: في رسالة العرف للشيخ الدكتور أحمد سير مبارك لم يذكر إلا ثلاث مسائل في صفحتين.

- أنها كانت شاملة لأغلب أبواب الفقه دون تركيز على باب واحد، وهذا أيضاً يضعف من الاستقراء والتنقيب عن دقائق الفروع ومعرفة المستثنيات.

- وأما رسالة الأستاذ الدكتور عادل قوته، فإنها وإن اعتنت بدراسة العرف من الجانب التطبيقي إلا أنها محصورة في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة وبحثي هذا تناول أحكاماً من أبواب شتى، وإن كنت قد جعلت مبناه على المذهب المالكي، لكنني رأيت أن ثمة مآخذ على مسألة العرف قد تكون في مذهب دون آخر، فرأيت أن أجعل دراستي في بعض المسائل دراسة مقارنة.

- اهتمام البحث بالعرف والعمل عند المغاربة لقدمهم الراسخة في هذا الأصل، حتى بنوا عليه تراثاً فقهياً مقاصدياً، أسموه: "ما جرى به العمل".

- موضوع العرف موضع مزية أقدام، ومضلة أفهام، لذلك عقدت العزم على كتابة هذه الورقات التي تناولت هذا الجانب، وعنوانتها بـ "تغير الأحكام والفتاوى بتغير العرف والعوائد". واعتمدت في هذا البحث على المنهج الاستقرائي في الجانب النظري لمفهومي العرف والعوائد، والمنهج التحليلي في دراسة بعض النماذج العملية، بغية الوقوف على خصائص هذا المنهج في مجال الاجتهاد والإفتاء، ونوعية آليات الاستنباط الفقهي. ووضعت خطة قوامها مقدمة، وأربعة مباحث، وخاتمة، وذيلت البحث بلائحة للمصادر والمراجع.

تمهيد: حقيقة العرف والعادة والفتوى

أولاً: تعريف العرف والعادة

ثانياً: تعريف الفتوى لغة واصطلاحاً

ثالثاً: تغير الفتوى وأصل مشروعيتها

المبحث الأول: قابلية الأعراف والعوائد للتغير وعدمه

المبحث الثاني: حجية العرف

المبحث الثالث: تغير الأحكام والفتاوى بتغير الأعراف والعوائد

التمهيد: حقيقة العرف والعادة والفتوى

أولاً: العرف في اللغة والفقه

أ. العرف لغة:

وردت كلمة العرف في اللغة بمعان كثيرة، منها ما هو حقيقي، ومنها ما هو مجازي؛ أما معانيها الحقيقية فتنبئ عن الظهور والوضوح، قال ابن منظور في اللسان⁽¹⁾: «عُرِفَ الرمل والجبل وكل عالٍ: ظهره أو أعاليه»، وقال: «وعرف الديك والفرس والدابة وغيرهما: منبت الشعر والريش من العنق».

وقد فسر الراغب الأصفهاني العرف: "بالمعروف من الإحسان"، وذكر أن هذا هو معنى العرف في قوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾⁽²⁾.

وعلى الجملة فإن الكلمة يغلب ورودها فيما ارتفع من المحسّنات، وكثر من المعان. والمعنى الأخير منها يشعر بمتابعة البعض للبعض. واستعمال العرف في الاصطلاح يوافق الأصلين المذكورين، ففيه تتابع؛ أي متابعة بعض الناس بعضا والاستمرارية على العمل به، كما أن فيه طمأنينة النفس وارتياحها للأخذ به.

ب. العرف اصطلاحاً:

1. ذهب حافظ الدين النسفي (ت710هـ) إلى أن العرف هو: «ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطبائع السليمة بالقبول»⁽³⁾، وهو من أقدم ما قيل في العرف من التعريفات.

(1) لسان العرب لابن منظور مادة: (ع ر ف) 236/9.

(2) سورة الأعراف/199.

(3) العرف والعادة في رأي الفقهاء، للشيخ أحمد فهمي أبو سنة، ص: 28.

2 . قال السيد الشريف الجرجاني (ت816هـ) إنه: «ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطباع بالقبول»⁽¹⁾.

3 . وقال الكفوي (ت1094هـ) إنه: «ما استقر في النفوس من جهة شهادة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول»⁽²⁾. والمتأمل في هذه التعريفات يجد معناها واحداً، لكن بعضها قيد الطباع بالسليمة، وبعضها أطلق ذلك، والأمر في هذا هيّن ومرجعها إلى تعريف الشيخ النسفي رحمته الله. والذي يدقق النظر في هذه التعريفات المذكورة يجد أن العرف هو الأمر الذي اطمأنت إليه النفوس وعرفته، وتحقق في قراراتها وألفته، والمستند في ذلك أن يستحسنه العقل، ولا ينكره أصحاب الذوق السليم في الجماعة. وإنما يحصل استقرار الشيء في النفوس وقبول الطباع له بالاستعمال الشائع المتكرر الصادر عن الميل والرغبة.

وجلّ التعريفات شاملة لكل ما استقر في النفوس، سواء كان قولاً أم فعلاً، لكنه يخرج ما حصل اتفاقاً وبطريق النّدرة ولم يعتده الناس؛ حيث لا يعتبر عرفاً؛ إذا هو لم يستقر في النفوس، كما يخرج ما استقر لا من جهة العقول كتعاطي المسكرات وأنواع الفجور التي استقرت من جهة الأهواء والشهوات، وفساد الألسنة المستقرة في النفوس من اختلاط العرب بغيرهم، كما يخرج من التعريف ما لم تتلقه الطباع السليمة بالقبول، لكونه حينئذ نكراً لا عرفاً⁽³⁾.

فإذا ما تم تحقق الاستعمال المعقول، الشائع، المتكرر، الصادر عن الميل والرغبة، فحصل به الاستقرار في النفوس وقبول أصحاب الطباع السليمة له، فقد تحقق العرف قولاً وعملاً. ولكن ذلك لا يعني أنه معتبر من قبل الفقهاء، لأن الاعتبار له شروط وراء حقيقة العرف.

(1) التعريفات، للجرجاني ص: 130.

(2) الكلّيات، للكفوي، ص: 617.

(3) العرف والعادة في رأي الفقهاء ص: 29.

وإلى جانب التعريفات المتقدمة توجد تعريفات أخرى، تتضمن إضافات إلى ما ذكر في التعريفات المتقدمة، من ذلك: تعريف ابن عطية⁽¹⁾ (ت542هـ) الذي ذكره صاحب بلوغ السؤل، عند شرح قول ابن عاصم الأندلسي (ت821هـ) في منظومته "مرتقى الوصول إلى علم الأصول":
وَالْعُرْفُ مَا يُعْرَفُ بَيْنَ النَّاسِ وَمِثْلُهُ الْعَادَةُ دُونَ بَاسِ

ثانيا: العادة في اللغة والفقه

أ. العادة لغة:

العادة هي تكرار الشيء دائما أو غالبا على نهج واحد، بدون علاقة عقلية.

أو هي ما استقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطباع السليمة. ومادتها «ع ود» تفيد الرجوع إلى الشيء المرة بعد الأخرى، لأن صاحبها يعاودها أي يرجع إليها⁽²⁾.

وتعود الشيء وعادته وعأوده معاودة وعوآداً واعتأده واستعاده وأعادته، أي صار عادة له⁽³⁾. وعودته كذا فاعتاده وتعوده، صيرته له عادة، والجمع عاد وعادات⁽⁴⁾. وتجمع على عوائد كحوائج.

وفي معجم مقاييس اللغة: والعادة الدربة والتمادي في شيء حتى يصير له سجية. ويقال للمواظب على الشيء المعاود. ويُقال: «الزُموا تقوى الله تعالى واستعيدوها»، أي تعودوها⁽⁵⁾.

(1) ابن عطية: هو عبد الحق بن غالب، أبو محمد، من أهل غرناطة، كان عارفاً بالأحكام والحديث والتفسير، (ت542هـ) من تصانيفه: "المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز". انظر: وتاريخ قضاة الأندلس ص: 109؛ والأعلام للزركلي: 53/4 و239/3.

(2) لسان العرب 316/2

(3) المصباح المنير 39/2، تاج العروس 439/2.

(4) اللسان 326/3.

(5) معجم مقاييس اللغة 183/4.

وكل هذه التعاريف ترجع إلى الأعمال المتكررة التي يألّفها الإنسان والحيوان إجمالاً وإفراداً، ناظرين في ذلك إلى تكرار الفعل والانفعال حتى يصير سهلاً تعاطيه كالطبع. ومن ثم قيل: «العادة طبيعة ثانية»⁽¹⁾.

ب. العادة اصطلاحاً:

1. عرفها القرافي (ت684هـ) بأنها: «العادة غلبة معنى من المعاني على الناس». ثم بين أنواعها فقال:

«وقد تكون هذه الغلبة في سائر الأقاليم كالحاجة إلى الغذاء والتنفس في الهواء.

وقد تكون خاصة ببعض البلاد كالنقود والعيوب.

وقد تكون خاصة ببعض الفرق كالآذان للإسلام والناقوس للنصارى»⁽²⁾.

2. عرفها الجرجاني (ت816هـ) بأنها «ما استمر الناس عليه على حكم العقول وعادوا إليه مرة بعد أخرى»⁽³⁾. وبهذا التعريف أخذ الكفوي (ت1904هـ) في الكلّيات⁽⁴⁾.

3. عرفها ابن عابدين (ت1252هـ) بقوله: «إن العادة مأخوذة من المعاودة، فهي بتكرّرها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت معروفة مستقرة في النفوس والعقول، متلقّاة بالقبول، من غير علاقة ولا قرينة حتى صار حقيقة عرفية»⁽⁵⁾.

وهذه التعاريف وغيرها مما يجري مجراها يوحى ظاهرها بأنها لا تتناول العادات الفردية⁽⁶⁾، وعلى هذا فإن التعاريف غير جامعة، وهي تلتقي مع العرف في معناها، وهذه وجهة نظر لبعض العلماء.

(1) العرف والعمل في المذهب المالكي، للجدي ص: 36.

(2) شرح تنقيح الفصول، ص: 338

(3) التعريفات، ص: 130

(4) الكلّيات، ص: 617

(5) نشر العرف، ص: 3

(6) انظر: درر الحكام لعلّي حيدر/40، وشرح المجلة للأتاسي 79/1، وشرح المجلة لسليم رستم باز، ص: 34.

قال ابن عابدين: «العادة والعرف بمعنى واحد من حيث المقاصد وإن اختلفا من حيث المفهوم»⁽¹⁾.

ونقل الأتاسي (ت1359هـ) في شرح المجلة عن النسفي (ت710هـ): «أنَّ العادة ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول»⁽²⁾. أي أن النسفي ذكر التعريف المتقدم للعرف والعادة معا.

ثالثا: تعريف الفتوى لغة واصطلاحاً:

الفتوى في اللغة:

الإفتاء مصدر الفعل (أفتى)، والفتيا مأخوذة من فتى وفتو، وهي بمعنى (الإبانة)، يقال: أفتاه في الأمر إذا أبانه له أصل (الفتوى)، من الفتى وهو الشاب القوي الحدث فكأنه - أي المفتي - يقوي ما أبهم ببيانه وقوته العلمية. قال ابن منظور: «وأُفْتِيَ المفتي إذا أحدث حكماً... والفتيا، والفتوى، والفتوى: ما أفتى به الفقيه»⁽³⁾.

وقال الفيومي في المصباح المنير: الفتوى «هي اسم من أفتى العالم، إذا تبين الحكم، واستفتيته: سألته أن يفتي»⁽⁴⁾.

وقد نقل الزبيدي عن الراغب أن المقصود بالفتوى: هو «الجواب عما يُشكُّ فيه من الأحكام»⁽⁵⁾.

ب: الفتوى في الاصطلاح:

الفتوى في الشرع: هي بيان حكم الشرع في المسألة المعروضة، أو هي نص جواب المفتي⁽⁶⁾.

(1) نشر العرف، ص3

(2) شرح المجلة، 79/1

(3) لسان العرب، 145/15.

(4) المصباح المنير 462/2، وانظر: أنيس الفقهاء 309/1، وانظر: كتاب العين 137/8.

(5) تاج العروس 8531/1.

(6) انظر: أصول الدعوة ص: 166.

جاء في أنيس الفقهاء: «الفتوى: جواب المفتي وكذلك الفتيا»⁽¹⁾.
وقال المناوي في التعاريف الفقهية: «الفتوى والفتيا: ذكر الحكم
المسؤول عنه للسائل»⁽²⁾.
وهذا الحكم⁽³⁾ أو الجواب من المفتي للسائل، إنما يعتمد على
دليل، لذلك قال ابن الصلاح: «ولذلك قيل في الفتوى: إنها توقيع عن
الله تبارك وتعالى. وبمثله نقل النووي»⁽⁴⁾.

تغير الفتوى وأصل مشروعيتها:

1. ماهية تغير الفتوى:

إن التغير في الفتوى يكون في الأحكام الفقهية الجزئية، أما الحكم
بالمعنى الأصولي والذي هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء
أو تخييراً أو وضعاً فهو وصف لخطاب جوهره الديمومة والبقاء، فالتغير
في الفتوى هو تغير في الحكم الفقهي تفرضه سيولة المحل عبر الزمان
والمكان، وهو في بعض صورته تغير في مناط الحكم يبعده عن دائرة
التنزيل ولا يستبعده من مجموع الأحكام

(1) أنيس الفقهاء 309/1.

(2) التعاريف 550/1.

(3) وكلمة (الأحكام) المقصودة بالتغيير مخصصة بالأحكام المبنية على العرف والعادة والاجتهاد، فهذه هي التي تتغير بتغير الزمان والمكان والحال. جاء في درر الحكم شرح مجلة الأحكام 47/1: «إِنَّ الْأَحْكَامَ الَّتِي تَتَغَيَّرُ بِتَغْيِيرِ الْأَزْمَانِ هِيَ الْأَحْكَامُ الْمُسْتَنَدَةُ عَلَى الْعُرْفِ وَالْعَادَةِ؛ لِأَنَّهُ يَتَغَيَّرُ الْأَزْمَانُ تَتَغَيَّرُ احْتِيَاجَاتُ النَّاسِ، وَبَنَاءً عَلَى هَذَا التَّغْيِيرِ يَتَبَدَّلُ. أَيْضاً. الْعُرْفُ وَالْعَادَةُ، وَبِتَغْيِيرِ الْعُرْفِ وَالْعَادَةِ تَتَغَيَّرُ الْأَحْكَامُ حَسَبَمَا أَوْضَحْنَا آتِياً بِخِلَافِ الْأَحْكَامِ الْمُسْتَنَدَةِ عَلَى الْأَدِلَّةِ الشَّرْعِيَّةِ الَّتِي لَمْ تُبْنَ عَلَى الْعُرْفِ وَالْعَادَةِ فَإِنَّهَا لَا تَتَغَيَّرُ. مِثَالُ ذَلِكَ: جَزَاءُ الْقَاتِلِ الْعَمْدِ الْقَتْلُ. فَهَذَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ الَّذِي لَمْ يَسْتَنْدْ عَلَى الْعُرْفِ وَالْعَادَةِ لَا يَتَغَيَّرُ بِتَغْيِيرِ الْأَزْمَانِ».

(4) أدب الفتوى وشروط المفتي 14/1.

يقول الشاطبي: «إن ما جرى ذكره من اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد فليس في الحقيقة باختلاف في أصل الخطاب، لأن الشرع موضوع على أنه دائم أبدي، لو فرض بقاء الدنيا من غير نهاية والتكليف كذلك، لم يحتج في الشرع إلى مزيد. وإنما معنى الاختلاف لأن المصالح والعوائد إذا اختلفت رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يحكم به عليها»⁽¹⁾.

والتغير يعني الانتقال من حكم إلى حكم، وهو في الفتوى تغير يفرضه تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات والعوائد⁽²⁾، وهذا يعني التغير في الظرف فيما يعد استثناءً، والتغير في العرف فيما يعد تبدلاً واختلافاً، وكلاهما من سنن الله التي خلت في عبادة كما يقول "ابن خلدون"، والتغير هنا تغير حال وزمان ومكان وليس تغير دليل وحجة وبرهان، أما الحدث الكائن فهو في مجال علم الفتوى الحاضر الذي تحتاج واقعاته الجديدة إلى تنزيل حكم، أو تفعيل اجتهاد، والزمن في بنية الفقه يعني الماضي والحاضر والمستقبل في حركة اعتبارية متصلة لا تنفصل فيها الجغرافيا عن التاريخ.

والحقيقة أن الأحكام الشرعية التي تتغير بتغير الزمان يحكمها مبدأ شرعي أصيل يتمثل في تحقيق المصلحة لكونها غاية الشرع، وما تَغَيَّرَ الأحكام إلا بسبب تغير الوسائل والأساليب الموصلة إلى هذه الغاية، لذلك لم تحدد الشريعة الإسلامية الوسائل والأساليب في الغالب لكي يختار منها الناس في كل زمان ما هو أصح في التنظيم نتاجاً، وأنجح في التقويم علاجاً؛ وإنما جعلتها تتصل من قريب أو بعيد بالمقاصد الخمسة المعروفة.

(1) الموافقات في أصول الشريعة، للإمام الشاطبي، ج 2، ص: 217.

(2) إعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن القيم، ج 3، ص: 11.

فالتغير في الفتوى يفرضه أمران:

الأول: شمول الشريعة الإسلامية وصلاحتها لكل زمان ومكان.

الثاني: تجدد وقائع الناس وأزمته وأحوالهم وقرائنها.

إن تغير الفتوى تارة يستند إلى العثور على دليل شرعي أقوى من القياس وما إليه، وتارة أخرى يستند إلى فعل الواقع وتأثيره، وذلك لاعتبارات مردها إلى كشف الواقع عن خطأ الفتوى جملة وتفصيلاً، أو تقدير الواقع للضرورة والمصلحة ونفي العسر، أو لاعتبارات تخص تغير الأحوال وظهور فهم آخر أرجح للنص الشرعي بالنظر إلى المصلحة المعبرة، وفي جميع هذه الاعتبارات نلاحظ أن للواقع دوراً أساسياً في عملية التغير وإنشاء الأحكام الجديدة.

1. مصادر مشروعية التغير:

مشروعية التغير لا بد لها من دليل معتبر في مبحث أدلة الأحكام من أصول الفقه، وحسبنا هنا الأدلة الأصلية وهي القرآن والسنة.

أ. مشروعية التغير في القرآن الكريم:

كثيرة هي الآيات التي تعد مصدراً قرآنياً لمشروعية التغير، من ذلك قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا النَّبِيُّ حَرَضَ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَبِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ تَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ يَغْلِبُوا أَلْفًا مِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَفْقَهُونَ﴾⁽¹⁾، ثم قال: ﴿أَلَنْ خَفَّ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّكُمْ ضِعْفًا فَإِنْ تَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوا أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ اللَّهِ وَاللَّهُ مَعَ الصَّابِرِينَ﴾⁽²⁾.

وقد ذهب كثير من المفسرين إلى أن هاتين الآيتين من قبيل الناسخ والمنسوخ، إلا أن العلامة رشيد رضا في تفسيره رأى أن الآيات عند التحقيق

(1) سورة الأنفال/66.

(2) سورة الأنفال/67.

ليست ناسخة ولا منسوخة، وإنما لكل منهما مجال تعمل فيه: «فقد تمثل أحدهما جانب العزيمة والأخرى جانب الرخصة، أو تكون أحدهما للإلزام والإيجاب والأخرى للندب والاستحباب، أو أحدهما في حالة الضعف والأخرى في حالة القوة»⁽¹⁾. ومعنى هذا أن الآية الثانية تشرع لحالة معينة غير الحالة التي جاءت لها الآية الأولى، وهذه أصل لتغير الفتوى بتغير الأحوال.

ب - مشروعية التغير في السنة النبوية

في السنة النبوية أحاديث كثيرة تؤكد ما جاء في القرآن الكريم من مشروعية تغير الأحكام بحسب تغير الأمكنة والأزمنة والنيات والمصالح والعوائد والأحوال.

منها ما جاء في مسند الإمام أحمد من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: «كُنَّا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ، فَجَاءَ شَابٌّ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَقْبِلْ وَأَنَا صَائِمٌ؟ قَالَ: لَا، فَجَاءَ شَيْخٌ فَقَالَ: أَقْبِلْ وَأَنَا صَائِمٌ؟ قَالَ: نَعَمْ. قَالَ: فَظَرَّ بَعْضُنَا إِلَى بَعْضٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: قَدْ عَلِمْتُ لِمَ نَظَرَ بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ، إِنَّ الشَّيْخَ يَمْلِكُ نَفْسَهُ»⁽²⁾.

وهذا الحديث أصل في باب تغير الفتوى بتغير حال الشخص، ومنها ما روى عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «مَنْ ضَحَّى مِنْكُمْ فَلَا يُضْبِحَنَّ بَعْدَ ثَالِثَةِ وَبَقِيَّ فِي بَيْتِهِ مِنْهُ شَيْءٌ» فَلَمَّا كَانَ الْعَامُ الْمُقْبِلُ، قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، نَفْعَلُ كَمَا فَعَلْنَا عَامَ الْمَاضِي؟ قَالَ: «كُلُّوْا وَأَطْعِمُوا وَادَّخِرُوا، فَإِنَّ ذَلِكَ الْعَامَ كَانَ بِالنَّاسِ جَهْدٌ، فَأَرَدْتُ أَنْ تُعِينُوا فِيهَا»⁽³⁾.

(1) تفسير القرآن الحكيم (تفسير المنار)، محمد رشيد بن علي رضا، ج 10، ص: 65.
(2) مسند أحمد بن حنبل 220/2، برقم: 7054. وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة 138/4، برقم: 1606.

(3) صحيح البخاري 2115/5، برقم: 5249.

وفي بعض الأحاديث كما في الموطأ «إِنَّمَا نَهَيْتُكُمْ مِنْ أَجْلِ الدَّافَةِ»⁽¹⁾ الَّتِي دَفَّتْ عَلَيْكُمْ، فَكُلُوا وَتَصَدَّقُوا وَادْخِرُوا»⁽²⁾، وهذا الحديث أصل في باب نفي الحكم بانتفاء علته، وهو ما أشار إليه الشافعي في "الرسالة" وتابعه الإمام القرطبي في "الجامع لأحكام القرآن" فقال: «هو حكم ارتفع بارتفاع علته لا لأنه منسوخ، وفرق بين رفع الحكم بالنسخ ورفعه بارتفاع علته، فالمرفوع بالنسخ لا يحكم به أبداً، والمرفوع بارتفاع علته يعود بعود العلة، ولو قدم على أهل بلدة ناس محتاجون في زمان الأضحى ولم يكن عند أهل ذلك البلد سعة يسدون بها فاقتهم إلا الضحايا لتعين عليهم ألا يدخروها فوق ثلاث كما فعل النبي ﷺ».

وقال الحافظ ابن حجر: «والتَّقْيِيدُ بِالثَّلَاثِ وَاقِعَةٌ حَالٍ، وَإِلَّا فَلَوْ لَمْ تَسْتَدِّ الْخَلَّةُ إِلَّا بِتَفْرِقَةِ الْجَمِيعِ لَزِمَ عَلَى هَذَا التَّقْرِيرِ عَدَمُ الْإِمْسَاكِ وَلَوْ لَيْلَةً وَاحِدَةً»⁽³⁾. فالرسول ﷺ كما جاء في السنة أفتى في حال بمنع ادخار لحوم الأضاحي، وفي حال أخرى أفتى بالإباحة تطبيقاً لقاعدة التغير.

وهنا ينبغي التنبيه إلى أمرين:

الأول: أن التغير لم يكن حكماً بالعقل المحض، وإنما استجابة لأوامر جاءت في الكتاب والسنة.

الثاني: أن التغير ليس هدفه التيسير (وهو مبحث له أصوله وقواعده)، وإنما هدفه تحقيق الأحكام لغاياتها ومقاصدها سواء كان التغير إلى التخفيف أو إلى التشديد.

(1) يَعْني بِالدَّافَةِ قَوْمًا مَسَاكِينَ قَدِمُوا الْمَدِينَةَ. انظر شرح الزرقاني على الموطأ 76/3.

(2) أخرجه مسلم (80/6) وأبو داود (2812) والنسائي (209/2) والبيهقي (293/9) وأحمد (51/6) كلهم عن مالك وهو في "الموطأ" (7/484/2) عن عبد الله بن أبي بكر عن عمرة بنت عبد الرحمن عنها، والدارمي (79/2).

(3) فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن حجر ج 10 ص: 28.

المبحث الأول: قابلية الأعراف والعوائد للتغير وعدمه

للإمام الشاطبي جهدٌ في بيان أنواع الأعراف والعوائد التي يعترئها التغير والتبديل، والتي لا يلحقها ذلك، إذ قسم⁽¹⁾ العوائد والأعراف من حيث قابليتها للتغير وعدمه إلى قسمين:

القسم الأول: عرف بين الدليل الشرعي حكمه من وجوب أو حرمة أو ندب، فهو ثابت أبدا لا يجوز خلافه كالأمر بإزالة النجاسة، وستر العورة وأخذ الزينة المباحة وسلب الشهادة عن العبيد، وجعل المرأتين كالرجل في الشهادة، والنهي عن طواف الطائف بالبيت عريانا، فهذه الأشياء وأمثالها عوائد شرعية نص عليها الشارع بخصوصها، لا يتغير حكمها بتغير عادات الناس فيها.

القسم الثاني: عوائد جارية بين الناس لم يتعرض لها دليل شرعي بنفي أو إثبات، وهي ثلاثة أنواع:

أ. ما كان منها متعلقا بأنماط السلوك وتصرفات الناس وهيئاتهم، وحكمه تابع لما تعارف عليه الناس وارتضوه ويتبدل الحكم فيه باختلاف البيئات والأعراف، فما يكون مكروها في البادية ربما يكون محمودا في المدن، والعكس صحيح، ومثل الشاطبي⁽²⁾ له في عصره بكشف الرأس، فإنه يختلف بحسب البقاع، فهو قبيح لذوي الهيئات في البلاد الشرقية، وقادح لليلة، وعند أهل المغرب غير قبيح ولا قادح، فالحكم الشرعي اختلف باختلاف البلاد. أما اليوم فلم يعد كشف الرأس قادحا فقد اعتاده معظم الناس.

ب. أعراف عملية تعارف عليها الناس في معاملاتهم، كمعرفة ما يعد عيبا في المبيع وما لا يعد، وما يعتبر عيبا فاحشا أو يسيرا، وما يسمى

(1) الموافقات 2/283.

(2) المصدر نفسه 2/284.

ضرراً في المعاشرة الزوجية وما ليس كذلك، فهذا النوع لا خلاف في اعتباره كما تقرر في العرف.

ج - أعراف تفسر مدلولات الألفاظ، وتنقل مدلول العبارة من معنى إلى معنى آخر بحسب اختلاف الجهات وأرباب الصنائع والأسواق، ويتغير الحكم تبعاً لتغير الإطلاق، وأكثر ما يكون العمل بهذا العرف في الأيمان والعقود والنكاح، فمن حلف «لا يجلس على بساط» وجلس على الأرض، أو «لا يأكل لحماً» وأكل سمكاً، أو «لا يدخل بيتاً» ودخل مسجداً، فإنه لا يحنث مع أن القرآن قد جعل الأرض بساطاً، وسمى المساجد بيوتاً، وما استخرج من البحر لحماً طرياً.

وتجدر الإشارة إلى أن تغير الزمن ليس هو بذاته عاملاً على تغير الأحكام، وإن ما يحدث في الزمان من تغيرات في الأعراف والمصالح هو الذي يؤثر في تغير الأحكام، أما الزمن المجرد فإنه ليس عاملاً حقيقياً في تغير الأحكام، وإنما هو وعاء تتحقق فيه التغيرات، ولذلك فقاعدة: «لا ينكر تغير الأحكام لتغير الأزمان» هي جارية على أساس ما يحدث داخل الزمان من تغيرات في حياة الناس لا مجرد تغير الزمن.

وأما تغير المكان فلا شك أن له أثراً في تغير الأحكام إذ أن بعض الأماكن قد يكون فيها ما يستدعي أحكاماً معينة أو مراعاة ظروف معينة، بينما أماكن أخرى ليس فيها ما يستدعي تلك الأحكام، مما يوجب مراعاة ذلك الاختلاف، وهذا ما نجده عند الإمام الشافعي، حيث كان اجتهاده الجديد مختلفاً عن اجتهاده القديم، وما ذلك إلا مراعاة لاختلاف البيئة، فالإمام الشافعي غير بعض اجتهاداته بعد أن جاء إلى مصر⁽¹⁾.

(1) مصادر التشريع فيما لا نص فيه، ص: 148.

المبحث الثاني: حجية العرف

إن العرف في نظر الشريعة الإسلامية يعد مستندا عظيم الشأن لكثير من الأحكام العملية بين الناس في شتى شعب الفقه وأبوابه، وله سلطان واسع المدى في توليد الأحكام وتجديدها، وتعديلها وتحديثها، وإطلاقها وتقييدها.

فالعرف تولده الحاجات المتجددة المتطورة، ثم يكون نظاما حاكما تجري عليه المعاملات بين الناس، ويكشف عن معاني كلامهم ومراميهم، ويرسم حدود الحقوق والالتزامات، ويُنير مَحَجَّة القضاء.

ففي اعتبار العرف تسهيل كبير يغني عن كثير من النصوص التفصيلية في الأحكام وفي عقود المعاملات، اعتمادا على ما هو معروف ومألوف في شتى الوقائع المحتملة.

والعرف لا تغني عنه نصوص التشريع والتقنين، لأنها لا يمكن أن تستوعب جميع التفصيلات والاحتمالات، كما أن كثيرا من أحكامها الآمرة نفسها مبنية على العرف، ويتبدل فيه الحكم بتبدل العرف، فلا يمكن ترتيب حكم ثابت فيه.

وقلما يوجد باب من أبواب الفقه لا يكون للعرف مدخل في أحكامه، حتى باب الجرائم والعقوبات.

ففي جريمة التعدي على الكرامة، إنما يعتبر من الكلام جرماً يستحق قائله العقوبة التعزيرية، ما يكون في عرف الناس شتما وإهانة. والعقوبة التعزيرية نفسها⁽¹⁾ إنما تكون شرعا بالقدر الذي يعتبر كافيا لمنع من الجريمة في نظر العقلاء وعرفهم بحسب درجة الجرم⁽²⁾،

(1) العقوبة التعزيرية: «تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات». تبصرة الحكام لابن فرحون 2/217.

(2) المدخل الفقهي للزرقا 2/848، العرف والعادة لأبي سنة، ص: 45.

بحيث لا تكون أكثر مما يستدعيه الجرم فتصبح هي ظلماً وجرماً، ولا أقل فيكون فيها تهاون في حقوق الناس، وتنتفي منها الرهبة الزاجرة.

أولاً: حجية العرف اللفظي:

إن النظر الفقهي في حكم العرف اللفظي ومدى سلطانه، يخلص أن كل متكلم يحمل كلامه على لغته وعرفه، فينصرف إلى المعاني المقصودة بالعرف حين التكلم، وإن خالفت المعاني الحقيقية التي وضع لها اللفظ في أصل اللغة، وذلك لأن العرف الطارئ قد نقل تلك الألفاظ إلى معان أخرى صارت هي الحقيقة العرفية المقصودة باللفظ، في مقابل الحقيقة اللغوية⁽¹⁾.

فلو صُرف كلام المتكلم إلى حقيقته اللغوية دون العرفية التي هي معناه في عرف المتكلم، لتَرَبَّ عليه إلزام المتكلم في عقوده، وإقراره، وحلفه، وطلاقه، وسائر تصرفاته القولية، بما لا يَعْنِيه هو ولا يفهمه الناس من كلامه⁽²⁾. ولهذا أثبت الفقهاء القاعدة القائلة: «الحقيقة تترك بدلالة العادة»⁽³⁾، ووضعوا المبدأ العام القائل: «يحمل كلام الحالف والناذر والموصي والواقف وكل عاقد على لغته وعرفه»⁽⁴⁾، إن خالف لغة العرب ولغة الشارع⁽⁵⁾، فقد يكون معنى اللفظ في أصل اللغة طلاقاً، فيصبح في العرف زجراً لا دلالة له على الطلاق، أو بالعكس.

وقد يكون معنى الكلام في أصل اللغة عقداً ملزماً فيصبح في العرف وعداً غير ملزم. وقد يكون معناه بيعاً فيصبح هبةً ونحو ذلك.

(1) المدخل الفقهي للزرقا 848/2.

(2) المدخل الفقهي للزرقا 849/2.

(3) مجلة الأحكام العدلية، المادة: 40.

(4) إعلام الموقعين لابن قيم الجوزية 46/3؛ الأشباه والنظائر لابن نجيم 130/1.

(5) رسائل ابن عابدين 133/2.

فالعبارة دائماً إنما هي للمعنى العرفي حين التّكلم، لتثبيت الأحكام والالتزامات على وفقه ومقتضاه.

وقد نقل السجلماسي⁽¹⁾: «أن الحكم فيها جرى على مقصود أهل العرف ولو كانت الألفاظ على خلافها»⁽²⁾. ذلك أن كلام الناس ينصرف إلى ما تعارفوه ولو خالف المعاني الحقيقية التي وضع لها اللفظ في أصل اللغة، حيث إن العرف قد نقل هذه الألفاظ من أصل معانيها اللغوية إلى هذه المعاني العرفية، بحيث لا يخطر ببال المتكلم المعنى الحقيقي اللغوي لغلبة اللفظ في الاستعمال إلى الحقيقة العرفية، بحيث لو صرف كلام المتكلم إلى حقيقته اللغوية دون العرفية لأدى إلى إلزام المتكلم في عقود وإقراراته وأيمانه وطلاقه وسائر تصرفاته القولية إلى ما لم يعنه ولم يخطر بباله وإلى ما لا يفهمه الناس من كلامه.

ولهذا المعنى قرّر الفقهاء قاعدةً، فقالوا: «الحقيقة تترك بدلالة العادة»، وقالوا أيضاً: «يحمل كلام الحالف والناذر والموصي والواقف وكل عاقد على لغته وعرفه وإن خالف لغة العرب والشارع»، وقد نقل ابن عابدين: أن ليس للمفتي ولا للقاضي أن يحكما على ظاهر المذهب ويتركا العرف⁽³⁾.

وقد ذكر القرافي أن الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت وتبطل معها إذا بطلت، كالنقود في المعاملات والعيوب والأعراض والمبيعات ونحو ذلك، ولو تغيرت العادة في النقيدين والسكة إلى سكة أخرى، لحمل الثمن في البيع عند الإطلاق على السكة التي

(1) هو أبو عبد الله محمد بن أبي قاسم الفيلاي السجلماسي، الإمام الممتن، له شرح على العمل الفاسي ونظم العمل المطلق وشرحه فرغ منه سنة 1196هـ، توفي سنة 1214هـ.

أنظر: إتحاف المطالع 92/1، شجرة النور الزكية 539/1.

(2) شرح العمل الفاسي، لأبي عبد الله السجلماسي 62/1.

(3) رسالة نشر العرف مجموعة رسائل ابن عابدين 115/2.

تجددت العادة بها دون ما قبلها، وكذلك إذا كان الشيء عيباً في الثياب في العادة ردّنا به المبيع، فإذا تغيرت تلك العادة وصار ذلك المكروه محبوباً لزيادة الثمن لم يرد به.

وبهذا القانون تعتبر جميع الأحكام المترتبة على العوائد، وهو تحقيق مجمع عليه بين العلماء لا اختلاف فيه، بل قد يقع الخلاف في تحقيقه هل وُجد أم لا⁽¹⁾.

وكذلك نقل المنشريسي الإجماع على أن الفتاوى تختلف باختلاف العوائد⁽²⁾.

قال القرافي: «وعلى هذا القانون تُراعى الفتاوى على طول الأيام فمهما تحدد في العرف اعتبره، ومهما سقط أسقطه، ولا تجمّد على المسطور في الكتب طول عمره، بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تُجره على عرف بلدك، واسأله عن عرف بلده وأجره عليه، وأفته به دون عرف بلدك والمقرر في كتبك، فهذا هو الحق الواضح والجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين»⁽³⁾.

وعلى هذا الأساس قرر الفقهاء أحكاماً كثيرة منها:

1 - أنه لو حلف الإنسان أن لا يضع قدمه في دار فلان انصرفت اليمين إلى معنى دخول الدار، لأنه المعنى العرفي، لا إلى مجرد وضع القدم الذي هو الحقيقة اللغوية. فلو دخلها راكباً دون أن تمس قدمه أرضها يحنث في يمينه شرعاً وتجب عليه كفارة. ولو مد رجله من خارجها فوضعها فيها دون أن يدخل لا يحنث⁽⁴⁾.

(1) الفروق للقرافي، الفرق الثامن والعشرين: 223/1.

(2) المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى إفريقية والأندلس والمغرب، لأبي العباس أحمد المنشريسي: 290/8.

(3) الفروق للقرافي: 224/1.

(4) الدر المختار 84/3.

ولو حلف المرء لا يجلس على بساط فجلس على الأرض، أو حلف لا يجلس تحت سقف فجلس تحت السماء، أو لا يستضيء بسراج فاستضاء بالشمس، أو لا يأكل لحمًا فأكل سمكًا لم يحنث في كل ذلك. فالقرآن سَمَّى الأرض بساطًا إذ قال تعالى: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ بِسَاطًا﴾⁽¹⁾، وقال: ﴿وَجَعَلَ الشَّمْسُ سِرَاجًا﴾⁽²⁾، وقال: ﴿لَحْمًا طَرِيًّا﴾⁽³⁾.

فهذه الأسماء التي ذكره القرافي وإن كانت هي الحقائق اللغوية، لكن غلب استعمالها في العرف على المعاني المقصودة للمتكلم التي لا يخطر بباله حين أقسم، كأن يحلف أن لا يبيت تحت سقف أن السماء سقف أو أن الشمس سراج ولا الحيتان لحم، ولذا لم يلزم الناس الحنث بها وإن كانت ما أقسم يصدق عليها لغة.

2 - إذا شَرَطَ الواقف في صك وقفته تعيين "ناظر" على وقفه، وكان معنى الناظر في عرف زمانه المتَوَلَّى الذي يتولى إدارة الوقف من جباية وتعمير وإنفاق حمل على معنى المتَوَلَّى كما عليه العرف القديم، وإن كان معناه المشرف المراقب على المتولي انصرف إليه، كما عليه عرفنا الحديث⁽⁴⁾.

وكذا لو وقف مالا على ذريته وشَرَطَ أن توزع الغلة بينهم على الفريضة الشرعية، فالراجح من رأي فقهاءنا أنه يُعْطَى للذكر منهم مثل حظ الأنثيين، لأنَّ هذا هو المعنى العرفي بين الناس لكلمة الفريضة الشرعية التي تفسر بها إرادة الواقف، إذ المراد بها التفاضل المعروف بين الذكر والأنثى في الميراث. فيحمل هذا التعبير على هذا المعنى العرفي له، وإن كان

(1) سورة نوح/19.

(2) سورة نوح/16.

(3) سورة نوح/14.

(4) المدخل الفقهي العام للزرقا 881/2.

الأحسن شرعاً أن يساوي الإنسان في العطية بين الذكور والإناث من أولاده، لأن العبرة إنما لإرادة الواقف في توزيع غلّة وقفه. وإنّ كلامه يجب تنزيله على لغته وعرفه الذي تُعبّر عنه إرادته المحترمة، لا على المسلك الأفضل إذا كان خلاف إرادته، ومثل حكم الوقف في هذا حكم الوصية⁽¹⁾.

وكذلك لو شرط الواقف إعطاء دنانير أو دراهم معدودة شهرياً أو سنوياً، وكان الدينار أو الدرهم في عرف زمانه بوزن معين، ثم تبدل وزنه، فالعبرة للقدر الذي كان في زمانه.

3 . إذا تعارف الناس إيقاع الطلاق بألفاظ أو تعابير جديدة فشا استعمالها بينهم فإنها يقع بها الطلاق، ولو كانت في أصل اللغة لا تقتضي الوقوع، كلفظ "أعطيك ورقتك" الذي يستعمله الرجال في هذا الزمان في بعض الأمصار عند إرادة التطلق⁽²⁾.

ويتضح من الأمثلة السابقة البيان أن العرف اللفظي بوجه عام تُنشر به لغة جديدة تكون هي المعتبرة في تنزيل كلام الناس عليها، وتحديد ما يترتب على تصرفاتهم القولية من حقوق وواجبات بحسب المعاني العرفية. واللغة العامية في كل مكان هي من هذا القبيل، فيحمل كلام الناس فيها على معناه المتعارف بينهم. وقد يختلف فيه بلد عن آخر، فيعتبر في كل مكان عرفه الخاص في التخاطب.

وإن ما تفيده أساليب العوام البيانية من عقد أو تعليق، أو إذن أو إجازة، أو غير ذلك هو معتبر وإن خالف مذاهب النحويين في قواعد اللغة الفصحى⁽³⁾.

(1) رسائل ابن عابدين 145/2.

(2) رد المحتار 432/2، وبهجة المشتاق لأحكام الطلاق، لمحمد بن عبد الرحمن المحلاوي، ص: 16 . 17.

(3) رسائل ابن عابدين 137/2، 138.

كل هذا يدل على أن العرف اللفظي يحدد المقصود من كلام المتكلم، قال القرافي: «الصحيح تقديم العرف اللفظي على اللغة، وهو أمر واجب متعين، لأنه ناسخ مقدم على المنسوخ فكذا ههنا»⁽¹⁾.

وهذا أيضاً شائع في عبارات الحنفية حيث يقولون: إن لفظ الماضي مثل: بعت واشترت يدل على إنجاز البيع عرفاً، والعرف قاض على اللغة.

وقد قرر فقهاء الحنفية والمالكية بصفة عامة في الأعراف أن: «الثابت بالعرف الصحيح غير الفاسد شرعاً ثابت بدليل شرعي»⁽²⁾.

ثانياً: حجية العرف العملي:

إن النظر في نصوص الفقهاء ينبئ بأن العرف العملي في ميدان الأفعال العادية والمعاملات المدنية، له السلطان المطلق والسيادة التامة في فرض الأحكام وتقييد آثار العقود وتحديد الالتزامات على وفق المتعارف، وذلك في كل موطن لا يُصادم فيه العرف نصاً تشريعياً.

ولقد سُئل مالك عن الناكح يُلزمه أهل المرأة هدية العرس، وجُل الناس تعمل به حتى إنه لتكون الخصومة، أترى أن يُقضى به؟ قال: «إذا كان ذلك قد عرف من شأنهم وهو عملهم لم أرَ أن يَطْرَح ذلك عنهم، إلا أن يتقدم فيه السلطان، لأنني أراه أمراً قد جَرَوْا عليه»⁽³⁾.

فالعرف عندئذ يعتبر مرجعاً ومنبعاً للأحكام، ودليلاً شرعياً عليها حيث لا دليل سواه من النصوص التشريعية الأساسية، ففي المبسوط: «الثابت بالعرف كالثابت بالنص»⁽⁴⁾ و«الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي»⁽⁵⁾.

(1) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص 73.

(2) أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة، ص 273.

(3) التبصرة 62/2.

(4) غمز عيون الأبصار للحموي 295/1.

(5) رسائل ابن عابدين 115/2.

وفي هذا المعنى جاءت المادة 45 من مجلة الأحكام بالقاعدة
القائلة: «التعيين بالعرف كالتعيين بالنص».

والعرف العملي منه ما هو أفعال عادية شخصية، ومنه ما كان
معاملات الأحوال المدنية، وهو يثبت على أهله عاما أو خاصا، فإن من
ألف شيئا وجرى عليه في حياته أصبح لما تعود عليه سلطان وتأثير في
توجيه الأحكام التي تتصل بتلك الأفعال.

أ. عرف الأفعال العادية:

فالأفعال العادية - وإن كانت أفعالا شخصية حيوية، وليست من قبيل
المعاملات والعلاقات المدنية الحقوقية - عندما يتعارفها الناس وتجرى عليها
عادات حياتهم يصبح لها سلطان وتأثير في توجيه أحكام المعاملات
المدنية التي تتصل بتلك الأفعال إلى وجهة تتفق مع المقاصد العرفية.

فمن الأمثلة على سلطان عرف الأفعال العادية، وتأثيره في أحكام
التصرفات والعقود في الفقه الإسلامي، المسائل التالية:

1. لو كانت عادة قوم أن يأكلوا لحوم الغنم فحلف أحدهم: «أن لا
يأكل لحما تنصرف يمينه إلى اللحم المعتاد أكله بينهم دون سواه. فإذا
أكل لحم البقر أو الإبل أو السمك لا يحنث، فلا تلزمه كفارة اليمين،
وإن كان ذلك يسمى أيضا لحما في لغة الحالف»⁽¹⁾.

كذلك لو حلف «لا يركب» أو «لا يركب حيوانا»، فإنه لا يحنث
بركوب أي حيوان كان ولا بركوبه على إنسان وإن كان الإنسان نوعا من
الحيوان، وإنما يحنث إذا ركب ما يعتاد ركوبه من البهائم⁽²⁾.

(1) المدخل الفقهي 885/2.

(2) رد المحتار، 90/3 - 91.

ومقتضى ذلك أنه لو كان الحالف من أهل المدن في هذا العصور لا يحنث بركوب الجمل في المدينة، ويحنث بركوبه إذا كان مسافراً، كما يحنث الهندي دون العربي بركوب الفيل.

والعلة الفقهية في ذلك وأمثاله أن العرف العملي يقيد إطلاق اللفظ ويصرف اليمين إلى العمل المعتاد كالعرف اللفظي، لما تقرر في القواعد أن العادة محكمة، أي إن لها في نظر الشرع حاكمية تخضع لها أحكام التصرفات، فتثبت تلك الأحكام على وفق ما تقضي به العادة والعرف⁽¹⁾.

2 - إن نفقة الزوجة تجب على زوجها بالقدر المتعارف والمعتاد بين أمثالهما وبحسب حالهما غنى وفقراً. فإن كانا من الأوساط فنفقة الوسط، وإن كانا غنيين فنفقة الأغنياء، أو فقيرين فنفقة الفقراء⁽²⁾. ولا بد من مراعاة حال الغني والفقير والشريف، وليست حالة عيش الأغنياء كحالة عيش الذ الفقراء، ولا عيشة الأشراف والأمراء كعيشة السوق والضعفاء.

ولهذا فالمرأة الشريفة إذا امتنعت عن إرضاع ولدها فلا يلزمها ذلك نظراً للعرف، قال ابن العربي: «وهو أمر كان في الجاهلية في ذوي الحسب، وجاء الإسلام عليه فلم يغيره وتمادى ذوو الثروة والأحساب على تفرغ الأمهات للمتعة بدفع الرضعاء إلى المراضع إلى زمانه، فقال به، وإلى زماننا فحققناه شرعاً»⁽³⁾.

فهذه أمثلة يسيرة في بعض الأحكام الكثيرة التي تزخر بها الفصول الفقهية من كل باب، يتجلى بها ما لعرف الأفعال العادية في الأكل والشرب واللبس والركوب والحفظ والانتفاع الخ... كمية وكيفية من سلطان يقيد العقود، ويحدد حدود الالتزامات، ويؤشئ الضمانات في العلائق المدنية.

(1) رد المحتار، 86/3، 90، 91.

(2) المدخل الفقهي 886/2.

(3) أحكام القرآن، لابن العربي: 87/1.

ب . عرف المعاملات المدنية:

عندما يكون عرف الناس منصبا على توزيع الحقوق والالتزامات بين طرفين في بعض المعاملات المدنية دون أن يُصادم نصا تشريعا أمرا، يكون من الطبيعي، بل من البديهي احترام هذا العرف في إثبات الحقوق وانتفاءها، لأنه عندئذ يكون في قوة العبارة المنشئة للحق، وصراحة الشروط الجائزة، إذ يعتبر أن المتعاقدين يتركان التصريح بما جرى عليه التعارف، اعتمادا منهما على العرف⁽¹⁾.

بل قد جاءت النصوص التشريعية من السنة النبوية ذاتها في بعض فروع الأحكام معللة بالعرف.

وعلى هذا وضعت القاعدة: «الثَّابِتُ بِالْعُرْفِ كَالثَّابِتِ بِالنَّصِّ»⁽²⁾، والقاعدة الأخرى القائلة: «الْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا»⁽³⁾، فقد قرر الفقهاء كثيرا من الأحكام المبنية على العرف، وأحالوا أيضا عليه المعاملات في كثير من المواطن التفصيلية التي يخضع تفصيل جزئيات الحقوق فيها لحكم هذا العرف.

فمن أمثلة ذلك، المسائل الآتية:

ما قرره الفقهاء من أنه يجوز للصديق وهو في بيت صديقه أن يأكل مما يجد أمامه، وأن يستعمل بعض الأدوات للشرب ونحوه بلا إذن صاحب البيت، لأن ذلك مباح له عرفا. فلو انكسرت الأنية أثناء استعماله

(1) المدخل الفقهي 888/2.

(2) فتح القدير لابن الهمام 32/8، حاشية ابن عابدين 364/4. وفي لفظ: «الثابت عرفا كالثابت نصا» فتح القدير 137/6، 138/6؛ القواعد والضوابط المستخلصة من التحرير للدكتور علي الندوي ص 485، وفي لفظ: «كالثابت ذكرا» المصدر نفسه. وفي لفظ آخر: «العرف يقوم مقام اللفظ» المجموع للنووي 112/15. وفي لفظ آخر: «العرف يقوم مقام النص الصريح» شرح المجلة للمحاسني 302/1.

(3) الوجيز في شرح القواعد الفقهية، ص: 107 - 108 وينظر: شرح القواعد الفقهية، أحمد الزرقا، ص: 237

المعتاد أو تلفت بأفة سماوية لا يكون ضامنا لها شرعا كما يضمن الغاصب، لأنه لم يعتبر متعديا⁽¹⁾.

وقد حمل الإمام السهيلي: شرب النبي ﷺ من إناء قوم دون استئذان في حديث الإسراء على العرف والعادة⁽²⁾، حيث إن العرب في الجاهلية كان من عاداتهم المعروفة عندهم والمطرودة بينهم إباحة (اللبن) لابن السبيل، فضلا عن شرب الماء حتى لو كسر أحدهم إناء الشراب وأتلفه فلا يلزمه ضمان ما أتلّف، اعتمادا على العرف الجاري بين الناس حيث لم يتعمد تكسيه، مع أن القاعدة من أتلّف شيئا ضمنه.

وكذلك قالوا: يجوز للإنسان أن يتناول من الثمار الساقطة المتروكة تحت شجرها في أراضي البساتين بلا إذن صاحبها إذا كانت من الأنواع التي يتسارع إليها الفساد لو بقيت، لأن العرف على إباحة ذلك. فلا يكون ضامنا لما أكل، إلا أن ينهأ صاحبها عن تناول منها، ويكون صاحبها قائما بتتبعها وجمعها، فلا بد عندئذ من الإذن. فهنا قد ورد العرف على إباحة المال واعتبر نافيا للضمان.

وقال أبو حنيفة: «لا قطع فيما يسرع إليه الفساد إذ بلغ الحد الذي يقطع في مثله كالتين والسفرجل والرطب ونحوها من الأطعمة الرطبة، وقالوا: سواء أخذت من حرم أم لا لعدم قابلية الادخار لقول رسول الله ﷺ: «لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ وَلَا كَثْرٍ»⁽³⁾»⁽⁴⁾.

(1) المدخل الفقهي 889/2.

(2) الروض الأنف، لأبي القاسم عبد الرحمن الخثعمي السهيلي، ط الجمالية بمصر: 246/1. انظر حديث الإسراء عند البخاري، باب المعراج، ح: 3887، وأطرافه: أطرافه 3207، 3393، 3430. وصحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب الإسراء برسول الله ﷺ، ح: 264.

(3) جمار: النخل.

(4) رواه مالك في الموطأ، كتاب المدبر، باب ما لا قطع فيه، ح: 1528، وابن حبان في صحيحه، كتاب الحدود، باب حد السرقة، ح: 4530. والدارمي في السنن، كتاب الحدود، باب ما لا يقطع فيه من الثمار، ح: 2266.

قال الباجي: «ولا قطع في الثمر المعلق، وما كان في الحوائط والبساتين، فأما من سرق من ثمرة نخلة في دار رجل، فهذا يقطع إذا بلغت قيمتها على الرجاء والخوف ربع دينار، فجعل للدار تأثيراً في حرز مثل هذا ويكون صاحب الدار ساكناً معها»⁽¹⁾.

وذلك لأن هذه الأشياء لا تعد مالا عادة، ولا تكون في حرز وخطرها على الناس قليل وهي في ذاتها تافهة القيمة، ولأنها معرضة للهلاك أيضاً، أما ما كان في حرز أو كان مما يبقى من سنة إلى سنة فيدخر كالجوز واللوز والتمر اليابس ونحوها، فإذا بلغ قيمته الحد الذي يقطع فيه يقع القطع⁽²⁾.

وعند أبي يوسف يجب القطع فيما لا يحتمل الادخار لأنه منتفع بها حقيقة والانتفاع بها مباح شرعاً، فكانت مالا فيقطع فيها كسائر الأموال⁽³⁾. وما ذهب إليه أبو يوسف هو ما جرى به العرف اليوم، لأن هذه الفواكه أصبحت من الأموال المهمة وليست من التافهة في شيء كما كان عليه عرف الناس في الماضي.

وقد ذكرنا أن العوائد كثيراً ما تتغير بتغير الزمان والمكان، على أن المذاهب الثلاثة المالكية والشافعية والحنابلة ترى القطع في كل مُتموّل يجوز بيعه وأخذ العوض عنه، ولا فرق بين الطعام والثياب والحيوان والأحجار وغيرها، لعموم قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾⁽⁴⁾، نعم ذلك إذا اجتمعت فيه شروط السرقة كأن يكون في حرز مثله⁽⁵⁾.

(1) المنتقى لأبي الوليد الباجي: 182/7.

(2) المبسوط للسرخسي 153/9.

(3) بدائع الفوائد: 69/7.

(4) سورة المائدة/40.

(5) بداية المجتهد للحفيد ابن رشد: 441/2، المذهب: 277/2 المغني، لابن قدامة: 260/8.

وهذا لا يمنع اتفاق العلماء على عدم القطع في الأكل من الثمرة المعلقة على الشجر، أو الحنطة في سنبها، إذا لم يكن في حرز مما جرى به عرف الناس، لأن الشرع دل على اعتبار الحرز وليس له حد معلوم مقرر في الشرع، وإنما مرجعه إلى عرف الناس، وقد ذكر الشافعي أن حديث رافع: «لَا قَطْعُ فِي ثَمَرٍ» خرج على ما كان عليه عادة أهل المدينة من عدم إحراز حوائطها، فإذا أحرزت بالجدران أو الأسلاك الشائكة ونحوها، كانت كغيرها.

إن العرف والعادة لهما سلطان عند مالك وأصحابه، وبنوا على ذلك النيابة العرفية التي تلزم النائب والمنوب عنه في شراء شيء أو أداء خدمة وما إلى ذلك.

وقد نقل المهدي الوزاني عن الفقيه ابن عرضون⁽¹⁾ أن ابن أبي زيد القيرواني سئل عن رجل من قبيلة، اشترى فرساً من ابن عمه هدية إلى رئيس القبيلة لينصرهم على من بغى عليهم وطلب البائع الثمن فأجابه: المشتري بأنك تعلم أنني ما اشتريته إلا على الجماعة، فقال البائع: ما بعته إلا منك وكان العرف عندهم أن ذلك يكون على جميع القبيلة.

فأجاب ابن أبي زيد: «إن كان العرف عندهم أن شراء مثل هذا على الجماعة، وأن المتولي للشراء هو وكيل عرفاً فلا يلزمه إلا ما يلزمهم، وإن لم يكن كذلك فالثمن على متولي الشراء، وكما أن الوكيل صراحة له الرجوع عليهم فكذلك الوكيل عرفاً له الرجوع عليهم.

ومن هذا القبيل، إذا أجر كبير القرية إماماً للصلاة، والعادة أنه يعتبر وكيلاً عن جميع أهل القرية، فهو حين يتكلم، يتكلم بلسان

(1) ابن عرضون: أبو العباس أحمد بن الحسين بن عرضون، العمدة الفقيه الموثق، أخذ عن المنجور والسراج، ألف اللائق في الوثائق، تأليفاً في الأنكحة، توفي سنة 992 هـ. أنظر: الفكر السامي 320/2، جذوة الاقتباس 160/1، سلوة الأنفاس 268/2.

جميعهم إذ هو وكيلهم، فإنهم يُطالبون بأداء حصتهم من أجرة الإمام أو المؤدب أو المعلم، فإن لم يكن لهم عادة بذلك، فالأجرة على عاقدها. ولهذا نجد من المفتين من أفتى بعدم لزوم الإجارة لغير من عقدها وأفتى بعضهم بلزومها.

والحق أن لا خلاف، وإنما الخلاف في حال أن المسألة تابعة للعرف والعادة، فمن كانت عاداتهم كذلك، لزمتهم الأجرة ووزعت عليهم، ومن لم تكن عاداتهم كذلك لزمته الأجرة العاقد دون سواه⁽¹⁾.

كما ثبت في السنة بشأن الفتاة البكر البالغة إذا استأذنها وليها في عقد نكاحها أن النبي ﷺ قال: «إِذْنُهَا ضَمَاتُهَا»⁽²⁾ أي إن سكوتها عن الجواب دون رفض أو تفويض: يعتبر منها إذنا وتوكيلا فيسري عليها التزويج المبني عليه.

وقد علل ذلك بدلالة العرف، إذ يغلب على الفتيات الأبكار في هذا المقام الخجل من إبداء الرغبة عادة بينما لا يخجلن من إظهار الرفض.

وموضوع العرف هنا ليس عملا حيويا عاديا، بل معاملة مدنية هي الإذن بالتزويج، فقد حقق النص التشريعي عقد الوكالة بالسكوت بناء على هذا العرف المدني.

المبحث الثالث: تغير الأحكام والفتاوى بتغير الأعراف والعوائد

يتطور الزمان وتتطور معه الأفكار، حتى أن أحوال الأمم والعالم لا تبقى على حال مستقرة ولا ثابتة، ولا سائرة على نسق دائم. وقد أدرك هذه الحقيقة عالم الاجتماع، وفيلسوف التاريخ العلامة ابن خلدون

(1) حاشية المهدي الوزاني على شرح التاودي على لامية الزقاق: ص 178

(2) أخرجه البخاري، في كتاب الحيل باب في النكاح، ح 6587، ومسلم في كتاب النكاح باب استئذان الشيب في النكاح بالنطق، ح 2623. وفي رواية «سَكَاتُهَا إِذْنُهَا» وفي لفظ للبخاري قال: «إِذْنُهَا ضَمَاتُهَا».

فدونها في مقدمته إذ لاحظ: «أنَّ أحوال العالم والأمم وعوائدهم ونحلهم لا تدوم على وتيرة واحدة ومنهاج مستقر، إنما هو اختلاف على الأيَّام والأزمنة وانتقال من حال إلى حال»⁽¹⁾.

ومن خلال هذه الحقيقة الاجتماعية ندرك أن مصالح الناس تتبدل بحسب تبدل مظاهر المجتمع البشري، فمهما كانت مصالح العباد أساس كل تشريع، كان من الضروري والمنطقي أن تتبدل الأحكام وتتغير وفق تبدل الزمان وتغيره، وتتأثر بمظاهر المحيط والبيئة الاجتماعية ومن المقرر في فقه الشريعة أن لتغير الأوضاع والأحوال الزمنية تأثيراً كبيراً في كثير من الأحكام الشرعية الاجتماعية. فإن هذه الأحكام القصد منها إقامة العدل وجلب المصلحة ودرء المفسدة.

وعلى هذا الأساس بنى كثير من أهل العلم الأحكام التي أصدروها في عصرهم على العوائد والأعراف التي كانت سائدة في تلك العصور، فإذا تغيَّرت تلك العوائد، وصارت العوائد تدلُّ على ضدِّ ما كانت عليه أولاً، فهل تبطل هذه الفتاوى المسطورة في كتب الفقهاء؟ وهل يفتى بما تقتضيه العوائد المتجددة؟ أو يقال: نحن مقلِّدون، فنفتي بما في الكتب المنقولة عن المجتهدين.

أورد هذا السؤال القرافي في كتاب "الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام"⁽²⁾. ثم أجاب عنه قائلاً: «إنَّ إجراء الأحكام التي مُدْرِكُهَا العوائد، مع تغيُّر تلك العوائد خلاف الإجماع، وجهالة في الدين، بل كلُّ ما هو في الشريعة يتبع العوائد: يتغيَّر فيه عند تغيُّر العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة»⁽³⁾.

(1) مقدمة ابن خلدون، ص: 37.

(2) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: ص: 231.

(3) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص: 231.

وذكر القرافي في ردّه: «أن الفقهاء أجمعوا على أن المعاملات إذا أُطلق فيها الثمن يحمل على غالب النقود، فإذا كانت العادة نقدًا معيّنًا حملنا الإطلاق عليه، فإذا انتقلت العادة إلى غيره عيّنّا ما انتقلت العادة إليه، وألغينا الأول لانتقال العادة عنه.

وكذلك الإطلاق في الوصايا والأيمان وجميع أبواب الفقه المحمولة على العوائد، إذا تغيّرت العادة تغيرت الأحكام في تلك الأبواب، وكذلك الدعاوى إذا كان القول قول من ادّعى شيئاً لأنّه عادة، ثم تغيّرت العادة ولم يبقَ القول قول مُدّعيه، بل انعكس الحال فيه»⁽¹⁾.

والعرف بطبيعته عرضة للتغير والتبدل من زمن إلى آخر، لذلك فإن الأحكام التي تبنى على العرف مآلها إلى التغير إذا ما تغير العرف، فإن الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت وتبطل معها إذا بطلت⁽²⁾.

ويرى القرافي أنّه لا يشترط تغيّر العادة في البلد الواحد، بل إذا انتقل العالم من بلد إلى أخرى وجب عليه مراعاة عرف البلد الذي انتقل إليه، وفي هذا يقول: «ولا يشترط تغير العادة، بل لو خرجنا نحن من ذلك البلد إلى بلد آخر عوائدهم على خلاف عادة البلد الذي كنا فيه أفتيانهم بعادة بلدهم، ولا تعتبر عادة البلد الذي كنا فيه، وكذلك إذا قدم علينا أحد من بلد عادته مضادّة للبلد الذي نحن فيه لم نفتّه إلّا بعادة بلده دون عادة بلدنا»⁽³⁾.

ومثّل لهذه الأحكام المتغيرة بما رُوِيَ عن الإمام مالك أنّه إذا تنازع الزوجان في قبض الصداق بعد الدخول أن القول قول الزوج مع أن الأصل عدم القبض. ومن نظر في أحوال الناس بمختلف البلدان أدرك ذلك.

قال القاضي إسماعيل بن إسحاق: «هذه كانت عادتهم بالمدينة أن الرجل لا يدخل بامرأته حتى تقبض جميع صداقها، واليوم عادتهم على

(1) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص 231.

(2) الفروق للقرافي 176/1.

(3) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص 233.

خلاف ذلك، فالقول قول المرأة مع يمينها لأجل اختلاف العوائد»⁽¹⁾.

ولذلك يجب مراعاة العرف المتجدد وبناء الحكم عليه يقول ابن عابدين: «اعلم أن المسائل الفقهية إما أن تكون ثابتة بضرب اجتهاد ورأي، وكثير منها ما يبينه المجتهد على ما كان في عرف زمانه بحيث لو كان في زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قال أولاً، ولهذا قالوا في شروط الاجتهاد: إنه لا بد فيه من معرفة عادات الناس، فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهله أو لحدوث ضرورة أو فساد أهل الزمان، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولاً للزم عنه المشقة والضرر بالناس، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد، لبقاء العالم على أتم نظام وأحسن إحكام، ولهذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناها على ما كان في زمنه، لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به أخذاً من قواعد مذهبه»⁽²⁾.

وعلى هذا، فإن الأحكام المبنية على الأعراف إذا لم تتغير لتغير ما بنيت عليه يلزم عنها مشقة، وإضرار بالناس. وهذا مخالف لقواعد الشريعة المبنية على اليسر ودفع الضرر والمشقة.

ومراعاة لهذا المقصد ظهر ما عرف عند المغاربة بـ «الفتوى بما جرى به العمل»⁽³⁾، وتتجلى السمة البارزة في الأخذ بـ «ما جرى به

(1) الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص 233.

(2) رسائل ابن عابدين، 123/2 - 125.

(3) ويراد به بعض المسائل التي يقع فيها خلاف بين فقهاء المذهب، فيعتمد بعض القضاة والمفتين إلى الحكم والإفتاء بقول يخالف المشهور لدرء مفسدة أو لخوف فتنة، أو جريان عرف في الأحكام التي مستندها العرف لا غيرها، أو نوع من المصلحة، أو نحو ذلك، فيأتي من بعده ويقنّدي به مادام السبب الذي من أجله خولف الرأي المشهور موجوداً في مثل تلك البلد، وذلك الزمن، وهذا مبني على أصول المذهب المالكي، فإذا كان العمل بالضعيف لدرء مفسدة فهو على أصل سد الذرائع، أو جلب مصلحة فهو على أصله في المصالح المرسلّة، ... ويشترط في الفتوى بما جرى به العمل أن لا تصادم نصّاً من نصوص الشريعة ولا مصلحة أقوى منها، وما جرى به العمل يقبل التخصيص بمكان أو أشخاص. العرف والعمل، لعمر الجيدي، ص 36.

العمل"، في نزول الفقهاء إلى أرض الواقع، والعيش فيه، بمشاكله ونوازل، لإعطاء الحلول للنوازل المعروضة عليهم، بل تعدى ذلك أن أضحى الأخذ بهذا المصطلح علاجاً اجتماعياً لبعض السلوكات المنحرفة الطارئة على المجتمع، من خلال فتاوى وأحكام، صارت أساساً تشريعياً يرجع إليه القاضي والمفتي في الأحكام، درءاً للمفسدة، أو رعيًا لمصلحة، أو صدًا لفتنة.

ومن الذين تعرضوا لهذه المسألة أيضا ابن قيم الجوزية، فإنه عقد في كتابه "إعلام الموقعين" فصلا كبيرا لتغير الفتوى واختلافها بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيّات والعوائد، وقرّر في هذا الفصل أن الجمود على الأحكام التي أصدرها أهل العلم في الماضي وفقاً للعرف والعادة السائدة في أيامهم أوقع الناس في الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه، كما نسب إلى الشريعة الإسلامية المباركة السمحة الظلم والقسوة، وكلّ هذا بسبب الجمود على الأحكام مع تغير العوائد والأعراف التي بنيت عليها تلك الأحكام.

وفي هذا يقول: «هذا فصل عظيم النفع جداً، وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به»⁽¹⁾.

ثم استطرد لبيان خصائص الشريعة الإسلامية، وكيف أن الجمود الذي أشار إليه أفقد هذه الشريعة خصائصها، استمع إليه يقول: «إن الشريعة مبناه وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي كلّها عدل، ورحمة، ومصالح، وحكمة. فكلّ مسألة خرجت من العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة، وإن أدرجت فيها بالتأويل.

(1) إعلام الموقعين: 5/3

فالشريعة عدل الله بين عباده، ورحمته بين خلقه، وظلُّه في أرضه، وحكمته الدالة عليه، وعلى صدق رسول ﷺ أتمُّ دلالة وأصدقها. وهي نوره الذي به أبصر المبصرون، وهداه الذي اهتدى المهتدون به، وشفأؤه التام الذي به دواء كلِّ عليل، وطريقة المستقيم الذي من استقام عليه فقد استقام على سواء السبيل، فهي قرّة العيون، وحياة القلوب، ولذّة الأرواح، فهي بها الحياة والغذاء والدواء والنور والشفاء والعصمة وكلُّ خير في الوجود، فإنّما هو مستفاد منها وحاصل بها، وكلُّ نقص في الوجود فسيبه من إضاعتها، ولولا رسوم قد بقيت لخربت الدنيا، وطوي العالم وهي العصمة للناس وقوام العالم، وبها يمسك الله السموات والأرض أن تزولا، فإذا أراد الله ﷻ خراب الدنيا وطَيَّ العالم رَفَعَ الله ما بقي من رسومها، فالشريعة التي بعث الله بها رسوله هي عمود العالم وقطب الفلاح والسعادة في الدُّنيا والآخرة⁽¹⁾.

وإنّما أطال ابن القيم في بيان خصائص الشريعة لبيّن عظم جناية الذين جمدوا على الأحكام التي أصدرها الفقهاء السابقون مع تغيّر العوائد والأعراف التي بنيت عليها تلك الأحكام، وقد أطال في شرح ذلك كله وضرب له الأمثلة. وطالب ابن القيم المفتي والعالم بمراعاة العرف دائماً اعتباراً وإسقاطاً، وحذّر من الجمود على المنقول في الكتب، ودعا إلى التعرف على عرف السائلين، وعوائد الذين يُفتَى لهم في الدين.

وفي هذا يقول الإمام القرافي في عبارة بليغة واضحة لا مزيد عليها: «فمهما تجدّد من العرف؛ فاعتبره، ومهما سقط؛ أسقطه، ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك؛ لا تُجره على عرف بلدك، واسأله عن عرف بلده، وأجره عليه،

(1) المصدر نفسه: 5/3.

وأفته به دون عرف بلدك والمذكور في كتبك»⁽¹⁾. وعقَّب على هذا قائلاً: «فهذا هو الحقُّ الواضح، والجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضيين»⁽²⁾.

واستنكر ابن القيم بقوة على أولئك الذين يفتنون الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم، وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم. ومن فعل ذلك فقد ضلَّ وأضلَّ وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طبَّب الناس كلَّهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما في كتب الطبِّ على أبدانهم. بل هذا الطبيب الجاهل، وهذا المفتي الجاهل، أضُرَّ ما على أديان الناس وأبدانهم⁽³⁾.

وتغير الأحكام لاختلاف العوائد، أو تغير الأعراف، ليس تغيراً في أصل الخطاب الشرعي أو نسخاً له، وإنما ذلك يعني أن العرف إذا تغير اقتضى حكماً يلائمه تبعاً لتغير مناط الحكم، وفي هذا تطبيق لقاعدة دوران الحكم مع علته وجوداً وعدماً⁽⁴⁾. وهذا التغير في الظرف فيما يعد استثناءً، والتغير في العرف فيما يعد تبديلاً واختلافاً، وكلاهما من سنن الله التي خلت في عباده. والتغير هنا تغير حال وزمان ومكان وليس تغير دليل وحجة وبرهان، أما الحدث الكائن فهو في مجال علم الفتوى الحاضر الذي تحتاج واقعاته الجديدة إلى تنزيل حكم، أو تفعيل اجتهاد، والزمن في بنية الفقه يعني الماضي والحاضر والمستقبل في حركة اعتبارية متصلة لا تنفصل فيها الجغرافيا عن التاريخ.

(1) الفروق، للقرافي 177/1، الفرق الثامن والعشرون.

(2) المصدر نفسه، 177/1.

(3) إعلام الموقعين، 100/3.

(4) أثر العرف في التشريع الإسلامي للنجار، ص 99.

ويشهد لذلك كلام ابن خلدون في مقدمة كتابه "العبر" حين قال: «وهذا ما جعل المتأخرين من الفقهاء يفتون في كثير من المسائل بخلاف ما أفتى به المتقدمون، وقد حصرنا دوافع هذا الاختلاف في ثلاث: تبدل الزمان، وتباعد البلدان، واختلاف الجهات والتقدم واختلاف الحضارات»⁽¹⁾.

ومن أبرز من تصدى لبيان ارتباط تغير الأحكام بتغير الأعراف والعوائد الإمام المقاصدي الشاطبي، الذي يعتبر العرف دليلاً من جملة الأدلة وأصلاً من أصول الشريعة بنى الله عليه الأحكام، وربط به الحلال والحرام، وعليه تبنى معظم مسائل الشرع، وما جرى به العرف فهو بمثابة ما تمّ اشتراطه، ولشدة تمسّكه بحجية العرف واعتماده إياه جعله أحد القواعد الأساسية التي يعتمد عليها في فتاويه خاصة في نوازل الأيمان، فقد سُئل عن رجل حلف باللازمة أن لا يسكن موضعاً سمّاه ما عاش، وشهدت عليه البيّنة بذلك...⁽²⁾.

فأجاب: «كل من حلف على أن لا يسكن داراً ما عاش فإنه يحنث إن سكنها لحظة في عمره، هذا حكمه بحسب الظاهر والله يتولى السرائر.

وأما حكم ما يلزمه في الحنث باللازمة، فإنه يلزمه مقتضى العرف فيما عندكم، فالطلاق الثلاث لازم عندنا، إذ قد صارت في بلدنا عرفاً ظاهراً، فإن كان موضعكم كذلك فالثلاث لازمة، وإن كان غير ذلك فهو اللازم، هذا ما عندي في النازلة»⁽³⁾.

فالشاطبي احتكم إلى العرف فيما يلزم من حنث في يمينه بلزوم طلاق الثلاث عليه إن سكن موضعاً معيناً أو فعل أمراً ما، ومقتضى العرف في غرناطة يلزم على الحانث الطلاق الثلاث، فيبين للمستفتي إن

(1) مقدمة ابن خلدون، ص 37.

(2) الفتاوى للشاطبي، تحقيق أبو الجفان، ص 135 .

(3) المصدر نفسه، ص 136 .

كان عرفهم كعرف غرناطة وجب عليه نفس الحكم وهو الطلاق بالثلاث، وإن كان غير ذلك فيلزمه عرف بلده المعمول به هناك.

واستند إلى العرف في مسألة تداعي الورثة والزوجة في الشّوار⁽¹⁾. واعتمد أيضا في مجال المعاملات وبالأخص في البيوع وبهذا يظهر أن مالكا رحمه الله تعالى في قوله: «ما عده الناس بيعا فهو بيع» نظر إلى أن المدرك هو تجدد العادة والعرف⁽²⁾. لأنه ما تعارف الناس على أمر ما، إلا لما فيه من تحقيق مصلحة ودفع مضرة، ومن فتاويه في فقه البيوع لما سئل عن رجل يُعطي سلعته للدالّ يصيح عليها فيعطى فيها ثمنا فيخبر الدالّ صاحب السلعة بالذي أعطي فيها فيقول له: بعها له، فيخبر الدالّ المشتري أنه يريد أكثر من ذلك، فيعطى أكثر أو يزيد غيره عليه، هل هذه الزيادة سائغة للبائع أم لا؟⁽³⁾.

وبعد أخذ وردّ بين المفتي والمستفتي، أجاب الأول قائلا: «أعدتم السؤال في مسألة البيع وفرضتموها والبائع إذا قال له الدالّ: أعطيت في سلعتك كذا، أو لم تَسوّ إلا كذا، فقال البائع: أعطه إياها، فإنما معناه في عرف الناس: أعطه إياها إن لم يوجد من يزيد على المسمى، فإذا زاد عليه أحد فالزيادة مقبولة حكما، حلال للبائع لقضاء العرف بذلك، اللهم إلا أن يقول البائع: إنما قصدت بيعها بذلك لا بزيادة عليه، فإذا ذاك لا تحل له الزيادة إلا أن يتراضى المتبايعان»⁽⁴⁾.

فالبائع إذا أخبر الدالّ أن السلعة أعطى فيها المشتري ثمنا معيّنًا، قبل البيع وطلب منه أن يعطيه إياها خاصة إذا لم يوجد من يزيد على

(1) الفتاوى، ص 140 .

(2) الفروق، للقرافي 51/1.

(3) الفتاوى، ص 143 .

(4) المصدر نفسه، ص 144.

الثلث المسمى، أما إذا زاد أحدهم في الثمن فهذه الزيادة لا بأس بها والبيع جائز بمقتضى العرف.

وفي فتوى أخرى أجاز انعقاد البيع بين المتبايعين بمجرد المعاطاة أو بالكلام من أحدهما دون الآخر، وهو عقد حسبما يفهمه أهل العرف⁽¹⁾.

وفي إحدى الفتاوى يذكر الشاطبي أنه خالف أصل المذهب واتبع الذي عمل به الناس فتركهم على ما هم عليه لرفع الحرج عنهم، وفي هذا يقول: «الذي يظهر لي أن يُعمل على ذلك النص بناءً على أنها تميز حق لا بيع، وإن كان أصل المذهب غير ذلك؛ أن القسم ببيع، فلا يُطلب الشريك في الطعام المكيل أو الموزون بحضور شريكه، ولا بانتجاز قبضه، وهو الذي عمل به الناس، فيتركون وما هم عليه»⁽²⁾.

وفي مسألة كراء الأرض بجزء مما تنبته، ذهب مالك إلى عدم جواز كراء الأرض بشيء مما يخرج منها طعاما كان أو غيره، وسواء كان ذلك مما تنبته أو لا⁽³⁾، أما في الأندلس فقد جرى العمل على جواز كراء الأرض بالجزء منها، فأفتى الشيخ بجواز ذلك⁽⁴⁾ حتى وإن خالف المذهب.

وبيّن لنا الشاطبي في فتوى أخرى سبب اعتداده بالعرف وتمسكه به فيقول: «والأولى عندي في كل نازلة يكون فيها لعلماء المذهب قولان فيعمل الناس فيها على موافقة أحدهما، وإن كان مرجوحا في النظر، أن لا يُعرض لهم، وأن يجروا على أنهم قلّده في الزمان الأول وجرى به العمل، فإنهم إن حملوا على غير ذلك كان في ذلك تشويش

(1) المصدر نفسه، ص ص 148، 158، 213.

(2) المصدر نفسه، ص 162.

(3) التمهيد لابن عبد البر، 374/2؛ المنتقى للباجي، 142/5 وما بعدها.

(4) الفتاوى، ص 154.

للعامة وفتح لأبواب الخصام، وربما يخالفني في ذلك بعض الشيوخ ولكن ذلك لا يصدني عن القول به، ولي فيه أسوة»⁽¹⁾.

والمتَّبَع لكلام الشاطبي في موضوع تغيّر الأحكام بتغير العادات⁽²⁾ يجده يؤكّد أن علاقة الأحكام الشرعية بالعوائد أقوى من علاقتها بالعقل، ومرد ذلك إلى مراعاة مصالح الناس.

ويؤكّد الشاطبي أن قاعدة: اختلاف الأحكام باختلاف العوائد، ليس المراد منها الاختلاف في أصل الخطاب الشرعي، وإنما العادة إذا تبدّلت رجعت إلى أصل شرعي يحكم عليها به، وكل عادة حدثت يجتهد الفقيه في إلحاقها بأصلها، فتغيّر العادة يؤدي إلى تغيّر حكمها، وهذا ليس تغيّراً في أصل الحكم؛ لأن العادة التي استجدّت تحتاج فقط إلى أصل شرعي آخر تدخل في إطاره⁽³⁾.

وهذا يعني أن تغير الأحكام لتغير ما بنيت عليه من أعراف ليس نسخاً للأحكام بأحكام أخرى، وإنما هو تغير في الحكم لتغير المناط الذي بني عليه الحكم، لأن الحكم المبني على مناط معين يدور مع ذلك المناط وجوداً وعدماً، فيوم أن كان العرف، يقضي بحكم معين فإن هذا الحكم يتغير إذا ما تغير العرف⁽⁴⁾، وهو ما تعنيه القاعدة الفقهية: «لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان»⁽⁵⁾.

ويبيّن الشاطبي بعد ذلك أن اعتبار العوائد الجارية أمر ضروري⁽⁶⁾؛ لأنها لو لم تعتبر لأدى ذلك إلى التكليف بما لا يطاق وهذا غير جائز.

(1) الفتاوى، ص 150.

(2) الموافقات، 214/2 .

(3) الموافقات، 282/2.

(4) المدخل الفقهي العام للزرقا، ص: 925.

(5) جلة الأحكام العدلية العثمانية لأحمد باشا، ص: 20.

(6) الموافقات 218/2 وما بعدها.

باعتقاد الشاطبي على هذا الأصل أثبت أن الشريعة صالحة لكل زمان ومكان؛ لأنها راعت ظروف الناس وعوائدهم المتجددة، ولم تقف جامدة عند دلالة النصوص بعيدة عن واقع المكلفين.

ولقد طبق العلماء قاعدة تغير الأحكام لتغير الأعراف في كثير من المسائل التي بنيت عليها تلك الأحكام ومن ذلك ما روي عن الإمام الشافعي أنه بعد انتقاله من العراق إلى مصر سنة (199هـ) غير رأيه في المسائل التي استند فيها إلى العرف، والسبب في هذا التغير يعزى إلى اختلاف البيئات والأقطار، وقد اشتهر ذلك عنه⁽¹⁾. ولو استمر الحال بكثير من الفقهاء ورأوا ما رأى المتأخرون لقالوا بمثل ما قالوا ولعدلوا عن كثير من أقوالهم التي أفتوا بها في زمنهم⁽¹⁾. ومن هنا جاء قولهم: «هذا اختلاف حال لا اختلاف حكم»⁽²⁾. وحكي عن ابن أبي زيد القيرواني أن حائطاً انهدم من داره، وكان يخاف على نفسه، فاتخذ كلباً للحراسة وربطه في داره، فلما قيل له: إن مالكاً يكره ذلك، قال لو أدرك مالكٌ زمننا لا اتخذ أسداً ضارباً⁽³⁾.

كما روي أن أبا يوسف ومحمداً قد خالفاً أبا حنيفة في كثير من المسائل تبعاً لتغير الأزمنة، كما في مسألة تعديل الشهود فقد كان أبو حنيفة يرى الاكتفاء في عدالة الشهود بظاهر العدالة، ولم يكن يشترط تزكية الشهود، لأن العدالة كانت غالبية في زمن أبي حنيفة، فهو أدرك الزمن الذي شهد له الرسول ﷺ بالخيرية، بينما صاحبا كانا في زمن فشا فيه الكذب، فلما رأيا فساد الناس اشترطاً لقبول الشهادة تزكية الشهود ولم يكتفيا بظاهر العدالة.

(1) المدخل الفقهي العام، 2/942.

(2) انظر: حاشية ابن الخياط على شرح الخرشي لفرائض خليل، ط عاطف بمصر، ص: 51.

(3) اختلاف الاجتهاد وتغيره، المرعشلي، ص 137.

وقد ذكر ابن عابدين أن العلماء قد نصوا على أن هذا الاختلاف اختلاف عصر وأوان، لا اختلاف حجة وبرهان⁽¹⁾.

وقد سلك المتأخرون من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة نفس المسالك في المخالفة فأفتوا بأحكام تخالف المروي عن أئمتهم معللين ذلك بالحاجة، واختلاف الزمن وتغير الأحوال⁽²⁾.

ولذا نرى القرافي يقول في إيقاع الطلاق الثلاث، بقول الزوج «علي الحرام»: «وإياك أن تقول: إنا لا نفهم منه إلا الطلاق الثلاث، لأن مالكا قال ذلك، أو لأنه مسطور في كتب الفقه، لأن ذلك غلط، بل لا بد أن يكون ذلك الفهم حاصلًا لك من جهة الاستعمال والعادة كما يحصل لسائر العوام... فإن النقل إنما يحصل باستعمال الناس لا بتسطير ذلك في الكتب بل المسطر تابع لاستعمال الناس».

وقال في موضع آخر: «ومن أفتى بغير ذلك - يقصد مراعاة العادة - كان خارقًا للإجماع، فإن الفتيا بغير مستند مجمع على تحريمها... ومتى تغيرت فيه العادة تغير الحكم بإجماع المسلمين وحرمت الفتيا بالأولى. وفي موضع ثالث يقول: «الجمود على المنقولات أبدا ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين»⁽³⁾.

كما أفتى فقهاء الحنفية في كثير من المسائل بغير ما أفتى به الإمام أبو حنيفة وصاحباؤه، وما ذلك إلا مجاراة منهم للعرف الجاري في زمانهم، الذي لو كان في زمن الأئمة لأفتوا به، للحاجة واختلاف الأزمان وتغير الأحوال، ومن ذلك إفتاؤهم هم بجواز الاستئجار على

(1) رسائل ابن عابدين 124/2.

(2) المقاصد العامة للشريعة، ص 183.

(3) الفروق 43/1، 176.

تعليم القرآن لانقطاع عطايا المتعلمين التي كانت في الصدر الأول، ولو اشتغل المعلمون بالتعليم بلا أجرة لزم ضياعهم وضياع عيالهم، ولو اشتغلوا بالاكْتساب في حرفة وصناعة يلزم ضياع القرآن والدين. فأفتوا بجواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن، مع أن هذا مخالف لما اتفق عليه الإمام أبو حنيفة وصاحبه وهو عدم جواز الاستئجار على ذلك وأخذ الأجرة عليه، لأنه طاعة من الطاعات كالصلاة والحج وقراءة القرآن ونحو ذلك⁽¹⁾.

ومن خلال ما سبق يتجلى لنا مدى اهتمام العلماء وتطبيقهم لقاعدة: «تغير الأحكام لتغير الأزمان»⁽²⁾، ومهدوا لذلك بكلام حول بناء الشريعة على مصالح العباد، وضربوا أمثلة كثيرة على قاعدة تغير الفتوى واختلافها لاختلاف أحوال الناس وعاداتهم وظروفهم. ويظهر ذلك فيما اشتهر عن الإمام الشافعي أن له مذهباً يسمى (القديم)، ويراد به الكتاب الذي صنّفه بالعراق عام (195هـ)، واسمه "الحجة" وهو مجلد ضخّم، وكذلك ما أفتى به، ويتسم هذا المذهب في عمومته بموافقته لمذهب الإمام مالك.

كما أن له مذهباً آخر يسمى "الجديد"، ويراد به ما صنّفه، وأفتى به في مصر عام (199هـ) حيث أعاد النظر في كتابه "الحجة"، فألف بدله كتابه "المبسوط" الذي اشتهر فيما بعد بكتاب "الأم" وهو يشتمل على كتبٍ كثيرة⁽³⁾.

(1) المقاصد العامة للشريعة، ص 183.

(2) إعلام الموقعين 3/3 - 58.

(3) كشف الظنون لحاجي خليفة 1285/2، تهذيب الأسماء واللغات للنووي 48/1، اختلاف الاجتهاد وتغيره لمحمد المرعشلي، ص 383.

وأما الأسباب التي كانت وراء تغيّر اجتهاد الإمام الشافعي رحمته الله فأهمها:

أولاً: اطلاعه على أحاديث جديدة لم يسمع بها قبل دخوله مصر تُشكّل أدلةً قويةً أمام الأحاديث التي احتج بها في العراق، مثل أحاديث توقيت المسح على الخفين، فقد كان يرى رأي مالك في عدم التوقيت⁽¹⁾، أما في مذهبه الجديد فقد رجع إلى القول بالتوقيت فيمسح المقيم يوماً وليلة، والمسافر ثلاثة أيام بلياليها للأحاديث الواردة في ذلك⁽²⁾.

ثانياً: تغيّر عادات الناس وطرق معيشتهم في الحياة وأحوالهم بتغير المكان والزمان، وذلك كما في صناعة دباغة الجلود مثلاً التي كانت متطورة في مصر عندما قدم إليها، وكانت تُشكّل دعامة اقتصادية مهمة بعكس بلاد الحرمين، مما دعا الشافعي إلى القول في مذهبه الجديد ببيع الجلد المدبوغ⁽³⁾.

ومن الأمثلة على تأثير البيئة في تغير الأحكام اختلاف البلوغ في الأقطار الحارة عن الأقطار الباردة، فالصبي في سن الرابعة عشرة في بلد ما يبلغ الحلم فيتعلق به التكليف، ونظيره في بلد آخر لا يبلغ فلا يكون مكلفاً. فسقوط التكليف عن أحدهما وقيامه بالآخر ليس باختلاف الخطاب الموجه إليهما، بل الخطاب واحد، ولكن مُتعلّقه وقوع التكليف على من عاش في بلد حار وظهرت عليه أمارات البلوغ، وعدم التكليف على من عاش في بلد آخر ولم تظهر عليه الأمارات نفسها.

ومن ذلك تبين لنا العلاقة الوثيقة بين تغير الأحكام وتغير العوائد، الشيء الذي جعل ابن عابدين يؤلف رسالة في العرف صرح فيها مراراً

(1) الاستذكار لابن عبد البر 221/1، قال ابن عبد البر: «وقد روي عن مالك التوقيت في المسح في رسالته إلى بعض الخلفاء، وأنكر ذلك أصحابه».

(2) المجموع شرح المذهب للنووي 545/1. البيان في مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي 149/1.

(3) المجموع شرح المذهب للنووي 240/9، اختلاف الاجتهاد وتغيّره 384.

بوجوب مراعاة عرف الناس وعوائدهم من قبل المفتين والفقهاء والحكام، ولام الذين جمدوا على الأحكام التي أصدرها سلفهم إذا كانت مبنية على عوائد زالت وعرف تغير، وأتى بنقول نفيسة تؤكد هذا الارتباط بين الأحكام والعوائد من حيث التغير.

ونقل بعض نصوص كلامه الدالة على ذلك:

قال ابن عابدين: «ليس للمفتي ولا للقاضي أن يحكما على ظاهر المذهب ويتركا العرف»⁽¹⁾.

وقال: «ليس للمفتي الجمود على المنقول في كتب ظاهر الرواية من غير مراعاة الزمان وأهله، وألا يُضَيَّعَ حقوقاً كثيرة، ويكون ضرره أعظم من نفعه»⁽²⁾.

وقال: «التقول ونحوها دالة على اعتبار العرف الخاص، وإن خالف المنصوص عليه في كتب المذهب ما لم يخالف النص الشرعي»⁽³⁾.

وقال أيضاً: «المفتي لا بد له من ضرب اجتهاد ومعرفة بأحوال الناس»⁽⁴⁾.

وقال: «من لم يكن عالمًا بأهل زمانه فهو جاهل»⁽⁵⁾.

وقال: «اعلم أن المتأخرين الذين خالفوا المنصوص في كتب المذهب في المسائل السابقة لم يخالفون إلا لتغير الزمان والعرف، وعلمهم أن صاحب المذهب لو كان في زمنهم لقال بما قالوه»⁽⁶⁾.

(1) نشر العرف مجموعة رسائل ابن عابدين، 113/2.

(2) لمصدر نفسه، 129/2.

(3) نشر العرف مجموعة رسائل ابن عابدين، 131/2.

(4) المصدر نفسه، 127/2.

(5) نشر العرف مجموعة رسائل ابن عابدين، 128/2.

(6) المصدر نفسه، 126/2.

ونقل عن بعض علماء الحنفية قوله: «من لم يكن عالمًا بأهل زمانه فهو جاهل»⁽¹⁾.

ويذكر ابن عابدين أن الإمام صاحب أبي حنيفة كان يذهب إلى الصباغين ويسأل عن معاملتهم وما يديرونه فيما بينهم⁽²⁾.

خاتمة:

أحبُّ أن أختم هذه النُّقول القيِّمة من كلام ابن عابدين بهذا النُّقل الذي يُبين أهمية معرفة الحكام والمفتين بأعراف الناس وعاداتهم، يقول ﷺ في ذلك: «قال بعض العلماء المحققين: لا بدَّ للحاكم من فقه في أحكام الحوادث الكلِّية، وفقه في نفس الواقع وأحوال الناس، يُميِّز به بين الصادق والكاذب، والمحقِّ والمبطل، ثمَّ يطابق بين هذا وهذا، فيعطي الواقع حكمه من الواجب، ولا يجعل الواجب مخالفا للواقع. والمفتي الذي يفتي بالعرف لا بدَّ له من معرفة الزمان وأحوال أهله ومعرفة أن هذا العرف خاصُّ أو عامٌّ، وأنه مخالف للنصِّ أولا، ولا بدَّ له من التخرُّج على أستاذ ماهر، ولا يكفيه مجرد حفظ المسائل والدلائل، فإنَّ المجتهد لا بدَّ له من معرفة عادات الناس، فكذا المفتي، ولذا قال في آخر "منية المفتي"⁽³⁾: «لو أن رجلا حفظ جميع كتب أصحابنا لا بدَّ أن يتتلمذ للفتوى حتى يهتدي إليها، لأنَّ كثيرا من المسائل يجاب عنها على عادات أهل الزمان فيما لا يخالف الشريعة»⁽⁴⁾.

(1) لمصدر نفسه، 128/2.

(2) لمصدر نفسه، 128/2.

(3) مخطوط "خاص"، وهو ليوسف بن أحمد (أو ابن أبي سعيد ابن أحمد) السجستاني، فقيه حنفي، (كان حيا سنة 638هـ) اشتهر بكتابه "منية المفتي". انظر: الأعلام، للزركلي 214/8.

(4) شر العرف، مجموعة رسائل ابن عابدين 127/2.

تحقيقًا لشمول الشريعة جاءت أحكامها متَّسمة بالثبات والمرونة لتواكب حياة البشر التي تقوم على أمور ثابتة وأخرى متغيرة: فالثابت في حياة الناس نظمه الشارع بأحكام ثابتة، والمتغير نظمه بأحكام مرنة تتلاءم مع ما يحدث في حياة الناس من تغيرات.

إن الثبات والمرونة في أحكام الشريعة يمثل إحدى خصائص التشريع في تيسيره على الناس ورعاية مصالحهم الثابتة والمتغيرة في جميع المجتمعات وعلى مر العصور.

بما أن الأصل في الأحكام الشرعية هو الثبات، والتغير هو الاستثناء، لذلك كان لا بد من ضبط هذا الاستثناء وتحديد مجاله حتى لا يكون مبرراً لمن يريد التَّكَلُّف من أحكام الشريعة بدعوى تغير الأحكام.



المصادر والمراجع

- القرآن الكريم
- أثر العرف في التشريع الإسلامي، السيد صالح عوض محمد النجار، نشر دار الكتاب الجامعي، مصر، القاهرة، المطبعة العالمية بالقاهرة، 1399هـ، 1979م.
- الاجتهاد فيما لا نص فيه، الدكتور الطيب خضري السيد، نشر مكتبة الحرمين، الرياض، 1403هـ، 1983م.
- أحكام القرآن، لأبي بكر محمد بن عبد الله ابن العربي (ت543هـ)، تحقيق: علي محمد البجادي، دار الفكر، بيروت.
- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: شهاب الدين أحمد بن إدريس، أبو العباس القرافي (ت684هـ)، اعتناء عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ط. 1416هـ، 1995م.
- اختلاف الاجتهاد وتغيره، محمد عبد الرحمن المرعشلي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1: 2003م.
- أدب الفتوى وشروط المفتي وصفة المستفتي وأحكامه وكيفية الفتوى والاستفتاء، ابن الصلاح الشهر زوري، ت: فوزي عبد المطلب، القاهرة، مكتبة الخانجي، ط: الأولى، 1992م

- الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح كله بإيجاز والاختصار، يوسف بن عمر، أبو عمر ابن عبد البر القرطبي (463هـ)، تعليق: عبد المعطي أحمد قلعجي، ط1: دمشق، دار قتيبة، دار الوغى، 1421هـ/1993م.
- أصول الدعوة، عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1407هـ، 1987م.
- أصول الفقه الإسلامي، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، طبعة 1997م.
- إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن القيم الجوزية، تعليق وضبط: محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1: 1416هـ.
- بدائع الفوائد، محمد بن أبي بكر الدمشقي، أبو عبد الله ابن قيم الجوزية - بيروت: دار الفكر.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد، أبو الوليد بن رشد، مطبعة المعاهد، مصر، 1353هـ، 1935م.
- تاج العروس، الزبيدي، ت: عبد السلام هارون، الكويت، طبعة وزارة الإرشاد، 1970م.
- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: إبراهيم بن علي بن محمد، برهان الدين ابن فرحون (ت799هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1301هـ.
- التعريفات: علي بن محمد بن الشريف، الجرجاني (ت740هـ)، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1357هـ، 1968م.
- تهذيب الأسماء واللغات: محيي الدين يحيى بن شرف بن مري بن حسن بن حسين، أبو زكريا بن حزام النووي، دار الفكر بيروت، ط1: 1996م.
- حاشية المهدي الوزاني على شرح التاودي على لامية الزقاق، طبعة حجرية.
- الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد علاء الدين بن علي الحصفكي (ت1088هـ)، طبعة الأستانة 1329هـ.
- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر أفندي، تعريب فهمي الحسين المحامي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين)، ط. الثانية 1407هـ، 1987م، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام، ومعه السيرة النبوية لابن هشام: عبد الرحمن السهيلي (ت581هـ)؛ تحقيق وتعليق وشرح عبد الرحمن الوكيل، القاهرة: دار الكتب الحديثة، 1967م.

- * شرح العمل الفاسي، لأبي عبد الله السجلماسي، طبعة حجرية، بدون تاريخ.
- * شرح الكوكب المنير في أصول الفقه: محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي الحنبلي المعروف بابن النجار، تحقيق، محمد الزحيلي، ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض 1614هـ/1993م.
- * شرح المجلة: سليم رستم بن إلياس بن طنور باز (ت1338هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3.
- * شرح المجلة: محمد خالد بن محمد عبد الستار الأتاسي (ت1326هـ)، المكتبة الحبيبية كانسي رود - باكستان.
- * الصحاح، إسماعيل بن حماد الجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، ط الثانية، دار العلم للملايين، بيروت، 1399هـ/1979م.
- * العرف والعادة في رأي الفقهاء، الشيخ أحمد فهمي أبو سنة، ط1: دار البصائر، 1425هـ/2004م. مصر.
- * العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، عمر عبد الكريم الجيدي، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة الفضالة المحمدية، المغرب، 1982هـ.
- * الفتاوى للشاطبي، مقدمة المحقق: محمد أبو الأجناف، حقق هذا الكتاب الأستاذ الصادق الحلوي، ونال به دكتوراه الحلقة الثالثة في الفقه والسياسة الشرعية من الكلية الزيتونية للشريعة وأصول الدين في تونس بإشراف: محمد الشاذلي سنة 1402هـ.
- * فتح الباري شرح صحيح البخاري: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، تحقيق، محمد فؤاد عبد الباقي، محب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت 1379هـ.
- * كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون: مصطفى بن عبد الله القسطنطيني الحنفي حاجي خليفة (ت1067هـ)، ط. 1414هـ، 1994م، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت.
- * الكليات، أيوب بن موسى الحسيني أبو البقاء الكفوي (ت1094هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت 1412هـ، 1992م.
- * لسان العرب، محمد بن مكرم الأفيقي المصري: أبو الفضل جمال الدين ابن منظور، طبعة دار صادر، بيروت لبنان.
- * المبسوط، محمد بن أحمد الحنفي، أبو بكر السرخسي (ت490هـ)، ط. الأولى بدون تاريخ، دار الكتب العلمية، بيروت

- * مجلة الأحكام العدلية، أحمد باشا جودت، مطبعة شعاركو، دون طبعة.
- * مجموع الفتاوى/الشيخ الإسلام أحمد بن تيمية، 1425هـ - 2004م، طبعة وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد - السعودية.
- * المجموع على شرح المهذب، أبو زكرياء يحيى بن شرف النووي، تحقيق محمد نجيب المطيعي، ط. الأولى 1415هـ، 1995م، دار النفائس، الرياض.
- * مجموعة رسائل ابن عابدين، محمد أمين ابن عابدين، دار الإحياء التراث العربي، بيروت.
- * المدخل الفقهي العام، الشيخ مصطفى أحمد الزرقا، ط1: 1418هـ، 1998م، دار القلم دمشق، بيروت.
- * مصادر التشريع فيما لا نص فيه: عبد الوهاب خلاف، دار القلم، الكويت، ط6: 1993م.
- * المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي: أحمد بن محمد بن علي المقرئ، الفيومي (ت770هـ)، ط. الثانية 1418هـ، 1997م، المكتبة العصرية.
- * معجم مقاييس اللغة: أحمد بن فارس بن زكرياء أبو الحسين الرازي، تحقيق عبد السلام هارون، ط. الأولى 1411هـ، 1991م، دار الجيل، بيروت.
- * المعيار المغرب والجامع المغرب في فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب: أحمد بن يحيى، أبو العباس الونشريسي (ت914هـ)، 1401هـ/1981م، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب.
- * المغني على مختصر الخرقي: أحمد بن محمد، أبو عبد الله ابن قدامة المقدسي (ت630هـ) تحقيق الدكتور محمد شرف الدين الخطاب والدكتور السيد محمد السيد، دار الحديث، القاهرة.
- * مقدمة ابن خلدون: عبد الرحمن بن خلدون، تحقيق درويش الجويدي، ط. الثانية، 1420هـ/2000م، المكتبة العصرية، بيروت.
- * المنتقى شرح موطأ الإمام مالك: سليمان بن خلف الأندلسي، أبو الوليد الباجي (ت774هـ)، مطبعة السعادة، مصر، ط3: 1332هـ.
- * الموافقات في أصول الشريعة، إبراهيم بن موسى، أبو إسحاق اللخمي الغرناطي المالكي الشاطبي، تحقيق: عبد الله دراز، نشر الكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، مصر، أوفست دار المعرفة، بيروت.
- * نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف، محمد أمين بن عمر ابن عابدين، مكتب صنايع، 1286هـ.

نحو تفعيل نظرية الفوت في تجديد الفقه المالكي في باب التصرفات العقدية

الأستاذ الدكتور خالد بوشمة
جامعة البليدة 2، الجزائر

تمهيد

يقول الإمام القرافي رحمته الله: «إِنَّ مَعْرِفَةَ الْإِشْكَالِ عِلْمٌ فِي نَفْسِهِ، وَفَتْحٌ مِنْ اللَّهِ تَعَالَى»⁽¹⁾. ولقد فتح الله علي بالتنبه إلى هذه النظرية الفقهية من خلال مطالعاتي البسيطة في تحريرات وفروع فقهاء المالكية رحمهم الله، وهذا لا يعني أن غيرها من المذاهب الفقهية لا تقرأها، وإنما ظهرت في المذهب المالكي بشكل جلي، بحيث يمكن تكوين نظرية متكاملة عنها.

وتُعدّ نظرية "الفوت" من أوضح النظريات التي تعبر بصدق على خصوصية الفقه المالكي ومرونته، وهي تتفرع عن أصل عظيم من أصول المذهب، وهو مراعاة الخلاف، وهي وإن كانت غير مُصرّح برسمها في كتب الأصول والقواعد، إلا أن تطبيقاتها الفرعية تبدو جلية وواضحة في كثير من فروع المذهب، وهي تقوم أساسا على مقصد تحقيق العدالة واستقرار التعاملات العقدية، وهذا المقصد يُعدّ من أبرز أهداف التشريعات المدنية في العصر الحديث.

أولا - تعريف الفوت

سأعرف الفوت ببيان معناه في أصل الوضع اللغوي أولا، وسأقتصر في ذلك على المعاني ذات الصلة بالمعنى الاصطلاحي المقصود عند الفقهاء، والذي سأورده ثانيا.

(1) انظر أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي. الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق. تحقيق خليل المنصور. دار الكتب العلمية. بيروت. لبنان. 1418هـ. 1998م: 221/1.

1. تعريف الفوت في اللغة

الفُوتُ: هو الفَوَاتُ، وتقول: فاتني كذا؛ أي سَبَقَنِي، وفُتُّه أنا. وفاتني الأمرُ فَوْتًا وفَوَاتًا؛ أي ذهب عني. والفُوتُ في معنى الفائت⁽¹⁾.

2. تعريف الفوت في الاصطلاح:

الذي يظهر لي أن أول من استعمل مصطلح "الفوت" صراحةً باصطلاحه الخاص في باب الفقه عند علماء المذهب، هو الإمام مالك رحمته الله، ثم درج على استعماله تلامذته وأتباعه، ومثاله ما ورد في المدونة: «قَالَ مَالِكٌ: إِذَا وَلَدَتْ الْأُمَّةُ فَهُوَ فَوْتُ فِي الْبَيْعِ الْحَرَامِ، وَلَيْسَ الْوَلَدُ فَوْتًا فِي الْغُيُوبِ وَإِنْ وَجَدَ بِهَا مُشْتَرِيهَا غَنِيًّا»⁽²⁾.

ونحن سنقتصر في هذه المداخلة على الفوت الذي يترتب على التصرفات العقدية دون سواه، وإن كان فقهاء المالكية قد تناولوا هذه المسألة في غيرها، كمسائل الغصب ومسائل التفليس⁽³⁾.

من خلال تتبع فروع فقهاء المالكية المتعلقة بمسألة الفوت، يتبين أن معناه هو: «هو حصول ما لا يمكن تداركه لمحل العقد المكروه، فيترتب عليه آثاره أو بعضها، كما لو انعقد صحيحاً.

(1) انظر محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري. لسان العرب. دار صادر. بيروت. لبنان. ط1: 69/2. مادة فوت.

(2) انظر مالك بن أنس. المدونة. دار الكتب العلمية. بيروت. لبنان. ط1: سنة 1415 هـ. 1994م: 186/3.

(3) ومثاله: مَنْ غَضِبَ شَاءَ وَذَبَحَهَا، ضَمِنَ قِيَمَتَهَا وَكَانَ لَهُ أَكْلُهَا.

انظر محمد عlish. منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل. دار الفكر. بيروت. لبنان. 1409 هـ. 1989م: 84/7.

ومثاله أيضاً: كَمْ اشْتَرَى قَمْحًا فَزَرَعَهُ أَوْ طَحَنَهُ ثُمَّ فَلَسَ لَمْ يَكُنْ لِلْبَائِعِ أَخْذُهُ. انظر محمد بن يوسف المواق. التاج والإكليل لمختصر خليل. دار الفكر. بيروت. لبنان. 1398 هـ: 620/6.

3. تحليل التعريف

. حصول ما لا يمكن تداركه: أي أن يطرأ فعل مادي، بحيث لا يمكن أن يرجع الوضع إلى ما كان عليه قبل وقوعه، مثل الاستهلاك، والتغير..الخ.

. لمحل: المحل هو أحد عناصر التعاقد، وهو الموضوع الذي طرأ عليه الفعل المادي، الذي لا يمكن أن يرجع هذا المحل كما كان عليه قبل وقوعه.

. العقد المكروه: هو الذي اصطلح عليه علماء المذهب، وهو الذي اختلف أهل العلم في إجازته⁽¹⁾، ويسمى خارج المذهب بالعقد الفاسد دون الباطل، والمقصود هو العقد الذي يعد باطلا في المذهب، صحيحا خارجه، وهذا لأن مستند النظرية أصوليا هو مراعاة الخلاف.

. يترتب عليه آثاره أو بعضها، كما لو انعقد صحيحا: وهذا هو فائدة اعتبار الفوت، وهو ترتيب آثار العقد أو بعضها، كما لو أنشئ صحيحا ابتداء في المذهب.

ثانيا. الأصول الشرعية لنظرية الفوت

إن الفقهاء لما قرروا أساسيات نظرية الفوت في اجتهاداتهم وتفرعاتهم، إنما انطلقوا في ذلك من أصول شرعية، وعملهم هذا ليس بدعة من اختراعهم، أو بنت من بنات أفكارهم، وحتى لا يكون كلامنا هذا تحريرا من غير تقرير، سندلل عليه من أصل من أصول الاجتهاد، وهما الكتاب والسنة، ويلحق بهما آثار الصحابة، وذلك على البيان التالي:

1. الكتاب

إن من أهم معاني نظرية الفوت هو اعتبار طروء ما لا يمكن تداركه في محل التعاقد، فيترتب عنه أثر مادي، وهذا المعنى مبثوث في القرآن

(1) انظر المواق. التاج والإكليل: 256/6.

الكريم، منها: قوله: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾⁽¹⁾. فقد فرض الله تعالى للمطلقة غير المدخول بها نصف المهر، مع أن قد تم العقد كاملاً، وكان يمكن أن يرتب عليه المهر كاملاً، لكن بعد حصول الدخول، وهو فعل مادي، لا يمكن أن يرجع الوضع كما كان عليه قبل وقوعه، فرتب الله تعالى عليه ثبوت النصف الآخر للمهر.

2. السنة

ورد في السنة النبوية ما يؤكد على الأخذ بنظرية المفوت، والدليل على هذا ما رواه أبو داود وغيره عن عائشة رضي الله عنها قالت: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ». ثَلَاثَ مَرَّاتٍ «فَإِنْ دَخَلَ بِهَا، فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنْ تَشَاجَرُوا، فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَ لَهُ»⁽²⁾.

فالأصل أن الزواج الباطل لا ينتج أثراً، ولا يترتب عليه استحقاق المهر، وللزوج أن يسترجع المهر مهما طال الزواج الباطل، إلا أن النبي ﷺ أسقط هذا الحق عند حصول المفوت الذي لا يمكن تداركه، وهو الدخول بالزوجة المعقود عليها بالعقد الباطل، فعندئذ، يسقط حقه في استرجاع المهر، مع بقاء الزواج باطلاً.

3. آثار الصحابة

لقد اكتسب الصحابة سليقة الاجتهاد من معايتهم لنزول الوحي، ومن معاشرتهم لرسول الله ﷺ، وقد أثر عن بعضهم بعض الآراء والاجتهادات التي بنيت على أساس نظرية الفوت، ومن أمثلة ذلك ما يلي:

(1) سورة البقرة/237.

(2) انظر أبا داود سليمان بن الأشعث. سنن أبي داود. دار الكتاب العربي. بيروت. لبنان. كتاب النكاح. باب في الولي. رقم الحديث 2085. والحديث صحيح.

أ. سقوط الرجوع في الهبة للولد بمفوت الحوز

روى مالك عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت: إن أبا بكر الصديق كان نحلها جاداً عشرين وسقاً من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة، قال: «والله يا بنية، ما من الناس أحد أحب إليّ غنى بعدي منك، ولا أعز عليّ فقراً بعدي منك، وإنني كنت نحلّك جاداً عشرين وسقاً، فلو كنت جدّتيه واحتزتيه، كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك، فافتسموه على كتاب الله»⁽¹⁾.

فالأصل أن للوالد الحق في الرجوع في الهبة التي يهبها لولده متى شاء، إلا أن الخليفة الراشد أبا بكر ﷺ قد جعل لنفسه مفوتاً يمنعه من الرجوع في هبته التي وهبها لابنته عائشة ﷺ بالغابة، وهذا المفوت هو القبض أو الحيابة، أي لو أن عائشة ﷺ قبضت ما وهبها أبوها إياه، لما أمكن له الرجوع في هبته.

ب. سقوط الرجعة بمفوت الدخول

روى ابن القاسم عن مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قال في المرأة يطلقها زوجها وهو غائب، ثم يراجعها، فلا تبلغها رجعتة إياها، وقد بلغها طلاقها، فتزوّج، أنه إن دخل زوجها الآخر قبل أن يدركها زوجها الأول، فلا سبيل لزوجها الأول الذي طلقها إليها⁽²⁾.

فالأصل أن الزوجة تبقى في عصمة زوجها الذي طلقها، ثم يراجعها، وليس من شرط الرجعة في ذاتها علم الزوجة بها، ومنه فزواجها الثاني باطل، لأنها ما زالت في عصمة الزوج الأول، ولكن

(1) انظر مالك بن أنس. الموطأ. المحقق: محمد مصطفى الأعظمي. مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان. الإمارات العربية المتحدة. ط1: . سنة 1425هـ - 2004م. كتاب الأفضية. باب ما لا يجوز من النحل. رقم الأثر 2783.

(2) انظر مالك بن أنس. المدونة: 31/2.

الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه جعل حصول الدخول بها من قبل الزوج الآخر مفوّتاً على الزوج الأول حقّ مراجعتها.

ثالثاً - أركان نظرية الفوت

تقوم نظرية الفوت على أركان أربعة هي: الحكم الابتدائي، المفوّت، المسوغ، الحكم النهائي.

1. الحكم الابتدائي

إن الأمر الملجئ للاعتداد بالفعل المادي، الذي لا يمكن أن يرجع الوضع كما كان عليه قبل وقوعه، هو كون الحكم الابتدائي للتصرف هو الفساد؛ أي أن التصرف وقع مخالفاً لأصول المذهب وأدلته، ولكن وجد من أهل العلم المعبرين من المذاهب الأخرى من صحح التصرف لوقوعه موافقاً لأصول مذهبه وأدلته، ولهذا يورد فقهاء المالكية مصطلح الفساد عند كلامهم عن المفوتات، قال اللخمي: «والذي يفيئ البيع الفاسد سبعة.. الخ»⁽¹⁾. وقال ابن عبد البر: «مذهبه المشهور المعمول به عند أصحابه أن حوالة الأسواق بالنماء والنقصان في الأثمان فوت في البيع الفاسد كله»⁽²⁾.

2. المفوت

المفوّت هو ذلك الفعل المادي في العقد الفاسد، الذي لا يمكن أن يرجع الوضع في محل التعاقد كما كان عليه قبل وقوعه، وقد حاول بعضهم أن يجمع أهمها في باب البيوع في موضع واحد، فقال اللخمي: «والذي يفيئ البيع الفاسد سبعة»:

(1) انظر علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي. التبصرة. دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر. ط1: 1432هـ. 2011م: 4222/9.

(2) انظر أبا عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار. تحقيق سالم محمد عطا. محمد علي معوض. دار الكتب العلمية. بيروت. لبنان. 2000م: 295/7 و296.

- حوالة الأسواق بزيادةٍ أو نقصٍ.
- وتغير المبيع في نفسه بزيادة أو نقص.
- وخروجه عن يد المشتري ببيع أو هبة أو صدقة أو عتيق.
- أو ما يؤدي إلى خروجه من اليد: كالكتابة والتدبير.
- وتعلق حق غير المشتري به كالإجارة والرهن والحبس.
- ونقله إلى بلد آخر.
- والوطء في الإماء.

وقد يجتمع أكثر هذه في العروض والحيوان. فأما الدور والأرضون فيفيتها الهدم والبناء والغرس، وشق العيون وحفر الآبار، وخروجها عن اليد، والتحبس⁽¹⁾.

ولخص الإمام ابن رشد المفوتات في قوله:

- « - فمنها ما العقد فيه فوت.
- ومنها ما القبض فيه فوت.
- ومنها ما فوات العين فيه فوت.
- ومنها ما يختلف فيما يفوت به»⁽²⁾.

وسنحاول أن نقف على بعضها فيما يلي:

أ - التغير

من أهم المفوتات التي تداولها علماء المذهب هو تغير محل التعاقد تغيراً لا يمكن تداركه⁽³⁾، وصور هذا التغير تظهر في العرض

(1) انظر للخمّي. التبصرة: 4222/9.

(2) انظر أبا الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي. المقدمات الممهّدات. تحقيق الدكتور محمد حجي. دار الغرب الإسلامي. بيروت. لبنان. ط1: سنة 1408هـ - 1988م: 68/2.

(3) وألحق علماء المذهب بمفوت التغير طول الزمان، وهو متغير بحسب نوع المحل. انظر محمد بن عبد الله الخرشى المالكي. شرح مختصر خليل. دار الفكر للطباعة. بيروت. لبنان. بدون طبعة وبدون تاريخ: 87/5.

والحيوان والعقار في عدة صور، قال عlish: «فَيَفُوتُ الْعَقَارُ بِالْهَذْمِ
وَالْبِنَاءِ، وَالْأَرْضُ بِالْغَرْسِ وَالْقَلْعِ، وَالْعَرْضُ وَالْحَيَوَانُ بِنَقْصٍ أَوْ زِيَادَةٍ»⁽¹⁾.

والتفصيل كما يلي:

من التغير المتعلق بالعرض نقصان محل التعاقد، قال عlish: «وأما
النقص بما أحدثه المبتاع في المبيع مما جرت العادة أن يحدث في مثله؛
كصبغ الثوب، وتقطيعه، فينقص ثمنه، فهذا فوت باتفاق، ويخير المشتري
بين التمسك، والرجوع بقيمة العيب ورده ودفع أرش نقصه عنده، إلا أن
يكون البائع مدلساً فلا يدفع له أرش نقصه»⁽²⁾.

ومنها التغير من صفة محل التعاقد، قال عlish: «وَكَذَلِكَ الْجُلُودُ
تُقَطَّعُ خِفَافًا أَوْ نَعَالًا وَسَائِرُ السِّلَعِ إِذَا عَمَلَ الْمُشْتَرِي بِهَا مَا يُعْمَلُ بِمِثْلِهَا
مِمَّا لَيْسَ فِيهِ فَسَادٌ، فَإِنْ فَعَلَ فِيهِ مَا لَا يُفَعَلُ فِي مِثْلِهِ كَقَطْعِ الثَّوبِ الْوَشْيِ
خَرْقًا أَوْ تَبَايِنَ، فَلَيْسَ لَهُ رَدُّهُ، وَذَلِكَ فَوْتُ، وَيَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ بِقِيَمَةِ
الْعَيْبِ مِنَ الثَّمَنِ»⁽³⁾.

ومن التغير المتعلق بالحيوان الهزال في محل التعاقد، قال عlish:
«قَالَ ابْنُ رُشْدٍ: لَمْ يُخْتَلَفْ فِي هُزَالِ الدَّابَّةِ أَنَّهُ فَوْتُ يُخَيَّرُ بِهِ الْمُبْتَاعُ بَيْنَ
الْإِمْسَاكِ وَالرُّجُوعِ بِقِيَمَةِ الْعَيْبِ وَالرَّدِّ وَدَفْعِ مَا نَقَصَهُ الْهُزَالُ»⁽⁴⁾.

ومنها كبر محل التعاقد بعد أن كان صغيراً، قال المواق: «فَمِنْ
الْمُدَوَّنَةِ قَالَ مَالِكٌ: مَنْ ابْتَاعَ صَغِيرًا فَكَبِرَ عِنْدَهُ أَوْ كَبِيرًا فَهَرَمَ عِنْدَهُ، فَذَلِكَ
فَوْتُ يُوْجِبُ لَهُ الرُّجُوعَ بِقِيَمَةِ الْعَيْبِ مِنَ الثَّمَنِ وَلَا خِيَارَ لِأَحَدِهِمَا»⁽⁵⁾.

(1) انظر عlish. منح الجليل: 69/5.

(2) انظر المرجع السابق: 193/5.

(3) انظر المرجع السابق: 192/5.

(4) انظر المرجع السابق: 189/5.

(5) انظر المواق. التاج والإكليل: 380/6.

ومن التغير المتعلق بالعقار الغرس والبناء والهدم، قال المواق: «مَنْ اشْتَرَى أَرْضًا بَيْعًا فَاسِدًا فَعَرَسَ حَوْلَهَا شَجَرًا أَحَاطَتْ بِهَا وَعَظُمَتْ فِيهَا لِمُؤْنَةٍ وَأَكْثَرَهَا بَيَاضٌ، لَمْ يَحْدُثْ فِيهِ شَيْءٌ مَّا، فَهُوَ فَوْتُ، وَيَجِبُ فِيهَا الْقِيَمَةُ، وَإِنْ كَانَ إِنَّمَا عَرَسَ نَاحِيَةً مِنْهَا وَبَقِيَ جُلُّهَا رَدًّا مِنْهَا مَا بَقِيَ وَعَلَيْهِ فِيمَا عَرَسَ الْقِيَمَةُ، وَإِنْ كَانَ إِنَّمَا عَرَسَ يَسِيرًا لَا بَالَ لَهُ بِرَدِّ جَمِيعِهَا وَكَانَ لِلْعَارِسِ عَلَى الْبَائِعِ قِيَمَةُ غَرَسِهِ»⁽¹⁾.

ومنها حفر الآبار وفتق العيون، قال عlish: «تَفُوتُ الْأَرْضُ الْمَبِيعَةُ فَاسِدًا بِتَغْيِيرِ أَرْضٍ بَسَفَرٍ بَثْرٍ فِيهَا لِغَيْرِ سَقْيٍ مَاشِيَةٍ، وَفَتْقٍ عَيْنٍ فِيهَا وَلَوْ لِمَاشِيَةٍ، وَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِمَا عِظَمُ مُؤْنَتِهِمَا؛ لِأَنَّهُ شَأْنُهُمَا»⁽²⁾.

وليس التغير في كل محال التعاقد يعد مفوتا، كالمكيلات والموزونات، قال ابنُ بَشِيرٍ: «لَا يَفُوتُ الْمَكِيلُ وَالْمَوْزُونُ بِتَغْيِيرِ الْعَيْنِ؛ لِأَنَّ مِثْلَهُ يَسُدُّ مَسَدَّ عَيْنِهِ، لَكِنْ إِنْ بَاعَ جُزْأً فَاتَ لِأَنَّهُ يَقْضِي بِقِيَمَتِهِ»⁽³⁾.

وكذا زرع الأرض، قال الدسوقي: «وَأَمَّا الزَّرْعُ فَلَا يَفِيْتُ، كَمَا قَالَهُ مُحَمَّدٌ، فَيَفْسَخُ الْبَيْعُ، ثُمَّ إِنْ كَانَ الْفُسْخُ فِي الْإِبَانِ؛ أَيِ زَمَنِ زِرَاعَةِ الْأَرْضِ، فَعَلَى الْمُشْتَرِي كِرَاءُ الْمِثْلِيِّ وَلَا يَقْلَعُ زَرْعُهُ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَ فَوَاتِهِ، فَلَا كِرَاءَ عَلَيْهِ، وَفَارَ بِذَلِكَ الزَّرْعُ؛ لِأَنَّهُ غَلَّةٌ»⁽⁴⁾.

وكذا دبغ الجلد، قال عlish: «وَفِي الْجَوَاهِرِ وَالتَّوْضِيحِ لَا يَفُوتُ الْجِلْدُ بِدَبْغِهِ عَلَى الْمَشْهُورِ»⁽⁵⁾.

(1) انظر المرجع السابق: 261/6.

(2) انظر عlish. منح الجليل: 71/5.

(3) انظر المرجع السابق: 69/5.

(4) انظر محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. دار الفكر. بيروت. لبنان. بدون طبعة وبدون تاريخ: 74/3.

(5) انظر عlish. منح الجليل: 63/6.

وهناك بعض التغيرات في محال التعاقد اختلف في الاعتداد بها كمفوتات وعدم الاعتداد بها، منها سمن الدابة، قال عlish: «وَأَمَّا سَمْنُهَا (أي الدابة) فَقَالَ ابْنُ رُشْدٍ: اختلف قول مالك رضي الله تعالى عنه في سَمْنِ الدَّوَابِّ، فَرَأَاهُ مَرَّةً فَوْتًا يُخَيَّرُ الْمُتَبَاعُ بِهِ بَيْنَ الرَّدِّ وَالْإِمْسَاكِ وَالرُّجُوعِ بِقِيَمَةِ الْعَيْبِ، وَمَرَّةً لَمْ يَرَهُ فَوْتًا، وَقَالَ: لَيْسَ لَهُ إِلَّا الرَّدُّ»⁽¹⁾.

ب . الفناء

من أهم المفوتات التي تداولها علماء المذهب هو فناء محل التعاقد، ويظهر هذا الفناء في صورة الموت أو انعدام الصلاحية ونحوهما، قال ابن رشد الحفيد: «فَأَمَّا إِنْ تَغَيَّرَ بِمَوْتٍ أَوْ فَسَادٍ أَوْ عِتْقٍ: فَقُفَّهَاءُ الْأَمْصَارِ عَلَى أَنَّهُ فَوْتُ، وَيَزَجُّعُ الْمُشْتَرِيِّ عَلَى الْبَائِعِ بِقِيَمَةِ الْعَيْبِ»⁽²⁾.
وقال ابن شاس: «فَوْتُ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ حِسًّا بِالتَّلَفِ مَانِعٌ مِنَ الرَّدِّ»⁽³⁾.

ج . الاستهلاك (الإفناء)

من أهم المفوتات التي تداولها علماء المذهب هو استهلاك محل التعاقد، والاستهلاك يتحقق باستعمال الشيء حتى استنفاده. قال أَصْبَغُ: «مَنْ اشْتَرَى زُبْدًا فَعَمِلَهُ سَمْنًا، أَوْ ثَوْبًا فَقَطَعَهُ قَمِيصًا، أَوْ خَشَبَةً فَعَمِلَ مِنْهَا بَابًا، أَوْ كَبْشًا فَذَبَحَهُ، أَنَّ ذَلِكَ فَوْتُ وَلَيْسَ لِبَائِعِهِ غَيْرُ الْمُحَاصَّةِ»⁽⁴⁾.

لما كان الاستهلاك قد يكون كلياً أو جزئياً، فقد نص الفقهاء المالكية على حكمها، ونقل ذلك التسولي عن ابن رشد الجدل قوله:

(1) انظر المرجع السابق: 189/5.

(2) انظر محمد بن رشد الحفيد. بداية المجتهد ونهاية المقتصد. دار الحديث. القاهرة. مصر، 1425هـ. 2004م: 196/3.

(3) انظر المواق. التاج والإكليل: 359/6.

(4) انظر المرجع السابق: 620/6.

«إذا فوّت الكل فلا إشكال..

وإن فوت الأكثر، فالأقل تابع له على قول ابن القاسم، وقيل: لا يكون تبعاً، وهو ظاهر سماع سحنون.

وإن فوت الأقل فقيل: لا يكون تبعاً.

وإن فوت النصف وما قاربه، فلا يكون أحدهما تبعاً للآخر بلا خلاف⁽¹⁾.

مع العلم أن من شروط اعتبار الفناء أو الاستهلاك مفوّتا هو كون المحل غير مثلي، لأنّه كما قال المواق: «ذَهَابُ عَيْنِ الْمِثْلِيِّ مَعَ بَقَاءِ سُوقِهِ لَغْوٌ؛ لِقِيَامِ مِثْلِهِ مَقَامَهُ»⁽²⁾.

د. الحيازة

يعتبر فقهاء المالكية مجرد الحيازة مفوّتا في بعض التصرفات، وهي الحبس، قال الحطاب: «قال مالك: من حبس حبسا على ذكور ولده، وأخرج البنات منه إذا تزوجن، فإني لا أرى ذلك جائزا له.

قال ابن القاسم فقلت: لمالك أترى أن يبطل ذلك ويسجل الحبس؟ قال: نعم، وذلك وجه الشأن فيه.

قال ابن القاسم: ولكن إذا فات ذلك، فهو على ما حبس؟

قال ابن القاسم: إن كان المحبس حيا، ولم يُحز الحبس، فأرى أن يفسخه، ويدخل فيه الإناث، وإن كان قد حيز أو مات، فهو كفوت، ويكون على ما جعله عليه⁽³⁾.

(1) انظر أبا الحسن علي بن عبد السلام التسولي. البهجة في شرح التحفة. ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين. دار الكتب العلمية. لبنان/بيروت. ط 1: 1418 هـ. 1998 م: 117/2.

(2) انظر المواق. التاج والإكليل: 259/6.

(3) انظر محمد بن محمد الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. تحقيق زكريا عميرات. دار عالم الكتب. بيروت. لبنان. طبعة خاصة 1423 هـ. 2003 م: 650/7.

هـ - النقل

من أهم المفوتات التي تداولها علماء المذهب هو الانتقال بمحل التعاقد من مكان إلى آخر بكلفة، وفي هذا الشأن يقول ابن رُشد «النقل فوتٌ في الرقيق والغروض دون الحيوان»⁽¹⁾.

وينقل عlish عن اللخمي قوله: «ويفوت المبيع فاسداً بنقل عرض.. ومثلي.. مكيل أو مؤزون أو معدود من بلد العقد لبلد آخر وعكسه، أو من محل لآخر في بلد واحد، إذا كان النقل بكلفة.. أي مؤنة ومشقة، أي شأنه ذلك إن لم يتكلفه المشتري بحمله على دوابه وخدمه»⁽²⁾.

وإنما استثني نقل الحيوان من الفوت، لأنه لا ثمة كلفة في نقله في عرفهم، وفي هذا الشأن يقول عlish: «واختز به عما ليس في نقله كلفة؛ كحيوان يتنقل بنفسه، فليس نقله بفوت، إلا أن يكون خوف من نحو محارب أو أخذ مكس، فنقله فوت»⁽³⁾.

و - حوالة السوق

من أهم المفوتات التي تداولها علماء المذهب هو حوالة السوق في العروض والحيوان، ومعناه تغير الأثمان بالزيادة أو النقصان، وفي هذا الشأن يقول ابن عبد البر: «مذهبه المشهور المعمول به عند أصحابه أن حوالة الأسواق بالنماء والنقصان في الأثمان فوت في البيع الفاسد كله، إذا كان في شيء من العروض أو الثياب أو الحيوان، وكان المشتري قد قبضه، وتغير أو حالت أسواقه»⁽⁴⁾.

(1) انظر عlish. منح الجليل: 112/7.

(2) انظر المرجع السابق: 69/5.

(3) انظر المرجع السابق: 69/5.

(4) انظر ابن عبد البر. الاستذكار: 295/7 و296.

واختلف علماء المذهب في اعتبار حوالة السوق مفوتاً في العقار،
والراجح اعتباره، وفي هذا الشأن يقول اللخمي: «فأما الدور
والأرضون.. واختلف؛ هل يفيتها حوالة الأسواق أو الطول؟
فقال مالك وابن القاسم: لا يفيتها ذلك.
وقال أصبغ: إلا أن يكون الطول مثل عشرين سنة أو أكثر، فإن هذا
لا بد أن يدخله التغيير في بعض الوجوه والبلَى.
وقال أشهب: حوالة الأسواق فوتٌ، والديار والعروض في ذلك
سواء، وهو أبين؛ لأن مراعاة حوالة الأسواق كانت في العروض لدفع
الضرر؛ لأن في رده بعد نقص سوقه ضرراً على البائع، وإن تغير بزيادة
كان ضرراً على المشتري؛ لأنه كان في ضمانه، وإذا كان ذلك كانت
الديار وغيرها سواء»⁽¹⁾.

ز. التصرف

من أهم المفوتات التي تداولها علماء المذهب هو التصرف في
محل التعاقد تصرفاً ناقلاً للملكية، وفي هذا الشأن يقول عlish: «وَيَفُوتُ
الْمَبِيعُ فَاسِداً بِخُرُوجِ الْمَبِيعِ عَنْ يَدِ؛ أَيِ حَوْزِ الْمُشْتَرِي، بَيْعِ صَحِيحٍ، أَوْ
هَبَةٍ، أَوْ صَدَقَةٍ، أَوْ تَحْيِيسٍ عَنْ نَفْسِ الْمُشْتَرِي»⁽²⁾.

وسواء كان التصرف كلياً أم جزئياً، فقد نقل المواق عن المَدَوْنَةِ:
«وَكَذَا بَيْعُ النَّصْفِ»⁽³⁾.

ح. الخلط

من أهم المفوتات التي تداولها علماء المذهب هو خلط محل التعاقد
بغيره الذي لا يماثله خلطاً لا يمكن فرزه عنه، وفي هذا الشأن يقول عlish:

(1) انظر اللخمي. التبصرة: 4222/9.

(2) انظر عlish. منح الجليل: 71/5.

(3) انظر المواق. التاج والإكليل: 260/6.

«أَوْ خُلِطَ.. الشَّيْءُ الْمُحَازِ بِغَيْرِ مِثْلِ لَهُ، وَلَا يَتَيَسَّرُ تَمْيِيزُهُ مِنْهُ؛ كَقَمَحٍ بِشَعِيرٍ، أَوْ مُسَوِّسٍ أَوْ نَقِيٍّ بِمَغْلُوثٍ، فَإِنْ خُلِطَ بِمِثْلِهِ فَلَا يُفَيِّتُهُ»⁽¹⁾.

ط - الزواج أو الدخول أو الوطء

من أهم المفوتات التي تداولها علماء المذهب في مجال العقود الإنسانية الزواج، وفي حكمه الوطء، ومن صورته كما ينقل الدسوقي: «حَاصِلُهُ أَنَّهُ إِذَا اخْتَارَ الزَّوْجَ أَزْبَعًا، فَبِمُجَرَّدِ اخْتِيَارِهِ لِلْأَزْبَعِ، حَلَّ الْبَاقِي لِلْأَزْوَاجِ، فَإِذَا قَدَّرَ اللَّهُ أَنَّهُ حَصَلَ الْعَقْدُ عَلَى الْبَاقِي مِنْ رَجُلٍ آخَرَ، فَتَبَيَّنَ أَنَّ الْمُحْتَارَاتِ أَخَوَاتٌ..

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ ذَاتُ أَقْوَالٍ ثَلَاثَةٍ:

- قِيلَ: إِنَّهَا تَفُوتُ عَلَى الْأَوَّلِ بِمُجَرَّدِ التَّرْجُوحِ؛ أَيِ الْعَقْدِ.

- وَقِيلَ: لَا تَفُوتُ إِلَّا بِالْدُّخُولِ أَوْ التَّلَذُّذِ.

- وَقِيلَ: إِنَّهَا لَا تَفُوتُ عَلَى الْأَوَّلِ أَصْلًا، وَلَا بِدُخُولِ الثَّانِي.

ثُمَّ إِنَّ ابْنَ الْحَاجِبِ بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ هَذَا الْخِلَافَ قَالَ: قَالَ اللَّحْمِيُّ فَإِنْ فَارَقَهَا بِطَّلَاقٍ وَبَانَتْ فَلَا كَلَامَ فِي فَوَاتِيهَا بِالْعَقْدِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الطَّلَاقَ، وَإِنْ عُدَّ اخْتِيَارًا لَازِمًا فَكَأَنَّهُ اخْتَارَهَا وَطَلَّقَهَا، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ»⁽²⁾.

كما تناول فقهاء المذهب مفوت الوطء عند بيع الأمة، قال عlish: «وَيَفُوتُ الْمَبِيعُ فَاسِدًا بِالْوَطْءِ لِأَمَةٍ بِكَرٍّ أَوْ ثِيْبٍ مِنْ مُشْتَرِيهَا الْبَالِغِ وَهِيَ مُطِيقَةٌ؛ لِاسْتِلْزَامِهِ مُوَاضَعَتِهَا الْمُسْتَلْزَمَةُ طَوْلَ الزَّمَانِ وَهُوَ فُوتٌ»⁽³⁾.

ي - تعلق الحق

من المفوتات التي اختلف علماء المذهب في اعتبارها أم عدم اعتبارها، هو تعلق حق بمحل التعاقد لغير أحد المتعاقدين، يقول ابن

(1) انظر عlish. منح الجليل: 63/6.

(2) انظر الدسوقي. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: 273/2.

(3) انظر عlish. منح الجليل: 65/5.

رشد الحفيد: «الْعُقُودُ الَّتِي يَتَعَاقِبُهَا الْإِسْتِرْجَاعُ كَالرَّهْنِ وَالْإِجَارَةِ: فَاخْتَلَفَ فِي ذَلِكَ أَصْحَابُ مَالِكٍ.

. فَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: لَا يَمْنَعُ ذَلِكَ مِنَ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ، إِذَا رَجَعَ إِلَيْهِ الْمَبِيعُ.

. وَقَالَ أَشْهَبُ: إِذَا لَمْ يَكُنْ زَمَانُ خُرُوجِهِ عَنْ يَدِهِ زَمَانًا بَعِيدًا، كَانَ لَهُ الرَّدُّ بِالْعَيْبِ»⁽¹⁾.

3. المسوغ

المسوغ، هو ما يستدعي اعتبار الفوت، لترتيب بعض الآثار على العقد الفاسد، وهو هنا من حيث التأصيل هو مراعاة الخلاف، ومن حيث المقصد، هو مراعاة استقرار التعاملات، وتحقيق المصلحة المعتبرة شرعا، أو التي من جنس ما اعتبر منها شرعا، ولهذا قال ابن رشد الجد: «الْيُيُوعُ الْمَكْرُوهَةُ هِيَ الَّتِي اخْتَلَفَ أَهْلُ الْعِلْمِ فِي إِجَازَتِهَا، وَالْحُكْمُ فِيهَا أَنْ تُفْسَخَ مَا كَانَتْ قَائِمَةً، فَإِنْ فَاتَتْ، لَمْ تُرَدَّ مُرَاعَاةً لِلِاخْتِلَافِ فِيهَا»⁽²⁾.

4. الحكم النهائي

الحكم النهائي هو ثمرة اعتبار الفوت، وهو ترتيب آثار العقد الصحيح على العقد الفاسد، أو بعض هذه الآثار في عقود مخصوصة.

رابعا - شروط الفوت

من خلال تناول فقهاء المذهب للفوت، يمكن استخلاص شروطهم فيه، ونذكر أهمها فيما يلي:

(1) انظر ابن رشد الحفيد. بداية المجتهد ونهاية المقتصد: 199/3.

(2) انظر ابن رشد الجد. المقدمات الممهدة: 68/2.

1. عدم اتفاق العلماء على الحكم الابتدائي

أي أن يكون سبب الفساد في الحكم الابتدائي غير متفق عليه بين علماء المذاهب المعتمدة، أو بتعبير بعض المذهب الأخرى، أن لا يكون التصرف باطلا بطلانا مطلقا، ولهذا نقل عن مالك رحمته الله قوله: «يُرَدُّ الْحَرَامُ الْبَيِّنُ؛ فَاتَ أَوْ لَمْ يَفُتْ»⁽¹⁾.

2. انتفاء قصد التفويت:

أي أن لا يكون أحد أطراف التعاقد قصد أحد أسباب التفويت لتصحيح عقده، مُعَامَلَةً لَهُ بِنَقِيضِ قَصْدِهِ، وفي هذا الشأن يقول عlish: «وَمَحَلُّ كَوْنِ بَيْعِ الْمُشْتَرِي شِرَاءً فَاسِداً مَا اشْتَرَاهُ بَيْعًا صَحِيحًا بَعْدَ قَبْضِهِ أَوْ قَبْلَهُ عَلَى الرَّاجِحِ فَوْتًا لِلْبَيْعِ الْفَاسِدِ، إِذَا لَمْ يَقْصِدْ بَيْعُهُ إِفَاتَتَهُ، لَا إِنْ قَصَدَ الْمُشْتَرِي بِالْبَيْعِ الصَّحِيحِ بَعْدَ الْقَبْضِ أَوْ قَبْلَهُ الْإِفَاتَةَ لِلْبَيْعِ الْفَاسِدِ، فَلَا يُفَيْتُهُ، مُعَامَلَةً لَهُ بِنَقِيضِ قَصْدِهِ، وَيُفْسَخُ وَجُوبًا كَمَيْعِ فَاسِدٍ لَمْ يَحْصُلْ فِيهِ بَيْعٌ وَلَا غَيْرُهُ مِنَ الْمُفَوَّاتِ»⁽²⁾.

واستثنى علماء المذهب في هذا الشرط تصرف العتق دون غيره، فيعتد فيه بالفوت، وإن قصد أحد المتعاقدين أسبابه، لأنّه كما قال عlish: «لِتَشْوُفِ الشَّارِعَ لِلْحُرِّيَّةِ»⁽³⁾.

5. تجاهل العوض

(وَمِنْهُ) أَيِ الْفَوَاتِ الَّذِي تَضَمَّنَتْ فَاتَ (تَجَاهُلُ) أَيِ دَعْوَى الْبَائِعِ وَالْمُبْتَاعِ جَهْلَ قَدْرِ (الثَّمَنِ) الَّذِي وَقَعَ الْبَيْعُ بِهِ⁽⁴⁾.

(1) انظر المواق. التاج والإكليل: 256/6.

(2) انظر عlish. منح الجليل: 75/5.

(3) انظر المرجع السابق: 76/5.

(4) انظر المرجع السابق: 321/5.

خاتمة

لا أدعي أنني قد استوفيت جل جوانب نظرية الفوت، ولكن حسبي أنني فتحت الطريق أمام الباحثين ليستفيضوا فيها، وبينوا معالمها، ويكشفوا عن خباياها، ويميطوا اللثام عن العبقريّة التي امتاز بها فقهاءنا قديما في عصر الطفولة القانونيّة، وكيف كانوا السباقين إلى مراعاة استقرار المعاملات المدنيّة، وتحقيق العدالة، وجبر ما انكسر منها.



المصادر والمراجع

- * أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، تحقيق خليل المنصور، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، 1418هـ - 1998م.
- * سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.
- * علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، المعروف بالرخمي، التبصرة، دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1: 1432هـ - 2011م.
- * علي بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة، ضبطه وصححه: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلميّة - لبنان، بيروت، ط1: 1418هـ - 1998م.
- * مالك بن أنس، المدونة، دار الكتب العلميّة، بيروت، لبنان، ط1: سنة 1415هـ - 1994م.
- * مالك بن أنس، الموطأ، تحقيق محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، الإمارات العربيّة المتحدّة، ط1: سنة 1425هـ - 2004م.
- * محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، ط1.

- * محمد عليش، منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1409هـ - 1989م.
- * محمد بن يوسف المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1398هـ.
- * محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المقدمات الممهدات، تحقيق الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1: سنة 1408هـ - 1988م.
- * محمد بن عبد الله الخرخشي المالكي، شرح مختصر خليل، دار الفكر للطباعة، بيروت، لبنان، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- * محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، لبنان، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- * محمد بن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ - 2004م.
- * محمد بن محمد الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تحقيق زكريا عميرات، دار عالم الكتب، بيروت، لبنان، طبعة خاصة 1423هـ - 2003م.
- * يوسف بن عبد الله بن عبد البر، الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، تحقيق سالم محمد عطا - محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000م.



آليات تدبير الخلاف وأثرها في تجديد الفقه المالكي وتحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع

الدكتور أباسيدي أمراني علوي

جامعة مولاي إسماعيل مكناس المغرب

الحمد لله رب العلمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد،

ففي بداية هذه المداخلة لا يسعني إلا أن أتوجه بالشكر الجزيل والامتنان والتقدير للجهة المنظمة لهذا الملتقى العلمي العالمي الناجح إن شاء الله تعالى، التابع لوزارة الشؤون الدينية والأوقاف بدولة الجزائر المجاورة والشقيقة للمملكة المغربية أدام الله على الجميع نعمة الأمن والوحدة والاستقرار، إنه الملتقى الدولي الثالث عشر للمذهب المالكي الذي يجمع ثلة من أهل العلم والفضل من ورثة الأنبياء حول موضوع، يعتبر من الموضوعات المهمة والأساسية المرتبطة بالفقه الإسلامي، إنه "التجديد في الفقه المالكي"، مما يدل دلالة واضحة على الاهتمام بالواقع المحلي والوطني والدولي، وفقهه وفهمه وجعله مرتبطا بالشرعية الإسلامية الصالحة في العبادات والمعاملات، في كل زمان ومكان لما تتميز به من خصائص ثمينة منها اللين واليسر والوسطية والاعتدال ..

ولتأكيد هذه الحقيقة التي لا خلاف فيها يأتي تنظيم هذا الملتقى الذي أحضر أشغاله بكل فخر واعتزاز قادما إليه من جامعة مولاي إسماعيل مكناس بالمملكة المغربية، بعدما اقترحت على اللجنة المنظمة الموضوع الآتي:

"آليات تدبير الخلاف وأثرها في تجديد الفقه الإسلامي وتحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع"

إنها مداخلة أرجو الله وَعَلَيْكُمْ أن تحظى بالقبول لدى القارئ والمستمع، وهي في ثلاثة مباحث فضلاً عن مقدمة وخاتمة:

المبحث الأول: يهتم التعريف بالفقه المالكي وقيمه وخصائصه ومصنفاته في أربعة مطالب.

المبحث الثاني: ضمته الحديث عن آليات تدبير الخلاف وذلك في مطلبين:

الأول: خصصته للكلام عن علم الخلاف وقيمه وأثره في عملية الاستنباط الفقهي.

الثاني: أفردته للحديث عن آليات تدبير الخلاف.

أما المبحث الثالث والأخير: فقد ركزت فيه عن أثر آليات تدبير الخلاف في التجديد الفقهي المالكي والاستقرار الروحي والمادي في نقطتين أساسيتين:

الأولى: في التجديد الفقهي وقيمه وآلياته .

الثانية: في أثر التجديد الفقهي في الحفاظ على الأمن والاستقرار.

وختمت المداخلة بأهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها.

وأرجو من العلي القدير السداد في القول والعمل والتوفيق والنجاح.



مقدمة:

يعتبر الفقه الإسلامي من أشرف العلوم الشرعية على الإطلاق لما يتميز به من خصائص تناولها العلماء والباحثون بالدرس والتحليل قديماً وحديثاً، فيكفيه شرفاً أن مرجعيته ربانية وهو يواكب الأحداث والوقائع على اختلافها وتنوعها وبشمولية واضحة، فهو دستور الأمة الذي ينظم

حياتها⁽¹⁾، ويرسم سكتها وخريطتها، ويحدد أهدافها، فيحقق الإنسان في ظلها إنسانيته وعزله وكرامته ووحدته، حتى يودي المسلم رسالته النبيلة والشريفة التي لأجلها خلق، على الوجه المطلوب.

ونظرا لقيمته دعت الحاجة إليه منذ أن سطع نور السماء على الأرض مع صفوة خلقه محمد بن عبد الله ﷺ، إلى أن انتقل إلى الرفيق الأعلى، فواصل الصحابة الكرام الاهتمام به مروراً بالتابعين وتابع التابعين، إلى عهد أئمة الاجتهاد⁽²⁾، فدعت عوامل كثيرة إلى تقعيد قواعده ليسهل الأمر على المجتهدين لاستنباط الأحكام الشرعية من الأدلة التفصيلية، مثل صنيع محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله (150 هـ - 204 هـ) صاحب "الرسالة" المشهورة عند أهل هذا الشأن، كما تجسدت صور الاهتمام به في ما ظهر من مصنفات خلال القرنين الثاني والثالث الهجريين، فيكون بذلك إمام أحد المذاهب الفقهية المشهورة التي كتب لها البقاء، إلى جانب المذهب الحنفي نسبة إلى أبي حنيفة النعمان (80 هـ - 150 هـ) والمذهب المالكي نسبة إلى إمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي المدني (93 هـ - 179 هـ) بالإضافة إلى المذهب الحنبلي نسبة إلى الإمام أحمد بن حنبل (164 هـ - 241 هـ).

لكن الذي يهمني في هذه المقدمة هو التمهيد للحديث عن الفقه الإسلامي ومدى تحقيق التجديد في إطار المذهب المالكي، والتأمل في الدعوة إلى التجديد فيه، من خلال اجتهادات الفقهاء فيه للتصدي لكل الأحداث والوقائع التي تعترض سبيل المكلفين، فيتدخل الفقيه ليقول كلمته فيها، مراعيًا في ذلك حال المكلف ومآله، حتى يبقى عبداً لله كما

(1) للتفصيل في هذا الموضوع ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحيلي رحمه الله الجزء الأول، من ص 18 إلى ص 27.

(2) انظر الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للإمام الحجوي الشعالبي الفاسي:

أراد سبحانه في كل الحركات والسكنات . لكن اجتهاداتهم تختلف
لاختلاف الزمان والمكان.

كما لا يخفى على أهل هذا الفن من الأصوليين أن النصوص
الشرعية قسمان:

- قسم واضح الدلالة وفيه مراتب.
- وقسم ظني الدلالة وفيه مراتب⁽¹⁾.

فقد فتح الشارع باب الاجتهاد للنظر في القسم الأول من جهة،
ولكون النصوص الشرعية محدودة والوقائع ممدودة كما أكد على ذلك
الإمام الشهرستاني رحمته الله حيث قال: «ونعلم قطعاً أيضاً أنه لم يرد في كل
حادثة نص، ولا يتصور ذلك أيضاً، والنصوص إذا كانت متناهية والوقائع
غير متناهية، وما لا يتناهى لا يضبطه ما يتناهى علم قطعاً أن الاجتهاد
والقياس واجب الاعتبار، حتى يكون بصدد كل حادثة اجتهاد⁽²⁾».

وبالتالي فإنه من المسلم به أن يقع بين المجتهدين اختلاف داخل
المذهب المالكي أو خارجه، لكن التساؤلات التي تتبادر إلى الذهن
وتحتاج منا إلى أجوبة واضحة منها:

- إذا سلمنا أن يقع اختلاف بين الفقهاء والمجتهدين لسبب من
الأسباب فكيف يدبر هذا الخلاف؟ وما هي آلية تديره؟.

- وبعد سرد تلك الآليات كيف تسهم في تجديد الفقه المالكي
وتحقيق الأمن والاستقرار بكل أنواعه في المجمع؟.

هذه مجمل التساؤلات التي نحاول أن نجيب عنها من خلال
المباحث المقترحة في هذه المداخلة.

(1) انظر مثلاً المستصفى من علم الأصول للإمام الغزالي، والبرهان في أصول الفقه لإمام
الحرمين الجويني 314/1 وعلم أصول الفقه للمرحوم عبد الوهاب خلاف ص 161،
وأصول الفقه الإمام محمد أبو زهرة ص 119.

(2) الملل والنحل للشهرستاني 210/1

المبحث الأول: التعريف بالفقه المالكي وقيمه وخصائصه.

المطلب الأول: تعريف الفقه المالكي

إن تعريف الفقه المالكي باعتباره مركبا يحتاج إلى تعريف كل من كلمة "الفقه" وكلمة مالكي.

يدل مفهوم "الفقه" عند اللغويين على الفهم والإدراك، يقال: فقه يفقه كعلم يعلم، وقد ورد هذا المعنى في القرآن الكريم والسنة النبوية، قال تعالى: ﴿قَالُوا يَشْعِبُ مَا نَفَقَهُ كَثِيرًا﴾⁽¹⁾، وقال ﷺ: ﴿فَمَالِ هَؤُلَاءِ الْقَوْمِ لَا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثًا﴾⁽²⁾ وقال ﷺ: ﴿رَبِّ إِشْرَحْ لِي صَدْرِي﴾⁽²⁵⁾ وَبَسِّرْ لِي أَمْرِي⁽²⁶⁾ وَأَحْلِلْ عُقْدَةً مِنْ لِسَانِي⁽²⁷⁾ يَفْقَهُوا قَوْلِي⁽²⁸⁾﴾⁽³⁾.

وقال النبي ﷺ: «مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ»⁽⁴⁾.

أما في الاصطلاح فيطلق على العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية .

أما كلمة "مالكي" فنسبة إلى الإمام مالك إمام دار الهجرة⁽⁵⁾، وإليه ينسب المذهب المالكي، هذا الرجل الذي أنجبته المدينة المنورة واستفاد من مناخها العلمي والإرث النبوي، فاثّر ذلك على شخصيته وفكره.

قال الإمام ابن فرحون المالكي: «كان ربيعة الرأي يقول إذا جاء مالك: "جاء العاقل". واتفقوا أنه كان أعقل أهل زمانه .. كان أعظم الخلق

(1) سورة هود 91

(2) سورة النساء 78

(3) سورة طه/ 24 . 27.

(4) أخرجه الإمام البخاري في صحيحه

(5) انظر ترجمته في: الديباج المذهب لابن فرحون ص 56، ترتيب المدارك للقاضي

عياض 1/1 شجرة النور الزكية لمحمد مخلوف

مروءة وأكثرهم سمًا كثير الصمت قليل الكلام متحفظا بلسانه، من أشد الناس مداراة للناس، واستعمالا للإنصاف»⁽¹⁾.

بناء على ما سبق فإن الفقه المالكي هو ذلك الفقه الذي استنبط أهله والمنتسبون إليه الأحكام الشرعية وفق الأصول والقواعد التي سار عليها الإمام مالك رحمته الله وتلاميذه من بعده، تشهد لها المصنفات الكثيرة والغزيرة التي تزرخ بها المكتبات العامة والخاصة، ويرجع إليها المفتون رجوع الضمآن إلى الماء.

المطلب الثاني: قيمته العلمية والتاريخية:

قال الدكتور محمد المختار ولد أباه في معرض حديثه عن ثقافة الصحراء واهتمامها بالتصوف «إننا مع ذلك نعرف أن الفقه المالكي هو نسيج هذه الثقافة الذي يعطيها صورتها العملية، ومنه يستمد الفرد بيان الحلال والحرام والواجب والممنوع، وقد أعطى ابن عاشر الفاسي المالكي (ت1040هـ) منه ما لا يسع جهله من فقه الإمام مالك⁽²⁾ .

كما تكلم الإمام القرافي (ت684هـ) قبله عن قيمة الفقه الإسلامي عامة والمالكي خاصة، عندما تحدث عن الشريعة الإسلامية المشتملة على أصول وفروع، مركزا على قيمة الفقه المالكي، الذي يزداد انتشارا ومواكبة، وشمولا واستيعابا بازدياد البحث في أصوله وقواعده وهو يقصد القواعد الفقهية، دون أن ينسى قيمة المهتمين به.

قال رحمته الله: «وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع، بقدر الإحاطة بها يعلو قدر الفقيه ويشرف، ويظهر رونق الفقه ويعرف، وتتضح

(1) الديباج المذهب لابن فرحون المالكي، ص: 62.

(2) ثقافة الصحراء من خلال مقوماتها المغربية لدى العلماء للدكتور محمد المختار ولد أباه ص: 149 .

مناهج الفتاوى وتكشف، فيها تنافس العلماء، وتفاضل الفضلاء، وبرز القارح على الجدع، وحاز قصب السبق من فيها برع»⁽¹⁾.

إلى غير ذلك من الكلام الذي يعكس قيمة الفقه المالكي والمتسبين إليه. ومعنى هذا أن الفقه الإسلامي المالكي له قيمة سامية بين العلوم فهو قانون الأمة ودستورها، وهو كما وصفه الإمام القرافي الذخيرة كذلك: «عماد الحق، ونظام الخلق، ووسيلة السعادة الأبدية، ولباب الرسالة المحمدية، من تحلى بلباسه فقد ساد، ومن بالغ في ضبط معالمه فقد شاد، ومن أجله تحقيقاً، وأقربه إلى الحق طريقاً مذهبُ إمام دار الهجرة النبوية»⁽²⁾.

المطلب الثالث: خصائصه

لقد تميز الفقه المالكي بمجموعة من الخصائص منها: المرجعية الدينية، والشمولية، والواقعية، والمرونة، ومواكبة الأحداث والوقائع، وأن الجزاء فيه دنيوي وأخروي، كما يوصف بالحلال والحرمة، والصلاحية للبقاء، والارتباط بالأخلاق، والنزعة الجماعية⁽³⁾.

المبحث الثاني: آليات تدبير الخلاف:

المطلب الأول: علم الخلاف في عملية الاستنباط الفقهي

لا يخفى على أهل هذا الفن من الأصوليين أن النصوص الشرعية قسمان: قسم واضح الدلالة وفيه مراتب، وقسم ظني الدلالة وفيه مراتب⁽⁴⁾.

فطبيعي جداً أن يقع الخلاف بين الفقهاء لأسباب كثيرة سبقت الإشارة إلى بعضها فما هي آليات تدبيره؟

(1) الفروق للإمام القرافي: 70/1

(2) الذخيرة للإمام القرافي: 34/1

(3) انظر الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة الزحيلي رحمته الله، 1/18-27

(4) انظر علم أصول الفقه، للمرحوم عبد الوهاب خلاف، ص: 169

قبل الحديث عن آليات تدبير الخلاف يجدر بنا أن نعرف بعلم الخلاف الفقهي.

1 - مفهوم العلم:

فالعلم جاء عند الإمام ابن فارس رحمته الله: (علم) العلم واللام والميم: أصل صحيح، يدل على أثر بالشيء يتميز به عن غيره، من ذلك العلامة، وهي معروفة، يقال: علمت على الشيء علامة. ويقال: أعلم الفارس إذا كانت له علامة في الحرب. وخرج فلان معلما بكذا. والعلم: الراية، والجمع أعلام والعلم الجبل، وكل شيء يكون معلما: خلاف الجهل، وجمع العلم أعلام أيضا⁽¹⁾.

وفي الاصطلاح «العلم هو الاعتقاد الجازم المطابق للواقع، وقال الحكماء هو حصول صورة الشيء في العقل، والأول أخص من الثاني. وقيل: العلم هو: إدراك الشيء على ما هو به. وقيل زوال الخفاء من المعلوم، والجهل نقيضه. وقيل صفة راسخة يدرك بها الكليات والجزئيات»⁽²⁾.

2 - مفهوم الفقه لغة واصطلاحاً

أما الفقه لغة فيدل على العلم بالشيء والفهم له. أما اصطلاحاً فهو كما سبقت الإدارة العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية.

المطلب الثاني: آليات تدبير الخلاف

1 - مفهوم الخلاف لغة واصطلاحاً

الخلاف لغة: من (خلف) الخاء واللام والفاء أصول ثلاثة:

(1) انظر معجم مقاييس اللغة، لابن فارس رحمته الله، ص 109 .

(2) انظر لسان العرب، لابن منظور، 210/11

- أحدها أن يجيء شيء بعد شيء يقوم مقامه.
- والثاني خلاف قدام.
- والثالث التغير⁽¹⁾.

أما الاختلاف فهو افتعال مصدر اختلف، واختلف ضد اتفق، ويقال: «تخالف القوم واختلفوا، إذا ذهب كل واحد منهم إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر»⁽²⁾.

أما اصطلاحاً فقد عرفه الشريف الجرجاني بأنه «منازعة بين المتعارضين لتحقيق حق أو لإبطال باطل»⁽³⁾.

ويعرف بالخلاف نسبة إلى الفقه الإسلامي، ويستعمل الخلاف والاختلاف عند الفقهاء بمعناه اللغوي.

وعرفه الدكتور محمد الروكي حفظه الله بقوله: «إن الخلاف الفقهي الذي نعنيه إذا يتمثل في تلك الآراء والاجتهادات الفقهية المتنوعة، التي توصل إليها الفقهاء عن طريق بذل وسعهم وإفراغ جهدهم في معرفة الأحكام الشرعية، لما كان يعرض عليهم من القضايا والنوازل التي لم يرد فيها نص شرعي من الكتاب والسنة»⁽⁴⁾.

2. علم الخلاف الفقهي وأهميته وقيمه وأثره في عملية الاستنباط الفقهي:

مما لا شك فيه أن لعلم الخلاف أهمية كبيرة باعتباره الثمرات التي يجنيها الناظر والمتأمل فيه، فهو حصيلة تراكمات فكرية واجتهادية تعبر

(1) انظر معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، ص 10 .

(2) انظر: معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، 213/2.

(3) انظر: التعريفات للجرجاني، ص 106.

(4) نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، للدكتور محمد الروكي، ص 220

لكل صاحب بصيرة عن مدى النضج العقلي الفقهي الذي بلغه أئمتنا وفقهاؤنا على مدى عصور الاجتهاد.

قال الإمام ابن خلدون رحمته الله: «وهو لعمرى علم جليل الفائدة في معرفة مآخذ الأئمة وأدلتهم ومران المطالعين له على الاستدلال فيما يرومون الاستدلال عليه»⁽¹⁾.

فيكسبهم الملكة والقدرة على التأمل في النصوص الشرعية لاستنباط الأحكام لما يعرض عليهم من قضايا ومستجدات في دينهم ودنياهم، فيثبت بالقطع أنه مواكب ومسائر للواقع بماله وما عليه.

بالإضافة إلى ذلك لا بد من التأكيد أن الاختلاف في عمومه ليس أمراً مقبولاً في الإسلام، وخاصة إذا كان من الصنف المنبوذ والمحذور، لأنه يؤدي إلى الفرقة والتنازع والشتات في الرأي، في حين أن الشريعة جاءت في تعاليمها السامحة من أجل الوحدة والتعاون على الخير.

ولذلك قيد الإسلام الاختلاف وجعله مبنياً وقائماً على آداب عالية رفيعة، وخاصة بمنهج قويم شامل في كيفية تدبير الاختلاف مع الآخر، وقد أرشد الحق ﷻ إلى هذا المنهج الشمولي المطلوب في كيفية تدبير الخلاف. وفي هذا السياق أحيل على ما كتبه الدكتور طه جابر العلوانى رحمته الله في كتابه الموسوم بـ "أدب الاختلاف في الإسلام".

إن العلم باختلاف الفقهاء من الأمور التي لا يعذر عالم أو مجتهد بجهلها، بل وأكثر من ذلك، فلا يعد الفقيه فقيهاً إلا إذا علم مواضع الخلاف، ولا المفتي مفتياً إلا إذا اطلع على آراء الفقهاء في كل مسألة على حدة، فهو من الأهمية بمكان، ولا أدل على ذلك أكثر ما جاء على لسان علمائنا الأجلاء، السابقين منهم واللاحقين.

(1) مقدمة ابن خلدون، ص 456.

فعن قتادة قال: «من لم يعرف الاختلاف لم يشم أنفه الفقه».

وعن عطاء قال: «لا ينبغي لأحد أن يفتي الناس حتى يكون عالماً باختلاف الناس، فإنه إن لم يكن كذلك رد من العلم ما هو أوثق من الذي في يديه».

وعن مالك: «لا تجوز الفتيا إلا لمن علم ما اختلف الناس فيه. قيل له: اختلاف أهل الرأي قال: لا، اختلاف أصحاب محمد ﷺ، وعلم الناسخ والمنسوخ من القرآن ومن حديث الرسول ﷺ».

وقال يحيى بن سلام: «لا ينبغي لمن لا يعرف الاختلاف أن يفتي، ولا يجوز لمن لا يعلم الأقاويل أن يقول هذا أحب إلي⁽¹⁾».

يقول الإمام القرافي (ت684هـ): «وقد آثرت التنبيه على مذاهب المخالفين لنا من الأئمة الثلاثة رحمهم الله وما أخذهم في كثير من المسائل، تكميلاً للفائدة، ومزيداً من الإطلاع، فلأن الحق ليس محصوراً في جهة، فيعلم الفقيه أي المذهبين أقرب للتقوى، وأعلق للسبب الأقوى⁽²⁾».

أما الدكتور يوسف القرضاوي فذكر في كتابه "الصحة الإسلامية" أن اختلاف المذاهب الفقهية في بعض المسائل له أسباب علمية اقتضته، والله سبحانه في ذلك حكمة بالغة، منها: الرحمة بعباده، وتوسيع مجال استنباط الأحكام من النصوص، ثم هي بعد ذلك نعمة، وثروة فقهية تشريعية تجعل الأمة الإسلامية في سعة من أمر دينها وشريعته.

وبعد هذا التوضيح ننتقل إلى آليات تدبير الخلاف، وقبل ذلك لابد من التأكيد بأن هذا الموضوع حظي باهتمام كبير لدى العلماء والباحثين بالنظر إلى مآله كما هو الحال عند المالكية، ومن هذه الآليات ما يلي:

(1) الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق الشاطبي، 117 - 4/116

(2) الذخيرة لشهاب الدين القرافي: 38، 1/37

- أ . الدعوة الى الله بالحكمة والموعظة الحسنة قال ﷺ: ﴿ ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَدِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ﴾⁽¹⁾
- ب . عدم الرغبة في الخلاف والشقة .
- ج . الاعتقاد بأن اجتهادك صائب يحتمل الخطأ وخاطئ يحتمل الصواب .
- د . عدم النية القبلية لإقصاء الآخر لسبب من الاسباب .
- هـ . عدم الاعتقاد بأن الحق حبيس فرد واحد أو جماعة أو حزب ...
- و . الدعوة إلى الحوار ونبد الجدل العقيم الذي لا يثمر، بل يفرق ولا يجمع .

ز . نبذ التعصب لفرد أو جماعة أو فكر أو هيئة أو لغة أو لهجة أو جهة، لأنه عبر التاريخ لم يجر هذا الاسلوب المنبوذ على الأمة إلا الويلات .

ح . حسن التعامل مع المخالف، وذلك بالعفو والصفح والاستغفار واتخاذ أسلوب اللين وهذا من أخلاق النبوة قال تعالى: ﴿ فِيمَا رَحِمَهُ مِنَ اللَّهِ لَئِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ قَطًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانْفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ ﴾⁽²⁾

المبحث الثالث: أثر آليات تدبير الخلاف في التجديد الفقهي المالكي والاستقرار الروحي والمادي:

قبل الحديث عن أثر آليات تدبير الخلاف في التجديد الفقهي، لابد من الوقوف على مفهوم التجديد الفقهي والأصولي بدليل أنه لا يمكن ان نتحدث عن فقه بدون أصول.

(1) سورة النحل/125.

(2) سورة آل عمران/159.

المطلب الأول: تعريف التجديد الفقهي

1 - مفهوم التجديد:

إن الذي دعا بعض الباحثين إلى تحديد وتعريف التجديد هو ما أصبحنا نسمعه ونراه من دعوات المناصرين للتغريب والحدثة، لتجاوز الجمود والتقليد، وهذا في حقيقة الأمر تغيير وتبديل.

قال ابن منظور رحمته الله «جد الثوب والشيء يجد صار جديدا وهو نقيض الخلق»⁽¹⁾.

أما التجديد اصطلاحا فيستفاد من حديث النبي ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ يَبْعَثُ لِهَذِهِ الْأُمَّةِ عَلَى رَأْسِ كُلِّ مِائَةِ سَنَةٍ مَنْ يُجَدِّدُ لَهَا دِينَهَا»⁽²⁾.

وقال ﷺ: «إِنَّ الْإِيمَانَ لِيَخْلُقَ فِي جَوْفِ أَحَدِكُمْ كَمَا يَخْلُقُ الثَّوْبُ، فَاسْأَلُوا اللَّهَ أَنْ يُجَدِّدَ الْإِيمَانَ فِي قُلُوبِكُمْ»⁽³⁾.

يستفاد من هذين الحديثين أن التجديد هو الانتقال بالشيء من صورة إلى صورة أخرى أو من وضع قديم إلى وضع حديث بالنظر إلى الواقع الحالي والمالي، لتجاوز ما يمكن نجاوزه وتقيق ما يمكن تحقيقه وفق الميزان والنظرة الشرعية الربانية، لتحقيق المزيد من المنافع ودرء الكثير من المفسدات للفرد والأسرة والمجتمع.

وفي هذا السياق يقول أبو الطيب مولود السريري عند حديثه عن مفهوم التجديد بأنه: «إزالة ما يجب إزالته أو ينبغي، وزيادة ما ينبغي أن يزداد، وضبط ما يجب ضبطه وتوحيد ما يجب توحيده، وتقويم ودراسة

(1) لسان العرب، لابن منظور، ج 4 د

(2) حديث صحيح، أخرجه أبو داود رقم 4291

(3) أخرجه الحاكم في المستدرک، رقم 5. وقال: ورواه مصريون ثقات، ووافقه الذهبي.

ما يجب أن يدرس ويقوم، ويوسع فيه النظر، وغير ذلك مما يشبه ما ذكر هو التجديد بعينه، إذ لا معنى للتجديد إلا هذا⁽¹⁾.

إن هذا الكلام عن مفهوم التجديد هو عين الصواب، والله أعلم.

أما التجديد الفقهي فيقصد به النظر الفقهي في النصوص الشرعية وفق القواعد والضوابط الشرعية مع الحفاظ على المبادئ الخالدة، بنظرة تستحضر مقاصد الشارع الحكيم، مع الالتفات إلى الأصول وحسن التنزيل.

وفي هذا الإطار يقول الحسان شهيد في معرض حديثه عن التجديد الأصولي في ارتباطه بالفقه: «إعادة النظر في علم أصول الفقه ابتداء من تأصيل الأصول حتى تكون قطعية، ومرورا بتنزيلها حتى تخلص عملية، وتعليل النظر بها حتى تظهر قاصدة، وتكميل نقصها حتى تصبح وافية، وانتهاء بتشغيلها حتى تصبح مفيدة، وتنزيل أحكامها لتبدو عملية»⁽²⁾.

2. أثر التجديد الفقهي في الحفاظ على الأمن والاستقرار:

إن الحديث عن آليات تدبير الخلاف وفق القواعد والآداب الرفيعة بين العلماء والفقهاء، من شأنه أن يدفع الجميع إلى التعاون المثمر والهادف فيما تم الاتفاق عليه، ويعذر بعضنا بعضا فيما اختلفنا حوله، سيجعل حدا لما نسمع ونرى من ردود أفعال مؤلمة بعبارات نابية وساقطة، توسع الهوة بين الأفراد والأسر والجماعات

(1) تجديد علم أصول الفقه، ص 119 .

(2) التجديد في أصول الفقه مشروعيته وتاريخه، مجلة المسلم المعاصر، العدد 125 .
126، ص 92.

والدول، في الوقت الذي ينبغي أن يكون الجميع النجم المضيء على الناس بغض النظر عن مذاهبهم وقناعاتهم، دون الانجرار وراء الأحداث السياسية العابرة، فيحل الأمن بدل الخوف والاستقرار بدل الفوضى، ويكفي أن نمثل قول أبي بكر الصديق عندما تولى الخلافة في كلمته الذهبية.

وبهذا يتم التعاون بين الناس على الخير وتحقيق التطور والازدهار والرفاهية والتنمية الحقيقية.

خلاصة:

يستفاد مما سبق أن التجديد الفقهي ينبغي أن يكون مؤسسا على القواعد والضوابط السالف ذكرها، يراعى فيه حال الأمة، التي هي مطالبة في الوقت الراهن أكثر من أي وقت مضى لإعادة ترتيب البيت الداخلي، وتهيئ أسباب الراحة والاطمئنان، ومنفتحة على العالم الخارجي، وهي تستحضر خصائص الشريعة الإسلامية الغراء من حسن التعامل ووسطية واعتدال، مع احترام الرأي والرأي المخالف بأداب وأخلاق عالية مستمدة من أخلاق النبوة التي ورثها السلف الصالح، مع ضرورة الاحترام التام بين علماء الأمة ورجالها، وفتح باب التواصل المثمر بكل الطرق المشروعة.

والله الموفق لكل خير والحمد لله رب العالمين .



المصادر والمراجع

- * أدب الاختلاف في الإسلام، للدكتور طه جابر العلواني رحمته الله، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، 1401هـ/1981.
- * أصول الفقه، تأليف الشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر، 1409هـ/1988.
- * البرهان في أصول الفقه، لإمام الحرمين الجويني (419 . 478هـ)، ط3:
- * التعريفات، للشريف الجرجاني، دار الكتاب العربي، ط2: 1413هـ/1992م.
- * الديباج المذهب، لابن فرحون المالكي، دار الكتب العلمية، ط1: .
- * الذخيرة، للإمام القرافي، دار الغرب الإسلامي، ط1: 1994.
- * علم أصول الفقه، للمرحوم عبد الوهاب خلاف، دار القلم، ط20:، 1406هـ/1986م.
- * الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة الزحيلي، دار الفكر، ط3: 1409هـ/1989.
- * الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، لمحمد الحجوي الثعالبي الفاسي، مكتبة دار التراث، ط1: 1396هـ.
- * المستصفى من علم الأصول، للإمام الغزالي، تحقيق الدكتور محمد سليمان الأشقر، 1417هـ/1997.
- * معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، دار عالم الفكر، 1420هـ/1999م.



نظرية الحق وأثرها في توجيه نوازل الأسرة عند المالكية

إمهال الزوجة للتجهيز أنموذجاً

✍ الدكتور حميد مسرار

المملكة المغربية

ملخص البحث:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين،
سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد،

فقد أسس الشرع الأسرة وفق نظام متكامل يقوم على اعتبار الحق
ركيزته الأساسية، فأسسه على أسس تستمد نظريتها وأساسها الفكري من
فلسفة الحق: فلسفة تقوم على اعتبار الشرع مصدراً له، كما تقوم على
اعتباره وسيلة لتحقيق مصلحة شرعية، وتجعل الفرد والدولة، كليهما
يستمد حقوقه من الشرع. لذلك فالكشف عن آثار هذه الأسس الثلاثة
في مجال الأسرة يستلزم حتما الوقوف عند تجليات اعتبار الحق الأسري
منحة من الله، وكذلك عند اعتباره وسيلة لتحقيق مصلحة الأسرة وحدود
استعمال الفرد والدولة له.

إن التأسيس النظري لحقوق الأسرة أصبح مطلباً ملحا للرد على
كل الأطروحات التي تحاول التنقيص من أهمية هذه الحقوق في الحفاظ
على الأسرة واستقرارها، بل قد تزداد أهميته في التطبيقات العملية على
نوازل المالكية لتؤكد بالملاموس غزارة علمهم ومعرفتهم بالواقع
وارتباطهم به وجعله منطلقاً لاجتهاداتهم وفتاويهم. بل تؤكد نظرتهم
الشمولية للنوازل الأسرية وابتغاؤهم لمصلحة الأسرة على حساب
مصلحة الأفراد.

إن قراءة نوازل الأسرة عند المالكية وفق نظرية الحق وركائزها سيجلي حتما أهمية المذهب المالكي في علاج كثير من المستجدات التي تعرفها الأسر، بل تؤكد أهمية الأصول التي يقوم عليها هذا المذهب في النظر لقضايا الأسرة، بل تؤكد النظر الحقوقي الرصين التي تمتع به فقهاؤنا المالكية، فالنازلة موضوع التوجيه مستمدة من أهم دواوين المذهب المالكي، من كتاب البيان والتحصيل لابن رشد الجد، ومعالجتها بما جد في نظرية الحق تؤكد غزارة علم المالكية وتطور فكرهم الحقوقي الذي يتيح للأسرة حلولاً قد تعين كثيراً من القضاة والمفتين في زماننا لاستمداد العبر والعصاة منها.

إن الانطلاق من أسس وركائز نظرية الحق في توجيه نازلة إهمال الزوجة للتجهيز له أهمية كبرى تتجلى في:

- حضور الجانب العقدي والأخلاقي في إهمال الزوجة للتجهيز.
- إهمال الزوجة للتجهيز يستمد مصدره من مجموعة من الأصول منها: عدم الإضرار والوسطية وقياس الأولى والعرف.

المصلحة من إهمال الزوجة للتجهيز: تنظيم العلاقة بين الزوجين وحصول السكن والمودة والرحمة.

قيد المفتي حق إهمال الزوجة للتجهيز بما يفيد مصلحة الأسرة وعدم الإضرار.



تقديم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد،

فقد اعتنى الإسلام بالأسرة عناية خاصة، وجعلها أساس بناء المجتمع وصلاحه؛ فأسسها على ركائز ثابتة ودعامات صلبة تحفظ

وجودها وتضمن ديمومتها، ومن هذه الركائز منظومة حقوقها، فهي صمام أمانها وعنوان تماسكها، بل دعامتها الأساسية التي بصلاحيها تصلح وبفسادها تفسد، ونظرا لأهميتها فقد وضح حقوق كل فرد فيها وأمرهم باستعمالها على النحو الذي يحقق مقاصدها، إلا أن تغييب كثير من الناس لبعدها العقدي والأخلاقي أدى إلى معضلات مجتمعية عديدة اتخذها أرباب الفكر الحداثي مدخلا للطعن والتشكيك في صلاحيتها.

ولما كان اشتغال الفقهاء القدامى مقتصرًا على ذكر حقوق الأسرة في ثنايا الأبواب الفقهية المتعلقة بالنكاح والطلاق والحضانة، فقد عمد ثلة من الفقهاء والكتاب المعاصرين إلى جمع شتاتها في بحوث خاصة، محاولين تصنيفها وتبويبها لتعين القارئ على تفحصها، وتبين للأسرة مالها وما عليها.

ومن هذه الكتب:

- حقوق الزوجين لأبي الأعلى المودودي.
- الحقوق المتقابلة لعبد الله محمد سعيد.
- حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي ليوסף قاسم.
- حقوق المرأة المسلمة في المجتمع الإسلامي لمصطفى بغدادى.
- حقوق الزوجة آية الله الشيخ محمد شمس الدين.
- الأسرة التكوين الحقوق والواجبات. دراسة مقارنة في الشريعة والقانون أحمد حمد.
- حقوق المطلقة في الفقه الإسلامي مع بيان ما أخذ به القانون المصري، محمد بلال مهران.

- الأسرة المسلمة في العالم المعاصر، وهبة الزحيلي.

ورغم أهمية هذه البحوث من حيث التبويب والتصنيف، فالملاحظ اكتفاؤها بجمع وتعداد الحقوق الأسرية في الفقه الإسلامي، دون بنائها على أسس نظرية تقوم عليها وتجعلها منطلقا لأي اجتهاد فيها.

من هنا كان التأسيس النظري لحقوق الأسرة مطلباً ملحاً للرد على كل الأطروحات التي تحاول التنقيص من أهمية هذه الحقوق في الحفاظ على الأسرة واستقرارها، بل قد تزداد أهميته في التطبيقات العملية على نوازل الملكية لتؤكد بالملموس غزارة علمهم ومعرفتهم بالواقع وارتباطهم به وجعله منطلقاً لاجتهاداتهم وفتاويهم.

من هنا كان السؤال العالق: ما الأسس النظرية التي تقوم عليها حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي؟ وما أثر التأسيس النظري لحقوق الأسرة في توجيه نوازل الأسرة عند الملكية؟

إن قراءة نوازل الأسرة عند الملكية وفق نظرية الحق وركائزها سيجلي حتماً أهمية المذهب المالكي في علاج كثير من المستجدات التي تعرفها الأسر، بل تؤكد أهمية الأصول التي يقوم عليها في النظر لقضايا الأسرة بل تؤكد النظر الحقوقي الرصين التي تمتع به فقهاؤنا المالكية، فالنازلة موضوع التوجيه مستمدة من أهم دواوين المذهب المالكي، من كتاب البيان والتحصيل لابن رشد الجد، ومعالجتها بما جد في نظرية الحق تؤكد غزارة علم المالكية وتطور فكرهم الحقوقي الذي يتيح للأسرة حلولاً قد تعين كثيراً من القضاة والمفتين في زماننا لاستمداد العبر والعضات منها.

لذلك ولأجل التفصيل في هذا الموضوع ارتأيت تقسيمه إلى مبحثين: عرضت في المبحث الأول لأسس ومرتكزات حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي، وعليه قسمته إلى مطالب ثلاثة:

ـ أولها حقوق الأسرة منحة من الله.

ـ وثانيها حقوق الأسرة وسيلة لتحقيق مصلحة الأسرة.

ـ وثالثها حقوق الأسرة بين سلطة الفرد وسلطان الدولة.

وحاولت في المبحث الثاني تنزيل هذه الأسس على مسألة إهمال الزوجة للتجهيز .

المبحث الأول: حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي، أسس ومرتكزات

أسس الشرع الأسرة وفق نظام متكامل يقوم على اعتبار الحق ركيزته الأساسية حفاظاً على بيضتها واستقرارها، لذلك أسسه على أسس ثابتة تستمد نظريتها وأساسها الفكري من فلسفة الحق: فلسفة تقوم على اعتبار الشرع مصدراً له، كما تقوم على اعتباره وسيلة لتحقيق مصلحة، وتجعل الفرد فيها والدولة كليهما يستمد حقوقه من الشرع.

هذه الأسس الثلاثة والتي نعتبرها من ركائز فلسفة الحق قد نجد صيرورتها في مجال الأسرة وبالتالي نتساءل: ما آثار هذه الأسس في مجال الأسرة؟

للإجابة عن هذا السؤال نخصص المطالب الثلاثة الآتية بالبيان والدراسة:

- حقوق الأسرة منحة من الله.
 - حقوق الأسرة وسيلة لتحقيق مصلحة شرعية.
 - حقوق الأسرة بين سلطة الفرد وسلطان الدولة.
- المطلب الأول: حقوق الأسرة منحة من الله.**

الحق في الفقه الإسلامي منحة من الله وليس وليد العقل أو الطبيعة، فالحكم الشرعي سواء أكان منصوباً عليه أم مستنبطاً دلالة عن طريق الاجتهاد، هو أساس الحق ومصدره وبناء عليه يمكن بيان آثار ذلك في مجال حقوق الأسرة من خلال العناصر الآتية:

- أ. البعد العقدي التعبدية في حقوق الأسرة
- ب. البعد القيمي والأخلاقي في حقوق الأسرة.
- ج. البعد المصدري في حقوق الأسرة.

أ. البعد العقدي التعبدي في حقوق الأسرة

تتأسس حقوق الأسرة على بعد عقدي تعبدي، فقد وصف الله ﷻ العقد الذي تقوم عليه الأسرة بالميثاق الغليظ تنبئها على خطورته ودعوة للاستجابة لمستلزماته، قال تعالى: ﴿وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْتُ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا﴾⁽¹⁾. ومن مستلزماته الحقوق المتبادلة بين أفرادها، لذا دعا الشرع إلى الالتزام والوفاء بها استجابة لندائه ورجاء في ثوابه وحذر من الاعتداء عليها والتعسف فيها، ولقد دلت كثير من الآيات على هذا المعنى، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾⁽²⁾. يقول الشيخ الطاهر بن عاشور: «وحدود الله استعارة للأوامر والنواهي الشرعية بقرينة الإشارة، شبهت بالحدود التي هي الفواصل المجعولة بين أملاك الناس لأن الأحكام الشرعية تفصل الحلال والحرام والحق والباطل وتفصل بين ما كان عليه الناس قبل الإسلام وما هو عليه بعده»⁽³⁾.

إن حضور الجانب العقدي التعبدي في حقوق الأسرة يحدو بالمكلف إلى الاستسلام الطوعي لها، استسلاماً مؤسساً على العلم نابغاً من الرضى والحب راجياً الثواب والجزاء الأخروي. وحضوره يجعلنا في منأى عن عدة إشكالات تعاني منها الأسر اليوم والتي تتجلى في عدم مراقبة الله ﷻ في أداء الحقوق مما قد ينجم عنه التعسف في استعمالها، وابتغاؤها في غير المصلحة التي شرعت لها.

(1) سورة النساء/21.

(2) سورة البقرة/227.

(3) التحرير والتنوير، الشيخ الطاهر بن عاشور، 318/2.

ب . البعد القيمي والأخلاقي في حقوق الأسرة

لقد أحاط الإسلام الأسرة بسياج من القيم الأخلاقية لتسهم في بناء وتنمية معاني التضحية والعطاء، والإخلاص في العلاقات الأسرية⁽¹⁾، فهي تجسد قيم الإسلام وتعبر عن مكانة الفضيلة في المعاملات الإنسانية.

لذا فهو ينظر لحقوق الأسرة نظرة مغايرة، لا تقوم على فكرة الصراع بحيث ينصرف هدف أفرادها إلى المطالبة بالحقوق فقط بل تقوم على التسامح والإيثار وتجعل من السمو الخلقي والكمال النفسي ركنا ركيئا في بنائها.

إن عنصر الفضيلة حاضر بجلاء في حقوق الأسرة، حيث لا يجوز لصاحب الحق ممارسة حقه إلا في إطار الفضيلة الأخلاقية، واستقراء أحكام الأسرة دال على ذلك، فهي متجسدة في أحكام الصداق والنفقة والحضانة وغيرها، حيث يجوز لأصحاب هذه الحقوق التنازل عنها حفاظا على كيان الأسرة واستقرارها.

إن مراعاة الجانب الخلقي في حقوق الأسرة له أهمية كبرى تتجلى في الحد من النظرة الفردية الحقوق والتي تؤول حتما إلى التعسف في استعمالها، لهذا فاستبعاده له مخاطر عديدة تظهر في تنمية الجانب الفردي، وتكريس الروح المادية، وإغفال الجانب الاجتماعي في استعمال الحقوق، وهذا مخالف للمنهج الإسلامي الذي ينطلق من اعتبار الحق الفردي حقا مزدوجا يروم المصلحة الفردية والجماعية معا.

(1) الميادين، مجلة الدراسات العلمية في حقوق المعرفة الحقوقية والسياسية والقانونية والاقتصادية بوجدة، فاروق النيهان، ص 74، العدد الثالث 1988م، مقال تحت عنوان: أهمية مراعاة القيم الإسلامية في قوانين الأحوال الشخصية.

ج - البعد المصدري في حقوق الأسرة

ينطلق الفقه الإسلامي من اعتبار مصادر الحقوق هي نفسها مصادر الأحكام الشرعية وبناء عليه، فالحكم الشرعي سواء أكان منصوباً عليه أم مستنبطاً عن طريق الاجتهاد هو أساس الحق ومصدره، وهذا الأمر طرح إشكالية طالما رددت في واقعنا المعاصر وتتمثل في فتح باب الاجتهاد في مجال حقوق الأسرة.

وليبيان ذلك وجب التذكير بتعريف الاجتهاد، وبيان ضوابطه ومجالاته، ومدى صلته بحقوق الأسرة.

تعريف الاجتهاد:

الاجتهاد في اللغة هو افتعال من الجهد، وهو بفتح الجيم: الطاقة والمشقة. وبضمها: الوسع والطاقة، فالاجتهاد إذا: بذل الوسع واستفراغ الطاقة في تحصيل فعل من الأفعال التي تحتاج إلى كلفة ومشقة⁽¹⁾.

أما في الاصطلاح فقد اختلفت تعاريف الأصوليين اختلافاً بيناً، فعرفها الآمدي بأنه «استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه»⁽²⁾، وعرفه ابن الهمام بأنه «بذل الطاقة من الفقيه في تحصيل حكم شرعي عقلياً كان أو نقلياً قطعياً كان أو ظنياً»⁽³⁾.

ورغم ما يبدو من اختلاف بين التعريفين إذ قيد الآمدي الاجتهاد في تحصيل الظن بحكم شرعي، وجوزه ابن الهمام في الأحكام القطعية، إلا أنه وبتمحيص النظر يظهر أن لا خلاف بينهما إذ المقصود بالأدلة

(1) لسان العرب لابن منظور، مادة ج هـ د 133/3، دار صادر، بيروت، ط1.

(2) الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي علي بن محمد، 169/4، دار الكتاب العربي، تحقيق سيد الجميلي، بدون طبعة.

(3) التحرير، لابن الهمام، 179.178/4، دار الكتب العلمية، 1983/1403.

القطعية الشرعية أدلة استدلالية لا ضرورية، فالحكم القطعي لا يجوز تأويله ولا تعطيله ولا إلغاؤه، وذلك باتفاق كلمة الأصوليين على نقض الاجتهاد عند مخالفة القاطع، وأنه لا اجتهاد في القطعيات⁽¹⁾.

كما يظهر من خلال التعريفين اهتمامهما بفقه النص دون الإشارة إلى فقه الواقع، وهذا ما تفتن له كثير من العلماء فجعلوه بارزا في تعريفهم للاجتهاد فعرفه الشيخ عبد الله دراز في تعليقاته على كتاب الموافقات بقوله: «بذل غاية الوسع، إما في درك الأحكام الشرعية، وإما في تطبيقها»⁽²⁾.

أنواع الاجتهاد:

قسم الأصوليون الاجتهاد عدة تقسيمات. فهو عند ابن تيمية ثلاثة أقسام وهي: تخريج المناط، وتنقيحه، وتحقيقه. يقول: «هذه الأنواع الثلاثة تحقيق المناط وتنقيح المناط وتخريج المناط وهي جماع الاجتهاد»⁽³⁾، وهو عند الشاطبي قسمان:

الاجتهاد الذي لا يمكن أن ينقطع حتى يرتفع أصل التكليف عند قيام الساعة وهو الاجتهاد في تحقيق المناط العام.

الاجتهاد الذي يمكن أن ينقطع قبل فناء الدنيا وهو الاجتهاد في تنقيح المناط والاجتهاد، في تخريج المناط وفي تحقيق المناط الخاص⁽⁴⁾.

(1) الاجتهاد في مورد النص، دراسة أصولية مقارنة نجم الدين قادر كريم الزنكي، ص 31، دار الكتب العلمية، 1427/2006.

(2) الموافقات في أصول الشريعة، إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي، 463/4، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991.

(3) مجموع الفتاوى ابن تيمية، أحمد بن عبد الحلیم 322/22، مكتبة ابن تيمية عبد الرحمن النجدي الحنبلي.

(4) الموافقات 463/4.

والذي شاع بين الأصوليين تقسيم الاجتهاد إلى قسمين:
- اجتهاد فيما فيه نص شرعي.
- واجتهاد فيما ليس فيه نص شرعي⁽¹⁾.

أما في الأول فيتنوع إلى:

- اجتهاد بياني: هدفه توضيح النص أو بيان تفاصيله ويكون خاصة في مجال النصوص الظنية، أما القطعية منها فلا يمكن تأتيه إلا بنصوص أخرى.
- اجتهاد تعليلي: يستهدف بيان معقول النص، سواء أكان لتعديده الحكم أم لم يكن كذلك.
- اجتهاد تنزيلي: يراد به تطبيق الحكم في مناط النص وتنزيله على الوقائع والتصرفات.

وأما الثاني فله عدة صور منها.

- اجتهاد قياسي: يستهدف التوصل إلى حكم واقعة جديدة لا نص فيها عن طريق القياس.

- اجتهاد استصلاحي: يبتغي إدراك المصالح المرسلة التي لا يوجد نص جزئي من الشرع يحكم باعتبارها أو إلغائها.

- اجتهاد تنزيلي: يستهدف إثبات مضمون قاعدة عامة أو أصل كلي أو علة مستنبطة في الجزئيات، فكما أن الاجتهاد وارد في مناط الحكم المنصوص فكذلك يرد في مناط الحكم الجزئي الذي لا نص فيه⁽²⁾.

وحيث لا إشكال في النوع الثاني من الاجتهاد إذ لا خلاف في ضرورة البحث عن حكم شرعي في كل نازلة مستجدة لا نص فيها ولا

(1) الاجتهاد في مورد النص، ص 36. أصول الفقه، وهبة الزحيلي، دار الفكر 1037/2.

(2) الاجتهاد في مورد النص، ص 37.

إجماع، بقي الإشكال في النوع الأول خاصة مع تعالي الأصوات
بضرورة تجاوز بعض النصوص القطعية استجابة لمتطلبات الواقع، إذن
ما هي مجالات الاجتهاد في النص الشرعي؟

الاجتهاد في النص الشرعي

يتنوع الاجتهاد في النص الشرعي إلى: اجتهاد في فهم النص،
واجتهاد في تنزيله على الواقع.

أ. الاجتهاد في فهم النص

ينقسم النص باعتبار درجة ثبوته ودلالته قطعاً وظناً إلى أربعة
أقسام⁽¹⁾:

- النص قطعي الثبوت والدلالة: هذا النص يفيد حكمه على سبيل
القطع، وبالتالي لا يتوجه إليه بأدلة الاجتهاد التي ليست نصوصاً، فلا يمكن
بيانه بالقياس وغيره من الأدلة، إنما يجوز نسخه بما يماثله من نوعه.

- النص قطعي الثبوت ظني الدلالة: يجوز تخصيص العام منه بخبر
الواحد والقياس والمصلحة والعرف، كما يجوز تأويله، غير أنه لا يجوز
نسخه عند جمهور الأصوليين.

- النص ظني الثبوت قطعي الدلالة: يتوجه إليه الاجتهاد والبيان من
جهة ثبوته.

- النص ظني الثبوت والدلالة: يجوز الاجتهاد فيه من حيث الثبوت
والدلالة، إلا أنه لا ينسخ إلا بنص ثابت.

وبناء على هذا التفصيل يمكن القول: إن الاجتهاد في فهم النص مشروع
إذا توافرت شروطه وانتفت موانعه⁽¹⁾، وعليه يجوز الاجتهاد في ما يلي:

(1) الاجتهاد في مورد النص، ص 40.

. أن يكون النص محتملا التأويل وقابلا لأكثر من معنى .
 . أن يكون الاجتهاد في النصوص المتعلقة بالمتغيرات، وهي التي
انبنت على مصلحة أو مقصد شرعي أو عرف شهد له بالقبول.
 . ألا يكون الاجتهاد في الثوابت كالحدود والمقدرات والمسائل
المعروفة في الدين بالضرورة.

ب . الاجتهاد في تنزيل النص على الواقع

الاجتهاد التنزيلى هو الإجراء العملي لما حصل على مستوى الفهم
التجريبي للأحكام الشرعية على واقع الأفعال وتكييف السلوك بها⁽²⁾.
ولما قد يعتري تنزيل الأحكام على مشخصات واقعية متغيرة من
الزيف والزلل، خصها العلماء بمجموعة من الضوابط أذكر منها ما يلي:
- فهم الواقع:

يجب على المجتهد أن يكون عارفا بالواقع في جميع مستوياته إن
أراد تنزيل الحكم الشرعي عليه، ولن يتأتى له ذلك إلا بالاستيعاب
المعرفي الشامل والمتصل للصورة الواقعية في الحياة التي يراد معالجتها
بالهدى الديني⁽³⁾، لذا أصبح من الضروري الاستعانة بأصحاب
التخصصات الأخرى لتسهيل عملية التنزيل، خاصة مع تشعب مناحي
الحياة وتعقدها، لذا فمن المأمول تفعيل الاجتهاد الجماعي من خلال
إحياء المجمعات الفقهية وتوسيع دائرتها.

(1) من الاجتهاد في النص إلى الاجتهاد في الواقع، ص 70 - 71، محمد بنعمر، دار الكتب العلمية.

(2) الاجتهاد التنزيلى بشير بن مولود جحيش، كتاب الأمة، العدد 93، ص 7.

(3) فقه التدين فهما وتنزيلا، عبد المجيد النجار، الزيتونة للنشر والتوزيع، ص 187.

وخلاصة القول: إن تنزيل الحكم الشرعي على الواقع لا ينطلق من أحكام مجردة بعيدة عن الواقع بل من فهم الواقع المراد تنزيل الحكم الشرعي عليه.

. تحقيق المناط:

هو عملية تقديرية تفرض على المجتهد التحقق من الصور المختلفة والمتشابهة لجميع النوازل، وهو عملية لاحقة لعملية الاجتهاد في النص، يقول الإمام الشاطبي: «ذلك أن الشريعة لم تنص على حكم كل جزئية على حدها، وإنما أتت بأمور كلية وعبارات مطلقة تتناول أعدادا لا تنحصر، ومع ذلك فلكل معنى خصوصية ليست في غيره ولو في نفس التعيين...»⁽¹⁾.

ومجمل القول إن دور المجتهد يتجلى في التحقق من مساواة هذه الواقعة المتخصصة في الواقع المتعلق بها الحكم الشرعي الذي يتسم بالتجديد قبل مرحلة تطبيقه وتحقيق مناطه في الجزئيات، فإذا عرف المناط وتم التأكد من مساواته للحكم التجريبي ألحق به وإلا بآخر⁽²⁾.

. النظر في مآلات الأفعال:

يعتبر النظر في مآلات الأفعال أصلا من أصول المنهج التطبيقي، يقول الأستاذ عبد المجيد النجار: «وبغير هذا المنهج في تحقيق المآل عند التطبيق يصبح التطبيق آليا وإن حقق مناطه، وهذه الآلية ربما أفضت في أحيان كثيرة إلى مشاق وأضرار»⁽³⁾.

(1) الموافقات، 4/75.

(2) البعد التنزيلي في التنظير الأصولي عند الشاطبي، أ/بلخير عثمان، ص 170، دار ابن حزم، ط الأولى، 2009/1430م

(3) في المنهج التطبيقي للشريعة الإسلامية عبد المجيد النجار، ص 22 - 24 دار النشر الدولي الرياض 1994

ويعد هذا النوع من الاجتهاد من أدق الطرق وأكثرها عرضة للزلل، ذلك لأن نوازل الواقع قد تكون مندرجة ضمن حكم شرعي اندراجا واضحا، ولكنها في مجرد حدوثها أو في حكمها قد تكون مفضية إلى غير المصلحة التي يبتغيها ذلك الحكم، فيكون اعتماد الحكم فيها مخلا بمقصد الدين في نفع الناس، ومن جهة أخرى فإن العدول في إحداثه عليها قد يكون للهوى والتشهي مدخلا فيه بدعوى أن في هذا العدول تحقيقا لمصلحة قد تكون في كثير من الأحيان موهومة⁽¹⁾.

- اعتبار المقاصد:

إن تنزيل الأحكام الشرعية في الواقع لابد أن يكون قائما على منهج يتحقق من حصول المقاصد الشرعية، ذلك بأن وقوع الأحكام على عين الأفعال في الواقع لا يلزمه بالضرورة حصول المقاصد، وهذا ما أكدته الدكتور عبد المجيد النجار حينما أشار إلى أن حصول المقاصد في الأحكام لا يكفي فيه الاجتهاد النظري بل لابد له مرحلة اجتهادية ثانية عند صياغة الأحكام يتم فيها اعتبار المقاصد في الأحكام على مشخصات الأحداث⁽²⁾.

وعليه، فالتحقق من المقاصد في الواقع يحتاج لتحليله أولا، ثم مناظرة الحكم بعدما يكون قد حصل الفهم بعناصر ذلك الواقع في عوارضه الشخصية من خصوصيات ظروفه.

ج - علاقة الاجتهاد بحقوق الأسرة:

لا شك في أن عملية الاجتهاد تحتاج لآليات وضوابط تسعف المجتهد وتؤطره في طريقه للبحث عن الحكم الشرعي.

(1) في المنهج التطبيقي للشريعة الإسلامية، عبد المجيد النجار، ص 28 - 29.

(2) فقه التدين فهما وتنزيلا، عبد المجيد النجار، ص 203.

وبما أن حقوق الأسرة تستمد شرعيتها من الحكم الشرعي، فلا محال أن الاجتهاد فيها لا يمكن أن يكون إلا وفق الضوابط التي أشرنا إليها، وعليه فالاجتهاد في حقوق الأسرة يقسم إلى قسمين:

- اجتهاد فيما لا نص فيه: وهو اجتهاد ينطلق من المقاصد العامة للشريعة الإسلامية والقواعد الكلية للأسرة، ويعتمد آليات الاستنباط المعروفة في أصول الفقه الإسلامي.

- اجتهاد فيما فيه نص حقوقي: وهو بدوره ينقسم إلى قسمين:

- اجتهاد في فهم النص: ويكون في النص ظني الدلالة والثبوت أو ظني أحدهما، أما القطعي فلا مجال للاجتهاد فيه وادعاء ذلك هو من قبيل هدم الثابت التي تبقى عليها الأسرة.

- اجتهاد في تنزيله على الواقع: ويلاحظ أن نظرية التعسف قد رسمت طريقه واعتمدت آلياته، فقد بنت نظريتها على النظر في المآلات ودفع الأضرار واعتبار المقاصد، وكل ذلك من مسالك الاجتهاد التنزيلي.

وخلاصة القول، إن الاجتهاد في حقوق الأسرة مؤصل بقواعد وضوابط على المجتهد أن يلتزمها، وكل ادعاء بضرورة الاجتهاد في غياب هذه الضوابط هو من قبيل هدم أركان الأسرة وثوابتها.

المطلب الثاني: حقوق الأسرة وسيلة لتحقيق مصلحة شرعية

من الأسس التي يقوم عليها الحق في الفقه الإسلامي، اعتباره وسيلة لتحقيق مصلحة شرعية، لذا فالنظر لحقوق الأسرة بهذا المنظور، وأنها وسائل لتحقيق مصالح الأسرة، يطرح علينا إشكاليتين:

أما الأولى، فاعتبار حقوق الأسرة وسائل يطرح علينا الإشكالية التالية: هل حقوق الأسرة ثابتة أم متغيرة؟

وأما الثانية، فاعتبار غاية حقوق الأسرة المصلحة الشرعية، يطرح علينا التساؤل التالي: ما ضوابط هذه المصالح المرجوة من منح الحقوق؟ للإجابة عن هاتين الإشكاليتين: نقف عند حقوق الأسرة بين الثابت والمتغير، وكذلك عند ضوابط المصلحة التي هي غاية الحقوق الممنوحة لأفراد الأسرة.

1. حقوق الأسرة بين الثابت والمتغير:

إذا كانت حقوق الأسرة هي وسائل لتحقيق مصالح الأسرة، فهل كل حق متغير أم هناك من الحقوق ما هو ثابت؟ وإذا سلمنا بأن هناك من الحقوق الثابتة، فما هي ضوابط التمييز بين الحقوق الثابتة والمتغيرة؟ للإجابة عن هذه الأسئلة نقف عند مصطلحات الثابت والمتغير والوسيلة، ونقوم بربطها بحقوق الأسرة.

- الثابت: قال صاحب معجم مقاييس اللغة: «الثاء والباء والتاء: كلمة واحدة وهي دوام الشيء، يقال ثبت ثباتا وثبوتا، ورجل ثابت وثبت»⁽¹⁾. نقول وثبت الشيء يثبت ثباتا وثبوتا فهو ثابت وثبت وثبت⁽²⁾.

فالمتأمل في أصل لفظة الثبات ودلالاتها اللغوية يلاحظ أنها تشمل على معاني الديمومة والاستمرار والملازمة للشيء والاستقرار عليه، لذا نقول: إن الثابت من حقوق الأسرة هو كل ما حققت فيه صفة الديمومة، وشرع لكي يستمر به الحكم من غير انقطاع، ويبقى ملازما للحالة التي شرع عليها ومحافظا على المقصد الذي ورد من أجل تحقيقه مستقرا عليه لا يغادره إلى سواه من المقاصد الأخرى.

وهذا الأمر لا يخرج عن كونه إجماعا محققا أو أمرا معلوما من الدين بالضرورة أو لازم حالة واحدة أو نصا قطعيا في دلالاته وثبوته.

(1) معجم مقاييس اللغة لابن فارس أبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق عبد السلام هارون، 399/1، دار الكتب العلمية، 1366، ط 399/1.

(2) لسان العرب لابن منظور، 19/2.

- المتغير: قال صاحب معجم مقاييس اللغة: «غير، الغين والياء والراء: أصلان صحيحان يدل أحدهما على صلاح وإصلاح ومنفعة، والآخر على اختلاف شيئين فالأول الغيرة وهي.... صلاح العيال وغارهم الله تعالى بالغيث أي أصلح شأنهم ونفعهم..... والأصل الآخر قولنا: هذا الشيء غير ذلك، أي هو سواء وخلافه»⁽¹⁾.

وبناء على ما سبق، فإن دلالة لفظة التغير تشتمل على معاني التبدل والتحول وعدم الملازمة للشيء والاستقرار عليه، ومن ثم فإن المتغير من حقوق الأسرة هو كل ما لم يتحقق فيه صفة الديمومة ولم يشرع لكي يستمر به الحكم.

- الوسيلة: الوسيلة في اللغة من وسل وهي المنزلة عند الملك والدرجة والقربة ووصل إلى الله تعالى توسلا: عمل عملا يقربه إليه كتوسل، والواصل: الواجب والراغب إلى الله تعالى، وتوسل إليه بوسيلة إذا تقرب إليه بعمل⁽²⁾.

وفي الاصطلاح عرفها الإمام القرافي بقوله: الوسائل هي الطرق المفضية إلى المقاصد⁽³⁾.

وعرفها الشيخ الطاهر بن عاشور: «هي الأحكام التي شرعت لأن بها تحصيل أحكام أخرى، فهي غير مقصودة لذاتها، بل لتحصيل غيرها على الوجه المطلوب الأكمل، إذ بدونها قد لا يحصل المقصد أو يحصل معرضا للاختلال والانحلال»⁽⁴⁾.

(1) معجم مقاييس اللغة لابن فارس باب الغين والياء، 404/4.

(2) لسان العرب، 97/2.

(3) الفروق وأنواء البروق، في أضواء الفروق لأبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي ط 1998/1458 دار الكتب العلمية بيروت. 33/2

(4) مقاصد الشريعة، الطاهر بن عاشور، ص 148.

ويتبين من خلال هذين التعريفين أن الوسائل هي كل ما يتوصل به إلى المقاصد.

- تقسيم الوسائل من حيث الثبات والتغير⁽¹⁾: تنقسم إلى:

- وسائل ثابتة: وهي الوسائل التي لا تخضع للتغيير بسبب تغير الزمان والمكان والأشخاص والأحوال، ولا يدخلها الاجتهاد، وإنما تحقق المقاصد لا يكون إلا بهذه الوسائل، ويتناول هذا النوع من الوسائل الأحكام الوضعية من أسباب وشروط وانتفاء موانع في مختلف العبادات وتفصيلها وكيفياتها التي تعد وسائل لإقامتها على الوجه المشروع، وفي أصول الفضائل والأخلاق والاعتقاد وغيرها، فكلها تعد وسائل ثابتة لتحصيل مقاصدها⁽²⁾.

- وسائل متغيرة: وهي الوسائل التي تخضع لظروف الزمان والمكان وتختلف باختلاف الأشخاص والأحوال، ويتضمن هذا القسم كل الوسائل الاجتهادية التي لم يرد فيها نص، فهي موطن رحب لأعمال العقل والنظر، وبحث أنجع المسالك وأقرب الطرائق وأحسن الكيفيات إلى تحصيل المنافع والمصالح، ودرء المفاسد والمضار وفق مقصود الشارع ومراده لأن الوسائل قد شرعت، لأن بها تحصيل أحكام أخرى، فينبغي حينئذ لزوم خدمتها للمقاصد وتدعيمها لها⁽³⁾.

وخلاصة القول إن من الوسائل ما هو ثابت لا اجتهاد فيه، ومنها ما هو متغير يختلف باختلاف الزمان والمكان والظروف فيجوز فيه الاجتهاد.

(1) نظرية الوسائل في الشريعة الإسلامية، دراسة أصولية مقاصدية أم نائل محمد العيد بركاني، ص 73، دار ابن حزم، ط الأولى 2009/1430.

(2) الاجتهاد المقاصدي، حجته ضوابطه مجالاته، نور الدين مختار الخادمي، كتاب الأمة، رقم 65، 67/1، ط الأولى، 1998/1419م.

(3) الاجتهاد المقاصدي، للخادمي، 68/1.

- حقوق الأسرة منها ما هو ثابت ومنها ما هو متغير

بالنظر لتقسيمات الوسائل يتضح أن من حقوق الأسرة ما هو ثابت، ومنها ما هو متغير.

فالثابت من حقوق الأسرة هو الذي لا يخضع للتغيير بتغير الزمان والمكان والظروف والأحوال، وهي التي وردت بنصوص قطعية دلالة وثبوتها، ومن أمثلتها حق التوارث، والعدد وغيرهما.

أما المتغير منها فهو الذي يخضع لظروف الزمان والمكان، ويختلف باختلاف الأشخاص والأحوال والظروف، فهي حقوق اجتهادية لم يرد فيه نص قطعي، الغاية منها بلوغ المقاصد التي من أجلها شرعت ومن أمثلتها مقدار النفقة والمهر.

1. ضوابط المصلحة في حقوق الأسرة

المصلحة في اللغة: ضد المفسدة، يقال: أصلح أي أتى بالصلاح وهو الخير والصواب، وفي الأمر مصلحة أي خير⁽¹⁾، فالصاد واللام والحاء: أصل واحد يدل على خلاف الفساد⁽²⁾.

وفي الاصطلاح: عرفها الرازي بقوله: «المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم، ونفوسهم، وعقولهم، ونسلهم، وأموالهم، طبق ترتيب معين فيما بينها»⁽³⁾.

وعرفها الغزالي: «أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة ولسنا نعني به ذلك فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق وصالح الخلق، وصالح الخلق في تحصيل مقاصدهم

(1) لسان العرب، مادة ص ل ح 517/2.

(2) معجم مقاييس اللغة، 3/303.

(3) المحصول للرازي، 2/434.

لكننا 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»⁽¹⁾.

ويلاحظ من خلال التعريفين أن المصلحة المقصودة هي ما كانت مندرجة تحت مقاصد الشرع.

- تقسيمات المصالح

تقسم المصالح عدة تقسيمات، وسأكتفي بذكر تقسيمين:

- الأول بحسب الاعتبار أو الإلغاء.

- الثاني باعتبار القوة.

- تقسيم المصالح بحسب الاعتبار والإلغاء.

قسم علماء الأصول المصالح بهذا الاعتبار إلى ثلاثة أقسام:

- مصالح معتبرة: وهي التي اعتبرها الشارع بنص أو إجماع، وهي

بهذا المعنى حجة لا إشكال فيها.

- مصالح ملغاة: وهي التي شهد الشرع بإلغائها كأن تعارض نصا

شرعيا صريحا، أو تلغي كلية من كليات الشريعة، وهي باطلة بالإجماع،

ومثاله ما يدعى اليوم من وجوب التسوية بين الجنسين في الإرث.

- مصالح مرسلة: وهي التي تشهد لها عموميات الشريعة ولم يشهد

لها الشارع بالاعتبار ولا بالإلغاء

(1) المستصفي من علم أصول الفقه، أبو حامد الغزالي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2،

- تقسيم المصالح باعتبار قوتها

تنقسم المصلحة باعتبار قوتها إلى ثلاثة أقسام:

- **الضروريات:** وهي التي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم والرجوع بالخسران المبين⁽¹⁾.

وقد حصر علماء الأصول الضرورات في خمس وهي حفظ الدين وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل، وحفظ المال، وهي مصالح لم تخل أمة من الأمم من رعايتها يقول الغزالي: "وتحريم تفويت هذه الأصول الخمسة والزجر عنها يستحيل أن لا تشمل عليه ملة من الملل وشريعة من الشرائع التي أريد به إصلاح الخلق، ولذلك لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر والقتل والزنا والرقعة وشرب الخمر⁽²⁾."

- **الحاجيات:** وهي ما يفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي إلى الحرج والمشقة، يقول الإمام الشاطبي: «فمعناها أنها مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراعى دخل على المكلفين الحرج والمشقة ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة»⁽³⁾.

- **التحسينات:** هي الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال والمدنسات التي تأنفها العقول الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق⁽⁴⁾.

(1) الموافقات 7/2.

(2) المستصفى، الغزالي، ص 17.

(3) الموافقات، 5/2.

(4) نفسه، 9/2.

- ضوابط المصلحة:

- إدراجها في مقاصد الشارع: بحيث لا يجوز لها مخالفة مقاصد الشارع، سواء أكانت المخالفة أصلية أو تبعية ناتجة عن سوء القصد.

- عدم معارضتها للنص: يجب ألا تعارض نصا قطعيا، يقول الشيخ أبو زهرة: «إن المصلحة ثابتة حيث وجد النص، فلا يمكن أن تكون هناك مصلحة مؤكدة أو غالبية والنص قاطع يعارضها»⁽¹⁾.

أما النص الظني فيكون الاجتهاد فيه قائما على حصر كل تلك المعاني والأحكام وتحديد أقربها إلى المراد الإلهي وأنسبها للمصلحة المشروعة، ولا يجوز قطعا أن تعارض المصلحة جميع مدلولات النص الظني، لأن معارضة كل مدلولات النص الظني كمعارضة النص القطعي تماما⁽²⁾.

- عدم معارضتها للإجماع: يعتبر الإجماع القطعي كالنص القطعي في دلالة على حكمه، وبالتالي لا يجوز للمصلحة مخالفته، أما إذا كان ظنيا أي مبنيًا على أحكام متغيرة بتغير الزمان والمكان ومبنيًا على مصلحة ظرفية لم تثبت أبديتها وبقاؤها، فإنه خاضع للتبديل والتغيير بموجب المصلحة الحادثة⁽³⁾.

- عدم معارضتها للقياس: بين القياس والمصلحة عموم وخصوص، فكل قياس هو مراعاة للمصلحة، وليس كل مراعاة للمصلحة قياس⁽⁴⁾، لذا لا يجوز للمصلحة مخالفة القياس.

(1) أصول الفقه، الشيخ أبو زهرة، ص 395، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر.

(2) الاجتهاد المقاصدي، حجتيه ضوابطه مجالاته، نور الدين الخادمي 38/2.

(3) نفسه، ص 41.

(4) نفسه، ص 4.

- عدم تفويتها لمصلحة أهم منها أو مساوية لها.

- مصلحة الأسرة غاية الحقوق الممنوحة لأفرادها.

لقد حرص التشريع الإسلامي على ربط الأحكام بمقاصدها، فضمن بذلك ديمومتها، واستجابتها لجميع الحوادث المستجدة. ولما كانت حقوق الأسرة تستمد مشروعيتها من الحكم الشرعي، فهي بذلك تسعى لبلوغ المقاصد والمصالح التي رسمها الشرع.

إن المتتبع للمصلحة في الشريعة الإسلامية يتضح له أنها ليست على وزان واحد، فمنها الضرورية والحاجية والتحسينية، ومنها المعتبرة والملغية، ومنها العامة والخاصة، لذا فمعالجة حقوق الأسرة يجب أن تتأسس على هذه التقسيمات والمراتب، وذلك من خلال إعمال فقه الموازنات، فتقدم المصلحة الضرورية على غيرها، والعامة على الخاصة، والمعتبرة على ما سواها، كما أن المتأمل في مقاصد الأسرة يتبين له شموليتها لجميع مصالح الناس أفرادا وجماعات، فضمنت بذلك للفرد مصالحه داخل الأسرة سكنية وتزكية ومودة ورحمة، للجماعة مصالحها، تأهيلا للنشء، وتقوية للروابط الاجتماعية، وامتدادا لأواصر التكافل والتعاون، لذا فالخطاب الحقوق الأسروي هو خطاب يوازن بين مصالح الفرد والجماعة. بل يجعل مصلحة الجماعة أولى من مصلحة الفرد إذا تعارضا ومن أمثلة ذلك قوله تعالى:

﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾⁽¹⁾.

يقول الأستاذ عبد المجيد النجار: «فهذا الخطاب القرآني المطرد في شؤون الأسرة لجماعة المسلمين وليس لأفراد الأسرة يدل على أن في أحكام الأسرة مقصدا اجتماعيا»⁽²⁾.

(1) سورة النساء/35.

(2) مقاصد الشريعة بأبعاد جديدة، عبد المجيد النجار، ص 163، دار الغرب الإسلامي، ط1، 2006.

إن ما يدعى اليوم من ضرورة تجاوز النصوص لصالح المصلحة الواقعية هو هدم للأسرة وثوابتها، فنخلص إذن إلى أن المصلحة المقصودة والتي هي غاية حقوق الأسرة هي تلك المصالح المنضبطة بضوابط الشرع وليس من تقدير العقل أو الواقع.

المطلب الثالث: حقوق الأسرة بين سلطة الفرد وسلطان الدولة

لا يخفى على كل ذي لب ما للأسرة من أبعاد اجتماعية كبرى تتجلى في حفظ نظام المجتمع، فهي الخلية الأساسية في بنائه والمنبع الأصيل في استقراره، ونظرا لهذه الأهمية، فقد منح الشرع لأفرادها حقوقا وأمرهم باستعمالها وفق ما يحقق مصالحها وجعل للدولة حق التدخل في حالة التعسف في استعمالها، فما مدى حرية الفرد في استعمال حقوقه وما مجال تدخل الدولة في تقييدها؟.

1. سلطة الفرد في استعمال حقوق الأسرة:

تتميز حقوق الأسرة عن غيرها، بأنها حقوق غيرية أو وظيفية غايتها تحقيق مصلحة الأسرة، لذا فالشرع حينما أناط الحقوق ببعض الأفراد دون بعض قيدها بضابطين:

أ. تحقيق مصلحة الأسرة:

ذلك بأن منح الحقوق لبعض الأفراد دون بعض غايته تحقيق مصلحة الأسرة، وكل استعمال لا يروم ذلك يعتبر لاغيا، فحق التأديب على سبيل المثال حق للأب على طفله، لذا فهو مأمور برعاية الأصلح له، يقول الإمام الشاطبي: «إن الأب في طفله أو الوصي في يتيمة أو الكافل في من يكفله مأمور برعاية الأصلح له»⁽¹⁾.

(1) الاعتصام، للشاطبي، تحقيق سيد إبراهيم، دار الحديث، القاهرة دون طبعة 2003،

فإذا ما استعمله بشكل يؤدي إلى الإيذاء والإيلام فقد تعسف فيه، يقول الأستاذ فتحي الدريني: «فهو حق لم يتقرر ميزة للأب لتمكينه من استغلال أولاده في مصلحته الشخصية وإلا كان متعسفا ومنحرفا عن الغاية التي من أجلها منح هذه السلطة وإنما تقرر من أجل مصلحة الأولاد أنفسهم»⁽¹⁾.

ب - عدم الإضرار

إن استعمال الحقوق بنية الإضرار هو عين التعسف، لذا فقد نهى الشرع عنه وحذر منه، وبما أن مجال الأسرة من أكثر المجالات التي قد يظهر فيها ذلك نتيجة للاحتكاك اليومي ونقص الوازع الديني، فقد نهت كثير من الآيات عن استعمال الحقوق فيها بنية الإضرار، ومن أمثلة ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَلْيُنَّ أَجْلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾⁽²⁾.

فإذا كانت الولاية حقا شرعيا منحها الله تعالى لفئة هم أقارب المرأة المؤهلون لذلك، فإن منع موليته من الزواج بمن ترغب فيه يعتبر إضرارا عظيما بها، لذا جاز لها أن ترفع أمرها للسلطان ليدرأ عنها ذلك.

2 - سلطة الدولة في تقييد حقوق الأسرة:

أوكل الشرع للدولة صلاحية رعاية شؤون الأمة، فأناط بها مهمة السياسة الشرعية، وأمر الرعية بطاعتها فيما لا يخالف أمرا شرعيا، فالسياسة الشرعية معيار يقاس به تطبيق الأحكام الفقهية في واقع الناس، فهي تراعي الواقع والنظر في أحكام المكلفين، وتتكفل بإصلاح أحوالهم وفقا لأحكام الشريعة ومقاصدها ونظرا لأهميتها فقد أخذ بها جمع من الصحابة والفقهاء من أمثال عمر، وعلي، وعثمان رضي الله عنهم، والإمام مالك،

(1) الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، فتحي الدريني، 173.

(2) سورة البقرة/232.

وابن فرحون، والشاطبي، وابن تيمية، وابن القيم وغيرهم، وأسسوا عليها كثيراً من الأحكام الشرعية.

ولما كان غرض الشرع هو بناء أسرة سعيدة تقوم بوظيفتها الحضارية، فقد منح لأفرادها حقوقاً وألزمهم باستعمالها وفق ما يحقق مصلحة الأسرة، إلا أن تضارب المصالح وتعارضها قد يهدد كيانها ويعرضها للانحلال فيصبح حينئذ تدخل ولي الأمر واجباً، وذلك بغرض التوفيق والموازنة بين الحقوق، وقد يؤول الأمر إلى تقييدها والحد من بعض صلاحياتها بهدف تحقيق استمرارية الأسرة واستقرارها، وتأسيساً على ذلك هل يجوز لولي الأمر تقييد حقوق الأسرة؟.

للإجابة عن ذلك لابد من معرفة مجال سلطة ولي الأمر ويمكن حصرها في أمرين:

. سلطة تنفيذية:

ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالأحكام الشرعية، وتتجلى في القيام على حقوق الناس وشؤونهم ومصالحهم، من خلال تطبيق شرع الله، وإقامة فرائضه، والعدل بين الرعية، وإقامة الحدود، لذا نقول: إن سلطة ولي الأمر تتجلى في تنفيذ أوامر الله ويعجل.

. سلطة اجتهادية:

وهي سلطة تقديرية يعمل بها لتدبير شؤون الأمة، بما يحقق مصلحتها، وهي محصورة في الأحكام التي لم يرد بشأنها نص خاص ورد فيها نص خاص معلل ومبني على مصلحة متغيرة، كما فعل عمر رضي الله عنه في سهم المؤلفة قلوبهم.

وبما أن الأصل في ممارسة الحقوق هو الإباحة إلا ما استثناه الشرع، فإن من حق ولي الأمر تقييد هذا المباح إذا كان يفوت مصلحة عامة أو يحدث ضرراً عاماً، وذلك بشروط معينة منها:

أ. أن تكون الحالة الملجئة حقيقية وليست مفتعلة.
ب. ألا يكون هناك طريق أو مخرج يحقق المراد به غير هذا التقييد
أو الإلزام، فإن كان ثم طريق آخر أو مخرج غيره لم يجز اللجوء إليه.
ج. أن تكون المصلحة عامة.

وخلاصة القول: إن لولي الأمر الحق في تقييد حقوق الأسرة
بشروط وضوابط منها:

- ألا يكون حكم هذا الحق قطعياً، بل يجب أن يكون اجتهادياً.
- أن يدخل في حكم المباح، بشرط توافر الشروط التي سبق الإشارة.
المبحث الثاني: أثر أسس ومرتكزات حقوق الأسرة في توجيه
إمهال الزوجة للتجهيز:

أولاً: نص النازلة

جاء في "البيان والتحصيل" لابن رشد الجد: وسئل عمن تزوج امرأة
فنفقها صداقها، وقال: أدخلوها علي؛ فيقول أهلها: حتى نسمنها ونحسن
إليها، أزواجها أن يدخل عليها من ساعتها وقد أعطاهم صداقها؟ فقال:
الوسط من ذلك؛ ليس له أن يقول: أدخلوها علي الساعة ولا لهم أن
يؤخروها عنه؛ ولكن الوسط من ذلك بقدر ما يجهزونها ويهيئون أمرها؛
وقد قال تعالى: ﴿قَدْ جَعَلَ اللَّهُ لِكُلِّ شَيْءٍ قَدْرًا﴾⁽¹⁾، وقال لنبیه: ﴿وَإِنَّكَ لَعَلَىٰ
خُلُقٍ عَظِيمٍ﴾⁽²⁾ ولهم حق وحرمة؛ فالوسط من ذلك المعروف.

قال محمد بن رشد: «هذا بين على ما قال لأن تعجيل دخوله عليها
من ساعته تضيق عليها وإضرار بها وتأخيرها عنه المدة الطويلة إضرار
به؛ فالوسط من ذلك عدل بينهما، وقد قال ﷺ: «خَيْرُ الْأُمُورِ

(1) سورة الطلاق/3

(2) سورة القلم/4

أَوْسَطُهَا»⁽¹⁾، وإذا وجب أن يؤجل الغريم فيما حل عليه من الحق بقدر ما يهيئه ويسره ولا يباع عليه فيه عروضة بالغاً ما بلغ في الحين، فالمرأة أولى بالصبر عليها في الدخول بها إلى أن تهين من شأنها ما تحتاج إليه في القدر الذي لا يضر بالزوج أن يؤخر عليه»⁽²⁾.

ثانياً: أثر الأسس النظرية لحقوق الأسرة في توجيه النازلة

تتأسس حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي على ركائز ثلاثة وهي:

- حقوق الأسرة منحة من الله،

- حقوق الأسرة وسيلة لتحقيق مصلحة شرعية،

- حقوق الأسرة بين سلطة الزوجة وسلطان الدولة لذلك،

ومن أجل توجيه هذه النازلة وفهمها فهما حقوقاً نعرضها على تلك الركائز الثلاثة لتبين آثارها وتجلياتها.

المطلب الأول: إمهال الزوجة للتجهيز منحة من الله

استمد فقهاء المالكية حكم إمهال الزوجة للتجهيز من أدلة شرعية معتبرة. وقبل عرضها نعرض لبعده العقدي والأخلاقي

أ. البعد العقدي التعبدى لحكم إمهال الزوجة

منح الشرع الزوج حق الدخول بزوجه بعد قبضها لصداقها تحصيناً لهما وتنظيماً للعلاقة بينهما وهو حق ذو بعد تعبدى نص عليه

(1) قال السخاوي في المقاصد الحسنة (332/1): «(رواه ابن السمعاني في ذيل تاريخ بغداد بسند مجهول عن علي مرفوعاً به، وهو عند ابن جرير في التفسير من قول مطرف بن عبد الله ويزيد بن مرة الجعفي، وكذا أخرجه البيهقي عن مطرف، وللدليمي بلا سند عن ابن عباس مرفوعاً...)».

(2) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة لأبي الوليد بن رشد القرطبي ج4/ص353، دار الغرب الإسلامي.

رسول الله ﷺ بقوله: «وَفِي بُضْعِ أَحَدِكُمْ صَدَقَةٌ»⁽¹⁾.

ولتحقيق تعبدية هذا الحق فقد نظر إليه فقهاؤنا نظرة شمولية تراعي الظروف كما تراعي الزمان والمكان، تطبيقاً للخواطر واستجاباً للمودة والرحمة المبتغاة، إذ لا معنى للدخول بالزوجة في غيابها. بل إن غيابها حصول للخصام والتنافر والذي سيؤول حتماً إلى النزاع والتصادم. ومن جملة الظروف المتعارف عليها تجهيز الزوجة والإحسان إليها لتكون في أحسن حلة يرتضيها الزوج فيقع حينئذ الحب والوئام والسكن والانسجام.

ولما كان حق الدخول بالزوجة تعبدياً، فالوسيلة المفضية إليه تعبدية أيضاً، إذ الوسائل تأخذ حكم المقاصد، بل إن من تمام العناية بالمقاصد العناية بالوسائل، يقول الشيخ الطاهر بن عاشور: «هي الأحكام التي شرعت لأن بها تحصيل أحكام أخرى، فهي غير مقصودة لذاتها، بل لتحصيل غيرها على الوجه المطلوب الأكمل، إذ بدونها قد لا يحصل المقصد أو يحصل معرضاً للاختلال والانحلال»⁽²⁾. ولما كان إمهال الزوجة للتجهيز هو لتحصيل مقصد الدخول التعبدية، فلا شك أن وسيلته المفضية إليه تعبدية كذلك فيتحصل أن الإمهال تعبدية كذلك.

ب . البعد القيمي والأخلاقي لإمهال الزوجة للتجهيز

حضور الباعث الأخلاقي في إمهال الزوجة واضح جلي، تجلت ملامحه في اشتراط التسمين والإحسان إليها لتزف إلى زوجها في أحسن حلة يرتضيها، إذ لا يتصور لدى هذه الأسر أن تزف الزوجة دون إكرامها وبذل كل ما في الوسع لتجهيزها.

(1) صحيح مسلم كتاب الزكاة باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف،

رقم 2376، ص 82 ج3، دار الجيل، بيروت

(2) مقاصد الشريعة، الطاهر بن عاشور، ص 148.

إن الممحص في الدافع لمثل هذا الفعل ليجده أخلاقيا بامتياز إذ الغرض ليس هو الإضرار بقدر ما هو إرضاء للزوج وأهله بما تجهز به نفسها، وللعرف السائد الذي تعارف عليه الناس والذي يعبر عن أخلاق الكرم والسخاء بل يعبر عن قدسية العلاقة الزوجية.

والذي يؤكد حضور الباعث الأخلاقي الاستشهاد بقوله تعالى: ﴿وَإِنَّكَ لَعَلَىٰ خُلُقٍ عَظِيمٍ﴾⁽¹⁾ تذكيرا به وتأكيدا على أن للباعث الأخلاقي أهمية كبرى في إمهال الزوجة للتجهيز.

وخلاصة القول: إن الباعث الأخلاقي هو صلب وأساس إمهال الزوجة للتجهيز بل دعامته الأساسية.

ج - البعد المصدري لإمهال الزوجة للتجهيز

استمد المالكية حكم إمهال الزوجة للتجهيز من الأدلة الآتية:

1 - عدم الإضرار:

إن التعجيل بالدخول هو إضرار بالزوجة ومخالفة لما عليه العرف، قال الإمام ابن رشد: «فتعجيل الدخول عليها من ساعته تضيق عليها وإضرار بها»⁽²⁾.

وتأسيسا على ذلك فإمهال الزوجة هو رفع للضرر المأمور به شرعاً بنصوص قرآنية وأحاديث نبوية صحيحة ومن ذلك:

- القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿لَا تُضَاكِرْ وَلَدَهُ يُؤَلِّدُهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ، يُؤَلِّدُهَا﴾⁽³⁾. في هذه الآية نهي للأب عن التعسف في استعمال حق ولايته.

(1) سورة القلم/4

(2) البيان والتحصيل ج4 ص 353

(3) سورة البقرة/231.

قال القرطبي: «ولا يحل أن يمنع الأم ذلك مع رغبتها في الإرضاع، هذا قول جمهور المفسرين.

كما تنهى الأم عن التعسف في استعمال حق رضاع ابنها بأبيه وذلك بأن تأبى أن ترضعه إضراراً بأبيه أو تطلب أكثر من أجر مثلها»⁽¹⁾.

قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُمْ مِّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ وَّجَدِكُمْ وَلَا نُفَصِّرُوهُمْ لِنُضِيقُوا عَلَيْهِمْ﴾⁽²⁾.

ووجه الاستدلال بالآية أن مضارة الرجل لمطلقة بأن يضاجرها لتفتدي منه بمالها أو تخرج من مسكنه، ويرى الدكتور الزرقا أن الأقرب في تفسير المضارة هنا أن يقتصر الرجل على مطلقة في النفقة خلال العدة ويضيق عليها في السكنى لقهرها وإيذائها نقمة منه عليها حيث أراد فراقها وانقطعت رغبته في استمرار الزوجية، وذلك على خلاف ما يقتضيه السراح الجميل الذي أمر به الزوج مريداً الطلاق⁽³⁾.

. السنة النبوية:

. عن ابن عباس رضي الله عنهما قال عليه الصلاة والسلام: «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام»⁽⁴⁾.

ووجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الضرر والضرار، يقول ابن رجب: «وأما إذا قال الضرر على من يستحقه فهذا غير مراد قطعاً»⁽⁵⁾.

(1) الجامع لأحكام القرآن القرطبي، 167/13.

(2) سورة الطلاق، من/6.

(3) صياغة قانونية لنظرية التعسف باستعمال الحق في قانون إسلامي، مصطفى الزرقا دار البشير عمان ط: 2، 1408هـ/1987م، ص: 31.

(4) المستدرک علی الصحیحین الحاكم النيسابوري، كتاب البيوع رقم: 2345، 66/2 تحقيق مصطفى عبد القادر عطا دار الكتب العلمية بيروت ط 1 1411. 1990م

(5) جامع العلوم والحكم، لابن رجب الحنبلي البغدادي، ط: 2، مطبعة مصطفى الباب الحلبي 1363، 1950.

- حديث سمرة بن جندب أَنَّهُ كَانَتْ لَهُ عَصْدٌ مِنْ نَخْلٍ فِي حَائِطِ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ، قَالَ: وَمَعَ الرَّجُلِ أَهْلُهُ، قَالَ: فَكَانَ سَمُرَةٌ يَدْخُلُ إِلَى نَخْلِهِ فَيَتَأَذَّى بِهِ وَيَشْقُ عَلَيْهِ، فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يَبِيعَهُ فَأَبَى، فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يَنَاقِلَهُ فَأَبَى، فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَطَلَبَ إِلَيْهِ النَّبِيُّ ﷺ، أَنْ يَبِيعَهُ فَأَبَى فَطَلَبَ إِلَيْهِ أَنْ يَنَاقِلَهُ فَأَبَى، قَالَ: «فَهَبْهُ لَهُ وَلَكَ كَذَا وَكَذَا» أَمَرًا رَغْبَةً فِيهِ فَأَبَى، فَقَالَ: «أَنْتَ مُضَارٌّ» فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِلْأَنْصَارِيِّ: «اذْهَبْ فَاقْلَعْ نَخْلَهُ»⁽¹⁾.

في هذا الحديث النبوي دلالة واضحة على أن عنصر المضارة أو صفتها تتحقق متى كانت منفعة صاحب الحق تافهة يسيرة بجانب الضرر الذي يصيب غيره في مصالح حيوية له⁽²⁾، لذا أمر الرسول ﷺ بقلع نخلات سمرة جزاء له على تعسفه. وإضراره بالغير

- عن النعمان بن بشير رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «مَثَلُ الْقَائِمِ عَلَى حُدُودِ اللَّهِ وَالْوَاقِعِ فِيهَا، كَمَثَلِ قَوْمٍ اسْتَهَمُوا عَلَى سَفِينَةٍ، فَأَصَابَ بَعْضُهُمْ أَعْلَاهَا وَبَعْضُهُمْ أَسْفَلَهَا، فَكَانَ الَّذِينَ فِي أَسْفَلِهَا إِذَا اسْتَقَوْا مِنَ الْمَاءِ مَرُّوا عَلَى مَنْ فَوْقَهُمْ، فَقَالُوا: لَوْ أَنَّا خَرَقْنَا فِي نَصِيبِنَا خَرْقًا وَلَمْ نُؤْذِ مَنْ فَوْقَنَا، فَإِنْ يَتْرَكُوهُمْ وَمَا أَرَادُوا هَلَكُوا جَمِيعًا، وَإِنْ أَخَذُوا عَلَى أَيْدِيهِمْ نَجَوْا، وَنَجَوْا جَمِيعًا»⁽³⁾.

ووجه الاستدلال بهذا الحديث: أن من هم في أسفل السفينة مع أن لهم الحق في استعمال نصيبهم استعمالاً مشروعاً إلا أنه يمنع عليهم الإضرار بغيرهم وهذا دليل على منع الأفراد من التصرف بحق يؤثر سلباً على المجموع.

(1) سنن أبي داود، كتاب "الأقضية" باب في القضاء، رقم: 3152، 42/10.

(2) صياغة قانونية لنظرية التعسف باستعمال الحق، في قانون إسلامي، مصطفى أحمد الزرقا ص: 37.

(3) صحيح البخاري، كتاب "الشركة" باب هل يقرع في القسمة والاستهام فيه، رقم: 2313، 399/8.

ـ عمل الصحابة:

ـ روى الإمام الطبري في تاريخه: «أنه بعد أن انتصر المسلمون على الفرس في موقع القادسية لم يجد رجالهم نساء مسلمات كافيات للزواج منهن في تلك البلاد الفارسية، فأرغمتهم الضرورة، فبعث عمر ابن الخطاب إلى حذيفة بن اليمان الذي كان واليا على المدائن في بلاد العجم رسالة يقول فيها: بلغني أنك تزوجت امرأة من أهل المدائن من أهل الكتاب وذلك ما لا أرضاه لك فطلقها ولا تبقيها في عصمتك، فكتب إليه حذيفة، أحلال هذا الزواج أم حرام؟ ولماذا تأمرني بطلاق هذه المرأة الكتابية، لن أطلقها حتى تخبرني. فكتب إليه عمر بن الخطاب: هذا الزواج حلال ولكن في نساء الأعاجم خلافة وخداعا وإني أخاف عليكم منه»⁽¹⁾.

ووجه الاستدلال أن المباح يمنع خشية أن يترتب عليه ضرر عام سواء أكان ذلك في مواقعة المومسات منهن، وفي هذا ضرر لا يخفى أم في تتابع رجال المسلمين في الزواج من الكتابيات رغبة في جمالهن فترك المسلمات بلا أزواج فيقعن فيما حرم الله، وهذه مفسدة عظيمة لم يشرع نكاح الكتابيات من أجلها⁽²⁾.

ـ فتوى عثمان بن عفان رضي الله عنه في توريث المبتوتة في مرض الموت، لأن الطلاق في هذه الحالة مظنة الفرار من توريثها وحرمانها من حقها، ويتجلى التعسف هنا في أعمال الباعث غير المشروع بحيث توخى المطلق حرمان المرأة من حقها، فعامله الشرع بنقيض قصده إعمالا لمبدأ العمل بالمصلحة.

(1) تاريخ الأمم والملوك، للإمام أبي حفص بن جرير الطبري، مؤسسة الإعلام للمطبوعات بيروت لبنان ص: 86/6.

(2) نظرية التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية عبير ربحي شاكر قدومي، ص: 167.

- الوسطية:

ينطلق الشرع في تأسيس أحكامه من منهج الوسطية لتحقيق التوازن والعدل بين مصالح الفرد والجماعة، بل بين مصالح الأفراد أنفسهم، قال تعالى: ﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا﴾ (١)، وتأسيسا على ذلك فقد اتسمت حقوق الأسرة بالعدل والمساواة التكاملية، بل بالتقابل الذي يجعل الحق في مقابل الواجب، وذلك ابتغاء للوسطية المنشودة وتحقيقا لمصلحة الأسرة وعدم الإضرار. لذلك انطلق فقهاؤنا من مبدأ الوسطية في الحكم بإمهال الزوجة للتجهيز معتبرين أن التعجيل بالدخول إضرار بها والتأخير عليه إضرار به فكان الحكم وسطا.

- قياس الأولى

لا شك أن الصبر على الزوجة للتجهيز حفاظا على الأسرة أولى من الصبر على الغريم، وإذا وجب في الثاني فمن باب الأولى في الأول يقول الإمام ابن رشد: «إذا وجب تأجيل الغريم فيما حل عليه من الحق بقدر ما يهيئه ويسره ولا يباع عليه، فالأولى من ذلك الصبر على الزوجة في الدخول بها، إلى أن تهين من شأنها ما تحتاج إليه في القدر الذي لا يضر بالزوج» (٢).

- العرف

من المتعارف عليه تجهيز الزوجة قبل زفها إلى زوجها، وهو عرف لا يخالف نصوص الشرع ومقاصده، بل يخدمها ويقوي من ذكرها تنظيما للعلاقة بين الزوجين وحصولا للمودة والرحمة والسكن، لذلك فعرف الإمهال مما يقوي مقاصد النكاح ويشد عضدها، وهو الأمر الذي يجعلنا نتساءل عن مقاصد إمهال الزوجة للتجهيز؟

(1) سورة البقرة/142.

(2) البيان والتحصيل ج 4/353.

المطلب الثاني: إهمال الزوجة لتجهيز وسيلة لتحقيق مصلحة الأسرة

يرتبط منح الحقوق في المنظومة الإسلامية ارتباطاً وثيقاً بالمقاصد الشرعية المرجوة منها. ويعتبر مخالفتها والخروج عنها عين التعسف الذي ذمه الإسلام وأمر باجتنابه. وتأسيساً على ذلك فقد أفتى المالكية بالإهمال لمقاصد مرجوة يمكن إجمالها في تنظيم العلاقة بين الزوجين وحصول المودة والرحمة والسكن.

- تنظيم العلاقة بين الزوجين

ذلك بأن تنظيم العلاقة بين الزوجين يستلزم رضى كل طرف بالآخر حتى يكون كل منهما مدعاة سرور الآخر وسبب هنائه في معيشته، قال عليه السلام: «انْظُرْ إِلَيْهَا، فَإِنَّهُ آخَرَى أَنْ يُؤَدَمَ بَيْنَكُمَا»⁽¹⁾ أي يصلح ويوفق بينكما، ووجه الدلالة أن النظر إلى الزوجة في أحسن حلة ماله إلى التوفيق والإصلاح الذي يساهم لا محالة في تماسك الأسرة وتعاوضها، وهو ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «إِنِّي أَحِبُّ أَنْ أَتَزَيَّنَ لِلْمَرْأَةِ، كَمَا أَحِبُّ أَنْ تَتَزَيَّنَ لِي الْمَرْأَةُ، لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَقُولُ: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾»⁽²⁾ (3).

من هنا نقول إن المقصد من تجهيز المرأة هو حصول الرضى المطلوب لتنظيم العلاقة بين الزوجين

(1) سنن ابن ماجه، كتاب "النكاح" باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها، رقم 1865.

(2) سورة البقرة/228.

(3) مصنف ابن أبي شيبة، لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، تحقيق كمال

يوسف الحوث، مكتبة الرشد الرياض ط 1، 1408، 196/4

ـ السكن والمودة والرحمة

يعد السكن قيمة معنوية جعلها الله أساس قيام الأسر واستقرارها قال الله تعالى: ﴿وَمِنْ-آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾⁽¹⁾، ولحصوله داخل الأسرة حرص الشرع على توفير ظروفه داخل الأسرة من تزين كل زوج للآخر ليرضى بصاحبه ويقنع بصحبته. من هنا اشترط فقهاؤنا الأجلاء إمهال الزوجة للتجهيز تحقيقا للظروف المفضية لبلوغ السكن، إذ لا شك في تلازم الرضى عن الزوجة شكلا وحصول السكن الذي يبتغيه الإسلام داخل الأسرة.

أما المودة والرحمة فلا يتصور حصولهما في غياب الرضى عن الزوجة والنفور منها بدليل الحديث السابق، والذي أكد أن رضى الزوج وسروره يحصل بالنظر إلى الزوجة مما يؤكد أن فتوى إمهال الزوجة للتجهيز هو لتحقيق مقاصد عظمى تؤول إلى الحفاظ على الأسرة واستقرارها.

المطلب الثالث: حق الدخول بين سلطة الزوج وسلطان الدولة

يعتبر الحق في المنظومة الإسلامية حقا مزدوجا يراعي مصلحة الفرد والجماعة معا وليس حقا فرديا خالصا، من هنا كان استعماله يتردد بين سلطة الفرد وسلطان الدولة، وتأسيسا على ذلك نتساءل: ما ضوابط استعمال الزوج لحق الدخول؟ وما مدى سلطان الدولة في تقييده؟.

(1) سورة الروم/20.

1 . سلطة الزوج في استعمال حق الدخول بزوجه.

لا ينكر أحد مقاصد الدخول الحسية والنفسية وهي مقاصد تعود بالنفع على الأسرة عموماً؛ إلا أنه ومع اعترافنا بهذه المقاصد العظمى، فاستعمال هذا الحق مرتبط بمصلحة الأسرة وعدم الإضرار.

. مصلحة الأسرة:

حق الدخول هو تنظيم للعلاقة بين الزوجين وحصول للمودة والرحمة والسكن، لذلك نهى الشرع عن تضييعه والإخلال به حفاظاً على الأسرة واستقرارها، وعليه فإجبار الزوجة على الدخول من ساعته مع عدم رضاها بذلك تغيب لهذه المصالح المرجوة، من هذا المنطلق أفتى المالكية بالإمهال حفاظاً على مصلحة الأسرة.

. عدم الإضرار:

اعتبر المالكية أن تعجيل الدخول بالزوجة من ساعته إضرار بها وبأهلها، ولرفعه أفتى المالكية بالإمهال.

2 . سلطان الدولة في تقييد حق الدخول:

لا يمكن للدولة تقييد حق الدخول باعتباره حقاً منصوصاً عليه بنصوص قطعية، إلا أن تدخل الدولة أو المفتي يكون في تنزيله على الواقع إذ قد تعترضه من العوارض ما يمنع استيفاء مقاصده الشرعية، ولما كان أمر إجبار الزوجة على الدخول من ساعته دون تجهيز قد يضر بالزوجة بل قد يكون سبباً في عدم استيفاء المقاصد الشرعية، قيده المفتي ولم يجعله حقاً مطلقاً.

خاتمة:

ترتكز حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي على ركائز ثلاثة وهي:

. الحق منحة من الله.

. الحق وسيلة لتحقيق مصلحة شرعية.

. استعمال الحق بين سلطة الفرد وسلطان الدولة.

وهي ركائز كما يظهر تعالج أبعادا ثلاثة، وهي البعد المصدري،
والبعد المقاصدي، وبعد استعمال الحقوق.

إن الانطلاق من هذه الركائز الثلاثة له أهمية كبرى تتجلى في:

. حضور الجانب العقدي والأخلاقي في حقوق الأسرة.

. البعد المصدري: تستمد حقوق الأسرة أحكامها من مصادر

التشريع، فمصادر الحقوق هي نفسها مصادر التشريع، لذا فالحديث عن
الاجتهاد فيها لا بد أن يخضع لضوابط الاجتهاد في الفقه الإسلامي، ومن
ثم يقسم الاجتهاد في حقوق الأسرة إلى قسمين:

. اجتهاد فيما لا نص فيه: وهو اجتهاد ينطلق من المقاصد العامة

لشريعة الإسلامية والقواعد الكلية للأسرة، ويعتمد آليات الاستنباط
المعروفة

. اجتهاد فيما فيه نص حقوقي وهو بدوره ينقسم إلى قسمين:

. اجتهاد في فهم النص: ويكون في النص ظني الدلالة والثبوت أو

ظني أحدهما، أما القطعي فلا مجال للاجتهاد فيه.

. اجتهاد في تنزيله على الواقع، ويلاحظ أن نظرية التعسف قد

رسمت طريقه واعتمدت آلياته، من النظر في المآلات ودفع الأضرار
واعتماد المقاصد

. حقوق الأسرة منها ما هو ثابت ومنها ما هو متغير. فكل ما ثبت بنص قطعي الدلالة والثبوت فهو حق ثابت. وكل ما ثبت بنص ظني الدلالة والثبوت أو ظني أحدهما فيجوز تغييره تبعاً للمصلحة المعتبرة شرعاً والواقع المستجد.

. المصالح المرجوة من الحقوق الأسرية هي مصالح شرعية مقيدة بضوابط شرعية وليست مصالح عقلية واقعية، وهذا أمر ثبت في التطبيق حيث تبين أن أغلب المصالح المرجوة هي مصالح تروم مصلحة الأسرة واستقرارها.

. استعمال الفرد لحقوقه الأسرية مقيد بضابطين وهما تحقيق مصلحة الأسرة وعدم الإضرار، لذا فكل استعمال لها يخالف مصلحة الأسرة ويروم الإضرار هو عين التعسف.

. لا يجوز للدولة تقييد الحقوق الأسرية إذا كانت ثابتة بنصوص قطعية، ويجوز لها تقييد المباح منها بشروط تضمن التنزيل الأسلم للأحكام على الواقع وبلوغ مقاصدها الشرعية

. غزارة علم فقهاءنا المالكية واستحضارهم للواقع في الإفتاء.
. نظرتهم الشمولية للنوازل الأسرية، وابتغاؤهم لمصلحة الأسرة على حساب مصلحة الأفراد.

والحمد لله رب العالمين.



المصادر والمراجع

- * الاجتهاد التنزيلى، بشير بن مولود جحيش، كتاب الأمة، العدد 93.
- * الاجتهاد المقاصدي، حجيته ضوابطه مجالاته، نور الدين مختار الخادمي، كتاب الأمة، رقم 65، ط1: 1419هـ/1998م.
- * الاجتهاد في مورد النص، دراسة أصولية مقارنة، نجم الدين قادر كريم الزنكي، دار الكتب العلمية 2006م/1427هـ.
- * الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي علي بن محمد، تحقيق سيد الجميلي، دار الكتاب العربي.
- * أصول الفقه، الشيخ أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر.
- * أصول الفقه، وهبة الزحيلي، دار الفكر.
- * الاعتصام، للشاطبي، دار الحديث، القاهرة، دون طبعة 2003، تحقيق سيد إبراهيم.
- * البعد التنزيلى في التنظير الأصولي عند الشاطبي، أبلخير عثمان، دار ابن حزم، ط الأولى 1430، 2009م.
- * البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، لأبي الوليد ابن رشد القرطبي، دار الغرب الإسلامي، 1988.
- * تاريخ الأمم والملوك، للإمام أبي حفص بن جرير الطبري، مؤسسة الإعلام للمطبوعات، بيروت لبنان.
- * التحرير والتنوير، الشيخ الطاهر بن عاشور، دار سحنون تونس 1997.
- * التحرير، لابن همام، دار الكتب العلمية، 1403/1983.
- * التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية، عبير ربحي شاكرك القدومي، دار الفكر، ط1 1428هـ/2007م.
- * جامع العلوم والحكم، لابن رجب الحنبلي البغدادي، مطبعة مصطفى الباب الحلبي، ط2: 1363هـ/1950م.
- * الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، فتحي الدريني، ط7: 1977م، مؤسسة الرسالة، بيروت.

- * سنن الترمذي (الجامع الصحيح)، للإمام أبي عيسى محمد ابن عيسى بن سورة الترمذي، ضبطه عبد الرحمن محمد عثمان دار الفكر ط1، 1374هـ/1964م:
- * سنن أبي داود لسليمان بن الأشعث أبي داود السجستاني الأزدي، تحقيق محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر.
- * صحيح البخاري، لمحمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير اليمامة بيروت ط3 1400هـ، 1980م.
- * صحيح مسلم، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان ط2 1972م.
- * صياغة قانونية لنظرية التعسف باستعمال الحق في قانون إسلامي، مصطفى الزرقا، دار البشير، عمان، ط2: 1408هـ/1987م.
- * الفروق، لأبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، ط1: 1428/1998، دار الكتب العلمية بيروت.
- * فقه التدين فهما وتنزيلا، عبد المجيد النجار، الزيتونة للنشر والتوزيع.
- * في المنهج التطبيقي للشريعة الإسلامية، عبد المجيد النجار، دار النشر الدولي الرياض، 1994م.
- * القرآن الكريم.
- * لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر، بيروت.
- * مجموع الفتاوى لابن تيمية أحمد بن عبد الحلیم، مكتبة ابن تيمية.
- * المحصول من علم الأصول، فخر الدين الرازي، دار الكتب العلمية، بيروت ط1: 1408هـ/1988م.
- * المستدرك على الصحيحين، لمحمد بن عبد الله أبي عبد الله الحاكم النيسابوري، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية بيروت ط1: 1411هـ. 1990م.
- * المستصفى في علم الأصول، أبو حامد الغزالي، دار الكتب العلمية، بيروت ط1: 1413هـ. 1993م.

- * مصنف ابن أبي شيبة، لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي، تحقيق كمال يوسف الحوث، مكتبة الرشد الرياض، ط1: 1408هـ.
- * معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق عبد السلام هارون، دار الكتب العلمية، ط1: 1366..
- * مقاصد الشريعة بأبعاد جديدة، عبد المجيد النجار، دار الغرب الإسلامي، ط1، 2006.
- * مقاصد الشريعة للطاهر بن عاشور، تحقيق ودراسة محمد الطاهر الميساوي، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، ط2، 1421هـ/2001م.
- * من الاجتهاد في النص إلى الاجتهاد في الواقع، محمد بنعمر، دار الكتب العلمية، بيروت.
- * الموافقات في أصول الشريعة، إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991.
- * الميادين، مجلة الدراسات العلمية في حقوق المعرفة الحقوقية والسياسية والقانونية والاقتصادية بوجدة، العدد الثالث 1988 فاروق النبهان، مقال تحت عنوان: أهمية مراعاة القيم الإسلامية في قوانين الأحوال الشخصية.



المذهب المالكي في فضاء الإعلام معليا وعالميا الإعلام وحرب الفضائيات الدينية

✍ الدكتور تيطاوني الحاج

رئيس المجلس العلمي، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة ولاية عين الدفلى، الجزائر

مدخل حضاري استشرافي: الإسلام والعولمة قوتان متصارعتان، إحداهما تمتطي القيم، والأخرى تمتطي التكنولوجيا، سيظل الصراع قائما إلى أن يستغرق أحدهما الآخر... لا أتحدث عن غالب ومغلوب، الإسلام يتجه نحو التكنولوجيا، وسيحسم الصراع ذات يوم...

التجديد في المذهب وفي الإعلام أيضا

اعتمد الملتقى الدولي للمذهب المالكي الذي تحتضن الجزائر طبعته الثالثة عشر بولاية عين الدفلى موضوع "التجديد في المذهب المالكي"، ولعلّه لأول مرة ينزع الملتقى إلى طرح يلامس في كثير من محاوره واقع المذهب في العصر الذي نعيش من حيث الانتشار والتجاوب مع انشغالات مريديه.

لقد بدا لي وأنا استمع إلى عرض الدكتور محند أو إدير مشنان⁽¹⁾ لمحاور الملتقى الدولي في جلسة تحضيرية تحت إشراف السيد والي ولاية عين الدفلى، بأن مذهب الإمام مالك بقدر ما يتضمن من المرونة والانسيابية للتفاعل مع متغيرات العصر، هو الآن في زمن العولمة والتكنولوجيات الرقمية، وفي زمن الانترنت وشبكات التواصل

(1) الاجتماع الثالث لجنة تحضير الطبعة 13 لملتقى المذهب المالكي بقاعة الاجتماعات بديوان السيد والي الولاية بحضور ممثل وزير الشؤون الدينية والأوقاف الجزائري يوم 24 افريل 2017 الساعة 14زوالا. برئاسة السيد والي الولاية عزيز بن يوسف

الاجتماعي أحوج ما يكون أن تسنده رؤية إعلامية مدروسة تأخذ بعين الاعتبار هذا الزخم الإعلامي المتدفق عبر الفضائيات والإعلام الجديد.

. كما يتعين علينا أن نأخذ بعين الاعتبار هذه الحملات المشبوهة التي تستهدف الإسلام ابتداء، كما تستهدف قيم المجتمعات عموماً، وتستهدف أولوياتها وثقافتها ومعتقداتها.

. لذلك اقترحت على الهيئة المشرفة على الملتقى هذا الموضوع الذي أشير فيه إلى أن التجديد في المذهب المالكي مسألة على غاية من الأهمية، لكن يبقى اجتهاد علماء الإسلام في المذهب المالكي غير ذي جدوى ما لم يتم توفير هذا الغطاء الإعلامي التفاعلي عبر القنوات التلفزيونية والإعلام الجديد عبر الانترنت ومواقع شبكات التواصل الاجتماعي.

. فلم يعد المليار والخمسمائة مليون مسلم في العالم، يستمعون لوعظ المساجد ومنابرها حكراً وحسراً.

. ولم يعد سُنيُّو العالم الإسلامي يتلقون الفتوى حكراً عن علماء السنة وأمّهات كتبها ودعاتها.

. ولم يعد المائة مليون مريد للمذهب المالكي يصطفون خلف تلامذة الإمام مالك بن أنس حتى، وهم يمثلون 35% من المسلمين السنة.

. فبالرغم من أن المذهب المالكي يوجد في عديد الدول في العالم العربي وفي إفريقيا على نحو الجزائر، وليبيا، وتونس، والمغرب، وموريتانيا وصعيد مصر، والسودان وإريتريا، وفي شبه الجزيرة العربية، وتشمل دول البحرين والإمارات العربية المتحدة، والكويت، وأجزاء من السعودية وعمان، وبلدان أخرى في الشرق الأوسط، كما يتتشر في

دول السنغال، وتشاد، ومالي، والنيجير، وشمال نيجيريا في غرب إفريقيا، وكان يُتبع في الحكم الإسلامي لأوروبا والأندلس وإمارة صقلية⁽¹⁾.

. إلا أن واقع الحال يشير إلى أن هذه البقاع من العالم الإسلامي (بأطرافه وطوائفه ومذاهبه وطرقه وأيديولوجياته) يقضي أطفالها وشبابها، ونساءها ورجالها، وأميوها ومتعلموها، فقراءها وأغنياءها، الحكام فيها والمحكومون، يقضون حيزا كبيرا من أوقاتهم في التعرض لمختلف وسائل الإعلام وإبهاراتها، الغث منها والسمين، وينفقون في سبيل امتلاكها وتجديد ما تقادم منها الملايير من الدولارات، ميزانيات قد تتفوق عند بعضهم على ما ينفقونه على التعليم والصحة.

. لذلك وجب علينا ونحن نبحث في موضوع "التجديد في المذهب المالكي" أن نعرف إلى أي مدى يمكن أن يصل هذا التجديد في زمن العولمة والإعلام العابر للقارات، المتخطي للحدود، والعابر للثقافات؟ وهل نكتفي في سبيل ذلك أن يسند الأمر حصرا إلى المسجد كما كنا نفعل دائما؟ وهل بإمكان المسجد أن يقوم بذلك بعيدا عن استخدام وسائل الإعلام والانترنت.

. فكيف نفعل وسائل إعلامنا المختلفة لخدمة الدين الإسلامي ابتداء، وقد عرف في السنوات القليلة الماضية من الإساءات والتشويه والافتراء ما لم يعهده من قبل من جهالة بني جلدته ومن أعدائه في الخارج؟ ما موقع أهل السنة من فضاء الإعلام الإسلامي؟ وما نصيب مذهب الإمام مالك من كل ذلك؟

الإجابة على هذه التساؤلات تحيلنا منهجيا إلى لزوم معرفة واقع الإعلام الفضائي عالميا وعربيا ومحليا من حيث الانتشار والهيمنة.

(1) موقع ويكيبيديا: <https://ar.wikipedia.org/wiki> يوم 6 ماي 2017 الساعة 10 صباحا

أولاً: عصر العولمة، عصر الفضائيات، عصر الهيمنة

على رأي المفكر جلال أمين لا شك أن التقدم التكنولوجي هو أداة للقهر في يد قوى العولمة المتحكمة في زمام تكنولوجيا الإعلام والاتصال⁽¹⁾، فامتلاك ناصية الإعلام من حيث الوسائل، ومن حيث المضمون يعتبر مظهراً من مظاهر التحكم والقيادة.

1. زحام في فضاء الإعلام

أشار التقرير الصادر عن اللجنة العليا للتنسيق بين القنوات الفضائية العربية للعام 2015، وهي اللجنة التابعة لاتحاد إذاعات العربية المنشق عن ا لجامعة الدول العربية الواقع في 176 صفحة إلى أن أهم سمات البث الفضائي العربي التكاثر العددي وازدحام الأقمار الصناعية، مع انتصاب كثير من القنوات الفضائية من خارج البلاد العربية لبث برامج لمتساكني المنطقة العربية، وذات التقرير أشار إلى وجود 1093 قناة فضائية خاصة ودولية تشرف عليها 792 هيئة خاصة أو دولية، مقابل فقط 133 قناة فضائية تلفزيونية عمومية تحت إشراف حكومي، وهي قنوات تلفزيونية تابعة لـ 27 هيئة عمومية.

فيما أشار تقرير اتحاد إذاعات الدول العربية في تقرير نهاية 2016 إلى أن عدد هذه القنوات الفضائية العربية قد وصل في آخر الإحصائيات إلى رقم 1394 قناة، منها في المرتبة الأولى القنوات الرياضية بتعداد 170 قناة، ثم ثانيا القنوات الخاصة بالأفلام والمسلسلات والأعمال الدرامية عموماً بمجموع 152، وتحل ثالثاً القنوات الغنائية بمجموع 124 قناة، ورابعاً القنوات الدينية بمجموع 95 قناة، وخامساً القنوات الإخبارية بمجموع 68 قناة إخبارية⁽²⁾.

(1) د/جلال أمين، العولمة، سلسلة اقرأ، دار المعارف، العدد 636 عام 2002 مصر ص 102.

(2) تقرير اتحاد إذاعات الدول العربية للعام 2016.

علما أن أكثر من 90% من هذه القنوات الفضائية قنوات خاصة ذات أهداف ربحية، يصعب تقفي من يقف خلف خطها الافتتاحي، ويجهل مصدر تمويلها الحقيقي.

وهو ما يعني ابتداء هشاشة الإعلام العمومي الفضائي ذي الخدمة العامة، في فضاء إعلامي يطغى عليه بصفة متصاعدة منطق التجارة الربحية، وتعمم فيه قنوات دولية متعددة المشارب... إلى جانب عشرات القنوات التلفزيونية التي تسبح في الفضاء العربي دون هوية أو تعريف دقيق لمحتواها ومضامينها⁽¹⁾.

2. الإعلام يحل محل الأسرة والمدرسة والمسجد

لقد أضحى بإمكان المواطن في بلادنا وفي المنطقة العربية والإسلامية بفضل تطور تكنولوجيا الإعلام والاتصال التقاط مئات القنوات التلفزيونية الناطقة باللغة العربية، بل بإمكانه التقاط آلاف القنوات من مختلف بقاع العالم من غير عناء أو معوقات تقنية أو صعوبات لغوية أو نفقات مادية، لقد أصبح متفرجا مشاركا متفاعلا مع هذه القنوات بكثير من الدلال والانبهار.

يشير علماء الاتصال إلى أن عصر العولمة قد انبثق عنه عديد المؤشرات التي توحى بوجود تغييرات خطيرة في تعاطي الدولة الوطنية مع شعبها واتجاه إقليمها، وفي رسم مشروع مجتمعتها، وفي شكل بنية سيادتها، وشكل تعاطيها مع الدول والجهات الخارجية، عندما وجدت نفسها بفعل تأثيرات العولمة مجبرة على فتح حدودها الوطنية أمام السماوات المفتوحة بفعل تكنولوجيايات الإعلام والاتصال، الأمر الذي حول الحدود السياسية للدولة الوطنية إلى مجرد أسوار وهمية تتحرك

(1) تقرير اللجنة العليا للتنسيق بين القنوات الفضائية العربية للعام 2015 ص 08.

فيها الشركات المتعددة الجنسيات بحرية غير محدودة⁽¹⁾. وهو وضع تؤدي فيه وسائل الإعلام والاتصال ومنها القنوات الفضائية التلفزيونية والانترنت وشبكات التواصل الاجتماعي الدور الحاسم في قلوب العقول وهندسة الأذواق ورسم الاستراتيجيات بعيدا عن إرادة الدولة ومصالحها الحيوية.

. لم يعد الإعلام المحلي هو وحده من يخاطب هذا الجمهور المتلقي من مواطني الدولة الواحدة أو الأمة الواحدة أو الثقافة الواحدة أو المعتقد الواحد أو الايديولوجيا الواحدة، فقد رسخ لعقود في اعتقاد الناس أن الفواعل الأساسية في إحقاق التنشئة الاجتماعية والتربوية والسلوكية داخل المجتمع، إنما هي الدولة من خلال أجهزتها الثلاثة المعروفة والمتمثلة في:

. النواة الأولى المتمثلة في الأسرة وما يحيط بها.

. النواة الثانية متمثلة في المنظومة التعليمية بمستوياتها، من المدرسة إلى الجامعة

. النواة الثالثة متمثلة في مؤسسة المسجد أو ما يسمى الخطاب الديني.

3. إعلام العولمة يحاصر الأفراد والشعوب والدول

إن مقتضيات العولمة فرضت بقوة التكنولوجيا تعرض المجتمعات والأفراد لسيل جارف من وسائل الإعلام والاتصال المختلفة متضمنة في صور مبهرة وغير مكلفة آلاف الرسائل والمضامين الإعلامية، تحاصر المتلقي في كل وقت وفي كل مكان، من المنزل إلى الشارع إلى المتجر إلى الإدارة إلى المدرسة والجامعة وأماكن التسلية والترفيه... حتى بات

(1) د/تطوان الحاج " العولمة الاعلامية والسيادة... نحو إلغاء الدولة الوطنية من المشهد الاقتصادي والسياسي العالمي " دار النشر كنوز الحكمة الجزائر، 2015، ص 120/116

يسود اعتقاد جازم بأنه لا توجد حركة ولا سكون، إلا وكان فيها لوسائل الإعلام فيها أثر.

ولذلك لم تعد التنشئة الاجتماعية والتربوية اليوم من صميم اختصاص المؤسسات التقليدية الثلاث السالف ذكرها حصراً، بل باتت وسائل الإعلام تفتك بامتياز هذه المهمة وفي كثير من الأحيان بعيداً عن رقابة هذه المؤسسات، بل وفي تناقض مع مقاصد ومصالح الدولة نفسها.

والواقع أن إعلام عصر العولمة وفي مقدمته التلفزيون والانترنت، لم يعد يؤمن بخصوصيات الشعوب، ولا بسيادة الدول، ولا بحق المجتمعات في التنوع الثقافي، ولا مع الحق في حرية المعتقد، وهذه بعض سماته التي تؤكد هذا الاعتقاد، عند فهمه بشكل أكثر واقعية وتبصراً، سواء في طريقة توظيفه واستخدامه، أو في حجم انتشاره وتوغله في حياة الناس والمجتمعات، ذلك أن «الإعلام لم يعد بريئاً، بل أصبح له موقف إيديولوجي وتوجه سياسي، وبعد اجتماعي، يعدل في الصورة ويضع أهدافاً»⁽¹⁾.

4. سمات إعلام العولمة الذي يتحكم في ناصيته الغرب

يمكن أن نتحدث عن الإعلام المعاصر أو عصر العولمة الذي يتحكم في مادته ومضامينه وفي وسائله وبامتياز الغرب الصناعي، بأنه إعلام معولم، غير محايد، ملغم، خاضع لأجندات خفية، موجه، إعلام علينا أن نحترس منه، من غير أن نقصر في الاجتهاد لفهمه بأبعاده المختلفة، إعلام أهم سماته - التي تبعث على القلق - ما يلي، فهو⁽²⁾:

(1) د محمود عبد الله، الإعلام وإشكاليات العولمة، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، ط 1 عام 2010 ص 279.

(2) د/تيطاوني الحاج، أدلجة الإعلام في عصر العولمة والتحولات الدولية الراهنة في العالم العربي، مجلة معارف كلية الحقوق، جامعة البويرة العدد 14 جوان 2013 ص 179.

- إعلام لا يعترف بالحدود الجغرافية، مجالا محددا لتدخلاته.

- إعلام متدفق ومستمر، مبهر وملحاح.

- إعلام آني، يعلن عن خدماته باستمرار ومتعدد الوسائط واللغات.

- إعلام مرتبط ارتباطا وثيقا بالتكنولوجيا.

- إعلام يستمد وجوده واستمراريته من الإعلان والدعاية.

- إعلام مرتبط في الغالب بأجهزة خفية

- إعلام لا يصرح بخطة الافتتاحي في الغالب - فهو إعلام مرتبط بالمصالح، مؤدلج في الغالب.

- إعلام واسع الانتشار يتمدد ويتمطط إلى أن يشمل العالم كله.

- إعلام متغطرس غير عابئ بالأنظمة القانونية للدول ولا بالأعراف الدولية.

- إعلام تتداخل فيه الثقافة والتعليم والاقتصاد والترفيه والأيديولوجيات والحروب.

- إعلام، تتعدد وتشتت مصادره إلى حد الغموض والتوهان، ومتعمدا تخفي أحيانا أخرى إذا دعت ضرورة مصلحة المرسل ذلك.

- إعلام يتعامل دوما مع المعلومة كسلعة تشتري وتباع لأغراض قد لا يتم الإفصاح عنها إلا بعد أن يستنفذ إشاعة الخبر مهمته الحقيقية.

- إعلام قد لا يرضيه اعتماد الكتابة أو الصورة أو الصوت أداة للوصول إلى الجمهور المستهدف، بل يعتمد كل ذلك دفعة واحدة.

- إعلام يمتطي كل اللغات للوصول إلى الهدف المنشود في أسرع وقت وبأقل تكلفة، وبأقل زيغ عن الهدف المحدد.

- إعلام متلون، لا يكثر كثيرا بالحقيقة لذاتها، قدر اهتمامه بالسبق الصحفي وصناعة الحدث حتى لو كان كاذبا.

- إعلام مندفع نحو ضجيج الحدث، غير مكترث بحالات الرتبة والسكون والاستقرار.

- إعلام لا يكتفي بنقل الأحداث، بل يساهم في صناعتها وتوجيهها ورسم مآلاتها.

- إعلام يستمد حيوية وأهمية وجوده وسهولة اختراقاته لحياة الأمم والأفراد، وفي كل المستويات من الثورة المعرفية والتكنولوجية الجديدة، أو ما يسمى ثورة الانفوميديا «الأمر الذي أسهم بشكل غير مسبوق في تسريع وتجديد طرائق إنتاج وتداول المعارف والمعلومات والأخبار والمشاهد، بل والأفكار والقيم وأنماط العيش وأنماط السلوك، والمواقف والمشاعر وتصورات العالم»⁽¹⁾.

5. العرب والمسلمون في فضاء الإعلام

تشير كثير من الدراسات الاعلامية إلى أن الاستثمار في الإعلام أضحى يثير ويستهوى أغلبية الدول العربية والإسلامية في السنوات الأخيرة، سواء كهيئات عمومية حكومية أو كقطاع خواص، وهذا بناء على ما حققته كثير من التجارب الغربية في مجال الاستثمارات في القطاع السمعي البصري، وبالأخص في إنشاء قنوات تلفزيونية فضائية بكل أصنافها في إطار سلسلة أو شبكة من القنوات المتخصصة، كالقنوات العامة، والقنوات المتخصصة، ومنها القنوات الإخبارية، والقنوات الرياضية، والقنوات الفنية والدينية، وقنوات الطبخ، وقنوات خاصة بالأطفال، وأخرى وثائقية وتعليمية وغيرها. حيث تشير إحصائيات 2015 إلى وجود أصناف عديدة من القنوات موزعة بين العامة والمتخصصة على النحو التالي⁽²⁾:

(1) مصطفى محسن، أطروحة نهاية التربية في الخطاب العولمي الجديد - في كتاب العولمة والنظام الدولي الجديد، سلسلة، كتب المستقبل العربي، مركز الدراسات الوحدة العربية، بيروت، ديسمبر 2004 ص 156

(2) تقرير اللجنة العليا للتنسيق بين القنوات الفضائية العربية التابعة لاتحاد إذاعات الدول العربية للعام 2015 ص 13.

ملاحظة: الأرقام تقريبية وغير دقيقة

أصناف القنوات	القطاع العام	القطاع الخاص	المجموع
قنوات عامة جامعة	56	236	292
القنوات الغنائية	00	23	23
قنوات الدراما والمسلسلات	05	43	48
القنوات الرياضية	33	28	61
القنوات الدينية	05	50	55
القنوات الإخبارية	05	56	61
قنوات الأطفال	02	19	21
القنوات الوثائقية	01	12	13
قنوات تعليمية	04	13	17
القنوات الترويجية	00	32	13

وهنا تجدر الإشارة إلى أن الأرقام والإحصائيات السالفة الذكر تعود إلى 03 سنوات خلت، مع تسجيل ارتفاع محسوس في عدد القنوات التلفزيونية العربية، والذي يفوق 1400 قناة في العام 2017، ناهيك عن القنوات الأجنبية الموجهة للعالم العربي من أوروبا وآسيا وأمريكا وباللغة العربية، كما هو الحال بالنسبة للقنوات التالية: - قناة بي بي سي البريطانية - قناة الحرة الأمريكية - قناة فرونس 24 الفرنسية - قناة سكاي نيوز الأمريكية - قناة روسيا اليوم الروسية - قناة دي تي في في الألمانية - القناة الصينية - القناة تي ار تي التركية - قناة سحر تي في 1 و2 الإيرانيتان - قناة أورو نيوز أوروبية بالعربية - قناة الكوثر الإيرانية - قناة ان اش كا اليابانية...

ناهيك عن آلاف القنوات التلفزيونية الأجنبية التي هي في متناول المواطن العربي بلغاتها الأصلية وبمضامينها الغربية، كالقنوات الفرنسية

التي يفهمها جمهور واسع في بلدان المغرب العربي وسوريا ولبنان، التي يزيد عددها عن المائتي قناة، وكذا القنوات الناطقة باللغة الإنجليزية البريطانية والأمريكية، والتي تتقنها شريحة واسعة من المصريين وعدد كبير من الأكاديميين العرب، وكذا القنوات الروسية والإسبانية والإيطالية إلى جانب عديد القنوات الإيرانية الناطقة باللغة الفارسية والتي بلغ عددها أزيد من 133، قناة إلى جانب القنوات الهندية بتعداد 78 قناة هندية... وغيرها من القنوات.

6. المتلقي العربي بين التعليم والتعويم، بين الوعي والوعي الزائف

في ظل هذا الزخم التلفزيوني التنافسي في الفضاء العربي الإسلامي، من المهم التساؤل عن حال المتلقي العربي في المنطقة وهو يعيش حالة من التجاذب بين كل هذه الأطباق والبرامج والأقنية الاعلامية الترفيهية الإخبارية الإشهارية الدعائية الفنية التوعوية.

فقد أثار بعض الكتاب في العالم الثالث مشكلة انسياب تيار الرسائل الاعلامية والثقافية من المراكز الرأسمالية الغربية إلى المجتمعات النامية التي تستقبل هذه الرسائل التي قد تحوي أفكارا واتجاهات سلبية تهدد الخصوصيات الثقافية لهذه المجتمعات⁽¹⁾.

فلا شك أن تعداد الفضائيات الأجنبية وتنوعها وإبهار مضامينها وتركيزها على المنطقة، قد تمكن فعلا من التأثير بشكل واضح في كثير من السلوكيات والقيم وأنماط الاستهلاك التي بات يتقمصها هذا المتلقي التواق دوما بفعل الانبهار إلى تغيير واقعه إلى نسخة طبق الأصل لما يستهلكه من مضامين إعلامية وثقافية وافدة عبر هذه

(1) د/عاطف السيد، العولمة في ميزان الفكر.. دراسة تحليلية، فلمنج للطباعة القاهرة

القنوات الفضائية التلفزيونية المدعومة مؤخرا بما يتيح الانترنت من عالم افتراضي مبهر تقنيا وإنسانيا، من خلال روابط التواصل الاجتماعي، ومحركات البحث الإلكتروني، وأفلام واليوتيوب، وتغطيات قولل ايرث وقولل مابس وغيرها.

ويطرح السؤال مجددا: هل بإمكان الأسرة والمدرسة والمسجد مجتمعين، هل يمكنهم الوقوف بالنقد لمواجهة هذه الإرساليات الاعلامية التربوية الإيديولوجية القيمة غير المنقطعة على مدار الساعة واليوم والشهر والعام؟ وهل لإعلام المنطقة إسلاميا وعربيا ومحليا أن يقف في وجه هذا التدفق الإعلامي المدعوم بشركات عالمية عملاقة ترصد لإحقاق أهدافها ملايير الدولارات؟

7. آلاف الفضائيات فوق رؤوسنا وبين أيدينا وعلى أعيننا

تعج السماوات المفتوحة بفضل تقنيات الأقمار الصناعية بآلاف القنوات التلفزيونية التي يمكن لأي مواطن في البلاد العربية والإسلامية التقاطها وتتبع برامجها بسهولة كبيرة، وبدون أي تكاليف تذكر، بعد أن تخلت أغلب الشركات المختصة عن تشفير قنواتها باعتماد البث المفتوح... لقد استعاضت كثير من الدول عن تجيش الجيوش والأسلحة المدرعة بتجيش فضائها بقنوات تلفزيونية متعدد الاستخدامات وقت السلم والحرب، داخليا وخارجيا، ولا أدل على ذلك من هذا التسابق المحموم في إنشاء قنوات تلفزيونية ذات مضامين مختلفة في البلد الواحد، ونذكر من بين ذلك العشر دول الأكثر امتلاكاً للقنوات التلفزيونية عالميا ثم عربيا:

ملاحظة: الأرقام تقريبية وغير دقيقة⁽¹⁾

(1) عن موقع: <https://www.i24news>، يوم 2017/01/31.

ترتيب	البلد	عدد القنوات التلفزيونية الفضائية
1	روسيا	7306
2	الصين	3240
3	الاتحاد الأوروبي	2700
4	الولايات المتحدة الأمريكية	2218
5	الهند	1600 - 78 موجهة للعالم العربي
6	بريطانيا	704
7	أوكرانيا	647
8	تركيا	635
9	فرنسا	584
10	رومانيا	575

أما عربياً، فإن امتلاك العرب للقنوات التلفزيونية الفضائية فهو على النحو التالي⁽¹⁾:

ترتيب	البلد	عدد القنوات التلفزيونية الفضائية
1	المملكة العربية السعودية	117 قناة
2	مصر	98 قناة
3	سوريا	46 قناة
4	الجزائر	46 قناة
5	المغرب	45 قناة
6	فلسطين	31 قناة
7	تونس	26 قناة
8	الأردن	22 قناة أو 29 قناة حسب موقع ويكيبيديا 2016

(1) نفس المرجع السابق، موقع: i24news.

9	العراق	21 قناة أو 46 قناة حسب موقع ويكيبيديا 2016
10	الإمارات	15 قناة أو 24 قناة حسب موقع ويكيبيديا 2016
11	قطر	18 قناة حسب موقع ويكيبيديا 2016
12	اليمن	23 قناة حسب موقع ويكيبيديا 2016

ثانيا: الإعلام الديني في الفضائيات

المقصود بالإعلام الديني: هو ما تقوم به مختلف وسائل الإعلام المتخصصة في الدعاية لدين من الأديان... فهو مصطلح مشترك بين الأديان المختلفة، فالإعلام الذي يهتم بالدين المسيحي أو الدين اليهودي يعتبر إعلاما دينيا... والإعلام الديني يتوسع ليشمل مختلف الأديان والمعتقدات، ولكنه يكتفي بجانب الشعائر ومظاهر التدين في مختلف هذه الأديان⁽¹⁾.

1. الفضائيات الدينية خارج البلاد العربية

إن عالم اليوم أصبح يعج بآلاف القنوات التلفزيونية الفضائية، أغلبها يوجد في أوروبا والولايات المتحدة الأمريكية والصين بما يزيد عن 30 ألف قناة تلفزيونية فضائية، متاح مشاهدتها بأسر وأسرع السبل، وفي إطار هذا الكم الهائل من الفضائيات، يطفو الجانب الديني من خلال 3 أوجه مختلفة تتمثل في ما يلي:

(1) د/عبد المالك صاولي، اتجاهات طلبة الجامعة الجزائرية نحو الفضائيات الإسلامية، أطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر 3، عام 2017 ص 91.

1. قنوات دينية متخصصة كمؤسسات قائمة لهذا الغرض.
2. برامج تلفزيونية دينية في إطار القنوات العامة اليومية أو الأسبوعية أو الموسمية الدورية.
3. كما تظهر المؤشرات والرموز الدينية صراحة أو مبطنة في الحصاص التلفزيونية وفي الأفلام والأشرطة التلفزيونية وحتى البرامج الترفيهية والفنية والرياضية وبرامج الأطفال والمطبخ وغيرها، وهذا أخطر ما في تأثير القنوات الغربية في مجال التنصير، بحكم أن هذه البرامج والأفلام يتم تسويقها مترجمة ومبدلجة إلى عديد اللغات في كل بقاع العالم ومنها إلى العالمين العربي والإسلامي، الأمر غير المتاح نسبيا بالنسبة في القنوات الدينية الغربية والبرامج الدينية السالفة الذكر.

القنوات الدينية في العالم العربي

تشير بعض الإحصائيات إلى أن البلاد العربية أضحت اليوم تعرف تزايدا غير مسبوق في عدد القنوات التلفزيونية الفضائية الدينية بما يساوي 95 قناة دينية إسلامية مقابل 33 قناة مسيحية، أغلبها في مصر ولبنان والعراق⁽¹⁾، نذكر منها حسب موقع "مسيحي مباشر" 27 قناة، هي: أغابي - سي تي في - مارمرقس - الكرمة - الكرمة شمال أمريكا - الكرمة أستراليا - الحقيقة - الطريق - الحياة - الحياة أمريكا - الفادي - سات 7 - سات 7 للأطفال - قناة الكلمة - قناة الحرية - الشفاء - الملكوت - كوبتك سات - الرجاء - المعجزة لوجوس - الوعد - المسيح للجميع - البشارة - المنارة - البيت القبطي - الشباب المسيحي - سيف الكلمة، ولكن الموقع لا يذكر قنوات عراقية مثل "النور" و"معجزة" و"عشتار"⁽²⁾. هذه القنوات وغيرها من القنوات المسيحية التي تبث برامجها من خارج المنطقة العربية.

(1) موقع الوطن <http://www.elwatannews.com/news> مقال الفضائيات المسيحية..

شاشات حصرية للأعمال القبطية يوم 08 أكتوبر 2016.

(2) موقع صحيفة التقرير الإلكتروني: com.altagreer في تاريخ 29 سبتمبر 2014 ساعة 07 صباحا.

. هذه القنوات تنشط وتتحرك في فضاء تجتمع فيه قرابة 1394 قناة عربية بكل أنواعها وتخصصاتها، وهي أرقام لها دلالاتها الإحصائية التي تشير إلى تدني عدد القنوات العربية نسبة إلى ما هو موجود في العالم، كما تشير الأرقام إلى تدني عدد القنوات الدينية الإسلامية في البلاد العربية مقارنة بمجموع ما هو موجود من قنوات، علما أن نسبة المسلمين في العالم العربي يشكل حوالي 95% مقابل أقل من 5% من المسيحيين الذين يمتلكون أكثر من 33% من مجموع القنوات الدينية الموجودة. ما يعني التوجس من وجود حقيقي لحملة تنصير تمتطي عديد القنوات التلفزيونية والبرامج التي تستهدف أول ما تستهدف إضعاف الالتفاف حول الإسلام وقيمه بتواطؤ مع الإعلام الغربي المتواصل دوما مع شرائح واسعة من المتفرجين العرب والمسلمين بداعي الفرجة والترفيه والاستمتاع وحق الأقليات في حرية الرأي والتعبير والمعتقد.

وقد ساعد على ذلك تدني مستوى كثير من القنوات الفضائية العربية والإسلامية العامة والمتخصصة العمومية والخاصة، بحكم أن كثير من هذه القنوات لا تجتهد في إنتاج برامج هادفة قادرة على منافسة القنوات الغربية التي أدركت أهمية هذا الجمهور كسوق مربح ماليا واقتصاديا، ويمكن استمالته إيديولوجيا وحتى عقائديا. فقد أشارت جريدة "الشرق الأوسط" السعودية نهاية العام 2011 في عنوان كبير لها "السعودية: القنوات الدينية تحتل مراكز متأخرة في اهتمامات المشاهدين"، وهذا استنادا إلى دراسة قامت بها شركة "أبسوس" المتخصصة في الإحصائيات عن ترتيب القنوات الفضائية الأكثر مشاهدة في السعودية إبان شهر رمضان لعام 1432هـ⁽¹⁾.

(1) جريدة الشرق الأوسط السعودية العدد 11951 ليوم 18 أوت 2011 الموافق 17 رمضان 1432، المقال تحت عنوان: "السعودية: القنوات الدينية تحتل مراكز متأخرة في اهتمامات المشاهدين"

1 - أشارت الدراسة إلى أن البرامج الدينية في القنوات العامة لا تتجاوز نسبة 10% من إجمالي خارطة البرامج المبثّة.

2 - من بين الـ 20 قناة الأكثر مشاهدة في السعودية، تظهر أول قناة دينية في المرتبة الـ 18 هي قناة "المجد"، ثم قناة "بداية" في المرتبة 19، ثم قناة الرسالة في المركز 20، بينما احتلت قناة "اقرأ" المرتبة 48.

3 - تصدرت قنوات ام بي سي المراتب الأولى كقنوات الأكثر مشاهدة، فيما استحوذت مجموع قنوات الدراما والمسلسلات والأفلام على نسبة 50% من اهتمامات المشاهدين أمام كل أنواع القنوات الأخرى مجتمعة بما فيها القنوات الدينية.

- هذا الوضع دفع بالمملكة العربية السعودية إلى إنشاء شركة تعمل على قياس نسب مشاهدة القنوات التلفزيونية الفضائية في المملكة تحت اسم "السعودية لقياس وسائل الإعلام" الهدف من ذلك العمل على تحسين أداء قنواتها الاعلامية وأداء القنوات التي تنشط على أراضيها⁽¹⁾.

- نستشف من كل ذلك الأداء المتواضع لكثير من القنوات الفضائية الدينية في مواجهة قنوات أخرى أكثر إبهارا واحترافية في مجالها...، الأمر الذي يحيلنا إلى الدعوة إلى ضرورة تجديد خطابها وطرق أداءها وحجم ونوعية انتاجاتها.

تموقع القنوات الدينية الإسلامية

فضلا عن رتبة وتدني المستوى الفني والإعلامي لكثير من القنوات الإسلامية في الوطن العربي، فإن ما يعرفه العالم العربي من اختلافات إيديولوجية، واستراتيجية محلية ودولية وتعارض في المصالح السياسية والاقتصادية، فإن هذا الوضع المتأزم بين كثير من الدول العربية

(1) موقع "السعودية العربية" www.alarabiya.net ar، يوم 02 ديسمبر 2015

قد تم ترحيله إلى أداء كثير من هذه القنوات التي انخرطت بقصد أو بغير قصد في أتون هذه الصراعات، فبدت في كثير من برامجها وكأنها وجدت من أجل أجندات سياسية وليس من أجل الانتصار لرسالة التوحيد من خلال خدمة المنطلقات والمبادئ الإسلامية أساسا.

. لذلك لم يعد خفيا التموقع الإيديولوجي والمذهبي والطائفي وحتى العشائري لكثير من هذه القنوات، فنجد قنوات السنة والشيعية ونجد قنوات السلفية والوهابية، والصوفية والأحمدية... الخ، الأمر الذي كثيرا ما يفتت مجهود ما تقوم به هذه القنوات التي تنقسم على نفسها إلى أيديولوجيات في مواجهة بعضها أكثر من مواجهتها لخصوم الإسلام والمسلمين. قنوات تستنفذ كثيرا من جهدها ووقتها في الرد أو التعقيب على قنوات تقاسمها الانتماء إلى الدين الإسلامي وتلف معها في وجهة النظر أو المنطلق المذهبي.

ويتتقد المفكر فهمي هويدي هذه القنوات الفضائية الدينية على أنها سماعية أكثر منها مرئية باعتبار أن جل برامجها تعتمد على حاسة السمع وهذا في رأيه دليل على تدني المهارات وتدني البرامج، لذلك يقترح فهمي هويدي لزومية توفير دراسات جادة لفكرة إخراج قناة تلفزيونية إسلامية بالاعتماد على نخبة من الإعلاميين المتخصصين ورجال الدين الإسلامي المشهود لهم، يكون هدفها تقديم صورة حضارية للإسلام في الداخل والخارج من خلال منظومة إعلامية متكاملة⁽¹⁾.

لقد بات لزاما وفضاء الإعلام يسبح بكل هذه الفضائيات التلفزيونية وما تتضمنه من تدفقات فكرية وعقائدية من فتاوى

(1) فاطمة حسين عواد، الإعلام الفضائي، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010 ص 217.

وأحكام، بات لزاما علينا، استذكار المثل الشعبي الجزائري القائل: «إذا كثرت الأديان شد في دينك» والذي يعني «إذا كثرت أمامك الأديان فتمسك بدينك، وإذا اختلطت عليك الأديان والمذاهب فتمسك بمذهبك».

علينا أن نوفر لدينا - الذي يقع على عاتقنا مسؤولية التمكين له كدين سلام ومحبة - ما يكفي من وسائل الإعلام والتبليغ والدعاية والترويج والتوعية والفهم الصحيح بعيدا عن التطرف والغلو والجهالة والتعصب والعنف، مما يراد إلصاقه بالإسلام زورا وعدوانا.

المذهب المالكي في فضاء الإعلام

يشكل المذهب المالكي حوالي 100 مليون نسمة، والجزائر من البلدان القليلة التي يشكل فيها المذهب الأغلبية الساحقة من الساكنة مشفوعا بخيار السلطة الحاكمة وتشريعاتها المختلفة، لذلك تعتبر كل من القناة الخامسة للقران الكريم للتلفزيون الجزائري والقناة السادسة المغربية من القنوات الدينية الإسلامية المتخصصة القليلة التي تتمذهب صراحة بالمذهب المالكي، ومن غير إسقاط صفة "الإسلامية" عن القنوات الأخرى غير المتخصصة في الدين، الموجودة في العالم العربي والإسلامي، فإن عددا كبيرا من القنوات الفضائية تصنف من ضمن المذهب الشيعي، ومن كانت تنتمي إلى المذاهب السنية، فإن السواد الأعظم منها غير مالكية التوجه.

- لذلك فإن ما يعايشه الجمهور الجزائري ومريدو المالكية من تلقي الفتوى بشكل عابر عشوائي من كل الفضائيات، واستيقاء القيم والمفاهيم الدينية دونما إدراك لمصدرها وصدقها الناطقين بها، كثيرا ما يكون من مصادر غير مالكية، بحكم أن عامة الناس لا يدركون أن هناك اختلافا بين المذهب في عديد المسائل المطروحة.

فقد أثبتت دراسة ميدانية في أطروحة دكتوراه، قام بها الدكتور عبد المالك صاولي تحت عنوان "اتجاهات طلبة الجامعة الجزائرية نحو الفضائيات الإسلامية اقرأ، المجد، المنار، أنموذجا"، تشرفت أن كنت عضوا في لجنة مناقشتها يوم 2017/04/30 بكلية الإعلام والاتصال بجامعة الجزائر 3، أثبتت أن لهذه القنوات الفضائية الثلاث على اختلاف مذاهبها وتوجهاتها متتبعين أوفياء من الجامعيين خصوصا، وهو ما دفع بالباحث إلى تضمين بحثه عددا من التوصيات والاقتراحات منها⁽¹⁾:

- أهمية تعميم تدريس الشريعة الإسلامية بغرض توحيد المذهب الفقهي في الجزائر.
- إيلاء العناية بالشباب الجامعي ومتابعتهم عن قرب بغرض تحصينهم من التيارات الجارفة.
- التعامل مع المذاهب الأخرى بالحجج الدامغة لا القهر والتصفية.
- وجوب دعم الإعلام الفضائي الإسلامي بفضائيات أخرى وبرامج قوية من التراث الجزائري بغرض ربط النشأ بوطنهم حفاظا على الوحدة الوطنية.
- ضرورة ربط الطالب الجزائري بكل ما هو جزائري تفاديا لتأثيرات العولمة وسيطرة الثقافات الخارجية.

- وعليه فإن إحقاق هذا المبتغى لا يجب أن يفهم على انه واجب يقع على عاتق الفضائيات الدينية المتخصصة فقط، لكن سيكون لزاما على كل القنوات الفضائية الجزائرية على اختلاف تخصصاتها وملكيته أن تنخرط في إحقاق إعلام ينسجم والخلق الإسلامي وبالتالي المذهب

(1) د عبد المالك صاولي، نفس المرجع السابق ص 362.

المالكي بحكم انه دين الدولة والمرجعية الدينية للأغلبية الساحقة من الشعب الجزائري في أن معا. فضلا على أن كلا من القانون العضوي للإعلام الجزائري الصادر عام 2012 وقانون السمعي البصري الجزائري الصادر عام 2014 ينصان صراحة على إلزامية احترام الخلق الإسلامي والمرجعية الدينية والآداب العامة للمجتمع الجزائري. وهذه نافذة مهمة لتحسين المذهب المالكي في الجزائر كحظوة تنفرد بها الجزائر إلى جانب دول قليلة من العالم العربي.

توصيات واقتراحات

- 1 . وجوب الانتباه إلى خطورة فوضى الفتوى في القنوات الفضائية...، فقد سئل الإمام مالك في أربعين مسألة وكان يقول «لا أدري».
- 2 . أهمية تفعيل ما جاء به قانون السمعي البصري الجزائري للعام 2014م⁽¹⁾، وكذا القانون العضوي للإعلام لعام 2012 وما تضمناه من شروط الإنتاج، وبث المنتجات الاعلامية، ونوعية البرامج التلفزية المرتبطة بالقيم والخلق الإسلامي واللغة العربية⁽²⁾.
- 3 . أهمية بث الوعي الديني الوسطي المعتدل لدى الشباب عبر مختلف وسائل الإعلام وعبر المساجد، عن طريق الجهات المختصة في الدراسات الإسلامية والاجتماعية والاقتصادية وحتى الفنية والفكرية عموما.
- 4 . تحديث دور مؤسسة المسجد والإمام من خلال تمكينهما من تكنولوجيات الإعلام والاتصال والوسائط الاجتماعية وتمكينه من

(1) قانون السمعي البصري رقم 14 . 4 المؤرخ في 24 فبراير 2014.

(2) القانون العضوي للإعلام لعام رقم 05.12 المؤرخ في 12 جانفي 2012.

ملاحقة تكنولوجيات عصر العولمة وملاحقة المعلومة وتجديد معارفه من خلال التكوين الجامعي للإمام.

5 . تكوين الصحفي من خلال تحصينه بالمعارف الإسلامية الصحيحة، مع غرس الحس الإسلامي الحضاري للإسلام بعيدا عن النمطية المغلوطة التي ألصقت بالإسلام في العشرين الأخيرتين كالإرهاب والتطرف والعنف والظلامية وغير ذلك، مع ضرورة إقناع الصحفي علميا، بأنه لا تعارض بين الإسلام والحدثة، فالإسلام دين حياة قبل أن يكون شأنا من شؤون الآخرة.

6 . على السلطة العامة بثقلها المادي تَبْنِي إنشاء وتشجيع قنوات فضائية ومؤسسات إعلامية، تهدف إلى نشر الثقافة الرفيعة التي تبادر إلى إنتاج برامج تشجع على نشر قيم المجتمع الجزائري، وهي البرامج غير الربحية التي يمكن دعمها عبر عائدات الإشهار وتحمل هامش من أعباء تكلفة الإنتاج.

7 . تشجيع التبادل البرامجي في البث والإنتاج المشترك بين القنوات الجزائرية العامة والمتخصصة، من اجل الوصول إلى برامج نوعية تستجيب لتطلعات الجمهور الجزائري في برامج تنافسية تنتشر المواطن من مخالب القنوات الأخرى.



المصادر والمراجع

الكتب

- * د/جلال أمين، العولمة، سلسلة اقرأ، دار المعارف، العدد 636، عام 2002 مصر
- * د/تيطاوني الحاج، العولمة الإعلامية والسيادة... نحو إلغاء الدولة الوطنية من المشهد الاقتصادي والسياسي العالمي، دار النشر كنوز الحكمة، الجزائر 2015
- * د/محمود عبد الله، الإعلام وإشكاليات العولمة، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، ط1 عام 2010
- * د/عاطف السيد، العولمة في ميزان الفكر.. دراسة تحليلية، فلمنج للطباعة القاهرة، ط1، 2000.
- * د/عبد المالك صاولي، اتجاهات طلبة الجامعة الجزائرية نحو الفضائيات الإسلامية.. أطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر 3 عام 2017
- * فاطمة حسين عواد، الإعلام الفضائي، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
- * مصطفى محسن، أطروحة نهاية التربية في الخطاب العولمي الجديد - في كتاب العولمة والنظام الدولي الجديد، سلسلة كتب المستقبل العربي، مركز الدراسات الوحدة العربية، بيروت، ديسمبر 2004

التقارير

- * الاجتماع الثالث للجنة تحضير الطبعة 13 لملتقى المذهب المالكي بقاعة الاجتماعات بديوان الولاية بحضور ممثل وزير الشؤون الدينية والأوقاف الجزائري يوم 24 افريل 2017 الساعة 14زوالا. برئاسة السيد والي الولاية عزيز بن يوسف.
- * تقرير اتحاد إذاعات الدول العربية للعام 2016
- * تقرير اللجنة العليا للتنسيق بين القنوات الفضائية العربية للعام 2015

المقالات

- * د/تطاووني الحاج، أدلجة الإعلام في عصر العولمة والتحولات الدولية الراهنة في العالم العربي، مجلة معارف كلية الحقوق جامعة البويرة العدد 14 جوان 2013
- * جريدة الشرق الأوسط السعودية العدد 11951 ليوم 18 أوت 2011 الموافق ليوم 17 رمضان 1432 المقال تحت عنوان: "السعودية: القنوات الدينية تحتل مراكز متأخرة في اهتمامات المشاهدين".

القوانين

- * القانون السمعي البصري رقم 14 . 4 المؤرخ في 24 فبراير 2014
- * القانون العضوي للإعلام لعام رقم 05.12 المؤرخ في 12 جانفي 2012

المواقع الإلكترونية

- * موقع : <https://www.i24news>، يوم 2017/01/31
- * موقع الوطن: <http://www.elwatannews.com/news> مقال الفضائيات المسيحية.. شاشات حصرية للأعمال القبطية يوم 08 أكتوبر 2016
- * موقع "السعودية العربية": www.alarabiya.net ar، يوم 02 ديسمبر 2014 .
- * موقع ويكيبيديا: <https://ar.wikipedia.org/wiki>، يوم 6 ماي 2017 الساعة 10 صباحا.



دور المواقع الإسلامية عبر الانترنت

في خدمة الفقه المالكي

موقع "الفقه المالكي" نموذجا

✍ الدكتورة زكية منزل غرابة

جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر

✍ الدكتورة سكيمة العابد، جامعة قسنطينة 3، الجزائر

إشكالية البحث:

يعتبر العهد العباسي عصر تعدد المذاهب الفقهية بامتياز، وقد شاءت الرحمة الإلهية أن تثمر اجتهادات العلماء والفقهاء بظهور مجموعة من المذاهب الفقهية، أشهرها المذهب الحنفي، والمذهب المالكي، والمذهب الشافعي، والمذهب الحنبلي، وهي في حقيقتها ما ذهب إليه هؤلاء من اجتهادات منطلقة بالأساس من مرجعية الكتاب والسنة، ناهيك عن الأصول الأخرى المتفق عليها كالقياس والإجماع وغيرها مما عرف بين فقهاء المذاهب آنذاك.

ويعد المذهب الفقهي المالكي واحداً من أهم المذاهب التي حققت موقعاً بين هذه المذاهب، فقد ذاع صيته في بقاع عديدة، مثل العراق ومصر، وإن كان أكثر انتشاره في شمال افريقية كالجزائر والمغرب وتونس وغيرها.

ولئن اجتهد المهتمون بشأن المذهب المالكي في التعريف به، ونشره على نطاق أوسع من طرف المختصين الأكاديميين والباحثين من خلال الأبحاث التي تتناول شؤون هذا المذهب، بل وإلى إيجاد تخصصات بعينها تحمل اسم هذا المذهب لتكوين إطارات في هذا التخصص، فإن التطورات الحاصلة على مستوى تكنولوجيا الإعلام

والاتصال قد فتحت آفاقاً واسعة لإمكانية الوصول بهذا المذهب إلى آفاق أوسع وأرحب.

فظهرت شبكة الانترنت قد أحدث تحولاً نوعياً في عالم الاتصالات وانتقال المعلومة، وقد وعى الغيورون على قيمة هذا المذهب الفقهي بضرورة الحفاظ على هذا الموروث، فأتجهوا إلى خدمته والتعريف به عن طريق استثمار معطيات وآليات الشبكة العنكبوتية (الانترنت).

وعليه تأتي المواقع الإسلامية عبر الانترنت كواحدة من أهم المنافذ الإعلامية والاتصالية التي أدركت قيمة هذا المذهب الفقهي، حيث تشير الملاحظة الاستطلاعية لبعض المواقع الإسلامية حضوراً لافتاً للحديث عن المذهب الفقهي المالكي، بل وإلى تخصيص بعضها الآخر للشأن المتعلق بالمذهب المالكي.

وبالمحصلة تأتي هذه المداخلة لتبحث عن الدور الذي تؤديه هذه المواقع، ومنها موقع "الفقه المالكي" كواحد من أهم المواقع التي تم استثماره وتوظيفه لخدمة المذهب المالكي.

وبناءً عليه نطرح هذا التساؤل: ما هو الدور الذي أداه موقع "الفقه المالكي" على شبكة الانترنت في خدمة الفقه المالكي؟
- التساؤلات الفرعية للبحث:

- ما هي خصائص تصميم موقع الفقه المالكي؟
- ما هي التصنيفات التي تضمنها موقع الفقه المالكي لخدمة المذهب والفقه المالكي؟

- من هو الجمهور المستهدف الذي يقصده موقع الفقه المالكي؟
- ما هي الأشكال الفنية المستخدمة في الرد على الإساءات؟
- ما هو المستوى اللغوي المستخدم في الرد على ظاهرة الإساءات للرسول الكريم ﷺ عبر المواقع الدعوية الإسلامية؟

ضبط المفاهيم:

ورد ضمن هذا البحث مجموعة من المفاهيم التي يتوجب علينا توضيحها وتحديد مدلولها لرفع اللبس بشأنها، ومما ورد ضمن هذا البحث المفاهيم الآتية:

1 . الفقه:

لغة: الفقه: العلم بالشيء والفهم له، وغلب على علم الدين لسيادته وشرفه وفضله على سائر أنواع العلم، كما غلب النجم على الثريا، والعود على المندل.

والفقه في الأصل: الفهم، يقال: أوتي فلان فقهاً في الدين، أي فهماً فيه، قال الله ﷻ: ﴿لَيَنْفَقَهُوا فِي الدِّينِ﴾⁽¹⁾، أي ليكونوا علماء به. ودعا النبي ﷺ لابن عباس رضي الله عنهما فقال: «اللَّهُمَّ عَلِّمَهُ الدِّينَ، وَفَقِّهْهُ فِي التَّأْوِيلِ»⁽²⁾، أي فهمه تأويله ومعناه. وقال بعضهم فقه الرجل فقها وفقها. وفقه الشيء: عَلِّمَهُ، وَفَقِّهْهُ وَأَفَقِّهْهُ: عَلَّمَهُ⁽³⁾.

وفي القاموس المحيط: «الفقه - بالكسر -: العلم بالشيء والفهم له والفتنة، وفاقه: باحثه في العلم»⁽⁴⁾.

(1) سورة التوبة/123.

(2) أخرجه الإمام أحمد في مسنده رقم 2397، بلفظ: «اللَّهُمَّ فَقِّهْهُ فِي الدِّينِ، وَعَلِّمَهُ التَّأْوِيلَ». قال محققه: إسناده قوي على شرط مسلم. وأخرجه أيضاً ابن حبان في صحيحه رقم 7055.

والحاكم في المستدرک رقم 6280، وقال: صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي.

(3) ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، د.ط، 1968م، مج 13، ص 522.

(4) الفيروز أبادي، القاموس المحيط، المطبعة الميرية، القاهرة، ج 2، ط 2، 1301هـ، ص 284.

اصطلاحًا: وردت تعريفات مختلفة بشأن مصطلح الفقه، من ذلك التعريف الذي وضعه الآمدي بأنه: «العلم بالأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية»⁽¹⁾.

ويعرفه الغزالي بشيء من التفصيل على أنه «العلم بالأحكام الشرعية الثابتة لأفعال المكلفين خاصة»، حتى لا يطلق بحكم العادة على متكلم وفلسفي ومحدث ومفسر، بل يختص بالعلماء بالأحكام الشرعية الثابتة للأفعال الإنسانية كالوجوب والحظر والإباحة والندب والكرهية، وكون العقد صحيحًا وفاسدًا وباطلاً، وكون العبادة قضاء وأداء وأمثاله⁽²⁾.

تعريف الفقه المالكي:

مما سبق يمكن تعريف الفقه المالكي أو المذهب المالكي بأنه صورة من صور استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية، بناءً على ما ذهب إليه الإمام مالك من اجتهادات منطلقة بالأساس من مرجعية الكتاب والسنة والأصول الأخرى المتفق عليها كالقياس والإجماع وغيرها.

ويعتبر المذهب المالكي هو ثاني المذاهب الفقهية المعتمدة في الفقه الإسلامي، من حيث الترتيب الزمني، وينسب إلى عالم المدينة وإمام الهجرة مالك بن أنس الأصبحي رحمة الله تعالى، وهو من أصح المذاهب وأعدلها في العقيدة والأحكام⁽³⁾.

(1) عمر سليمان الأشقر، تاريخ الفقه الإسلامي، دار النفائس، عمان، الأردن، ط3، 1991م، ص16.

(2) يوسف أحمد محمد البدوي، مدخل الفقه الإسلامي وأصوله، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2007م، ص27.

(3) وحدة البحث العلمي، المذاهب الفقهية الأربعة، إصدار إدارة الإفتاء، الكويت، ط1، 2015م، ص55.

2. الانترنت:

لغة: اسم انترنت في الانجليزية "Internet" يتكون من البادئة التي تعني "بين" وكلمة التي تعني "شبكة" أي الشبكة البينية، والاسم دلالة على بنية "انترنت" باعتبارها شبكة ما بين الشبكات أو شبكة من شبكات (بالانجليزية A Network of Networks) أو (بالانجليزية Networks Interconnected)⁽¹⁾.

اصطلاحًا:

هي شبكة اتصال جماهيرية ضخمة وغير مركزية، وتربط مجموعة كبيرة من شبكات الحاسب الآلي المنتشرة في أنحاء العالم، حيث تتبع كل شبكة جهة مستقلة مثل الجامعات ومراكز البحوث والشركات، وتتميز الشبكة بعدم وجود جهة مركزية تديرها، أو تحكمها بشكل مباشر، كما تتميز بسرعتها الفائقة، وإتاحتها لقدر كبير من الحرية والتفاعلية.

والانترنت وسيلة اتصال جماهيري حديثة لنقل الأخبار والمعلومات إلكترونياً، عن طريق شبكة الحاسب الآلي المتصلة بالهاتف أو الألياف الضوئية، ويمكن من خلالها نشر واستقبال الأخبار والمعلومات والصور بأسلوب سهل وسريع⁽²⁾.

وهي شبكة اتصالات ضخمة جداً تربط بين الملايين من شبكات الحاسبات المختلفة الأنواع والأحجام، وتقوم هذه الشبكة بتوفير الاتصال السريع للمستخدم بتكلفة محدودة في مختلف الأوقات⁽³⁾.

(1) فيصل أبو عيشة، الإعلام الإلكتروني، دار أسامة، عمان، الأردن، ط1، 2010م، ص38.

(2) فيصل أبو عيشة، مرجع سابق، ص39.

(3) لولوة بنت سليمان بن محمد الغنام، الدعوة إلى الله في المواقع النسائية في شبكة المعلومات العالمية دراسة ميدانية تحليلية لعينة من المواقع النسائية، دكتوراه غير منشورة، كلية الدعوة والإعلام، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1431هـ، ص4.

هي عبارة عن مجموعة من عشرات الآلاف من شبكات الحاسب الآلي التي تتبادل المعلومات على أساس متفق من الأنظمة، والبروتوكولات المنسقة فيما بينها، وبناء على هذا التناسق فإنه يمكن لأي جهاز إلي متصل بأحد الشبكات الاتصال بالإنترنت أن يتصل بجهاز آخر.

والإنترنت بحد ذاته لا يحتوي على معلومات، إنما هو وسيلة لنقل المعلومات المخزنة في الملفات أو وثائق من جهاز حاسب إلى جهاز حساب إلى آخر⁽¹⁾.

الدراسات السابقة

استند البحث الذي بين أيدينا إلى مجموعة من الدراسات السابقة، وتأتي أهميتها ضمن البحث المقترح من كونها «تساعد في توضيح أبعاد المشكلة وتبيان موقع البحث المقترح من الجهود الأخرى»⁽²⁾، وقد سمحت عملية التقصي الحصول على مجموعة من الأبحاث ذات الصلة بالدراسة الحالية، ومنها:

أولاً: الدراسات التي تناولت المواقع الإسلامية:

1 . دراسة بعنوان: دور المواقع الإسلامية في تشكيل معارف واتجاهات الشباب الجامعي نحو القضايا الدينية⁽³⁾:

استهدفت هذه الدراسة البحث في الدور الذي تؤديه المواقع الالكترونية الإسلامية في تشكيل معارف واتجاهات الشباب الجامعي نحو القضايا الدينية؟

(1) نورة بنت عبد الرحمن بن علي الزامل، معايير الجودة في المواقع الدعوية، ماجستير غير منشورة، قسم الدعوة، المعهد العالي للدعوة والاحتساب، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1435هـ، ص 25.

(2) إبراهيم التهامي، الدراسات السابقة في البحث العلمي، دار البعث، قسنطينة، د.ط، 1999م، ص 105.

(3) مريم يوسف محمد رخوا، دور المواقع الإسلامية في تشكيل معارف واتجاهات الشباب الجامعي نحو القضايا الدينية، دكتوراه غير منشورة، قسم الإعلام وثقافة الطفل، معهد الدراسات العليا للطفولة، جامعة عين شمس، القاهرة، 2015م.

وقد اعتمدت الدراسة على منهج المسح الوصفي، لأنه الأنسب لمثل هذه الدراسات، وفي إطار هذا المنهج تم تحليل عينة من المواقع الإسلامية، كما تم القيام بدراسة ميدانية على عينة من الشباب الجامعي من طلاب الجامعات قوامها 400 مفردة، عن طريق الاعتماد على استمارتي تحليل المحتوى والاستبيان.

وقد توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها:

. اتخذ عرض قضية تجديد الخطاب الإسلامي شكل العرض التفصيلي بالدرجة الأولى، يليه عرض القضية من خلال التعريف بها والعرض التفصيلي وربطها بقضايا مماثلة.

جاءت معالجة قضية تجديد الخطاب الإسلامي بالمواقع محل الدراسة بلغة فصحي بسيطة، يليها بلغة فصحي من الدرجة الثانية.

. جاءت سبل التواصل مع الموضوعات الخاصة بقضية تضارب الفتاوى الدينية من خلال التعليق الفوري ثم التعليق المؤجل.

. جاءت نسبة من يستخدمون المواقع الإسلامية "أحياناً" في الترتيب الأول، تليها في الترتيب الثاني نسبة من يستخدمونه بصفة دائمة.

. احتلت شبكة الانترنت الترتيب الأول بالنسبة لمصادر المعلومات التي يعتمد عليها الشباب عينة الدراسة، وجاء التلفزيون في الترتيب الثاني.

. جاء قيام المواقع الإسلامية بتزويد المستخدمين لها بالمعلومات الهامة عن القضايا الدينية في الترتيب الأول، كأحد أسباب الاعتماد عليها كمصدر للمعلومات عن القضايا الدينية.

2 - دراسة بعنوان: العلاقة بين تعرض الشباب الجامعي للمواقع الإسلامية على الانترنت ومستوى المعرفة لديه بالقضايا الدينية المعاصرة⁽¹⁾.

استهدفت هذه الدراسة إلى التعرف على المتغيرات المؤثرة على اعتماد الشباب الجامعي على المواقع الالكترونية العربية الإسلامية على شبكة الانترنت، للحصول على المعلومات عن الدينية.

واعتمد الباحث على منهج المسح، حيث تم تطبيق الدراسة الميدانية على عينة قوامها 400 مفردة من الشباب الجامعي من مستخدمي الانترنت في الجامعات المصرية.

وقد توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها:

- ارتفاع استخدام الانترنت بشكل عام لدى عينة الدراسة، وجاء استخدامها لدى الإناث بشكل متقدم.

- أن ذوي المستوى الاقتصادي المرتفع أكثر استخدامًا لشبكة الانترنت.

- انخفاض مستوى ثقة المبحوثين في المعلومات التي يتعرضون لها على الانترنت.

- وجود إقبال من جانب عينة الدراسة على تصفح المواقع الإسلامية على الانترنت، وتفوق طلاب جامعة الأزهر في التعرض لها.

- أهم الأسباب التي جعلت المبحوثين يتعرضون للمواقع الإسلامية هي فهم الموضوعات الدينية التي يعرفونها، ثم معرفة أخبار العالم الإسلامي، يليه الاستفادة من الفتاوى التي يقدمها العلماء في هذه

(1) إسلام عاطف رجب أحمد حجازي، العلاقة بين تعرض الشباب الجامعي للمواقع الإسلامية على الانترنت ومستوى المعرفة لديه بالقضايا الدينية المعاصرة، ماجستير غير منشورة، قسم الإعلام، كلية الآداب، جامعة المنوفية، القاهرة، 2010م.

المواقع، ومعرفة تعاليم الإسلام ومبادئه ومعرفة أحكام الإسلام في القضايا الدينية المعاصرة.

. من أهم المضامين التي يتعرض لها المبحوثون داخل المواقع الإسلامية هي القرآن الكريم وتفسيره، ثم مشاكل وقضايا الشباب المسلم، ثم الفتاوى الإسلامية بأنواعها، ثم الأحاديث النبوية وشرحها.

3 . دراسة بعنوان: استخدام الشباب الجامعي للمواقع الإسلامية على شبكة الانترنت والاشباعات المتحققة منها⁽¹⁾:

اهتمت هذه الدراسة بالتعرف على دوافع استخدام الشباب الجامعي للمواقع الإسلامية ومختلف الاشباعات التي تتحقق له من هذا الاستخدام.

وقد تم تطبيق الدراسة الميدانية على عينة من طلاب الجامعة قوامها 400 مفردة بالاعتماد على استمارة الاستبيان، وتم استخدام منهج المسح الوصفي لتحقيق متطلبات الدراسة.

وتوصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها:

. أن استخدام الانترنت لدى طلاب الجامعة في أوقات الفراغ جاء في الترتيب الأول.

. أن المبحوثين يتعرضون للمواقع الإسلامية أقل من ساعة إلى ساعة كاملة يوميا.

. أن معدل استخدام الانترنت جاء في الترتيب متقدما لدى الذكور عن الإناث، وسبب ذلك انشغال الذكور بالاطلاع على أكثر من موقع واحد، وتركيزهم على الأخص بمواقع تحميل الأغاني والأفلام أو في

(1) منى جابر عبد الهادي هاشم، استخدام الشباب الجامعي للمواقع الإسلامية على شبكة الانترنت والاشباعات المتحققة منها، ماجستير غير منشورة، قسم الإعلام، كلية الآداب، جامعة المنوفية، القاهرة، 2008م.

استخدامهم الانترنت في دخول الشات، ولذلك يرتفع معدل استخدامهم للانترنت على الإناث.

. أن استخدام المواقع الإسلامية للتعرف على أحوال المسلمين كدافع حاز على ترتيب متقدم لدى من يحصلون على المعلومات من مصادرها.

ثانيا: الدراسات التي تناولت جهود خدمة المذهب المالكي:

1 . دراسة جهود الإمام سحنون رحمته الله في خدمة المذهب المالكي⁽¹⁾: استهدفت هذه الدراسة التعرف على أهم الجهود التي قام بها الإمام العلامة سحنون في خدمة المذهب المالكي.

وقد اتبع الباحث المنهج الاستقرائي التحليلي في دراسة الموضوع، وتوصل إلى مجموعة من النتائج، من أهمها أن الإمام سحنون عند توليه القضاء عمل على:

. ترسيخ المذهب المالكي داخل إفريقية، وذلك بوضع أُسس للأسرة والأسواق والمعاملات وغيرها، وفق المذهب المالكي.

. قام بالقضاء على باقي الفرق التي تضيق الخناق على مذهب مالك، واهتم بالتدريس ونشر الفقه المالكي بنفسه.

2 . دراسة بعنوان: جهود فقهاء الجزائر في خدمة المذهب المالكي⁽²⁾: استهدفت هذه الدراسة الوقوف على مختلف الجهود التي قام بها فقهاء الجزائر خدمة للمذهب المالكي.

(1) عيادي عبد الصمد، جهود الإمام سحنون رحمته الله في خدمة المذهب المالكي، عن موقع: <http://www.alukah.net>، تاريخ الدخول: 2017/3/12م.

(2) ماحي قندوز، جهود فقهاء الجزائر في خدمة المذهب المالكي، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، إصدار مخبر الشريعة، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، ع 7، 2014م، ص 91-132.

أما فيما يخص المنهج المتبع فيجمع بين المنهج التاريخي والوصفي والتحليلي؛ لضرورة بناء نظرة تكاملية حول المدرسة الفقهية الجزائرية.

ومن أهم النتائج المتوصل إليها:

. كثرة الحواضر الفقهية في بلاد الجزائر شمالاً وجنوباً وشرقاً وغرباً؛ جعلها مدارس بينها بعض التباين في طريقة دراسة الفقه المالكي والتأليف فيه.

. تنوع الإنتاج الفقهي الجزائري؛ بين الأصل الجاد، والشروح والتعليقات، وبين التكرار لكلام وشروح السابقين.

. تميز الإنتاج الفقهي الجزائري بتعدد الموضوعات التي ألف فيها الفقهاء، من شروح لأهم الكتب في المذهب إلى تقعيد الفقه والفقه النوازلي والعملي وكذا أحكام القضاء والتوثيق ومواضيع متنوعة.

. المنهج المستخدم: سيتم الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي في معالجة البحث، والمنهج الوصفي هو مجموعة الإجراءات البحثية التي يقوم بها الباحث بشكل متكامل لوصف الظاهرة المبحوثة، معتمداً على جمع الحقائق والبيانات وتصنيفها، ومعالجتها وتحليلها تحليلاً كافياً دقيقاً، لاستخلاص دلالتها، والوصول إلى نتائج أو تعميمات عن الظاهرة أو الموضوع محل البحث⁽¹⁾.

النتائج:

أتاحت التطورات التكنولوجية التي مست وسائل الاتصال والإعلام فرصة استثمار شبكة الانترنت كواحدة من أهم إفرازات هذا

(1) محسن علي عطية، البحث العلمي في التربية، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان الأردن، د.ط، 2009م، ص138.

التطور لخدمة الفقه المالكي، حيث تحركت جهود الغيورين على هذا المذهب لإنشاء مواقع أخذت اسم المذهب المالكي، ويمكن استجلاء معالم هذا الدور في خدمة المذهب المالكي عبر هذه العناصر:

أولاً: من حيث تصميم الموقع:

خدمة للفقه المالكي ومذهبه، فقد تميز تصميم موقع الفقه المالكي بسهولة الاستخدام، حيث يلاحظ أنه يوفر للمستخدم المعلومة بشكل مباشر من دون أن يفرض عليه أن يكون عضواً مشتركاً في الموقع، أو أن يطلب منه كلمة السر للحصول على مبتغاه، وهذا من شأنه أن يجعل الموقع عامل جذب لدى المستخدم، ناهيك عن إمكانية استقطابه لأكبر عدد من الزائرين. وقد تأكد هذا الأمر على مستوى حجم ونوع التفاعلية من طرف الجمهور المستخدم الذي كان كبيراً حيث بلغ عدد المتواجدين في لحظة إعداد هذا البحث 6014565، أو التعليقات المسجلة.

ثانياً: على مستوى الموضوعات:

بالنظر في موقع الفقه الإسلامي يلاحظ أن الموقع قدم موضوعات متعددة للتعريف بالفقه المالكي والمذهب المالكي عموماً، وتسهيلاً على القارئ والمستخدم، فقد وضع لذلك تصنيفات يمكن إبرازها ضمن الآتي:

- الكتب الفقهية: مثل كتاب "مذكرة الفقه المالكي"، "الدرر في شرح المختصر" وهو "الشرح الصغير على مختصر خليل" لبهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر الدميري، "المقدمة النورانية" لأبي الحسن علي النوري الصفاقسي، "أحكام فقهية خالف فيها المالكية الأحاديث الصحيحة والجواب عنها" للدكتور عدنان بن عبد الله زهار، وغيرها .

- المتون: مثل: مثل "نظم مقدمة ابن رشد في مذهب الإمام مالك" لأبي زيد عبد الرحمن الرقعي الفاسي المالكي، و"عيون المجالس"

للقاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي، و"تدريب السالك إلى قراءة أقرب المسالك في مذهب الإمام مالك" للشيخ عبد العزيز بن حمد آل مبارك التميمي الأحسائي المالكي.

- شروحات المتون والمختصرات: مثل "المسك الأذفري في شرح وأدلة مختصر الأخضري" للمختار بن العربي مؤمن الجزائري ثم الشنقيطي، و"خطط السداد والرشد شرح نظم مقدمة" ابن رشد، لمحمد بن إبراهيم بن خليل التتائي المالكي.

- أصول الفقه: مثل: "مقدمة في صنع الحدود والتعريفات" لعبد الرحمن بن معمر السنوسي، و"التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه" لعلي بن إسماعيل الإياري الصنهاجي المصري المالكي.

- القواعد والنظائر الفقهية: "القواعد والضوابط الفقهية القرآنية زمرة التمليكات المالية" للدكتور عادل بن عبد القادر بن محمد ولي قوته.

- النوازل والفتاوى: مثل "النوازل في الأشربة" لزين العابدين بن الشيخ بن أزوين الإدريسي الشنقيطي، "النوازل الجامعة أو نوازل الجامع" لأحمد بن يحيى الونشريسي المالكي.

- الأقضية والأحكام: "الأحكام الشرعية الصغرى" لعبد الحق الإشيلي الماكي، "الأحكام الشرعية الكبرى لعبد الحق الإشيلي الماكي".

- التراجم والطبقات: "الإمام الشهاب القرافي حلقة وصل بين المشرق والمغرب الصغير" لبن عبد السلام الوكيل.

- الدراسات والبحوث: مثل: "القاضي برهان الدين بن فرحون وجهوده في الفقه المالكي" للأستاذة نجية أغرابي، "القاضي عبد الوهاب البغدادي ومنهجه في شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني" للدكتور حمزة أبو فارس.

. المصادر والمصطلحات: "معلمة القواعد الفقهية عند المالكية" لرشيد بن محمد المدور، "دليل السالك للمصطلحات والأسماء في فقه الإمام مالك" للدكتور حمدي عبد المنعم شلبي

. رواية ورش: "القصد النافع لبغية الناشئ والبارع على الدرر اللوامع في مقرئ الإمام نافع" لمحمد بن إبراهيم الشريشي المعروف بالخراز، "الثمر اليناع في رواية ورش عن نافع" لتوفيق إبراهيم ضمرة.

. تصنيفات أخرى: وهذه تتعلق بمكتبة موجهة للطفل تتضمن كل ما يفيد الطفل انطلاقاً من المذهب المالكي.

لا يكتفي موقع الفقه المالكي بعرض هذه الموضوعات ضمن هذه التصنيفات، وإنما يتجاوز إلى التعريف بما يقدمه عن طريق إعطاء بطاقة تعريفية عن كل كتاب يتم عرضه على المستخدم.

ومما يشهد للموقع في خدمته للمذهب المالكي، أنه تجاوز فكرة تقديم المعلومة إلى تسهيل عملية تحميلها، وكذا إمكانية طبعها بطريقة انسيابية يمكن معها حصول المستخدم على المطلوب في شكل ورقي، كما منح فرصة التواصل عن طريق البريد الإلكتروني للردّ على انشغالات المستخدمين، بل وإلى إنشاء صفحة على موقع الفايسبوك للتفاعل مع الجمهور، وقد نجح الموقع في استقطاب جمهوراً واسعاً على مستوى صفحته على الفاسيبوك، حيث كان عدد الذي سجلوا إعجابهم 49000.

ثالثاً: من حيث شكل عرض المادة الخاصة بالفقه المالكي:

ونقصد بذلك القوالب الفنية المختلفة التي استخدمها الموقع لخدمة المذهب والفقه المالكي، وفي هذا المستوى لوحظ أن موقع الفقه المالكي قد اعتمد في عرض المادة العلمية في شكل كتب إلكترونية PDF، ولئن وفرت هذه الطريقة المادة العلمية للمستخدم

على شكل كتب الكترونية، فإنها غفلت عن الوسائط التي تميزت بها شبكة الانترنت وهي استثمار المواد السمعية والسمعية بصرية، ممثلة في الفيديوها وهي من شأنها أن تخلق تفاعلاً أكبر لدى المستخدم، والذي يمكن أن نطلق عليه التجديد في وسائل عرض وخدمة المذهب المالكي.

رابعاً: على مستوى اللغة:

تعتبر اللغة من أهم وسائل التفاهم والاحتكاك بين أفراد المجتمع في جميع ميادين الحياة، وبدونها يتعذر على البشر القيام بأي نشاط بشري فكري أو معرفي، وترتبط اللغة بالتفكير ارتباطاً وثيقاً، لأن أفكار الإنسان دائماً لا تستطيع أن تظهر لوحدها، ولا بد لها من لغة ما لتتجسد على أرض الواقع⁽¹⁾، وقد استثمر موقع الفقه المالكي في مجال اللغة للتعريف وخدمة الفقه والمذهب المالكي، وقد لاحظنا تعدد اللغات التي تم ترجمة مضامين الموقع إلى لغات عدة، مثل الفرنسية الانجليزية والايطالية والتركية وغيرها من اللغات التي وصل تعدادها إلى 103 لغة، وهو ما من شأنه أن يوفر على المستخدم البحث عن وسائط للترجمة التي قد تأخذ منه الجهد والوقت وربما الانصراف عن مبتغاه.

ويمكن القول إن الموقع بهذا العمل الكبير والجليل قد تجاوز بالفقه المالكي أو المذهب المالكي عموماً من عالم المحلية التي نشأ وشاع فيها المذهب المالكي إلى الجغرافيا الواسعة أو العالمية، مما يسمح بالتعريف به على مستوى آفاق واسعة. ونموذج لذلك هذا المثال لأحد الكتب:

(1) محمد الدريد، "اللغة والثقافة": عن موقع: <http://kenanaonline.com>

اسم الكتاب	مذكرة الفقه المالكي
المؤلف	الدكتور محمد الأمين بن الشيخ بن مزيد الموريتاني
المحقق	
عن الكتاب	أصل كتاب "مذكرة الفقه المالكي"، دروس ألقاها فضيلة الدكتور "محمد الأمين بن الشيخ بن مزيد الموريتاني"، في نواكشوط على طلاب القسم الجامعي من معهد العلوم الإسلامية والعربية. وقد بذل الدكتور الجهد في تبسيط هذه الدروس وتبويبها، وتقسيمها وترتيبها، وضمنها ما يشبه أن يكون زبدة ما قرأ من شروح مختصر الشيخ خليل بن إسحاق رحمة الله عليه. وقد بسط الأدلة في بعض المسائل لا كلها، حسب ما تيسر له. وقد رأى الدكتور أن في هذه الدروس ما يفيد الشادين في الفقه المالكي، وخصوصا طلاب المحظرة، قرر مراجعتها ونشرها في كتاب تحت عنوان: "مذكرة الفقه المالكي". ما يميز كتاب "مذكرة الفقه المالكي" هو حسن الترتيب، مع وضوح العبارة وسهولة المعنى، واحتوائه على الراجح من الأقوال في المذهب المالكي، كما أنه غني بالفوائد التي يلحقها المؤلف بالفصول والأبواب الفقهية.
عدد الأجزاء	1
التحميل	اضغط هنا

Memorandum of Fiqh al - Maliki	Book name
Mauritanian Dr. Mohammed Al Amin bin Sheikh	Author
.....	The Investigator
The origin of the book «Maliki fiqh memorandum», lessons delivered by His Eminence Dr. «Secretary Mohammed bin Sheikh bin more Mauritanian», in Nouakchott on the university department of the Institute of Islamic and Arabic Sciences students. Dr. effort was made to simplify these lessons and classifying them, and divided and arranged, and including what looked like butter to be read from what explanations Summary Sheikh Khalil bin Ishaq God 's mercy Alih.oukd evidence in the extension of some of the issues not all, as easy for him. Dr. saw that these lessons are useful Al_ak_in in Maliki fiqh, especially Mahzerh students, decided to review and published in a book under the title: «memorandum of Fiqh al -Maliki» What distinguishes the book «memorandum of Fiqh al - Maliki» is a good arrangement, with a broad phrase and ease of meaning, and it contains more correct than words in the Maliki school, as it is rich in benefits that the author classes and inflict on the doors of jurisprudence.	About the Book
1	Number Of Parts
Press here	



الخاتمة:

بحثت هذه الدراسة في الدور الذي يمكن أن تؤديه المواقع الإسلامية في التعريف بالفقه المالكي، وقد أكدت النتائج مداخل مهمة في عملية التعريف هذه، مثل اللغة وثراء المادة العلمية الخاصة بالمذهب المالكي، ولئن استطاعت هذه المداخل تحقيق الهدف المطلوب فإنها غفلت عن استثمار بعض معطيات شبكة الانترنت التي من شأنها أن تخلق تفاعلاً أكبر لدى المتلقي، ومنها عدم استثمار الفيديوهات أو المواد السمعية وغيرها، مما يعين على استقطاب أكبر للجماهير.



المصادر والمراجع

الكتب:

- * ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، د.ط، 1968م، مج13.
- * أبو عيشة فيصل، الإعلام الالكتروني، دار أسامة، عمان، الأردن، ط1، 2010م.
- * أحمد محمد البدوي يوسف، مدخل الفقه الإسلامي وأصوله، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط1، 2007م.
- * التهامي إبراهيم، الدراسات السابقة في البحث العلمي، دار البعث قسنطينة، د.ط، 1999م.
- * سليمان الأشقر عمر، تاريخ الفقه الإسلامي، دار النفائس، عمان، الأردن، ط3، 1991م.
- * الفيروز أبادي، القاموس المحيط، المطبعة الميرية، ج2، القاهرة، ط2، 1301هـ.
- * وحدة البحث العلمي، المذاهب الفقهية الأربعة، إصدار إدارة الإفتاء، الكويت، ط1، 2015م.

الرسائل الجامعية:

* بنت عبد الرحمن بن علي الزامل نورة، معايير الجودة في المواقع الدعوية، ماجستير غير منشورة، قسم الدعوة، المعهد العالي للدعوة والاحتساب، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1435هـ.

* جابر عبد الهادي هاشم منى، استخدام الشباب الجامعي للمواقع الإسلامية على شبكة الانترنت والاشباعات المتحققة منها، ماجستير غير منشورة، قسم الإعلام، كلية الآداب، جامعة المنوفية، القاهرة، 2008م.

* عاطف رجب أحمد حجازي إسلام، العلاقة بين تعرض الشباب الجامعي للمواقع الإسلامية على الانترنت ومستوى المعرفة لديه بالقضايا الدينية المعاصرة، ماجستير غير منشورة، قسم الإعلام، كلية الآداب، جامعة المنوفية، القاهرة، 2010م.

* لؤلؤة بنت سليمان بن محمد الغنام، الدعوة إلى الله في المواقع النسائية في شبكة المعلومات العالمية، دراسة ميدانية تحليلية لعينة من المواقع النسائية، دكتوراه غير منشورة، كلية الدعوة والإعلام، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1431هـ.

* يوسف محمد رخا مريم، دور المواقع الإسلامية في تشكيل معارف واتجاهات الشباب الجامعي نحو القضايا الدينية، دكتوراه غير منشورة، قسم الإعلام وثقافة الطفل، معهد الدراسات العليا للطفولة، جامعة عين شمس، القاهرة، 2015م.

المجلات العلمية:

* قندوز ماحي، جهود فقهاء الجزائر في خدمة المذهب المالكي، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، إصدار مخبر الشريعة، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، ع 7، 2014م.

* محسن علي عطية، البحث العلمي في التربية، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، د.ط، 2009م.

المواقع الالكترونية:

- * الدريد محمد، "اللغة والثقافة": عن موقع: <http://kenanaonline.com>، تاريخ الدخول: 2017/4/23.
- * عبد الصمد عيادي، جهود الإمام سحنون رحمته الله في خدمة المذهب المالكي، عن موقع: <http://www.alukah.net>، تاريخ الدخول: 2017/3/12م.



توضيف الشبكة العنكبوتية ووسائل التواصل الاجتماعي في خدمة الفقه المالكي

✍ الأستاذ أحمد بوكريطة

جامعة التكوين المتواصل، عين الدفلى، الجزائر

مقدمة

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، أما بعد:

فيعيش عالمنا في الوقت الراهن نهضة علمية وتكنولوجية معاصرة، من ثمراتها وسائل الاتصال والتواصل الاجتماعي أو ما يعرف بشبكة الإنترنت وما تتضمنه من خدمات ومواقع متعددة وفي شتى المجالات، فهذه الأخيرة تمد جسور الحوار الحضاري مع الثقافات كما أنها فضاء للتعبير الحر.

وبما أن العالم العربي والإسلامي يواجه صراعاً عقائدياً وفكرياً وحضارياً، فإنه بحاجة ماسة لاستخدام هذه الوسائل في شتى المجالات السياسية والاجتماعية والتربوية لتحديد هويته الثقافية وخصوصيته الحضارية في العالم، ومن المعلوم أنه هناك علماء أجلاء بذلوا جهدهم في إيصال الدين الإسلامي لكافة بقاع الأرض، وبيان الحق للمكلفين، ولا زالت اجتهاداتهم من أجل ما يتعلم وأحرى ما يتدارس، ومن أبرز هؤلاء العلماء الإمام مالك بن أنس رحمته الله إمام دار الهجرة، والذي خلف ثروة فقهية غزيرة كان لها أثر بارز في إثراء الفقه الإسلامي، وبقي فقهه أحد

المذاهب الكبرى في العالم الإسلامي⁽¹⁾، وقد عاش الإمام مالك رحمته الله حوالي سبع وثمانين سنة، كان منها حوالي أربعين سنة في العصر الأموي، وسبع وأربعون سنة في العصر العباسي.

ويمكن للمسلم عن طريق مواقع التواصل الاجتماعي كالفيس بوك والتويتر أن يُعرّف بهذا المذهب وينشره على أوسع نطاق، فقد أصبحت هذه الوسائل الأشهر والأكثر استخدامًا وتأثيرًا على مستوى العالم، وقد أدّت أدوارًا هامة في كافة المجالات في العديد من البلدان، لذا وجب علينا استغلالها جيدًا كأن نقوم بفتح صفحات على الفيس بوك أو التويتر للتعريف بالمذهب المالكي وإمام دار الهجرة مالك بن أنس رحمته الله، وأن ننشر مؤلفاته من كتب ومدونات وموسوعات على هذه الصفحات.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على أهمية مواقع التواصل الاجتماعي في التعريف ونشر المذهب المالكي، حيث أنّه ومع ظهور شبكة المعلومات العالمية "الانترنت" برزت مواقع التواصل الاجتماعي بأنواعها المختلفة في العصر الحاضر، حيث أصبحت من أحدث وأهم وسائل الدعوة إلى الله لما لها من الأهمية والتأثير البالغين.

ومجال الدعوة يكون صنفين اثنين:

- الأول: المسلمون أنفسهم حيث يسعى الدعاة إلى تحسين التزامهم بالإسلام من خلال الوعظ والإرشاد والتعليم واتباع نهج السلف الصالح وعلى رأسهم الإمام مالك بن أنس رحمته الله.

(1) رائد بن حسين بن إبراهيم، أصول فقه الإمام مالك في الاجتهاد والتقليد والتعارض والترحيل، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، 1433 - 1434، ص ص 3 - 4.

- والثاني: دعوة غير المسلمين وتشمل كافة الناس الذين يمكن أن تصلهم الدعوة خصوصًا في هذا العصر والذي أصبح العالم فيه قرية صغيرة.

وتتمثل أهمية الدعوة إلى الله تعالى في برامج التواصل الاجتماعي في التعريف بالمذهب المالكي ونشأته وأعلامه القدامى والمحدثين.

محاور الدراسة:

قسمت هذا البحث إلى مبحثين اثنين:

المبحث الأول: مواقع التواصل الاجتماعي واستخداماتها

المطلب الأول: ماهية مواقع التواصل الاجتماعي وخصائصها

المطلب الثاني: أبرز مواقع التواصل الاجتماعي، إيجابياتها وسلبياتها

المبحث الثاني: شبكات التواصل الاجتماعي والمذهب المالكي

المطلب الأول: التعريف بالمذهب المالكي

المطلب الثاني: دور شبكات التواصل الاجتماعي في خدمة المذهب المالكي



المبحث الأول: مواقع التواصل الاجتماعي واستخداماتها

أدى التطور المتسارع لوسائل الإعلام والاتصال إلى إحداث ثورة حقيقية وتغيرات جوهرية، مست جميع مجالات الحياة، وبدأت آثار هذه التغيرات على مستوى الجماعات والأفراد ليس على المستوى المحلي فقط بل تعدى ذلك إلى المستوى العالمي، محدثة ظواهر جديدة وتأثيرات مباشرة على مختلف التنظيمات والبنى الاجتماعية.

المطلب الأول: ماهية مواقع التواصل الاجتماعي وخصائصها

تعتبر مواقع التواصل الاجتماعي مجموعة من التقنيات المتاحة على الشبكة العنكبوتية والتي يستعملها الناس لغايات التواصل والتفاعل، وقد تقدم هذا المفهوم مؤخرًا ليشير ضجة ضخمة، وهو يعني جميع وسائل التواصل الإلكتروني المتاحة في القرن الحادي والعشرين.

وبمعنى آخر تعتبر مواقع التواصل الاجتماعي شبكة إلكترونية تسمح للمستخدم بإنشاء موقع خاص به مع إمكانية ربطه بالمواقع الأخرى التابعة للأصدقاء من أجل التعرف عليهم ومعرفة هواياتهم وأخبارهم أو نشر أي أخبار أو معلومات.

ويستعمل بعض الأفراد مفهوم وسائل الإعلام الاجتماعي على نحو واسع، وذلك لوصف مختلف أنواع الظواهر الثقافية التي تنطوي على التواصل، وليس تقنيات التواصل فقط، ففي كثير من الأحيان مثلاً يستعمل الأشخاص مصطلح وسائل الإعلام الاجتماعي للحديث عن المحتوى الذي يقدمه المستخدمين سواء بالكتابة أو النشر أو المشاركة باستعمال وسائل النشر الإلكتروني، ومن الجدير بالذكر أن غالبية أشكال مواقع التواصل الاجتماعي هي إلكترونية، وتعطي للمستخدمين القدرة على التواصل والتفاعل مع بعضهم البعض باستخدام أجهزة الحاسوب والهواتف الذكية وشبكة الإنترنت والشبكات الاجتماعية الأخرى مثل الفيس بوك، التويتر⁽¹⁾ واليوتيوب.

(1) موقع موضوع. كوم <http://mawdoo3.com> أطلع عليه في 2017/09/08 على الساعة

المطلب الثاني: أبرز مواقع التواصل الاجتماعي؛ إيجابياتها وسلبياتها
ستتعرف في هذا المطلب على أشهر وأهم مواقع التواصل
الاجتماعي كالفيسبوك والتويتر واليوتيوب، سلبياتها وإيجابياتها.

الفرع الأول: أهم مواقع التواصل الاجتماعي

أولاً: موقع الفيسبوك

يعتبر الفيسبوك من أهم وأشهر شبكات التواصل الاجتماعي
بالرغم من أن عمرها لا يزيد عن أربعة عشر عامًا، فقد أصبح هذا الموقع
الأكثر استخدامًا وتأثيرًا والأشهر على مستوى العالم، وقد أنشئ هذا
الموقع في فبراير عام 2004م بواسطة ابن التاسعة عشر من العمر "مارك
زوكربرج"، وذلك في غرفته بجامعة هارفارد، وقد كان الموقع في البداية
متاحًا فقط لطلاب جامعة هارفارد ثم فتح لطلبة الجامعات أخرى، بعدها
لطلبة الثانوية ولعدد محدود من الشركات، ثم أخيرًا تم فتحه لأي
شخص يرغب في فتح حساب به، ونجد فيه حوالي 75 لغة، يضم
الموقع حاليًا أكثر من مليار مستخدم على مستوى العالم.

ثانياً: التويتر

هو أحد أهم شبكات التواصل الاجتماعي التي انتشرت في
السنوات الأخيرة، وأدّت دورًا كبيرًا في الأحداث السياسية والاجتماعية
في العديد من البلدان، وأخذت كلمة "تويتر" من مصطلح "تويت" والذي
يعني "التغريد"، وقد اتخذ من العصفورة رمزًا له.

ويعتبر التويتر خدمة مصغرة تسمح للمغردين بإرسال رسائل نصية
قصيرة لا تتعدى (140) حرفًا للرسالة الواحدة، ويجوز للمرء أن يسميها
نصًا موجزًا مكثفًا، ويمكن لمن لديه حساب في هذا الموقع أن يتبادل مع
أصدقائه تلك التغريدات (التويتات) من خلال ظهورها على صفحاتهم

الشخصية، أو في حالة دخولهم على صفحة المستخدم صاحب الرسالة، وتتيح شبكة تويتر خدمة التدوين المصغرة هذه، وإمكانية الردود والتحديثات عبر البريد الإلكتروني وكذلك أهم الأحداث من خلال خدمة RSS عبر الرسائل النصية SMS.

ثالثاً: موقع اليوتيوب

اختلفت الآراء حول موقع اليوتيوب وما إذا كان هذا الموقع شبكة اجتماعية أم لا، حيث تميل بعض الآراء إلى اعتبار موقع مشاركة الفيديو "SITE SHARING VIDEO"، غير أن تصنيفه كنوع من مواقع الشبكات الاجتماعية نظراً لاشتراكه معها في عدد من الخصائص، جعلنا نتحدث عنه كأهم هذه المواقع نظراً للأهمية الكبيرة التي يقوم بها في مجال نشر الفيديوهات واستقبال التعليقات عليها ونشرها بشكل واسع.

تأسس يوتيوب كموقع مستقل في الرابع عشر من فبراير من عام 2005 بواسطة ثلاثة موظفين هم الأمريكي "تشاد هيرلي" والتاواني "تشين" والبنغالي "جاود كريم"، الذين يعملون في شركة "Pal Pay" المتخصصة في التجارة الإلكترونية، بيد أن "جادو كريم" ترك رفقاءه للحصول على درجة عملية من كلية ستانفورد ليصبح الفضل الحقيقي في ظهور اليوتيوب الذي نراه اليوم للثنائي الآخرين اللذين نجحا في تكوين أحد أكبر الكيانات في عالم الويب في الوقت الحالي⁽¹⁾.

ويقوم موقع اليوتيوب على فكرة مبدئية هي بث أو ذع لنفسك "Selfbroadcast Your" يوضع هذا الشعار في الصفحة الأولى، وهو يعتبر أهم مكان في شبكة الأنترنت للمشاركة في الفيديو، إذ تُحمّل عليه يومياً

(1) عبد الرزاق محمد الدليمي، المدخل إلى وسائل الإعلام والاتصال، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، ص 194

أفلام من صنع الهواة من حول العالم بعضها تم تصويره بكاميرا جهاز الهاتف المتحرك لنقل حدث ما غريب أو مضحك أو مثير، وكثير منها تم إنتاجه لدواع فنية أو سياسية أو اجتماعية أو جمالية أو حتى لإيصال رسالة شخصية حول مسألة ما أو إنتاج فيلم، ويستطيع المستخدمون تحميل وتبادل مقاطع الفيديو وتسميتها في جميع أنحاء العالم، وتصفح ملايين المقاطع الأصلية التي قام بتحميلها المستخدمون الأعضاء.

الفرع الثاني: الإيجابيات والسلبيات

أولاً: إيجابيات شبكات التواصل الاجتماعي

إنَّ لشبكات التواصل الاجتماعي إيجابياتٍ عديدةً؛ أحدثت تغييرًا كبيرًا في عالم التكنولوجيا والعالم أجمع، ومن هذه الإيجابيات:

. إتاحة شبكات التواصل الاجتماعي إمكانية الاتصال بين الناس أينما كانوا؛ حيثُ أتاحت اجتماع الناس الذين يحملون الأفكار المُشتركة، كما أتاحت إمكانية إيجاد فُرص عمل.

. إمكانية إيجاد أشخاص ذوي اهتمامات مُشتركة، والتعرُّف عليهم، والتواصل معهم.

. سرعة نشر الأخبار.

. إتاحة الفُرص لأصحاب الشركات لتنمية مشاريعهم؛ عن طريق استغلال سهولة وسُرعة إيجاد الأشخاص الذين يشتركون باهتماماتٍ مُعيَّنة، وهذا يُسهل نشر الإعلانات.

. شبكات التواصل الاجتماعي مصدر مُتعة لبعض الناس، ويتم ذلك بتسُّع آخر التلقينات الإخبارية.

ثانيا: سلبيات شبكات التواصل الاجتماعي

إنَّ منافع شبكات التواصل الاجتماعي عديدة ولكنها لا تتعدى سلبياتها؛ فبعض سلبيات مواقع التواصل الاجتماعي خطيرة جدًا بحيث تؤثر تأثيرًا مباشرًا على حياة الإنسان وأمنه، ومن هذه السلبيات:

. مُبالغة بعض الأشخاص في إعطاء أهمية لردود أفعال المُستخدمين من تفاعلات، وتعليقات، وتقييمات؛ لقياس مكانتهم في المُجتمع؛ فقد يُصاب بعض الناس بالإحباط في حال لم تتلق منشوراتهم تفاعلًا إيجابيًا من المُتابعين أو الأصدقاء، وقد يشعر بعض الناس بالسعادة والبرضى عند تلقيهم تفاعلات إيجابية في مواقع التواصل الاجتماعي، ومعرفة أنَّ لهم مكانةً عاليةً في المُجتمع، رغم أنَّ ذلك قد يكون بعيداً عن الصحة في الواقع.

. التنمُّر والتَّبع؛ إذ يميل بعض مُستخدمي هذه المواقع إلى تنمُّع مُستخدمين آخرين بهدف إيذائهم، أو لمجرّد وجود اهتمام عاطفي تجاههم، وقد يلجأ بعض المُستخدمين الآخرين إلى حيل تقنية لإخفاء هوياتهم، فيُتيح لهم ذلك حرية التنمُّر على الآخرين باستخدام هذه المواقع، ومن أكثر الناس عُرضةً لهذا التنمُّر هم الأطفال، حيثُ وصل الحال ببعضهم إلى الانتحار نتيجةً لهذه التنمُّرات.

. التأثير سلبيًا على جودة النوم؛ وذلك نظرًا للاستخدام المطوّل للأجهزة الإلكترونية ذات الشاشات المُضيئة.

. وسيلة للإلهاة، وقد يتعرّض المُستخدم للخطر، خصوصاً عند استخدام هذه المواقع أثناء قيادة السيارة.

. زيادة فرص التعرّض للاحتيال والقرصنة؛ وذلك نتيجةً لكون المعلومات الشخصية للمُستخدمين مُعرّضة لأن تتقل إلى أيادي اللصوص والمُحتالين.

. مشاكل تتعلق بخصوصية الأفراد؛ وذلك نظرًا لوجود الكثير من المعلومات الشخصية على هذه المواقع.

. قد تكون مصدرًا للإزعاج، وخصوصًا عند تلقي المستخدم الكثير من الأخبار التي قد لا تكون مهمة بالنسبة له.

. مضيعة للوقت في حال لم تُستغل بالشكل الصحيح؛ فقد أثبتت إحصائية بأن 28% من الوقت المضي في استخدام شبكة الإنترنت يكون على مواقع التواصل الاجتماعي⁽¹⁾.

وهكذا يمكن القول أن شبكات التواصل الاجتماعي (الفيسبوك، تويتر واليوتيوب...) أحدثت طفرة نوعية ليس فقط في مجال الاتصال بين الأفراد والجماعات بل في نتائج وتأثير هذا الاتصال، إذ كان لهذا التواصل نتائج مؤثرة في المجال الإنساني والاجتماعي والسياسي والثقافي، إلى درجة أصبحت أحد أهم عوامل التغير الاجتماعي محليًا وعالميًا وذلك بما تتيحه هذه الوسائل من إمكانيات للتواصل والسرعة في إيصال المعلومة، بحيث لم تعد لوسائل الإعلام التقليدية القدرة على إحداث هذا التغير، بل تقف عاجزة أمام التأثير المباشر والفعال لشبكات التواصل الاجتماعي⁽²⁾.



(1) انظر موضوع كوم <http://mawdoo3.com> اطلع عليه بتاريخ 2017/09/08 على الساعة 11:40

(2) غزال مريم وشعوبي نور الهدى، تأثير مواقع التواصل الاجتماعي على تنمية الوعي السياسي لدى الطالبة الجامعيين، مذكرة ليسانس، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013 . ص أ

المبحث الثاني: المذهب المالكي ومواقع التواصل الاجتماعي

المطلب الثاني: التعريف بالمذهب بالمالكي

المذهب المالكي هو عبارة عما ذهب إليه الإمام مالك بن أنس (ت179هـ) من الأحكام الاجتهادية مراعيًا في ذلك أصولاً معلومة وأخرى مخصوصة، ويعتمد المذهب إضافة إلى الأصول المتفق عليها بين جميع الأئمة من الكتاب والسنة والقياس وإجماع الصحابة على عمل أهل المدينة والاستصلاح، ومن أبرز المؤلفات في هذا المذهب: "الموطأ" للإمام مالك، و"المدونة الكبرى" وهي آراء الإمام مالك الفقهية جمعها ودونها سحنون بن سعيد التنوخي.

وقد نشأ المذهب المالكي في المدينة المنورة والتي كانت مصدر الإشعاع العلمي، إذ هي المقر الأصلي لرسول الله ﷺ وصحابته من المهاجرين والأنصار، فمن الطبيعي أن تكون هي المقر الأصلي لمدرسة الحديث، لأنها موطنه الحقيقي، ولأن بها الكثير من حفظة الحديث، كان فيها عمر بن الخطاب رضي الله عنه وكان فيها عثمان بن عفان، وعبد الله بن عمر، وعبد الله بن عباس، وعائشة أم المؤمنين رضي الله عنهن، وغيرهم ممن لم يميلوا إلى الأخذ بالرأي.

وبعد هؤلاء جاء سعيد بن المسيب الذي كان على رأس هذه المدرسة، ومن بعده ابن شهاب الزهري، ونافع مولى عبد الله بن عمر، حتى جاء مالك الذي نشأ بالمدينة فحمل لواء هذه المدرسة، بل إن مدرسة المدينة كلها تركزت فيه، ولكن هذا لا يعني أنه لم يأخذ بالرأي، فإنه قد أخذ به وتوسع فيه، مما جعل ابن قتيبة يضعه ضمن أصحاب الرأي، فقد جمع مالك إلى جانب كونه محدثًا، إمامًا في الحديث، الإمامة في الفقه.

يقول أحد الباحثين المحدثين: «ولم يتهاى لأحد أن يجمع بين الإمامتين - إمامة الحديث وإمامة الفقه - بالمقدار الذي تهياً للإمام مالك، رحمه الله تعالى»، فقد كان في الحديث المرجع الثقة لكل من جمع الحديث وكتبه، والأصل الأول لجميع أصحاب الصحاح والسنن والمسانيد، كان المحدث الفاحص للرجال، الناقد الممحص للمرويات، يعمل على التوفيق بينها، وبين كتاب الله وسائر أصول الشريعة.

ويعتبر المذهب المالكي من أوسع المذاهب الإسلامية انتشاراً في القديم، فقد تأسس هذا المذهب على يد الإمام مالك بن أنس في المدينة المنورة وتطورت معالمه على يد تلاميذته من بعده، وقد تبلور مذهباً واضحاً ومستقلاً في القرن الثاني من الهجرة، وقد انتشر هذا المذهب في العديد من الدول.

وقد انتشر هذا المذهب في دول إفريقيا خاصة، حيث قال ابن خلدون: «قد اختص بمذهب مالك أهل المغرب وإفريقيا، وذلك لأن رحلتهم كانت إلى الحجاز غالباً، فأخذوا العلم عن أهل المدينة التي كانت - يومئذ - دار العلم، فاقترضوا على علم إمام دار الهجرة، وشيخها: مالك بن أنس، فرجعوا إليه، وقلدوه، دون غيره...».

ودخل المذهب المالكي إلى مصر في حياة الإمام مالك، نقله تلاميذه إليها، ونقله طلبة العلم عنهم، وقد غلب في مصر حتى جاء المذهب الشافعي، فنازعه السلطان، حتى صاراً كَفَرَسَي رِهَان.

أما في المغرب العربي فكان لـ "يحيى بن يحيى الليثي"، وهو من تلاميذ الإمام مالك، الأثر الفعّال في نشر المذهب هناك وكسب

المؤيدين له، فقد كان مكيناً عند السلطان، وقد استغل هذه المكانة فكان لا يولي القضاء إلا من كان على مذهب، إلا أنه في تونس أقصاه أسد بن الفرات الذي اعتنق المذهب الحنفي، بعدما كان مالكيًا، فسَادَ المذهبُ الحنفي إلى أن جاء المعز بن باديس، فحمل أهل تونس وما والاها من بلاد المغرب على المذهب المالكي وما زال مسيطرًا إلى الآن.

وقد تبنت كثير من الدولة في المغرب العربي وفي المذهب المالكي، حت قال ابن حزم الظاهري: «مذهبان انتشرا في بدء أمرهما بالرياسة والسلطان: الحنفي بالشرق، والمالكي بالأندلس وكان للمذهب المالكي في المغرب مثل ذلك».

وهكذا نرى أن المذهب المالكي انتشر في الغرب دون الشرق، فقد كان انتشاره في العراق وما وراءها قليلًا، نظرًا لسيطرة المذهب الحنفي في تلك الجهات⁽¹⁾.

المطلب الثاني: دور شبكات التواصل الاجتماعي في خدمة المذهب المالكي

هناك العديد من الوسائل التي يمكن من خلالها الاستفادة من شبكة الإنترنت ذات الآفاق الواسعة في التعريف بالمذهب المالكي؛ إذ إن كل يوم تطلع شمسُه كفيلاً بتقديم الجديد والمفيد في هذا المجال، وعلى الرغم من صعوبة تحديد كيفية مُحددةٍ لذلك؛ إلا أن هناك بعض المُحددات التي يمكن من خلالها وضع بعض التصورات العامة في هذا الشأن، ومنها ما يلي:

(1) <http://www.feqhweb.com/vb/t11237.html#ixzz4fd6hkXe1>

. أن يكون التعريف بالمذهب من خلال الإنترنت مُلتزماً بمنهج الإسلام الذي يحث دائماً على إتباع أسلوب الحكمة والموعظة الحسنة والمجادلة بالتي هي أحسن، تحقيقاً لقوله تعالى: ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ﴾⁽¹⁾

. أن يكون التعريف بالمذهب من خلال الإنترنت مُراعياً لآداب الدين الإسلامي الحنيف التي جاءت داعيةً ومؤكدةً على أن تكون الدعوة باللطف، واللين، وعدم الشدة مع المدعوين؛ تحقيقاً لقوله تعالى: ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ مِّنَ اللَّهِ لِنْتَ لَهُمْ وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَانفَضُّوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾⁽²⁾

. وأن يكون التعريف بالمذهب المالكي مُسائراً للعصر في خطابه الذي يجب أن يكون خطاباً خاصاً بهذه الوسيلة الدعوية الحديثة، وأن يكون مُراعياً لخصوصيتها، ومُفيداً من إمكاناتها المختلفة في هذا المجال عن طريق تجديد الوسائل والأدوات المُستخدمة لهذا الشأن .

والمعنى أن التعريف بالمذهب المالكي من خلال الإنترنت لا يعني الاقتصار على عرض مئات الكتب الشرعية الخاصة بهذا المذهب، أو الفتاوى الفقهية ونحوها عبر شبكة الإنترنت؛ وإنما لا بُد من التفكير العميق في كيفية تطويعها إعلامياً وتقنياً والتعريف بأعلامها حتى يمكن للمدعوين في أي زمانٍ ومكان الاستفادة منها بشكلٍ إيجابيٍ فاعل، وحتى يكون العرض في صورةٍ جميلةٍ وجذابة .

(1) سورة النحل/125.

(2) سورة آل عمران/159.

الخاتمة:

لقد ساهم علماء المالكية على مدّ العصور في خدمة المذهب المالكي وانتشاره في مختلف الأقطار، وذلك عن طريق التدريس والتعليم وتأليف الكتب، لذا وجب علينا نحن حاليًا استغلال التكنولوجيا استغلالاً جيداً لخدمة هذا المذهب ونشره، والحرص على أن يكون ذلك بلغات ولهجات مختلفة حتى نضمن وصول هذه الرسالة العظيمة إلى أكبر عددٍ ممكن من مُستخدمي الإنترنت⁽¹⁾.

ومن خلال هذه الدراسة نستنتج أن:

. شبكات التواصل الاجتماعي تعد من أبرز وأهم ما توصل إليه البشر في العصر الحديث بحيث إنّها أحدثت نقلة نوعية في عالم الاتصالات ونقل المعلومات، حيث أصبح بمقدور جميع الناس استخدام هذه الشبكات بطريقة سهلة ومن أي مكان وفي أي وقت حتى صار العالم قرية صغيرة تربط البشر بعضهم ببعض.

. انتشار استخدام وسائل التواصل الاجتماعي بشكل كبير وسط أفراد المجتمعات الإسلامية في مختلف دول العالم وبخاصة العالمين العربي والإسلامي، حيث أصبحت تلك الوسائل هي المصدر الأول لتلقي الأخبار والمعلومات لدى نسبة كبيرة من مستخدميها ومتابعيها والتعرف على المذاهب الإسلامية ونشرها.

(1) الدكتور صالح بن علي، الدعوة إلى الله من خلال الانترنت، مقال منشور على الموقع <http://www.saaaid.net/Doat/arrad/30.htm> اطلع عليه بتاريخ 2017/04/26 على

. الإقبال الكبير من قبل الأفراد والمجتمعات على استعمال شبكات التواصل الاجتماعي والذي يستلزم استثمارها بشكل أكبر وأوسع من مجرد تناقل المعلومات والأفكار، كما يجب استخدامها في مجالات الدعوة للإسلام والتعريف بالمذاهب الإسلامية كالمذهب المالكي والتعريف بأعلامه.

وفيما يلي بعض الأمور التي تساعد على نشر والتعريف بالمذهب المالكي:

- 1 . إنشاء مجموعات خاصة وعامة على مواقع التواصل الاجتماعي تُعرّف بالمذهب المالكي؛
- 2 . مراسلة جميع المشتركين في نفس الموقع والذين تمّ التواصل معهم مسبقاً بما يراد إيصاله من أفكار ومواعظ عن المذهب المالكي؛
- 3 . عمل مقاطع فيديو لمحاضرات (مثلاً للمتلقى الدولي للمذهب المالكي) ووضعها على اليوتيوب، أو نشرها على الفيسبوك والتويتر حتى تصل إلى أكبر عدد ممكن.

والحمد لله ربّ العالمين.



المصادر والمراجع

- * رائد بن حسين بن إبراهيم، أصول فقه الإمام مالك في الاجتهاد والتقليد والتعارض والترجيح، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، 1433 . 1434
- * عبد الرزاق محمد الدليمي، المدخل إلى وسائل الإعلام والاتصال، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011م.
- * غزال مريم وشعوبي نور الهدى، تأثير مواقع التواصل الاجتماعي على تنمية الوعي السياسي لدى الطالبة الجامعيين، مذكرة ليسانس، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013 . 2014م.

- * [http: //mawdoo3.com](http://mawdoo3.com)
- * [http: //www.feqhweb.com](http://www.feqhweb.com)
- * [http: //www.saaaid.net](http://www.saaaid.net)



مسالك تعزيز الأمن الفكري عند علماء المالكية أسس توقيير الحكام نموذجًا

✍ الدكتور سمير بشير باشا

أستاذ بالمركز الثقافي الإسلامي، الجزائر

ملخص البحث

يبرز هذا البحث مسالك المذهب المالكي ودوره في مواجهة أحد أخطر التحديات المعاصرة التي تهدد الأمن الفكري؛ حيث يدور حول أحد أبعاد مفهوم المواطنة، وهو البعد المتعلق بحقوقها وواجباتها، ويختص بأحد أهم أسسها وهو من يسير نظامها أي: ولاية الأمور، وهذا يتتبع الضوابط الشرعية في معاملة الحكام في المذهب المالكي، وبيان مسالك علماء المالكية التي تُظهر تعزيز أهم قيم المواطنة التي يسعى الإرهاب إلى زعزعتها، وهي: الانتماء، والولاء، والوفاء، والأمن، والوحدة.

فكان البحث في ثلاثة ضوابط، يمكن الاصطلاح عليها بأسس التوقيير:

الأول منها: هو ضرورة تنصيب الحاكم واعتقاد إمامته؛ لتعزيز أحد أسس المواطنة وهو ولي الأمر الذي يسير النظام العام وكذلك أهم قيمها وهو الانتماء.

والأساس الثاني: هو محبة الحاكم والدعاء له لتعزيز الولاء والوفاء.

والأساس الثالث: هو نصيحته وطاعته لتعزيز الأمن والوحدة.



المقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد، فإنَّ أصدق الحديث كتاب الله، وخير الهدي هدي محمد ﷺ،
وشرَّ الأمور محدثاتها، وكلَّ محدثة بدعة، وكلَّ بدعة ضلالة، وكلَّ
ضلالة في النار.

تقوم المواطنة على أربعة أُسس هي: الوطن، والمواطن، والنظام
الذي يحكمهم، ومن يُسيِّر هذا النظام، ولا شك أن التلاحم بين هذه
الأسس هو الذي يشكل علاقة المواطنة، حيث تتوقف متانتها على مدى
تعزيز قيمها في النفوس؛ لأجل ذلك سعى الأعداء إلى زعزعة هذه القيم
والإخلال بها بوسائل شتى.

ومن أخطر هذه الوسائل الإرهاب بأنواعه وأشكاله، في محاولة
لتقويض العلاقة بين أسس المواطنة وضرب قيمها، وظهر ذلك جليًّا
عندما قام أعداء الأمة بتزيين تأليب الشعوب على حكاهم، وإضعاف
ولائهم لأئمتهم وإثارتهم على ولاة أمورهم، في محاولة لضرب أهم
أسس المواطنة وزعزعة الثقة به، لينحل عقد قيمها فتفقد أمنها
واستقرارها ووحدتها، وبذلك يجد الإرهاب مرتعا وخيما يدس فيه
سمومه وينشر فيه شروره، في صور مستقبحة وأشكال مستهجنة، تغذيها
أهواء مضلة، مفارقة لعقيدة أهل السنة والجماعة، مفرقة للجماعة
وسلطانها، مزعزعة للأسس الشرعية في توقيف الحكام وولاية الأمور.

ولهذا، توالى الصيحات من أهل الحق والغيرة تحذيرًا من الفرق
الضالة المارقة، والأهواء المفارقة للجماعة وسلطانها، المفرقة لوحدة
الأمة وتلاحمها، حتى لا ينفطر عقد قيم المواطنة ولا تذهب تضحيات

من سبق مهيب ريح الهوى والضلالة، ولا يُمكن الأعداء من افتراس جسد الأمة على حين فرقة من أهلها وفتنة بين أفرادها وإرهاب للآمنين من سكانها، لم يسلم من ذلك النساء ولا الأطفال الرضع ولا الشيوخ الركع، حتى في بيوت الله ومساجد الله التي أذن الله أن ترفع، مع استطالة على المستأمنين من الوافدين والدبلوماسيين تشويها لسمعة هذا الدين وأهله . وهو وهم من ذلك براء . وإغراء للأعداء ببلاد الإسلام والمسلمين .

ويأتي الملتقى الدولي الثالث عشر للمذهب المالكي حول (التجديد في المذهب المالكي)، الذي تضمن محاور منها: المذهب المالكي والتحديات المعاصرة، فكانت هذه المشاركة في هذا الملتقى بهذا البحث وعنوانه: «مسالك تعزيز الأمن الفكري عند علماء المالكية . أسس توقيير الحكام نموذجاً» .

وقد تقرر في مناهج البحث العلمي الانطلاق من إشكالية ليتم التوصل إلى أجوبة علمية عليها، وهذا ما تضمنه العنصر الآتي:

الإشكالية المطروحة:

الإشكالية المطروحة في هذا المجال تدور حول أحد أبعاد مفهوم المواطنة وهو البعد المتعلق بحقوقها وواجباتها، ويختص بأحد أهم أسسها وهو من يسير نظامها وهم ولاية الأمور، حيث إن الشريعة الإسلامية ضببت تعامل الرعية مع ولاية الأمور، وحفته بأحكام خاصة وهامة؛ تحقيقاً لأهم قيم المواطنة (الولاء الصادق . الانتماء الفعال . الوفاء . الأمن بشقيه الداخلي والخارجي . الوحدة بين أفراد الأمة والوحدة بين الرعية وحكامها).

والسؤال الذي يطرح كإشكالية في البحث: كيف يمكن إبراز دور المذهب المالكي ومسالكه في تعزيز هذه القيم؟.

مجال البحث:

من المعلوم أن تتبع الضوابط الشرعية في معاملة الحكام في المذهب المالكي، وبيان أثرها في تعزيز قيم المواطنة لا يمكن الإحاطة به في هذا النوع من البحوث، لذلك كان حدود البحث في أهم قيم المواطنة التي يسعى الإرهاب إلى زعزعتها، وهي: الانتماء، والولاء، والوفاء، والأمن، والوحدة.

وأما بالنسبة للضوابط الشرعية في معاملة الحكام فقد جعلت حدود البحث في ثلاثة ضوابط، يمكن الاصطلاح عليها بأسس التوقير: الأول منها: هو ضرورة تنصيب الحاكم واعتقاد إمامته؛ لتعزيز أحد أسس المواطنة وهو ولي الأمر الذي يسير النظام العام وكذلك أهم قيمها وهو الانتماء.

والأساس الثاني: هو محبة الحاكم والدعاء له لتعزيز الولاء والوفاء. والأساس الثالث: هو نصيحته وطاعته لتعزيز الأمن والوحدة. وهذه أهم أسس توقير الحكام التي يسعى الإرهاب إلى زعزعتها. أهمية الموضوع:

تظهر أهمية هذا الموضوع في هذه الجوانب:

1 - موضوع البحث حول دور علماء المذهب المالكي في المحافظة على أساس متين من أسس المواطنة ممثلاً في ولاية الأمور، فأهمية هذا الموضوع مستمدة من أهمية الإمامة والحكم ومنزلتها في الإسلام، وما يترتب عليه من حفظ للنظام العام، ورد كيد الخارجين عن الجماعة وسلطانها.

2 - أهمية الولاء والوفاء والأمن والوحدة كقيم لتعزيز المواطنة، إذ هي من أهم الضمانات التي تحقق الاستقرار داخلياً وخارجياً، وتنفّوت

على الأعداء فرص إرهاب المواطنين الآمنين وبث الفرقة بينهم، بل وتمكّنهم من بذل كلّ التضحيات لصد جميع الاعتداءات.

3 - ضرورة تقوية الصلة والثقة بين ولاية الأمور والعامّة، إذ هي من أنجع الوسائل في صد خطر الإرهاب الذي يسعى إلى زعزعة هذه الصلة، وهذا بيان دور علماء المالكية في بيان الأسس الشرعية العقدية لتوقير ولاية الأمور.

أسباب اختيار الموضوع:

1 - بيان أهمية الرجوع إلى الضوابط الشرعية العقدية في معاملة الحكام؛ لتعزيز هذه القيم في النفوس، وضرورة استثمارها في مكافحة الإرهاب من خلال المذهب المالكي.

2 - تعلق البحث ببيان خطر الإرهاب القائم على الاعتقاد البدعي الخارجي، المخالف لصميم عقيدة أهل السنة والجماعة التي هي عقيدة علماء المذهب، وخاصة في مسألة الإمامة والحكم.

3 - إظهار أثر التمسك بأسس توقير الحكام في تحقيق قيم المواطنة وصد خطر الإرهاب من خلال نقل أقوال علماء المالكية.

أهداف البحث:

1 - رفع مستوى الوعي الشرعي بأساس عظيم من أسس المواطنة وما يتعلق بقيمها، وبيان مسالك علماء المالكية في استثماره لمكافحة الإرهاب.

2 - تثبيت أسس توقير الحكام في النفوس من خلال المذهب المالكي، لأن الإرهاب يتغذى من زعزعة هذه الأسس في أوساط العامة.

3 - بيان التّأصيلات الشرعية لعلماء المالكية المتعلقة بتوقير الحكام، ونشر العلم بضوابط هذه المعاملة في جميع فئات المجتمع، وخاصة فئة الشباب.

منهج البحث:

اتبعت الخطوات الآتية في منهجية البحث:

- 1 - جمع أسس توقيير الحكام، وذكر أقوال المالكية في هذا المجال، وربطها بقيم المواطنة لتعزيز الأمن الفكري.
 - 2 - بيان مسالك المالكية في أثر هذه الأسس لتعزيز الأمن الفكري عموماً، وقيم المواطنة خصوصاً.
 - 3 - بيان موضع الآيات القرآنية ونسبتها إلى سورها في القرآن الكريم.
 - 4 - تخريج الأحاديث النبوية، فإذا كان الحديث في الصحيحين عزوته إليهما، وإلا خرّجته من بعض كتب السنن والأحاديث، وأشير إلى حكم العلماء عليه من حيث الصحة والضعف.
 - 5 - اعتماد الاقتباس بنوعيه المباشر وغير المباشر لتوثيق كلام العلماء.
 - 6 - اتّبع المنهج الوصفي والمنهج التحليلي: فالمنهج الوصفي: بمحاولة إبراز وصف أسس توقيير الحكام التي تعزز قيم المواطنة عند علماء المالكية، والمنهج التحليلي: بتحليل هذه الأسس وبيان أثرها في تعزيز قيم المواطنة ومكافحة الإرهاب في المذهب المالكي.
- وقد حرصتُ على تنظيم البحث وتقسيمه، حتّى يكون مقبولا بتسلسله، وثيقاً بترابطه، وهذا ما سيّضح في الخطة التفصيلية.
- ### الخطة التفصيلية:

قسّمت البحث إلى مقدّمة، وثلاثة مباحث، وخاتمة:

المقدّمة: وفيها: تمهيد، والإشكالية المطروحة، ومجال البحث، وأهمية الموضوع، وأسباب اختياره، وأهداف البحث ومنهجه، والخطة التفصيلية.

المبحث الأول: أثر تنصيب الحاكم واعتقاد إمامته في تعزيز الانتماء عند علماء المالكية.

المطلب الأول: ضرورة تنصيب الحاكم وأثره في تعزيز أساس الانتماء.

المطلب الثاني: وجوب اعتقاد إمامة الحاكم وأثره في تعزيز أساس الانتماء.

المبحث الثاني: أثر محبة ولاية الأمور والدعاء لهم في تعزيز الولاء والوفاء عند علماء المالكية.

المطلب الأول: أثر محبة ولاية الأمور والدعاء لهم في تعزيز الولاء.

المطلب الثاني: أثر محبة ولاية الأمور والدعاء لهم في تعزيز الوفاء.

المبحث الثالث: أثر نصيحة ولاية الأمور وطاعتهم في تعزيز الأمن والوحدة عند علماء المالكية.

المطلب الأول: أثر نصيحة ولاية الأمور وطاعتهم في تعزيز الأمن.

المطلب الثاني: أثر نصيحة ولاية الأمور وطاعتهم في تعزيز الوحدة.

الخاتمة: وفيها نتائج البحث والتوصيات.

والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبيه محمد وعلى

آله وصحبه، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.



المبحث الأول: أثر تنصيب الحاكم واعتقاد إمامته في تعزيز الانتماء عند علماء المالكية.

لقد تنوعت عبارات أئمة المالكية في بيان أهمية تنصيب الحاكم، وأثر اعتقاد إمامته في تعزيز أحد قيم المواطنة وهو الانتماء، وفيما يأتي بيان ذلك.

المطلب الأول: ضرورة تنصيب الحاكم وأثره في تعزيز أساس الانتماء

إنّ تنصيب الحاكم ضرورة شرعية وطبيعية؛ إذ لا تصلح حياة الناس بغير قائم على تسيير أمورهم، تكون الرعاية تابعة لنظام سلطته بحكم الانتماء.

قال ابن العربي: «قال مالك: ولا بدّ من إمام برّ أو فاجر»⁽¹⁾.

وقال الطرطوشي - في بيان الحكمة في كون السلطان في الأرض :-
«اعلموا أرشدكم الله؛ أنّ في وجود السلطان في الأرض حكمة لله تعالى
عظيمة ونعمة على العباد جزيلة؛ لأن الله ﷻ جبل الخلائق على حب
الانتصاف وعدم الإنصاف، ومثلهم بلا سلطان كمثّل الحوت في البحر
يزدرد الكبير الصغير، فمتى لم يكن لهم سلطان قاهر لم ينتظم لهم أمر،
ولم يستقر لهم معاش ولم يتهنوا بالحياة»⁽²⁾.

وقال ابن الأزرق الغرناطي المالكي: «إن الضرورة في الاجتماع
الطبيعي لنوع الإنسان كما تقدم تدعو إلى المعاملات واقتضاء ضرورات
المعاش وحاجياته، ومن لوازم ذلك تولد المنازعات في اختصاص كل بلد
بما تمد إليه؛ لما في الطبيعة الحيوانية من الظلم والعدوان بمقتضى الغضب
وأنفة القوى البشرية، وذلك مفض إلى المقاتلة المؤدية إلى سفك الدماء
وإتلاف النفوس، وكل ذلك مؤذن بانقطاع النوع وانخرام شمل اجتماعه.

وقد اقتضت حكمة العناية به أن يحفظ من محذور ذلك بوازع،
لاستحالة البقاء بعد وضع الشرائع والسياسات المصطلح عليها إلا
بنصبه، وهو السلطان المانع بقهر يده الغالبة مما يؤدي لوقوع ذلك
المحذور...»⁽³⁾.

وتنصيب الحاكم فرض واجب على المسلمين، وهذا باتفاق الأمة
وعلمائها، وقد وردت أقوال كثيرة عن أئمة المالكية في تقرير هذه
المسألة.

(1) أحكام القرآن (154/4)

(2) سراج الملوك (ص 47).

(3) بدائع السلك في طبائع الملك (1/ 67 - 68).

قال القاضي عياض: «لابد من إقامة خليفة، وهذا أيضا مما أجمع المسلمون عليه بعد النبي ﷺ، وفي سائر الأعصار... حتى ذهب بعض الناس إلى أن ذلك واجب عقلا؛ إذ صلاح الناس في رجوع أمرهم إلى واحد يقيم أمورهم، وأن في تركهم فوضى مختلفي الآراء فساد دينهم ودنياهم؛ لاختلاف الآراء وتضاد المقاصد...»⁽¹⁾.

وقال القرطبي - في قوله تعالى: ﴿وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً﴾⁽²⁾ هذه الآية أصل في نصب إمام وخليفة يسمع له ويطاع، لتجتمع به الكلمة، وتنفذ به أحكام الخليفة. ولا خلاف في وجوب ذلك بين الأمة ولا بين الأئمة إلا ما روي عن الأصم حيث كان عن الشريعة أصم، ودليلنا قول الله تعالى: ﴿إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً﴾، وقوله تعالى: ﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ﴾⁽³⁾، وقال: ﴿وَعَدَّ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنكُمْ وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي الْأَرْضِ﴾⁽⁴⁾، أي يجعل منهم خلفاء، إلى غير ذلك من الآي... فدل على وجوبها وأنها ركن من أركان الدين الذي به قوام المسلمين، والحمد لله رب العالمين»⁽⁵⁾.

المطلب الثاني: وجوب اعتقاد إمامة الحاكم وأثره في تعزيز أساس الانتماء

ومن مظاهر اعتقاد إمامة الحاكم أداء العبادات خلفه أو معه كالصلاة والحج والجهاد وغيرها، ولو كان غير عدل، وقد نص فقهاء المالكية على ذلك:

(1) إكمال المعلم بفوائد مسلم (220/6).

(2) سورة البقرة/29.

(3) سورة ص/25.

(4) سورة النور/55.

(5) تفسير القرطبي (1/264 - 265).

قال ابن أبي زيد القيرواني: «وكل من ولي أمر المسلمين عن رضا أو عن غلبة فاشتدت وطأته من بر أو فاجر، فلا يخرج عليه جار أو عدل، ويُغزى معه العدو ويحج البيت، ودفع الصدقات إليهم مجزية إذا طلبوها، وتُصلى خلفهم الجمعة والعيدين»⁽¹⁾.

وقال الشاطبي: «قيل ليحيى بن يحيى: البيعة مكروهة؟ قال: لا. قيل له: فإن كانوا أئمة جور؟ فقال: قد بايع ابن عمر لعبد الملك بن مروان، وبالسيف أخذ الملك. أخبرني بذلك مالك عنه أنه كتب إليه، وأمر له بالسمع والطاعة على كتاب الله وسنة نبيه محمد ﷺ. قال يحيى: والبيعة خير من الفرقة»⁽²⁾.

وقال ابن الأزرق: «إن الطاعة له أصل عظيم من أصول الواجبات الدينية، حتى أدرجها الأئمة في جملة العقائد الإيمانية، وإن كانت من فن الفقه لنزاع بعض المبتدعة فيما هي من لوازمه وهو الإمامة، وجعلوها لذلك من فصول رسم الإمامة»⁽³⁾.

وقال ابن بطال: «وإن كان الإمام غير عدل، فالواجب عند العلماء من أهل السنة ترك الخرج عليه، وأن يقيموا معه الحدود: الصلوات، والحج، والجهاد، وتؤدي إليه الزكوات»⁽⁴⁾.

ومن آثار اعتقاد إمامته عدم الافتئات عليه، ويقرر ابن الأزرق هذا المسلك بعد ذلك من المخالفات في حق الحاكم؛ حيث يقول: «المخالفة الثالثة: الافتيات عليه في التعريض لكل ما هو منوط به، ومن أعظمه فسادا تغيير المنكر بالقدر الذي لا يليق إلا بالسلطان...»⁽⁵⁾.

(1) الجامع (ص 116).

(2) الاعتصام (33/3).

(3) بدائع السلك في طبائع الملك (77/1).

(4) شرح صحيح البخاري (128/5).

(5) بدائع السلك في طبائع الملك (45/2).

ومن أعظم آثار اعتقاد إمامتهم طاعتهم ولو جاروا؛ إذ يقوي أساس الانتماء ويعززه في نفوس الرعية، وفي هذا السياق يقول ابن بطال - في شرحه لحديث حذيفة بن اليمان رضي الله عنه، وفيه قوله: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا كُنَّا فِي جَاهِلِيَّةٍ وَشَرٍّ، فَجَاءَنَا اللَّهُ بِهَذَا الْخَيْرِ، فَهَلْ بَعْدَ هَذَا الْخَيْرِ مِنْ شَرٍّ؟ قَالَ: «نَعَمْ» قُلْتُ: وَهَلْ بَعْدَ ذَلِكَ الشَّرِّ مِنْ خَيْرٍ؟ قَالَ: «نَعَمْ، وَفِي هَذَيْنِ» قُلْتُ: وَمَا دَخْنُهُ؟ قَالَ: «قَوْمٌ يَهْدُونَ بِغَيْرِ هَدْيٍ، تَعْرِفُ مِنْهُمْ وَتُنْكِرُ» قُلْتُ: فَهَلْ بَعْدَ ذَلِكَ الْخَيْرِ مِنْ شَرٍّ؟ قَالَ: «نَعَمْ، دُعَاءٌ عَلَى أَبْوَابِ جَهَنَّمَ، مَنْ أَجَابَهُمْ إِلَيْهَا قَذَفُوهُ فِيهَا» قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ صِفْهُمْ لَنَا، قَالَ: «هُمْ مِنْ جِلْدَتِنَا، وَيَتَكَلَّمُونَ بِاللِّسَانِ» قُلْتُ: فَمَا تَأْمُرُنِي أَنْ أَدْرِكَنِي ذَلِكَ؟ قَالَ: «تَلْزَمُ جَمَاعَةَ الْمُسْلِمِينَ وَإِمَامَهُمْ» قُلْتُ: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ جَمَاعَةٌ وَلَا إِمَامٌ؟ قَالَ: «فَاعْتَزِلْ تِلْكَ الْفِرْقَ كُلَّهَا، وَلَوْ أَنْ تَعْصُ بِأَصْلِ شَجَرَةٍ، حَتَّى يُدْرِكَكَ الْمَوْتُ وَأَنْ تَعْلَى ذَلِكَ»⁽¹⁾:

«هذا الحديث من أعلام النبوة، وذلك أنه صلى الله عليه وسلم أخبر حذيفة بأمور مختلفة من الغيب لا يعلمها إلا من أوحى إليه بذلك من أنبيائه الذين هم صفوة خلقه، وفيه حجة لجماعة الفقهاء في وجوب لزوم جماعة المسلمين وترك القيام على أئمة الجور، ألا ترى أنه صلى الله عليه وسلم وصف أئمة زمان الشر فقال: «دُعَاءٌ عَلَى أَبْوَابِ جَهَنَّمَ، مَنْ أَجَابَهُمْ إِلَيْهَا قَذَفُوهُ فِيهَا» فوصفهم بالجور والباطل والخلاف لستته؛ لأنهم لا يكونون دُعَاءً عَلَى أَبْوَابِ جَهَنَّمَ إِلَّا وَهُمْ عَلَى ضَلَالٍ، ولم يقل فيهم تعرف منهم وتنكر، كما قال في الأولين، وأمر مع ذلك بلزوم جماعة المسلمين وإمامهم، ولم يأمر بتفريق كلمتهم وشق عصاهم»⁽²⁾.

(1) صحيح البخاري: كتاب الفتن، باب كيف الأمر إذا لم تكن جماعة (51/9)، رقم: 7084؛ وصحيح مسلم: كتاب الإمامة، باب الأمر بلزوم الجماعة عند ظهور الفتن وتحذير الدعاة إلى الكفر (3/1475)، رقم: 1847.

(2) شرح صحيح البخاري (33/10).

وقال أبو العباس القرطبي: «إن الله تعالى كلف الولاة العدل وحسن الرعاية، وكلف المؤلّى عليهم الطاعة وحسن النصيحة، فأراد أنه إن عصى الأمراء الله فيكم، ولم يقوموا بحقوقكم؛ فلا تعصوا الله أنتم فيهم، وقوموا بحقوقهم، فإن الله مجاز كل واحد من الفريقين بما عمل»⁽¹⁾.

وقال ابن جزى: «ولا يجوز الخروج على الولاة وإن جاروا؛ حتى يظهر منهم الكفر الصراح، وتجب طاعتهم فيما أحب الإنسان وكره إلا أن أمروا بمعصية؛ فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»⁽²⁾.

المبحث الثاني: أثر محبة ولاة الأمور والدعاء لهم في تعزيز الولاء والوفاء عند علماء المالكية

من أهم قيم المواطنة التي يسعى الإرهاب لزعزعتها في نفوس الرعية، ما يتعلق بولائهم لحكامهم ووفائهم لهم، ونظرا لخطر هذه القيم؛ جاءت عبارات علماء المالكية في الحث على الدعاء لولاة الأمور ومودتهم، وفيما يأتي بيان بعض مسالكهم في هذا الباب.

المطلب الأول: أثر محبة ولاة الأمور والدعاء لهم في تعزيز الولاء من الحقوق اللازمة على الرعية لحكامهم حق التوقير وما يلزم ذلك من الدعاء لهم، إذ يترتب على القيام بهذه الحقوق تعزيز الولاء وتقوية جانبه، وهو بذلك يحفظ للأمة كيانها، ومن النقول عن علماء المالكية في هذا الباب ما يأتي:

قال الطرطوشي: «الطاعة مقرونة بالمحبة، طاعة المحبة أفضل من طاعة الهيبة، للرعية على السلطان الاستصلاح لهم، والتعهد لأموالهم، وحسن السيرة فيهم والعدل عليهم، والتعديل بينهم. وحق السلطان عليهم الطاعة، والاستقامة، والشكر، والمحبة»⁽³⁾.

(1) المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (55/4).

(2) القوانين الفقهية، لابن جزى (ص16).

(3) سراج الملوك (ص59).

وقال أيضا: «ومن الألفاظ المروية عن سلف هذه الأمة قولهم: لو كانت عندنا دعوة مستجابة ما جعلناها إلا في السلطان. وقال الفضيل: لو ظفرت بيت المال لأخذت من حلاله وصنعت منه طيب الطعام، ثم دعوت الصالحين وأهل الفضل من الأبرار والأخيار، فإذا فرغوا قلت لهم: تعالوا ندعو ربنا أن يوفق ملوكنا وسائر من يلي علينا وجعل إليه أمرنا»⁽¹⁾.

وقال ابن الأزرق - في بيان حقوق ولي الأمر -: «الحق الخامس: الدعاء له... ولمكان العناية به تردد التحضيض عليه سلفا وخلفا... ولا خفاء أن الدعاء له بالصالح من أهم المهمات على المسلمين؛ لصالحهم بصالحه»⁽²⁾.

فالدعاء لهم من أعظم حقوقهم التي تعود فائدتها على الرعية، بل وعلى الداعي نفسه، وإذا تفكر المرء فيمن يدعو على ولاية أموره بالشر؛ يجد أنه يدعو على نفسه وعلى غيره.

قال الطرطوشي: «إذا قال المظلوم في دعائه: اللهم لا توفقه، فقد دعا على نفسه وعلى سائر الرعية؛ لأنه من قلة توفيقه ظلمك، ولو كان موفقا ما ظلمك، فإن استجيب دعاؤك فيه؛ زاد ظلمه لك»⁽³⁾.

وفي هذا السياق يقول ابن الأزرق - في بيان المخالفات في التعامل مع الحكام -: «المخالفة الخامسة: الدعاء عليه بما فيه مضرة للمسلمين؛ فإن كان مع ذلك بما يزيد حكما لأجله توجه به الداعي فهو لا محالة عكس المقصود، كما إذا قال مظلومه: اللهم لا توفقه؛ فقد دعا على نفسه وغيره»⁽⁴⁾.

(1) المصدر السابق (ص 115 - 116).

(2) بدائع السلك في طبائع الملك (42/2 - 43).

(3) سراج الملوك (ص 115).

(4) بدائع السلك في طبائع الملك (48/2).

المطلب الثاني: أثر محبة ولاية الأمور والدعاء لهم في تعزيز الوفاء

وقد ورد النص النبوي أنّ خيار الأئمة من يتبادل هو والرعية الدعاء والمحبة، فعن عوف بن مالك رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «خيار أئمتكم الذين تحبونهم ويحبونكم، ويصلون عليكم وتصلون عليهم، وشرار أئمتكم الذين تبغضونهم ويتبغضونكم، وتلعنونهم ويلعنونكم» قيل: يا رسول الله، أفلا نأبذهم بالسيف؟ فقال: «لا، ما أقاموا فيكم الصلاة، وإذا رأيتم من ولايتكم شيئاً تكرهونه، فاكرهوا عمله، ولا تنزعوا يداً من طاعة»⁽¹⁾.

قال أبو العباس القرطبي: «أي تدعون لهم في المعونة على القيام بالحق والعدل، ويدعون لكم في الهداية والإرشاد، وإعانتكم على الخير، وكل فريق يحب الآخر؛ لما بينهم من المواصلة والتراحم والشفقة والقيام بالحق»⁽²⁾.

ويقول ابن عبد البر . في شرح قوله صلى الله عليه وسلم: «ثلاث لا يغفل عليهن قلب امرئ مسلم: إخلاص العمل لله، والنصح لأئمة المسلمين، ولزوم جماعتهم»⁽³⁾ .: «فأما قوله: «ثلاث لا يغفل عليهن قلب مؤمن» فمعناه: لا يكون القلب عليهن ومعهن غليلاً أبداً، يعني لا يقوى فيه مرض ولا نفاق إذا أخلص العمل لله ولزم الجماعة وناصح أولي الأمر»⁽⁴⁾.

ومن صفات المنافقين الغدر والخيانة، وهو خلاف خلق الوفاء الذي يقتضيه معنى الطاعة.

(1) صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب: خيار الأئمة وشرارهم، (1481/3) رقم: 1855.

(2) المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم (65/4).

(3) رواه الترمذي في السنن، أبواب العلم، باب ما جاء في الحث على تبليغ السماع

(331/4) رقم: 2658؛ وابن ماجه في السنن، أبواب السنة، باب من بلغ علماً (156/1)

رقم: 230؛ وهو في صحيح الجامع الصغير (1145/2) رقم: 6766.

(4) التمهيد (277/21).

قال ابن بطال - في الفوائد المستنبطة من قوله ﷺ: «ثَلَاثَةٌ لَا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، وَلَا يُزَكِّيهِمْ، وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ»، وذكر منهم: «وَرَجُلٌ بَايَعَ إِمَامًا لَا يُبَايِعُهُ إِلَّا لِدُنْيَاهُ، فَإِنْ أَعْطَاهُ مَا يُرِيدُ وَفَى لَهُ، وَإِلَّا لَمْ يَفْ لَهُ»: «في هذا الحديث وعيد شديد في الخروج على الأئمة ونكث بيعتهم لأمر الله بالوفاء بالعقود؛ إذ في ترك الخروج عليهم تحصين الفروج والأموال وحقن الدماء، وفي القيام عليهم تفرق الكلمة وتشتت الألفة»⁽¹⁾.

وقال الطرطوشي: «طاعة الأئمة حبل الله المتين، ودينه القويم، وجنته الواقية، وكفايته العالية. إياكم والخروج من أنس الطاعة إلى وحشة المعصية، ولا تسروا غش الأئمة، وعليكم بالإخلاص والنصيحة، ما مشى قوم إلى سلطان ليدلوه، إلا أذلهم الله قبل أن يموتوا»⁽²⁾.

المبحث الثالث: أثر نصيحة ولادة الأمور وطاعتهم في تعزيز الأمن والوحدة عند علماء المالكية

تنوعت مسالك أئمة المالكية في بيان أثر نصيحة ولادة الأمور وطاعتهم في تعزيز الأمن والوحدة، وفيما يأتي بيان جملة من أقوالهم في هذا الباب.

المطلب الأول: أثر نصيحة ولادة الأمور وطاعتهم في تعزيز الأمن
تعددت مسالك علماء المالكية في التنبيه على أهمية المحافظة على الأمن والأمان، وضرورة تعزيزه بالتعاون مع ولادة الأمور بالنصيحة والسمع والطاعة، ومن عباراتهم في هذا الباب ما يأتي.

قال الطرطوشي في قوله الله تعالى: ﴿وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ﴾⁽³⁾

(1) شرح صحيح البخاري (279/8).

(2) سراج الملوك (ص59).

(3) سورة البقرة/249

يعني لولا أن الله تعالى أقام السلطان في الأرض يدفع القوي عن الضعيف، وينصف المظلوم من الظالم، لأهلك القوي الضعيف، وتَوَاتَبَ الخلقُ بعضهم إلى بعض، فلا ينتظم لهم حال ولا يستقر لهم قرار فتفقد الأرض ومن عليها، ثم امتن الله تعالى على الخلق بإقامة السلطان، فقال تعالى: ﴿وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ﴾⁽¹⁾ يعني في إقامة السلطان في الأرض فيأمن الناس به، فيكون فضله على الظالم كف يده، وفضله على المظلوم أمانه، وكف يد الظالم عنه»⁽²⁾.

وقال أيضا: «أولى الناس بطاعة السلطان ومناصحته أهل الدين والنعم والمروءات، إذ لا يقوم الدين إلا بالسلطان ولا تكون النعم والحرم محفوظة إلا به. الطاعة ملاك الدين. الطاعة معاهد السلامة، وأرفع منازل السعادة، والطريقة المثلى والعروة الوثقى وقوام الأمة، وقيام السنة بطاعة الأئمة. الطاعة عصمة من كل فتنة، ونجاة من كل شبهة. طاعة الأئمة عصمة لمن لجأ إليها وحِزَزُ لمن دخل فيها، ليس للرعية أن تعترض على الأئمة في تدبيرها وإن سولت لها أنفسها، بل عليها الانقياد، وعلى الأئمة الاجتهاد، بالطاعة تقوم الحدود، وتؤدي الفرائض، وتحقن الدماء، وتأمين السبل»⁽³⁾.

ففي إقامة السلطان تحقيق للأمن ودفع للظلم، وحجز من الاعتداء على الأنفس.

قال ابن بطال في شرحه لقوله ﷺ: «هَلَكَةُ أُمَّتِي عَلَى يَدَيَّ غِلْمَةٍ مِنْ قُرَيْشٍ»⁽⁴⁾، وفيه قول أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: لَوْ شِئْتُ أَنْ أَقُولَ: بَنِي فَلَانٍ،

(1) سورة البقرة/249

(2) سراج الملوك (ص44).

(3) المصدر السابق (ص59).

(4) صحيح البخاري: كتاب الفتن، باب قول النبي ﷺ: «هَلَاكُ أُمَّتِي عَلَى يَدَيَّ أَعْلِمَةٌ سُفَهَاءُ» (47/9)، رقم: 7058.

وَبَنِي فَلَانٍ : «وفى هذا الحديث أيضا حجة لجماعة الأمة في ترك القيام على أئمة الجور ووجوب طاعتهم والسمع والطاعة لهم، ألا ترى أنه ﷺ قد أعلم أبا هريرة بأسمائهم وأسماء آبائهم، ولم يأمره بالخروج عليهم ولا بمحاربتهم، وإن كان قد أخبر أن هلاك أمته على أيديهم، إذ الخروج عليهم أشد في الهلاك وأقوى في الاستئصال، فاختار ﷺ لأمته أيسر الأمرين وأخف الهلاكين، إذ قد جرى قدر الله وعلمه أن أئمة الجور أكثر من أئمة العدل وأنهم يتغلبون على الأمة، وهذا الحديث من أقوى ما يرد به على الخوارج»⁽¹⁾.

قال ابن بطال: «والذي عليه جمهور الأمة أنه لا يجب القيام عليهم ولا خلعهم إلا بكفرهم بعد الإيمان وتركهم إقامة الصلوات، وأما دون ذلك من الجور فلا يجوز الخروج عليهم إذا استوطأ أمرهم وأمر الناس معهم؛ لأن في ترك الخروج عليهم تحصين الفروج والأموال وحقن الدماء، وفي القيام عليهم تفرق الكلمة وتشتت الألفة»⁽²⁾.

وقال أيضا: «وإن كان الإمام غير عدل، فالواجب عند العلماء من أهل السنة ترك الخروج عليه، وأن يقيموا معه الحدود: الصلوات، والحج، والجهاد، وتؤدي إليه الزكوات، فمن قام عليه من الناس متأولا بمذهب خالف فيه السنة، أو لجور، أو لاختيار إمام غيره، سمي فاسقا ظالما غاصبا في خروجه؛ لتفريقه جماعة المسلمين، ولما يكون في ذلك من سفك الدماء»⁽³⁾.

وفي هذا تقرير لمسلك حفظ الضروريات التي لا بد منها، كحفظ الأنفس والأعراض والأموال.

(1) شرح صحيح البخاري، لابن بطال (10/10).

(2) المصدر السابق (126/5).

(3) المصدر السابق (128/5).

قال ابن عبد البر: «وأما جماعة أهل السنة وأئمتهم فقالوا: هذا هو الاختيار أن يكون الإمام فاضلا عالما عدلا محسنا قويا على القيام كما يلزمه في الإمامة، فإن لم يكن فالصبر على طاعة الإمام الجائر أولى من الخروج عليه؛ لأن في منازعته والخروج عليه استبدال الأمن بالخوف، وإراقة الدماء، وانطلاق أيدي الدهماء، وتبييت الغارات على المسلمين، والفساد في الأرض، وهذا أعظم من الصبر على جور الجائر»⁽¹⁾.

وقال أيضا: «وأما أهل الحق، وهم أهل السنة فقالوا: هذا هو الاختيار أن يكون الإمام فاضلا عدلا محسنا، فإن لم يكن فالصبر على طاعة الجائرين من الأئمة أولى من الخروج عليه؛ لأن في منازعته والخروج عليه استبدال الأمن بالخوف، ولأن ذلك يحمل على إهراق الدماء، وشن الغارات، والفساد في الأرض، وذلك أعظم من الصبر على جوره وفسقه، والأصول تشهد والعقل والدين أن أعظم المكروهين أولاهما بالترك، وكل إمام يقيم الجمعة والعيد ويجاهد العدو، ويقيم الحدود على أهل العدا، وينصف الناس من مظالمهم بعضهم لبعض وتسكن له الدهماء، وتأمين به السبل؛ فواجب طاعته في كل ما يأمر به من الصلاح أو من المباح»⁽²⁾.

المطلب الثاني: أثر نصيحة ولاية الأمور وطاعتهم في تعزيز الوحدة
اجتماع الأمة ووحدتها مقصد عظيم من مقاصد الشريعة الإسلامية، وإن الرعية إذا التفت حول ولاية أمورهم، ووقفوا بجانبهم وساندوهم على الخير والإصلاح؛ صلح أمر المجتمع، أما إذا حلت الفرقة دب التنازع على الحكم وحصل الاقتتال عليه؛ اتسعت الفرقة وتشت شمل الأمة، وضعفت قوتها لضعف وحدتها، ومن أقوال علماء المالكية في هذا المجال ما يأتي.

(1) الاستذكار (16/5).

(2) التمهيد، لابن عبد البر (279/23).

قال القاضي عياض: «قيل لمالك: تدخل على السلاطين وهم يظلمون ويجورون؟ فقال: يرحمك الله، وأين المتكلم بالحق؟ وقال مالك: حق على كل مسلم أو رجل جعل الله في صدره شيئاً من العلم والفقه أن يدخل إلى ذي سلطان، يأمره بالخير وينهاه عن الشر، ويعظه حتى يتبين دخول العالم على غيره؛ لأن العالم إنما يدخل يأمره بالخير وينهاه عن الشر، فإذا كان فهو الفضل الذي لا بعده فضل»⁽¹⁾.

قال القرافي: «قاعدة: ضبط المصالح العامة واجب، ولا تنضبط إلا بعظمة الأئمة في نفس الرعية، ومتى اختلف عليهم أو أهينوا تعذرت المصلحة...»⁽²⁾.

وقال الشاطبي: «قيل ليحيى بن يحيى: البيعة مكروهة؟ قال: لا. قيل له: فإن كانوا أئمة جور؟ فقال: قد بايع ابن عمر لعبد الملك بن مروان، وبالسيف أخذ الملك. أخبرني بذلك مالك عنه أنه كتب إليه، وأمر له بالسمع والطاعة على كتاب الله وسنة نبيه محمد ﷺ. قال يحيى: والبيعة خير من الفرقة»⁽³⁾.

وقال ابن بطال: «والذي عليه جمهور الأمة أنه لا يجب القيام عليهم ولا خلعهم إلا بكفرهم بعد الإيمان وتركهم إقامة الصلوات، وأما دون ذلك من الجور فلا يجوز الخروج عليهم إذا استوطأ أمرهم وأمر الناس معهم؛ لأن في ترك الخروج عليهم تحصين الفروج والأموال وحقن الدماء، وفي القيام عليهم تفرق الكلمة وتشتت الألفة»⁽⁴⁾.

(1) ترتيب المدارك وتقريب المسالك، للقاضي عياض (95/2).

(2) الذخيرة (234/13).

(3) الاعتصام (33/3).

(4) شرح صحيح البخاري، لابن بطال (126/5).

وقال أيضا: «وإن كان الإمام غير عدل فالواجب عند العلماء من أهل السنة ترك الخروج عليه، وأن يقيموا معه الحدود: الصلوات، والحج، والجهاد، وتؤدى إليه الزكوات، فمن قام عليه من الناس متأولا بمذهب خالف فيه السنة أو لجور أو لاختيار إمام غيره سمي فاسقا ظالما غاصبا في خروجه؛ لتفريقه جماعة المسلمين، ولما يكون في ذلك من سفك الدماء»⁽¹⁾.

وقرر ابن بطال أن الخروج على الحكام من النفاق المؤدى إلى التفرق؛ فقال في شرحه لقول حذيفة بن اليمان رضي الله عنه: «إِنَّ الْمُنَافِقِينَ الْيَوْمَ شَرُّ مِنْهُمْ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم، كَانُوا يَوْمَئِذٍ يُسْرُونَ وَالْيَوْمَ يَجْهَرُونَ»⁽²⁾: «لأنهم كانوا يسرون قولهم فلا يتعدى شرهم إلى غيرهم، وأما اليوم فإنهم يجهرون بالنفاق ويعلنون بالخروج على الجماعة ويورثون بينهم ويحزبونهم أحزابا، فهم اليوم شر منهم حين لا يضررون بما يسرونه، ووجه موافقته للترجمة أن المنافقين بالجهر وإشهار السلاح على الناس هو القول بخلاف ما قالوه حين دخلوا في بيعة من بايعوه من الأئمة؛ لأنه لا يجوز أن يتخلف عن بيعة من بايعه الجماعة ساعة من الدهر؛ لأنها ساعة جاهلية، ولا جاهلية في الإسلام، وقد قال تعالى: ﴿وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا﴾⁽³⁾، فالتفرق محرّم في الإسلام وهو الخروج عن طاعة الأئمة»⁽⁴⁾.

وقال الطرطوشي: «أيها الأجناد أقلوا الخلاف على الأمراء؛ فلا ظفر مع الخلاف، ولا جماعة لمن اختلف عليه، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنَزَعُوا أَنْفُسَكُمْ﴾⁽⁵⁾، فأول الظفر الاجتماع، وأول الخذلان الافتراق، وعماد الجماعة السمع والطاعة...»⁽⁶⁾.

(1) المصدر السابق (128/5).

(2) صحيح البخاري: كتاب الفتن، باب إذا قال عند قوم شيئا، ثم خرج فقال بخلافه (58/9)، رقم: 7113.

(3) سورة آل عمران/103.

(4) شرح صحيح البخاري، لابن بطال (57/10).

(5) سورة الأنفال/47.

(6) سراج الملوك (ص181).

وقال أيضا: «الطاعة تؤلف شمل الدين، وتنظم أمور المسلمين، عصيان الأئمة يهدم أركان الملة»⁽¹⁾.

وقد أفتى علماء الأندلس لما سئلوا عن من خرج على طاعة الإمام، وذكروا مفسده، حيث قالوا عن فعل هؤلاء: «خروج عن طاعة الله وطاعة رسوله ﷺ؛ لما ارتكبه بذلك من وجوه المفسد التي لا يرضى الله بها من شق عصا الإسلام في هذا الوطن الغريب، وتفريق أمره بعد ما كان مجتمعاً، وإيقاد نار الفتنة، وإلقاء العداوة والبغضاء بسببها في قلوب المسلمين، وإفساد ذات البين»⁽²⁾.

الخاتمة

وفيها النتائج والتوصيات.

أولاً: النتائج

1. أهمية الإمامة والحكم ومنزلتها في الإسلام عموماً، وعند السادة المالكية خصوصاً، وما يترتب عليه من حفظ للنظام العام، ورد كيد الخارجين عن الجماعة وسلطانها.
2. للإمامة والحكم أهمية كبرى في الإسلام؛ إذ بها تؤدي العبادات، وتحمي الأنفس، وتحفظ الأعراض، وتسان الأموال، ولهذا أجمعت الأمة على وجوب نصب الحكام؛ لهذه المصالح العظام، وقرر المالكية ذلك في مصنفاتهم وكتاباتهم.
3. مسلك تعزيز أساس الانتماء كقيمة من قيم المواطنة، من خلال تقرير المالكية لوجوب اعتقاد إمامة الحاكم، وما يترتب عليه ديانة من أداء العبادات خلفه أو معه كالصلاة والحج والجهاد وغيرها.
4. مسلك تعزيز الولاء والوفاء في نفوس الرعية ظهر في المذهب المالكي؛ حيث اعتبر الأئمة أن الدعاء لولاء الأمور وتوقيهرهم من

(1) المصدر السابق (ص 59).

(2) المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، للونشريسي (149/11).

الواجبات الدالة على سلامة القلوب وصحة الاعتقاد، وبالمقابل حذر المالكية من زعزعة الثقة بالولاة والتنقيص من قدرهم باللعن أو الطعن أو السب أو الدعاء عليهم.

5 . بيان علماء المالكية لأهمية طاعة ولاة الأمور ونصحهم لتعزيز الأمن الداخلي والخارجي، وصد خطر الإرهاب الذي يتغذى من التحريض على ولاة الأمور والدعوة إلى عصيانهم.

6 . أهمية الوحدة كقيمة لتعزيز المواطنة عند أئمة المالكية، إذ هي من أهم الضمانات التي تحقق الاستقرار داخليا وخارجيا، وتفوت على الأعداء بث الفرقة بينهم، بل وتمكنهم من بذل كل التضحيات لصد جميع الاعتداءات.

ثانيا: التوصيات

1 . إقامة المؤتمرات العالمية والملتقيات الدولية؛ لبيان مسالك علماء المذاهب عموما، وعلماء المالكية خصوصا في المحافظة على أسس المواطنة وقيمها.

2 . تشجيع البحوث والدراسات الأكاديمية التي تتناول بالدراسة مواضيع السلم المدني والأمن الاجتماعي، عن طريق التأصيل والتقعيد مع الاستدلال، وبيان جهود الفقهاء في ذلك، وخاصة المالكية منهم.

3 . ضرورة تقوية الصلة والثقة بين ولاة الأمور والعامّة، إذ هي من أنجع الوسائل في صد خطر الإرهاب الذي يسعى إلى زعزعة هذه الصلة.

4 . نشر العلم الشرعي والوعي العقدي بضوابط المعاملة مع ولاة الأمور في جميع فئات المجتمع، وخاصة فئة الشباب، وتعزيز أسس التوقير في نفوس الناشئة وتربيتهم على ذلك.

والحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبيه محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، وعلى من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

المصادر والمراجع

- * أحكام القرآن، لابن العربي (ت543هـ)، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3: 1424هـ - 2003م.
- * الاستذكار، لابن عبد البر (ت463هـ)، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1: 1421هـ - 2000م.
- * الاعتصام، للشاطبي (ت790هـ)، تحقيق ودراسة د/محمد بن عبد الرحمن الشقير، د سعد بن عبد الله آل حميد، د/هشام بن إسماعيل الصيني، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1: 1429هـ - 2008م.
- * إكمال المعلم بفوائد مسلم، للقاضي عياض (ت544هـ)، المحقق: الدكتور يحيى إسماعيل، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، ط1: 1419هـ - 1998م.
- * بدائع السلك في طبائع الملك، لابن الأزرق (ت896هـ)، المحقق: د/علي سامي النشار، وزارة الإعلام - العراق، ط1.
- * ترتيب المدارك وتقريب المسالك، للقاضي عياض (ت544هـ)، المحقق: عبد القادر الصحرأوي، 1966م - 1970م، مطبعة فضالة - المحمدية، المغرب، ط1.
- * تفسير القرطبي (ت671هـ)، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، ط2: 1384هـ - 1964م.
- * التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، لابن عبد البر (ت463هـ)، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية - المغرب، عام النشر: 1387هـ.
- * الجامع، لابن أبي زيد القيرواني (ت386هـ)، حققه وقدم له وعلق عليه: محمد أبو الأجفان، وعثمان بطيخ، مؤسسة الرسالة، بيروت - المكتبة العتيقة، تونس، ط2: 1403هـ - 1983م.
- * الذخيرة، للقرافي (ت684هـ)، المحقق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي - بيروت، ط1: 1994م.
- * سراج الملوك، للطرطوشي (ت520هـ)، من أوائل المطبوعات العربية - مصر: 1289هـ، 1872م.

- * سنن ابن ماجه (ت273هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.
- * سنن الترمذي (ت279هـ)، المحقق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي - بيروت: 1998م.
- * شرح صحيح البخاري، لابن بطال (ت449هـ)، تحقيق: أبي تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، ط2: 1423هـ - 2003م.
- * صحيح البخاري (الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه)، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1: 1422هـ.
- * صحيح الجامع الصغير وزياداته، الألباني (ت1420هـ)، المكتب الإسلامي.
- * صحيح مسلم (ت261هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- * القوانين الفقهية، لابن جزي (ت741هـ)، منشورات دار الكتب، الجزائر: 1408هـ، 1987م.
- * المعيار المغرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، للونشريسي (ت914هـ)، خرجه جماعة من الفقهاء بإشراف الدكتور: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت: 1401هـ - 1981م.
- * المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم، لأبي العباس القرطبي (ت656هـ)، حققه: محيي الدين مستو، وأحمد محمد السيد، يوسف علي بدوي، محمود إبراهيم بزال، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، بيروت، ط1: 1417هـ - 1996م.



أثر مفرجات المذهب المالكي في نجاح المعاملات المالية في المصارف الإسلامية الوعد الملزم أنموذجاً

✍ الأستاذ عبد الجبار اليمان

✍ الأستاذ ياسين باهي

جامعة غرداية

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خير الخلق
أجمعين، أما بعد:

فإنّه لا يخفى ما تشهده أمتنا من صراع رهيب من أجل مسيرة
ركب الحضارة، ومن أهمّ المجالات التي شغلت العلماء - أفراداً
ومجامع - المسائل الماليّة المعاصرة، إذ يجد المسلم المعاصر نفسه أمام
مدّ غير شرعيّ كبير في المعاملات الماليّة؛ مما جعل علماء الأئمة يبحثون
عن بدائل شرعية تستوعب متطلبات المسلمين، وتحقّق طموحاتهم
وآمالهم الماليّة، وقد كان من أهمّ المسائل التي ارتكز عليها العمل
المصرفي الإسلامي قضية مدى الإلزاميّة بالوعد قضاءً، فبحث العلماء
المنشغلون بدراسة الاقتصاد الإسلامي في هذه المسألة في الموروث
الفقهي الإسلامي، فكان أقرب الأقوال ما حواه مذهب الإمام مالك في
هذه المسألة، بل وفي كثير من القضايا الماليّة المعاصرة، ممّا يؤكّد مدى
قابلية المذهب المالكي - خصوصاً - لمواكبة العصر في القضايا الماليّة،
ولذلك جاءت هذه الدراسة موسومة بما يأتي: «أثر مفردات المذهب
المالكي في نجاح المعاملات المالية في المصارف الإسلامية: الوعد
الملزم أنموذجاً».

- هذا، وإنّ البحث محاولة للإجابة عن إشكالين رئيسيين هما:
1. ما أثر مفردات المذهب المالكي على نجاح المعاملات المالية في المصارف الإسلامية؟
 2. ما مدى استفادة المصارف الإسلامية من الإلزامية بالوعد قضاءً؟
- ولتحقيق شيء من المراد، قسمنا هذه الدراسة إلى مبحثين:
- الأول: في التأصيل للوعد الملزم.
 - والثاني: في نماذج للمعاملات المالية المستفيدة من إلزامية الوعد.



المبحث الأول: الوعد الملزم وحقيقته

المطلب الأول: تعريف الوعد الملزم

قبل أن نعرّف الوعد الملزم كمركب لا بأس أن نعرف الوعد والإلزام، كلٌّ على حدة.

الفرع الأول: تعريف الوعد

أولاً - لغةً: الواو والعين والدال: كلمة صحيحة تدل على ترجية بقول، يقال: وعدته أعدّه وعدا، ويكون ذلك بخير وشر⁽¹⁾.

ثانياً - اصطلاحاً: يستعمل الفقهاء كلمة الوعد والعدة بنفس معناها اللغوي، وهو واحد⁽²⁾.

قال ابن عقيل: «والوعد والعدة: إخبار بمنافع لاحقة بالمخبر من جهة المخبر في المستقبل»⁽³⁾.

(1) ينظر: ابن فارس، مقاييس اللغة، 6/125؛ والفيروزآبادي، القاموس المحيط، 1/326.

(2) ينظر: نزيه حماد، نظرية الوعد الملزم في المعاملات المالية، ص8.

(3) ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه، 1/106.

أما الملكية فقد درجوا على استعمال لفظ العدة بمعنى أخص وهو الإعلان عن رغبة الواعد في إنشاء معروف في المستقبل، يعود بالفائدة والنفع على الموعود⁽¹⁾.

الفرع الثاني: تعريف الإلزام

أولاً - لغةً: لزم الشيء يلزم لزوماً: ثبت ودام، يقال ألزمته؛ أي أثبتته وأدمته، ولزمه المال: وجب عليه، وألزمه المال والعمل وغيره فالتزمه، ولازمت الغريم ملازمة ولزمته ألزمه أيضاً: تعلقت به ولزمت به⁽²⁾.

ثانياً - اصطلاحاً:

يطلق الإلزام بطريق الاشتراك على أحد معنيين: معنى خاص، وآخر عام.

1 - التعريف الخاص للإلزام: هو إيجاب الإنسان شيئاً من المعروف على نفسه مطلقاً أو معلقاً، ولا يتم إلا بالحيازة، وتبطله الموانع قبل الحيازة، وهو عام في جميع التبرعات على مذهب مالك⁽³⁾.

2 - التعريف العام للإلزام: هو إيجاب الإنسان أمراً على نفسه، إما باختياره وإرادته من تلقاء نفسه، وإما بإلزام الشرع⁽⁴⁾.

ومتى وُجد سبب الالتزام - اختيارياً كان أو جبرياً - وُجدت رابطة قانونية شرعية بين الملتزم والملتزم له، بها يكون الأول مديناً، والثاني دائئاً بالالتزام للملتزم له يسمى حقاً شخصياً؛ أي حقاً لشخص الملتزم له على شخص الملتزم متعلقاً بذمته⁽⁵⁾.

(1) ينظر: نزيه حماد، نظرية الوعد الملزم في المعاملات المالية، ص 8.

(2) ينظر: الفيومي، المصباح المنير، 552/2.

(3) ينظر: أحمد إبراهيم، الالتزامات في الشرع الإسلامي، ص 21.

(4) المرجع نفسه، ص 21.

(5) المرجع نفسه، ص 23.

الفرع الثالث: تعريف الوعد الملزم

المراد بالوعد الملزم هذا الوعد المقترن بما يفيد التعهد والالتزام بإنجازه صراحة أو دلالة، أو المتضمن تغريرا بالموعد، سواء كان وعدا بمعروف - كقرض وهبة وإعارة، أو بعقد معاوضة - كبيع وإجارة وسلم وصرف واستصناع، أو بعقد توثيق - ككفالة ورهن، أو غير ذلك من العقود الشرعية⁽¹⁾.

المطلب الثاني: صور الوعد الملزم وضوابطه

الفرع الأول: صور الوعد الملزم

ذكر الفقهاء أربع صور للوعد الملزم⁽²⁾:

الصورة الأولى: أن يرد الوعد الملزم بصيغة الالتزام

صيغة الالتزام كما عرفها الحطاب؛ هي كل لفظ أو ما يقوم مقامه يدلّ على إلزام الشخص نفسه ما التزمه⁽³⁾، ولا فرق بين أن يكون بصيغة الماضي أو المضارع، ولو أنّ صيغة الماضي دالة عليه، بينما الظاهر من صيغة المضارع الوعد المجرد؛ لأنّ الالتزام قد يكون بصيغة المضارع إذا دلّت القرائن عليه⁽⁴⁾.

الصورة الثانية: أن يكون الوعد الملزم معلقاً على شرط

الوعد إذا صدر مصوغاً في صورة تعليق، بأن كان معلقاً على شرط، فإنّه يصير ملزماً لصاحبه عند وجود الشرط، وذلك لظهور معنى الالتزام والتعهد منه، وخروجه عن معنى الوعد المجرد. جاء في المدونة ما يؤيد كون تعليق الوعد على شرط يجعله ملزماً للواعد عند وجود

(1) ينظر: نزيه حماد، نظرية الوعد الملزم في المعاملات المالية، ص 29.

(2) المرجع نفسه، ص 29.

(3) ينظر: الحطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، ص 69.

(4) المصدر نفسه، ص 159.

الشرط، وهذا نصّها: «قلت: أرأيت لو أنّ لي على رجل ألف درهم قد حلّت، فقلت: اشهدوا إن أعطاني مائة درهم عند رأس الهلال، فالتسعمائة له، وإن لم يعطِ فالألف كلّها عليه؟ قال: قال مالك: لا بأس بهذا، فإن أعطاه رأس الهلال فهو كما قال ويضع عنه تسعمائة، فإن لم يعطه رأس الهلال فالمال كله عليه»⁽¹⁾.

الصورة الثالثة: أن يكون الوعد الملزم فيه تغير بالموعد

إذا كان الوعد مرتبطاً بسبب، ودخل الموعد في السبب، فإنه يكون ملزماً للوعد، ويجبر عليه في القضاء إن امتنع، أما إذا لم يباشر الموعد السبب فلا يلزم الوعد بشيء. قال ابن رشد: «العدة إذا كانت على سبب، لزمّت بحصول السبب في المشهور من الأقوال»⁽²⁾.

الصورة الرابعة: أن يكون الوعد الملزم شرطاً في عقد لازم

هذه القاعدة ذكرها الحنفية دون غيرهم من الفقهاء، وذلك كما إذا اشترط المشتري على البائع تأجيل الثمن إلى وقت كذا، فوعده البائع بذلك «إذ التأجيل تبرع من حيث تأخير المطالبة مع بقاء أصل المال»⁽³⁾.

الفرع الثاني: ضوابط مشروعية المواعدة الملزمة

1 - أن لا يترتب عليها مخالفة لنص شرعي، كالمواعدة الملزمة على عقد صرف مضاف إلى مستقبل، أو المواعدة الملزمة على بيع الأموال الربوية التي يجري فيها ربا النساء.

2 - أن لا يترتب عليها مخالفة لأصل شرعي، كأن يبيع شخص من آخر عينا بثمن معجل، وتجرى المواعدة الملزمة بينهما على أن يشتريها منه بنفس الثمن (القيمة الاسمية) بعد شهر أو سنة.

(1) الإمام مالك، المدونة، 3/397.

(2) ابن رشد، البيان والتحصيل، 8/18.

(3) السرخسي، المبسوط، 29/29.

3. أن لا يكون الغرض منها التحايل على الربا، كأن يبيعه العين بضمن مؤجل، ثم يُجريان مواعدة ملزمة على أن يشتريها منه بضمن معجل أقل منه⁽¹⁾.

المطلب الثالث: معتمد المالكية في إلزامية الوعد

اعتمد المالكية في إلزامية الوعد على أمرين⁽²⁾:

الأول: عمومات النصوص القرآنية والنبوية التي تأمر بالوفاء بالعهد والعقود، وتؤثم من يخلف عهده ووعوده، مثل قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَمْ يَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ﴾⁽³⁾

وقوله ﷺ: «آيَةُ الْمُنَافِقِ ثَلَاثٌ: إِذَا حَدَّثَ كَذَبَ، وَإِذَا وَعَدَ أَخْلَفَ، وَإِذَا أُؤْتِمِنَ خَانَ»⁽⁴⁾.

الثاني: المصلحة المتمثلة في دفع الضرر عن الموعد المغرر به إذا دخل بسبب الوعد في شيء ونكل الواعد عن وعده، وما أدى إلى الضرر فهو ممنوع في الشريعة، ولهذا جاءت هذه المسألة في المدونة في كتاب الغرر؛ لأنه «تسبب له في إنفاق مال قد لا يتحمله، ولا يقدر عليه، رفعاً للضرر عن الموعد المغرر به، وتقديرًا لمبدأ تحميل التبعية لمن ورطه في ذلك، إذ لا ضرر ولا ضرار»⁽⁵⁾.

وقد أضحى الوعد الملزم مطبقًا في معظم البنوك الإسلامية في مختلف صيغ التمويل التبادلي، كالمرابحة والإجارة المنتهية بالتملك، وطلبت بعض المصارف المركزية الإلزام به، لما له من دور في حماية

(1) ينظر: نزيه حماد، نظرية الوعد الملزم في المعاملات المالية، ص 74.

(2) ينظر: محمد أحمين، دور الفقه المالكي في نجاح العمل المصرفي الإسلامي، ص 30.

(3) سورة الصف/2.

(4) رواه مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب بيان خصال المنافق، حديث رقم: 107، 78/1.

(5) محمد أحمين، دور الفقه المالكي في نجاح العمل المصرفي الإسلامي، ص 20.

البنوك من الخسارة بسبب النكول، وهذا سيساهم في حماية عنصر الثقة فيها، وبالتالي نجاح العمل الواسطي الذي تقوم به البنوك بين رؤوس الأموال والمتمولين والمستثمرين⁽¹⁾.

المبحث الثاني: المعاملات المصرفية المبنية على نظرية الوعد الملزم

المطلب الأول: المراجعة للأمر بالشراء

تعتبر المراجعة للأمر بالشراء من أهم المعاملات المالية في المصارف الإسلامية باعتبارها أداة استثمار للمصرف، وقد أجاز المعاملة مجمعُ الفقه الإسلامي الدولي، وهذا توصيف للمعاملة.

الفرع الأول: ماهية المراجعة للأمر بالشراء

«هي طلب الفرد أو المشتري من شخص آخر (أو المصرف) أن يشتري سلعة معينة بمواصفات محددة، وذلك على أساس وعد منه بشراء تلك السلعة اللازمة له مرابحة، وذلك بالنسبة أو الربح المتفق عليه، ويدفع الثمن على دفعات أو أقساط تبعا لإمكاناته وقدرته المالية»⁽²⁾، ويمرّ العقد بمراحل موجزها كالآتي:

- 1 - تحديد المشتري السلعة التي يرغب فيها بمواصفاتها، ويحدد البائع ثمنها، ويرسل إلى المصرف فاتورة عرض أسعار محددة بوقت معين.
- 2 - يوقع المشتري وعدم ملزما بشراء السلعة من المصرف إذا اشتراها له، بعد دراسة المصرف للطلب، وتحديد الضمانات الكافية له.
- 3 - يشتري المصرف السلعة ويحوزها في ملكه.
- 4 - يوقع المشتري عقد بيع مرابحة مع المصرف، ويستلم السلعة، ويتفقان على طريقة التسديد⁽³⁾.

(1) المرجع نفسه، ص 21.

(2) محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص 309.

(3) ينظر: عز الدين خوجة، أدوات الاستثمار التجاري، ص 30.

الفرع الثاني: أثر الوعد الملزم على «المرابحة للأمر بالشراء»

تقوم هذه المعاملة أساسا على إلزامية الوعد؛ إذ لو لم يكن الوعد ملزما قضاءً، لكان التلاعب بالمصارف الإسلامية كبيراً، ولحصل ضرر كبير لها بسبب نكول العملاء عن الشراء، ويجوز للمصرف طلب التعويض عن الضرر إن لحقه بسبب نكول العميل عن الصفقة، ومع ذلك فإنه على المصرف أن يشترط على البائع الخيار مدة من الزمن احتياطاً⁽¹⁾.

المطلب الثاني: الإجارة المنتهية بالتملك

لقد كتب الكثير في موضوع الإجارة المنتهية بالتملك، بل عقدت دورة في مجمع الفقه الإسلامي الدولي بتاريخ: 1 - 1409/05/6 هـ الموافق 10 - 1988/12/15 م، ولكن سنكتفي بما له صلة وثيقة ببحثنا في الفرعين الآتين:

الفرع الأول: ماهية الإجارة المنتهية بالتملك

الإجارة المنتهية بالتملك عقد ظهر في العصر الحديث، لذلك لم يكتب عنه أحد من الفقهاء المتقدمين، أما الفقهاء المعاصرون فإن معظم من كتب عن هذا العقد لم يذكر تعريفاً محدداً له، وممن ذكر تعريفاً لهذا العقد الأستاذ وهبة الزحيلي الذي عرفه بأنه: «تمليك منفعة بعض الأعيان - كالدور والمعدات - مدة معينة من الزمن بأجرة معلومة تزيد عادة على أجرة المثل، على أن يملك المؤجر العين المؤجرة للمستأجر، بناءً على وعد سابق بتمليكها في نهاية المدة، أو في أثنائها، بعد سداد جميع مستحقات الأجرة أو أقساطها، وذلك بعقد جديد»⁽²⁾، ومما يحسن ذكره فيما يتعلق بالإجارة المنتهية بالتملك على وجهها الشرعي ما يأتي:

1 - هي عقد بين طرفين يؤجر فيها أحدهما لآخر سلعة معينة مقابل أجرة معينة يدفعها المستأجر على أقساط خلال مدة محددة.

(1) ينظر: محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص 311.

(2) وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 394.

2. السلعة تملك إلى المستأجر نهاية المدة إذا سدد كامل الأقساط.
3. انتقال ملكية السلعة لا يكون بشكل آلي، وإنما «يعطي أو يبيع أو يهب» المؤجر للمستأجر السلعة على سبيل الوعد.
4. عقد التأجير مستقل تماما عن عقد البيع ومنفصل عنه أيضا⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أثر الوعد الملزم على «الإجارة المنتهية بالتملك»

بما أن المصرف يعدُّ المستأجر بالتمليك، سواء أكان التملك بالبيع، أو بالهبة، أو بالوعد بهما، أو بالهبة المعلقة، فإننا نقف أمام قضية مدى الإلزام بالوعد، فنجد قول المالكية بالإلزام بالوفاء بالوعد إذا دخل الموعد له في ارتباط مالي بسبب الوعد المقدم له هو الحلّ لنجاح هذه المعاملة، خاصة وأنها تخرج الكثير من المتعاملين من الضيق والحرَج⁽²⁾.

المطلب الثالث: المشاركة المنتهية بالتمليك

كبديل عن القرض بفائدة في البنك التقليدي يلجأ المصرف الإسلامي إلى حلٍّ شرعيٍّ هو الدخول مع العميل كشريك شركة متناقصة منتهية بالتمليك.

الفرع الأول: ماهية المشاركة المنتهية بالتمليك

«هي التي تتم باتفاق طرفين على أن يقوم البنك بتمويل جزء من تكاليف المشروع، مقابل حصوله على حصة معينة من صافي الأرباح، ويكون للعميل الحق في سداد ثمن حصة البنك تدريجيا أو بصفة دورية على أقساط، سواء من العائد الذي يحصل عليه، أو من أي مورد آخر له، في أثناء فترة مناسبة يتفق عليها، وكلما دفع الشريك العميل قسطا للمصرف،

(1) ينظر: عبد الكريم عبد الجواد عجم، المقاصد الشرعية من عقد الإجارة المنتهية بالتمليك كعقد مطبق في المصارف الإسلامية، ص 17.

(2) ينظر: محمد أحمين، دور الفقه المالكي في نجاح العمل المصرفي الإسلامي، ص 19 - 22.

نقص نصيب المصرف في التمويل وربحه، وزاد نصيب العميل، وإذا انتهت عملية السداد يخرج البنك أو يتخرج من المشروع، ويتملك الشريك العميل المشروع، وتنتهي المشاركة باسترداد البنك مجمل مساهمته»⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أثر الوعد الملزم على «المشاركة المنتهية بالتملك»

لا مانع كما تقدم من صدور وعد من المصرف للمتعامل معه في الشركة المتناقصة بتمليك حصته بقيمتها السوقية، وهو وعد أخلاقي وديني من جانب واحد لا ضرر فيه ولا يتنافى مع الشرع أو مقتضى العقد، أما المواعدة الملزمة للطرفين فهي أشبه بتعاقد ضمني يجر الموضوع إلى عقدين في عقد، وهذا منهي عنه، فلا يستساغ اللجوء إليها في الشركة المتناقصة ونحوها، ويكون إنجاز الوعد مشروطاً بشرط إبرام البيع بصفة مستقلة لا صلة له بعقد الشركة، ويتم البيع إذا قام المشتري بتسديد قيمة الحصة المشتراة⁽²⁾.

المطلب الرابع: صكوك التأجير

تقع صكوك الإجارة في موضع وسط بين الأسهم وما تتضمنه من مخاطر، وبين سندات القرض وما تختص به من مرونة وضمان، وفي منأى من التعامل بالقرض الربوي؛ مما يجعلها أداة تمويلية متميزة⁽³⁾.

الفرع الأول: ماهية صكوك التأجير

هو «وضع موجودات دائرة للدخل، كضمان أو أساس، مقابل إصدار صكوك تعتبر في ذاتها أصولاً مالية»⁽⁴⁾؛ «فالقرض إذا من صكوك الإجارة

(1) وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 434.

(2) ينظر: وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ص 437.

(3) ينظر: نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، ص 321.

(4) منذر قحف، سندات الإجارة والأعيان المؤجرة، ص 34.

تحويل الأعيان والمنافع التي يتعلق بها عقد الإجارة إلى أوراق مالية (أو سندات) يمكن أن تجري عليها عمليات التبادل والتداول في سوق ثانوية»⁽¹⁾. وبناءً على ذلك يمكن تعريف صكوك التأجير بأنها «صكوك ذات قيمة متساوية، تمثل ملكية أعيان مؤجرة، أو منافع، أو خدمات، وهي قائمة على أساس عقد الإجارة كما عرفته الشريعة الإسلامية»⁽²⁾؛ فصك الإجارة لا يمثل مبلغاً معيناً من المال، ولا هو دين على جهة معينة، سواء أكانت شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً، وإنما هو سند أو ورقة مالية تمثل ملكية جزء شائع مثلاً من عمارة سكنية أو طائفة تجارية أو باخرة أو مجموعة من الأعيان الاستعمالية. المتماثلة أو المتباينة. إذا كانت مؤجرة تدرّ عائداً محدداً بعقد الإجارة⁽³⁾.

الفرع الثاني: أثر الوعد الملزم على «صكوك التأجير»

ووجه المواعدة أن يبيع شخص طبيعي أو اعتباري عقاره (مثلاً) لمؤسسة مالية إسلامية يبعها ناجزاً بثمن معلوم، ويعدّ المشتري (أصحاب الصكوك) البائع وعداً ملزماً ببيع العين المؤجرة عند انتهاء عقد الإجارة، بمبلغ محدد في العقد، وهذه الحالة تقوم على رغبة المستأجر بامتلاك العين المؤجرة بعد انقضاء الإجارة عادة على أساس المتبقي من العمر الإنتاجي للعين، ويدخل في المساومة بين المؤجر (أصحاب الصكوك) والمستأجر عوامل كثيرة، منها مقدار الدخل المتوقع للمالك من الإجارة ومدته ودخول الفرص البديلة، ودرجة المنافسة في سوق الطلب على الأموال، وغير ذلك⁽⁴⁾.

(1) نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، ص 318.

(2) منذر قحف، سندات الإجارة والأعيان المؤجرة، ص 37.

(3) ينظر: نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، ص 318.

(4) ينظر: نزيه حماد، نظرية الوعد الملزم في المعاملات المالية، ص 145؛ ومنذر قحف،

سندات الإجارة والأعيان المؤجرة، ص 43 - 44.

المطلب الخامس: التأمين التكافلي

ذهب جمهور المعاصرين من الفقهاء إلى حرمة التأمين التجاري، وكان لزاما عليهم الإتيان ببديل شرعي خال من المحاذير، فجاء اقتراح التأمين التكافلي الذي أقرته المجامع الفقهية ودور الفتوى⁽¹⁾.

الفرع الأول: ماهية التأمين التكافلي

هو قيام مجموعة من الأشخاص يتعرضون لنوع من الخطر بالتزام التبرع بمبالغ نقدية تُخصص لتعويض من يصيبه الضرر منهم، وبذلك يتم توزيع الأخطار بينهم والتعاون على تحمّل الضرر، وهو قائم على التبرع، لكنّه تبرّع منظّم (مخصص)، فكلّ مكتتب يتبرّع بما يدفعه من اشتراكات لصندوق التكافل، وما يُقدّم من تعويضات هو تبرّع للمتضرّر (المستفيد). وإن كان هذا التأمين فيه بعض الغرر إلا أنه مغتفر، لأنه الغرر في التبرعات مغتفر، ويشترط استثمار الأقساط بالطرق المشروعة، كما يلتزم بتوزيع الفائض، أو تحميل المشتركين العجز⁽²⁾.

الفرع الثاني: أثر الوعد الملزم على عقد التأمين التكافلي

«تتضمن اتفاقية التأمين التكافلي (التعاوني) وعدا بدفع مبلغ التعويض المتفق عليه للعميل (المشارك) عند وقوع الخطر المؤمن منه، وهذا الوعد في النظر الفقهي وعد ملزم بالتبرع للعميل بمبلغ التعويض»⁽³⁾.

الخاتمة

لقد تم بعون الله وحفظه إتمام هذه الورقة البحثية التي ترمي إلى كشف الغطاء عن أحد المفردات المالكية التي ساهمت في نجاح المعاملات المالية في العمل المصرفي الذي هو الوعد الملزم؛ حيث

(1) ينظر: محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص 113.

(2) ينظر: عبد الستار أبو غدة وآخرون، أساسيات المعاملات المالية والمصرفية الإسلامية، ص 207.

(3) نزيه حماد، نظرية الوعد الملزم في المعاملات المالية، ص 148.

وجدت المصارف ضالتها في المذهب المالكي، مع العلم أنّ الوعد الملزم الذي يفيد التعهد والالتزام لا بد له من ضوابط والتي من بينها: ألا يترتب عليها مخالفة لنص شرعي، ولا لأصل شرعي، وألا يكون الغرض منها التحايل على الربا.

ولقد كان للوعد الملزم أثر كبير في حلّ كثير من المشاكل العويصة التي أوقعت الهيئات الشرعية للبنوك الإسلامية في حرج؛ كمسألة المرابحة للأمر بالشراء، والإجارة المنتهية بالتملك، وصكوك التأجير، والتأمين التكافلي، فهذه المعاملات تقوم أساساً على إلزامية الوعد لما له من دور في حماية البنوك من الخسائر بسبب النكول؛ لأنّه إذ لم يكن الوعد ملزماً قضاءً لكان التلاعب كبيراً من طرف العملاء. وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.



المصادر والمراجع

- * ابن رشد، البيان والتحصيل، تحقق: أحمد الشرقاوي إقبال ومحمد حجي، ط2، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1988م.
- * ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه، تحقق: عبد الله التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1420هـ.
- * أحمد إبراهيم، الالتزامات في الشرع الإسلامي، ط1، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، 2013م.
- * أحمد بن فارس، مقاييس اللغة، تحقق: عبد السلام محمد هارون، لا.ط، دار الفكر، 1399هـ/1979م.
- * الإمام مالك، المدونة، ط1، دار الكتب العلمية، لبنان، 1994م.
- * الخطاب، تحرير الكلام في مسائل الالتزام، تحقق: عبد السلام محمد الشريف، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1984م.
- * السرخسي، المبسوط، لا.ط، دار المعرفة، بيروت، 1993م.

- * عبد الستار أبو غدة وآخرون، أساسيات المعاملات المالية والمصرفية الإسلامية، ط1، دار الأمان، الرباط، المغرب، 1436هـ/2015م.
- * عبد الكريم عبد الجواد عجم، المقاصد الشرعية من عقد الإجارة المنتهية بالتملك كعقد مطبق في المصارف الإسلامية، بحث وورد حملته بتاريخ: 2017/05/24.
- * عز الدين خوجه، أدوات الاستثمار الإسلامي، ط1، مصرف الزيتونة، تونس، 2014م.
- * الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1426هـ/2005م.
- * الفيومي، المصباح المنير، لا.ط، المكتبة العلمية، بيروت، د.ت.
- * محمد أحمين، دور الفقه المالكي في نجاح العمل المصرفي الإسلامي، ط1، مركز التراث الثقافي المغربي، الدار البيضاء، ودار ابن حزم، بيروت، لبنان، 1436هـ/2015م.
- * محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ط6، دار النفائس، عمان، الأردن، 1427هـ/2007م.
- * مسلم بن الحجاج، المسند الصحيح، تحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، لا.ط، دار إحياء التراث، بيروت.
- * منذر قحف، سندات الإجارة والأعيان المؤجرة، ط2، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، السعودية، 1420هـ/2000م.
- * نزيه حماد، في فقه المعاملات المالية والمصرفية المعاصرة، ط1، دار القلم، دمشق، 1428هـ/2007م.
- * نزيه حماد، نظرية الوعد الملزم في المعاملات المالية، ط1، دار القلم، دمشق، 1431هـ/2010م.
- * وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، ط1، دار الفكر، دمشق، 1423هـ/2002م.



إمكانية إنشاء سوق مالية إسلامية بالجزائر كمظهر من مظاهر التجديد في مجال المعاملات المالية

✍ الأستاذة ميسوم فضيلة، كلية الحقوق، جامعة مستغانم

✍ الأستاذة أكلي نعيمة، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر

ملخص:

شهدت الآونة الأخيرة اهتماما متزايدا بأسواق الأوراق المالية في الدول النامية والمتقدمة على حدّ السواء، نظرًا للدور الذي تؤديه في الحياة الاقتصادية، فالجزء الأكبر من موارد البلاد يتجه نحو هذه الأسواق باعتباره وسيلة لتوجيه هذه الموارد نحو الأنشطة الاقتصادية، وهو ما يستلزم أن تلتزم سوق الأوراق المالية بالضوابط الشرعية في إطار الأسواق الإسلامية.

الكلمات الدالة: السوق، المال، سوق مالية إسلامية، بورصة الأوراق المالية.



مقدمة:

شهدت الآونة الأخيرة تطورات سريعة جدا في مجال الاستثمار، وذلك باستحداث أساليب جديدة للتمويل، حيث تتجه الدول المختلفة في العالم المعاصر نحو اقتصاديات السوق المفتوحة، من خلال العديد من الأدوات والوسائل الكفيلة بتوفير الأموال اللازمة لتنمية الاقتصاد، حيث لجأت بعض الدول إلى تنشيط أسواقها المالية وتنمية الأدوات المالية بما يخدم ويسير الأدوات الجديدة كصناديق الاستثمار، في حين عمدت بعض الدول إلى إنشاء وتفعيل السوق المالية بطريقة مستحدثة على النهج الإسلامي، حيث قامت بسن قوانين واتخاذ إجراءات

وخطوات تنظم العمل في إطار هذا النوع من السوق، ما يستدعي البحث في ماهيتها، ومدى إمكانية نجاحها من فشلها في بلد مثل الجزائر.
وهو ما نصلو التوصل إليه من خلال معالجة الموضوع وفق
الخطة الآتية:

المبحث الأول: ماهية السوق المالية الإسلامية

المطلب الأول: مفهوم السوق المالية الإسلامية

الفرع الأول: تعريف السوق المالية

الفرع الثاني: شروط إنشاء سوق مالية إسلامية

المطلب الثاني: أنواع الأسواق المالية

الفرع الأول: من حيث الأدوات المتداولة فيها

الفرع الثاني: من حيث الإصدار

المبحث الثاني: إمكانية تطبيق أدوات السياسة النقدية الإسلامية

في الجزائر

المطلب الأول: واقع تطبيق أدوات السياسة النقدية

الإسلامية في الجزائر

الفرع الأول: تطور العمل بالصيرفة الإسلامية في الجزائر

الفرع الثاني: عوائق ممارسة نشاط المصارف الإسلامية

المطلب الثاني: دعم وتشجيع نشاط المصارف الإسلامية

الفرع الأول: وسائل تطوير أدوات السياسة النقدية

الإسلامية وفقا للنظام النقدي الجزائري

الفرع الثاني: أهداف السياسة النقدية

خاتمة



المبحث الأول: ماهية السوق المالية الإسلامية

حثّ الإسلام على حفظ المال وتنميته واستثماره بأفضل الأساليب المتاحة والمشروعة، وتعتبر السوق المالية الإسلامية فرصة هامة لكل مسلم، حيث تمكنه من تقليل الخسائر المحتملة وحدّة المخاطر، وتمثل محطة هامة فيه لإعادة تنقية وضّخ الأموال الحلال، فضلاً عن تمويل المشاريع البناءة والناجحة ما يعمل على زيادة معدل النمو الاقتصادي، وهو ما يفرض الوقوف عند مفهومها (المطلب الأول)، فضلاً عن ضرورة التطرق لأنواعها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم السوق المالية الإسلامية

تتباين تعاريف السوق المالية الإسلامية حسب موضوعها ونوعها، ولها معنيان:

- معنى واسع يضم مجموع التدفقات المالية في المجتمع بكافة آجالها، القصيرة، المتوسطة والطويلة، بين أفراد المجتمع ومؤسساته وقطاعاته.

- ومعنى ضيّق ينحصر في سوق أو بورصة الأوراق المالية.

وعليه وفقاً لهذا المفهوم فإن السوق المالية الإسلامية يمكن أن تتضمن المعاملات المالية المنضبطة بالضوابط الشرعية⁽¹⁾.

الفرع الأول: تعريف السوق المالية

ويمكن تعريفها كما يلي:

(1) كمال توفيق حطاب، نحو سوق مالية إسلامية، طبعة تمهيدية، قسم الاقتصاد والمصارف الإسلامية، جامعة اليرموك، إربد، ص 03.

السوق⁽¹⁾ المالية⁽²⁾ هي: «سوق منظمة تنعقد في مكان معين في أوقات دورية للتعامل الشرعي بيعاً وشراءً لمختلف الأدوات المالية، وتهدف إلى تعبئة المدخرات النقدية وتوجيهها نحو المشروعات المنتجة»⁽³⁾.

كما يمكن تعريفها على أنها الإطار أو المجال الشرعي الذي يتم فيه إصدار الأدوات المالية المتوافقة والشريعة الإسلامية من طرف أصحاب العجز، ثم اقتنائها وتداولها عبر قنوات إيصال فعالة بين أصحاب الفائض بصورة منظمة ومراقبة من طرف الهيئة الشرعية

(1) تعرف السوق في الاصطلاح الاقتصادي على أنها: «اسم لكل مكان وقع فيه التبايع بين من يتعاطى البيع»، فلا يختص الحكم المذكور بالمكان المعروف بالسوق، بل يعم كل مكان يقع فيه التبايع. لمزيد من التفاصيل.

راجع: شافية كتاف، دور الأدوات المالية الإسلامية في تنشيط وتطوير السوق المالية الإسلامية، دراسة تطبيقية لتجارب لبعض الأسواق المالية العربية والإسلامية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف، 2014، ص 05.

تعرف سوق المال بأنها: «الإطار الذي يجمع بين الوحدات المدخرة والتي ترغب بالاستثمار، ووحدات العجز التي هي بحاجة إلى الأموال، لفرض الأموال عبر فئات متخصصة عاملة في السوق، بشرط توافر قنوات اتصال فعالة»، نبيل خليل طه سمور، سوق الأوراق المالية الإسلامية بين النظرية والتطبيق، دراسة حالة سوق رأس المال الإسلامي في ماليزيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية التجارة، الجامعة الإسلامية، غزة، 2007، ص 22.

(2) المال في الاصطلاح الاقتصادي هو: كل ما ينتفع به على وجه من وجوه النفع، كما يعد كل ما يقوم بثمن مالا أيا كان نوعه أو قيمته، فكل شيء يمكن أن يعرض في السوق وتقدم له قيمة فهو مال. عن شافية كتاف، مرجع سابق، ص 07.

(3) أحمد محيي الدين، أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ط1: الكتاب الثاني، سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي، 1995، ص 24.

للسوق، وذلك من أجل تمييز الأموال في إطار شرعي⁽¹⁾.

تعرف السوق المالية الإسلامية حسب الأستاذ "أحمد السعد" على أنها: «سوق منظمة يتم فيها تلاقي إرادة المتعاقدين للتعامل بمخفف الأوراق المالية المشروعة، تهدف إلى تعبئة المدخرات النقدية وتوجيهها نحو المشروعات المنتجة للمساهمة في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية»⁽²⁾.

وعموماً يمكن تعريفها بأنها: الإطار القانوني المنظم للسوق التي يتم فيها تحويل أو انتقال الأموال من الجهات و/أو الأشخاص الذين لديهم فوائض مالية إلى الجهات و/أو الأشخاص الذين لديهم نقص أو حاجة إلى الأموال، يتولى إدارته والإشراف عليه هيئة لها نظامها الخاص، تحكمه لوائح وقوانين وأعراف وتقاليد، يتعامل فيها الراغبون في الاستثمار بوسائل وأدوات إسلامية مشروعة، وبما يساعد على تنمية الادخار وتشجيع الاستثمار من أجل مصلحة الاقتصاد والنظام المالي الإسلامي.

وتتجلى أهمية السوق المالية الإسلامية بصورة واضحة في كونها تستوعب السيولة المتوفرة في البلاد الإسلامية وتحقق التكامل والتوازن لها، فضلاً عن أنها تعد وسيلة استثمارية لإدارة الفائض في المؤسسات المالية الإسلامية، باستخدام الأدوات المالية الإسلامية، كونها تمثل آلية لإعادة تنقية الأموال الحلال، وتمويل المشروعات المنتجة والناجحة، مما يؤدي إلى زيادة معدل النمو الاقتصادي عن طريق زيادة الإنتاج الفعال في المجتمع، فضلاً عن جذب الاستثمارات والمدخرات المحلية والأجنبية وإعادة توطين الأموال المهاجرة.

(1) موفق بشر، تعريف سوق الأوراق المالية، منتديات موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي، الموقع الإلكتروني:

<http://www.iefpedia.com/vb/showthread.php?t=20>

(2) أحمد السعد، الأسواق المالية المعاصرة، دراسة فقهية، دار الكتاب الثقافي، عمان، 2008، ص 19.

الفرع الثاني: شروط إنشاء سوق مالية إسلامية

ترتبط أسواق المالية الإسلامية بوجود وقيام مؤسسات مالية إسلامية تصدرها، وبنك مركزي إسلامي أو جهاز مركزي إسلامي يمنح ترخيصاً بإصدارها، وعليه فالسوق المالية تشتمل على البنك المركزي والبنوك التجارية وشركات التأمين، وشركات الاستثمار المالي والمؤسسات المالية، فضلاً عن التدفقات المالية⁽¹⁾.

وعموماً يتعين توفر مجموعة من الشروط الكفيلة بنجاح السوق المالية الإسلامية⁽²⁾ بما يحقق المصدقية الشرعية، والربحية الاقتصادية، والكفاءة المهنية والفنية، والتي يمكن حصرها فيما يلي⁽³⁾:

أولاً: الشروط المهنية

ليس كل أصل مالي، أو أداة أو ورقة مالية صالحة للتعامل بها في السوق المالية الإسلامية؛ بل الواجب التحقق من كونها أدوات ملكية حقيقية، لا غش ولا خداع فيها، تمثل قيمة عادلة، وهذه الأهداف لا تتحقق إلا بتوفر مجموعة من الشروط المهنية، وهي تلك الشروط المتعلقة بالأبعاد المحاسبية، والإدارة المالية للأصل المالي أو للأداة أو الورقة المالية المتداولة وللجهة الصادرة عنها.

(1) كمال توفيق خطاب، مرجع سابق، ص 03.

(2) توفر سوق مالية إسلامية متطورة يتطلب وجود مصارف إسلامية تستفيد من نتائج الهندسة المالية وفق المنهج الإسلامي في إبداع وابتكار الطرق والعمليات التمويلية، التي تضمن لهذه المصارف التميز في تقديم أدواتها المالية، وتحقيق لها التميز على المصارف التقليدية.

لمزيد من التفاصيل راجع: نوال بن عمارة، الصكوك الإسلامية ودورها في تطوير البنوك المالية الإسلامية، تجربة السوق المالية الإسلامية والدولية، البحرين، مجلة الباحث، العدد 09، 2011، ص 253.

(3) بالإضافة إلى الشروط التي يتم تناولها، هناك شروط أخرى تتمثل في الشروط القانونية والاقتصادية التي تنفرد كل دولة بها حسب تشريعاتها واقتصادها.

وهذه الشروط يجب التأكد من تحققها من قبل هيئة الرقابة الشرعية للجهة المصدرة، ما يتطلب أن يكون أعضاؤها مؤهلين للقيام بهذه المهمة، فضلا عن هيئة إدارة السوق المالية الإسلامية، والتي يفرض عليها التأكد من توفر الشروط المهنية للسماح لجهة ما بالعمل من خلال السوق.

ويمكن تحديد أهم الشروط المهنية المطلوب تحققها، سواء في الجهة المشاركة في السوق المالية الإسلامية، أو ما يتم تداوله من أدوات تابعة لها في الآتي:

. تحديد الأدوات المالية الإسلامية المرخص إصدارها تحت إشراف هيئات رقابية إشرافية شرعية.

. التأكد من التزام الأطراف المشاركة في السوق المالية بالمعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المعايير، كلٌ بحسب موضوعه، وأن يتم الاستعانة في سبيل ذلك بالتقارير، كتقارير المراجعين والمدققين الشرعيين الداخليين منهم، والخارجيين.

. تحديد معيار كفاية رأس المال لتصكيك الصكوك والاستثمارات العقارية⁽¹⁾، وللأدوات المالية التي يكون لها جانب ائتماني، بحيث تقوم الجهات المالية الإشرافية بتحديدده، وتقوم الجهات المُصدِّرة بتطبيقه.

. أن يتم اعتماد القيمة العادلة أساسا لإصدار الأدوات والأوراق المالية؛ خاصة عند إصدار الأسهم الجديدة لزيادة رأس مال الشركة، بحيث يأخذ في الاعتبار القيمة العادلة للأسهم القديمة، والقيمة السوقية،

(1) مجلس الخدمات المالية الإسلامية، (2007)، متطلبات كفاية رأس المال لتصكيك الصكوك والاستثمارات العقارية، مسودة مشروع مترجمة عن اللغة الإنجليزية،

ماليزيا، ص: 9، عن الموقع: www.ifsb.org

سواء بعلاوة إصدار أو حسم إصدار، مع الحرص على كون النسبة مقدرة تقديراً مناسباً⁽¹⁾.

- أن يتم مراعاة خصوصية الأدوات المالية إصداراً وتداولاً.
- عدم تداول الأدوات المالية إلا إذا كانت تمثل ملكية حقيقية للأصول المالية المعبرة عنها، على أن يتم تداولها وفق أساليب الاستثمار والتمويل الإسلامي، وبما يقلل المخاطر الناشئة عن المعاملات المالية⁽²⁾.

شرط الإفصاح والشفافية الذي يعد شرطاً أساسياً تقوم عليه السوق المالية، باعتباره يعزز الثقة بين المتعاملين، حيث تؤكد كافة التشريعات المنظمة للأسواق المالية على وجوب الالتزام بتطبيق مبدأ الشفافية والإفصاح كمبدأ أساسي في عمل الأسواق، بالإضافة إلى اعتباره المعيار الأساسي المعتمد في تحديد درجة كفاءة السوق.

ثانياً: الشروط الفنية

يفهم من الشروط الفنية الإجراءات المتعلقة بالقضايا الإدارية والتنظيمية لإنجاح إصدار وتداول الأصول المالية في السوق المالية الإسلامية، بحيث تتكفل بمهمة تحقيق هذه الشروط الهيئات الإدارية المشرفة على السوق المالية في ظل الاقتصاد الإسلامي.

تكون هذه الشروط محل التزام من قبل المتعاملين بالسوق المالية الإسلامية من الجهات التي تصدر الأدوات المالية الإسلامية التي سوف يتم تداولها.

(1) هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (2007)، المعيار (21) و(12)، المعايير الشرعية، البحرين، ص 354.

(2) علي عبد الوهاب، شحاتة شحاتة، مراجعة الحسابات وحوكمة الشركات في بيئة الأعمال العربية والدولية المعاصرة، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 176.

ويمكن حصر جملة من الشروط الفنيّة كما يلي:

- أن يتم وضع هيكل مؤسّساتي فعّال ومتكامل في شكل هيئة رسمية تنظم وتشرف بصورة كاملة على جميع نشاطات السوق المالية الإسلامية من حيث إدراج الأوراق المالية وشروط إصدارها وتداولها، وكذلك تأهيل الإطارات والأفراد العاملين في السوق.

- إلزام الجهات الراغبة بإصدار أدوات أو أوراق مالية بتقديم كافة المعلومات المطلوبة، فضلاً عن دراسة جدوى تفصيلية من مكاتب استشارية متخصصة.

- إثبات ملكية الأصول والأدوات المالية المصدرة والمتداولة في السوق المالية الإسلامية.

- أن يتم تداول الأدوات المالية الإسلامية عن طريق العقود والمعاملات الجائزة شرعاً⁽¹⁾.

- أن يتم وضع ضوابط لعمليات البيع وإعادة الشراء أو العكس من الجهة ذاتها بحصول فاصل زمني يقاس بجلسات العمل، مع الأخذ بالاعتبار حجم العمليات قياساً إلى حجم تداول الأداة المالية أو الورقة ذاتها، وقياساً إلى مجمل رأس مال هذه الأداة.

- ضرورة توفر السوق المالية الإسلامية على هيئة رقابة شرعية تقوم بمراجعة دورية.

- أن يتم تداول الأدوات المالية الإسلامية في السوق بواسطة وسطاء مرخصين بهذا العمل.

(1) حنيني محمد، تحويل بورصة الأوراق المالية للعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية، دار النفائس، عمان، 2010، ص 124.

- تحقيق شرط الحوكمة⁽¹⁾ والضبط⁽²⁾ من إدارة السوق المالية الإسلامية عن مجمل الأعمال التي تقوم بها، ومن الشركات وكبار المتداولين والمتعاملين، ومن شركات الوساطة المالية.

ثالثاً: الشروط الشرعية

الأصل في المعاملات الإباحة إلا ما ثبت اشتماله على ما حرّمته الشريعة، وبالتالي يفترض من أجل إقامة سوق مالية إسلامية أن تتحقق فيها الشروط الآتية:

- إعلان التزامها بالشريعة الإسلامية نصوصاً ومقاصد وأحكاماً: والذي يتحقق من خلال الشروط الفنيّة للسوق المالية الإسلامية، والتي تنص على وجود هيئة رقابة عامة للسوق المالية الإسلامية، وهيئات رقابة شرعية للشركات المدرجة والأصول المالية التي يتم إدراجها وتداولها.

- الإباحة الشرعية: بمعنى أن تكون الأدوات المالية في السوق المالية الإسلامية متوافقة مع الشريعة الإسلامية إصداراً وتداولاً.

- تكافؤ أطراف العقد بقدر تحقيق العدل، من خلال تحقق الشروط المتعلقة بمراقبة التداول.

(1) يقصد بالحوكمة «مجموعة الآليات والإجراءات والقوانين والنظم والقرارات التي تضمن كل من الانضباط والشفافية والعدالة»، وبالتالي تهدف الحوكمة إلى تحقيق الجودة والتميز في الأداء عن طريق تفعيل تصرفات إدارة الوحدة الاقتصادية فيما يتعلق باستغلال الموارد الاقتصادية المتاحة لديها بما يحقق أفضل منافع ممكنة لكافة الأطراف ذوي المصلحة في المجتمع ككل.

(2) يقصد بشرط الضبط ضمان قيام المعهود إليهم بشؤون الضبط والعاملين في السوق المالية الإسلامية، والمرتبطين بها بأي صفة وظيفية هامة، بأداء ما أسند إليهم من الأدوار بفاعلية، وعلى نهج يتفق مع الشريعة الإسلامية.

. خلو التعاملات من الربا⁽¹⁾ الذي حرّمته الشريعة، والذي يتحقق من خلال بناء عقود المبادلات أو أسواق العملات على الأحكام الشرعية المتعلقة بأحكام الصرف وأحكام القبض⁽²⁾.

المطلب الثاني: أنواع الأسواق المالية الإسلامية

تؤدي الأسواق المالية الإسلامية دور الوسيط بين المدخرين والمستثمرين وفقاً لأساليب وسياسات معينة تتوافق وأحكام الشريعة الإسلامية، وتأخذ الأسواق المالية الإسلامية إحدى صورتين:

الفرع الأول: السوق المالية الإسلامية من حيث الأدوات المتداولة فيها

تتفرع السوق المالية الإسلامية من حيث الأدوات المتداولة فيها وفترات استثمارها إلى نوعين:

أولاً: سوق النقد الإسلامية⁽³⁾: وتعرف بأنها سوق الاستثمار الذي لا يتجاوز فيه أجل استحقاق الأوراق المالية سنة واحدة، وفيها يتلقى العرض والطلب على القروض قصيرة الأجل⁽⁴⁾.

(1) ويعرف الربا في الشرع بأنه: زيادة بين بدلين متجانسين دون أن تقابل تلك الزيادة بعوض. ومحرم بالكتاب والسنة والإجماع.

(2) بالإضافة إلى خلو المعاملات من الغرر الذي يقصد به كل مستور العاقبة، أي مجهول العاقبة، فضلاً عن الخلو من الغبن والنجش، التغير، الغش والتدليس وكل ما هو محرم.

(3) تسمى أيضاً سوق السيولة، سوق المعاملات قصيرة الأجل.

(4) اعتمدت المؤسسات المالية الإسلامية من أجل الاستفادة من المزايا التي تتيحها الأسواق النقدية على الصكوك الإسلامية التي حلت محل السندات الربوية، وهي عبارة عن وثائق متساوية القيمة، تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله، (هيئة المحاسبة والمراجعة، المؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، 2007، ص 288).

ومن الأدوات التي يمكن تداولها في سوق النقد الإسلامي نجد صكوك المضاربة، وصكوك المشاركة، وصكوك الإجارة، بالإضافة إلى صكوك صناديق الاستثمار الإسلامية.

ثانيًا: سوق رأس المال الإسلامي: يمكن للدولة الإسلامية الاستفادة من مزايا سوق رأس المال، نظرًا لطبيعة عمل أسواق رأس المال التقليدية التي تعتمد على الفوائد المسبقة، وتعرف سوق رأس المال على أنها سوق الصفقات المالية طويلة الأجل التي تُتخذ إمّا في صورة قروض مباشرة طويلة الأجل، أو في شكل إصدارات مالية طويلة الأجل، وتعد السوق المالية ضرورة عصرية ومطلبا حيويا لدعم النمو الاقتصادي للدول الإسلامية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: السوق المالية الإسلامية من حيث الإصدار

تتفرع السوق المالية الإسلامية من حيث الإصدار إلى:

أولاً: السوق الأولية⁽²⁾: تمثل السوق الأولية أداة لجمع المدخرات من الوحدات ذات الطاقة التمويلية الفائضة وتوجيهها إلى الوحدات ذات العجز في الموارد المالية، فتنشأ نتيجة لذلك علاقة مباشرة بين مصدري الأوراق المالية ومقدمي الأموال، فتعمل السوق المالية الإسلامية على تجميع تعبئة الموارد المالية من المدخرات الباحثة عن الاستثمار الإسلامي الخالي من كافة المخالفات الشرعية، للتأكد من أن كافة أنشطة وعمليات سوق الرأس مال الإسلامي تقوم على الالتزام الشرعي وكسب ثقة المستثمرين، ويجب أن تخضع للجنة الرقابة الشرعية.

(1) شافية كتاف، مرجع سابق، ص 16.

(2) تسمى أيضا سوق الإصدارات الجديدة.

ثانيًا: السوق الثانوية⁽¹⁾: يتم فيها تداول الأوراق المالية الإسلامية التي سبق إصدارها في السوق الأولية وتم اكتتابها، وهي تعمل على تعظيم فرص إنشاء وتأسيس شركات مساهمة إسلامية وتوسيع مشاريع إنتاجية، وهو ما تسعى إليه السوق المالية الإسلامية خدمة للاقتصاد الوطني⁽²⁾.

المبحث الثاني: إمكانية تطبيق أدوات السياسة النقدية الإسلامية في الجزائر

فرضت التطورات العالمية الراهنة، خاصة الأزمات المالية والنقدية إدخال أدوات جديدة على السياسات النقدية المبرمجة ضمن السياسات الاقتصادية، خاصة بعد التطور السريع الذي شهدته الصيرفة الإسلامية، كضرورة للاستجابة لرغبة العملاء الذين يرفضون التعامل بالربا، ما دفع بالسلطات النقدية في الجزائر إلى إعادة النظر في شكل الأدوات النقدية المستخدمة حالياً، خاصة وأن السوق النقدية الجزائرية أصبحت تحوي جزءاً من المصارف المعتمدة في تعاملاتها المالية على أحكام الشريعة الإسلامية وإن كانت ضئيلة، ما يستدعي البحث في المتطلبات اللازمة لتطبيق أدوات نقدية جديدة ضمن السياسة النقدية بالجزائر تعمل وفقاً للمنهج الاقتصادي (المطلب الأول)، لدعم وتشجيع نشاط المصارف الإسلامية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: واقع تطبيقات أدوات السياسة النقدية الإسلامية في الجزائر

تبرز أهمية دراسة وتحليل أداء السياسة النقدية في الجزائر بغرض الوقوف على واقعها وأهدافها وأهم الأدوات التي يجب أن تتبناها لتحقيق هذه الأهداف، خاصة وأن الادخارات المالية المتاحة حالياً للدولة تسمح بتمويل كل الإجراءات والخطط (الفرع الأول)، رغم ما يعترها من صعوبات وعوائق (الفرع الثاني).

(1) تسمى أيضاً سوق التداول، صفقات البدء الثانية، سوق الإصدارات القديمة.

(2) شافية كتاف مرجع سابق، ص 20.

الفرع الأول: تطور العمل بالصيرفة الإسلامية في الجزائر

لا نلمس تجسيداً فعلياً للآليات النقدية الإسلامية في النظام النقدي الجزائري، ولم تلتزم بها السلطة النقدية في الجزائر من قبل، حيث لم يتناول قانون النقد والقرض رقم (10/90) أو أي تعليمة صادرة عن بنك الجزائر، تحديد المعالم الأساسية لاستخدام أدوات نقدية إسلامية ضمن أدوات السياسة النقدية في الجزائر.

إلا أن اهتمام الجزائر بالتوجه نحو الصيرفة الإسلامية قد أثر على انتعاش حركية البحث العلمي في مجال التمويل الإسلامي، وذلك من خلال إعداد مجموعة كبيرة من الرسائل الجامعية والبحوث المنشورة في الدوريات العلمية والمقدمة إلى المؤتمرات العديدة، ويبدو ذلك واضحاً من خلال الممارسات والفعاليات المقامة في هذا الإطار، فضلاً عن بعض المبادرات والتي يمكن تلخيصها فيما يلي⁽¹⁾:

- إنشاء هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية مقرّه بمملكة البحرين، بموجب اتفاقية التأسيس بتاريخ 26 فيفري 1990 بالجزائر.
- تأسيس أول بنك إسلامي في الجزائر (بنك البركة) في 20 ماي 1991م.
- تأسيس أول شركة تأمين تكافلي بالجزائر (البركة والأمان سابقاً، سلامة للتأمينات حالياً)، في 26 مارس 2000م.
- تأسيس ثاني بنك إسلامي في الجزائر (السلام) في جوان 2006م.
- بالإضافة إلى الملتقيات والندوات المنظمة في عدة جامعات جزائرية.
- ومن المعلوم أنه يوجد ثلاثة نماذج من البيئات التي تعمل فيها البنوك الإسلامية في العالم من الناحية القانونية وهي:

(1) عبد الحليم غربي، تقييم تجربة الخدمات المالية الإسلامية في السوق الجزائرية وآفاقها المستقبلية، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الندوة العلمية الدولية حول الخدمات المالية وإدارة المخاطر في المصارف الإسلامية، جامعة سطيف، 20/19/18 أفريل 2010، ص 27.

- نموذج نظام مصرفي إسلامي كامل: وهي حالة النظام المصرفي الإيراني، والباكستاني، والسوداني.

- نموذج نظام ذو قوانين خاصة لمراقبة أعمال البنوك الإسلامية: مثل نظام ماليزيا، تركيا، الإمارات، اليمن، الكويت، لبنان.

- نموذج نظام تخضع فيه البنوك الإسلامية للقوانين المنظمة للبنوك الأخرى، وتدخل فيه الجزائر، ذلك أن قانون النقد والقرض رقم (10/90)⁽¹⁾ ينظم عمليات جميع البنوك العاملة في الدولة، وذلك رغم الاختلاف في طبيعة العمل بين البنوك الإسلامية والبنوك التقليدية الأخرى. وقد كانت بداية العمل المصرفي الإسلامي بالنسبة للجزائر مقتصرة على خدمات بنك البركة الجزائري، والذي فتح المجال للقطاع الخاص والأجنبي لإنشاء البنوك في الجزائر.

الفرع الثاني: عوائق ممارسة نشاط المصارف الإسلامية وفقاً للنظام النقدي الجزائري

المشاكل والعراقيل التي تعاني منها المصارف الإسلامية تمس القطاع الاقتصادي بشكل عام، إلا أن أبرز الإشكالات التي قد تواجه نشاط المصارف الإسلامية بصفة خاصة يمكن حصرها فيما يلي:

- غياب تقنين خاص بالبنوك التي تتعامل بأحكام الشريعة الإسلامية (معوقات تتعلق بالإطار التنظيمي والتشريعي)⁽²⁾، إذ لا وجود لمثل هذا الوعاء تنظيم قانوني على مستوى البنك المركزي والذي يؤطره ويحميه من مجموعة المخاطر المصرفية الممكن حدوثها بالسوق النقدية

(1) القانون رقم 10/90، مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16 الصادر بتاريخ 18 أبريل 1990، معدل ومتمم.

(2) بوكساني رشيد، معوقات أوراق الأسواق المالية العربية وسبل تفعيلها، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006، ص 219.

الوطنية، خاصة لغياب أطر تشريعية وقانونية لأدوات النقدية الإسلامية بالنظام النقدي الجزائري.

. صعوبة حصول هذه البنوك على السيولة التي تحتاج إليها في نشاطها، انطلاقاً من أن الأحكام المتبناة من طرفها والتي تتعامل بأحكام الشريعة الإسلامية لا تسمح لها اللجوء إلى سوق النقد لتغطية متطلباتها.

. تعاني الجزائر نقصاً كبيراً في المصرفيين والتنفيذيين المؤهلين لتسيير نشاط المصرفية الإسلامية، حيث تشهد بعض المؤسسات البنكية نقصاً في الإطارات والمصرفيين المختصين في تنفيذ الأدوات المطابقة لمبادئ الإسلام في تمويل الاقتصاد والعقار، وعلى الرغم من هذه العوائق فضلاً عن قصر عمر الصناعة المصرفية الإسلامية في الجزائر، إلا أن العمل المصرفي الإسلامي حقق تطوراً ملحوظاً ونجاحات كبيرة وإنجازات رائدة في السوق النقدية والمصرفية الوطنية.

المطلب الثاني: دعم وتشجيع نشاط المصارف الإسلامية

التخطيط السليم لبناء جهاز مصرفي على أسس إسلامية غير متنافية مع القواعد الشرعية من شأنه أن يوجه الأموال إلى التوظيف الكامل بوسائل إسلامية، ما يفرض على الدولة والمواطنين ذوي الأموال والأفكار إيجاد أفضل الطرق والمجالات للاستثمار الإسلامي، من خلال التوسيع من نطاقه وتوطيد دعائمه (الفرع الأول)، لتحقيق أهداف السياسة النقدية والنّهوض بالاقتصاد الوطني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وسائل تطوير أدوات السياسة النقدية الإسلامية في

الجزائر

يعتبر التوجه العام الذي تبنته السلطات العمومية من خلال فتح مجال الاستثمار أمام الخواص في بداية التسعينيات من القرن العشرين، والذي كان من قبل حكراً على المؤسسات العمومية من أهم العوامل التي ساعدت

على دخول البنوك الإسلامية السوق النقدية الوطنية، ذلك أن تراجع وتحول دور الدولة في القطاع الاقتصادي كان له الأثر في استحداث مجموعة من الممارسات والأنشطة الاقتصادية الجديدة على الاقتصاد الوطني، بالمقابل فإن انفتاح السوق الاقتصادية الجزائرية على الاستثمارات العالمية واستفادة هذه الأخيرة من المميزات التي يتمتع بها الواقع الاقتصادي في الجزائر، فاتحاً مجال الاستثمار في مختلف التوجهات على غرار القطاع المالي والمصرفي، فإن هذا الأخير سوف يُدعم من خلال توسيع وإنشاء العديد من المصارف ومؤسسات التأمين الإسلامية.

بالإضافة إلى ذلك فإن الإصلاحات الاقتصادية التي تشهدها الجزائر خلال السنوات القليلة الماضية شجعت أيضاً الشباب على تجسيد مشاريعهم الخاصة من خلال خلق مؤسسات صغيرة أو متوسطة، تحتاج عادة إلى تمويل من طرف البنوك بشكل عام، ما ينعكس إيجابياً على نشاط المصارف الإسلامية، فضلاً عن رغبة المشتركين في تجنب فوائد الربا المتعامل بها لدى البنوك الكلاسيكية.

في حين أكد خبراء الاقتصاد الإسلامي أن الجهاز المصرفي الجزائري قابل لاستيعاب المعاملات المصرفية الإسلامية من الناحية النظرية، فالقانون المصرفي الجزائري يعتبر قانوناً متفتحاً على الصيغ المصرفية الإسلامية من مشاركة ومضاربة ومرابحة، بالإضافة إلى الإمكانية الضمنية لممارسة عقود الإجارة والاقتناء أو الإيجار المنتهي بالتأميل، ولعل هذا الانفتاح تنامي مع إحساس السلطات النقدية والمالية بجدوى تشجيع النشاط المصرفي الإسلامي في الجزائر، والتفكير جدياً في إعادة تنظيم بعض جوانبه وفق خطة طويلة المدى، وهي أهداف ممكنة التجسيد من الناحية العملية.

إنّ تطبيق وتطوير آليات المنهج النقدي الإسلامي ضمن الإطار العام للنظام النقدي الوطني يفرض على السلطات النقدية الجزائرية تنظيم وإقامة علاقة مع البنوك الإسلامية، ذلك أن التميز في طبيعة عمل البنوك الإسلامية

يفرض على البنك المركزي في أيّ دولة أن يتعامل بطريقة خاصة ومتميّزة مع هذه البنوك، دون أن يعني ذلك خروجها عن دائرة رقابته.

بالإضافة إلى إدراج قانون مصرفي خاص بالبنوك الإسلامية، والذي سيوفر الإطار التشريعي الواضح لتنظيم عملها بما يتوافق مع متطلبات الاقتصاد الوطني، ولتحقيق ذلك لابد من قيام تعاون كامل بين الجهات المعنية بهذا الأمر لإنجاحه، مثل بنك الجزائر، وزارة المالية، جمعية البنوك والمؤسسات المالية، البرلمان والحكومة للمصادقة ولتنفيذ هذا القانون، فضلا عن إمكانية ضم ملف العمل المالي الإسلامي ضمن ملفات إصلاح المنظومة النقدية والمالية، وإعطائه مكانة ملائمة بالإصلاحات الاقتصادية، من خلال إنشاء إدارة نقدية ومصرفية كفئة، وموارد بشرية مدربة وملتزمة بالشريعة الإسلامية ومطبقة لمبادئها نظرا لطبيعة رسالة المؤسسات المصرفية الإسلامية.

بالإضافة إلى ما سبق يمكن من أجل تطوير المصارف الإسلامية إتاحة الفرصة لمؤسسات التمويل الإسلامية للمشاركة كطرف أساسي في دعم مراجعة وإصلاح الجهاز المصرفي الجزائري، كما يتعين على السلطات النقدية في الجزائر أن تطلع على التجارب الدولية الناجحة في تطبيق السياسة النقدية الإسلامية، للاقتداء بها. فضلا عن تطوير البحث والاجتهاد في المسائل الاقتصادية المعاصرة من وجهة نظر المبادئ الإسلامية لإنشاء سوق مالية إسلامية في الجزائر تتعامل بالأوراق المالية الإسلامية، وتدعيمها بأقسام متخصصة في تطوير الهندسة المالية الإسلامية وتشجيع الابتكار المالي، وتكثيف التعاون الدولي مع الدول الإسلامية في هذا المجال.

بالإضافة إلى ضرورة إدخال الدراسات الاقتصادية الإسلامية إلى الجامعات والمعاهد المتخصصة، باعتبارها خطوة حتمية لإنجاح النشاط المصرفي الإسلامي وتعاظم دوره مستقبلا، فالمناهج الجامعية في كليات الاقتصاد بالجزائر لا تحتوي فروعاً للاقتصاد الإسلامي وتقنيات الصيرفة

الإسلامية، فضلاً عن ضرورة إنشاء محكمة مالية ونقدية، لإيجاد نظام قضائي متخصص في الجوانب المصرفية والمالية والنقدية، يتولى تسوية نزاعات البنوك الإسلامية مع البنوك التقليدية والمؤسسات المالية والتأمينية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أهداف السياسة النقدية

ترمي السياسة النقدية إلى تحقيق أهداف تمس جوانب مختلفة، سياسية، اقتصادية، اجتماعية وثقافية...، ونظراً لخصوصية بحثنا نقتصر الدراسة على الأهداف الاقتصادية (أولاً)، بالإضافة إلى النقدية (ثانياً).

أولاً: الأهداف الاقتصادية

يمكن حصر الأهداف الاقتصادية للسياسة النقدية في الأفكار الآتية:

1. الحفاظ على مستوى عالٍ من التوظيف: بمعنى العمل على دفع النشاط الاقتصادي نحو أهداف استثمارية لإيجاد مناصب عمل تُمكن من الحدّ من مستوى البطالة، بالتالي فالسياسة النقدية ترمي إلى تشجيع الأفراد والمؤسسات على توظيف أموالهم توظيفاً يسمح لهم بتحقيق ربح على المدى الطويل، ذلك لأن أغلبية الأفراد يعتمدون على المشاريع التي تُدرّ أرباحاً على المدى القصير، وذلك من خلال الادخار للحصول على المقابل من سعر الفائدة، بالتالي تحقيق رفاهية اقتصادية لجميع الأفراد.

2. الحفاظ على معدل أمثل من النمو الاقتصادي: ويرتبط هدف النمو الاقتصادي بهدف تحقيق النمو الكامل، ذلك أنّ النمو الاقتصادي له القدرة على امتصاص الفائض من عنصر العمل، في حين تؤثر السياسة النقدية على معدل الائتمان من خلال التوسع الائتماني في المعروض النقدي، حتى يمكن الوصول إلى مرحلة الانطلاق التي تضع الاقتصاد في طريق النمو السريع.

(1) مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية 2015، عن الموقع:

<http://www.giem.info/writer/details/ID/82>

3 . المساهمة في تحقيق التوازن في ميزان المدفوعات وتحسين قيمة العملة: ويتم ذلك في إطار تحرير وتقويم سعر الصرف في ظل السيطرة على التضخم وتحقيق الاستقرار السعري الذي يحافظ بدوره على قيمة العملة من التدهور، وعموماً يمكن أن تساهم السياسة النقدية في إصلاح وتخفيض العجز في ميزان المدفوعات عن قيم البنك المركزي برفع سعر إعادة الخصم، وهو ما يؤدي بدوره إلى قيام البنوك التجارية برفع أسعار الفائدة على القروض، ويؤدي رفع أسعار الفائدة إلى التقليل من حجم الائتمان والطلب المحلي على السلع والخدمات، مما يخفض من حدة ارتفاع المستوى العام للأسعار داخل الدولة وهو ما يشجع صادرات الدول في مقابل تقليص الواردات مما يساعد على التقليل من العجز في ميزان المدفوعات.

ثانياً: الأهداف النقدية: يمكن إجمالها فيما يلي⁽¹⁾:

1 . الحفاظ على الاستقرار في قيمة النقود: وهذا يكون من خلال استقرار المستوى العام للأسعار، ويعتبر من أهم أهداف السياسة النقدية حيث تسعى كل دولة إلى تلاشي التضخم ومكافحته في نفس الوقت علاج احتمال الوقوع في الفساد، أين تصبح مهمة السلطة النقدية احتواء تحركات مستوى الأسعار إلى أقل مستوى لها.

في الواقع، اللجوء إلى السياسة النقدية لعلاج مشكلة استقرار مستويات الأسعار يعني أن هناك صلة وثيقة بين عرض النقود ومستوى الأسعار من ثبات العوامل الأخرى، وقد أكد "فريدمان" في اللجنة الاقتصادية للكونجرس الأمريكي سنة 1959م أنه من الصعوبة ضبط الأسعار المحلية دون ضبط معدل زيادة كمية النقود، وأنه لا توجد دولة في العالم استطاعت التغلب على مشكلة التضخم دون اللجوء إلى خفض معدل الزيادة في كمية النقود.

(1) أهداف السياسة النقدية 2013، عن الموقع:

www.startimes.com/f.aspx?mode=..

2 . التوزيع المنصف للدخل والثروة: ما يفرض على السلطات النقدية استغلال الثروات الوطنية ومجموع مداخل الدولة في مجالات تحقق الصالح العام، عن طريق أساليب معينة لتشجيع قطاع من القطاعات الاقتصادية، والتوجه نحو إقامة المشاريع التي يعجز الأفراد والمؤسسات على القيام بها.

3 . تحقيق الاستقرار الاقتصادي والحد من شدة التقلبات الاقتصادية بمحاولة المحافظة على ثبات الأسعار والقوة الشرائية للنقد. 4 . تحقيق العمالة الكاملة للاقتصاد، ومحاولة خفض حجم البطالة وتحقيق معدل مرتفع لنمو الدخل القومي.

5 . تحقيق توازن ميزان المدفوعات واستقرار سعر الصرف الخارجي لصالح الاقتصاد الوطني.

الخاتمة:

إذا حصل النشاط النقدي الإسلامي على ثقة الفرد الجزائري تتمكن الشريحة الواسعة من المدخرين والمستثمرين المحليين وحتى الأجانب من التعامل بالسوق النقدية الوطنية في إطار الأحكام الشرعية بعد التخلص من الربا.

ويمكن النظر إلى تجربة العمل المصرفي الإسلامي في الجزائر بحكم حدائته وصغر حجمه من خلال جوانب متعددة لا تقتصر فقط على الجانب العملي التطبيقي الذي لا يزال محدودًا، بل من خلال السوق الطموحة والواعدة لهذه الخدمات ودورها في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية المستدامة، ويرجع سبب حداثة تجربة العمل المصرفي الإسلامي في الجزائر إلى عامل التأخر في عملية تحرير القطاع المالي والنقدي.

هناك معوقات تقف أمام انتشار وممارسة المؤسسات المالية الإسلامية لنشاطها في الجزائر من خلال محدودية السوق من حيث عددها وحجمها وانتشارها في المناطق الداخلية للجزائر، فضلا عن

غياب نظام تشريعي وتنظيمي ومؤسسات بنية تحتية مساندة، وموارد بشرية مؤهلة للعمل في هذه المؤسسات، ما يتعين أن تستمر المؤسسات المالية الإسلامية العاملة بالجزائر في حوار واتصال هادف مع الهيئات الرقابية والإشرافية من أجل إيجاد حلول للمشكلات التي تواجهها، مما يسمح لها بالتطور والنمو والمنافسة.

تبقى السوق النقدية والمالية الإسلامية في الجزائر واعدة، وهو ما يحفز على المدى المتوسط توسيعها أو تبنيها لآليات السياسة النقدية الإسلامية في تنظيم وتسيير هذه السوق، فهناك فرصة متاحة للجزائر في أن تصبح نموذجاً مميزاً في الصيرفة الإسلامية محلياً وإقليمياً، خاصة إذا ما استغلت الطاقة الاستيعابية للسوق النقدية الواعدة كأحد أهم مصادر تعبئة الموارد المالية، ومن ثم تمويل احتياجاتها، لذلك يمكن رصد جملة من التوصيات في أمل الأخذ بها وتطبيقها على أرض الواقع كما يلي:

- ضرورة إنشاء بورصات أوراق مالية إسلامية تنضبط بالضوابط الشرعية كخطوة أولية نحو إقامة بورصات أوراق مالية إسلامية عالمية من خلال التأصيل الفقهي وإعادة تهيئة الإطارات في المجال، لمحاولة الوصول إلى تجاوز العوائق والعقبات التي تعترض إمكانية إنشائها ونجاحها لتحليل البدائل الشرعية.

- ضرورة استقلال البورصة الإسلامية للأوراق المالية عن البورصة التقليدية الحالية لضمان التزام أنشطتها بأحكام الشريعة الإسلامية بشكل كلي.

- ضرورة التعاون بين هيئة الأوراق المالية الإسلامية الجزائرية وهيئات الأوراق المالية في الدول الأخرى، ضماناً لتطوير سوق رأس المال الإسلامي وتدعيمه على المستوى العالمي مستقبلاً.

- يتعين على الباحثين والعلماء في الصناعة المالية الإسلامية العمل على تطوير أدوات المالية الإسلامية من خلال استحداث أدوات مالية إسلامية جديدة، حيث لا يكتفون بتكييف الأدوات المالية التقليدية في ميزان الشريعة الإسلامية وتطوير سوق رأس المال الإسلامي.

المصادر والمراجع

أ/الكتب:

- * أحمد السعد، الأسواق المالية المعاصرة، دراسة فقهية، دار الكتاب الثقافي، عمان، 2008م.
- * أحمد محيي الدين، أسواق الأوراق المالية وآثارها الإنمائية في الاقتصاد الإسلامي، ط1: الكتاب الثاني، سلسلة صالح كامل للرسائل الجامعية في الاقتصاد الإسلامي، 1995م.
- * حنيني محمد، تحويل بورصة الأوراق المالية للعمل وفق أحكام الشريعة الإسلامية، دار النفائس، الأردن، 2010م.
- * علي عبد الوهاب، شحاتة شحاتة، مراجعة الحسابات وحوكمة الشركات في بيئة الأعمال العربية والدولية المعاصرة، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007م.
- * كمال توفيق خطاب، نحو سوق مالية إسلامية، طبعة تمهيدية، قسم الاقتصاد والمصارف الإسلامية، جامعة اليرموك، إربد.

ب/الرسائل:

- * بوكساني رشيد، معوقات أوراق الأسواق المالية العربية وسبل تفعيلها، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006م.
- * شافية كتاف، دور الأدوات المالية الإسلامية في تنشيط وتطوير السوق المالية الإسلامية، دراسة تطبيقية لتجارب لبعض الأسواق المالية العربية والإسلامية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف، 2014م.
- * نبيل خليل طه سمور، سوق الأوراق المالية الإسلامية بين النظرية والتطبيق، دراسة حالة سوق رأس المال الإسلامي في ماليزيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية التجارة، الجامعة الإسلامية غزة، 2007م.

ج/المقالات:

- * عبد الحليم غربي، تقييم تجربة الخدمات المالية الإسلامية في السوق الجزائرية وآفاقها المستقبلية، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الندوة العلمية الدولية حول الخدمات المالية وإدارة المخاطر في المصارف الإسلامية، جامعة سطيف، 20/19/18 أفريل 2010م.

- * نوال بن عمار، الصكوك الإسلامية وجورها في تطوير البنوك المالية الإسلامية، تجربة السوق المالية الإسلامية والدولية، البحرين، مجلة الباحث، العدد 09، 2011م.
- * هيئة المحاسبة والمراجعة، المؤسسات المالية الإسلامية، المعايير الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، 2007م.
- * د/المواقع الإلكترونية:
- * موفق بشر، تعريف سوق الأوراق المالية، منتديات موسوعة الاقتصاد والتمويل الإسلامي، الموقع الإلكتروني:
<http://www.iefpedia.com/vb/showthread.php?t=20>
- * مجلس الخدمات المالية الإسلامية، (7200م)، متطلبات كفاية رأس المال لتصكيك الصكوك والاستثمارات العقارية، مسودة مشروع مترجمة عن اللغة الإنجليزية، ماليزيا، ص: 9، عن الموقع: www.ifsb.org
- * مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية 2015، عن الموقع:
<http://www.giem.info/writer/details/ID/82>
- * أهداف السياسة النقدية 2013، عن الموقع:
www.startimes.com/f.aspx?mode=...



أثر التطور العمراني في توجيه الآراء الفقهية زخرفة المساجد أنموذجاً

✍ الأستاذ الدكتور محمد عبد الحليم بيشي
كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 1

ملخص البحث

يهدف هذا البحث إلى التنقيب عن مدى مراعاة الاجتهاد الفقهي لقضايا التطور العمراني والرقى الاجتماعي في الحياة الإنسانية، لإبراز سعة الشريعة الإسلامية وملائمتها للخبرات البشرية المتنوعة، واستيعابها للمنتج الحضاري لسكان المعمورة، ونماذج ذلك كثيرة في قضايا الوسائل العبادية، وأنواع المعاملات المختلفة، والنظم السياسية وغيرها.

ومن هذه القضايا تشييد المساجد وزخرفتها، حيث عرض البحث للتطور العمراني في الديار الإسلامية وانتقاله من البساطة إلى التشييد والأناقة، ولم تخل المساجد من ذلك مما طرح على الاجتهاد الفقهي قضايا لم تكن مألوفة في عهد التأسيس، ومن ثم كان الخلاف الفقهي بين اتجاهين موسع ومضيق في التشييد والزخرفة والإعلاء.

وقد حررت الورقة المقدمة محل الخلاف وعرضت لأدلة الفريقين بناء ونقداً، وشفعت بعرض الأدلة المقاصدية لمذهب الموسعين، لتخلص إلى الرحابة الكبرى للعقل المسلم في استجابته الواعية والمنطلقة من النصوص المعصومة، والاجتهادات الرصينة بما يعود على الساكنة بالخير والفلاح، وبما يجعل الإسلام قريباً للمدنية والحضارة، ومأوى للإبداع، وموئلاً للجمال، تنزيلاً للرؤية الكونية التوحيدية الدالة على صنع الله اللطيف الخبير الذي أحسن كل شيء خلقه، إذ هو أحسن الخالقين، مما يوجب على المسلم السير في ركاب هذا الجمال في الحياة كلها.

تمهید:

منذ الأيام الأولى لبروز الإسلام في جماعة ونظام ودولة، تسابقت الأيدي، وشمّرت السواعد، وأنفقت الأموال لإعلاء بيوت الله ربّ العالمين، وضرب المسلمون النماذج السامقة في عمارة المساجد وإعلائها وتشيدها وتزيينها، باعتبارها منار الشريعة وشواهد الإسلام، والحادي في ذلك هو الامتثال لقواطع القرآن في مثل قوله تعالى: ﴿يَبُوءُ الَّذِينَ يُبْرِئُ اللَّهُ أَنْ تَرْفَعَ فِيهَا بِاسْمِهِ يُسَبِّحُ لَهُ فِيهَا بِالْغُدُوِّ وَالْآصَالِ رِجَالٌ لَا لُئْلِهِمْ بَحْدَرٌ وَلَا يَبِيعُ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَإِقَامِ الصَّلَاةِ وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ يَخَافُونَ يَوْمًا تَتَقَلَّبُ فِيهِ الْقُلُوبُ وَالْأَبْصَارُ﴾⁽¹⁾، وقوله ﷺ: «مَنْ بَنَى مَسْجِدًا يَتَّعِي بِهِ وَجْهَ اللَّهِ بَنَى اللَّهُ لَهُ مِثْلَهُ فِي الْجَنَّةِ»⁽²⁾، وفعله عليه الصلاة والسلام في بناء مسجده الشريف في مفتوح بنائه لمؤسسات دولة المدينة.

وبناء على ذلك نشأ تراث كبير حول المساجد وبنائها وآدابها وما يحسن فيها وما يسوء، ووجدنا كتباً خاصة في المجاميع والمسانيد حول المساجد، وأبواباً في مدونات الفقه كتب الصلاة والجمعة والوقف، كما أننا لا نعدم كتباً مستقلة عن المساجد وأحكامها⁽³⁾.

وتفصيلاً للموضوع المرتبط بالجماليات الإسلامية الفنية في المساجد، فإننا سنقسم البحث إلى الآتي:

(1) سورة النور/36.

(2) صحيح البخاري: كتاب الصلاة رقم 450/ صحيح مسلم: كتاب المساجد رقم 533/ سنن الترمذي: كتاب الصلاة رقم 318.

(3) مثل كتاب إعلام الساجد بأحكام المساجد للزركشي، و"إتحاف الراعي والساجد بأحكام المساجد" للبعلي، وكذا "أسنى المقاصد في حكم الأحداث بالمساجد" للفرضي الحنفي، و"تسهيل المقاصد لزوار المساجد" لابن عماد الشافعي، و"وبذل العسجد لسؤال المسجد" للسيوطي.

أولاً: التشييد والتطور الحضري والعمراني.

حظيت مسألة التشييد والتزيين والزخرفة للمساجد بنقاش كبير عند الفقهاء بين مانع ومجيز، ومضيق وموسع، واستعان الكل بالنصوص والآثار لتأييد مذهبه ورأيه، إلا أن الصيرورة التاريخية للعمران الإسلامي انتصرت لمذهب الموسعين، في حين بقيت فتاوى المانعين والمضيقين حبيسة الأوراق، وهو ما يطرح إشكالية معمقة في الموضوع تدور حول دور التطور والعمراني والفني في تحويل العقل الفقهي في نظرته إلى المسائل العمرانية المرتبطة بأداء الشعائر.

إن هذه الإشكالية تجد تبريرها في النظر الفقهي لمسائل الجمعة في المدونات الفقهية، والتي جعلت من قضايا الاستيطان والوجود الفعلي للجامع شرطاً لتصحيح الجمعة كما هو مذهب الجمهور⁽¹⁾، حيث إن الجمعة لم تكن إلا في المدن والأمصار، وثبت أن أول جمعة جمعت بعد المدينة كانت بمسجد بني عبد القيس في "جواثا" بالبحرين⁽²⁾.

وهو ما يشير إلى التشوّف الشديد للمدنيّة والاجتماع بدل حالات التفرق والتشتت، وهو ما حاولت الدعوة جاهدة الوصول إليه بزم التعرّب والتبدّي بعد الهجرة والاستقرار، «فالملاحظ ابتداء أن الإسلام كان له الأثر الكبير في إنشاء مدن جديدة، فقد اتخذ الإسلام وجهة حضرية، وشجع على الاستقرار، واقرن إنشاء المدن الأولى بانتشاره»⁽³⁾.

(1) انظر الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ط3، دمشق، دار الفكر، 1983. ج2، ص274.

(2) سنن أبي داود، باب الجمعة في القرى رقم 1070. انظر: ابن حجر، فتح الباري، ط3، الرياض، مكتبة دار السلام، 2000. ج1، ص174.

(3) عبد العزيز الدوري، أوراق في التاريخ والحضارة، ط1، بيروت، دار الغرب الإسلامي، 2007، ج2، ص227.

إن تلك المؤشرات الفقهية والوقائع التاريخية زمن الرسالة تحيلنا بجلاء إلى مسألة التوق الشديد والتشوف القوي إلى الاجتماع والمدينة، حيث سعى الإسلام إلى صناعة مدنيّة جديدة بدءاً من تسمية "يثرب" بالمدينة، وهو اسم له دلالاته الحضارية في عالم الفوضى الجاهلية وحالات التشرذم التي يحياها العرب، حيث الغلبة لأهل الوبر على أهل المدر.

ومن أجل تعميق هذه الرؤية الحضارية تضافرت النصوص على ذم التعرّب والبداءة، بل جاءت النصوص بإيجاب الهجرة إلى المدينة، إذ كانت الهجرة قرينة المواطنة الكاملة باللغة القانونية المعاصرة، وذلك في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا﴾⁽¹⁾، كما اعتبرت النصوص التعرّب بعد الهجرة من الردة، ومن ذلك الحديث: «لَعَنَ اللَّهُ أَكَلَ الرِّبَا وَمُوكَلَّهُ، وَالْمُزْتَدَّ بَعْدَ هِجْرَتِهِ أَعْرَابِيًّا»⁽²⁾، حيث كان الانفصال عن المسلمين ذريعة لتكثير سواد المشركين.

لقد استشعر الفقهاء في تأسيسهم لموضوع الجمعة والمسجد هاته الدلالات الحضارية لقضايا البناء والتشييد والزخرفة وإعلاء منار الإسلام بإعلاء رموزه، ولكنهم ارتفقوا أيضاً المعاني الروحية الإسلامية القائمة على البساطة والاقتصاد واعتبار الدنيا مطية للآخرة، وهم في ذلك يستأنسون بالنصوص الدامة للأمم السابقة التي أدخلت إلى الأرض، وتركت آثارها تغفو عليها الرياح، إضافة إلى النصوص الحديثية الدامة للتنافس في الدنيا والتطاول في البنيان..

إن النظر الفقهي في مسائل عمارة المساجد وتشييدها وزخرفتها كان محكوماً بالنصوص الداعية إلى إعلاء المشاعر من جهة أولى، ومثيلاتها

(1) سورة الأنفال/72.

(2) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري، ج13، ص52.

الحاوية للروحانية الإسلامية القائمة على الاقتصاد والبساطة، وتقديم البواطن على الظواهر والحقائق على العوارض، ولكنه من وجهة نظر أخرى لم يغفل ثلاث مسائل مهمة في صيرورته الاجتهادية في قضايا العمران وتشيد المساجد وما يرتفق بهما من مدارس وزوايا ورباطات.

الأولى: متعلقة بقضية التطور العمراني الذي استجابت له المدنية الإسلامية منذ غابت الحضارات القديمة في فارس والروم، حيث كانت المدن الإسلامية الأولى عالميا في هندستها وعمرانها ونظافتها⁽¹⁾، فلم يكن من المقبول أن يتخلف المسجد عن ركب ذلك التطور العمراني في المدن الإسلامية الحديثة التكوين.

الثانية: متعلقة بالجوار الإسلامي المسيحي في البلاد العربية والأندلس، حيث كانت عمارة الكنائس والأديرة تشدّ الأعين، وهو ما سجله مالك بن نبي: «إنه لمن الأهمية التاريخية أن نلاحظ أن الروح المسيحية لم تجد طابعها الخاص في فن المعمار إلا عندما تفاعلت هذه الفكرة مع القبائل الجرمانية، فتمثلت عبقريتها الفنية حيثئذ في صورة (المعبد القوطي)، الذي يدل علو ارتفاعه على علو في الضمير الديني وطموح، ذلك الطموح الذي كان يهز أوروبا من عهد الكارولنجان إلى عهد النهضة»⁽²⁾.

ولأجل هذا تغيرت رؤية العقل الفقهي في العمارة الدينية من البساطة الأولى إلى التأنق والتشيد، وكان ذلك الجوار المسيحي دافعا إلى المضاهاة بله إلى المنافسة والمساابقة من حيث إن الإسلام يعلو ولا يعلو عليه.

(1) انظر: سلمى خضراء الجيوسي، الحضارة العربية الإسلامية في الأندلس، ط2، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، 1999، ج1، ص 151 - 183 - 217. شوقي أبو خليل، الحضارة العربية الإسلامية، ط1، دمشق، دار الفكر، 1994، ص 551.

(2) مالك بن نبي، شروط النهضة، (تعبد الصبور شاهين)، دمشق، دار الفكر، 1985، ص 56.

الثالثة: أن المضامين الزخرفية لم ترتبط بالمدلولات العقدية المباشرة، إذ أنها قامت على التجريد أو محاكاة الطبيعة التي هي صنع الله، ولأجل ذلك خلت من التماثيل أو التصوير المجسد أو الرموز الدينية تبعاً لعلو العقيدة الإسلامية عن الماديات، «ولهذا نجد أن هذه الزخرفة لم تكن تحمل سوى معنى تصويري مباشر محدود، وعندما كانت الضرورة تدعو إلى تصوير معنى كانت الكتابة تستخدم لهذا الغرض، وكانت مثل هذه المعاني تقتصر على التعبير عن التقوى، وذلك في الأغلب عن طريق نقش آيات من القرآن الكريم تناسب المعنى المطلوب»⁽¹⁾.

ثانياً: الزخرفة الممنوعة فقهاً.

الاتفاق واقع بين المذاهب⁽²⁾ على أن الزخرفة الممنوعة هي ما طابق اسم الزخرفة الحقيقي لغة، والذي هو الذهب على الحقيقة، والذي استعير على كل مموه مزور، كما قال ابن سيده: «الزخرفة الذهب هو الأصل، ثم سمي كل زينة زخرفاً، ثم شبه به كل مموه مزور به»⁽³⁾، ومما جاء في القرآن عن الزخرف الحقيقي قوله تعالى: ﴿وَلَبِئْسَ لَهُمْ آبَاءٌ وَرُسُلًا عَلَيْهِمْ يَتَكَبَّرُونَ﴾⁽³⁴⁾ وَزُخْرُفًا⁽⁴⁾، وقوله تعالى: ﴿أَوْ يَكُونَ لَكَ بَيْتٌ مِّنْ زُخْرٍ﴾⁽⁵⁾.

(1) جوزيف شاخ وكليفورد بوزورث، تراث الإسلام، ط3، الكويت، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، 1998، ج1، ص332.

(2) انظر: الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، بيروت، دار الفكر، 2003، ج1، ص247.

(3) انظر: الفيروزآبادي، القاموس المحيط، ط1، بيروت، دار الفكر، 2003، ص734. الرازي أبو بكر، مختار الصحاح (ت: مصطفى ديب البغا) ط5، الجزائر، دار الهدى، 1995، ص197. ابن منظور الإفريقي، لسان العرب، مصر، دار المعارف (د. ت)، ج3، ص58.

(4) سورة الزخرف/ 33 - 34. وانظر: ابن عاشور، تفسير التحرير والتنوير، تونس، دار سحنون للنشر والتوزيع د.ت، ج25، ص206.

(5) سورة الإسراء/ 93.

وعليه فالقدر المتفق عليه في التحريم هو ما كان زخرفاً على الحقيقة أي الذهب، وألحق بعضهم الفضة لكونهما أثمان المعاملات وبهما قوام الحياة، ووضعهما في الجدران والسقف وضع للمال في غير موضعه.

وعلى شهرة القول بالتحريم والمنع للزخرفة بالذهب والفضة الخالصتين، فقد نقل عن بعض الشافعية الجواز، وهو قول عن الحنفية باستحباب زخرفة المسجد بذهب أو فضة أو نقش أو صبغ لما فيها من تعظيم للمسجد وإحياء للشعائر الإسلامية⁽¹⁾. قال الزركشي: «في تحلية المساجد بالذهب والفضة، وتعليق قناديلها وجهان: الأول: أصحها التحريم فإنه لم ينقل عن السلف. والثاني: الجواز، كما يجوز ستر الكعبة بالحرير»⁽²⁾.

وذهب الحنفية إلى جواز النقش والزخرفة بالذهب، إذا خيف على مال الوقف الضياع بتعدي الظلمة؟ أما الشافعية والحنابلة فالقول عندهم التحريم⁽³⁾، أما المالكية فقالوا بكراهة نقش المسجد وتزيينه ولو بالذهب والفضة، سواء في محرابه أو غيره كسقفه وجدرانه، أما تجسيصه وتشيدده فهو مندوب. فقد سئل الإمام مالك عن مسجد المدينة وما عمل فيه من التزيين في قبلته وغيره، فقال: «كره ذلك الناس حين فعلوه، لأنه يشغل الناس في صلاتهم، فينظرون إليه فيلهيهم»⁽⁴⁾.

(1) الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت، وزارة الأوقاف، ج 23، ص 217.

(2) الزركشي بدر الدين، إعلام الساجد بأحكام المساجد، ط 1، بيروت، دار الكتب العلمية، 1996، ص 236.

(3) الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، ج 1، ص 246.

(4) سحنون بن سعيد، المدونة الكبرى، (ت: محمد محمد نام)، مصر، مكتبة الثقافة الدينية، 2004، ج 1، ص 152.

إلا أن الراجح في مسألة النقش والزخرفة بالذهب والفضة الخالصتين وكذا في تعليق قناديل الذهب والفضة واتخاذ رتج الأبواب فيها هو التحريم، لأنها من مظاهر الترف، وقد «حَرَّمَ النَّبِيُّ الْأَكْلَ وَالشُّرْبَ فِي آتِيَيِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ»⁽¹⁾، ويستثنى من التحريم الكعبة فهي بيت الله الذي أمر بتطهيره⁽²⁾.

والحاصل في المسألة أن القدر الراجح في المنع والتحريم عند جمهور العلماء هو الزخرفة والنقش بالذهب والفضة الخالصتين، فخرج هذا محل النزاع، وبقي الخلاف فيما دون ذلك من التزيين والزخرفة والكتابة بغير الذهب والفضة بين مذهبين شهيرين، مذهب للمضيقين ومذهب للمتوسعين، ونلاحظ أن الزاوية الفقهية تنظيرا وتطبيقا رجحت لكفة الموسعين، نظرا لاستجابة الفقه الإسلامي لمعادلة التطور الاجتماعي والعمراني والفني الذي آلت إليه الحضارة الإسلامية. وسنعرض مذهب وأدلة كل فريق، ونوجهها التوجيه الفقهي المناسب.

ثالثا: مذهب المضيقين في تشييد وزخرفة المساجد وأدلة:

وهو مذهب يرى منع التزيين والنقش والكتابة، ويكره تشييدها وتخصيصها بحجة المنع من شغل المصلين بأي شيء في الصلاة، وتأكيد الكراهة عندهم فيما كان في قبلة المسجد وهذا المذهب للجمهور (الشافعية، الحنابلة)⁽³⁾ وعمدتهم في هذا الرأي ما يأتي من أدلة:

(1) صحيح البخاري، كتاب الأشربة، رقم 5633.

(2) انظر في ذلك: المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (ت: حامد الفقي)، ط1، القاهرة، مكتبة ابن تيمية، 1955، ج7، ص13. الخضير إبراهيم صالح، أحكام المساجد في الشريعة الإسلامية، ط2، الرياض، دار الفضيلة، 2001، ج1، ص95.

(3) انظر الزركشي، إعلام الساجد ص237. النووي، المجموع شرح المذهب، ط1، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 2001، ج2، ص183.

1. الأدلة الفعلية:

أ - صفة مسجد النبي ﷺ الذي كان من الطوب وأعمدته من خشب، وسقفه الجريد، وأرضه الحصباء، ولم تكن له أبواب، كما هو وارد في الأحاديث الصحيحة⁽¹⁾.

ب - صنيع عمر بن الخطاب رضي الله عنه في مسجد النبي ﷺ عندما قال للمكلف بالبناء: «أَكُنَّ النَّاسُ مِنَ الْمَطَرِ، وَإِيَّاكَ أَنْ تَصْفَرَ أَوْ تَحْمَرَّ فَتَفْتِنَ النَّاسَ»⁽²⁾.

2. الأدلة القولية:

يستند هذا المذهب إلى ما روي من أحاديث مرفوعة وموقوفة من قبيل:

أ - عن ابن عباس رضي الله عنه قال رسول الله ﷺ: «مَا أُمِرْتُ بِتَشْيِيدِ الْمَسَاجِدِ. قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «لِتُزْخَرْفَتْهَا كَمَا زَخَرَفَتِ الْيَهُودُ وَالنَّصَارَى»⁽³⁾، وفي رواية: «أَرَأَيْكُمْ تَسْتَشْرِفُونَ مَسَاجِدَكُمْ بَعْدِي، كَمَا شَرَفَتِ الْيَهُودُ كَنَائِسَهَا، وَكَمَا شَرَفَتِ النَّصَارَى بَيْعَهَا»⁽⁴⁾.

ب - عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ، قال: «لَا تَقُومُ السَّاعَةُ حَتَّى يَتَبَاهَى النَّاسُ فِي الْمَسَاجِدِ». وفي رواية أخرى: «يَأْتِي عَلَى أُمَّتِي زَمَانٌ يَتَبَاهَوْنَ بِالْمَسَاجِدِ، ثُمَّ لَا يَعْمُرُونَهَا إِلَّا قَلِيلًا»⁽⁵⁾. قال الصنعاني: «والحديث من أعلام النبوة، وقد يؤخذ منه أنه من أشراط الساعة»⁽⁶⁾.

(1) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، رقم 446. وكتاب الأذان رقم 669. صحيح مسلم، كتاب الصيام رقم 1167.

(2) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب بنیان المسجد، رقم 121.

(3) سنن أبي داود، كتاب الصلاة، رقم 448.

(4) سنن ابن ماجه، كتاب المساجد والجماعات، رقم 740.

(5) سنن أبي داود، كتاب الصلاة، رقم 449. سنن ابن ماجه، كتاب المساجد والجماعات، رقم 739.

(6) الصنعاني الأمير، سبل السلام شرح بلوغ المرام، ط1، بيروت، دار الكتاب العربي، 2004، ص 196.

ج - عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «مَا سَاءَ عَمَلُ قَوْمٍ قَطُّ، إِلَّا زَخَرَفُوا مَسَاجِدَهُمْ»⁽¹⁾.

د - عن أبي الدر داء رضي الله عنه، قال: «إِذَا حَلَيْتُمْ مَصَاحِفَكُمْ، وَزَخَرَفْتُمْ مَسَاجِدَكُمْ، فَالذَّبَارُ عَلَيْكُمْ»⁽²⁾، أي الهلاك.

3 - أحاديث ذم التصوير وما يشغل المصلي عن صلاته من نقوش وصور وأعلام ومن ذلك:

أ - عن عائشة رضي الله عنها، أن أم حبيبة وأم سلمة رضي الله عنهما ذكرتا كنيسة رأيتهما بالحبشة فيها تصاوير، فذكرتا للنبي صلى الله عليه وسلم فقال: «إِنَّ أَوْلَيْكَ إِذَا كَانَ فِيهِمُ الرَّجُلُ الصَّالِحُ فَمَاتَ، بَنَوْا عَلَى قَبْرِهِ مَسْجِدًا، وَصَوِّرُوا فِيهِ تِلْكَ الصُّورَ، فَأَوْلَيْكَ شِرَارُ الْخَلْقِ عِنْدَ اللَّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»⁽³⁾.

ب - عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى في خميصة لها أعلام، فنظر إلى أعلامها نظرة، فلما انصرف قال: «اذْهَبُوا بِخَمِيصَتِي هَذِهِ إِلَى أَبِي جَهْمٍ وَأُتُونِي بِأَنْبِجَانِيَّةِ أَبِي جَهْمٍ، فَإِنَّهَا أَلْهَتْنِي أَنْفًا عَنْ صَلَاتِي»⁽⁴⁾.

ج - عن أنس رضي الله عنه قال: كَانَ قِرَامٌ لِعَائِشَةَ سَتَرَتْ بِهِ جَانِبَ بَيْتِهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم: «أَمِيطِي عَنَّا قِرَامَكَ هَذَا، فَإِنَّهُ لَا تَزَالُ تَصَاوِيرُهُ تَعْرِضُ فِي صَلَاتِي»⁽⁵⁾.

(1) سنن ابن ماجه، كتاب المساجد والجماعات، رقم 741.

(2) عبد الرزاق، المصنف، (حبيب الرحمن الأعظمي)، ط2، بيروت، المكتب الإسلامي، 1983. الأثر رقم 5132 و5134. ج3، ص154.

(3) صحيح البخاري، كتاب "الصلاة"، رقم 427. صحيح مسلم، كتاب "المساجد ومواضع الصلاة"، رقم 528.

(4) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، رقم 373. صحيح مسلم، كتاب "المساجد ومواضع الصلاة"، رقم 556.

(5) صحيح البخاري، كتاب "الصلاة" رقم 374.

د - عن عائشة رضي الله عنها: أنها نصبت سترا وفيه تصاوير، فدخل رسول الله ﷺ فنزعه، قالت: «فقطعه وسادتين فكان يرتفق عليهما»⁽¹⁾، وعنهما أيضا: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَكُنْ يَتْرُكُ فِي بَيْتِهِ شَيْئًا فِيهِ تَصَالِيْبٌ إِلَّا نَقَضَهُ»⁽²⁾.

ووجه دلالة الأحاديث منع كل صورة أو علم أو نقش يشغل المصلي عن صلاته، والمنع يقتضي التحريم لظاهر الأحاديث القاضية بإزالة ما ذكر، وللوعيد الذي أحاقه النبي ﷺ بالمصورين، ولما كانت الزخارف والنقوش مشتركة مع ما سبق في علة الإلهاء والإشغال، فإن النهي يعمها، خاصة ما كان في القبلة والمحراب.

قال ابن بطال: «وهذا يدل على أن السنة في بنیان المساجد القصد وترك الغلو في تحسينه، فقد كان عمر مع كثرة الفتوحات في أيامه وكثرة المال عنده لم يغير المسجد عما كان عليه، وإنما احتاج إلى تجديده لأن جريد النخل كان قد نخر في أيامه»⁽³⁾.

وقال الشوكاني: «الأحاديث دالة على أن التزيين ليس أمر الرسول ﷺ، وأنه نوع من المباهاة المحرمة، وأنه من علامات الساعة، كما روي عن علي عليه السلام، وأنه من صنع اليهود والنصارى، وقد كان النبي ﷺ يحب مخالفتهم ويرشد إليها عموما وخصوصا»⁽⁴⁾.

(1) صحيح البخاري، كتاب "اللباس" رقم 5954. صحيح مسلم، كتاب "اللباس والزينة" رقم 2107.

(2) صحيح البخاري، كتاب "اللباس" رقم 5952. سنن أبي داود، كتاب "اللباس" رقم 4151.

(3) ابن حجر، فتح الباري، ج 1، ص 699.

(4) الشوكاني، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، ط 1، بيروت، دار ابن حزم، 2000، ص 353.

وقال العز بن عبد السلام: «وللبدع المكروهة أمثلة منها: زخرفة المساجد، وتزويق المصاحف»⁽¹⁾.

والظاهر من هذا المذهب هو كراهة تزيين المسجد ونقشه، والاقتصاد في ذلك قدر الطاقة جريا على ما كان عليه النبي ﷺ، وعلة أخرى متعلقة بتقليل الشواغل عن الخشوع، ولأن فيه مضاهاة لليهود والنصارى المأمور بمخالفتهم في صنيعهم ببيعهم وكنائسهم وأديرتهم، ولكونه من علامات الساعة، فتخرج بذلك أن التزيين والزخرفة من البدع المذمومة التي لم تؤثر عن السلف، وسكوت العلماء عنها إنما هو لدرء المفسدة ومنع الفتنة.

رابعا: مذهب الموسعين في تشييد وزخرفة المساجد وأدلته.

هذا المذهب يرى جواز تشييد المساجد وتزيينها بما يناسب عصرها، وبما يرفع قدرها، بشرط ترك المغالاة والتباهي، والبعد عن زخرفتها بالذهب والفضة، أو بما يجعلها شبيهة بالمعابد الوثنية أو الكتابية، وهو قول الحنفية⁽²⁾.

ويصدر هذا المذهب الفقهي الذي انتصرت رؤيته تطبيقيا على مذهب المضيقين من مراعاته لشروط التطور الحضاري والعمراني الذي آلت إليه المدنية الإسلامية بعد العهود الأولى التي امتازت بالبساطة في العمران تبعا للمنشأ الأول للدولة الإسلامية في عالم البداوة الحجازية، وبعد وثبة الفتوحات ورث المسلمون الحضارات السابقة، فأنشؤوا المدن، وتجاوزوا الميراث العمراني القديم بإبداع مدن ظلت الأولى في الهندسة والمعمار طوال ألف عام.

(1) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، 1991، ج2، ص205.

(2) حاشية ابن عابدين، ط3، مصر، البابي الحلبي، 1984. ج 1 ص685. وانظر الخصيري، أحكام المساجد، ج1، ص332.

ولأجل هذا راعى الفقهاء مسألة التطور العمراني في بناء المساجد وتشييدها وتزيينها، بما يتناسب مع ما آلت إليه الأوضاع العمرانية التي انتقلت من بدايات البساطة والبداءة إلى مراتب الرقي والتمدن، فصارت المساجد مراكز علمية واجتماعية للجماعة المسلمة بما ألحق بها من مدارس وحمامات وسبل وأوقاف خيرية.

أشار ابن خلدون في مواضع من مقدمته إلى أثر التطور العمراني على تشييد المساجد، فقارن بين عهدي عمر بن الخطاب رضي الله عنه والوليد بن عبد الملك الأموي من بعده في بناء مسجد الصخرة بيت المقدس. قال: «فحضر عمر لفتح بيت المقدس، وسأل عن الصخرة؟ فأري مكانها وقد علاها الزبل والتراب، فكشف عنها، وبني عليها مسجداً على طريق البداءة ... ثم احتفل الوليد بن عبد الملك في تشييد مسجده على سنن مساجد الإسلام بما شاء الله من الاحتفال، كما فعل في المسجد الحرام وفي مسجد النبي بالمدينة وفي دمشق، وكانت العرب تسميه بلاط الوليد، وألزم ملك الروم أن يبعث الفعلة والمال لبناء هذه المساجد، وأن ينمقوها بالفسيفساء فأطاع لذلك، وتم بناؤها على ما اقترحه»⁽¹⁾.

لقد بنى بعض الفقهاء رؤيتهم في إعلاء المساجد وتزيينها بما يناسب عصرها وما فرضته شروط التطور العمراني للمدنية الإسلامية على جملة مرتكزات شرعية مقاصدية كلية وفرعية، وعلى استقراء واضح للنصوص القاطعة في القرآن والسنة وتطبيقات الخلفاء الراشدين في مجال البناء والعمارة، ويمكن أن نجمل رؤيتهم فيما يأتي من أدلة مجملة ومفصلة في نقد الرؤية الفقهية السالفة في توجيه أدلتها الصحيحة أو رد الضعيفة، أو التأسيس الفقهي الخالص لها.

(1) ابن خلدون، المقدمة (ت: درويش الجويدي)، ط1، صيدا بيروت، المكتبة العصرية، 1997، ص329.

انتقدت أدلة المضيقين بداية من تحرير محل الخلاف، إذ أن أغلب الأدلة الصحيحة تدور على المعنى الحقيقي للزخرفة، وهو ما كان بالذهب الخالص، وهو مالا يخالف فيه الفريق الثاني مع وجود استثناءات في الكعبة، وفي حال الوقف إذا خيف عليه الضياع، أما الأدلة الأخرى فيمكن تقسيمها إلى أدلة فعلية وأخرى قولية.

1. نقد الأدلة الفعلية المتعلقة بصفة مسجد المدينة:

فالفعل المقتصد في بناء المسجد على عهده عليه السلام ليس دليلاً على نفي غيره، فالالاقتصاد وعدم المغالاة في البناء الأول كان بدافع الحاجة والضرورة، بدليل أن المسجد زيد فيه بعد فتح خيبر في السنة السابعة، فقد جاء في الآثار أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم بنى المسجد مرتين؛ مرة حين قدم مهاجراً بمساحة أقل من مائة في مائة (أي ذراع)، ولما فتح الله عليه خيبر بناه وزاد في بنائه⁽¹⁾.

أما بناؤه الأول فكان بسيطاً، فقد ورد أَنَّ أَبِي بَن كَعْبٍ، وَأَبَا الدَّرْدَاءِ، ذَرَعَا الْمَسْجِدَ، ثُمَّ أَتَيَا النَّبِيَّ صلى الله عليه وآله وسلم بِالذَّرَاعِ قَالَ: «بَلْ عَرِيْشُ كَعْرِيشِ مُوسَى، ثَمَامٌ وَخَشَبَاتٌ»، فَأَلَامُرُ أَعْجَلُ مِنْ ذَلِكَ⁽²⁾.

فهذا يدل على أن الرخاء المادي الذي استتبع غنائم فتح مدينة خيبر في السنة السابعة⁽³⁾، وهذا ما دفع إلى إعادة بناء المسجد بصورة أحسن من البدايات الأولى حيث كان المال قليلاً والحاجة إلى تهيئة مقام المهاجرين في المدينة أولى من صرفه في التحسينات، ولما زالت العلة تغير الحكم والحال.

(1) الكتاني عبد الحي، نظام الحكومة الإسلامية المسمى التراتيب الإدارية، بيروت، دار الكتاب العربي (د، ت)، ج 2، ص 77. السيوطي، الحاوي في الفتاوي، ط 1، بيروت، دار الجيل، 1992، ج 2، ص 27. السهمودي، وفاء الوفا بأخبار دار المصطفى، ط 1، القاهرة، دار الطلائع، 2010، ج 1، ص 256.

(2) مصنف عبد الرزاق الصنعاني، الأثر رقم 5135.

(3) السهيلي، الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام، ج 7، ص 86.

ومما يزيد الأمر وضوحاً في تغيير الفعل النبوي تبعاً للحاجات المستجدة التي فرضها التغيير الاجتماعي والتطور العمراني في عهده عليه السلام ما يأتي:

أ - اتخاذ باب للنساء عند ازدياد عدد المسلمين وتراحم المصلين من الرجال والنساء⁽¹⁾.

ب - اتخاذ المنبر: كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا خطب قام إلى جانب جذع، ثم صنع له منبر من ثلاث درجات، فلما فارق الجذع سمعوا له حينئذٍ وصوتا مثل صوت العشار⁽²⁾. فقد جاء في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم أرسل إلى امرأة أنصارية فقال لها: «مُرِّي غُلامَكَ النَّجَّارَ، أَنْ يَعْمَلَ لِي أُعْوَادًا، أَجْلِسُ عَلَيْهِنَّ إِذَا كَلَّمْتُ النَّاسَ»⁽³⁾.

ج - اتخاذ الدكة: جاء في الآثار أن الغريب كان يأتي المسجد، والصحابة متحلقون حول النبي صلى الله عليه وسلم فلا يعرفه، فطلب منه الصحابة أن يتخذوا له دكة في مكان مرتفع بني من الطين ليجلس عليها، فلما بنوها كان يجلس عليها، ويجلس الصحابة بجانبه، وذكروا بأن محلها كان بجانب اسطوانة الوفود⁽⁴⁾.

د - تعدد الأذان: الثابت في السنن أن الأذان كان واحداً عندما يجلس النبي على المنبر، واستمر الأمر على ذلك زمن خلافة الشيخين، فلما اتسعت المدينة وكثر الناس زاد عثمان رضي الله عنه أذاناً ثالثاً على دار عالية تسمى بالزوراء⁽⁵⁾.

(1) سنن أبي داود، كتاب الصلاة، رقم 462 و464.

(2) صحيح مسلم، كتاب المساجد رقم 544. سنن الترمذي، كتاب الجمعة رقم 505.

(3) صحيح البخاري، كتاب الجمعة رقم 917. صحيح مسلم، كتاب المساجد رقم 544.

سنن أبي داود رقم 1080.

(4) الكتاني عبد الحي، التراتيب الإدارية، ص 792.

(5) صحيح البخاري، كتاب الجمعة، رقم 912. سنن أبي داود، كتاب الصلاة، رقم 1087.

2. نقد الاستدلال بسنة عمر رضي الله عنه في بناء المسجد وزيادته:

فالحديث يدل على أن عمر رضي الله عنه أمر بالاقتصاد في البناء وعدم المغالاة، وكانت تلك سيرته في بناء الأمصار الجديدة في الكوفة⁽¹⁾، وربما كان الدافع إلى ذلك هو الوضع السياسي المتمسم باتساع رقعة الفتوحات واشتغال المسلمين بتوطيد أركان الدولة.

لكن تلك الأوضاع تغيرت في حياة سيدنا عثمان بن عفان رضي الله عنه حيث استقرت الأمور وفاضت الأموال، وتطور العمران، حتى بنى الناس الدور من طابقين، فلم يكن بد من تجديد عمارة المسجد بما يناسب هذا التطور العمراني المستجد، فعن ابن عمر رضي الله عنهما: «أَنَّ الْمَسْجِدَ كَانَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مَبْنِيًّا بِاللِّبْنِ، وَسَقْفُهُ الْجَرِيدُ، وَعُمْدُهُ خَشْبُ النَّخْلِ، فَلَمْ يَزِدْ فِيهِ أَبُو بَكْرٍ شَيْئًا، وَزَادَ فِيهِ عُمَرُ: وَبَنَاهُ عَلَى بُيُوتِهِ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِاللِّبْنِ وَالْجَرِيدِ وَأَعَادَ عُمْدَهُ خَشْبًا، ثُمَّ غَيَّرَهُ عُثْمَانُ فَزَادَ فِيهِ زِيَادَةً كَثِيرَةً: وَبَنَى جِدَارَهُ بِالْحِجَارَةِ الْمَنْقُوشَةِ، وَالْقَصَّةِ وَجَعَلَ عُمْدَهُ مِنْ حِجَارَةٍ مَنْقُوشَةٍ وَسَقْفَهُ بِالسَّاجِ»⁽²⁾.

وقد استشعر بعض الصحابة شيئاً من المبالغة من عثمان رضي الله عنه فكان رده عليهم بقوله: إِنَّكُمْ أَكْثَرْتُمْ، وَإِنِّي سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «مَنْ بَنَى مَسْجِدًا... يَتَتَغَيَّ بِه وَجْهَ اللَّهِ بَنَى اللَّهُ لَهُ مِثْلَهُ فِي الْجَنَّةِ»⁽³⁾.

فهذا الاختلاف بين عمل الخليفتين ليس اختلاف أدلة أو نصوص، وإنما مرجعه إلى تطور العمران، ولهذا قال ابن المثير معقبا: «لما شئد الناس بيوتهم وزخرفوها ناسب أن يصنع ذلك بالمساجد صونا لها عن الاستهانة»⁽⁴⁾.

(1) انظر هشام جعيط، الكوفة نشأة المدينة العربية الإسلامية، ط2، بيروت، دار الطليعة، 1993، ص 84.

(2) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، رقم 446. سنن أبي داود، كتاب الصلاة، رقم 451.

(3) صحيح البخاري، كتاب الصلاة، رقم 450. صحيح مسلم، كتاب المساجد، رقم 533.

(4) ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج 1، ص 700.

3. نقد الأدلة القولية:

أ. حديث: «مَا أُمِرْتُ بِتَشْيِيدِ الْمَسَاجِدِ» انتقد الاستدلال لمنع الزخرفة والتشييد والتزيين بهذا الحديث، لكونه يتعارض في ظاهره مع الأحاديث المتوافرة في فضل بناء المساجد وهي من الوفرة والصحة بمكان، ولهذا ذهب العلماء في تأويله إلى مذهبين:

الأول: التشييد المنهي عنه هو الرفع، وتعقب هذا بأنه مخالف لقوله تعالى: ﴿فِي بُيُوتٍ إِذْنُ اللَّهِ أَنْ تَرْفَعَ وَيُذَكَّرَ فِيهَا اسْمُهُ﴾⁽¹⁾، وقد يقال بأن الرفع هو التعظيم المعنوي، وهو بعيد لأن الذكر عطف على الرفع، فاقتضى أنه غيره، ومما يدل على أن الرفع هو البناء العالي قوله تعالى: ﴿أَمِ اسْمَاءُ بَنَتْهَا﴾⁽²⁷⁾ رَفَعَ سَعَهَا فَسَوَّاهَا⁽²⁸⁾ (2).

الثاني: التشييد هو التجصيص، وهو بعيد أيضاً لقول الله تعالى: ﴿أَيُّنَمَا تَكُونُوا يُدْرِكَكُمُ الْمَوْتُ وَلَوْ كُنْتُمْ فِي بُرُوجٍ مُشِيدَةٍ﴾⁽³⁾، والمشييد هو العالي الحصين، وقد روي عن ابن عباس راوي الحديث ذاته بأن الرفع هو الإعلاء⁽⁴⁾.

وعليه فيمكن حمل الحديث على التشييد الذي يخرج عن حد الحاجة، ويميل إلى الغلو والإسراف، والحاجة تختلف وتتغير بتغير الزمان والمكان وأحوال الإنسان وتطور المجتمعات⁽⁵⁾.

(1) سورة النور/36

(2) سورة النازعات/27 . 28

(3) سورة النساء/77

(4) الطبري محمد بن جرير، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، ط1، القاهرة، دار السلام، 2005، ج7، ص6062.

(5) يوسف القرضاوي، الضوابط الشرعية لبناء المساجد، بيروت، مؤسسة الرسالة، 2000، ص46.

وأما قول ابن عباس رضي الله عنه فهو موقوف عليه وليس من الحديث، وهو محمول على الزخرفة المصنوعة بالذهب والفضة كما هو صنيع اليهود والنصارى في بيعهم وكنائسهم.

وأما حديث الاستشراف فهو ضعيف، لأن في سنده جبارة بن المغلس. قال فيه ابن معين: «كذاب». وقال البخاري: «مضطرب»⁽¹⁾، وأما أبو إسحاق السبيعي فهو مدلس من المرتبة الثالثة، وقد عنعن فلم يقبل خبره، فهو ضعيف⁽²⁾.

ب - أحاديث التباهي بالمساجد وأهمها حديث أنس رضي الله عنه الذي ورد معلقاً في البخاري بصيغة «يَتَبَاهَوْنَ بِهَا» ولعل التباهي الادعاء بأن بعضها أفضل من بعض، في حين أن الشارع سوى بينها في الفضل، فحيثما أدركتك الصلاة فصل، ولا يستثني من ذلك إلا المساجد الثلاثة التي لا تشد الرحال إلا إليها، أو يكون التباهي بأئمتها وقرائها أو بكثرتها.

ج - حديث: «مَا سَاءَ عَمَلُ قَوْمٍ قَطُّ، إِلَّا زَخَرَفُوا مَسَاجِدَهُمْ» الوارد في سنن ابن ماجه فهو ضعيف، لأن علته في جبارة بن المغلس، وقال فيه ابن معين: «كذاب»، وقال عنه الدارقطني: «متروك»، ومن كان هذا حاله فلا حجة به⁽³⁾.

د - حديث: «إِذَا حَلَيْتُمْ مَصَاحِفَكُمْ، وَزَخَرَفْتُمْ مَسَاجِدَكُمْ، فَالذَّبَارُ عَلَيْكُمْ»، وهو حديث موقوف على أبي الدرداء، وهو ضعيف في سنده ومتمنه للخلاف الحاصل في حجية قول الصحابي، وللخلاف الحاصل في جواز تحلية المصحف كما في سنة السلف عليهم الرضوان، ومثله ما

(1) انظر ابن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب، ط1، بيروت، مؤسسة الرسالة، 2001، ج1، ص228.

(2) المصدر نفسه (ترجمة عمرو بن عبد الله أبو إسحاق الكوفي السبيعي) ج3، ص284-286.

(3) ابن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب، ج1، ص288.

روي عن أبي سعيد الخدري برواية: «إِذَا زَوَّقْتُمْ مَسَاجِدَكُمْ، وَحَلَّيْتُمْ مَصَاحِفَكُمْ، فَالذُّبَارُ عَلَيْكُمْ»⁽¹⁾، فهو ضعيف في سنده، لأن فيه محمد بن عجلان وهو مضطرب في حديثه مع كونه صدوقاً⁽²⁾.

هـ - الأحاديث الدائمة للصور: كحديث كنيسة الحبشة، فالوعيد المذكور في الحديث خاص بالمصورين الذين يصورون الصالحين للعبادة والقربى، وتلك مطية الشرك، كما حصل مع كفار قوم نوح، ويلحق به ما هو واقع في كنائس النصارى من عبادة صور القديسين والتقرّب لها وابتغاء العون منها، وكل ذلك محظور في مساجد المسلمين حيث لا توجد صور أو مجسمات أو تماثيل، فالوعيد لا يلحقها، والحديث غير محقق المناط هنا.

و - حديث الخميصة: فالحديث دال على جواز لبس الثوب ذي العلم والرقم الصغير، وفعل النبي إنما كان مبادرة منه إلى ما يصلح الصلاة ونفي ما يחדش فيها⁽³⁾، وحكم الحديث هو الكراهة لا التحريم، لجواز الاشتغال بالسير فإنه غير قادح في صحة الصلاة، والحال أن الكراهة ترتفع بما ورد من أمر المصلي بعدم رفع بصره في الصلاة.

ز - حديث القرام: فهو لا يدل على أكثر من الكراهة، لأنه من الترف الزائد، فقد كانوا يعيرون ستر الجدران سرفاً، وإما لأنه في قبلة المصلي، وأمر المساجد ليس كذلك فإن قبلتها تصان عن مثل الصور، وكل ما فيها هي الآيات المحكمات والأسماء الحسنى والأحاديث الشريفة المبدعة من الخط العربي.

(1) ابن أبي شيبة أبو بكر، المصنف، رقم 3148.

(2) انظر: ابن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب، ج 3، ص 646.

(3) ابن دقيق العيد، إحكام الأحكام، ط 2، بيروت، عالم الكتب، 1997، ج 1، ص 326.

الخلاصة مما سبق من الأحاديث والآثار القولية، أن الصحيح منها محمول على الزخرفة الممنوعة بالذهب، وأما الضعيفة فهي غير معتبرة في النقاش.

خامسا: المرتكزات المقاصدية لمذهب الموسعين في الزخرفة:

يرتكز مذهب الموسعين في جواز تزيين المساجد وزخرفتها وتشبيدها إضافة إلى الأدلة والنقود السابقة إلى ما يأتي من الرؤى والملاحظ الآتية:

1. الرؤية الجمالية في القرآن الكريم:

إن استقراء نصوص القرآن في ميدان العمارة والبناء ترشد إلى اعتبار الرؤية الجمالية في البناء والتشيد سواء ما جاء منها إخباراً أو أمراً في الحكاية عن السابقين، وفي النظر إلى خلق الله العليم القدير، ومن هذه النصوص قوله تعالى: ﴿أَفَلَمْ يَنْظُرُوا إِلَى السَّمَاءِ فَوْقَهُمْ كَيْفَ بَنَيْنَاهَا وَزَيَّنَّاهَا وَمَا لَهَا مِنْ فُرُوجٍ﴾⁽¹⁾.

ومن النصوص الأمرة بالتجمل والزينة قوله تعالى: ﴿يَبْنِيْءَ ءَادَمَ خُذُوْا زَيْنَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ﴾⁽²⁾.

وكل هذه النصوص الخبرية والإنشائية ترشد إلى أن يكون المسجد على قدر من العلو والجمال، فما كان الله ليتمن على عباده بالزينة فيما ينظرون من جميل صنعه في السماوات والأرض والبحار والزرع والثمار ثم يحظرها على بيوته المعمورة، وما كانت الآية مرشدة وأمرة بأخذ الزينة الظاهرة والباطنة عند كل مسجد ثم يخلو هذا الأخير منها.

(1) سورة ق/6.

(2) سورة الأعراف/31.

2 . السنن التطبيقية للخلفاء الراشدين:

وهي سنن مساوقة للهدي النبوي في بناء المسجد، حيث إن البناء الأول كان بسيطاً للعلل السالفة من عدم وفرة الموارد المالية، ولحاجة المهاجرين لكل درهم ودينار بعدما خلفوا في مكة أموالهم وأثقالهم، ولذلك تغير الأمر وتوسع المسجد بعد فتح خيبر، وعندما جاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرش المسجد بالحصباء التي جاء بها من ذي الحليفة، واتخذ له رحبة في خارجه، وأسرج فيه القناديل والمصابيح، حتى قال علي بن أبي طالب رضي الله عنه لما رأى اجتماع الناس في الصلاة والمصابيح تزهّر، قال: «نَوَزَتْ مَسَاجِدُنَا، نَوَّرَ اللَّهُ قَبْرَكَ يَا ابْنَ الْخَطَّابِ»⁽¹⁾.

كما أن عمر بن الخطاب هو أول من سنّ تجمير المسجد بالبخور، وكان عبد الله بن المجرم يجمّر المسجد إذا قعد عمر رضي الله عنه على المنبر⁽²⁾.

وعندما ولي عثمان رضي الله عنه وتغير عمران المدينة بعدما فاض المال وبنيت القصور والدور العوالي غير بناء المسجد فبناه بالحجارة المنقوشة والجص، واتخذ له أعمدة منقوشة بدل خشب النخل، وسقفه بخشب الساج بدل الجريد.

ولما ولي عمر بن عبد العزيز نقش مسجد النبي صلى الله عليه وسلم وبالغ في عمارته وتزيينه، وذلك في زمن ولايته المدينة قبل خلافته، ولم ينكر عليه أحد من التابعين.

وعليه فإذا كان للمضيقين أن يحتجوا بفعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الاقتصاد في البناء، فإن للموسعين أن يحتجوا بفعل عثمان بن عفان وعمر بن عبد العزيز رضي الله عنهما.

(1) الزركشي، إعلام الساجد، ص 239.

جاء سياق الحديث في كتاب الشريعة للأجري رقم 1239.

(2) المصدر نفسه، ص 238. تفسير القرطبي، ج 12، ص 176.

3. الفتاوى المجيزة للتزيين والزخرفة:

وهي من الوفرة بمكان، وقد كتب لهذه الفتاوى أن تقع موقع التطبيق والاستحسان من الأمة على مرّ العصور، ولو لم يكن لها تلك المشروعية والمعقولية ما تواردت الأمة عليها.

من تلك الفتاوى ما ورد عن إمام الفقه أبي حنيفة النعمان حيث رخص في ذلك إذا وقع على سبيل التعظيم للمسجد، ولم يقع الصرف عليها من بيت المال، ونقل عنه جواز نقش المساجد بماء الذهب⁽¹⁾، بل إن الحنفية أجازوا نقشه بمال الوقف إذا خيف عليه من الظلمة، أو كان فيه صيانة للبناء، أو فعل الواقف مثله⁽²⁾.

وقال البغوي من الشافعية: «من زوق مسجداً أي تبرعاً لا يعد من المناكير التي يبالغ فيها كسائر المنكرات لأنه يفعلها تعظيماً لشعائر الإسلام، وقد سامح فيه بعض العلماء وأباحه بعضهم»⁽³⁾.

4. قاعدة: «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه»

هذه القاعدة المكنية مبنية على نصوص القرآن في مثل قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ﴾⁽⁴⁾، وقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾⁽⁵⁾.

ولأجل هذا أوجب بعض الفقهاء تعلية المساجد وتعظيمها وتزيينها إغاضة لقلوب الجاحدين خاصة، حيث توجد معابدهم إذا كانوا مجاورين للمسلمين، لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه.

(1) حاشية ابن عابدين، ج1، ص685. تفسير القرطبي، ج12، ص176. فتح الباري، ج1، ص699.

(2) الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، ص247.

(3) الزركشي، إعلام الساجد بأحكام المساجد، ص238 - 239.

(4) سورة المنافقون/8.

(5) سورة النساء/141.

لقد قام العمران الإسلامي على قاعدة أن المسجد هو البناء الشامخ الذي لا يعلو عليه بانيان، حتى يبقى معظما في نفوس الناشئة، إذ أن كثيرا من الناس من يؤخذ بالمظاهر، فملكة سبأ أسلمت وانقادت لما أوتي سليمان عليه السلام من ملك شامخ وعمران باذخ، كما في قوله تعالى: ﴿قِيلَ لَهَا ادْخُلِي الصَّرْحَ فَلَمَّا رَأَتْهُ حَسِبَتْهُ لُجَّةً وَكَشَفَتْ عَنْ سَاقَيْهَا قَالَ إِنَّهُ صَرْحٌ مُّمَرَّدٌ مِنْ قَوَارِيرَ قَالَتْ رَبِّ إِنِّي ظَلَمْتُ نَفْسِي وَأَسْلَمْتُ مَعَ سُلَيْمَانَ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ⁽¹⁾﴾.

وقد فقه خلفاء المسلمين هذه الآية عندما بنوا المساجد في البلاد التي تتماوج فيها الديانات والنحل المتبوعة، فكانت من العظمة بمكان، حتى إن الأبصار كانت تنبهر والقلوب تخشع لجلالة وجماليات المكان. فالخليفة الوليد بن عبد الملك الأموي بنى مسجد الصخرة بالقدس، وبالع في عمارته، ويقال أنه أوقف عليه خراج مصر سبع سنوات، وكذلك فعل خلفاء بني عثمان في اسطنبول في روائع الجامع الأزرق والسلمانية وغيرها، وكذا خلّد ملوك المغول المسلمين ذكراهم في القارة الهندية في جامع دلهي ورائعة تاج محل.

ولكل ذلك أجاز العلماء دخول الكفار المساجد عدا الحرم المكي الشريف لنص الآية ⁽²⁾، إذا كان ذلك دافعا لهم على معرفة الإسلام والانبهار بروائع العمارة الإسلامية، وهذا الأمر مشهود عندما تقف الأحداق دامعة خاشعة أمام روائع المعماري سنان التركي في الجامع الأزرق مثلاً.

وقد أدرك الأستاذ مالك بن نبي فقيه الحضارة هذه اللفتة الحضارية في مركزية المسجد وجاذبيته ومحوريته للحياة كلها، حيث إن الإسلام كان محور حياة المسلمين عندما كان المسجد هو الأعلى والأشمخ، ثم

(1) سورة النمل/44.

(2) سورة التوبة/28. انظر: تفسير القرطبي، ج8، ص67.

تواری الإسلام عن حياتنا عندما تواری المسجد خلف المباني والعمارات الحديثة⁽¹⁾.

لقد أدرك الفقهاء الموسعون في باب التشييد والتزيين والإعلاء للمساجد مرامي هذه القاعدة، حيث إن الاحتكاك الحضاري بالأمم الأخرى والحضارات المختلفة كان دافعاً لتلك الفتاوى السالفة، وهو ما سعت إليه السلط الإسلامية والقوى المدنية في تطبيقاتها الرائعة للعمارة المسجدية في مختلف البلدان الإسلامية، إذ كانت تلك المنجزات المعمارية الفريدة في المساجد والزوايا والتكايا والربط وسبل الخيرات والبيمارستانات منار إعجاب وذهول وحسد من الديانات الأخرى، ففي العصر الحديث صارت منارة للسياحة وضرعا لا ينضب من در المال، وحرثا استوى على سوقه يعجب الزراع ليغيض به الكفار، وعلمنا شاهدا على صحة سنة السلف وتخاذل الخلف.

5 - التشييد والتزيين من المصالح المرسله:

وهو المعلم الذي انتهت إليه المذهبية الإسلامية من اعتبار قضايا التشييد والتزيين والزخرفة وما ساوقها من المحاريب والقباب والأقواس والمنائر من جملة المصالح المرسله المشروعة التي تتم به رسالة المساجد في إقامة الصلوات والجمع والأعياد وحلق العلم والوعظ والإرشاد، والأصل في شرعية هذه القضايا المصلحية التي تعود بالنفع على الجماعة المسلمة هو صنيع النبي ﷺ ذاته في اتخاذ المنبر ليكون أبلغ في التسميع وأحسن في رؤية الخطيب، لأن اجتماع الرؤية والسمع أؤكد في ترسيخ معاني الخير والذكر.

(1) مالك بن نبي، ميلاد مجتمع شبكة العلاقات الاجتماعية، ط3، دمشق، دار الفكر، 1986، ص102.

وكذا صنيع عثمان بن عفان رضي الله عنه في زيادة الأذان الثالث وجعله على دار عالية بسوق المدينة تسمى الزوراء⁽¹⁾، ومما أدخله العلماء في المصالح المرسلة المحاريب الدالة على القبلة والمعينة على متابعة الإمام، وقد نقل خلاف من الصدر الأول في جواز ذلك، لكن المشهور هو الجواز بلا كراهة، ولم يزل عمل الناس عليه من غير نكير⁽²⁾.

ويضاف إلى هذا اتخاذ القباب والأقواس ونحوها لما لها فائدة في زيادة التسميع وانتقال الصوت، وهذا مما أبدع فيه المسلمون في مساجدهم، حيث ذكروا أن سعة مسجد المنصور ببغداد كانت لعشرة آلاف مصل.

والحاصل أن التشييد والزخرفة والتزيين داخل باب المصالح المرسلة التي تتماشى والتطور العمراني للمدينة الإسلامية، ويزداد الاستصلاح فيها إذا كان ذلك يعود على المسجد بالإتقان والإحكام، فضلاً على أنه سنة الخليفة عثمان بن عفان رضي الله عنه الذي قدمنا أنه خالف سنة عمر، وخلافهما ليس خلاف حجة وبرهان، وإنما هو خلاف أحوال وأزمان.

الخلاصة

1 - عرضنا لأثر التطور العمراني والفني في تغيير الاجتهاد الفقهي في نظرته لقضايا العمارة والتشييد والتزيين للمساجد، وكيف كان العقل الفقهي مستوعباً لمتغيرات الحياة، وحاكماً عليها بماله من أصول كلية ومقاصد شرعية.

(1) صحيح البخاري، كتاب الجمعة رقم 912. سنن أبي داود، كتاب الصلاة رقم 1087.
(2) الزركشي، إعلام الساجد بأحكام المساجد، ص 256. الخصري، أحكام المساجد، ج 1، ص 338.

2 . عرضنا مذهب المزيقيين والموسعين في التشييد والزخرفة، وحررنا محل النزاع، وبسطنا أدلة الفريقين.

3 . التطبيق الفقهي انتصر لمذهب الموسعين الذي اتخذ من سنة عثمان بن عفان رضي الله عنه في تجديده للمسجد النبوي، وكذا سنة الخليفة عمر بن عبد العزيز الذي جدد بناء المسجد، واتخذ له محراباً ومناثراً، وزخرفه بماء الذهب.

4 . التزيين، والتشييد، والنقش، في بيوت الله موافق للروح الجمالية الأصيلة في نصوص القرآن والسنة.

5 . توارد الأمة الإسلامية من عهود السلف على الاعتناء بالمساجد إعلاء وتشييداً وتزييناً وتنظيفاً وتطيباً، وتقديمها روائع هندسية في العمارة في عواصمها القديمة والحديثة في بغداد وقرطبة ومكة وأصفهان ودلهي... الخ.

6 . الخلاف المتقدم دائر في القضايا الاجتهادية، وبالتالي فلا إنكار ما دام الأمر في مقصد عظيم وهو تعظيم شعائر الله، وإعلاء بيوته، وعمارة مساجده، ورفع ذكره، ليكون الأعلى في الحياة كلها حساً ومعنى تحقيقاً للكلمة العليا التي يفتتح بها كل أذان "الله أكبر"، فهي مبعث الجمال والجلال في الحياة كلها، فالله جميل يحبّ الجمال.



تجديد الخطاب الديني بين قبح المتغيرات العالمية وخصوصية المذهب المالكي

الدكتورة حسيبة حسين

جامعة علي لونيسي، البليدة 2، الجزائر

مقدمة

يشهد العالم اليوم كثيراً من المتغيرات التي أملت لها الأحداث العالمية المتسارعة والتطور الرهيب الذي حدث في مجالات الحياة المتعددة، وتحول النظام إلى نظام عالمي، وما تبعه من تداعيات على جميع الأصعدة وجميع الدول، وبالخصوص الإسلامية منها.

فضلاً عن التسارع التكنولوجي الذي ساهم في بلورة القوانين والمواثيق التي يراد بها عولمة الأنظمة، والذي فاق حدود العقل البشري، فجعل من العالم قرية صغيرة تتسارع وتتنافس بينها من أجل تحقيق التفوق والريادة العالمية.

وفي ظل ذلك يعيش العالم الإسلامي حالة من الفوضى من حيث تلقي أنواع كثيرة من الخطابات التي تستمد أغلبها من وسائل التواصل الاجتماعي، الأمر الذي أحدث خللاً في المنظومة الشرعية والأبعاد الفكرية لعامة الناس، فضلاً عن متعلميهم، ما أحدث صراعات في أغلب الأحيان غير مؤسسة تأسيساً علمياً أو فقهياً صحيحاً يدلّ على انتماء حقيقي للمذهب المالكي.

من أجل ذلك فإنّ الخطاب الديني الذي يواجه ذلك كلّه يدور بين

أمرين:

- مواكبة الرّكب الحضاري المتطور.

. وحفظ السيادة التي أقرتها النصوص الشرعية في قوله تعالى:
﴿كُنتُمْ حَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ﴾⁽¹⁾.

هذا وقد أدرك علماء المذهب المالكي خطورة هذا الوضع وباحثوهم والمخلصون من أهل العلم، فانصبت جهودهم من أجل تفعيل مجالات الحياة المختلفة دون المساس بالموروث الشرعي والقيمي والضابط الشرعي، فضلاً عن التوظيف الإيجابي للوسائل التكنولوجية.

وعليه فإنّ الهدف الأساس الذي تنبني عليه الدراسة هو محاولة إظهار البعد الديني الحقيقي في المذهب المالكي الذي خطّ لأساساته وبناءاته منهج الوسطية والاعتدال في الخطاب والفتوى.

كما تهدف إلى إرساء دعائم وأسس جديدة تحدّد أهلية المذهب لمواجهته التحديات والمتغيرات الفكرية الحاصلة على مستوى الأفراد والجماعات.

وباعتبار المذهب المالكي هو مذهب له خصوصياته التي سمحت باستمراره وانتشاره الواسع، فإنّ إشكالية الدراسة تتمثّل في نجاعته من خلال مدوّنته الثريّة في بلورة خطاب ديني هادف، الغرض منه تصحيح الانحراف الفكري الناتج عن الأفكار الهدّامة التي فرضتها تلك المتغيرات.

فإلى أيّ حدّ يمكن لهذا الخطاب الارتقاء بأتباعه ومتّبعيه إلى مصافّ الدّول المتقدّمة؟ وإلى أيّ حدّ يمكن نهج مبدأ التّوافق والانسجام الفكري بين المخالفين والمختلفين في تحقيق التّعايش السّلمي المفضي إلى السّلم والاستقرار للمجتمع؟.

وهل يملك أصحاب المذهب من آليات التّخاطب ما يقيمون به أصول مذهبهم وتطويره؟.

(1) سورة آل عمران/110.

توظف هذه الدراسة منهجاً وصفياً تاريخياً تحليلياً قائماً على توظيف وتحليل بيانات عناصر التجديد في فقه الخطاب المالكي، ووضع اليد على أهم الصور الاجتهادية المستقاة من مدونة الفقه المالكي، مع أهم النتائج المنتظرة من الدراسة.

أولاً: مفاهيم الدراسة:

1. التجديد:

لغة: هو نقيض الخلق القديم البالي، فالجديد خلاف القديم⁽¹⁾، وجدّد الشيء يجدّده صيّره جديداً⁽²⁾، والجديد ما لا عهد له به، ولذا وصف الموت بالجديد، وتجدد الشيء صار جديداً، والجديدان الليل والنهار لأنّهما لا يلبيان⁽³⁾.

وقد ورد ذلك في قوله تعالى: ﴿وَقَالُوا أَذَا ضَلَلْنَا فِي الْأَرْضِ إِنَّآ لِفِي خَلْقٍ جَدِيدٍ بَلْ هُمْ بِلِقَاءِ رَبِّهِمْ كَافِرُونَ﴾⁽⁴⁾. قال الإمام الطبري: «أي منكّرين قدرة الله على إعادتهم خلقاً جديداً بعد فنائهم وبلائهم»⁽⁵⁾.

وفي السنّة، عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: «إِنَّ اللَّهَ يَبْعَثُ لِهَذِهِ الْأُمَّةِ عَلَى رَأْسِ كُلِّ مِائَةِ سَنَةٍ مَنْ يُجَدِّدُ لَهَا دِينَهَا»⁽⁶⁾.

(1) ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ط1: 1988م، ج4، ص 34 - 37.

(2) المصدر نفسه، ج4، ص37.

(3) المصدر نفسه، ج4، ص37.

(4) سورة السجدة/ 9 - 10

(5) أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان في تفسير القرآن، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط4: 1980م، ج21، ص61 بتصرّف.

(6) الحديث أخرجه أبو داود في سننه، رقم الحديث 4291، والحاكم في مستدركه ج4، ص 522.

في اصطلاح العلماء: هو الاجتهاد في الأمور المستجدة ومعالجتها، وتنزيل الخطاب الإسلامي عليها، وإيجاد الحلول الشرعية لها⁽¹⁾.

2 . الخطاب:

لغة: الخطاب هو مراجعة الكلام، والخطبة الكلام المنشور المسجوع⁽²⁾.

في اصطلاح العلماء: هو إيصال الأفكار إلى الآخرين بواسطة الكلام المفهوم، واللغة في ذلك هي أداة الخطاب، يعني وعاء الأفكار⁽³⁾.

3 . الخطاب الديني:

هو البيان الموجّه إلى الآخر، سواء لبيان الأحكام والآداب والأخلاق الإسلامية، أو للإقناع بالإسلام وبقضايا المسلمين، أو لبيان أهمّ ما يتعلّق بالتّعايش السّلمي والتّحاور والتّثاقف والتّعاون⁽⁴⁾.

4 . التّجديد الديني:

تجديد الدّين هو إعادة نضارته ورونقه وبهائه، وإحياء ما اندرس من سننه ومعالم، ونشره بين النّاس⁽⁵⁾، فهو تجديد في فهم التّعاليم لا تجديد التّعاليم.

ولقد ورد في تجديد الخطاب الديني عدّة تعاريف أهمّها:

(1) نور الدين مختار الخادمي، أبحاث في مقاصد الشريعة، مؤسسة المعارف بيروت، لبنان، ط2: 2013م، ص 34.

(2) لسان العرب، مصدر سبق ذكره، ج4، ص 135.

(3) أشرف أبو عطايا، تطوير الخطاب الديني كأحد التحديات التربوية المعاصرة، مؤتمر الإسلام والتحديات المعاصرة، سنة 2007، ص 76.

(4) المرجع نفسه.

(5) جمال محمد بواطنة، تجديد الخطاب الديني المعاصر ضرورة ملحة، المؤتمر العام الواحد والعشرون، للمجلس الأعلى للشؤون الإسلامية.

- يأتي بمعنى تحديثه بما يحقق مقاصده وفوائده وفعله وفق المطلوب الشرعي على مستوى المحتوى والأسلوب⁽¹⁾.

- أنه يحتوي على مفهومين:

الأول: بمعنى تصحيح المفاهيم وإيقاظ ما ضعف من همم المسلمين، والعمل على إعادة تشكيل وبناء وعي إسلامي حضاري قوامه العقل، يدعو إلى تعليم الناس جوهر الدين وحقيقته.

الثاني: يتعلق في قسمه الأكبر بمسائل العقيدة، وضرورة تخليصها من الشوائب والإضافات البشرية فيما يهتم في شقه الثاني بأمر العبادات من حيث بيان مفهومها ومقاصدها فضلاً عن شرح منظومة الأخلاق الإسلامية على مستوى الفرد والجماعة⁽²⁾.

ومنه فإنّ تجديد الخطاب الديني بمفهومه الإيجابي يعني تفعيله وترسيمه، وفق آليات الحداثة، بما يتماشى مع الواقع التكنولوجي المتطور، مع الحرص على حفظ خصوصيات الدين وعدم المساس بثوابته.

وعملية التجديد تبقى مستمرة ومتواصلة بتواصل التطور التكنولوجي المتسارع، من أجل مواكبة متطلبات الحياة المتجددة، وتقديم الأحكام الشرعية والعقلية لها.

وتطوير الخطاب الديني يكون إذن بحسب بعض الأفكار في تغيير المحتوى والمضمون، ليجاري التغيرات السريعة في واقع المجتمعات داخليا، وفي العلاقات بين الدول خارجيا، حيث تصير قضية الخطاب الديني هي إقرار الواقع وتسويغه والتجاوب معه كلّما تغيّر⁽³⁾.

(1) نور الدين مختار الخادمي، أبحاث في مقاصد الشريعة، مرجع سبق ذكره، ص 105.

(2) جمال محمد بواطنة، تجديد الخطاب الديني المعاصر.

(3) محمد بن شاكر الشريف، تجديد الخطاب الديني بين التأصيل والتحريف، مجلة البيان

الرياض، ط 1: 2004م.

فتجديد الخطاب الديني إذن ليس معناه تغيير الأحكام أو إلغائها أو المساس بخصوصياتها، وإنما جعلها في صيغة جديدة تواكب العصر ونوع المخاطب، مع مراعاة المصالح في ذلك.

ثانياً: العالم الإسلامي، التكنولوجيا والتغيرات:

يشهد العالم الحاضر وضعاً صعباً بسبب تداعيات النظام العالمي الجديد، الذي صار يمثل تحوّلاً كبيراً في الأيديولوجيات العامّة للدول الكبرى وساستها مع غيرها «من توازن القوة إلى العدالة، ومن المصلحة القومية إلى الوطنية إلى المصلحة الإنسانية، ومن حقوق الدول إلى حقوق الإنسان»⁽¹⁾.

هي إذن مجموعة من الأطر التي فرضتها السياسة العالمية، وتبنتها بكلّ الوسائل الحديثة من أجل إخضاع العالم كلّهُ إلى نظام واحد تحت سلطة واحدة.

إنّ فكرة إقامة نظام عالمي أحادي القطب جعل العالم الإسلامي على وجه الخصوص في موقع خاص جداً من تلك الرؤية التي فرضت عليه، إمّا الذوبان في بوتقته، وإمّا التصادم والتصارع معه واعتباره خطراً على المصالح العالمية.

والصّراع القائم بين الدول المتقدّمة حالياً هو صراع تكنولوجيا، وتسابق من أجل التقدّم والتدقيق في نتائج الأبحاث في مختلف مجالات الحياة لتحقيق السباق نحو السيادة العالمية، وإنّما يُقاس تقدّم الدول بما تحقّقه من تطوّر في هذا المجال.

وفي مقابل ذلك لا يزال العالم الإسلامي يوصف بأنّه متخلف عن مواكبة الرّكب الحضاري، سواء من حيث نوع الخطاب التقليدي الذي ما

(1) شارلز ليتشي، النظام العالمي الجديد، ترجمة نافع أيوب، منشورات اتحاد الكتاب العرب، دمشق، سورية، ص 439.

يزال يوجّهه للمخاطبين أو نوع الممارسات الفعلية في محدودية التعامل، أو حتى قبول وسائل التحديث والتطوّر.

والشعور بوجود هذه الهوة يمكن أن يؤدّي إلى أحد أمرين:

«إمّا أن يخلق حافزا لمزيد من الانفتاح على الغرب يعجّل في عملية عصرنة المجتمعات العربية الإسلامية من خلال اقتحام آفاق التكنولوجيا الحديثة، ومن ثمّ المساهمة في الإنتاج الحضاري الإنساني على نطاق واسع.

وإمّا أن يؤدّي إلى تغليب حالة العجز عن اللحاق بالركب، وبالتالي الاستسلام إلى اليأس على قاعدة العداء للغرب»⁽¹⁾.

ولعلّ ما يفرز هذه النتيجة ضعف الخطاب الديني لدى المسلمين من خلال:

- رفض كلّ ما يأتي من الغرب من أيديولوجيات وأفكار واعتبارها هدامة ومعادية للإسلام.

- عدم الوعي التام بواقع حال المسلمين وغيرهم، ممّا يجعل حدود الخطاب ضيقة الآفاق.

- عدم واقعية الخطاب الديني في كثير من الأحيان، حيث يجعل من المستمع المتعطّش للحدثاة أمام خطاب لا صلة له بواقعه لا من حيث نوع الخطاب ولا مضمونه.

- عدم قدرة الخطاب الديني على التجاوب مع مختلف التّوازل والحوادث التي تحتاج إلى مرافقتها في حينها.

(1) محمد السمّاك، موقع الإسلام في صراع الحضارات والنظام العالمي الجديد، دار النفائس، بيروت، لبنان، ط1: 1999م، ص 163.

- محدودية الخطاب وتوجّهه بتوجّهات كثيرة تجعله ينحرف عن مساره الأصلي، وهو التمكين لدين الله تعالى.

- سلبية الخطاب في الحديث عن الوضع السيئ لحال المسلمين كنوع من روح الانهزامية.

ومن ثمّ فإنّ الواقع يفرض على القائمين عليه التساؤل عن حقيقة مرجعية المسلمين واستمداد مشروعية أعمالهم وتصرفاتهم، ف«هل تصلح التجربة الغربية مثلاً لتقليدها وبإطلاقيتها أو للاقتباس منها ولو انتقاء؟

أم أنّنا نحتاج إلى ثورة ذاتية تقلّ فكرنا السياسي وتطرح بدائل جديدة تواكب السيرورة التاريخية للأمة وتتغذى بالمخزون التراثي كصمام أمان لاحترام شريعة الله والمحافظة عليها»⁽¹⁾.

إنّ المرجعية التي يراها كثير من عامّة المسلمين اليوم تتمثّل في وسائل التّواصل الاجتماعي التي جعلت التّواصل عملية سهلة ونوع الخطاب أكثر تشويقاً ومرونة، فالإنترنت يعرض المعلومات بمنطق السوق ويبحث عن مستهلك وعن طريق التّماس معه يحتكّ المستخدم بأنماط من الاهتمامات شديدة البعد عن واقعه، فيختل ميزان الاختيار، وتضيق معايير التحكيم⁽²⁾.

إنّ هذه المتغيّرات التي حصلت على المستوى العالمي مسّت جوانب كثيرة من حياة المسلمين، إن على المستوى الأخلاقي أو الفكري أو حتى العقائدي، ما أدّى إلى التجزؤ على أحكام الدّين وجعلها عرضة للعبث من طرف الجاهلين وأصحاب الأهواء والدعوات المغرضة التي مسّت أحكام المعاملات.

(1) محمد السماك، موقع الإسلام من صراع الحضارات، مرجع سبق ذكره، ص، 168
(2) جهاد سعد، حضارة الصدام والثقافة المقاومة، دار الهادي بيروت، لبنان، د.ت.ن، ص، 254.

ثالثاً: حقيقة تجديد الخطاب الديني:

تنطلق فكرة تجديد الخطاب الديني من الواقع البيئي الذي آل إليه الخطاب نفسه، فضلاً عن وضع المسلمين عموماً.

ومن أجل ذلك ظهرت كثير من الدعاوى لتجديد الخطاب في أصول الدين وفروعه، للتوافق مع تغيّرات قيم هذا العصر ومعطياته ومنطلقاته المستمدة من الثقافة الغربية المعاصرة⁽¹⁾، كما تدّعي هذه الدعاوى «التوفيق بين الأحكام الشرعية الثابتة والقوانين الغربية المتغيرة»⁽²⁾، فكان من أثر هذا النوع من التجديد ما يلي:

. التلاعب بالأحكام الشرعية وجعلها عرضة لأصحاب الأهواء والبدع والجاهلين ما يؤدي إلى تضييعها.

. المساس بالهوية الدينية والمرجعية الشرعية لعامة المسلمين.

. المساس بالدساتير الشرعية التي تنظم حياة وعلاقات المسلمين (الأسرية - المالية - مع غير المسلمين...) بدعاوى مختلفة كالتحرّر، المصلحة...

من المعاملات التي مسّت المعاملات المالية كإباحة البنوك الربوية، «فقد أدرك الكفار واستيقنوا أنّ الشعوب المسلمة رغم تخلّفها الضخم في المجال التقني الحديث لا يمكن التغلّب عليها مادامت متمسكة بدينها»⁽³⁾.

فكانت دعوى التجديد بغرض خلق الوهن والضعف في صفوف المسلمين وإفقادهم الثقة في ثوابت دينهم، كما أنّ هذه الدعوى تعتمد في أسلوب خطابها على مجموعة من المعطيات من أهمها:

(1) محمد بن شاكر الشريف، تجديد الخطاب الديني بين التأصيل والتحريف، مجلة البيان الرياض، مرجع سبق ذكره، ص 37.

(2) جهاد سعد، حضارة الصدام والثقافة المقاومة، ص 254.

(3) محمد بن شاكر الشريف، تجديد الخطاب الديني بين التأصيل والتحريف، ص 46.

- استغلال خصوصية الإسلام في انفتاحه على الآخر والتعايش معه وإدراكه للمتغيرات من أجل تمرير فكرة التقارب بين الديانات والثقافات وإلغاء أحكام أهل الذمة.

- استغلال بعض أصول الأحكام من أجل تحريفها عن أصلها الذي وضعت له، كاعتماد المصلحة المرسلة والتيسير والاجتهاد المقاصدي بصورة مطلقة في التأصيل للأحكام، كالدعوة إلى وحدة الأديان من باب المصلحة المرسلة.

- استغلال قاعدة تغير أحكام الشريعة بتغير الزمان والمكان باعتبار أنّ «العالم اليوم في ظلّ النقلة التقنية الضخمة بات سريع التغير والتبدّل...، وأنّ الشريعة تجاري هذا الوضع وتتغير فيها الأحكام تبعاً للزمان، إذ أنّ لكلّ زمان فقها يناسبه»⁽¹⁾.

رابعاً: تجديد الخطاب وخصوصية المذهب المالكي:

المذهب المالكي هو ما ذهب إليه الإمام مالك رحمته الله من آراء في المسائل الاجتهادية، وما ذهب إليه أتباعه فيها بناء على قواعده وأصوله، وأمّا ما كانت أحكامه مخصصة في الكتاب والسنة فإنّ هذا لا يعدّ مذهبا له، وإنّما ينسب إلى الله ورسوله⁽²⁾.

ويعدّ المذهب المالكي من المذاهب الفقهية التي لها خصوصيتها التي سمحت بالانتشار والديمومة، فهو يختصّ بجمعه بين الكمال الدّيني، ومراعاة مصالح الناس، بل ربما هو المذهب الأكثر نظرا إلى مصالح الناس⁽³⁾.

(1) محمد بن شاكر الشريف، تجديد الخطاب الدّيني بين التأصيل والتحريف، ص 86.

(2) انظر حاشية الدسوقي، ج 1 ص 19، مواهب الجليل، ج 1 ص 24.

(3) أبو زهرة، مالك حياته عصره آراؤه الفقهية، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، مصر، ط 2، د.ت.ن، ص 452.

وهذه الخصوصية سمحت بتلاؤمه مع أهل المغرب العربي ومطابقة أحكامه لواقعهم وبيتهم المحافظة، من جهة أخرى فإنّ الأصول التي يعتمدها سواء في الفقه أو استنباط القواعد والأحكام هي كثيرة ومتنوعة «وكثرتها بين يدي المفتي تسمح له باختيار أصلحها وأقربها للعدل وأكثرها تماشياً مع الواقع الإفريقي»⁽¹⁾.

ولعلّ من أهمّ الخصائص التي يبنى عليها الفقه المالكي ويقوم عليها الخطاب، والذي كان يوجّه للعامة من خلال المساجد التي كانت تقوم بدور التوجيه والتربية والتعليم، فتطلّب الأمر من صاحبه أن يتحلّى: «بقوّة الطرح للفكرة مع وضوحها، وكشف ما خفي في النفوس التماشي مع فكرة الحياة المعاصرة ومستحدثاتها المتقدّمة، وفق ضوابط أصولية تحرص على الإيجابيات، وتبتعد عن السّلبيات، وتخضع لمقاييس ثابتة، ترفض التخلف والانحطاط والرذيلة»⁽²⁾.

فضلاً عن العلم الواسع بالنواحي العلمية والتكنولوجية المعرفية، ليكون الخطاب أكثر إقناعاً وقوة، وقد أدرك علماء وفقهاء وأئمة المذهب المالكي من خلال خصائص مذهبهم أنّ ما يصلح من خطاب قبل سنوات وقرون قلا لا يؤتي ثماره في عصر العولمة بالأسلوب والفكرة الماضية، كما أدركوا أنّ عدم التجاوب مع الخطاب الديني وتراجعته في فترة من الفترات يرجع إلى عدّة أمور أهمّها:

. النّزعة الماضوية التقليدية التي لازمت الخطاب الديني دون التفتّح على الثقافات المختلفة وعطاءات العصر الحديث.

(1) نجم الدين الهنتاني، المذهب المالكي بالغرب الإسلامي، منشورات الزمان، تونس، طبعة سنة 2004.

(2) علي محمد مختار، دور المسجد في الإسلام، منشورات دعوة الحق، سلسلة شهرية، دار الأصفهاني، جدّة، السعودية، السنة 2، 1402هـ، عدد 14، ص 29.

- عدم الاستفادة من النص القرآني المتنوع والمتجدد في أساليب الخطاب⁽¹⁾.

- ممارسة الخطاب الاستعدادي والتطرف عند البعض.

- إهمال مصالح الجماهير وحاجاتهم العملية وهمومهم اليومية والتركيز على القضايا النظرية⁽²⁾.

فعدم معرفة الإمام بالجوانب السلوكية المتغيرة وتأثيرها على طبائع الناس ومختلف المؤثرات الواقعة عليها، كل ذلك يشكّل خلافا في الأداء، في حين صارت الوسائل التكنولوجية تشكّل مرجعا هاما لهؤلاء العامة، «فكم يكون تأثير الواعظ البليغ إذا كانت هذه الأدوات تسير في اتجاه غير اتجاهه، وتعمل لمهمة غير مهمته»⁽³⁾.

كما أدرك العلماء أنّ الأزمة حاليا هي «أزمة قدرة على مواكبة التغيرات، ولن تحلّ إلاّ بتصحيح مسار العقل المسلم، وتصحيح منطلقات الفكر المسلم»⁽⁴⁾.

والتجديد في الخطاب في الفقه المالكي هو مجال رحب واسع، يعتمد على ذلك التميّز والتنوّع لأصول المذهب المالكي، الذي يتمكّن به استيعاب مختلف قضايا الناس وتوجيهها التوجيه الإيجابي.

فمن أهمّ خصائص المذهب، كثرة أصوله، «فإنّه أكثر المذاهب أصولا حتّى إنّ علماء من المذهب المالكي يحاولون الدّفاع عن هذه

(1) جمال بواطنة، تجديد الخطاب الديني ضرورة ملحة، مرجع سبق ذكره.

(2) عبد الباسط عبد المعطي، الوعي الديني والحياة اليومية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، ط2: 2000م، ص 20.

(3) يوسف القرضاوي، الحلّ الإسلامي، فريضة وضرورة، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط11: 1985م، ص 214.

(4) عبد الحميد أحمد أبو سليمان، أزمة العقل المسلم، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، ط2: 1992م، ص 65.

الكثرة، ويدعون على المذاهب الأخرى أنّها تأخذ بمثل ما يأخذ به من أصول عددًا»⁽¹⁾.

ويمكن الاستفادة من هذا التنوع في مجال الخطاب الديني فيما يلي:

- إمكانية استيعاب قضايا الناس على اختلاف توجهاتهم وعصورهم وأمصارهم.
- إمكانية التيسير على الأمة في أحكامها وتوجيه أفعالها وتصرفاتها.
- إمكان استيعاب مختلف قضاياها مع المرونة في معالجتها.
- إمكان تمتّع الخطاب بالحيوية التي هي سمة في المذهب، ولعلّ ما أضفى عليها قدرته على الجمع بين مدرسة أهل الحديث وأهل الرأي، ونفى عنه الجمود في استعمال العقل أو اعتماد النص، الأمر الذي ساهم في إقبال الناس عليه.

يُستفاد من الكثرة في:

- استيعاب قضايا الناس على اختلاف أماكنهم وعصورهم.
- التيسير على الأمة في أحكامها.
- جعل المذهب يتّصف بالمرونة.
- فتح أبواب الاجتهاد.
- شموله لكل أبواب الفقه.
- التمكن من استعمال العقل والنقل وعدم الجمود، فقد جمع بين مدرسة الرأي ومدرسة الحديث، مما سمح بانتشاره وقبوله.

أمّا عن خصائص مذهبه الفقهي، فهو مذهب قابل للتجديد والتطور بفضل الأخذ بالمصلحة المرسلّة وسدّ الذرائع، فيكون تجديد الخطاب

(1) أبو زهرة، مالك حياته وعصره، مرجع سبق ذكره، ص 453.

الدّيني بذلك من خلال مراعاة أحوال العصر والمقام في توجيه المحتوى فضلا عن «مراعاة أحوال العصر ومنجزاته ومستحدثاته والإفادة بها كالاكتفاء أو الاستئناس بالمنجزات العلمية كالإنترنت والمحطّات الفضائية لضمان إيصال الخطاب إلى أكبر عدد ممكن»⁽¹⁾.

ويضبط الخطاب الدّيني عملا بالمصلحة المرسلّة بما يلي:

- عدم تعارضه وثوابت الدّين.

- ضبط المصلحة المرسلّة بشروطها الفقهيّة.

- ألاّ يتأثّر مضمون الخطاب بالمتغيّرات الفاسدة.

ولعلّ من أهمّ ما يميّز الخطاب الدّيني في تطبيق هذه الخاصيّة القدرة على الاجتهاد في النوازل، كالإفتاء عبر الفضائيات، والتجارة الإلكترونيّة، والعولمة...

فهناك كثير من المصطلحات والأحداث والقضايا التي شكّلت منعرجا خطيرا وتحديا كبيرا لأصحاب المذهب من أجل اعتبار مصلحة الناس في فعلها أو تركها، وضمان الحكم الشرعي اللازم لها.

لذلك فإنّ «المقاصد الشرعية تمثّل إحدى القواعد الأساسيّة الضروريّة للاستجابة لهذا التحديّ الكبير والخطير...، ويمكن أن تعتبر قاعدة المقاصد الشرعية إطارا شرعيا ومرجعيا للتعامل مع هذا التحديّ»⁽²⁾.

ويمكن لهذا الخطاب أن يؤتي نتائجه، وأن يفتح آفاقا جديدة للاجتهاد والإفتاء وفق مؤسسات متخصصة توجّهه وتؤطره وتضبط معالمه.

(1) نور الدين مختار الخادمي، أبحاث في مقاصد الشريعة، مرجع سبق ذكره، ص 104.

(2) المرجع نفسه، ص 105.

خامسا: خصائص المذهب المالكي:

من خصائص المذهب المالكي التيسير في الأحكام بالأخذ بأيسر الأمور والابتعاد عن التعسير، حيث اعتمد المذهب على مجموعة من القواعد أهمّها:

قاعدة "الضرر يُزال"، و"الضرورات تبيح المحظورات" وغيرها من القواعد التي يُستعان بها على معالجة القضايا المختلفة، كقضايا المعاملات وفقه الأسرة، فضلاً عن توجيه الخطاب بعيداً عن التشدد والغلو، وتصحيح الانحرافات سواء في المفاهيم أو القيم أو سلوكات الناس وترقية العلاقات الإيجابية المبنية على أساس التآلف مع الآخر وإنكار حتمية الصراع أو التناحر.

وكان ممّن أدرك ذلك من علماء الجزائر العلامة ابن باديس حيث أدرك أنّ «وجود الفرد الإنساني لا يمكن أن يقوم ولا أن يستمرّ في الحياة إلّا أن يكون في مجمع إنساني يتبادل فيه مع بقية أفرادهِ، تجمعهُ ومؤسساتهُ العلاقات والمصالح»⁽¹⁾.

ويتجدّد الخطاب الديني وفقاً لذلك من خلال الثقافة المقاصدية في التعايش مع الآخر وفق توجيه الإسلام مع تحرير الفعل الإسلامي من نزعة الإقصاء واستبعاده من الوجود، ومنع التواصل معه أو ذوبانه في أطر الأنظمة العقلانية الوضعية إلى حدود المعقول الديني، الذي يسمح بالتحاور والتشارك في الحياة العملية، وتبادل الثقافات والمنتجات المعرفية، والاستفادة من الخبرات العلمية، مع احترام خصوصيات الآخر ومذهبه.

سادسا: خاتمة الدراسة:

إنّ الحديث عن التجديد في الخطاب الديني هو من الأهمية بمكان باعتبار أنّ الخطاب هو وسيلة التواصل بين المخاطب والمخاطب، باستعمال وسائل مختلفة لذلك التواصل.

(1) آثار ابن باديس، جمع وتقديم، عمار طالبي، دار الغرب الإسلامي، بيروت لبنان، ط2:

1403هـ، ج1، ص 418.

وإذا كان المغرب العربي يعيش كغيره من العالم الإسلامي تغيّرات كثيرة أملتّها التحوّلات المختلفة على جميع أصعدة الحياة، فإنّه صار من الضروري إيجاد الآليات اللازمة لتفعيل الخطاب الديني وتجديده، وفق هذه التطوّرات، وضبطه بالضوابط المناسبة لخصوصية المذهب المالكي ليؤدي دوره الإيجابي.

ولعلّ من أهمّ النتائج المتوصّلة إليها من خلال هذه الدّراسة:

- 1 - التجديد في الخطاب الديني لا يقصد به تغيير معالم الدين أو أحكامه، بل تحديثه بما يحقق مقاصده وأهدافه.
- 2 - إنّ تجديد الخطاب الديني لا يتمّ بشكل عشوائي، وإنّما هو تجديد ترعاه مؤسسات دينية عالية تقيم دعائمه على أسس:
 - مراعاة مقاصد الشريعة الإسلامية.
 - عدم المساس بثوابت الدين الإسلامي.
 - يوكل الاجتهاد فيه لأهل العلم والتخصّص.
- 3 - استغلال الوسائل العلمية الحديثة لتحديث والترويج للخطاب الديني.
- 4 - تؤثّر في الخطاب ضخامة الأحداث وتعمّد القضايا وتداخلها، كما تسيّره دقّة العلوم الناتجة عن التكنولوجيا الحديثة التي أفرزت تنوعا كبيرا في المفاهيم وإطلاق الأحكام وتجديده يقتضي حدوثه من أهل الاجتهاد والعلوم.
- 5 - ضرورة توظيف التكنولوجيا الحديثة من أجل التمكين للخطاب الديني المالكي المتميّز بالوسطية والاعتدال، والتماشي مع العصرنة والحدّاث والقابلية للتطوّر.
- 6 - ضرورة فتح آفاق جديدة أمام علماء المذهب المالكي، لإحداث وسائل التواصل مع الآخر.
- 7 - التأكيد على التكوين الجيّد للخطباء وأهل التخصّص، مع الاستعانة بالخبراء في مجال التنمية البشرية.

تكریم الفائزين في مسابقة أحسن البحوث

تقديم الدكتور محمد أو إدير مشنان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

- حضرة السيد الوالي المحترم.
- حضرة السيد رئيس المجلس الشعبي الولائي.
- ضيوف شرف الجزائر.
- السادة العلماء.
- السادة الأساتذة والباحثون.
- أيها الجمع الكريم، كل باسمه وجميل وسمه.

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

إن السيد والي ولاية عين الدفلى الأستاذ عزيز بن يوسف، وحرصا منه على مد جسور التعاون بين الجامعة الجزائرية وبين هذا الملتقى العلمي أشغاله وأعماله وأفكاره وأهدافه وبحوثه، تشجيعا للبحث العلمي، وتفجيرا لطاقات لباحثين، فإنه قد تفضل بإحياء تلك السنة التي أسس لها سلفه الوالي الأستاذ حجري درفوف، وأعاد بعثها من جديد، وهي سنة تشجيع البحوث العلمية الأكاديمية ذات الصلة بموضوع الملتقى.

واختارت اللجنة العلمية للملتقى أن تتواصل مع الكليات المتخصصة في العلوم الإسلامية الموزعة عبر ربوع الوطن، وهي:

- كلية الشريعة والاقتصاد في جامعة الأمير عبد القادر بقسنطينة.
- كلية العلوم الإسلامية في جامعة الجزائر 1.
- كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية في جامعة أدرار.
- كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية في جامعة باتنة.
- كلية الحضارة الإسلامية في جامعة وهران.

وتفضلت المجالس العلمية في كل كلية من هذه الكليات بموافاة الملتقى ببحتين يعنيان بخدمة المذهب المالكي، إما في مجال الدراسة أو في مجال تحقيق التراث، والتتمت اللجنة العلمية في مقر وزارة الشؤون الدينية والأوقاف بالجزائر العاصمة، وكانت مكونة من السادة الأساتذة الدكاترة، وكلهم من ركانز هذا الملتقى:

- الأستاذ الدكتور موسى إسماعيل رئيسا.
- الأستاذ الدكتور نور الدين بوحزمة عضوا.
- الأستاذ الدكتور خالد بوشمة عضوا.
- الأستاذ الدكتور محمد حموش عضوا.

وأسفرت مداورات اللجنة عن ترشيح ثلاثة بحوث لتكريم في فعاليات هذا الملتقى، وفق الترتيب الآتي:

وكانت الباحثون الفائزون المكرمون هم:

- المرتبة الأولى: للباحثة الدكتورة عائشة لروي، من كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية في جامعة أدرار، ببحثها الموسوم بـ: "منهج التوجيه والتعليم في القواعد الفقهية عند ابن رشد الجد في كتابه البيان والتحصيل".

- المرتبة الثانية: للباحث الدكتور جابر عطية، من كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية في جامعة باتنة، ببحثه الموسوم بـ: "بناء الفروع على الأصول عند الإمام المازري".

- المرتبة الثالثة: للباحث الدكتور فهم عجريد، من كلية العلوم الإسلامية في جامعة الجزائر¹، ببحثه الموسوم بـ: "المسائل الفقهية المختلف في تشهيرها في المذهب المالكي: دراسة فقهية مقارنة".

وسيعرض كل واحد منهم خلاصة بحثه في حدود خمس دقائق، ليتعرف الجمهور على البحوث التي كرمت، وهي التفاتة طيبة جداً.



1. كلمة الباحثة الدكتورة عائشة لروي، صاحبة الجائزة الأولى

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

والصلاة والسلام على خير خلق الله أجمعين، سيدنا ونبينا محمد عليه أفضل الصلاة وأزكى التسليم.

السلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

عنوان أطروحتي للدكتوراه هو "منهج التوجيه والتعليم في القواعد الفقهية عند ابن رشد الجد في كتابه البيان والتحصيل"، وكانت الأطروحة تحت إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور محمد السنيني جزاه الله عني كل خير وعن طلبة العلم جميعاً.

في الحقيقة إنني صاحبُ كتاب البيان والتحصيل عدة سنوات، والآن يطلب مني أن أعطي ملخصاً في خمس دقائق، فلا أظنني سأتمكن ذلك، ولذلك سأكتفي ببعض التفات، وليسامحني المستمع عن ما سأقول.

اشتملت الأطروحة على مقدمة، وثلاثة أبواب، وعدة فصول ومباحث، وخاتمة تضمنت النتائج.

- خصصت الباب الأول منها للتعريف بالسيرة الحياتية والعلمية للقاضي ابن رشد، وللتعريف بكتاب العتبية، وشرحها البيان والتحصيل ومنهج ابن رشد فيه.

- خصصت الباب الثاني لمنهج ابن رشد في توجيه الروايات والأقوال بالقواعد الفقهية.

- أما الباب الثالث فكان في منهج ابن رشد في التعليل بالقواعد الفقهية.

- والخاتمة ضمنتها أهم النتائج.

- وألحقت البحث بثلاثة ملاحق:

- الأول للقواعد الفقهية المستخرجة من البيان والتحصيل.

- الثاني: للروايات والمسائل الشاذة والضعيفة في العتبية.

- والثالث لروايات ومسائل العتبية التي حقق ابن رشد نصوصها وصوبها.

وسأكتفي بعرض بعض النتائج التي وصل إليها البحث لأقول:

موضوع البيان والتحصيل، وهو شرح للمستخرجة من الأسمعة المعروفة بالعتبية، نسبة لصاحبها محمد العتبي، وكان من أهم دواعي شرحها عرض رواياتها ومسائلها على أصول المذهب وقواعده، نظرا لما أخذ على منهج العتبي في تجميع هذه السماعات.

وابن رشد طبعا من مجتهدي المذهب المالكي، أقواله معدودة من وجوه المذهب، وهو حافظ المذهب المعول عليه في الفتوى، وعلى اختيارات في الترجيح.

وظهر جليا من خلال هذه الدراسة اعتناء ابن رشد بروايات ومسائل العتبية، والتي بلغت حوالي ثمانية آلاف وأربعمائة وخمسا وأربعين (8445) مسألة، دون إحصاء المسائل الفرعية المنضوية تحت كل مسألة من هذه المسائل، وبعدها قد يتضاعف العدد، في حين بلغ عدد المسائل والروايات المتكلم فيها حوالي سبع وثلاثين ومائة (137) مسألة ما يعادل 1,6 % من مجموع المسائل الواردة في العتبية، مع

استثناء المسائل التي نبه ابن رشد على صحتها. وهذه النسبة تؤكد أن ما أخذ على العتبي في مستخرجته لا يكاد يذكر بالمقارنة بما حفظه من روايات لا توجد في غيرها.

وتأكدت كذلك من خلال هذا البحث مشاركة ابن رشد في حركة التقعيد الفقهي في المذهب المالكي، تأسيسا ونقلًا، وتأكد أن البيان والتحصيل موسوعة فقهية استودعت حصيلة كبيرة من القواعد والضوابط الفقهية، ولو جمعت هذه القواعد في مصنف، وأضيفت إليها توجيهات وتعليلات ابن رشد لخرجنا بكتاب كبير للقواعد الفقهية في مذهب الإمام مالك.

ومما استنتج من منهج ابن رشد في توجيهاته أنه لم يقبل من الروايات والأقوال إلا ما يوافق أصول المذهب وقواعده، ويرد كل ما خالفها، وهو القائل فيما معنى كلامه: «يوجد في المذهب مسائل ليست على أصول تنحو إلى مذهب أهل العراق».

كما أن ابن رشد أشار في كتابه أو في ديوانه هذا إلى عملية الرد إلى القواعد الفقهية في معرض تأصيله بعض المسائل، بذكره القاعدة الفقهية وتنبهه إلى رد الفروع إليها، ومما استنتج في منهجه في تعليقه بالقواعد الفقهية أن القاعدة الفقهية حجة عند ابن رشد بضوابط مخصوصة استشفت من عباراته في البيان، ودل عليه تأصيله المسائل بالقواعد وفي تخريجه عليها بالإضافة إلى أعمالها في مقام الاستدلال.

وكذلك علل ابن رشد الخلاف بالقواعد الفقهية بيانا لسببه، فهو من علماء الغرب الإسلامي الذين تبنا اتجاه تعليل الخلاف داخل إطار المذهب المالكي بتخريجه على الاختلاف في القواعد الفقهية الخلافية، باعتبارها أصولا لمسائل أمهات الخلاف، وفي تعليقه للخلاف كان إما ناقلًا لتعليلات الشيوخ وهو الغالب، أو مجتهدًا رأيه في تعليل ما لم يقف فيه على تعليل منصوص لاختلاف في الروايات.

وتجلت براعة ابن رشد كذلك في نقد الفقه بوضوح في البيان والتحصيل، فهو من رواده، ومن أول من اهتموا بالنقد في المذهب المالكي، وإن لم يحدد ابن رشد منهجه في نقد الأقوال عموماً، لأن النقد من مستلزمات التوجيه والتعليل، فإن نقده للأقوال بالقواعد الفقهية يدخل في نطاق منهج النقد لديه في البيان.

وقد أمكن الوقوف على بعض معالم هذا المنهج من خلال استقراء العبارات الدالة على ذلك.

وأختم بالقول: إن منهج التوجيه والتعليل بالقواعد الفقهية تطبيق عملي للقواعد الفقهية، تبيّن من خلاله ما للقاعدة الفقهية من أدوار إذا ما أحسن التصرف فيها، وهو صنيع ابن رشد من الجد في كتابه "البيان والتحصيل".

وفي الأخير أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير للجنة قراءة البحوث وتقييمها، وإلى القائمين على إنجاح هذه الملتقى.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والسلام عليكم.

2 . كلمة الباحث الدكتور جابر عطية من جامعة باتنة، صاحبة
الجائزة الثانية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه
ومن ولاة، أما بعد،

ففي أول الأمر أتوجه بجزيل شكري وخالص الامتنان لأعضاء
اللجنة العلمية القائمة على هذا الملتقى الطيب المبارك، وأشكركم شكراً
كثيراً على هذه الالتفاتة الطيبة.

موضوع بحثي كان "بناء الفروع على الأصول عند الإمام
المازري"، وهي مذكرة قُدِّمَتْ بكلية العلوم الإسلامية لنيل درجة
الماجستير في العلوم الإسلامية.

هذا البحث أو هذا الموضوع دفعني إلى تناوله جملة من الأسباب، منها المكانة العلمية العظيمة التي يتبوها الإمام المازري، سواء داخل المذهب أو خارجه، فهو مدرسة علمية متميزة، كان له بالغ الأثر في من جاء بعده.

واختصارا وشروعا في الموضوع أقول بتوفيق الله تبارك وتعالى:

إن من بين الطرق المعتمدة في دراسة المسائل وقواعد الأصولية طريقة بناء أو تخريج الفروع على الأصول، وهي طريقة تعنى بذكر القواعد الأصولية والتفريع عليها بالفروع الفقهية، التي انبتت عليها وتأثرت بالخلاف الجاري فيها.

هذه الطريقة كانت نوعا ما متأخرة من حيث أفرادها بالتصنيف، إلا أن بواردها وباكورات ثمراتها وجدت في الكتب والمصنفات الفقهية الأولى، حيث كان الكثير من الأئمة يوردون لكل مسألة دليلها، وما تنهض عليه من استدلال بالقواعد والأصول، لذا أردت أن أستشف ملامح هذا الطريقة عند الإمام المازري رحمته الله.

وجاءت الدراسة في فصل تمهيدي، وباين دراسيين.

الفصل التمهيدي: تناول ترجمة موجزة للإمام المازري رحمته الله، بذكر ميلاده، ونسبه، ووفاته، وشيوخه، وتلامذته، وأهم مصنفاته.

أما صلب الموضوع فكان في باين:

الباب الأول: خصص لدراسة بناء وتخريج الفروع على الأدلة الشرعية من خلال فصلين:

الفصل الأول: دراسة تخريج الفروع على الأدلة المتفق عليها وهي القرآن، والسنة، والإجماع، والقياس، وبيان منهج الإمام رحمته الله في بناء مسائل الفقه وفروعه على هذه الأدلة.

والفصل الثاني لدراسة الأدلة والمصادر المختلف فيها، والتي تمثل مصادر وأصول المذهب المالكي، من قول الصحابي، وعمل أهل المدينة، والمصالح المرسلة، والاستحسان، والاستصحاب، وسد الذرائع، ومراعاة الخلاف، والعرف، وغيرها من أصول وقواعد المذهب المالكي.

أما الباب الثاني من الدراسة فجاء لدراسة تخريج الفروع على القواعد الأصولية، القواعد المتعلقة باستنباط الأحكام ودلالات الألفاظ، وقواعد دفع التعارض بين النصوص.

هذا هو ملخص هذه الدراسة، وقد تميز منج الإمام المازري رحمته الله في تخريج الفروع على الأصول ودراسة مسائل الفقه بطريقة عذبة سلسلة، مفادها اعتماد الدليل الصريح الصحيح، والاستناد إلى طرق الآثار، ومسالك الاعتبار، وسلوك منهج التحقيق في كلا الجانبين؛ الجانب الأصولي والجانب الفقهي.

وعلى الرغم من براعة الإمام رحمته الله واستيفائه شرائط الاجتهاد وتميزه عن كثير من معاصريه، فضلا عما جاء بعده، إلا أنه رحمته الله كان ملازما للفتوى والحكم بمشهور المذهب، ولم يكن يجوز أو يرى الخروج عنه.

وقد أثر منهجه رحمته الله في من جاء بعده، خاصة في القاضي عياض الذي بدا متأثرا بمنهجية الشيخ في فقه الحديث وكذلك الإمام ابن رشد الحفيد الذي بدا متأثرا جدا بمنهجية الإمام المازري رحمته الله في الخلاف الفقهي.

فالإمام المازري رحمته الله شكل ومثل مدرسة في المذهب المالكي، وهو حقيق بدراسة أكثر مما حصل عليه.

أسأل الله تبارك وتعالى التوفيق، وأن يفتح لنا مجالات أكبر في التعريف والتمثيل لهؤلاء الأئمة الأعلام.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

3 . كلمة الباحث الدكتور فهم عجيرد، من كلية العلوم الإسلامية
جامعة الجزائر1، صاحبة الجائزة الثالثة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الذي أنزل على عبده الكتاب، وأتاه السنة وفصل
الخطاب، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، عصم هذه الأمة
من الاجتماع على خلاف الحق والصواب.

وأشهد أن سيدنا ونبينا وحيينا محمدا عبده ورسوله، أرشد إلى
إعمال العقول والألباب، ﷺ وبارك، وعلى آله وأزواجه والأصحاب،
صلاة وسلاما دائمين إلى يوم الحساب
- السيد والي ولاية عين الدفلى.

- السيد رئيس المجلس الشعبي الولائي.

- السيد مدير الشؤون الدينية والأوقاف.

- أيها المشايخ الكرام.

- أيها السادة الأفاضل.

- أيها الحفل الكريم.

السلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته وبعد،

فيطيب لي في هذا اليوم المبارك، وفي هذه المناسبة الطيبة أن أقف
بين أيديكم، ويشرفني أن ألقى على مسامعكم تعريفا موجزا ببحثي
المعنون "المسائل الفقهية المختلف في تشهيرها في المذهب المالكي
دراسة: فقهية مقارنة".

لقد كانت نشأة المذهب المالكي بمدينة رسول الله ﷺ على يد
الإمام مالك رحمه الله، ثم تطورت معالمه على يد تلامذته من بعده، ثم من
بعدهم على أيدي أئمة المذهب، وأخذ معنى المذهب يتطور إلا أن
استقر عند الفقهاء المتأخرين لما عليه الفتوى، والفتوى تكون بالقول
المتفق عليه في المذهب، كما تكون في القول المشهور بالمذهب،
وتكون أيضا بما رجحه الأئمة المتقدمون.

لقد كان اختيار كثير من فقهاء المالكية أن الفتوى لا تكون إلا بالمشهور من المذهب، إلا أنهم اختلفوا في تفسير معنى المشهور، إضافة إلى أنه لم يستقر الخلاف المعتمد في تفسيره.

- فقد ذهب بعض المتأخرين إلى أن المعتمد في تعريفه هو ما كثر قائلوه.

- فيما ذهب آخرون إلى اعتماد تفسير المشهور بما قوي دليله.

وكان كتاب خليل بن إسحاق المالكي رحمته الله "المختصر" قصد فيه مؤلفه إلى بيان المشهور مجردا عن الخلاف، وجمع فيه فروعاً كثيرة جداً، وإذا استوى التشهير عنده في المسألة في المسائل قال فيها: «(خلاف)»، ويقصد بهذا اللفظ، إذا اختلف المشهور في تشهير الأقوال في المسألة الواحدة، وكانوا في رتبة واحدة من حيث التشهير.

لقد بلغت المسائل التي اختلف في تشهيرها، وقال عنها خليل في مختصره: «(خلاف)» أربعاً وستين (64) مسألة، وهي المسائل التي قمت بدراستها والموازنة بين الأقوال فيها، وهذه المسائل موزعة على مجموعة من الكتب والفصول، بعضها في العبادات، وبعضها في الأحوال الشخصية، وبعضها في المعاملات.

وبعد دراسة هذه المسائل والموازنة بين الأقوال اتضح ما يلي:

- إن استعمالات الفقهاء للفظ مشهور بجميع معانيه، ولم يعتمد خليل بن إسحاق في نقله للمشهور معنى واحداً، وإنما بنقل التشهير كما ورد عن قائله.

- إن تشهير الفقهاء لقول من الأقوال لم يكن دائماً بلفظ التشهير، بل يكون بما يقوم مقامه، كنقلهم أن المذهب على قول، أو تصحيحهم لقول ما، أو باقتصارهم عليه.

- إن الاعتراضات التي اعترض بها على خليل في جعله بعض المسائل مختلفاً في تشهيرها كان الصواب فيها مع خليل بن إسحاق، وذلك في أكثرها، فهناك بعض المسائل لم تتضح الحجة لخليل بن إسحاق لإدراجها ضمن المسائل المختلف في تشهيرها، وأذكر مسألة حكم لفظ التشهد في الصلاة، فلم أقف على قول في المذهب يرى أن لفظ التشهد حكمه الفضيلة، وبالأحرى أن يكون مشهوراً.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وسلم.

البيان الختامي والتوصيات

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد،

فتحت الرعاية السامية لفخامة رئيس الجمهورية السيد عبد العزيز بوتفليقة، وإشراف فعال لمعالي وزير الشؤون الدينية والأوقاف الدكتور محمد عيسى، ومتابعة محكمة لوالي الولاية السيد عزيز بن يوسف.

احتضنت ولاية عين الدفلى الدورة الثالثة عشرة للملتقى الدولي للمذهب المالكي في تاريخ 19 - 20 شعبان 1438هـ الموافق 16 - 17 ماي 2017م، بدار الثقافة الأمير عبد القادر، الذي بحث فيه المشاركون موضوع «التجديد في المذهب المالكي».

وإن المشاركين يرفعون أسمى آيات الشكر والعرفان إلى فخامة رئيس الجمهورية السيد عبد العزيز بوتفليقة على رعايته السامية لأشغال هذا الملتقى منذ نشأته الأولى.

والشكر موصول إلى معالي وزير الشؤون الدينية والأوقاف الدكتور محمد عيسى على حرصه المتواصل لإنجاح فعالياته وإشرافه المباشر على أشغاله وأعماله.

والشكر موصول أيضا إلى السيد والي الولاية، وكل إداراتها ومواطنيها على حسن الوفادة وكرم الضيافة، وإحكام التنظيم.

وقد تشرفت هذه الدورة بحضور ثلة من العلماء والباحثين ضيوف الجزائر من البلدان الشقيقة، ومن مختلف الجامعات والجوامع الجزائرية،

الذين ثمنوا موضوع هذا الملتقى، وأثروا محاوره بالتحليل والدراسة والنقاش الفعّال المثمر، فلهم الشكر والتقدير على ما قدموه من أوراق وإثراءات علمية، تشكل مرجعاً معرفياً للباحثين والطلبة.

ويرفع المشاركون التوصيات الآتية:

- 1 - يكون التجديد في المذهب المالكي في مجال الفهم والتعليل والتنزيل، لا في أصول التشريع.
- 2 - التأكيد على ضرورة تقنين الفقه المالكي، لاستفيد منه المنظومة القانونية.
- 3 - صياغة الفقه المالكي بأسلوب عصري مُحَيَّن يستجيب لحاجات المجتمع المتجددة.
- 4 - ترقية الدرس الفقهي المسجدي والعمل على مواكبته للمناهج التربوية الحديثة.
- 5 - استثمار المستجدات العلمية والمعرفية في تعليل الفقه المالكي وإبراز مقاصده وتقرير أحكامه.
- 6 - مدّ جسور التواصل بين المدرسة المالكية والمدارس الفقهية الأخرى، وتوظيف مخرجات سائر العلوم، والاستفادة من أسس التكامل المعرفي.
- 7 - الاستثمار في مجالات التجديد في الفقه المالكي لإعطاء الحلول للتحديات المعاصرة.
- 8 - برمجة مضامين الفقه المالكي ومظاهر تجديده في المؤسسات التربوية والتعليمية.
- 9 - الاستفادة من وسائل الإعلام والتواصل الحديثة لنشر الفقه المالكي وتسهيله لمختلف شرائح المجتمع، خاصة فئة الشباب، والعمل على تفعيل الموقع الإلكتروني للملتقى.

- 10 . تشجيع المشاريع التجديدية في المذهب المالكي، بإحداث مؤسسات ترعاها، وتيسر السبل لتوظيف نتائجها في الحياة العامة.
- 12 . الدعوة إلى إحداث هيئة عليا للفقهاء المالكي.
- 13 . إضافة نظام الورشات في تنظيم أشغال الملتقى، بمشاركة الأئمة والمرشدين الدينيين والطلبة الجامعيين، مع تعزيز برنامج الملتقى بيوم ثالث مساهمة للصبغة العالمية للملتقى، واستجابة لطلبات المشاركة الكثيرة.
- 14 . ترقية جائزة أحسن بحث في خدمة المذهب المالكي، بتكوين هيئة علمية تشرف على تنظيمها.
- 15 . إحداث نشاطات مرافقة جوارية للملتقى، وخصوصا في المساجد والمؤسسات العلمية والثقافية في ولاية عين الدفلى وسائر ولايات الوطن.
- 16 . تقترح اللجنة أن يكون موضوع الدورة الرابعة عشرة للملتقى بعنوان "الاتجاه المقاصدي في الفقه المالكي"، خلال شهر مارس شهر الشهداء.

وفق الله الجميع
والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته



فهرس الموضوعات

الكراسى العلمية وأثرها في تجديد الفقه الإسلامى

- 563 الدكتور عبد الحق حميش
 دور المشاريع الرىادىة فى إرساء توثىق وتجدىد الصرح فى المذهب المالكى
 مشروع البعالمس العلمىة الأغواص أنموذجاً
- 601 الدكتور أبو القاسم حمدي، و الأستاذ عبد الباقي عبد الباقي
 إحياء الكراسى العلمىة للفقه المالكى فى المساجد روىة تجديدىة
- 621 الدكتور حياة عبىد، و الأستاذ إبراهيم وصىف خالد
 التقنىن الفقهى ضرورة لتجديد حىالة الفقه المالكى
- 639 الدكتور منصورى محمد
 تقنىن الفقه المالكى ملخص الأحكام الشرعىة علمى المعتمد من مذهب المالكىة أنموذجاً
- 681 الدكتور جمال عىاشى
 مشروع تقنىن الوقف فى المذهب المالكى
- 703 الأستاذ الدكتور أحمد ياسىن القرالة
 دور الاجتهال القضائى بالجزائر فى التأسىس لقواعد الإثبات الموضوعىة والإجرائىة
 فى ضوء ضوابط تنزىل الفقه المالكى: دراسة تحلىلىة تقوىمىة
- 737 الدكتور حجارى محمد
 قواعد المقاصد عند المالكىة وفاعلىتها فى الاجتهال القضائى المعاصر مراعاة
 الاختلاف نموذجاً
- 787 الأستاذة صفىة حسىن
 تغىر الأحكام والفتاوى بتغىر العرف والعوائد
- 815 الأستاذ الدكتور سفىان ناول
 نحو تفعىل نظرىة الفتوى فى تجديد الفقه المالكى فى باب التصرفات العقدىة
- 865 الأستاذ الدكتور خالد بوشمة

- آليات تدوير الخلاف وأثرها في تجديد الفقه المالكي وتحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع
- 883 الدكتور أباسيدي أمراني علوي
- نضرة الحق وأثرها في توجيه نوازل الأسرة عند المالكية: إسهال الزوجة للتجهيز أنموذجاً
- 899 الدكتور حميد مسرار
- المذهب المالكي في فضاء الإعلام معيلاً وعالمياً: الإعلام وحرث الفضائيات الدينية
- 941 الدكتور تيطاوني الحاج
- دور المواقع الإسلامية عبر الانترنت في خدمة الفقه المالكي: موقع "الفقه المالكي" أنموذجاً
- 965 الدكتورة زكية منزل غرابية، و الدكتورة سكيمة العابد،
- توضيف الشبكب العنكبوتية ووسائل التواصل الاجتماعي في خدمة الفقه المالكي
- 985 الأستاذ أحمد بوكريطة
- مسالك تعزيز الأمن الفكري عند علماء المالكية أسس توقيف التكامل أنموذجاً
- 1001 الدكتور سمير بشير باشا
- أثر مفرقات المذهب المالكي في نجاح المعاملات المالية في المصارف الإسلامية
- الوحد الملزم أنموذجاً
- 1025 الأستاذ عبد الجبار اليمان، و الأستاذ ياسين باهي
- إمكانية إنشاء سوق مالية إسلامية بالجزائر كمظهر من مظاهر التجديد في مجال
- المعاملات المالية
- 1039 الأستاذة ميسوم فضيلة، و الأستاذة أكلي نعيمة
- أثر التصور العمراني في توجيه الآراء الفقهية زخرفة المساجد أنموذجاً
- 1063 الأستاذ الدكتور محمد عبد الحليم بيشي
- تجديد النضاب الدينريين قبحر المتغيرات العالمية وخصوصية المذهب المالكي
- 1089 الدكتورة حسيبة حسين
- تكريم القانونين في مسابقة أحسن البحوث
- 1105
- 1115 المبلان المختامر والتوصيات
- 1118 فخرس الموضوعات

إصدارات الملتقى

8. أعمال الملتقى الثامن
التخريج في المذهب المالكي وأثره في حركية الاجتهاد
1433هـ/2012م

9. أعمال الملتقى التاسع
تقعيد الفقه المالكي وتقنينه
1434هـ/2013م

10. أعمال الملتقى العاشر
علم الفروق عند المالكية وتطبيقاته
1435هـ/2014م

11. أعمال الملتقى الحادي عشر
الفقه والحياة والمجتمع
من خلال موسوعة المعيار المعرب للونشريسي
1436هـ/2015م

12. أعمال الملتقى الثاني عشر
الاتجاه الحديث في المذهب المالكي
1437هـ/2016م

13. أعمال الملتقى الثالث عشر
التجديد في المذهب المالكي
1438هـ/2017م