



مجلة

المجمع الفقهي الإسلامي

مجلة دورية مُحَكَّمة
يصدرها المجمع الفقهي الإسلامي
برابطة العالم الإسلامي

العدد الثامن عشر

١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م

السنة الخامسة عشرة

أبيض

مجلة المجمع الفقهي الإسلامي

مجلة دورية محكمة
يصدرها المجمع الفقهي الإسلامي
برابطة العالم الإسلامي

المشرف العام
الأستاذ الدكتور

عبدالله بن عبدالحسن التركي

الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي

رئيس التحرير:

الدكتور

صالح بن زابن المرزوقي

الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي

أعضاء هيئة التحرير:

الأستاذ الدكتور

علي بن عباس الحكمي

الدكتور

سعود بن مسعود الثبتي

الدكتور

أحمد بن عبدالله بن حميد

الدكتور

عبدالله بن مصالح الثمالي

الدكتور

عثمان بن إبراهيم المرشد

الدكتور

محمد علي القرني بن عيد

العدد ١٨ - السنة الخامسة عشرة

١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م

المراسلات

باسم رئيس التحرير

ص.ب : ٥٣٧ مكة المكرمة

هاتف رقم : ٥٦٠١٢٧٦

فاكس رقم : ٥٦٠١٢٣٢

بريد إلكتروني

mwlfiqh@hotmail.com

البحوث المنشورة تعبر
عن رأي كاتبها

أبيض



أبيض

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى

وَسَاءَ مَا يَحْكُمُونَ الْيَتِيمَ وَالْيَتِيمَ وَالْيَتِيمَ وَالْيَتِيمَ
فَرَقْتَهُمْ طَائِفَةٌ لِمَنْ يَتَّقُوا اللَّهَ وَالَّذِينَ
وَالَّذِينَ يَتَّقُونَ اللَّهَ مِنْهُمْ أَجْرُهُمْ أُولَئِكَ هُمُ الْعَالَمُونَ

سُورَةُ التَّوْبَةِ: ١٢٢

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
وَالَّذِينَ يَتَّقُونَ اللَّهَ مِنْهُمْ أَجْرُهُمْ أُولَئِكَ هُمُ الْعَالَمُونَ

أبيض

قواعد النشر في مجلة المجمع الفقهي الإسلامي

- ١ - تعنى المجلة ببحوث الفقه الإسلامي وما يتعلق به، من داخل المجمع وخارجه.
- ٢ - ألا يكون البحث مستقلاً من رسالة علمية، أو سبق نشره، أو قدم للنشر في جهة أخرى.
- ٣ - أن يكون البحث متمسكاً بالعمق والأصالة والجدة.
- ٤ - أن يكون البحث موثقاً.
- ٥ - أن يلتزم الباحث بقواعد ومواصفات منهج البحث العلمي.
- ٦ - أن يكون العزو إلى صفحات المصادر والمراجع في الحاشية لا في الصلب، وأن ترقم حواشي كل صفحة على حدة.
- ٧ - بيان المراجع العلمية ومؤلفيها في نهاية كل بحث حسب الحروف الهجائية مع بيان مكان وزمان طباعتها وجهة نشرها.
- ٨ - أن يقدم البحث مخرجاً في صورته النهائية منسوخاً على أحد أنظمة الحاسب الآلي، مع إرفاق قرص مطبوع عليه البحث، وإرفاق نسخة مطبوعة منه. ويمكن الاستعاضة عن هذا بالإرسال عن طريق البريد الإلكتروني.
- ٩ - ألا يزيد البحث عن خمسين صفحة، إلا إذا أمكن تقسيمه علمياً لنشره في عددين.
- ١٠ - أن يرفق الباحث ملخصاً لبحثه لا يتجاوز صفحة واحدة باللغة العربية، ويفضل ترجمته إلى الإنجليزية.
- ١١ - يتم عرض الأبحاث على محكمين ممن تختارهم هيئة التحرير.
- ١٢ - تقديم تعريف علمي بالباحث لا يتجاوز خمسة أسطر في صفحة مستقلة.
- ١٣ - يخطر أصحاب الأبحاث المقبولة بإجازة بحوثهم للنشر.
- ١٤ - يعتذر للباحثين الذين لم يوافق على نشر بحوثهم دون إبداء الأسباب، ودون الالتزام بإعادة البحث.
- ١٥ - لا يحق للباحث أن يطلب عدم نشر بحثه بعد إرساله للتحكيم.
- ١٦ - يمنح الباحث مكافأة رمزية عن البحث في حال نشره، ويعطى عشر نسخ من المجلة.

أبيض

محتويات المجلة

❖ كلمة المشرف العام على المجلة.

معالي الأستاذ الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي،

الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي ١٣

❖ كلمة رئيس تحرير المجلة.

فضيلة الدكتور صالح بن زابن المرزوقي البقمي،

الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي ١٧

❖ البحوث المحكمة: ٢١

١- (أعمال النسك المسببة للزحام).

للدكتور/عبد الله بن حمد الغطيميل ٢٣

٢- القسم الأول من بحث (التوقيت الحولي في الزكاة).

للدكتور/عبد السلام بن محمد الشويعر ٧٩

٣- (التورق كما تجريه المصارف الإسلامية

للدكتور/عبد الله بن محمد السعيدي ١٧٣

٤- القواعد الفقهية والأصولية ومقاصد الشريعة ذات الصلة ببحوث الخلايا الجذرية.

للدكتور/سعد بن ناصر الشثري ٢٢٥

٥- القسم الثاني من بحث (دفع الخصومة في الفقه الإسلامي).

للدكتور/ناصر بن محمد الغامدي ٢٦٥

❖ مختارات من قرارات المجمع الفقهي الإسلامي. ٣١٣

١- القرار الثالث من الدورة السابعة : في عدم جواز استبدال رسم

الأرقام العربية برسم الأرقام المستعملة في أوروبا ٣١٥

٢- القرار الخامس من الدورة الثامنة: بشأن دفن المسلمين

٣١٩ في صندوق خشبي

❖ الفتاوى. ٣٢١

- رسالة في (مشاركة المسلم في الانتخابات مع غير المسلمين)

٣٢٣ لفضيلة الشيخ محمد بن عبد الله السبيل

❖ من سير العلماء. ٣٣٥

- ترجمة لفضيلة الدكتور/أحمد فهمي أبو سنة - رحمه الله تعالى - ٣٣٧

❖ ملخصات وتقارير علمية. ٣٤٧

- تقرير عن كتاب (مجلة الأحكام الشرعية)

٣٤٩ للشيخ أحمد بن عبد الله القاري - رحمه الله تعالى -

- من أخبار المجمع ٣٥٩

❖ ترجمة الملخصات بالإنجليزية ٣٦٩

كلمة المشرف العام على المجلة

معالي الأستاذ الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي
الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد :

فإن هذا العدد من مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، يقدم إلى قرائها محملاً ببحوث جديدة، في موضوعات تمت مناقشة بعضها في الدورة السابعة عشرة من دورات المجمع التي عقدت في شوال (١٩-٢٣) من عام ١٤٢٤هـ، وفي الندوة التي سبقتها في ذي القعدة (٢٥-٢٧) من عام ١٤٢٣هـ، حول مشكلة الزحام في الحج وحلولها الشرعية، التي درسها المجمع من الجوانب الفقهية متعاوناً مع بعض الجهات المختصة التي تناولت الجوانب الأمنية والتنظيمية. ولا جرم أن المجلة قد قطعت شوطاً كبيراً في تاريخها ومحتوياتها، وأصبحت برصيد المعرفي مرجعاً للباحثين والدارسين، وأخذت مكانتها بين المجالات المتخصصة المحكمة في الفقه الإسلامي.

ويجدر التنويه إلى أن هذا النوع من المجالات لا يزال يشهد نقصاً في جانبين:

أحدهما: الجانب العددي، فإن المجالات المتخصصة المحكمة لها أهميتها الخاصة في خدمة البحوث والدراسات المتعلقة بالمشكلات الواقعية في مختلف الميادين التخصصية، بما تتميز به من العمق في البحث مع الأصالة والتزام المنهج العلمي الصحيح، مما يكسبها ثقة خاصة. غير أن المجالات التي تختص في البحوث والدراسات الفقهية والشرعية عموماً، لا تزال قليلة العدد بالنظر إلى حاجة العالم الإسلامي، سواء في القضايا العامة الكبرى أم في القضايا الخاصة، وكذلك بالنظر إلى المجالات المتخصصة في المجالات الأخرى.

والجانب الثاني: في المحتويات، فإن عصرنا الحاضر مليء بالمستجدات والقضايا ذات الملابس المعقدة والمتداخلة، وما من شك في أن قاعدة عموم الشريعة للأزمنة والأحوال، تقتضي وجوب البحث من قبل المتخصصين في

كل ما يجد في حياة المسلمين ويطرأ عليها من تغيرات، وهذا ما ينبغي أن تتصدى له المجالات الفقهية المحكمة المتخصصة في البحوث الشرعية والدراسات الفقهية.

وهذه المجالات إنما تتغذى مما تجود به قرائح الباحثين المؤهلين القادرين على التحقيق والمعالجة للموضوعات التي تعم بها البلوى وتدعو إليها الحاجة العملية التطبيقية في حياة الناس؛ خصوصاً وأن مقتضى التزايد المطرد لحملة الشهادات العليا في الشريعة الإسلامية في مختلف شعبها، كان ينبغي أن يطرده معه تحسن في المجالات العلمية المتخصصة في الدراسات والبحوث الفقهية على ضوء المنهج العلمي الصحيح، من الناحيتين الكمية والنوعية.

ومما يحسن التنبه له أن قضايا الفقه الإسلامي، ينبغي أن يتسع مفهومها إلى الحد الذي يشمل جميع شعب الدين المتصلة بالاعتقاد والقول والعمل، فمن مهمة المجالات الشرعية المتخصصة أن تعنى بمعالجة ما يعرض لفهم أصول التشريع من شبهات وإشكالات، تتولد في غالبها من الواقع الاستثنائي الذي تعيشه الأمة المسلمة، وما يستتبعه من قضايا، مثل التعامل مع غير المسلمين، فإنه من الموضوعات الحية الحساسة التي ندعو كبار الباحثين والمحققين أن يولوها شيئاً من اهتماماتهم، لتبيين الخيط الأبيض من الخيط الأسود فيها، حتى لا يقع الناس في سوء الفهم، الذي يؤدي بالضرورة والحتم إلى سوء الفعل.

وفي الختام يسرني أن أشكر لفضيلة الأخ الدكتور صالح بن زابن المرزوقي، الأمين العام للمجمع الفقهي، على ما يبذله من جهود مبرورة في تطوير أعمال المجمع، وللإخوة أعضاء هيئة تحرير المجلة الغراء، القائمين على تحسينها وتطوير أدائها، سائلاً الله تعالى توفيق الجميع لما يحبه ويرضاه.
وصلى الله وسلم على نبينا محمد.

الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي

د. عبدالله بن عبدالحسن التركي

كلمة التحرير

للدكتور صالح بن زابن المرزوقي البقمي
الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي
رئيس تحرير المجلة

أبيض

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين؛
نبينا محمد وعلى آله وأصحابه وأتباعه ومن اهتدى بهداه إلى يوم الدين.
وبعد :

فمما لا ريب فيه أن معالجة الموضوعات المعاصرة والمستجدة، في حياة
الأمة من منظور شرعي، حاجة ملحة، يتشوف إلى معرفتها الخاصة والعامة
من المسلمين للوقوف على حكم الشرع فيها؛ لأن التشريع عقل الأمة،
وحاكمها الأعلى المدبر لكافة شؤونها، به تيسط الأمة سلطانها وسيادتها على
الرعية، وبه تقضي بين الناس في دمائهم وأموالهم وأعراضهم وكل ما يجد
لهم من وقائع، ومن نصوصه تتفجر ينابيع النور المعرفي، وتنبثق عوامل
الرقى والمجد وفق مقدمات منتظمة نحو المعالي، ومن خلاله يتآخى المؤمنون
بعضهم البعض، فيقوى نسيج الأمة الاجتماعي، بل إن به تباهي الأمة غيرها
من الأمم. وهو فوق هذا وذاك عندنا نحن أهل الإسلام شرع الله إلى الناس
جميعاً، قال تعالى: ﴿ شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا
وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰ أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ كَبُرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ
مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ مَنْ يُنِيبُ ﴾ [الشورى: ١٣].

وتأسيساً على ما سبق فإن هيئة التحرير يسرها أن تقدم لقرائها الكرام
في هذا العدد الجديد ما عودتهم على أمثاله من تناول موضوعات معاصرة
يحتاج إلى معرفة أحكامها عموم المسلمين؛ مثل: أعمال النسك المسببة
للزحام وموقف الفقهاء منها، والتوقيت الحولي للزكاة، والتورق كما تجريه
المصارف في الوقت الحاضر، والقواعد الفقهية ومقاصد الشريعة ذات
الصلة ببحوث الخلايا الجذعية، ومشاركة المسلم في الانتخابات مع غير
المسلمين، ودفع الخصومة في الفقه الإسلامي. وسيرة لأحد العلماء الأعلام؛

وهو فضيلة شيخنا الأستاذ الدكتور أحمد فهمي أبو سنة.
بالإضافة إلى أعمال أخرى سيجدها القارئ الكريم في ثنايا هذه المجلة
مما فيه تلبية لجوانب من حياة المسلم المعاصر.
وإننا إذ نشكر الباحثين على بحوثهم القيمة ندعو العلماء والباحثين
وقراء المجلة إلى تجديد التواصل معنا وإتحافنا بالجديد والمفيد.
أسأل الله عز وجل أن ينفع بها الجميع، ويجزل الأجر والمثوبة لكل
من أسهم في إخراجها إنه سميع قريب مجيب.

الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي

د/صالح بن زابن المرزوقي البقمي

البحوث المحكمة

أبيض

أعمال النسك المسببة للزحام في المسجد الحرام وموقف الفقهاء منها

إعداد

الأستاذ الدكتور: عبد الله بن حمد الغطيم
عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية
جامعة أم القرى - مكة المكرمة

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص البحث

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد: لقد تم إعداد هذا البحث لدراسة أسباب الزحام في المسجد الحرام وموقف الفقهاء منه، وقد عرضت فيه إلي مفهوم الزحام وضابطه، ثم أعقبت ذلك بلمحة موجزة عن الزحام في الحج بين الماضي والحاضر. وعقدت مباحث للأماكن التي يقع فيها الزحام في المسجد الحرام وذكرت موقف الفقهاء من ذلك، ومن هذه الأماكن (الحجر الأسود، الركن اليماني، الملتزم، خلف مقام إبراهيم عليه السلام) ومباحث لبعض أعمال النسك المسيبة للزحام في المسجد الحرام (كالرمل، وتكرار العمرة، وتكرار الطواف) وبينت موقف الفقهاء من ذلك، كما عقدت مبحثاً لبعض الأعمال المبتدعة وما تسببه من زحام وموقف الفقهاء من ذلك وختمت البحث بمبحث بينت فيه حكم الإيثار بالقرّب أتبعته بخاتمة بنتائج البحث وتوصياته.

الباحث

أ.د. عبد الله بن حمد العظيمل

أبيض

الحمد لله الذي شرع لعباده سبل الطاعات ويسر. أحمده حمداً كثيراً طيباً مباركاً حيث قال: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥]. ﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخَلَقَ الْإِنْسَانَ ضَعِيفًا﴾ [النساء: ٢٨]. ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨]. بعث سيدنا محمداً ﷺ رحمة للعالمين ﴿لَقَدْ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مِنْ أَنْفُسِكُمْ عَزِيزٌ عَلَيْهِ مَا عَنِتُّمْ حَرِيصٌ عَلَيْكُمْ بِالْمُؤْمِنِينَ رَءُوفٌ رَحِيمٌ﴾. كان هديه ﷺ أحسن هدي ((ما خير بين أمرين إلا اختار أيسرهما، ما لم يكن إثماً))^(١)، فصلوات الله وسلامه عليه وعلى آله الطيبين الطاهرين، وعلى أصحابه الغر الميامين، وعلى التابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين وسلم تسليماً كثيراً، ثم أما بعد ..

فلعل من نعم الله عليّ - وهي كثيرة لا تحصى - حسن الظن من إخواني الفقهاء القائمين على المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، حيث وجهوا إليّ الدعوة، وأتاحوا لي الفرصة، لكتابة بحث فقهي في موضوع غاية في الأهمية، يتعلق بشعيرة عظيمة من شعائر الإسلام، وهي مناسك الحج والعمرة، ألا وهو موضوع (الزحام) ذلك الأمر الذي قد شغل به المخلصون من أمة محمد ﷺ من العلماء والحكّام، فمن العلماء الفتوى، ومن الحكّام العناية بالمشاعر عموماً، وبالمسجد الحرام خصوصاً، توسعةً، وتهيئةً للخدمات المساندة، ليتم للمسلم نسكه بيسر وسهولة، على وفق ما شرعه الله ورسوله ﷺ، وقد وُجّهتُ لبحث مسألة الزحام في المسجد الحرام، وذلك بدراسة الأعمال المسببة للزحام دراسة شرعية، ذلك أن للزحام أسباباً كثيرة تتحكم في حدوثه، منها أسباب فنية وهندسية، وأخرى تنظيمية وإدارية، ونحو ذلك. وقد استخرت الله سبحانه وتعالى، واستعنت به وحده، فجمعت عناصر الموضوع وجعلته تحت عنوان:

أعمال النسك المسببة للزحام في المسجد الحرام، وموقف الفقهاء

منها.

(١) من حديث عائشة رضي الله عنها، أخرجه البخاري ١٦٦/٤، كتاب المناقب باب [٢٣]؛ ومسلم ١٨١٣/٤، كتاب الفضائل باب [٢٠].

وقد جاء البحث في مقدمة، وتمهيد، وعشرة مباحث، وخاتمة.
فالمقدمة: ذكرت فيها الباحث على الكتابة في الموضوع، وخطة البحث.
والتمهيد: جعلته في مسألتين:
المسألة الأولى: في مفهوم الزحام وضابطه.
المسألة الثانية: الزحام في المسجد الحرام بين الماضي والحاضر.
المبحث الأول: الأعمال المسببة للزحام عند البدء في الطواف، وموقف الفقهاء منه.
المبحث الثاني: الزحام لاستلام الحجر الأسود وتقبيله، وموقف الفقهاء منه.
المبحث الثالث: الزحام لاستلام الركن اليماني وتقبيله، وموقف الفقهاء منه.
المبحث الرابع: الرمل في الزحام، وموقف الفقهاء منه.
المبحث الخامس: الالتزام في الملتزم، وموقف الفقهاء منه.
المبحث السادس: الزحام بسبب الأعمال المبتدعة، وموقف الفقهاء منها.
المبحث السابع: الزحام بسبب صلاة ركعتي الطواف خلف مقام إبراهيم، وموقف الفقهاء منه.
المبحث الثامن: الزحام بسبب تكرار العمرة، وموقف الفقهاء منه.
المبحث التاسع: الزحام بسبب تكرار الطواف، وموقف الفقهاء منه.
المبحث العاشر: مبدأ الإيثار بالقرب، وموقف الفقهاء منه.
الخاتمة: وقد ذكرت فيها أهم نتائج البحث.
هذا وقد سلكت في كتابة هذا البحث لبيان موقف الفقهاء طريقة عرض نصوصهم، وهي إحدى المدارس في كتابة البحث العلمي، انتهجها فقهاؤنا - رحمهم الله - في كتبهم، وبعض الباحثين المعاصرين في أبحاثهم، وهي في نظري أقرب إلى إقناع القارئ، فإذا رأى نصَّ إمام من الأئمة أو أحد أصحابه، أو أحد المحققين من علمائنا حصلت له الثقة والقناعة، خصوصاً في مثل هذه الموضوعات المدرجة في هذا البحث، حيث التعصب المذهبي لا يزال موجوداً عند بعض المسلمين ممن يؤدون مناسك الحج

والعمرة. وقد التزمت أيضاً بقواعد وأصول البحث العلمي المتعارف عليها بين الباحثين.

أسأل الله سبحانه وتعالى أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم و أن يحسن عاقبتنا في الأمور كلها إنه سميع مجيب، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم،،،

تمهيد:

المسألة الأولى: مفهوم الزحام، وضابطه.

الزحام لغة: قال ابن فارس: «الزاي و الحاء والميم: أصل يدل على انضمام في شدة، يقال: زَحَمَه يَزْحِمُه، وازدحم الناس»^(١). وقال الفيروزآبادي: «زحمة كمنعه، زحماً وزحاماً - بالكسر - ضايقه، وازدحم القوم، وتزاحموا، والزحم: المزدحمون، واسمٌ، وبالضم: مكة، أو هي أم الزُحم، وكمنبر الكثير الزحام أو شديده»^(٢).

فمن التعريفات اللغوية السابقة نخلص إلى أن الزحام ينتج عنه ضيق وشدة، وقد يتفاوت الناس في نظرتهم إلى الزحام والإحساس به بالنظر إلى تفاوتهم في الثقافة، والبيئة، والضعف، والقوة. فليست نظرة المثقف كنظرة العامي، وليست نظرة البادي كالحاضر، وليست نظرة من نشأ في ريف أو قرية كنظرة من نشأ في مدينة، بل من نشأوا في المدن تتفاوت نظرتهم إلى الزحام نتيجة تفاوت المدن في الزحام، فليست العاصمة كالمدينة في دولة واحدة، وليست عاصمة البلد كثير السكان كعاصمة بلد أقل منه عدداً، وليست نظرة القوي الصحيح كنظرة الضعيف المريض.. وهكذا؛ ولهذا نستطيع القول: بأن الزحام من الأمور النسبية، يختلف حدّه باختلاف الأشخاص والثقافات والبيئات.

جاء في دراسة الزحام في المسجد الحرام: «الازدحام والإحساس به يرتبط بالخلفية الثقافية والاجتماعية للشخص، فالشخص القادم من مدينة يختلف في إحساسه بالازدحام عن الشخص القادم من قرية، يختلف عن ذلك القادم من البادية كما أن الشخص القادم من مدينة كبيرة مكتظة بالسكان كالقاهرة، أو نيويورك، أو طوكيو يختلف في إحساسه بالازدحام عن ذلك القادم من مدينة أقل ازدحاماً كالرياض»^(٣).

(١) مقاييس اللغة ٣ / ٤٩. (زحم).

(٢) ترتيب القاموس المحيط ٢ / ٤٤٠. (زحم).

(٣) الزحام في المسجد الحرام الظاهرة والأسباب ووسائل المعالجة، ص (٢٢).

وما دام أنه لا يمكن وضع ضابط نظري للمكان المزدحم، أو غير المزدحم لكون الزحام أمر نسبي لزم اللجوء إلى ضبطه بضابط علمي، وهو النظر إلى «علاقة بين عدد من الأفراد الموجودين داخل الحيز الفراغي ومساحة ذلك الحيز، وهو ما يسمى بالكثافة البشرية داخل ذلك الحيز الفراغي، وهي تقاس بعدد الأشخاص لوحدة المساحة المستخدمة سواء كانت بالنظام الإنجليزي (بوصة، قدم، ياردة، ميل) أو النظام الدولي الفرنسي (سم، متر، كيلومتر)»^(١).

على أن ذلك يختلف أيضاً حسب النشاط الممارس في ذلك الحيز فالمساحة التي يحتاجها الواقف تختلف عن المساحة التي يحتاجها الجالس، و المساحة التي يحتاجها الجالس تختلف عن المساحة التي يحتاجها المضطجع، و المساحة التي يحتاجها من يؤدي الصلاة تختلف عن المساحة التي يحتاجها من يؤدي الطواف وهكذا...، جاء في دراسة الزحام في المسجد الحرام: "وتختلف درجة الزحام حسب عدد الأشخاص الموجودين معاً داخل الحيز الفراغي، وهذه يمكن تقسيمها إلى درجات أو مستويات يمكن قياسها، وهو ما يطلق عليه مستوى الخدمة، وهذه بدورها تختلف من حيث القيم حسب طبيعة النشاط الممارس، فمستويات الخدمة أثناء الحركة تختلف عن تلك التي تكون عند الوقوف أو الجلوس أو النوم، أو عند ممارسة شعائر معينة كالصلاة مثلاً، ويتحكّم في ذلك كما هو واضح النشاط الممارس، وما يتطلبه ذلك النشاط من مساحة محدودة للقيام بالصورة المناسبة والمرضية»^(٢).

(١) المرجع السابق.

(٢) الزحام في المسجد الحرام الظاهرة والأسباب ووسائل المعالجة، ص (٢٢).

المسألة الثانية: الزحام في المسجد الحرام بين الماضي والحاضر.

منذ أن خلق الله سبحانه وتعالى آدم وحواء والبشر في تناسل وتكاثر وازدياد مستمر، فالعالم ينمو نمواً مطّرداً في كافة أنحاء المعمورة حتى وصل تعداد أمة الدعوة إلى يومنا هذا أكثر من ستة آلاف مليون نسمة، وأمة الإجابة أكثر من ألف ومائتي مليون نسمة، ومنذ أن أذن الله لخليله إبراهيم عليه السلام بدعوة الناس للحج إلى البيت العتيق بقوله تعالى: ﴿وَأَذِّنْ فِي النَّاسِ بِالْحَجِّ يَأْتُوكَ رِجَالًا وَعَلَىٰ كُلِّ ضَامِرٍ يَأْتِينَ مِنْ كُلِّ فَجٍّ عَمِيقٍ﴾ [الحج: ٢٧]. والمسلمون يفدون إلى بيت الله كل عام بأعداد تزيد كل عام عن العام الذي قبله. فبينما حج مع رسول الله ﷺ في حجة الوداع أكثر من مائة ألف من أصحابه رضوان الله عليهم أجمعين، نجد أنه يفد في عصرنا الحاضر أكثر من مليوني مسلم في العام لأداء فريضة الحج، وذلك بسبب تطور وسائل المواصلات تطوراً مذهلاً حيث حلّ محلّ الخيل، والبغال، والحمير، والجمال كوسيلة نقل حلّ محلها الباخرة، والطائرة، والسائرة. وأعداد البشر لا تتناهى ومساحة المشاعر المقدسة تتناهى، وإن كان الزحام موجوداً في العصور الخالية مع قلة عدد الحجاج مقارنة بعددهم في العصر الحاضر، فهو من المسلمات التي لا يختلف فيها اثنان في عصرنا هذا. وإذا كان يلحق ضرر بالحجاج جراء الزحام في العصور الخالية، فالضرر محقق في عصرنا هذا، ونص السنة النبوية ينطق بوجود الزحام في حجة الوداع حتى كان يقول ﷺ في بعض المواقف: ((لا يقتل بعضكم بعضاً))^(١).

ومن الإحصاءات الفريدة حول هذا الموضوع في الماضي ما جاء في تاريخ مكة للفاسي: «في سنة خمسمائة وإحدى وثمانين ازدحم الحجاج في الكعبة فمات منهم أربعة وثلاثون نفراً... وفي سنة تسع عشرة وستمائة مات

(١) أخرجه أبو داود في سننه ٢ / ٤٩٤، كتاب المناسك، باب [٧٨]؛ وابن ماجه في سننه ٢ / ١٠٠٨، كتاب المناسك، باب [٦٤].

وفي إسناده يزيد بن أبي زياد، وهو ضعيف كبير فتغير حتى صار يتلقن كما قال الحافظ في التقريب، وسليمان بن عمرو بن الأحوص لم يوثقه غير ابن حبان. (هامش محقق سنن أبي داود ٢ / ٤٩٤).

بالمسعى جماعة من الزحام لكثرة الخلق الذين حجوا في هذه السنة... ووجدت بخط الميروقي: أنه في يوم الخميس رابع عشر ذي الحجة سنة سبع وسبعين وستمائة ازدحم الحجاج في خروجهم إلى العمرة في باب المسجد الحرام المعروف بباب العمرة، فمات بالزحمة جمع كبير يبلغون ثمانين نفراً، وقال: عددت خمسة وأربعين ميتاً^(١).

وفي العصر الحاضر تفاقمت المشكلة رغم جهود الحكومة السعودية المباركة في العناية بتوسعة المسجد الحرام وتيسير ما من شأنه تسهيل حركة الحجاج والمعتمرين فيه، فقد جاء في نتائج دراسة الحركة في المطاف: «أن ذروة مشكلة الحركة في الطواف تكون في حدود حوالي خمس ساعات على مدار العام حينما تصل دائرة الطواف إلى ملامسة حدود الرواق القديم في أعلى مستوى من الكثافة (٧-٨ أشخاص / م٢) بينما تتلاقى دائرة الطواف مع حدود الرواق القديم في كثافات متوسطة وقليلة (٣-٤ أشخاص/م٢) لفترات أطول يصل مجموعها إلى (١٥ ساعة) على مدار العام»^(٢).
ومن هذا يتضح لنا أن الزحام في المسجد الحرام مشكلة ينبغي علاجها ووضع الحلول الشرعية والفنية والهندسية لها.

(١) نقلاً عن مفيد الأنام ١ / ٢٥٨.

(٢) دراسة الحركة في المطاف، ص ٤٠. سامي محسن وآخرون، مركز أبحاث الحج، جامعة أم القرى - مكة المكرمة.

المبحث الأول: الأعمال المسببة للزحام عند البدء في الطواف، وموقف الفقهاء منها.

لا خلاف بين الفقهاء في أن بداية الطواف من الحجر الأسود. يقول الإمام الشافعي -رحمه الله-: «لا اختلاف أن مدخل الطواف من الركن الأسود، وأن إكمال الطواف إليه»^(١).

وابتداء الطواف يحصل عنده زحام شديد، وذلك بسبب مسألتين:

المسألة الأولى: اشتراط بعض الفقهاء محاذاة الحجر الأسود بجميع

البدن.

اشتراط بعض الفقهاء محاذاة الحجر الأسود بجميع البدن، واعتبروا ذلك شرط صحة الطواف، قال الإمام الشافعي - رحمه الله تعالى - : «فإن دخل الطواف في موضع فلم يحاذ بالركن لم يعتد بذلك الطواف، وإن استلم الركن بيده من موضع فلم يحاذ الركن لم يعتد بذلك الطواف بحال، لأن الطواف على البدن كله، لا على بعض البدن دون بعض، وإذا حاذى الشيء من الركن ببذنه كله اعتد بذلك الطواف»^(٢).

وجاء في المجموع: «ينبغي له أن يحاذي بجميع بدنه الحجر الأسود... وهو أن يقف قبل الحجر الأسود من جهة الركن اليماني، ثم يمر تلقاء وجهه طائفاً حول البيت، فيمر جميعه بجميع الحجر ولا يقدم جزءاً من بدنه على جزء من الحجر، فلو حاذاه ببعض بدنه وكان بعضه مجاوزاً إلى جهة باب الكعبة ففي صحته قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما، وكذا ذكرهما الأصحاب قولين، إلا إمام الحرمين والغزالي فحكوهما وجهين، والصواب قولان (الجديد): لا يجزئه، وهو الأصح، و (القديم): يجزئه»^(٣).

وجاء في حاشية الشلبي على تبين الحقائق: «وينبغي أن يبدأ بالطواف

(١) الأم ٢ / ١٤٥ : وراجع الهداية وشرح فتح القدير عليها ٢ / ٤٤٨ : العناية شرح الهداية ٢ / ٤٥١ : الكافي في فقه أهل المدينة ١ / ٣١٨ : بداية المجتهد ١ / ٢٨٩ : المجموع ٨ / ٣٤ : المغني ٥ / ٢١٣ .
إلا أن الحنفية قد جعلوا ذلك سنة وليس شرط جواز حتى لو ابتدأ من غيره أجزاء مع الكراهة. راجع: بدائع الصنائع ٢ / ١٣٠ .

(٢) الأم ٢ / ١٤٥ .

(٣) المجموع ٨ / ٣٥ : وراجع المذهب مع المجموع ٨ / ٣٢ : وروضة الطالبين ٣ / ٨٠ : ومغني المحتاج ١ / ٤٨٦ .

من جانب الحجر الذي يلي الركن اليماني ليكون ماراً على جميع الحجر بجميع بدنه فيخرج من خلاف من يشترط المرور كذلك عليه»^(١).

وجاء في المغني: «ويحاذي الحجر بجميع بدنه، فإن حاذاه ببعضه احتمل أن يجزئه لأنه حكم يتعلق بالبدن فأجزأ فيه بعضه كالحمد، ويحتمل أن لا يجزئه لأن النبي صلى الله عليه وسلم استقبل الحجر واستلمه، وظاهر هذا أنه استقبله بجميع بدنه، ولأن ما لزمه استقباله لزمه بجميع بدنه»^(٢).

وقد أغرب بعض الفقهاء في وصف كيفية المحاذاة، فقد جاء في مفيد الأنام: «قال الشيخ عثمان بن قائد: قال الفتوحى والد صاحب المنتهى فيما رأته بخطه على هامش المحرر: وذلك بأن يقف مقابل الحجر حتى يصير مبصراً لضلعي البيت اللذين عن أيمن الحجر وأيسره، وهذا احتراز من أن يقف في ضلع الباب ويستلمه منه فلا يكون محاذياً له بيدنه فمتى رأى الضلع الآخر فقد حاذاه بكل بدنه»^(٣).

وغير خاف ما يلحق المكلف من العنت والمشقة، وما يسبب لغيره من أذى وضرر إذا أراد تطبيق هذا الوصف للمحاذاة، والخرج مرفوع في الشريعة، والضرر يزال، والمشقة تجلب التيسير.

ولهذا نجد من الفقهاء الذين بلغوا رتبة الاجتهاد من خالف مذهبه في ذلك ورجح القول القائل بأنه يجزئ المحاذاة ببعض البدن. قال ابن جاسر: «واختار شيخ الإسلام - رحمة الله - أنه يجزئه المحاذاة لكاه أو بعضه ببعض بدنه، واختاره جماعة من الأصحاب، وصححه ابن رزين في شرحه، وأطلقهما في المغني، والشرح والمحرر، والنفس مطمئن إلى هذا القول، وإن كان المذهب ما قدمناه من أنه لا بد من محاذاته أو بعضه بكل البدن»^(٤).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله تعالى - : «ثم ينفتل للطواف

(١) مع تبين الحقائق ٢ / ١٦ .

(٢) ٢١٥ / ٥ .

(٣) مفيد الأنام ونور الظلام في تحرير الأحكام لحج البيت الحرام للشيخ عبد الله بن جاسر ١ / ٢٦٧ .

(٤) المرجع السابق.

ويجعل البيت عن يساره، وليس عليه أن يذهب إلى ما بين الركنين، ولا يمشي عرضاً ثم ينفتل للطواف بل ولا يستحب ذلك»^(١).

بل إن ابن القيم - رحمه الله تعالى - ذهب إلى أبعد من ذلك فقد أنكر أن تكون المحاذاة بجميع البدن من هدي رسول الله ﷺ فقد قال ما نصّه: «فلما حاذى الحجر الأسود استلمه، ولم يزاحم عليه، ولم يتقدم عنه إلى جهة الركن اليماني... ولا حاذى الحجر الأسود بجميع بدنه، ثم انفتل عنه وجعله على شقّة بل استقبله واستلمه، ثم أخذ عن يمينه وجعل البيت عن يساره»^(٢).

ولقد أدى القول باشتراط المحاذاة بجميع البدن إلى أن يبحث القائمون على خدمة بيت الله العتيق، وحجاج بيت الله الحرم عن أمر ييسر للطائف - وخصوصاً البعيد من الكعبة - معرفة محاذاة الحجر الأسود، فوصل اجتهادهم إلى وضع خط باللون البني في الأرض يشير إلى المحاذاة، وقد أورت هذا زحاماً عند هذا الخط وقبله، حيث إن الطائفتين يبدوون بمشي الهوينى قبل هذا الخط، مقنعي رؤوسهم بحثاً عن هذا الخط لتيقن المحاذاة، وهذا قد دفع أحد العلماء المحققين المعاصرين لكتابة رسالة أسماها (العلامة الشرعية لبداية الطواف ونهايته) قرر فيها أن هذه العلامة بدعة محدثة ينبغي إزالتها، وأنها قد أورثت زحاماً، وبذل الأسباب لتخفيف الزحام مقصد شرعي. قال حفظه الله: «جرّ هذا الإحداث إلى تكثيف الزحام للبحث عن بداية الطواف الأرضية، إذ ترى الطائفتين - حتى في حال الزحام المحتمل - كالبنيان المرصوص على هذا الخط لا ينفذ من خلفهم إلا بعد سماح نفوسهم بالانصراف من هذا التراص على هذا الخط المحدث، ومن شك في هذا فهو منكر للواقع المعاصر»^(٣).

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٢٦ / ١٢٠.

(٢) زاد المعاد ١ / ٤٥٥.

(٣) العلامة الشرعية لبداية الطواف ونهايته. د. بكر أبو زيد، ص (٢٧)، وراجع ما يسببه هذا الخط في الدراسة الفنية (الزحام في المسجد الحرام للمهندس فودة ص ٣٥).

المسألة الثانية: الوقوف أمام الحجر الأسود في بداية كل شوط للتكبير

والدعاء.

اتجه بعض الفقهاء إلى أن الطائف في ابتداء كل شوط يستقبل الحجر الأسود، ويكبر ويهلل، ويشير إليه بيديه وهذا يلزم منه الوقوف، ولو فترة وجيزة ينشأ عن ذلك زحام في ذلك الموضع. جاء في الهداية وشرحها: «قوله (فإن لم يستطع شيئاً من ذلك) أي من التقبيل والمس باليد، أو بما فيها (استقبله) ويرفع يديه مستقبلاً بباطنهما إياه (وكبر وهلل وحمد الله وصلى على النبي ﷺ) ويفعل في كل شوط عند الركن الأسود ما يفعله في الابتداء»^(١).

وجاء في المغني: «فإن لم يمكنه استلامه وتقبيله قام حياله بحذائه واستقبله بوجهه فكبر وهلل، وهكذا إن كان راكباً»^(٢).

وخالف في ذلك بعض الفقهاء فقالوا على الطائف أن يكبر كلما حاذى الحجر الأسود من غير وقوف ولا إشارة.

جاء في الكافي في فقه أهل المدينة: «و إن لم يصل إليه كبر تلقاءه»^(٣). وجاء في مواهب الجليل: «فعلية أن يبتدئ باستلام الحجر بفيه إن قدر ثم قال: فإن لم يصل كبر إذا حاذاه ثم يمضي يطوف ولا يقف... قال مالك: يكبر ويمضي ولا يرفع يديه هذا يختلف فيه، فقال الشافعي: يشير بيديه وهو فاسد ثم ذكر وجهه والله أعلم. وفي مناسك ابن فرحون أو الكلام على الطواف ولا تشير إليه بيدك. انتهى. قال أيضاً في سنن الطواف: ولا يشير إليه بيده ويضعها على فيه. انتهى. وقال ابن معلى في مناسكه: فإن لم يصل إلى الحجر كبر إذا حاذاه ولا يرفع يديه ولا يشير، واختار القاضي عياض الإشارة مع التكبير و الأكثرون على عدمها وهو مذهب المدونة»^(٤).

(١) شرح فتح القدير ٢ / ٤٥١ : وراجع البحر الرائق ٢ / ٣٥١.

(٢) ٢١٤ / ٥.

(٣) ٣١٨ / ١.

(٤) ١٠٩ / ٣، وراجع المدونة ١ / ٣٦٤.

قلت: كان هديه ﷺ أنه كلما أتى الركن أشار إليه بشيء كان عنده وكبر^(١)، ولم ينقل عنه أنه ﷺ وقف أو استقبل الحجر بوجهه، والاتباع أحق من الابتداع، ولنا في رسول الله ﷺ أسوة حسنة^(٢).

(١) رواه البخاري من حديث ابن عباس ٢ / ١٦٣، كتاب الحج، باب [٦٢].
(٢) راجع زاد المعاد ١ / ٤٥٥ : تهذيب سنن أبي داود ٢ / ٢٧٥.

المبحث الثاني: الزحام لاستلام الحجر الأسود وتقبيله، وموقف الفقهاء منه.

لا يختلف الفقهاء أن استلام الحجر الأسود وتقبيله عند البدء في الطواف وفي بداية كل شوط سنة من سنن الطواف^(١).

وقد اتجه بعض الفقهاء إلى أنه يسن استلامه وتقبيله، والمزاحمة على ذلك في بدء الطواف و آخره ؛ لكن قيدوا ذلك بزحام لا يحصل فيه أذى، قال الشافعي - رحمه الله تعالى - : «وأحب الاستلام حين ابتدئ بالطواف بكل حال وأحب أن يستلم الرجل إذا لم يؤذ ولم يؤذ بالزحام، ويدع إذا أُوذي، أو أذى بالزحام، ولا أحب الزحام إلا في بدء الطواف، وإن زاحم ففي الآخرة»^(٢).

قلت: لا يمكن أن ينفك الزحام عن الأذى سواء كان لنفسه أو غيره، والله سبحانه وتعالى يقول: ﴿وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدْ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾ [الأحزاب: ٥٨].

وقال عليه السلام لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: «يا أبا حفص إنك رجل قوي فلا تزاحم على الركن فإنك تؤذي الضعيف ولكن إن وجدت خلوة فاستلمه وإلا فكبر وامن»^(٣).

وروى الإمام الشافعي بسنده عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «إذا وجدت على الركن زحاماً فانصرف ولا تقف»^(٤).

وروى البيهقي بسنده عن هشام بن عروة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه في حجة الوداع: «كيف صنعت يا أبا

(١) الهداية مع شرح فتح القدير ٢ / ٤٥٠ : المدونة ١ / ٣٩٦ : المهذب وشرحه المجموع ٨ / ٤٠ : كشف القناع ٥٥٩/٢.

(٢) الأم ٢ / ١٤٦ ؛ وراجع: مغني المحتاج ١ / ٤٨٨، فقد جاء فيه: "وقال البندنجي: قال الشافعي في الأم: إلا في أول الطواف، و آخره فأحب له الاستلام، ولو مع الزحام. وهذا مع توقي التأذي والإيذاء كما أفهمه كلام الأسنوي، وهو ظاهر" ؛ وراجع: المدونة ١ / ٣٦٤ : فقد روي عن الإمام مالك مثله.

(٣) رواه الإمام أحمد في المسند ١ / ٢٨، والبيهقي في السنن الكبرى ٥ / ٨٠ حديث رقم (٩٠٤٣) قال الزرقاني: "مرسل جيد الإسناد". شرح الزرقاني ٢ / ٤٠٧ ؛ وراجع مفيد الأنام ١ / ٢٧٠.

(٤) الأم ٢ / ١٤٦.

محمد؟ قال: استلمت وتركت. قال: «أصبت»^(١).

قال الإمام الشافعي - رحمه الله تعالى-: «وأحسب النبي ﷺ قال لعبد الرحمن أصبت. أنه وصف له أنه استلم في غير زحام؛ لأنه لا يشبه أن يقول له: أصبت في فعل وترك إلا إذا اختلف الحال في الفعل والترك»^(٢).
و أخرج الطبري عن طاووس - رحمه الله - أنه كان يمر بالركن، فإن وجد زحاماً مرّ ولم يزاحم، وإن رآه خالياً قبله ثلاثاً ثم قال: رأيت ابن عباس فعل مثل ذلك، وقال ابن عباس: رأيت عمر فعل مثل ذلك، ثم قال عمر رأيت رسول الله ﷺ يفعل مثل ذلك»^(٣).

وأخرج عن عمرو بن أبي سلمة عن أبيه، أن عبد الرحمن بن عوف كان إذا أتى الركن فوجدهم يزدهمون عليه استقبله ودعا وطاف، وإذا رأى خلوة استلمه^(٤).

وكتب الفقهاء - رحمهم الله - طافحة بالنصوص الصريحة بالنهي عن المزاحمة لاستلام الحجر الأسود، يقول ابن جاسر - رحمه الله -: «وكلام الحنابلة صريح في أن المزاحمة التي تؤذي الغير أقل أحوالها الكراهة»^(٥).
ومن نصوصهم حول هذا الموضوع:

١- قال الإمام الشافعي - رحمه الله تعالى -: «وأحب الاستلام حين ابتدئ بالطواف في كل حال، وأحب أن يستلم الرجل إذا لم يؤذ ولم يؤذ بالزحام، ويدع إذا أؤذي أو أذى بالزحام... وإن ترك الاستلام في جميع طوافه وهو يمكنه، أو استلم وهو يؤذي ويؤذى بطوافه لم أحبه له»^(٦).

٢- قال السرخسي: «ولأن استلام الحجر سنة، و التحرز عن أذى المسلم واجب، فلا ينبغي له أن يؤذي»^(٧).

(١) السنن الكبرى ٥ / ٨٠، حديث رقم ٩٠٤٥، وقال هذا مرسل.

(٢) الأم ٢ / ١٤٦.

(٣) القرى لقاصد أم القرى، ص ٢٨٥.

(٤) المرجع السابق، ص ٢٨٦.

(٥) مفيد الأنام ١ / ٢٧٠.

(٦) الأم ٢ / ١٤٦.

(٧) المبسوط ٤ / ٩.

٣- ويقول ابن نجيم: «قوله: (ثم استقبل الحجر مهلاً مستلماً) بلا إيذاء لفعله عليه السلام كذلك، ولنهى عمر عن المزاحمة، ولأن الاستلام سنة، والكف عن الإيذاء واجب، فالإتيان بالواجب متعين»^(١).

٤- وجاء في الإقناع وشرحه: «ويطوف مع الزحام كيفما أمكنه بحيث لا يؤدي أحداً... وإن شق استلامهما للزحام أشار إليهما»^(٢).

٥- يقول ابن جاسر - رحمه الله تعالى -: «فظهر مما تقدم أن المزاحمة على الحجر بحيث يحصل منها إيذاء لنحو ضعيف منهي عنها للآثار المتقدمة، وأما فعل عبد الله بن عمر رضي الله عنهما فليس بحجة، لاسيما وقد خالفه والده عمر رضي الله عنه، وعبد الرحمن بن عوف، وابن عباس، وغيرهم من الصحابة»^(٣).

قلت: فعل ابن عمر رضي الله عنهما الذي أشار إليه الشيخ - رحمه الله - ما روى عنه سعيد بن منصور من طريق القاسم بن محمد قال: رأيت ابن عمر يزاحم على الركن حتى يدمى^(٤).

وما رواه الطبري عنه أنه كان يزاحم على الركنين فقبل له في ذلك فقال: إن أفعل فإنني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إن مسحهما كفارة للخطايا».

وما رواه عن نافع: أن ابن عمر رضي الله عنهما كان لا يدعهما حتى يستلمهما، ولقد زاحم على الركن مرة في شدة الزحام حتى رعف، فخرج يغسل عنه، فعاد فزاحم، فلم يصل إليه حتى رعف الثانية، فخرج يغسل عنه، ثم رجع فما تركه حتى استلم.

وعنه قال: لقد رأيت ابن عمر يزاحم مرة حتى أنبهر ففتحى فجلس في ناحية الطواف حتى استراح، وعاد فلم يدعه حتى استلمه^(٥).

(١) البحر الرائق ٢ / ٣٥١.

(٢) كشاف القناع ٢ / ٥٥٩.

(٣) مفيد الأنام ١ / ٢٧٠.

(٤) فتح الباري ٧ / ٢٧٠؛ القرى لقاصد أم القرى، ص ٢٨٥، وقال: أخرجه الشافعي في مسنده.

(٥) القرى لقاصد أم القرى، ص ٢٨٥. وقال: أخرجهما أبو الوليد الأزرقى. ومعنى (أنبهر) هو من البهر - بضم الباء - وهو ما يعتري الإنسان عند السعي الشديد والمزاحمة من التهيج وتتابع النفس.

وما أخرجه البخاري - رحمه الله - أن رجلاً سأل ابن عمر رضي الله عنهما عن استلام الحجر ؟ فقال: «رأيت رسول الله ﷺ يستلمه ويقبله. قال: قلت: رأيت إن زحمت؟ رأيت إن غلبت ؟ قال: اجعل رأيت باليمن. رأيت رسول الله ﷺ يستلمه ويقبله»^(١).

قال ابن حجر: «و الظاهر أن ابن عمر لم ير الزحام عذراً في ترك الاستلام»^(٢).

ونصوص القرآن الكريم والسنة النبوية وفعله ﷺ وصحابته رضوان الله عليهم لا يشهد لما ذهب إليه ابن عمر رضي الله عنه، فهو اجتهاد منه لم يوافق عليه أحد، ولولا كثرة إيراده من قبل العلماء في كتبهم لكان لنا مندوحة عن إيراده هنا ؛ لكن لما كان في الكتب المتداولة في أيدي المسلمين، وقد يأخذ بعضهم بقول ابن عمر رضي الله عنه فيلحق الضرر بنفسه وبالمؤمنين لزم التنبية عليه.

جاء في تحفة الأحوزي: «وقد جاء أنه ربما أدمى أنفه من شدة تراحمه، وكأنهم تركوه لما يترتب عليه من الأذى فالالاقتداء بفعلهم سيما هذا الزمان أولى قاله القاري في المرقاة»^(٣).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه ٢ / ١٦٢، كتاب الحج، باب [٦٠] .

(٢) فتح الباري ٧ / ٢٧٠ .

(٣) تحفة الأحوزي ٤ / ٢٨٠ .

المبحث الثالث: الزحام لاستلام الركن اليماني وتقبيله، وموقف الفقهاء منه.

السنة استلام الركن اليماني من غير تقبيل، إلا أن بعض الفقهاء قد رخص في تقبيله، وقال لا بأس به مع تقريره أنه خلاف السنة، وإلى ذلك ذهب الإمام الشافعي - رحمه الله - فقد قال: «وأحب أن يستلم الركن اليماني بيده ويقبلها، ولا يقبله لأنني لا أعلم أحداً روى عن النبي ﷺ أنه قبل إلا الحجر الأسود، وإن قبله فلا بأس به»^(١).

وقال: «فإن قال قائل: كيف أمرت بتقبيل الحجر ولم تأمر بتقبيل اليماني؟ قيل له إن شاء الله. رُوينا أن رسول الله ﷺ قبل الركن، وأنه استلم الركن اليماني، ورأينا أهل العلم يقبلون هذا ويستلمون هذا. فإن قال قائل: فلو قبله؟ قلت: حسن، وأي البيت قبل فحسن. غير أننا نؤمر بالاتباع وأن نفضل ما فعل رسول الله ﷺ»^(٢).

وإلى القول بالاستلام والتقبيل ذهب محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة - رحمهما الله - وهو خلاف ظاهر الرواية كما ذكره صاحب الفتح^(٣). وهو قول الخرقى من الحنابلة، لكن الصحيح عن الإمام أحمد أنه لا يقبله^(٤). ولعل مثل هذا الاستحسان من بعض الفقهاء جعل العامة يقبلون الركن اليماني فيحصل الزحام عنده، وفي هذا من الأذى والضرر اللاحق ما الله به عليم فضلاً عن مخالفته للسنة.

وأما ما رواه الدارقطني عن ابن عباس قال: «كان رسول الله ﷺ يقبل الركن اليماني ويضع خده عليه»^(٥).

وهو ما استدل به محمد بن الحسن على أن الاستلام والتقبيل سنة فقد قال ابن القيم - رحمه الله تعالى - : «وفيه عبد الله بن مسلم بن هرمز. قال

(١) الأم ٢ / ١٤٥.

(٢) المرجع السابق ٢ / ١٤٦.

(٣) شرح فتح القدير ٢ / ٤٥٥ : وراجع تبیین الحقائق ٢ / ١٨.

(٤) المغني ٥ / ٢٢٦.

(٥) سنن الدارقطني ٢ / ٢٩٠، كتاب الحج حديث رقم (٢٤٢).

الإمام أحمد: صالح الحديث، وضعفه غيره، ولكن المراد بالركن اليماني ههنا: الحجر الأسود، فإنه يسمى الركن اليماني، ويقال له مع الركن الآخر: اليمانين، ويقال له مع الركن الذي يلي الحجر من ناحية الباب العراقيان، ويقال للركنين اللذين يليان الحجر: الشاميان... الخ^(١).

فالحاصل كما قال ابن القيم أنه: «ثبت عنه أنه استلم الركن اليماني، ولم يثبت عنه أنه قبله، ولا قبل يده عند استلامه».

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله تعالى - : «اتفقوا على أنه لا يستلم ولا يقبل إلا الحجر الأسود، والركن اليماني يستلم ولا يقبل على الصحيح»^(٢).

(١) زاد المعاد ١ / ٤٥٥ : وراجع: المغني ٥ / ٢٢٦ فقد ذكر عن ابن عبد البر أن هذا الحديث لا يصح. أهـ. وقد ضعفة النووي. انظر المجموع ٨ / ٣٥.

(٢) الاختيارات العلمية، ص ١٢٨ : وراجع: تبين الحقائق ٢ / ١٨ : مغني المحتاج ١ / ٤٨٨ : التاج والإكليل ٣ / ١٠٧ : المغني ٥ / ٢٢٦.

المبحث الرابع: الرمل في الزحام، وموقف الفقهاء منه.

يصف الفقهاء الرمل بأنه: «إسراع المشي مع تقارب الخطى في غير وثب»^(١).

وجاء في الهداية: «الرمل أن يهز في مشيته الكتفين كالمبارز يتبخر بين الصفين»^(٢).

وكان سببه إظهار الجلد للمشركين حين قالوا أضناهم حمى يثرب، ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي ﷺ وبعده^(٣).

والرمل سنة في الأشواط الثلاثة الأولى من طواف القدوم، ويظهر لنا من وصف الفقهاء لهيئته أنه لا يمكن تطبيقه حال الزحام، فما هو موقف الفقهاء من الرمل حال الزحام؟

لم يغفل الفقهاء عن ذلك ومن تتبّع نصوصهم ظهر لي تأكيدهم - رحمهم الله - على فعل هذه السنة، وقد تدرّجوا في دراستهم لمشكلة الرمل في الزحام و يتضح هذا من خلال عرض نصوصهم في هذه المسألة.

١- جاء في الهداية: «فإن زحمة الناس في الرمل قام، فإذا وجد مسلكاً رمل؛ لأنه لا بدل له، فيقف حتى يقيمه على وجه السنة، بخلاف الاستلام لأن الاستقبال بدل له»^(٤).

قال في العناية عند قوله: «فإن زحمة الناس قام» يعني وقف، ولا يطوف بدون الرمل في تلك الثلاث^(٥).

قلت: لاشك أن وقوف الطائف لانتظار فرجة ليرمل من خلالها ينشأ عنه زحام، وهذا يلحق الأذى والضرر بالآخرين وبنفسه أيضاً من أجل المحافظة على سنة، وحرمة المسلم أعظم وأشد فالمحافظة عليها واجبة، ولا يقدم مسنون على واجب.

(١) كشف القناع ٢ / ٥٥٨ : المغني ٥ / ٢١٧ .

(٢) الهداية مع شرحها فتح القدير ٢ / ٤٥٣ - ٤٥٤ .

(٣) المرجع السابق ؛ وراجع: كشف القناع ٢ / ٥٥٨ ؛ تبين الحقائق ٢ / ١٨ : المغني ٥ / ٢١٨ .

(٤) الهداية مع شرحها فتح القدير ٢ / ٤٥٤ ، وراجع البحر الرائق ٢ / ٣٥٥ .

(٥) العناية شرح الهداية ٢ / ٤٥٤ .

٢- جاء في المدونة: «قال ابن القاسم: وسئل مالك عن الرجل يزاحمه الناس في طوافه في الأشواط الثلاثة التي يرمل فيها . قال: قال مالك: يرمل على طاقته . قلت: فهل سمعت مالكا يقول: إذا اشتد الزحام ولم يجد مسلكاً إنه يقف؟ قال: ما سمعته. قال ابن القاسم: ويرمل قدر طاقته»^(١).

٣- جاء في الأم: «ثم يمضي عن يمينه فيرمل ثلاثة أطواف من الحجر إلى الحجر ليس بينهما مشي، ويمشي أربعة فإن كان الزحام شيئاً لا يقدر على أن يرمل فكان إذا وقف لم يؤذ أحداً وقف حتى يفرج له ما بين يديه، ثم يرمل، و إن كان يؤذي أحداً في الوقوف مشى مع الناس بمشيهم، وكلما انفرجت له فرجة رمل، وأحب إلي لو تطرّف حتى يخرج من الناس حاشية ثم يرمل، فإن ترك الرمل في طواف رمل في اثنين، وإن تركه في اثنين رمل في واحد، وإن تركه في الثلاثة لم يقض، إذا ذهب موضعه لم يقضه فيما بقي، ولا فدية عليه ولا إعادة، وسواء تركه ناسياً أو عامداً، إلا أنه مسيء في تركه عامداً»^(٢).

٤- جاء في المغني: «يستحب الدنو من البيت لأنه هو المقصود، فإن كان قرب البيت زحام فظن أنه إذا وقف لم يؤذ أحداً، وتمكن من الرمل، وقف ليجمع بين الرمل والدنو من البيت، وإن لم يظن ذلك، وظن أنه إذا كان في حاشية الناس تمكن من الرمل فعل، وكان أولى من الدنو، وإن كان لا يتمكن من الرمل أيضاً، أو يختلط بالنساء، فالدنو أولى ويطوف كيفما أمكنه، وإذا وجد فرجة رمل فيها»^(٣).

٥- وجاء في الإقناع وشرحه كشاف القناع: «والرمل أولى من الدنو من

(١) المدونة ١ / ٣٩٦، وراجع مواهب الجليل ٣ / ١٠٩، فقد جاء فيه: " قال سند: يستحب للطائف الدنو من البيت هو المقصود، فإن كان بقرب البيت زحام لا يمكنه أن يرمل فيه فإن كان يعلم أنه إذا وقف قليلاً وجد فرجة تبيض فإذا وجد فرجة رمل، و إن لم يطمع بفرجة لكثرة الزحام فإن علم أنه إن تأخر إلى حاشية الناس أمكنه الرمل فليتأخر، ورملة مع ذلك أولى من قربه بالبيت من غير رمل، فإن كان لا يمكن التأخير، أو كان ليس في حاشية الناس فرجة فإنه يمشي، ويعذر في ترك الرمل " .

(٢) الأم ٢ / ١٧٧؛ وراجع: ص ١٤٩؛ وانظر: المجموع ٨ / ٤٢؛ مغني المحتاج ١ / ٤٩١.

(٣) المغني ٥ / ٢٢٠.

البيت بدونه) أي دون رمل لعدم تمكنه منه مع القرب للزحام ؛ لأن المحافظة على فضيلة تتعلق بنفس العبادة أولى من المحافظة على الفضيلة بمكانها أو زمانها، (وإن كان لا يتمكن من الرمل أيضاً) أي مع البعد من البيت لقوة الزحام، (ولو) كان إذا تأخر في حاشية القوم للرمل (يختلط بالنساء فالدنو) من البيت مع ترك الرمل (أولى) من البعد لخلوه عن المعارض، (ويطوف) مع الزحام (كيفما أمكنه) بحيث لا يؤذي أحداً، (فإذا وجد فرجة رمل فيها) مادام في الثلاثة الأول لبقاء محله، (وتأخير الطواف) حتى يزول الزحام (له) أي لأجل الرمل (والدنو) من البيت، (أو لأحدهما أولى) من تقديمه مع فواته أو فوات أحدهما ليأتي بالطواف على الوجه الأكمل»^(١).

وبالتأمل في النصوص السابقة يظهر لنا حرص الفقهاء - رحمهم الله - على أعمال السنن مع توقي الضرر والإضرار، وتحقيق المصالح قدر الإمكان فإن ترتب عليها مفسدة قدم درء تلك المفسدة على جلب المصلحة، وإذا تعارض واجب ومسنون ولم يمكن الجمع بينهما قدم فعل الواجب على فعل المسنون، وهذا يتجلى في قولهم - رحمهم الله: إذا أمكنه الوقوف من غير أن يؤذي ليمكن من الرمل إذا حصلت فرجة، فإنه يقف، فإن ترتب على وقوفه زحام وأذى يلحق بنفسه أو بغيره، فإنه لا يقف ؛ لأن أذى المسلم محرم والكف عنه واجب، وفعل الرمل في الطواف مسنون، ولا يقدم مسنون على واجب.

(١) كشف القناع ٢ / ٥٥٩.

المبحث الخامس: الالتزام في الملتزم، وموقف الفقهاء منه.

الملتزم هو ما بين الركن الذي به الحجر الأسود، والباب - أي باب الكعبة - وذرة أربعة أذرع^(١).

وكيفية الالتزام: «أن يتشبت به ويضع صدره وبطنه عليه وخده الأيمن ويضع يديه فوق رأسه مبسوطتين على الجدار قائمتين»^(٢).

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الالتزام يستحب بعد الفراغ من طواف الوداع فقط^(٣).

وذكر ابن الهمام من الحنفية أنه يستحب الالتزام بعد طواف القدوم وقبل السعي^(٤).

وذكر ذلك النووي عن بعض العلماء ثم حكم بشذوذه فقال: «وذكر الغزالي في الإحياء أنه يأتي الملتزم إذا فرغ من الطواف قبل ركعتيه ثم يصليهما، وقال ابن جرير الطبري: يطوف ثم يصلي ركعتيه ثم يأتي الملتزم ثم يعود إلى الحجر الأسود فيستلمه ثم يخرج إلى الصفا. وكل هذا شاذ مردود على قائله لمخالفته الأحاديث الصحيحة، بل الصواب الذي تظاهرت به الأحاديث الصحيحة ثم نصوص الشافعي وجماهير الأصحاب، وجماهير العلماء من غير أصحابنا أنه لا يشتغل عقب صلاة الطواف بشيء، إلا استلام الحجر الأسود ثم الخروج إلى الصفا»^(٥).

والوارد عن رسول الله ﷺ أنه فعله يوم الفتح. ففي سنن أبي داود عن عبد الرحمن بن أبي صفوان قال: «لما فتح رسول الله ﷺ مكة انطلقتُ فرأيت النبي ﷺ قد خرج من الكعبة هو وأصحابه وقد استلموا الباب من

(١) المبدع ٣ / ٢٥٧، المغني ٥ / ٣٤٢. وما روي أن الملتزم بين الركن والمقام خطأ. فالرواية في الموطأ وغيره (والباب) قاله الزرقاني في شرحه للموطأ ٢ / ٥٣١، وراجع شرح فتح القدير ٢ / ٥٠٨.

(٢) شرح فتح القدير ٢ / ٤٥٧؛ وراجع المجموع ٨ / ١٩٣.

(٣) الهداية مع شرح فتح القدير ٢ / ٥٠٩؛ الأم ٢ / ١٨٧؛ المجموع ٨ / ١٩٢؛ مواهب الجليل ٣ / ١١٢؛ المغني ٥ / ٣٤٢.

(٤) شرح فتح القدير ٢ / ٤٥٧.

(٥) المجموع ٨ / ٧٢.

الركن إلى الحطيم ووضعوا خدودهم على البيت ورسول الله ﷺ وسطهم^(١).
وعن عمرو بن شعيب عن أبيه قال: طفت مع عبد الله فلما جئنا دبر
الكعبة قلت: ألا تتعوذ، قال: نعوذ بالله من النار ثم مضى حتى استلم الحجر،
وأقام بين الركن والباب فوضع صدره ووجهه، وذراعيه، وكفيه هكذا،
وبسطهما بسطاً ثم قال: هكذا رأيت رسول الله ﷺ يفعلها^(٢).
قال ابن القيم - رحمه الله تعالى - : «فهذا يحتمل أن يكون في وقت
الوداع، وأن يكون في غيره»^(٣).

قلتُ: و أياً ما كان وقت الالتزام فإنه لا شك يعرقل حركة الطائفتين
ويتسبب في ازدحامهم حيث إن القاصدين للملتزم والمنصرفين منه يقطعون
طريق الطائفتين إضافة إلى ما يسببه رغبة الكثير من الطائفتين استلام
الحجر الأسود من زحام في ذلك الموضع، وهذا الموضع بطبيعته أضيق مكان
حول الكعبة نتيجة لوجود مقام إبراهيم عليه السلام قريباً منه^(٤).

فالذي أراه - والله أعلم - أن من يرغب الالتزام يجب عليه أن ينظر في
كثرة الطائفتين، فإن كانوا كثيراً فليس له أن يجلب مصلحة لنفسه ويلحق
الضرر بغيره، أو يفعل أمراً مستحباً وهو الالتزام ويترك واجباً أو يفعل
محرمًا، والواجب هو ترك أذى المؤمنين، والمحرم هو إيذاؤهم، والله سبحانه
وتعالى يقول: ﴿وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدْ احْتَمَلُوا
بِهَتَانًا وَإِثْمًا مَبِينًا﴾ [الأحزاب: ٥٨].

وقد رأينا في المبحثين السابقين كلام الفقهاء - رحمهم الله - حول
استلام الحجر، و الرمل في الطواف حال الزحام، وتشديدهم في تجنب أذى
نفسه أو غيره، فتسامحوا في ترك سنة مقابل المحافظة على أمر ضروري
وهو حفظ النفس، وهو أحد مقاصد الشريعة. والله أعلم.

(١) سنن أبي داود ٢ / ٤٥١، كتاب المناسك، باب [٥٥] وسكت عنه، وقال المنذري: " وفي إسناده يزيد بن أبي
زيد تفرد به عن مجاهد ". انظر: مختصر سنن أبي داود ٢ / ٣٨٥.

(٢) سنن أبي داود ٢ / ٤٥٢، كتاب المناسك، باب [٥٥]، وسكت عنه. قال المنذري: «وأخرجه ابن ماجه وقد
تقدم الكلام على عمرو بن شعيب وروى عنه هذا الحديث المثنى بن الصباح، ولا يحتج به. وقوله: (عن أبيه)
هو شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو، وقد سمع شعيب من عبد الله بن عمرو على الصحيح، ووقع في
كتاب ابن ماجه عن أبيه عن جده، فيكون شعيب ومحمد طافا جميعاً مع عبد الله». انظر: مختصر سنن
أبي داود ٢ / ٣٨٦.

(٣) زاد المعاد ١ / ٥٠٢.

(٤) راجع إن شئت صدر المبحث السابع من هذا البحث لمعرفة السعة المترتبة لهذا المكان.

المبحث السادس: الزحام بسبب الأعمال المبتدعة، وموقف الفقهاء منها.

يعمل بعض الحجاج والمعتمرين والطائفين بعض الأعمال التي لم تكن من هدي الرسول ﷺ، ولا صحابته لكنها أمور محدثة، وهذه الأعمال لا شك تعرقل حركة سير الطائفين. ومن هذه الأعمال: التعلق بأستار الكعبة، واستلام الركنين الشاميين، والتمسح بجدران مقام إبراهيم، والدعاء عن طريق القراءة من كتيب أدعية يسمى (المنسك)، ونحو ذلك، وسوف أذكر موقف الفقهاء - رحمهم الله تعالى - من هذه الأعمال:

أولاً: التعلق بأستار الكعبة و التمسح بجدرانها واستلام الركنين الشاميين.

استحسن بعض الفقهاء تقبيل الأركان الثلاثة أو غيرهن من البيت، مع تقريره أن ذلك ليس بسنة رسول الله ﷺ، وأن الاتباع يقتضي عدم التقبيل، ومثل هذا القول يكون مستنداً للعامّة لمثل هذا العمل و الحق أحق أن يتبع، وقد أمرنا بالاتباع ولم نؤمر بالابتداع، ولنا في رسول الله ﷺ وصحابته رضوان الله عليهم أسوة حسنة حيث وجهنا لذلك سبحانه وتعالى فقال: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِّمَن كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الْآخِرَ وَذَكَرَ اللَّهَ كَثِيرًا﴾ [الأحزاب: ٢١].

وأرشدنا رسول الله ﷺ بقوله: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي تمسكوا بها وعضوا عليها بالنواجذ، وإياكم ومحدثات الأمور فإن كل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة»^(١).

فمما قيل في استحسان التقبيل ما جاء في مغني المحتاج: «والمراد بعدم تقبيل الأركان الثلاثة إنما هو نفي كونه سنة فلو قبلهن أو غيرهن من البيت لم يكن مكروهاً، ولا خلاف الأولى بل يكون حسناً كما نقله في الاستقصاء عن نص الشافعي، وقال: وأي البيت قبل فحسن غير أننا نؤمر بالاتباع. قال

(١) رواه أبو داود ١٥/٥ كتاب السنة، باب [٦]، و الترمذي ٥ / ٤٤ كتاب العلم، باب [١٦]. وقال: «هذا حديث حسن صحيح».

الإسنوي: فتفطن له فإنه أمر مهم»^(١).

وجاء في البحر الرائق: «واعلم أنه قد صرح في غاية البيان أنه لا يجوز استلام غير الركنين، وهو تساهل فإنه ليس فيه ما يدل على التحريم، وإنما هو مكروه كراهة التنزيه، والحكمة في عدم استلامهما أنهما ليسا من أركان البيت حقيقة؛ لأن بعض الحطيم من البيت فيكون الركنان إذن وسط البيت»^(٢).

قلت: كيف يكون حسناً؟ وكيف يكون مكروهاً كراهة التنزيه ما لم يكن من هديه ﷺ، وقد أنكر ابن عباس على معاوية رضي الله عنهما فيما رواه الإمام أحمد و الترمذي عن أبي الطفيل قال: «كنت مع ابن عباس ومعاوية لا يمر بركن إلا استلمه. فقال ابن عباس: إن رسول الله ﷺ لم يستلم إلا الحجر واليمني. فقال معاوية: ليس شيء من البيت مهجوراً. زاد أحمد من طريق مجاهد: فقال ابن عباس: لقد كان لكم في رسول الله ﷺ أسوة حسنة. فقال معاوية: صدقت»^(٣).

قال ابن حجر: «قال بعض أهل العلم: اختصاص الركنين مبين بالسنة ومستند التعميم القياس»^(٤).

قال النووي - رحمه الله تعالى - : «معاوية وابن الزبير لم يروياه عن النبي ﷺ بل أخذاه باجتهادهما، وهو مخالف للأحاديث الصحيحة، وقد خالفهما فيه ابن عمر وابن عباس وجمهور الصحابة فالصواب أنه لا يسن استلام الركنين الشاميين»^(٥).

وأما قول معاوية: «ليس شيء من البيت مهجوراً فقد أجاب عنه

(١) مغني المحتاج ١ / ٤٨٨.

(٢) البحر الرائق ٢ / ٣٥٥.

(٣) رواه الترمذي ٣ / ٢٠٤، كتاب الحج، باب (٣٥). قال الترمذي: " حديث ابن عباس حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم أن لا يستلم إلا الحجر والركن اليماني.

وأخرجه البخاري في صحيحه معلقاً ٢/١٦٢، كتاب الحج، باب (٥٩)، وراجع فتح الباري لابن حجر ٢٦٨/٧.

(٤) فتح الباري ٧ / ٢٦٩.

(٥) المجموع ٨ / ٢٨.

الشافعي - رحمه الله - بقوله «الذي فعل ابن عباس أحب إلي لأنه كان يرويه عن النبي ﷺ، وقد رواه عمر عن رسول الله ﷺ وليس ترك استلام الركنين اللذين يليان الحجر الأسود يدل على أن منهما مهجوراً وكيف يهجر ما يطاف به، ولو كان ترك استلامهما هجراناً لكان ترك استلام ما بين الأركان هجراناً لها»^(١).

وقال في موضع آخر: «غير أننا نؤمر بالاتباع وأن نفعل ما فعل رسول الله ﷺ والمسلمون، فإن قال: فكيف لم تأمر باستلام الركنين اللذين يليان الحجر؟ قلنا: لا نعلم النبي ﷺ استلمهما، ورأينا أكثر الناس لا يستلمونهما. فإن قال: فإننا نرى ذلك. قلنا: الله أعلم، أما الحجة في ترك استلامهما فهي كترك استلام ما بقي من البيت، فقلنا نستلم ما رؤي النبي ﷺ يستلمه دون ما لم ير يستلمه»^(٢).

ثانياً: التمسح بالجدار الزجاجي والنحاسي المحيط بمقام إبراهيم والوقوف لمشاهدته.

يعمد الكثير من الطائفتين إلى الوقوف عند مقام إبراهيم ومسحه، وهذه من البدع القديمة أشار إليها الفقهاء القدامى - رحمهم الله - وأنكروها، وهذا العمل إضافة إلى كونه على خلاف هدي المصطفى ﷺ ينشأ عنه زحام كبير يلحق الضرر بالطائفتين فيكون فعله حراماً من الوجهين، وجه كونه بدعة محدثة، ووجه إلحاق الضرر والأذى بالمؤمنين، ومما قاله العلماء في حكم ذلك «وظاهره أنه لا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه إجماعاً فسائر المقامات أولى، ونقل الفضل عنه - أي الإمام أحمد - كراهة مسه، وفي منسك ابن الزاغواني فإذا بلغ مقام إبراهيم فليمس الصخرة بيده وليمكن منها كفه»^(٣).
«وفي منسك سعيد بن أبي عروبة عن قتادة قال: لم يؤمروا بمسحه

(١) الأم ٢ / ١٤٦.

(٢) الأم ٢ / ١٤٧؛ وراجع: المدونة ١ / ٣٦٣؛ المغني ٥ / ٢٢٥؛ المبسوط ٤ / ٤٩؛ القرى لقاصد أم القرى ص (٢٨٩).

(٣) المبدع ٣ / ٢٢٣.

ولقد تكلفت هذه الأمة شيئاً لم يتكلفه أحد قبلهم، ولقد كان أثر قدميه فيه فمزالوا يمسحونه حتى أماح»^(١).

ثالثاً: قراءة الدعاء من كتيب يسمى (المنسك).

يوجد في الأسواق كتيبات يطلق عليها (منسك) وقد قسم فيها الدعاء إلى أشواط ومقامات، فلكل شوط دعاء، ولكل مقام دعاء خاص به.. وهكذا، وتخصيص دعاء معين لكل شوط ولكل مقام خلاف السنة إلا ما أثر عنه ﷺ فيما رواه أبو داود عن عبد الله ابن السائب رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول ما بين الركنين: «ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار»^(٢).

والواقع المشاهد أن الدعاء عبر هذه الكتيبات من مسببات الزحام حيث إن بعض الطائفين لو فرغ من الشوط ولم يفرغ من قراءة الدعاء المخصص لهذا الشوط وقف ليكمل الدعاء، وهذا الوقوف ينتج عنه الزحام، وقد قرر الفقهاء أنه لا يتعين شيء من الدعاء في مشاهد الحج، بل قد قالوا: إن التوقيت في الدعاء يذهب رقة القلب فاستحبوا أن يدعو كل أحد بما يحضره ليكون أقرب للخشوع^(٣).

(١) الفروع لابن مفلح ٣ / ٢٧٢؛ وراجع اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى ص (١٧٥)؛ فقد نقل الإجماع على أنه لا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه؛ وكشاف القناع ٢ / ٥٦٤؛ ومفيد الأنام ص (٢٧٤-٢٧٥).

(٢) سنن أبي داود ٢ / ٤٤٨، كتاب المناسك، باب [٥٢]، وسكت عنه.

(٣) المبسوط ٤ / ٩؛ البحر الرائق ٢ / ٣٥١؛ وراجع: مغني المحتاج ١ / ٤٨٩؛ وزاد المعاد ١ / ٤٥٥.

المبحث السابع: الزحام بسبب صلاة ركعتي الطواف خلف مقام إبراهيم، وموقف العلماء منه.

مقام إبراهيم هو الحجر الذي استعان به إبراهيم عليه السلام على رفع القواعد من البيت والجدران، حيث كان عليه السلام يقف عليه، ويناوله ولده إسماعيل، وقد كان ملتصقاً بجدار البيت حتى آخره عمر بن الخطاب رضي الله عنه في إمارته ناحية الشرق بحيث يتمكن الطواف منه، ولا يشوشون على المصلين عنده بعد الطواف لأن الله سبحانه وتعالى قد أمر بالصلاة عنده بعد الطواف حيث قال: ﴿وَاتَّخِذُوا مِنْ مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلِّئًا﴾^(١).

«و المكان الذي بين الكعبة ومقام إبراهيم يمثل عنق الزجاجة حيث تتحصر الجموع الحاشدة من الطائفين الذين يسيرون في متسع عرضه (٢٤م) إلى مكان عرضه (١٢م) عند المقام مما يترتب عليه ازدحام خانق خلال ساعات الذروة، ويزداد الموقف خطورة مع قيام بعض الحجاج بإشغال المنطقة خلف المقام لتأدية ركعتي الطواف»^(٢).

وقد اختلف الفقهاء في ركعتي الطواف هل هما واجبتان أو هما سنة^(٣)؟ والذي يعيننا هنا هو مكان أدائهما، وهو الأمر الذي اتفق الفقهاء على التوسعة فيه إلا أن الكثير من الحجاج والمعتمرين يصرون على تأدية ركعتي الطواف خلف المقام مباشرة، وقد رأيت عند المقام بعض الحجاج يعملون حاجزاً بشرياً بشكل دائري على بعض من يؤديون ركعتي الطواف، وهذا والله فيه من الأذى والضرر الشيء الكثير. وقد ذكرت آنفاً أن الأمر فيه ولله الحمد سعة، فقد نص الفقهاء - رحمهم الله تعالى - على أن الأفضل في أداء الركعتين خلف المقام فهو خلاف في الأفضلية فقط، وإلا حيث أداها أجزاء، بل لو تركها أجزاء طوافه ووقع صحيحاً حتى عند من يقول بوجوبهما. جاء في المجموع: «قال الرافعي ركعتا الطواف وإن أوجبناها

(١) البقرة: ١٢٥؛ وانظر فيما سبق: تفسير ابن كثير ١ / ٣٨٤، ١ / ١٧٠؛ وراجع: حاشية الدسوقي ٢ / ٤٢؛ وللمزيد حول الأقوال في المقصود بمقام إبراهيم راجع: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢ / ١١٣.

(٢) الزحام في المسجد الحرام الظاهرة والأسباب والمعالجة، ص ١٩.

(٣) راجع: المغني ٥ / ٢٢٢؛ شرح فتح القدير ٢ / ٤٩٣؛ المجموع ٨ / ٥٥؛ الهداية مع شرح فتح القدير ٢ / ٤٥٦؛ الفروع ٣ / ٢٧٢.

فليستا بشرط في صحته، ولا ركناً منه بل يصح الطواف بدونهما... قال إمام الحرمين: ومما يتعين التنبية له، إنّنا وإن فرعنا على وجوب الركعتين وحكمنا بأنهما معدودتان من الطواف فلا ينتهي الأمر إلى تنزيلهما منزلة شوط من أشواط الطواف؛ لأن تقدير هذا يتضمن الحكم بكونهما ركناً من أركان الطواف الواقع ركناً، ولم يصل إلى هذا أحد»^(١).

وفيما يلي أذكر نصاً من أحد الكتب المعتمدة لكل مذهب من المذاهب الأربعة يصرح بالتوسعة في مكان أداء الركعتين:

١- قال ابن حجر: «قال ابن المنذر... أجمع أهل العلم على أن الطائف تجزئه ركعتا الطواف حيث شاء»^(٢).

٢- قال ابن عابدين: «وفي اللباب: ولا تختص بزمان ولا مكان ولا تفوت، فلو تركها لم تجبر بدم، ولو صلاها خارج الحرم ولو بعد الرجوع إلى وطنه جاز ويكره. ويستحب مؤكداً أداءها خلف المقام، ثم في الكعبة، ثم في الحجر تحت الميزاب، ثم كل ما قرب من الحجر، ثم باقي الحجر ثم ما قرب من البيت، ثم المسجد، ثم الحرم، ثم لا فضيلة بعد الحرم إلا الإساءة»^(٣).

٣- قال ابن عبد البر: «فإذا فرغ من طوافه صلى خلف المقام إن أمكنه ركعتين، وإلا فحيث تيسر له من المسجد ما خلا الحجر»^(٤).

٤- قال النووي: «يستحب أن يصليهما خلف المقام، فإن لم يفعل ففي الحجر تحت الميزاب، وإلا ففي المسجد، وإلا ففي الحرم، فإن صلاهما خارج الحرم في وطنه أو غيره من أقطار الأرض صحت وأجزأته... وذكر القاضي حسين في تعليقه: أنه إذا لم يصلهما حتى يرجع إلى وطنه، فإن قلنا: هما واجبتان صلاهما وإن قلنا: سنة فهل يصليهما؟ فيه الخلاف في قضاء النوافل إذا فاتت. وهذا الذي قاله شاذ وغلط، بل الذي نص عليه الشافعي،

(١) المجموع ٨ / ٥٦.

(٢) فتح الباري ٧ / ٢٨٥.

(٣) حاشية رد المحتار ٢ / ٤٩٩؛ وراجع الهداية مع شرح فتح القدير ٢ / ٤٥٦.

(٤) الكافي في فقه أهل المدينة ١ / ٣١٨.

- وأطبق عليه الأصحاب الجزم بأنه يصليهما حيث كان ومتى كان»^(١).
- ٥- قال ابن قدامة: «يسن للطائف بعد فراغه ركعتين، ويستحب أن يركعهما خلف المقام... وحيث ركعهما ومهما قرأ فيهما جاز»^(٢).
- ٦- ترجم الإمام البخاري في صحيحه: «باب من صلى ركعتي الطواف خارجاً من المسجد، وصلى عمر رضي الله عنه خارجاً من المسجد»^(٣).
- قال ابن حجر: «هذه الترجمة معقودة لبيان أجزاء صلاة ركعتي الطواف في أي موضع أراد الطائف، وإن كان ذلك خلف المقام أفضل وهو متفق عليه إلا في الكعبة أو الحجر»^(٤).

(١) المجموع ٨ / ٥٧؛ وراجع مغني المحتاج ١ / ٤٩١.
(٢) المغني ٥ / ٢٣١ - ٢٣٢؛ وراجع: كشف القناع ٢ / ٥٦٣؛ والفروع ٣ / ٣٧٢.
(٣) الجامع الصحيح ٢ / ١٦٥، كتاب الحج، باب [٧١].
(٤) فتح الباري ٧ / ٢٨٣.

المبحث الثامن: الزحام بسبب تكرار العمرة، وموقف الفقهاء منه.

يحصل أن كثيراً من المسلمين وخصوصاً ممن يقدمون من خارج بلاد الحرمين الشريفين لأداء مناسك الحج أو العمرة ينتهزون فرصة وجودهم، وقربهم من بيت الله فإذا فرغوا من أداء نسكهم، صاروا يخرجون إلى الحل ليحرموا بعمرة لأنفسهم، أو بقصد إهداء ثوابها لأحد أقاربهم، فمرةً لأمه، والثانية لأبيه، والثالثة لأخيه.. وهلمَّ جرّاً، وقد سبق أن يسر الله لي وبحث هاتين المسألتين ببحثين منفردين^(١) أذكر منهما في هذا البحث ماله علاقة بموضوعه، فأقول مستعيناً بالله:

المسألة الأولى: تكرار العمرة لنفسه:

ذكرت في المسألة الأولى من بحث (تكرار العمرة والإكثار منها) أقوال الفقهاء في حكم العمرة وخلصتُ إلى أن من قال بوجوبها أو استحبابها لم يستثن أحداً إلا أصحاب القول الثالث وهي رواية عن الإمام أحمد، فقد فرقوا بين المكي وغيره فقالوا بوجوبها على غير المكي، أما المكي فليس عليه عمرة أصلاً حيث يكفيه طوافه بالبيت عن العمرة، بل قد أشرتُ في مقدمة البحث إلى اعتبار شيخ الإسلام ابن تيمية ترك الطواف بالبيت والعدول عنه إلى الاعتمار بدعة حيث لم يفعله السلف فقال: «وهذا الذي ذكرناه مما يدل على أن الطواف أفضل، فهو يدل على أن الاعتمار من مكة وترك الطواف ليس بمستحب، بل المستحب هو الطواف دون الاعتمار، بل الاعتمار حينئذ هو بدعة، لم يفعله السلف، ولم يؤمر بها في الكتاب والسنة، ولا قام دليل شرعي على استحبابها، وما كان كذلك فهو من البدع المكروهة باتفاق العلماء»^(٢).

وقد وافقه على هذا القول أحد المحققين من مذهب الإمام الشافعي رحمه الله وهو المحب الطبري رحمه الله فقد أختار أن كثرة الطواف بالبيت

(١) البحث الأول: «تكرار العمرة والإكثار منها دراسة فقهية مقارنة»، منشور في مجلة المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة، السنة الحادية عشرة - العدد الثالث عشر ١٤٢١ هـ.
والمبحث الثاني: «مدى مشروعية إهداء ثواب القرب إلى الموتى»، منشور في مجلة العدل، العدد السابع - رجب ١٤٢١ هـ.

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٦/٢٦٤.

للمكي أفضل من العمرة لكنه لم يذهب إلى تبديع من فعل ذلك، كما فعل شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، بل حتى لم يُقَلَّ بالكراهة، فقد ورد قوله: «على أننا لا ندعي كراهة تكرارها، بل نقول إنها عبادة كثيرة الفضل، عظيمة الخطر، لكن الاشتغال بتكرار الطواف في مثل مدتها أفضل من الاشتغال بها والله أعلم»^(١).

وقد استدل شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى على عدم مشروعية العمرة المكية بما يلي^(٢):

١ - أن الخروج للحل للإحرام بعمرة لم يفعله أحد على عهد رسول الله ﷺ قط إلا عائشة - رضي الله عنها - في حجة الوداع مع أن النبي ﷺ لم يأمر به، بل أذن فيه بعد مراجعتها إياه، وأما الصحابة الذين حجوا معه حجة الوداع كلهم من أولهم إلى آخرهم فلم يخرج منهم أحد لا قبل الحجة ولا بعدها، لا إلى التعميم، ولا إلى الحديبية ولا إلى الجعرانة ولا غير ذلك لأجل العمرة، وكذلك أهل مكة المستوطنين لم يخرج أحد منهم إلى الحل لعمرة، وكذلك أصحابه الذين كانوا مقيمين بمكة من حين فتح مكة من شهر رمضان سنة ثمان إلى أن توفي لم يعتمر أحد منهم من مكة، ولم يخرج أحد منهم إلى الحل ويُهَلَّ منه، ولم يعتمر النبي ﷺ وهو بمكة قط لا من الحديبية، ولا من الجعرانة، ولا غيرهما، بل قد اعتمر أربع عمر: ثلاث منفردة، وواحدة مع حجته وجميع عمره يكون فيها قادماً إلى مكة لا خارجاً منها إلى الحل^(٣). ومن توهم أن النبي ﷺ خرج من مكة فاعتمر من الحديبية، أو الجعرانة فقد غلط غلطاً فاحشاً منكرأً، لا يقوله إلا من كان من أبعد الناس عن معرفة سنة النبي ﷺ وسيرته، وإن كان غلط في الاحتجاج بذلك على العمرة من مكة طوائف من أكابر أعيان العلماء، فقد ظهر أن النبي ﷺ وأصحابه جميعهم لم يعتمر أحد منهم في حياته من مكة

(١) القرى لقاصد أم القرى ص (٢٣٤).

(٢) نقلت الأدلة من مجموع الفتاوى بتصريف وسوف أشير بإذن الله تعالى إلى موضع الدليل في حينه.

(٣) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٥٢/٢٦ - ٢٥٣.

بعد فتح مكة ومصيرها دار إسلام إلا عائشة رضي الله عنها^(١).

٢ - كان المسلمون من حين بُعث النبي ﷺ إلى أن توفي إذا كانوا بمكة لم يكونوا يعتمرون من مكة، بل كانوا يطوفون ويحجون من العام إلى العام وكانوا يطوفون في كل وقت من غير اعتمار، فكان هذا مما يوجب العلم الضروري أن المشروع لأهل مكة إنما هو الطواف، وأن ذلك هو الأفضل لهم من الخروج للعمرة إذ من الممتنع أن يتفق النبي ﷺ وجميع أصحابه على عهده على المداومة على المفضول وترك الأفضل، فلا يفعل أحد منهم الأفضل، ولا يرغبهم فيه النبي ﷺ فهذا لا يقوله أحد من أهل الإيمان^(٢).

٣ - أن أصحاب السنن إذا أرادوا ذكر ماجاء من السنة في العمرة من مكة لم يكن معهم إلا قضية عائشة رضي الله عنها، ومن المعلوم أن ما دون هذا تتوفر الهمم والدواعي على نقله، فلو كان أهل مكة كلهم بل أو بعضهم على عهد النبي (يخرجون إلى الحل فيعتمرون منه لنقل ذلك، كما نقل خروجهم في الحج إلى عرفات)^(٣).

٤ - أن العمرة جماعها الطواف بالبيت، وبين الصفا والمروة، وذلك من نفس الحرم، وهو في الحرم دائماً، والطواف بين الصفا والمروة تابع في العمرة ولهذا لا يفعل إلا بعد الطواف، ولا يتكرر فعله لا في حج ولا عمرة، فالمقصود الأكبر من العمرة هو الطواف، وذلك يمكن أهل مكة بلا خروج من الحرم، فلا حاجة إلى الخروج منه^(٤).

٥ - أن الطواف والعكوف هو المقصود للقادم إلى مكة، وأهل مكة متمكنون من ذلك، ومن كان متمكناً من المقصود بلا وسيلة لم يؤمر أن يترك المقصود ويشتغل بالوسيلة، إذ من المعلوم أن مشي الماشي حول البيت طائفاً هو العبادة المقصودة، وأن مشيه من الحل هو وسيلة إلى ذلك وطريق، فمن ترك

(١) المصدر السابق ٢٦/٢٥٥.

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٦/٢٥٦.

(٣) المرجع السابق ٢٦/٢٥٨ - ٢٥٩.

(٤) المرجع السابق (٢٦/٢٦٢).

المشي من هذا المقصود الذي هو العبادة، واشتغل بالوسيلة فهو ضال جاهل بحقيقة الدين، وهو أشد من جهل من كان مجاوراً للمسجد يوم الجمعة يمكنه التبكير إلى المسجد، والصلاة فيه، فذهب إلى مكان بعيد ليقصد المسجد منه وفوت على نفسه ما يمكن فعله في المسجد من الصلاة المقصودة^(١).

٦ - أن الاعتمار «افتعال»، من عمر يعمر والإسم فيه "العمرة" قال تعالى: ﴿فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوْ اعْتَمَرَ﴾ [البقرة: ١٥٨]. وقال تعالى: ﴿أَجْعَلْتُمْ سِقَايَةَ الْحَاجِّ وَعِمَارَةَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [التوبة: ١٩]. وعمارة المساجد إنما هي بالعبادة فيها وقصدها لذلك، لأن الله يقول: ﴿إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَاجِدَ اللَّهِ مِنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَآتَى الزَّكَاةَ وَلَمْ يَخْشَ إِلَّا اللَّهَ﴾ [التوبة: ١٨]. والمقيم بالبيت أحق بمعنى العمارة من القاصد له. ولهذا قيل: العمرة هي الزيارة، لأن المعتمر لابد أن يدخل من الحل، وذلك هو الزيارة، وأما الأولى فيقال لها عمارة، ولفظ العمارة أحسن من لفظ عمرة، وزيادة اللفظ يكون لزيادة المعنى، وإذا كان كذلك فالمقيم في البيت طائفاً فيه، وعامراً له بالعبادة، قد أتى بما هو أكمل من معنى المعتمر، وأتى بالمقصود بالعمرة فلا يستحب له ترك ذلك بخروجه عن عمارة المسجد، ليصير بعد ذلك عامراً له، لأنه استبدال الذي هو أدنى بالذي هو خير^(٢).

٧ - ما رواه سعيد بن منصور في سننه عن طاووس وهو من أجل أصحاب ابن عباس قال الذين يعتمرون من التعيم ما أدري أيؤجرون عليها أم يعذبون؟ قيل: فلم يعذبون؟ قال لأنه يدع الطواف بالبيت، ويخرج إلى أربعة أميال ويجيء، وإلى أن يجيء من أربعة أميال قد طاف مائتي طواف. وكلما طاف بالبيت كان أفضل من أن يمشي في غير شيء.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية ذكر أبو طالب قول طاووس هذا عند الإمام أحمد فأقره^(٣).

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (٢٦٢/٢٦) وقارن القرى لقاصد أم القرى ص (٣٣٣).

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٦٢/٢٦ - ٢٦٣.

(٣) المرجع السابق ٢٦٥/٢٦. وقد استشهد به المحب الطبري في القرى ص (٣٣٣) ولم أوقف على إسناده. قال الطبري: «ومراده بالتعذيب - والله أعلم - إتماعه نفسه لا أن الله يعذبه على ذلك» القرى ص (٣٣٤).

٨ - وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «لأن أصوم ثلاثة أيام، أو أتصدق على عشرة مساكين أحب إلي من أن أعتمر العمرة التي اعتمرت من التعميم»^(١).

٩ - وروى عبد الرزاق في مصنفه: قال أخبرني من سمع عطاء يقول طواف سبْعٍ خَيْرٍ لَكَ مِنْ سَفَرِكَ إِلَى الْمَدِينَةِ، قَالَ فَآتِي جُدَّةً؟ قَالَ: لَا، إِنَّمَا قَدْ أَمَرْتُمْ بِالطَّوَافِ، قَالَ قُلْتَ: فَأَخْرَجَ إِلَى الشَّجَرَةِ فَأَعْتَمَرُ مِنْهَا؟ قَالَ: لَا^(٢).

١٠ - وروى أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه حدثنا وكيع، عن سفيان، عن أسلم المنقري قال: قلت لعطاء: أخرج إلى المدينة أهل بعمره من ميقات النبي ﷺ؟ قال: طوافك بالبيت أحب إلي من سفرك إلى المدينة^(٣).
(الذي أختاره في تكرار العمرة لنفسه):

فقهاء المذاهب الأربعة متفقون على أن العمرة من مكة مشروعة في الجملة قال شيخ الإسلام ابن تيمية: «وهذا مما لا نزاع فيه، والأئمة متفقون على جواز ذلك»^(٤)، بل قد ذكر الفقهاء أن ميقات المكي هو الحل: جاء في الهداية: «ومن كان بمكة فوقته في الحج الحرم وفي العمرة الحل»^(٥).

وجاء في الكافي في فقه أهل المدينة: «والمكي يحرم بحجه من مكة ويحرم لعمرته من أي الحل شاء»^(٦).
وجاء في المهذب: «ومن كان من أهل مكة وأراد الحج فميقاته من مكة، وإن أراد العمرة فميقاته من أدنى الحل»^(٧).

(١) لم أقف على تخريجه وقد ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية في مجموع الفتاوى ٢٦٥/٢٦.
(٢) عزاه شيخ الإسلام ابن تيمية إلى عبد الرزاق ولم أقف عليه فيه بعد البحث وراجع مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٦٦/٢٦.

(٣) الكتاب المصنف لابن أبي شيبة ١١٣/٤ كتاب الحج، باب (في الطواف أفضل أم العمرة).
وكيع هو ابن الجراح بن ملبح الرؤاسي أبو سفيان الكوفي: ثقة حافظ عابد، انظر التقريب ص (٥٨١)، وسفيان هو ابن سعيد بن مسروق الثوري أبو عبد الله الكوفي: ثقة حافظ فقيه عابد إمام حجة. انظر التقريب ص (٢٤٤)، وأسلم المنقري يكنى أبا سعيد: ثقة. انظر التقريب ص (١٠٥) وإسناده صحيح.

(٤) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٦٦/٢٦٩.

(٥) الهداية مع شرح فتح القدير ٢/٤٢٨. وراجع تبين الحقائق ٨/٢، الدر المختار ورد المحتار عليه ٤٧٨/٢.

(٦) ٢٢٩/١، وراجع بداية المجتهد ١/٢٨٨.

(٧) ٢٧٣/١، وراجع روضة الطالبين ٣/٤٣.

وجاء في الإقناع وشرحه: "وأهل مكة ومن بها" أي بمكة (من غيرهم سواء كانوا في مكة أو في الحرم) كمنى ومزدلفة (إذا أرادوا العمرة فمن الحل)^(١).

وجاء في المحلى: "ومن كان من أهل مكة فأراد الحج فميقاته منازل مكة، وإن أراد العمرة فليخرج إلى الحل فيحرم منه"^(٢).

وقد ورد أن رسول الله ﷺ حَدَّ لأهل مكة التنعيم، فقد روى أبو بكر بن أبي شيبة قال: حدثنا ابن عليّة عن ابن عون عن ابن سيرين قال: حد للناس خمسة: لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل مكة التنعيم... الحديث^(٣).

وهذا وإن كان مرسلاً إلا أن إسناده صحيح فابن عليّة هو إسماعيل بن إبراهيم الأسدي البصري: ثقة حافظ. وابن عون هو عبد الله البصري: ثقة ثبت فاضل. وابن سيرين هو محمد بن سيرين البصري: ثقة ثبت كبير القدر ذكر ذلك ابن حجر^(٤). قال ابن عبد البر: «فمراسيل سعيد بن المسيب، ومحمد بن سيرين، وإبراهيم النخعي عندهم صحاح»^(٥).

وروى أيضاً عن ابن عباس رضي الله عنهما وهو القائل: "ليس على أهل مكة عمرة" أنه قال: «لا يضركم يا أهل مكة أن لا تعتمروا، فإن أبيتم فاجعلوا بينكم وبين الحرم بطن الوادي»^(٦).

(١) ٤٦٨/٢، وراجع المغني ٥٨/٥.

(٢) ٦٤/٧، وقد نقل الإجماع على أن ميقات العمرة للمكي من الحل في مراتب الإجماع ص (٤٦).

(٣) الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار الموسوم بـ (الجزء المفقود) ص (٢٨١ - ٢٨٢). حيث طبع بعد طبع ما وجد من الكتاب وهو يمثل القسم الأول من الجزء الرابع وقد نشرته دار عالم الكتب للنشر والتوزيع عام ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م بتحقيق عمر غرامه العمري.

وأخرجه الفاكهي في أخبار مكة في قديم الدهر وحديثه ٥٦/٥ بسند آخر عن ابن سيرين وقال المحقق إسناده مرسل، وأخرجه أبو داود في المراسيل ص (١٢٧) كتاب الحج حديث (١٢١) عن ابن سيرين.

(٤) تقريب التهذيب ص (١٠٥ - ٣١٧ - ٤٨٢) حسب ترتيب الرجال.

(٥) التمهيد ٣٠/١.

(٦) رواه أبو بكر بن أبي شيبة بسنده عن ابن عباس. انظر المصنف ٨٧/٤، كتاب الحج باب المكي يريد أن يعتمر من أين يعتمر. وإسناده صحيح، سفيان بن عيينة المكي: ثقة حافظ إمام حجة إلا أنه تغير حفظه بآخره وكان ربما دلس عن الثقات. انظر التقريب ص (٢٤٥).

وعمر بن دينار المكي التابعي ثقة ثبت. انظر التقريب ص (٤٢١).

وابن كيسان هو طاووس: ثقة فقيه فاضل. انظر التقريب ص (٢٨١).

ومع هذا الإجماع لا أستطيع الجزم بعدم المشروعية فضلاً عن تبديع من اعتمر من مكة^(١) أو تضليله، أو تجهيله حيث كان فعله موافقاً لأحد المذاهب الأربعة السنية أو أكثرها فكيف بجمعها كما أشرت إليه في أول الترجيح فإن أئمة هذه المذاهب الأربعة، بل وأصحابهم أئمة في السنة، وفي اللغة وهم أعلم الناس بمقتضى النصوص ودلالاتها ولا يمكن اتفاقهم على باطل، أو بدعة، أو ضلال، لكن يبقى النظر في المفاضلة بينها وبين كثرة الطواف بالبيت وهو أفضل على ما اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢)، والمحِب الطبري من الشافعية^(٣) وهو قول قوي في نظري حيث لم يرد عن النبي ﷺ ولا الصحابة رضوان الله عليهم تكرار العمرة، وورد عنهم تكرار الطواف أثناء مقامهم في مكة، يقول المحِب الطبري: «ولم يذهب أحد إلى كراهة تكرار الطواف بل أجمعوا على استحبابه، وقد روي تكراره والإكثار منه عن كثير من الصحابة، وقد روى عنه ﷺ أنه كان في حجة الوداع يفيض إلى البيت كل ليلة من ليالي منى وفي بعض الأيام... وقد روي أنه ﷺ طاف ثلاثة أسابيع، وصلى خلف المقام ست ركعات وهذا مشهور عن عائشة... وعن نافع قال: كان ابن عمر يطوف سبعة أسابيع بالليل، وخمسة بالنهار، وكان طواف آدم كذلك»^(٤).

(١) إلا أن يَخُصَّ الإكثار بزمان معين كشهر رجب، أو ليلة السابع والعشرين من رمضان بحيث يكثر من العمرة في هذا الزمان بدعوى أن ذلك زمان فاضل، فهذا لا شك أنه من البدع حيث لم يرد ذلك عن رسول الله ﷺ ولا عن الصحابة الكرام - رضوان الله عليهم - يقول الشيخ محمد بن صالح بن عثيمين - رحمه الله: «أما تخصيص ليلة سبع وعشرين من رمضان بعمرة فهذا من البدع وقد سبق لنا أن من شرط المتابعة أن تكون العبادة موافقة للشريعة في أمور ستة وهي السبب، والجنس، والقدر، والكيفية، والزمان، والمكان. فالذين يجعلون ليلة سبع وعشرين وقتاً للعمرة، فقد خالفوا المتابعة بالسبب لأن هؤلاء يجعلون ليلة سبع وعشرين سبباً لمشروعية العمرة، وهذا خطأ فالنبي ﷺ لم يحث أمته على الاعتمار في هذه الليلة، والصحابة رضي الله عنهم وهم أحرص منا على الخير لم يخصوا الاعتمار بهذه الليلة، ولم يحرصوا على أن تكون عمرتهم في هذه الليلة، والمشروع في ليلة القدر هو القيام لقول النبي ﷺ: «من قام ليلة القدر إيماناً واحتساباً غفر له ما تقدم من ذنبه» إلى أن قال: على أننا نقول إن اعتمار الإنسان الذي أتى بعمرة هذا الشهر مرة أخرى فيخرج من مكة إلى التنعيم ليس بمشروع، فإن ذلك لم يرد عن الصحابة وهم أحرص منا على الخير، وهاهو النبي ﷺ فتح مكة في السنة الثامنة في اليوم التاسع عشر أو العشرين من رمضان وبقي عشرة أيام من رمضان وتسعة أيام من شوال، لأنه أقام في مكة تسعة عشر يوماً لم يعتمر في رمضان وهو يدل على أن هذا ليس من المشروع، لأنه لو كان مشروعاً لفعله النبي ﷺ» انظر مجموعة دروس وفتاوى الحرم المكي في الفترة من عام ١٤٠٧هـ - ١٤١١هـ، ٣/١٣٤.

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٤٨/٦.

(٣) القرى لقاصد أم القرى ص (٣٣٤).

(٤) القرى لقاصد أم القرى ص (٢٣٤).

وأكرر هنا ما سبق أن نقلته عن الطبري من قوله: «على أننا لا ندعي كراهة تكرارها، بل نقول: إنها عبادة كثيرة الفضل، عظيمة الخطر، لكن الاشتغال بتكرار الطواف في مثل مدتها أفضل من الاشتغال بها»^(١).

لكن هناك مسألة يحسن في هذا المقام التنبية عليها وهو أن مشروعية الإكثار من الطواف والترغيب فيه إنما يكون في أوقات السعة، أما إذا كان يترتب على تكرار الطواف والإكثار منه التضيق على من يؤدي النسك المفروض وإلحاق الضرر به فهذا أمر غير مشروع، بل قواعد الشريعة تأباه^(٢).

المسألة الثانية: تكرار العمرة قصد إهداء الثواب لغيره.

قررنا في المسألة السابقة أن العمرة المكيّة وإن كانت على الإباحة إلا أنها غير مستحبة بدليل أن الرسول ﷺ وصحابته الكرام والتابعين لهم بإحسان لم يخرجوا إلى الحل ليدخلوا بعمرة، ومن فعل منهم ذلك فهو مؤوّل. وقررنا أن الطواف بالبيت أفضل من العمرة المكيّة بشرطه أيضاً. هذا بالنسبة لمن يعتمر عن نفسه، وكذلك الحال فيمن يعتمر ويهدي ثواب العمرة إلى أحد أقاربه فإن خروجه من مكة إلى الحل ليدخل بعمرة غير مشروع ولو كانت لغيره فالمعتمر هو الشخص نفسه وليس الأم، أو الأب، والعبرة بالفعل، والفعل واقع من شخص واحد فالعمرة الأولى، والثانية، والثالثة من شخص واحد^(٣).

على أن الفقهاء قد اختلفوا في وصول ثواب الأعمال البدنية إذا عملها الحي وأهدى ثوابها إلى الميت فكانوا في ذلك طرفان ووسط.

فالطرف الأول: وهم الحنفية والحنابلة قالوا تجوز نيابة الحي عن الميت في جميع الأعمال البدنية وإذا عملها الحي وأهدى ثوابها للميت نفعه ذلك.

والطرف الثاني: وهم المالكية وبعض الحنفية قالوا لا تجوز النيابة في جميع الأعمال البدنية ومن هنا قالوا إذا عملها الحي وأهدى ثوابها إلى الميت فلا ينفعه ذلك.

(١) المرجع السابق.

(٢) وقد أفردت لذلك مبحثاً مستقلاً في هذا البحث فراجعه إن شئت.

(٣) قارن مجموعة دروس وفتاوى الحرم المكي لابن عثيمين ١٣٥/٣.

وتوسط الشافعية فقالوا: تجوز النيابة فيما ورد فيه نص من الشارع وقد صحَّ عند الإمام الشافعي في ذلك الحج فقط، وصحَّ أصحابه الصيام لورود الحديث الصحيح فيه وقد نسبوه إلى الإمام الشافعي لأنه قد علق القول به على صحة الحديث^(١).

وقد استدل كل فريق على مذهبه بأدلة أثرية ونظرية ليس هذا موضع بسطها وقد بسطتها في بحث (مدى مشروعية إهداء ثواب القرب إلى الموتى) وقد ترجح لي أنه ينبغي الاقتصار على ما ورد فيه نص صحيح من الشارع وهو قضاء الحج والصوم الواجب على الميت، وإبراء ذمته منه، أما وصول ثواب هذا العمل فأمره إلى الله حيث مبناه على القبول، أما ما لم يرد فيه نص وهو بقية القربات غير الصيام والحج الواجب، فالأصل مع القائلين بعدم الإجزاء وعدم وصول الثواب وهو قوله تعالى: ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾ [النجم: ٣٩]. ويسعنا ما وسع سلفنا الصالح في القرون المفضلة.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: «الأمر الذي كان معروفاً بين المسلمين في القرون المفضلة، أنهم كانوا يعبدون الله بأنواع العبادات المشروعة، فرضها ونفلها، من الصلاة، والصيام، والقراءة، والذكر، وغير ذلك، وكانوا يدعون للمؤمنين والمؤمنات، كما أمر الله بذلك لأحيائهم، وأمواتهم، في صلاتهم على الجنازة، وعند زيارة القبور وغير ذلك.

وروي عن طائفة من السلف عند كل ختمة دعوة مجابة، فإذا دعا الرجل عقيب الختم لنفسه، ولوالديه، ولشايخه، وغيرهم من المؤمنين والمؤمنات، كان

(١) راجع هذه الأقوال: شرح فتح القدير ١٤٢/٣، تبين الحقائق ٨٣/٢ - ٨٤، الدر المختار ورد المحتار عليه ٥٩٥/٢، ٥٩٦، ٥٩٧/٢، ٢٤٣/٢ من حاشية رد المحتار، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٢٣/١، إرشاد السالك إلى أفعال المناسك ٥٠٩/٢ - ٥١١، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١١٤/١٧، الموافقات في أصول الشريعة ٢٢٨/٢، المدونة ٤٩١/١، شرح صحيح مسلم ٢٥/٨، ٩٠/١، الأم ٨٩/٢، ٩٨، روضة الطالبين ٢٠٢/٦، مغني المحتاج ٦٧/٣ - ٦٩، المهذب ٦٠٦/١، فتح الباري ١٩٠/٩، ١٨٩/٨، ١٩٦، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ص (٩٩، ٣١٤)، الإقناع وشرحه كشاف القناع ١٧٠/٢ - ١٧١، المنتهى وشرحه ٣٦٢/١، المغني ٥١٩/٣، الإنصاف ٥٥٨/٢، الممتع شرح المقنع ٦٦/٢، مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣٠٩/٢٤، ٣١٤، ٣٦٦، الروح لابن القيم ص (١١٧)، وراجع إن شئت للباحث (مدى مشروعية إهداء ثواب القرب إلى الموتى) والله الموفق.

هذا من الجنس المشروع، وكذلك دعاؤه لهم في قيام الليل، وغير ذلك من مواطن الإجابة.... إلى أن قال: ومع هذا فلم يكن من عادة السلف إذا صلّوا تطوعاً، وصاموا، وحجوا، أو قرأوا القرآن، يهدون ثواب ذلك لموتاهم المسلمين، ولا لخصوصهم، بل كان عادتهم كما تقدم، فلا ينبغي للناس أن يعدلوا عن طريق السلف، فإنه أفضل وأكمل والله أعلم^(١).

وقال الشيخ ابن عثيمين: "لذلك نصح إخواننا عن هذه المسألة وهي تكرار العمرة في سفر واحد، ونقول إن لكل عمرة سفرة، أو بعبارة أخرى ليس في السفرة الواحدة إلا عمرة واحدة، وهذا هو المعروف عن السلف، وخير من أتبعهم سلفنا الصالح.

فإن قال قائل: أريد أن تكون العمرة الأولى لي، والثانية لأبي أو أمي فما حكم ذلك؟

فالجواب: حتى وإن جعلتها لأبيك وأمك فالمعتمر هو أنت وليس الأم والأب والعبرة بالفعل، والفعل واقع على شخص واحد، فالعمرة الأولى منك وكذلك الثانية.

ثم نقول: إن رسول الله ﷺ أنصح الخلق للخلق، وأعلم الخلق بما يرضى الله عز وجل لما قال: «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم صالح ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له»^(٢) ولم يقل ولد صالح يصلي له أو يتصدق عنه، أو يعتمر عنه مع أن السياق في سياق الأعمال، فلو كانت الأعمال عن الأموات مما يشرع لبينه النبي ﷺ.

إذن: فلو سألنا سائل فقال: ماذا ترى، هل الأفضل أن أعتمر لأمي وأبي أو أدعو الله لهما؟

فالجواب: أن الأفضل أن تدعو الله لهما، لأن هذا هو الذي بينه الرسول ﷺ ولسنا بقولنا هذا ننكر على من اعتمر لأبيه، أو أمه، أو يتصدق عنهما.

(١) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٤/٢٢٢.

(٢) رواه مسلم ٣/١٢٥٥ كتاب الوصية باب (٢).

لا. ولكن نقول: إن الأفضل هو اتباع ما أرشدنا إليه النبي ﷺ من الدعاء لهما، واجعل العمل الصالح لك أنت، لأنه سوف يأتيك الوقت الذي تحتاج فيه إلى زيادة الحسنات»^(١).

وما قرره الشيخان فيه الكفاية للرد على من يكرر العمرة قصد إهداء ثوابها.

ثم إن في تكرار العمرة على هذا الوجه تضيق على من يؤدي النسك المفروض خصوصاً في أشهر الحج، وفي العشر الأواخر من شهر رمضان المبارك، حيث يكثر في مثل هذه الأوقات من يؤدي المناسك المفروضة، فيحصل الزحام في المطاف والمسعى، وقد يؤدي إلى هلاك البعض أو إلحاق الضرر به خصوصاً أن فيهم العجزة، والمرضى، وكبار السن، والنساء، وإلحاق الأذى والضرر بالمسلمين ممنوع في الشريعة، فالأمر الذي يتولد منه مفسدة مرفوض في الشريعة ولو كان يجلب مصلحة للفاعل ومن هنا حكم الفقهاء قاعدة (درء المفسد أولى من جلب المصالح) فإذا تعارض مفسدة ومصصلحة قُدم دفع المفسدة غالباً، لأن اعتناء الشارع بالمنهيّات أشد من اعتنائه بالمأمورات^(٢) لهذا كله فإنني أميل إلى عدم مشروعية تكرار العمرة قصد إهداء الثواب.

(١) مجموعة دروس وفتاوى الحرم المكي ١٣٤/٣ - ١٣٥ وانظر مثله في ص ١٤٢، ١٥٤، ١٥٦.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص (٨٧).

المبحث التاسع: الزحام بسبب تكرار الطواف.

لم يختلف الفقهاء في مشروعية تكرار الطواف والإكثار منه، «ولم يذهب أحد إلى كراهة تكراره، بل أجمعوا على استحبابه، وقد روي تكراره والإكثار منه عن كثير من الصحابة، وقد روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه كان في حجة الوداع يفيض إلى البيت كل ليلة من ليالي منى، وفي بعض الأيام... وقد روي أنه صلى الله عليه وسلم طاف ثلاثة أسابيع، وصلى خلف المقام ست ركعات، وهذا مشهور عند عائشة... وعن نافع قال: كان ابن عمر يطوف سبعة أسابيع بالليل، وخمسة بالنهار، وكان طواف آدم كذلك»^(١).

وقد صرح العلماء بأن تكرار الطواف أفضل من تكرار العمرة^(٢).

إلا أن مشروعية الطواف والترغيب في الإكثار منه إنما يكون في أوقات السعة، أما إذا كان يترتب على تكرار الطواف والإكثار منه التضييق على من يؤدي النسك المفروض، ويلحق الضرر به فهذا أمر غير مشروع، بل قواعد الشريعة تأباه، وقد تنبه لذلك بعض العلماء من متأخري الحنفية فقالوا: «إن الصلاة نافلة في زمن الموسم أفضل من الطواف في حق المكي لأجل التوسعة على الغرباء». مع أنهم يقولون بأن الطواف أفضل من صلاة النافلة مطلقاً^(٣).

وقد أفتى فضيلة الشيخ محمد بن صالح بن عثيمين - رحمه الله - فقال: «الذي أوجه إليه أنه في المواسم لا ينبغي للإنسان أن يكثر من الطواف، وخير أسوة لنا في ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم، فإن النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع لم يطف إلا طواف النسك فقط، طاف طواف القدوم، وطاف طواف الإفاضة، وطاف طواف الوداع، مع أنه لو شاء لطاق كل يوم، ولكنه لم يطف ليُعلم منه أن الأحق أحق، فالطائفون الذين قدموا للنسك أحق من الطائفين الذين يطوفون تطوعاً، ولذلك ينبغي للإنسان إذا رأى المطاف مزدحماً ألا

(١) القرى لقاصد أم القرى، ص (٢٣٤) .

(٢) المرجع السابق، وراجع مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٦ / ٢٨٤ .

(٣) الدر المختار ورد المحتار عليه ٢ / ٥٠٢ .

يزاحم الناس، وأن يشتغل بالصلاة والقراءة، فإن ذلك خير له، لأن الشرع ليس بالعاطفة... وإذا كان النبي ﷺ لم يطف مع تيسره عليه علم أنه في أيام المواسم لا ينبغي لك أن تزاحم الناس الذين قدموا لأداء النسك، وإذا وجدت سعة فطف، فإن الطواف لا شك أنه من أفضل الأعمال»^(١).

(١) مجموعة دروس وفتاوى الحرم المكي ٣ / ١٦٥ . وكان ذلك منه - رحمه الله - جواباً على سؤال كان نصه: «قدمنا إلى مكة لأداء العمرة والبقاء في هذه العشر في مكة ونريد أن نكثر من الطواف بالبيت، وهناك من يقول أن في عملكم تضيقاً على المعتمرين، واشتغلوا بغيره من قراءة القرآن والصلاة ونحوها، بماذا توجهنا؟»

المبحث العاشر: مبدأ الإيثار بالقرب، وموقف الفقهاء منه.

(الإيثار) مصدر (آثر)، يقال: آثر فلاناً على نفسه إذا قدمه على نفسه، وفضله عليها، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَيُؤْتِرُونَ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ ﴾ [الحشر: ٩]، «أي يقدمون المحاويج على حاجة أنفسهم و يبدؤون بالناس قبلهم في حال احتياجهم إلى ذلك»^(١).

وقد اختلف العلماء في دخول العبادات تحت مبدأ الإيثار، فهل يجوز للإنسان أن يؤثر غيره في فعل قربة، ويقدمه على نفسه، ومن ذلك ترك الطواف تطوعاً وقت الزحام إيثاراً لمن يؤدون الواجب، وكذلك ترك العمرة تطوعاً ونحو ذلك، أو لا؟

قال بعض الفقهاء في مسألة (الصلاة في الصف الأول): الأفضل أن يقف في الصف الآخر إذا خاف إيذاء أحد، وبه أخذ أبو حنيفة ومحمد - رحمهما الله تعالى -^(٢).

قال ابن عابدين: «وفي حاشية الأشباه للحموي عن المضمرات عن النصاب، وإن سبق أحد إلى الصف الأول فدخل رجل أكبر منه سنّاً، أو أهل علم ينبغي أن يتأخر ويقدمه تعظيماً، وهذا يفيد جواز الإيثار بالقرب بلا كراهة»^(٣).

وذهب بعض العلماء منهم الشافعية إلى أن الإيثار بالقرب مكروه؛ لأن الإيثار إنما يكون فيما يتعلق بالنفوس لا فيما يتعلق بالقرب والعبادات، قال السيوطي: «وقد جزم بذلك النووي في شرح المهذب، وقال في شرح مسلم: الإيثار بالقرب مكروه أو خلاف الأولى، وإنما يستحب في حظوظ النفس وأمور الدنيا. قال الزركشي: وكلام الإمام، ووالده السابق: يقتضي أن الإيثار بالقرب حرام»^(٤).

(١) تفسير ابن كثير ٤ / ٣٢٨.

(٢) رد المحتار على الدر المختار ١ / ٥٦٩.

(٣) حاشية رد المحتار على الدر المختار ١ / ٥٦٩.

(٤) الأشباه والنظائر، ص (١١٧).

وقد جمع السيوطي وابن عابدين - رحمهما الله - بين القولين بجمع حسن فقال - رحمه الله - : «قلت: ليس كذلك، بل الإيثار إن أدى إلى ترك واجب فهو حرام: كالماء، وسائر العورة، والمكان في جماعة لا يمكن أن يصلي فيه أكثر من واحد، ولا تنتهي التوبة لآخرهم إلا بعد الوقت، وأشبه ذلك، وإن أدى إلى ترك سنة، أو ارتكاب مكروه فمكروه، أو لارتكاب خلاف الأولى، مما ليس فيه نهي مخصوص فخلاف الأولى، وبهذا يرتفع الخلاف»^(١)

وقال ابن عابدين: «أقول: وينبغي تقييد المسألة بما إذا عارض تلك القرية ما هو أفضل منها، كاحترام العلم والأشياء... فيكون الإيثار بالقرية انتقالاً من قرية إلى ما هو أفضل منها، وهو الاحترام المذكور، أما لو آثره على مكانه في الصف مثلاً من ليس كذلك يكون أعرض عن القرية بلا داع، وهو خلاف المطلوب شرعاً»^(٢).

قلتُ: وفي مسألتنا - أعني مسألة الزحام - أثر ترك الطواف تطوعاً وهو سنة، أو تكرار العمرة تطوعاً وهي سنة أيضاً لفعل واجب عليه، وهو ترك أذى المؤمنين المنهي عنه بنص القرآن الكريم، ولا يصح تفويت واجب بفعل سنة، أو ارتكاب محرم بفعل سنة، ويبقى مدار الأجر على النية، فمن ترك شيئاً لله عوضه الله خيراً منه، فمن نوى التوسعة للمؤمنين، وتمكينهم من أداء نسكهم بيسر وسهولة دون زحام أو أذى فله ما نوى وأجره على الله، والله تعالى أعلم.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

(١) الأشباه والنظائر، ص (١١٧) .

(٢) حاشية رد المحتار ١ / ٥٦٩ .

أبيض

الخاتمة

في ختام هذا البحث أحمد الله سبحانه وتعالى أن يسر لي إتمامه، وأسأله سبحانه وتعالى أن يحسن خاتمتي في الأمور كلها، وأن يختم لي هذه الدنيا بالشهادتين إنه سميع مجيب، وفيما يلي أعرض أهم ما توصلت إليه بعد البحث:

وصل الباحث إلى منشأ الأعمال المسببة للزحام في المسجد الحرام حيث كان على النحو التالي:

١- أعمال منشؤها اتجاه فقهي لبعض العلماء قاده إليه قياس أو استحسان، وكثر هذا في كتب الفقه والمناسك فأخذ به بعض المقلدة، ثم صار الناس يتتبعون على ذلك، ويقلد بعضهم بعضاً حال أداء النسك حتى اشتهر وصار إنكاره منكراً عند العامة.

٢- أعمال منشؤها اتجاه فقهي يسنده الدليل الشرعي، بل هي من هدي المصطفى ﷺ، إلا أن كثيراً من الحجاج ومن يؤدون المناسك ينقصهم الفقه في الدين، والعلم بقواعد الشريعة ومقاصدها، ومراتب الأحكام، حتى صار البعض يقدم السنة على الواجب، ويرتكب المحرم ليحافظ على سنة.

٣- أعمال منشؤها الغلو في الدين، والإعراض عن هدي سيد المرسلين، فهي أعمال مبتدعة لا دليل عليها، وقد تتابع الناس عليها، وقلدوا بعضهم، حتى أن بعض الأعمال أثرت في الحجارة، فقد رأينا في ثايا البحث أن الحجر الذي هو مقام إبراهيم عليه السلام تتابع الناس على مسحه والتبرك به حتى أماح - ذكر ذلك صاحب الفروع رحمه الله - .

التوصيات:

١- العمل على إحياء سنة المصطفى ﷺ في المناسك، وكيفية أدائه ﷺ لها، ونشرها بين الحجاج والمعتمرين.

٢- تنبيه الباحثين عند الكتابة في صفة الحج والعمرة إلى التأكيد عند ذكر المسنونات، أن فعل مثل ذلك يكون حسب الوسع والطاقة من غير ضرر ولا إضرار، فإن أدى إلى ذلك فتركه أفضل من فعله، وكذلك يفعل الدعاة والمفتون، ومن يعملون في توعية الحجاج من طلاب العلم.

٣- توجيه عناية الباحثين عند الكتابة في المناسك إلى إيراد الأقوال الشاذة، والضعيفة مما عليه العمل، وبيان وجه شذوذها، أو ضعفها ومناقشتها، والرد عليها.

٤- قطع دابر كل ما من شأنه نشر الأعمال المبتدعة بين الحجاج، والمعتمرين، وتأكيدا وتثبيتا.

والله من وراء القصد، وصلى الله وسلّم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين وسلم تسليماً كثيراً.

كتبه:

أ.د. عبد الله بن حمد الغطيميل

وكان الفراغ منه في يوم الثلاثاء
السادس عشر من شهر شعبان
عام ألف وأربعمائة وثلاثة وعشرين
من هجرة المصطفى ﷺ. في مكة المكرمة

المصادر والمراجع

- الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية. علاء الدين أبي الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي الحنبلي، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨م، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض.
- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية. للإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الطبعة الأخيرة ١٣٧٨ هـ - ١٩٥٩م، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر.
- الأم، للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، طبعة دار الشعب.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، علاء الدين، أبي الحسن، علي بن سليمان المرادوي، تحقيق محمد حامد الفقي، الطبعة الأولى ١٣٧٤هـ.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق. زين الدين بن إبراهيم بن نجيم الحنفي، الناشر: دار المعرفة، بيروت.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. علاء الدين الكاساني، الطبعة الثانية ١٩٨٢م، دار الكتاب العربي، بيروت.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، الناشر المكتبة التجارية بمصر.
- التاج والإكليل لمختصر خليل. محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ، دار الفكر، بيروت.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي. الطبعة الثانية معادة بالأوفست، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت - لبنان.
- تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذي. محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، أبو العلا، دار الكتب العلمية، بيروت.
- تقريب التهذيب لابن حجر العسقلاني، تحقيق محمد عوامة، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ، دار البشائر الإسلامية - الناشر دار الرشيد، سورية - حلب.

- تهذيب التهذيب لابن حجر العسقلاني، مصور عن الطبعة الأولى بدائرة المعارف حيدرآباد الدكن. الهند ١٣٢٧هـ، دار الفكر، بيروت - دار صادر، بيروت.
- الجامع الصحيح (وهو سنن الترمذي، أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة)، تحقيق أحمد شاكر، فؤاد عبد الباقي، إبراهيم عطوه عوض. الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ، الناشر مكتبة ومطبعة الحلبي بمصر.
- رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، محمد أمين الشهير بابن عابدين، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ، مطبعة الحلبي.
- روضة الطالبين وعمدة المتقين، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر.
- زاد المعاد في هدي خير العباد. لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر الشهير بابن قيم الجوزية، تحقيق محمد حامد الفقي. مطبعة السنة المحمدية.
- سنن أبي داود للإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، تعليق عزت عبيد الدعاس، نشر وتوزيع، محمد علي السيد، حمص. الطبعة الأولى ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.
- سنن البيهقي الكبرى. أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة ١٤١٤هـ.
- سنن الدار قطني. للإمام علي بن عمر الدارقطني، تصحيح وتنسيق وترقيم وتحقيق: السيد عبدالله هاشم يماني المدني، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م.
- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك. محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، الطبعة الأولى ١٤١١هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
- شرح صحيح الإمام مسلم، محي الدين يحيى بن شرف النووي، المطبعة المصرية ومكبتها.
- شرح العناية على الهداية، أكمل الدين، محمد بن محمود البابرتي الحنفي، مطبوع مع شرح فتح القدير للكمال ابن الهمام، مطبعة الحلبي، مصر ١٣٨٩هـ.
- شرح فتح القدير على الهداية، محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم الإسكندري المعروف بابن الهمام الحنفي، مطبعة مصطفى الحلبي ١٣٨٩هـ.

- شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس البهوتي، الناشر المكتبة السلفية بالمدينة المنورة.
- صحيح البخاري (الجامع الصحيح) لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، طبع مؤسسة أليف أوفست، المكتب الإسلامي، استانبول - تركيا.
- صحيح مسلم، للإمام مسلم أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق فؤاد عبد الباقي، نشر وتوزيع إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالسعودية.
- فتح الباري شرح صحيح الإمام البخاري: للحافظ شهاب الدين أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي، المطبعة الفنية للطبع والنشر بمصر، مكتبة الكليات الأزهرية.
- الفروع. محمد بن مفلح المقدسي، تحقيق: أبو الزهراء حازم القاضي، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، دار الكتب العلمية، بيروت.
- القرى لقاصد أم القرى، للحافظ أبي العباس أحمد بن عبد الله بن محمد بن أبي بكر محب الدين الطبري، ثم المكي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثانية، ١٣٩٠هـ - ١٩٧٠م.
- الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار للحافظ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، تحقيق عامر الأعظمي من مطبوعات الدار السلفية، بومباي - الهند.
- الكافي في فقه أهل المدينة. أبو عمر ابن عبد البر النمري القرطبي، تحقيق محمد ولد ماديك الموريتاني، الناشر، المحقق ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- كشاف القناع عن متن الإفتاع، منصور بن يونس البهوتي، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة.
- المبدع في شرح المقنع. لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح المؤرخ الحنبلي، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، ١٤٠٠هـ - ١٩٠٨م.
- المجموع شرح المذهب، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي، تحقيق وتكملة محمد نجيب المطيعي، دار النصر للطباعة، توزيع المكتبة العالمية بالفجالة، بمصر.
- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، جمع وترتيب عبد الرحمن بن قاسم، مكتبة المعارف، الرباط - المغرب.

- مجموعة دروس وفتاوى الحرم المكي. لفضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين في الفترة ما بين ١٤٠٧هـ - ١٤١١هـ. دار اليقين للنشر والتوزيع، توزيع دار طيبة للنشر والتوزيع.
- مختصر سنن أبي داود. للحافظ المنذري، تحقيق: محمد حامد الفقي، مكتبة السنة المحمدية، القاهرة.
- المدونة الكبرى، رواية الإمام سحنون بن سعيد التتوخي عن الإمام عبد الرحمن ابن القاسم العتقي، عن إمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبجي، مطبعة السعادة بمصر.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، دار صادر - بيروت - لبنان.
- المغني، لأبي محمد، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، تحقيق د. عبدالله التركي، عبد الفتاح الحلو، الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م، مطابع هجر.
- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد الشريبي الخطيب، طبع ونشر مصطفى الحلبي بمصر.
- المهذب في فقه الإمام الشافعي لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي. شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، الطبعة الثالثة ١٣٩٦هـ - ١٩٧٦م.
- الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق الشاطبي وهو إبراهيم بن موسى اللخمي الفرناطي المالكي من منشورات مكتبة الرياض الحديثة.
- مواهب الجليل شرح مختصر خليل. أبو عبد الله محمد بن عبدالرحمن المغربي الشهير بالحطاب، الطبعة الثانية ١٩٩٨ م، دار الفكر، بيروت.

التوقيت الحولي في الزكاة وما يترتب عليها من آثار

بقلم

الدكتور/ عبد السلام بن محمد الشويعر

الأستاذ المساعد بكلية الملك فهد الأمنية - وكيل قسم العلوم الشرعية

القسم الأول

(من أول البحث إلى نهاية الفصل الثاني)

ايض

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص البحث

بحث فقهي تأصيلي في أحد شرائط الزكاة وهو شرط (إتمام الحول) . تحدثتُ فيه عن أهم المسائل المتعلقة باشتراط الحول، مما ذكره الفقهاء، وما بينوه من الفروع المترتبة عليها، مع التطرق لبعض المسائل والنوازل المعاصرة المتعلقة بهذا الشرط الأصيل في الزكاة. وقد أربت المسائل المذكورة في هذا البحث على خمسين مسألة بين متفق عليها، وخلافية.

منها نحو العديد من المسائل المعاصرة، تتفرع على هذا الشرط؛ كاعتبار كثير من الشركات والأشخاص في تعاملاتها بالسنة الشمسية وكيفية حساب الزكاة الحالة هذه، كذا مسألة رواتب الموظفين وحولان الحول عليها والخلاف فيها، ومسألة تحويل العملات وهل يقطع الحول، وغير ذلك من المسائل المستجدة..

إضافة لمسائل آخرتُ أَرَّ أحداً من الفقهاء أفردتها بالبحث استقلالاً؛ كمسألة من نسي ابتداء حوله، ومسألة مقياس وقت ابتداء الحول، ومسألة معنى نية التجارة، وهل التردد معتبر فيها أم لا ؟ فكان البحث فيها من باب التخريج على أصول الأئمة، وفروعهم.

وقد كان البحث يدور في ثلاثة أفلاك (بعد التمهيد بالتعريف اللغوي، والاصطلاحي للحول، ومقدار هذا الحول في العرف الشرعي، ومدى اشتراطه،

والأموال المستثناة من هذا الاشتراط) .

الفلك الأول في : ابتداء الحول..

- وكان البحث فيه عن مقياس ابتداء الحول.
- والخلاف في ابتداء الحول في بعض الأموال؛ مثل:

- ابتداء الحول في نماء المال - ربحاً ونتاجاً - .
- حول المال المستفاد بغير النماء مما انعقد على جنسه الحول.
- ابتداء الحول في عروض التجارة.
- ابتداء الحول فيما إذا اشترى عروضاً للتجارة.
- ابتداء الحول إذا تملك عروض تجارة بسبب غير الشراء.
- ابتداء حول العروض التي يملكها للقنية، ثم ينوى بها التجارة.
- انقطاع حول العروض التي يملكها للتجارة، ثم نوى بها القنية.
- ثم تحدثتُ عن أثر تغير عين المال في ابتداء الحول بصوره الأربع، وحكم كل صورة . - ثم بحثت مسألة ابتداء الحول لجاهله، أوناسيه.

والطلب الثاني : في انتهاء الحول، وما يترتب عنده من أحكام.

- وكان البحث فيه عن ما يجب عند تمام الحول؛ وهو(العدُّ للأموال الزكوية)، و(التقويم لهذه الأموال)، و(الإخراج للزكاة)، و(صرفها للمستحقين).
- ثم كان البحث في (تعجيل الزكاة عن وقتها، وما يترتب عليه من آثار).
- ثم كان البحث عن (تأخير الزكاة عن وقت وجوبها، وما يترتب عليه من آثار) .

الحمد لله والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه
أجمعين.. أما بعد ..

فإن الزكاة هي الركن الثالث من أركان الدين التي ذكرها النبي، فيما رواه البخاري ومسلم من حديث عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال: (بني الإسلام على خمس؛ شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان، وحج البيت لمن استطاع إليه سبيلاً)^(١).

وقد جعل الله - عز وجل - هذه الزكاة فريضة على القادرين من المسلمين ليعاونوا إخوانهم ممن هم في حاجة لهذا المال الذي أفاضه الله عليهم، في حين منعه الآخرون. فكانت هذه الشعيرة العظيمة في الإسلام مظهراً راقياً من مظاهر التكافل الاجتماعي التي أمر بها الإسلام وحث عليها، وفاق بها كثيراً من التنظيمات البشرية التي سعت لهذا الأمر الإنساني الجليل وهو التكافل بين بني البشر.

ولوطبقت هذه الشعيرة الإسلامية العظيمة حق التطبيق من جميع المسلمين لما كان فيهم محتاج، يشهد لذلك النظر والتطبيق.

أما النظر فإنه بحساب يسير لربع العشر من الأموال التي تجب فيها الزكاة مما يمتلكه المسلمون في جميع أنحاء العالم فإننا نجد أن هذا المبلغ يزيد عن التوقعات التي يحتاجها الفقراء في العالم الإسلامي قاطبة؛ كما شهد بذلك كبار الاقتصاديين في العالم الإسلامي.

وأما التطبيق فإنه في عهد الخليفة عمر بن عبد العزيز - رحمه الله - أخرج الناس زكاتهم فلم يجدوا من يأخذها منهم.

وقد جعل الله عز وجل هذا الزكاة على نظام دقيق في حسابها؛ سواء ما

(١) رواه البخاري (٨)، ومسلم (٢١).

كان منه متعلقاً بحساب وقتها، أو بحساب قدرها .

فأما حساب قدرها فقد جعل الله منها المِعْشَرَ، ونصفه، وربعه . وبالنسبة بين ذلك . كما هو مبين في كتب أهل العلم .

وأما حساب الوقت فجعل الله للزكاة زماناً موقوتاً تجب فيه، لا تجب قبله، ويحرم تأخيرها عنه؛ كما قال جل وعلا ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ [البقرة. ١٨٩]، وقال تعالى ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ الشَّمْسُ ضِيَاءً وَالْقَمَرَ نُورًا وَقَدَرَهُ مَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا عَدَدَ السِّنِّينَ وَالْحِسَابَ﴾ [يونس. ٥] .

وهذا البحث يتكلم عن النوع الأول؛ وهو التوقيت الزماني في الزكاة، (التوقيت الحولي فيها)؛ فإن من الأموال ما اشترط له الحول لوجوب الزكاة فيه . فأردت بهذا البحث أن ألقى الضوء على هذه المسألة التي هي (التوقيت الحولي في الزكاة، وما يترتب عليه من آثار) .

وتكلمت فيه عن أثر اشتراط الحول في وجوب الزكاة، وما يترتب على هذا الاشتراط من مسائل تتعلق به سواء كان مما ذكره الفقهاء المتقدمون، أو ما حدث من مسائل نازلة معاصرة ..

حيث تكلمت في طيِّاتِ البحث عن بعض المسائل المعاصرة التي تتعلق بهذا التوقيت الشرعي؛ كاعتبار كثير من الشركات والأشخاص في تعاملها بالسنة الشمسية فما هو مقدار الواجب عليهم حينذاك، كذا مسألة رواتب الموظفين وحولان الحول عليها والخلاف فيها، ومسألة تحويل العملات وهل يقطع الحول، وغير ذلك من المسائل المستجدة مما ذكرته في هذا البحث .

كما تحدثت عن مسائل لما أَرَّ أَحَدًا من الفقهاء أفردتها بالبحث استقلالاً؛

كمسألة من نسي ابتداء حوله، ومسألة مقياس وقت ابتداء الحول، ومسألة معنى نية التجارة، وهل التردد معتبر فيها أم لا ؟ وغيرها من المسائل التي ستظهر أثناء البحث - إن شاء الله تعالى - .

وقد اعتمدت في النظر في مسائل هذا البحث على كلام أهل العلم وفقهاء الشريعة؛ والتحقيق للمناط الذي نقحوه. فما سطرته فهو خلاصة فهمهم، ونتاج عقولهم، وما أنا في ذلك إلا عالة عليهم - فرحمهم الله تعالى رحمة واسعة، وجزاهم خير الجزاء-.

وقد زاد حرصي على هذا الموضوع أني لما أقف على من أفرد الحديث عنه ممن كتب في أحكام الزكاة سواء من الأوائل، أو المعاصرين، كما أن الدراسات في أحكام الزكاة عامة لم تعط هذه الجزئية حقها من البحث، مع بليغ أهميتها في هذا الباب المهم.

وقد قدمتُ بين يدي البحث بأربع مقدمات أسميتها (فصولاً) أولها تمهيدي؛ وهي.

الفصل التمهيدي: وفيه مبحثان:

المبحث الأول: في معنى الحول في اللغة، والاصطلاح.

المبحث الثاني: بيان الحول الشرعي الذي تجب فيه الزكاة.

● ثم تكلمت فيه عن ما يتفرع اعتبار الحول القمري في الزكاة.

■ وهي مسألة مقدار الزكاة الواجب على من يتعامل بالحول الشمسي.

الفصل الأول: مدى تعلق الزكاة بالحول.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: اشتراط الحول في وجوب الزكاة.

المبحث الثاني: ما يستثنى من الأموال الزكوية التي لا يشترط لها

الحول.

الفصل الثاني: ابتداء الحول.

وفيه تمهيدٌ، وخمسة مباحث.

التمهيد.

وتكلمتُ فيه عن مسألتين.

- المراد بابتداء الحول.

- مقياس وقت ابتداء الحول.

المبحث الأول. وقت اعتبار الحول.

المبحث الثاني. ابتداء الحول في المال المستفاد.

وتكلمتُ فيه عن أربع مسائل.

- معنى المال المستفاد.

- أنواع المال المستفاد، وتحرير محل النزاع في هذه المسألة.

- ١/ ابتداء الحول في نماء المال - ربحاً ونتاجاً -.

- ٢/ حول المستفاد بغير النماء مما انعقد على جنسه الحول.

المبحث الثالث. ابتداء الحول في عروض التجارة.

وتكلمتُ فيه في تمهيد وأربع مسائل.

- فالتمهيد.. تكلمتُ فيه عن.

● معنى نية التجارة، ودليل اشتراطها.

● دليل اشتراط (نية التجارة) في العروض لوجوب الزكاة فيها.

● التردد في نية التجارة هل يعتبر أم لا ؟

- والمسائل الأربع في هذا المبحث هي.

● مسألة (١) ابتداء الحول فيما إذا اشترى عروضاً للتجارة. وذكرت فيه

تحرير محل النزاع، ثم الخلاف فيه.

● مسألة (٢) إذا تملك عروض تجارة بسبب غير الشراء. وذكرت فيه

تحرير محل النزاع، ثم الخلاف فيه.

● مسألة (٣) ابتداء حول العروض التي يملكها للقنية، ثم ينوى بها التجارة.

● مسألة (٤) انقطاع حول العروض التي يملكها للتجارة، ثم نوى بها القنية.

المبحث الرابع. أثر تغيير عين المال في ابتداء الحول.

وتكلمت فيه في تمهيد ومسألتين.

- فالتمهيد: تكلمت فيه عن.

● معنى تغير عين المال.

● وتحرير محل النزاع في المسألة.

- والمسألتان في هذا المبحث هما.

● مسألة (١) إذا أبدل نصاب ماله بمثل جنسه في أثناء الحول.

● مسألة (٢) إذا أبدل نصاب ماله بغير جنسه في أثناء الحول. وذكرت

فيه تحرير محل النزاع، ثم الخلاف فيه، ثم سبب الخلاف، وبعض الصور المعاصرة المتخرجة على هذا الأصل.

المبحث الخامس. ابتداء الحول لجاهله، أو ناسيه.

الفصل الثالث. انتهاء الحول، وما يترتب عنده من أحكام.

وفيه ثلاثة مباحث.

المبحث الأول. ما يجب عند تمام الحول.

وتكلمت فيه عن ثلاث مسائل.

- المسألة (١). عددُ الأموال الزكوية. وذكرت فيه معنى (العد)، ووقته.

- المسألة (٢). تقويم الأموال الزكوية. وذكرت فيه معنى (التقويم)، والأموال التي يدخلها التقويم، ووقت التقويم.

- المسألة (٣). إخراج الزكاة. وذكرت معنى (الإخراج للزكاة)، ووقته.

- المسألة (٤). صرف الزكاة للمستحقين.
- المبحث الثاني. في تعجيل إخراج الزكاة عن وقتها، وما يترتب عليه من آثار.
- وتكلمت فيه في تمهيد، وفرعين.
- فالتمهيد: تكلمت فيه عن تحرير محل النزاع في المسألة.
- والفرعان في هذا المبحث هما.
- ١/ الخلاف في هذه المسألة، مع الترجيح.
- ٢/ المسائل المتفرعة على جواز تعجيل الزكاة قبل وقتها. وهي ثلاث مسائل.
- (١) تعجيل زكاة النماء قبل ظهوره.
 - (٢) ما إذا نقص المال عند تمام الحول عن المقدار الذي أخرجت عنه الزكاة المعجله.
 - (٣) مقدار السنين التي يجوز تعجيل الزكاة عنها.
- المبحث الثالث. تأخير الزكاة عن وقت وجوبها، وما يترتب عليه من آثار.
- وتكلمت فيه في تمهيد، وفرعين.
- فالتمهيد: تكلمت فيه عن تحرير محل النزاع في المسألة.
- والفرعان في هذا المبحث هما.
- ١/ الخلاف في هذه المسألة، مع الترجيح.
- ٢/ المسائل المتفرعة على جواز تأخير الزكاة قبل وقتها. وهي مسألتان.
- (١) وقت العدّ لمن أحرّ الزكاة. وذكرت فيه تحرير محل النزاع، والخلاف في مسألتني إذا كان بتفريط، أو عدم تفريط، مع بيان حدّ التفريط. وسبب الخلاف في المسألتين.
 - (٢) وقت التقويم لمن أحرّ الزكاة.

وقد قسمت هذه المباحث والفصول إلى قسمين.
فجعلت القسم الأول.(في ابتداء الحول) فحوى الفصول التمهيدي،
والأول، والثاني.
والقسم الثاني.(في انتهاء الحول).وحوى الفصل الثالث.
وبعد..
فهذا غاية جهد المقل في بحث هذه المسألة، وترتيبها ترتيباً متسلسلاً،
فإن أحسنت فمن الله، وإن أسأت فمن نفسي والشيطان..
وأسأل الله تعالى التوفيق في القول، والعمل..

ايض

الفصل التمهيدي

وفيه مبحثان:

- المبحث الأول: في معنى الحول في اللغة، والاصطلاح.
- المبحث الثاني: بيان الحول الشرعي الذي تجب فيه الزكاة.

ايض

المبحث الأول. في معنى الحول في اللغة، والاصطلاح

(الحَوْلُ) في اللغة.

هو السنة بأسرها، وجمعها أحوال، وحوول، وحوُولٌ.

وحال عليه الحَوْلُ حَوْلًا، وحوُولًا إذا أتى^(١).

و(الحَوْلُ) في الاصطلاح الشرعي.

التعريف الاصطلاحي الشرعي للحول لا يخرج عن الإطار العام للتعريف

اللغوي له.

كما بين ذلك جمع من الفقهاء الذين اعتنوا بغريب لغة الفقهاء؛

كالفيومي^(٢)، ويوسف بن عبد الهادي^(٣).

لكن بتأمل استخدامات الشرع، والفقهاء لهذا اللفظة (الحول) لا بد من

تقييده في عرفهما بالسنة القمرية دون غيرها من السنين؛ لأن اللفظ اللغوي

يشمل جميع الحسابات سواء كانت شمسية أو قمرية، بينما في العُرف

الشرعي الفقهي فإنها تختص بالسنة القمرية؛ كما سيأتي مفصلاً في

المبحث التالي بمشيئة الله تعالى.

والمقصود (بإتمام الحول) في باب الزكاة بالخصوص؛ هو أن يملك

الشخصُ نصاباً من الأموال الزكوية حَوْلًا كاملاً. فالحول لا يُحَكَّمُ بابتدائه؛ إلا

بتوفر شرطِ وجوبِ الزكاة السَّابِقِ له؛ وهو ملك النصاب.

(١) لسان العرب، لابن منظور ٣/٣٩٨، تهذيب الصحاح ٢/٦٤٥، القاموس المحيط ١٢٧٨، المغرب ١/٢٣٥.

(٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد الفيومي الشافعي ١/٢١٥.

(٣) الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقى، جمال الدين يوسف ابن عبد الهادي الحنبلي ١/٢٣٠.

المبحث الثاني. بيان الحول الشرعي الذي تجب فيه الزكاة.

عندما تحدث العلماء الأوائل عن (الحول) الذي تجب فيه الزكاة شرعاً أطلق كثيرٌ منهم (الحول) من دون تقييد .

في حين قيده آخرون بأنه (الحول القمري)، دون (الشمسي).
ولعل السبب في إطلاق أكثرهم (للحول) ما انقده في ذهن من عدم انصرافه إلى غير القمري؛ لأنه هو الذي عليه تعامل الناس في تلك الأزمان، فأغنى عن تقييده.

ومن نصوص بعض العلماء على هذا التقييد .

قول الإمام الشافعي (ت ٢٠٤ هـ) «ولا يجوز إلا أن يكون لها^(١) شهر معلوم، ولا نألوأ أدرنا بأشهرها مع الصيف، جعلنا وقتها بغير الأهلة التي جعلها الله تبارك وتعالى موافقت»^(٢).

وفي الكتاب الذي صدر (سنة ٣٥٠) على لسان الخليفة المطيع لله (ت ٣٦٣ هـ)^(٣)، «وأما العرب فإن الله تعالى فضلها على الأمم الماضية، وورثها ثمرات مشاقها المتعبة، وأجرى شهر صيامها ومواقيت أعيادها، وزكاة أهل ملتها، وجزية أهل ذمتها على السنة الهلالية، وتعبدها برؤية الأهلة إرادة منه أن تكون مناهجها واضحة وأعلامها لائحة...».

وقال أبوالريحان البيروني (ت ٤٤٠ هـ)^(٤) «وأما المسلمون فقد استعملوا شهور العرب غير منسأة».

وقال^(٥) «ويبتدون بالشهر عند رؤية الهلال، وكذلك شرع في الإسلام؛

(١) أي الزكاة.

(٢) الأم الشافعي ٦٠/٤.

(٣) نقله المقرئ في (الخطط ٢٧٩/١)، والقلقشندي في (صبح الأعشى ٦٥/١٣).

(٤) الآثار الباقية عن القرون الخالية، لأبي الريحان البيروني ص ٣٢٨.

(٥) الآثار الباقية عن القرون الخالية، لأبي الريحان البيروني ص ٦٤.

كما قال تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ [البقرة. ١٨٩]، ثم منذ سنين نبتت نابذة ونجمت ناجمة، ونبغت فرقة جاهلية فنظروا إلى أخذهم بالتأويل.. إلخ».

وقال ابن حزم (ت ٤٥٦ هـ)^(١): «ولا زكاة في الغنم حتى يملك المسلم منها أربعين رأساً حولاً كاملاً متصلاً عربياً قمرياً».

وقال أيضاً^(٢): «أما قولنا أن يكون الحول عربياً فلا خلاف بين أحد من الأمة في أن الحول اثنا عشر شهراً، وقال تعالى: ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ﴾ [التوبة. ٣٦]، والأشهر الحرم لا تكون إلا في الشهور العربية. وقال تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ [البقرة. ١٨٩] وقال: ﴿لَتَعْلَمُوا عِدَدَ السِّنِّينَ وَالْحِسَابِ﴾ [يونس. ٥]، ولا يعد بالأهلة إلا العام العربي، فصح أنه لا تجب شريعة مؤقتة بالشهور أو بالحول إلا بشهور العرب والحول العربي».

وقال القاضي الفاضل (ت ٥٩٦ هـ)^(٣): «أهل الإسلام يمتازون على كل ملة بسنة في نظير تلك المدة قصدوا صلاتها، وأدوا زكاتها، وحجوا فيها البيت العتيق الكريم، وصاموا فيها الشهر العظيم».

وقال الفخر الرازي (ت ٦٠٦ هـ)^(٤): «الشهور المعتبرة في الشريعة مبنية على رؤية الأهلة، والسنة المعتبرة في الشريعة هي السنة القمرية؛ كما قال تعالى: ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾».

وقال الرافعي (ت ٦٢٣ هـ)^(٥): «يُعيّن شهرٌ يأتي فيه الساعي واستحب الشافعي أن يكون ذلك الشهر المحرم؛ فإنه أول السنة الشرعية».

(١) المحلى ٥/٢٦٧.

(٢) المحلى ٥/٢٦٨.

(٣) نقله عنه في (صبح الأعشى ١٣/٧٢).

(٤) تفسير الفخر الرازي ١٧/٢٠٩.

(٥) العزيز ٣/١١، بتصرف يسير. ونحوه في الحاوي للماوردي ٣/١٥٥.

ونحوه في الإنصاف للمرداوي (ت ٨٨٥ هـ) (١).
 وقال نجم الدين الزاهدي - من علماء الحنفية - (ت ٦٥٨ هـ) (٢) «العبرة
 في الزكاة للحول القمري».
 قال ابن السبكي (ت ٧٥٦ هـ) (٣) «المواقيت التي تحتاج إلى الهلال ميقات
 العيد، والزكاة.. إلخ».
 وقال الحافظ ابن رجب (ت ٧٩٥ هـ) (٤) «وجعلَ في شُهور الأَهلة وظائفَ
 مؤظفة أيضاً على عبادِه؛ كالصيام، والزكاة، والحج...».
 وقال القلقشندي (ت ٨٢١ هـ) (٥) «اعلم أن استحقات الخراج وجبايته
 منوطان بالزروع والثمار من حيث إن الخراج من متحصل ذلك يؤخذ، والزروع
 والثمار منوطة بالشهور والسنين الشمسية... واستخراج الخراج في الملة
 الإسلامية منوطٌ بتاريخ الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة
 والسلام».
 وقال (٦) «ولما كان الزمن مقسوماً بين سنين شمسية... وقمرية لا يعولُّ
 في أحكام الدين إلا عليها، ولا يرجع في تواريخ الإسلام إلا إليها، ولا تعتبر
 العبادة الزمانية إلا بأهلتها، ولا يهتدى إلى يوم الحج الأكبر إلا بأدلتها، ولا
 يعتدُّ في العدد التي تحفظ بها الأنساب إلا بأحكامها...».
 وقال ابن عادل الحنبلي (ت ٨٨٠ هـ) (٧) «علقت الأحكام الشرعية
 بالشهور العربية؛ كصوم رمضان، وأشهر الحج،... وحول الزكاة».
 وقال ابن نجيم (ت ٩٧٠ هـ) في (البحر الرائق) (٨) «العبرة في الزكاة
 للحول القمري».

(١) الإنصاف ١٥٨/٧.

(٢) القنية ل ٣٢٢/ب.

(٣) فتاوى ابن السبكي ٢٠٧/١.

(٤) لطائف المعارف، لابن رجب ص ٣٩.

(٥) صبح الأعشى للقلقشندي ٥٤/١٣.

(٦) صبح الأعشى للقلقشندي ٧٦/١٣.

(٧) اللباب، لابن عادل ٣٣٤/٣.

(٨) البحر الرائق ٢١٩/٢.

وفي (الفتاوى الهندية)^(١)، «العبرة في الزكاة للحول القمري». وقال ابن عابدين (ت ١٢٥٢ هـ)^(٢)، عند حديثه على اشتراط الحول في الزكاة «أي الحول القمري لا الشمسي».

ولم أقف بين أهل العلم المتقدمين على خلاف ذلك؛ وأن المعتبر في الزكاة إنما هو الحول القمري فقط. وهذا هو الرأي الأول.

والرأي الثاني ما يراه بعض الباحثين المعاصرين^(٣) أن الحول جاء في الشريعة مطلقاً.

فمن كان عرفه التعامل بالشهر القمري - كالعرب قديماً - فحوله منه. ومن تعارف على التعامل بالحساب الشمسي - كحال أغلب الناس في هذا الوقت - فحوله في الزكاة منه.

ونص عبارته، «أن النصوص التي جاءت بذكر الحول في الزكاة لم تحدد هل هو الحول القمري أم الشمسي، وإن كان بعض الكتاب نصوا على القمري فربما كان الغرض الإحالة على العرف عُرِف البلدان الإسلامية أو عرف المنشآت حسب طبيعة الأعمال، وما بني على العرف يتغير بتغيره».

وهذا الرأي مبني على مقدمتين ونتيجة؛ فالمقدمة الأولى: أن النصوص التي جاءت في الحول كلها نصوص مطلقاً غير مقيدة بالشمسي، ولا القمري. والمقدمة الثانية: أن تقييدها عند الفقهاء الأوائل إنما بني على العرف، والعرف يتغير بتغير الأزمان، والأمكنة.

فبنيت عليهما النتيجة؛ أن الحول الذي يعتبر في الزكاة يختلف باختلاف البلدان والأزمان.

وهذا الرأي صحيحٌ في مقدمته الأولى بلا شك؛ كما هو ظاهر بتأمل النصوص.

(١) الفتاوى الهندية ١/١٧٥.

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٢٥٩.

(٣) بحوث في الزكاة، الدكتور رفيق يونس المصري، ص ٤٧.

أما مقدمته الثانية ففيها نظر؛ لأن تقييد الحول بأنه القمري ليس بالعرف فقط، وإنما دل عليه الكتاب، والسنة، والإجماع، والنظر، إضافة للعرف.

●● أما الكتاب:

١- فقول الله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ النَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ [البقرة: ١٨٩].

ووجه الدلالة من الآية. أن الله عز وجل أخبر أن الأهلة مواقيت للناس عموماً، ومما يوقت للناس من العبادات الحجُّ، والزكاة وغيرها، فدلّت هذه الآية على أن العبادات الموقّطة إنما توقت بالأهلة.

وقد خصَّ الله تعالى في الآية (الحجَّ) من بين ما يوقّت به؛ للاهتمام به^(١).

٢- وقوله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ الشَّمْسَ ضِيَاءً وَالْقَمَرَ نُورًا وَقَدَرَهُ مَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا عَدَدَ السِّنِّينَ وَالْحِسَابَ﴾ [يونس: ٥].

ووجه الدلالة من هذه الآية. أن الله تعالى أخبر أنه علّق معرفة السنين، والحساب على تقدير القمر منازل..

ويعني بالحساب حساب ما يحتاج إليه الناس من مصالح دينهم ودنياهم؛ كصيامهم، وفطرتهم، وحجهم، وزكاتهم، ونذورهم، وكفارتهم، وعدد نسائهم، ومدد إيلائهم، ومدد إجاراتهم، وحلول آجال ديونهم، وغير ذلك مما يتوقت بالشهور والسنين^(٢).

٣- وقول الله تعالى: ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ﴾ [التوبة: ٣٦].

ووجه الدلالة من الآية الكريمة.

أن الله عز وجل بين أن السنة عنده تعالى اثنا عشر شهراً، وأن الأشهر

(١) لطائف المعارف ص ٣٩، وتفسير الفخر الرازي ٤٠/١٦.

(٢) لطائف المعارف ص ٣٨-٣٩، وتفسير الفخر الرازي ٤٠/١٦.

منها أربعة حُرْم، وهي رجب، وذوالقعدة، وذوالحجة، والمحرم. الأشهر الحرم لا تكون إلا في الشهور العربية، فدل ذلك على أن السنة المعتبرة شرعاً هي السنة القمرية؛ لأن الأشهر الحرم لا تكون إلا في الشهور العربية^(١).

●● وأما السنة.

فَمَا نَبَتْ^(٢) عن النبي ﷺ أنه قال: (إن الزمان قد استدار كهيئته يوم خلق الله السموات والأرض، السنة اثنا عشر شهراً؛ منها أربعة حرم؛ رجب مضر، وذوالقعدة، وذوالحجة، والمحرم)، ثم تلا قول الله تعالى: ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرْمٌ﴾ [التوبة: ٣٦]. وهذا لا يتحقق إلا بالحساب القمري كما لا يخفى.

●● وأما الإجماع.

فقد حكى ابن حزم الاتفاق على ذلك^(٣).

●● وأما الأثر.

ما ثبت عن عثمان بن عفان (أنه قام في المسلمين خطيباً وقال: «إن هذا الشهر شهرُ زكاتكم فأدوا زكاة مالكم تقبل الله منكم»^(٤)). وكان ذلك في شهر رمضان أو المحرم على اختلاف الروايات وهما قمریان. فدل على أن الصحابة قد تعارفوا على إخراجها باعتبار الحول القمري، وهو كالإجماع منهم على ذلك.

●● وأما النظر.

فإن النبي (وإن أطلق (الحول) في أحاديث وجوبه في الزكاة. فإنها تكون مقيدةً باستخدام الشارع لها، وقد كان النبي ﷺ، وأصحابه يتعاملون بالحول

(١) المحلى ٢٦٨/٥.

(٢) رواه البخاري (١٧٤١)، ومسلم (١٦٧٩).

(٣) المحلى ٢٦٨/٥.

(٤) رواه الإمام مالك في (الموطأ ٢٥٣/١)، وعبد الرزاق في (المصنف ٧٠٨٦)، وأبو عبيد في (الأموال ١٢٤٧).

وابن زنجويه في (الأموال ١٧٥٤)، والطحاوي في (أحكام القرآن ٢٨٤/١)، والبيهقي في (السنن الكبرى

١٤٨/٤). بإسناد صحيح.

القمرى، بل العرب قاطبة في ذلك الوقت ؛ كما أطبق عليه علماء التقاويم على أن العرب لا تعرف الشهور الشمسية وإنما حسابها بالشهور القمرية فقط.

قال أبو معشر البلخي (ت ٢٧٢ هـ) في كتابه (الألوف)^(١) «وأما العرب في الجاهلية فكانوا يستعملون سني القمرية برؤية الأهلة؛ كما يفعله أهل الإسلام».

وقال أبو الريحان البيروني (ت ٤٤٠ هـ)^(٢) «وأما العرب فإن شهورهم إثنا عشر؛ أولها المحرم .. إلخ».

وقال الفخر الرازي في (تفسيره)^(٣) «ومذهب العرب من الزمان الأول أن تكون السنة قمرية لا شمسية. وهذا حكم توارثوه عن إبراهيم وإسماعيل - عليهما الصلاة والسلام -، فأما عند اليهود والنصارى فليس كذلك».

وذكر نحو ذلك المقرئ في (الخطوط)^(٤). وأحمد دحلان في (المختصر في معرفة السنين والربع المشتهرة)^(٥). وغيرهم كثير.

فهذا الإطلاق في الأحاديث قُيد بالعرف الذي عليه الناس في وقت التشريع،

ومنهم النبي ﷺ وأصحابه رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ .

وأما ما طرأ من عرف بعد ذلك بخصوص هذه المسألة، فلا اعتبار به؛ لذلك قرر أهل العلم قاعدة «أن العبرة بالعرف الذي تحمل عليه الألفاظ (العرف المقارن)، أما (الطارئ) فلا عبرة به»^(٦).

(١) بواسطة: رسالة جديدة في بناء الإسلام على الشهور القمرية ص ٤٤.

(٢) الآثار الباقية عن القرون الخالية لأبي الريحان البيروني ط ١٩٢٣ م ص ٣٢٨.

(٣) ٤٠/١٦.

(٤) الخطوط للمقرئ ٢٧٦/١.

(٥) المختصر في معرفة السنين والربع المشتهر ص ٣.

(٦) انظر في تقرير ذلك: القواعد للحصني ١/٣٨٧، المنثور للزركشي ٢/٣٦٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٩٦.

ما يتضرع على اعتبار الحول القمري في الزكاة

مما تقدم يتبين أنه يلزم المسلم إخراج الزكاة عند تمام الحول القمري. لكن الناظر لحال كثير من المؤسسات، والشركات، والمصانع الاستثمارية، وأصحاب المستغلات، بل الأفراد أحياناً، أنهم يعتمدون في إجراء الحسابات الدورية -الميزانية- على التقويم الشمسي، ويجعلون إخراجهم للزكاة موافقاً لوقت حساب الميزانيات السنوية؛ التي اعتُبر فيها بالسنة الشمسية، وهي تزيد بنحو أحد عشر يوماً على السنة القمرية. فيُشكّل إخراج الزكاة، وتحديد مقدارها على كثير من المتعاملين بهذه الحسابات..

وقد وجدتُ في تبين مقدار الزكاة الواجبة في هذه الحالة رأيين لبعض الباحثين المعاصرين.

أحدهما: أنه عند اعتماد السنة (الحول) الشمسية في الحساب الدوري، فإنه لا يلزم إلا إخراج ربع العشر فقط (٥, ٢٪) من المال الزكوي عند رأس الحول الشمسي؛ وذلك بناءً على أن الحول جاء في الشريعة مطلقاً فيشمل الحول الشمسي، والقمري ولا فرق^(١).

وقد سبق تبين الاعتراض على هذا الرأي في المسألة السابقة، فأغنى عن الإعادة هاهنا.

ثانيهما: أنه يلزم إخراج الزكاة باعتبار الحول القمري، لكن عندما يشق على الشركات اعتماد الحول القمري؛ وذلك بسبب ربط ميزانيتها بالسنة الشمسية، فإنه يخرج للزكاة نسبة (٥٧٧, ٢٪).

وذلك بناءً على أن السنة الشمسية (٣٦٥ يوماً)، والقمرية (٣٥٤ يوماً)، فيكون الفرق بينهما أحد عشر يوماً، ونسبته إلى عدد أيام السنة القمرية يعادل $(\frac{11}{354})$ ونسبتها إلى ربع العشر = $0,07768371058192 = 0,077$.

(١) وهو رأي د/رفيق يونس المصري [بحوث في الزكاة، لرفيق يونس المصري ص٤٧].

فتضاف هذه النسبة إلى رُبْع العشر الواجب بباقي العام.
وهذا الرأي ذهب إليه جمع من العلماء والباحثين المعاصرين. إضافة
لبعض الهيئات الشرعية^(١).

ويردُّ على هذا الرأي إشكالاتٌ عدَّةٌ؛ منها.

١- أن في هذا العمل تعطيلاً للحول الشرعي الذي تجب فيه الزكاة؛
وهو القمري؛ لأننا عندما أجزنا إخراجها بالحول الشمسي - بهذه الطريقة -
، ولم يكن للحول الشرعي اعتبار أهملنا المواقيت والضوابط الشرعية، فلم
يصح.

٢- كما أن فيه زيادةً على النصاب الشرعي الذي يجب إخراجهِ شرعاً؛
وهو ربع العشر، حيث إننا اعتبرنا بهذه الطريقة الزكاة الواجبة في المال أكثر
من رُبْع العشر بـ (٠,٧٧٪)، وهذه زيادة على المقدر شرعاً.

- وهذان الاعتراضان بناءً على اعتبار أن هذه النسبة المخرجة من
الزكاة (٥٧,٢٪) متعلقةٌ بالسنة الحسابية التي جرت فيها الميزانية كاملةً؛ (وهي
السنة الشمسية)؛ كما هو الظاهر من اعتبار المحاسبين - كما هو بين -.

● أما إن اعتبرنا أن نسبة الزيادة (٠,٧٧٪) إنما هي تعجيلٌ للزكاة عن
هذه الأيام (الأحد عشر)، وهو ما يُعترض به على الملاحظتين السابقتين.
فإنه يعرض عليه عدة إشكالات كذلك؛ منها.

١- أن العمل بهذه الطريقة يسبب تأخيراً في إخراج الزكاة عن وقتها
الواجب شرعاً (أحد عشر يوماً) في العام الأول، وضعفها في العام الثاني،
وهكذا.

مما يترتب عليه التأخير في عدِّ وتقويم الأموال عن وقت وجوبها.

٢- أما بالنسبة للزيادة (٠,٧٧٪) على القول بأنها تعجيل للمستحق من

(١) انظر: (أبحاث وأعمال الندوة الأولى لقضايا الزكاة المعاصرة ص٤٠٢، ٤٤٦)، (الزكاة أحكام وتطبيقات د.
سلطان السلطان ص١٤١)، (بحوث في الزكاة، د. رفيق يونس ص٤٧)، (مجموعة الفتاوى الشرعية الصادرة
عن قطاع الإفتاء والبحوث الشرعية بدولة الكويت ٢٩٣/١)..

العام القابل. فإن الزكاة إذا عَجَلَّتْ. فإن تعجيلها لا يمنع من تحديد مقدار الواجب من الزكاة في وقت الوجوب. وقيمتها إن كان مما يقوم في ذلك الوقت - كما سيأتي - .

ثم النظر بعد ذلك فإن كانت الزكاة الواجبة عليه أكثر مما تعجل منها وجب عليه إخراج الزائد عليه .

وهذا ما لا يكون عند عملنا بهذه الطريقة .

٣- إضافة لما سبق فإن هذا التقدير (٥٧٧ , ٢٪) غير دقيق؛

أولاً: لأن السنة القمرية يختلف عدد أيامها من عام لآخر؛ خصوصاً عند اعتبار الرؤية^(١)؛ كما أن السنة الشمسية كذلك تفتقر بين سنة كبيسة وغيرها . فَطَرَّدُ أن الفرق بين العامين أحد عشر يوماً دائماً فيه نظر .

ثانياً. أن نسبة الزيادة (٠ , ٠٧٧٪) ليست دقيقة، بل صوابها (٠ , ٠٧٧٦٨٣٦١٥٨١٩٢) ، وعليه فعند إكمال هذه الأيام الزوائد لتمام السنة بعد نحو (٢٢ عاماً)، فإنه بحساب يسير تكون آخر سنة قد أخرجت زكاتها تنقص بمقدار (٠ , ٠٢٢٪) عن ربع العشر (٥ , ٢٪) .

لذلك لم يرض بعض أهل العلم هذا الرأي^(٢) .

وأن المتعين على المسلم أن يخرج الزكاة عند تمام الحول القمري، وأن لا يؤخرها عنه .

- وعليه يجب أن يكون للزكاة حسابات خاصة تحسب عند تمام الحول القمري؛ خصوصاً إذا علمنا أن حساب الزكاة يخالف حساب الميزانية العادي من جهة تقويم العروض (البضائع) حيث تقوم في الزكاة بسعر البيع يوم وجوب الزكاة. وفي حساب الميزانية العادي بسعر التكلفة .

(١) وعلى اعتبار الحساب فقط دون الرؤية: فإن السنة القمرية عند أهل الحساب تعادل (٣٥٤ يوماً و٨ ساعات و٤٨ دقيقة). فإهمال الساعات غير دقيق؛ لأنها تكون أياماً بعد ثلاث سنوات ..

(٢) منهم سماحة الشيخ عبد العزيز ابن باز (ت ١٢٤٠هـ) كما سمعته منه في مداورة علمية حول هذا الموضوع قبل وفاته - يرحمه الله - .

وليس في جعل ميزانيتين كبير مشقة حيث إن بعض الشركات تعدُّ أكثر من ميزانية؛ تقدم إحداها للضرائب، وأخرى للمساهمين، وهكذا .

- أما إن لم يمكن ذلك (وهو إعداد حساب للزكاة عند تمام الحول القمري) بأي سبب من الأسباب؛ إما لكون الشركة رفضت هذا المبدأ، أو لفوات وقت التقويم الواجب، ونحو ذلك...

ففي هذه الحالة تعدُّ الأموال الزكوية وتقوم عند وقت الوجوب؛ وهو عند تمام حولها القمري؛ ولو خَرَصاً - قدر المستطاع-، ثم تُخَرَجُ الزكاة. ولا تعدُّ، ولا تقوم وقت إنهاء الحول الشمسي.

- فإن لم يمكن هذا التقدير أيضاً لعدم القدرة عليه؛ فإنه يلزم أن تُخَرَجُ الزكاة عند إعداد الميزانية بتقديرها في ذلك اليوم. ويُخَرَجُ ربع العشر فقط، ولا يزداد عليه هذه النسبة^(١).

لكي نسلم من اعتراض الزيادة على الحول، والمقدار الشرعيين في الزكاة؛ كما سبق .

ويبقى إشكالان؛ وهما .

١- التأخير في إخراج الزكاة.

٢- والتأخير في عدُّ الأموال الزكوية، وتقويمها عن وقت الوجوب.

أما الأول فإن التأخير عن أداء الزكاة في وقتها؛ وإن كان محرماً على قول الجمهور؛ إلا أنه يستثنى منه حال عدم القدرة على إخراج الزكاة؛ ولعل هذه الصورة منها .

أما الثاني فإن المعتبر في وقت العدِّ والتقويم هو وقت الوجوب؛ على قول الجمهور، إن كان بدون تفريط من صاحب المال؛ كما سيأتي .

(١) هذا القول يخالف الرأي الأول الذي يعتبر السنة الشمسية هي حول الزكاة، من جهتين؛ إحداهما: أن هذا الرأي يرى أن التأخير إلى هذا الوقت لا يجوز إلا لحاجة، أما الرأي المتقدم فإنه يجيزه مطلقاً. ثانيهما: من ناحية الأثر فإن هذا الرأي يبنني عليه أنه بعد مرور سنة قمرية بعد ٢٢ سنة شمسية فإنه يخرج زكاة سنتين فيها .

أما إن كان هذا التأخير ليس بتفريط منه، وإنما هو لعدم قدرة على الإخراج فإن وقت العد يكون في وقت الأداء.

وقد مثل بعض أهل العلم على عدم القدرة بعدم إتيان الساعي.

فعل هذه المسألة من جنسها - والله أعلم - .

ثم وجدت سلفاً لما ذكرت في إخراج الزكاة حال التعامل بالتأريخ الشمسي؛

فقد ذكر المقرئزي^(١) أن الجوالي^(٢) بـ(سُرَّ مَنْ رَأَى)، (ومدينة السلام) كانت تجبى على شهور الأهلة، وما كان من جماجم أهل القرى في الخراج، والضياع، والصدقات، والمستغلات كان يُجبى على شهور الشمس، وفي سنة

(اثنتين وأربعين ومائتين) في أيام المتوكل، وعند تمام ثلاث وثلاثين سنة اجتمعت أيام سنة شمسية كاملة، فألزم أهل الذمة خاصة بدفع سنتين، ثم كتب للعمال بأن تكون حسابات الجوالي على الأهلة، فجرى الأمر على ذلك. أ.هـ.

فيستفاد من هذا النقل عدة أمور متعلقة بمسألتنا؛ منها.

- أن جباة المال لم يأخذوا ممن يتعامل بالحوال الشمسي أكثر من النصاب المقدر - ربع العشر - ولم يزدوا عليه نسبة الأيام التي تزيد بها السنة الشمسية على القمرية. وهذا خلاف طريقة أصحاب الرأي الثاني الذين يجعلون زكاة من يتعامل بالحوال الشمسي (٥٧٧، ٢٪).

- كما أنهم - أي جباة الزكاة - لم يهملوا هذه الأيام الزائدة على الحوال القمري مطلقاً، بل عند إتمامها لحوال كامل أخذوا زكاته.

فلم يعتبروا الحوال الشرعي هو الشمسي.

(١) في (الخطط ١/ ٢٧٦)، ونحوه في (صبح الأعشى ١٣/ ٥٨).

(٢) «الجوالي»: هي النواحي. [المصباح المنير ١/ ١٥٩].

- كما أفادت أنه أُعيد بعد ذلك الحسابُ بالحوّل القمري على الجميع بعد ذلك لوجب العمل به.

وأما تأخرهم في أخذها فبسبب أن جباية الخراج في موسمه من السنة القمرية قد يضر بالناس إذ تلجئهم إلى أن يقتضوا ما يؤدون في الخراج إذا لم يوافق وقت الحصاد^(١). فكان سبب التأخير هو المصلحة.

(١) انظر: الأوائل لأبي هلال العسكري ص ٢٧٠، وصبح الأعشى ٥٥/١٣.

الفصل الأول : مدى تعلق الزكاة بالحوول

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : اشتراط الحول في وجوب الزكاة .

المبحث الثاني: ما يستثنى من الأموال الزكوية التي لا يشترط لها الحول.

أبيض

المبحث الأول: اشتراط الحول في وجوب الزكاة

حولان الحول على (المال المخصوص المستوفي لباقي الشروط؛ كالنصاب، والملك، ونحوها) من شروط الزكاة باتفاق أهل العلم. مع نزاعهم هل هو شرط وجوب فقط، أم شرط وجوب وجواز؟ فلأول ذهب جمهور العلماء، وبالتالي قال المالكية، ومن وافقهم. وأثر الخلاف في هذه المسألة هو جواز تعجيل الزكاة عند عامة العلماء، خلافاً للمالك وأصحابه، فإنهم يمنعونه^(١)؛ كما سيأتي مفصلاً. وقد جاءت الأدلة على اشتراط الحول لوجوب الزكاة متظافرة؛ من السنة، والأثر، والإجماع، والنظر.

●● أما السنة:

فحديثُ أم المؤمنين عائشة - رضي الله عنها - قالت: سمعتُ رسول الله يقول: (لا زكاة في مالٍ حتى يحول عليه الحول)^(٢). وما روى أبوداود^(٣) عن الحارث الأعور عن علي مرفوعاً: (وليس في مالٍ زكاة حتى يحول عليه الحول). قال هبة الله الطبري: «لا يؤخذ عن النبي ﷺ في هذا حديث له إسناد صحيح يحتج بمثله...»^(٤).

(١) بدائع الصنائع، للكساني ٥٠/٢.

(٢) رواه ابن ماجه (١٧٩٢)، وأبو عبيد في الأموال (٥٠٥)، والدارقطني (٩١/٢)، والبيهقي (٩٥/٤). قال البوصيري في (مصباح الزجاجة ٥٠/٢): «هذا إسناد فيه حارثة؛ وهو ابن أبي الرجال ضعيف». وقال ابن حجر في (التلخيص ١٥٦/٢): «فيه حارثة؛ وهو ابن أبي الرجال ضعيف».

(٣) رواه الإمام أحمد (١٢١/١)، وأبو داود (١٥٧٣)، وابن ماجه (١٧٩٠). من طريق الحارث الأعور عن علي رضي الله عنه. ورواه الترمذي (٦١٦)، والنسائي (٣٧/٥) من طريق عاصم عن علي رضي الله عنه.

قال المنذري في (تهذيب السنن ١٥١٣): «والحارث وعاصم ليسا بحجة». (٤) نقله عنه أبو الخطاب الكلوزاني في كتابه (الانتصار في المسائل الكبار ٢١٨/٣). ولا أعلم كتاب هبة الله الطبري المنقول عنه مطبوعاً

•• وأما الأثر:

فحديثُ ابنِ عمرَ - رضي الله عنهما - قال: (من استفاد مالاَ فلا زكاةَ فيه حتى يحول عليه الحول عند ربِّه) (١).

وقال أبو عبيد القاسم بن سلام (٢): «قد تواترت الآثار عن عليّة أصحاب رسول الله ﷺ بهذا».

•• وأما الإجماع:

فقد حكاه غير واحد من أهل العلم، من المذاهب الأربعة جميعاً؛ منهم: الإمام الشافعي - رحمه الله - حيث قال (٣): «وهذا مما لا خلاف فيه علمته في كل صدقة ماشية وغيرها، ليست مما تُخرج الأرض»... وممن حكاه من علماء الشافعية؛ ابن الدهان قال (٤): «واعلم أن الحول شرطٌ بالإجماع».

وقال الرافعي (٥): «لا خلاف في اعتبار الحول في زكاة التجارة». ومن علماء المذهب الحنفي الكاساني فقال في (بدائع الصنائع) (٦): «لا خلاف في أن أصل النصاب؛ وهو النصاب الموجود في أول الحول يشترط له الحول؛ لقول النبي ﷺ: (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول)» أ. هـ. ومن علماء المالكية: القاضي عبد الوهاب البغدادي المالكي، حيث قال في كتابه (المعونة) (٧): «فأما اعتبار الحول فيه عملت الأمة، والسلف، ولا خلاف فيه».

(١) رواه الترمذي (١٧/٣)، ومالك (٢٤٢/١)، والشافعي (٥٨/٤)، وعبد الرزاق (٧٧/٤)، والدارقطني (٩٠/٢)، والبيهقي (١٠٤/٤).

(٢) الأموال، للقاسم بن سلام ص ٥٠٣. وانظر: مصنف عبد الرزاق (٧٥/٤)، ومصنف ابن أبي شيبة (٣٠/٤)، الأم للشافعي (٥٩/٤)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠٩/٤).

(٣) الأم (٥٨/٤). وعنه البيهقي في (معرفة السنن (٧٤/٦)).

(٤) تقويم النظر لابن الدهان (٢٢/٢).

(٥) العزيز (١٠٦/٣).

(٦) بدائع الصنائع (١٣/٢).

(٧) المعونة للقاضي عبد الوهاب (٣٦١/١).

وابن رشد الحفيد من المالكية أيضاً حيث قال عن اشتراط الحول للزكاة:

«وهذا مجمع عليه عند فقهاء الأمصار، وليس فيه خلاف إلا ما روي عن ابن عباس ومعاوية»^(١).

ومن علماء المذهب الحنبلي أبو الخطاب الكلوذاني الحنبلي فقال^(٢): «أجمع المجتهدون أنه لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول».

وقال الموفق ابن قدامة الحنبلي^(٣): «الأموال الزكائية خمسة؛ السائمة من بهيمة الأنعام، والأثمان وهي الذهب والفضة، وقيم عروض التجارة، وهذه الثلاثة الحول شرطٌ في وجوب زكاتها، ولا نعلم فيه خلافاً».

وقال الشارح ابن أبي عمر^(٤): «مضي الحول لوجوب الزكاة في السائمة، والأثمان، وعروض التجارة لا نعلم في ذلك خلافاً».

ومنهم أبو عبد الله العثماني في (رحمة الأمة)^(٥) حيث قال: «والحول شرط في وجوب الزكاة بالإجماع».

●● وأما النظر:

١- فلأن كون المال نامياً شرطٌ وجوب الزكاة، والنماء لا يحصل إلا بالاستتماء، ولا بدَّ لذلك من مدة. وأقل مدة يُستتمى المالُ فيها بالتجارة والسوم عادةً هو الحول؛ لاشتماله على الفصول المختلفة^(٦).

٢- ولأن الزكاة وجبت على المسلمين نعمة وتطهيراً، والجزية على المشركين نقمة وصغاراً، فلما لم تجب الجزية إلا بالحول، لم تجب الزكاة إلا بالحول^(٧).

(١) بداية المجتهد ٧٩/٥ - المطبوع مع تخريجه الهداية للشيخ أحمد الغماري - .

(٢) الانتصار لأبي الخطاب الكلوذاني ٢١٨/٣ .

(٣) المغني لابن قدامة ٧٣/٤ .

(٤) الشرح الكبير، لابن أبي عمر ٣٥٠/٦ .

(٥) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة، للعثماني ٩١/١ .

(٦) بدائع الصنائع ١٣/٢، فتح الملك العزيز لابن بهاء الحنبلي ٣٨/٣ .

(٧) الحاوي ٨٩/٣ .

المبحث الثاني: ما يستثنى من الأموال الزكوية التي لا يشترط لها الحول

حولان الحول شرطٌ لوجوب الزكاة في النقدين؛ وما في حكمهما ،
وبهيمة الأنعام، وعروض التجارة إجماعاً؛ كما سبق.

لكن هناك أنواعاً من الأموال الزكوية لا يجب حولان الحول فيها لوجوب
الزكاة^(١)؛ وهي:

أولاً:

الزُّوع والثمار مما يكال ويدخر. فلا يجب حولان الحول لوجوب الزكاة
فيها، بل تجب الزكاة عند حصاد الزرع؛ كما قال تعالى: ﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ
حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: ١٤١]. والأمر بالإيتاء يوم الحصاد ينفي اعتبار الحول^(٢).

ثانياً:

المعادن، والركاز مما يخرج من الأرض. فقول الجمهور في المعادن،
والركاز أنه لا يشترط لها الحول. وهو قول الحنفية^(٣)، والمالكية^(٤)، والمذهب
عند الشافعية^(٥)، وقول الحنابلة^(٦).

وقيل: لا تجب الزكاة حتى يحول الحول. وهو وجه عند الشافعية^(٧).

وقد ذُكر في عدم اشتراط الحول في هذين الأمرين معاني مختلفة؛
منها قول ابن قدامة - رحمه الله -^(٨): «لفرق بين ما اعتبر له الحول، وما لم
يعتبر له.

أن ما اعتبر له الحول مرصداً للنماء، فالماشية مرصدة للدرِّ والنَّسل،

(١) الأم ٦٠/٤، التلخيص لابن القاص ص ٢١٧، تقويم النظر لابن الدهان ٢٣/٢، المغني ٧٢/٤، مختصر من
قواعد العلائي وكلام السنوي لابن خطيب الدهشة ٢١٣/١، الأشباه والنظائر لابن الملقن ٤٢٢/١.

(٢) فتح الملك العزيز ٣٩/٣.

(٣) فتح القدير ٢٣٤/٢، العناية ٢٣٣/٢.

(٤) المدونة ٢٤٦/١، التفرغ ٢٧٨/١، المعونة ٣٧٦/٢.

(٥) شرح التنبيه للسيوطي ٢٤٢/١.

(٦) المغني ٧٢/٤، الفروق للسامري ٢٤٤/١.

(٧) مختصر المزني ص ٥٢، شرح التنبيه للسيوطي ٢٤٢/١.

(٨) المغني ٧٢٠/٤.

وعروض التجارة مُرصدة للربح، وكذا الأثمان، فاعتبر له الحول، فإنه مظنة النماء، ليكون إخراج الزكاة من الربح، فإنه أسهل وأيسر... ولأن الزكاة تتكرر في هذه الأموال، فلا بد لها من ضابط كيلا يُفضي إلى تعاقب الوجوب في الزمن الواحد مرات، فينفذ مالُ المالك.

أما الزروع، والثمار فهي نماء في نفسها، تتكامل عند إخراج الزكاة منها، فتؤخذ الزكاة منها حينئذٍ، ثم تعود على النقص لا في النماء، فلا تجب فيها زكاة ثانية؛ لعدم إرصادها للنماء، والخارج من الأرض مستفاد خارج من الأرض بمنزلة الزروع والثمر...».

وقال السامري^(١): «الزروع والثمار والمعدن يتكامل النماء فيها دفعة واحدة، ولا نماء لها بعد ذلك بنفسها، ولا هي معدة للنماء. فلا يجب فيها زكاة ثانية؛ كالعوامل.

وليس كذلك الذهب، والفضة، وقيم عروض التجارة؛ لأن النماء يتكرر فيها بتكرار الحول فتكررت الزكاة فيها بتكرر الحول».

ثالثاً:

ومما لا يجب فيه الحول عند بعض أهل العلم (المال المستفاد).

والجمهور على أنه يجب الحول فيه. على خلاف بينهم هل حوله هو حول باقي المال عند مالكة، أم يستأنف به حولاً جديداً؛ قولان لأهل العلم وسيأتي بيان خلافهم في هذه المسألة بينهم - إن شاء الله تعالى -^(٢).

ولم يشترط بعض الصحابة الحول لوجوب الزكاة في المال المستفاد، بل وقتما تملك المرء مالاً، واستفاده وجب عليه إخراج زكاته، وإن لم يكن عنده مال قبله. وحكي هذا القول عن معاوية، وابن عباس، وابن مسعود رضي الله عنهم^(٣).

(١) في الفروق ١/٢٤٤.

(٢) انظر ص ٣٧ من هذا البحث.

(٣) رواه مالك في (الموطأ ١/٢٤٦)، وعنه الشافعي في (الأم ٢/١٧)، وعنه البيهقي في (السنن الكبرى ١٠٩/٤).

رابعاً:

النتاج، والربح^(١). وهوبالإجماع لا يجب أن يحول الحول عليها بانفراد، بل حولها حول أصلها؛ كما سيأتي^(٢).

خامساً:

زكاة الفطر^(٣). فالعبرة فيها بملك ما زاد عن حاجة المرء وقت الوجوب، بغض النظر عن حولان الحول عليه، من عدمه. و(زكاة الفطر) هي زكاة بدن، وليست من زكاة المال، لكن ذكرها من باب إكمال التقسيم لجميع أنواع الزكاة.

(١) العزيز ٥٢٥/٢. شرح الزركشي على الخرقى ٤٢٠/٢.

(٢) انظر صد ٣٣ من هذا البحث.

(٣) مختصر من قواعد العلائى وكلام الإسنى لابن خطيب الدهشة ٢١٣،/١

الفصل الثاني : ابتداء الحول

وفيه تمهيد . وخمسة مباحث:

المبحث الأول : وقت اعتبار الحول .

المبحث الثاني: ابتداء الحول في المال المستفاد .

المبحث الثالث: ابتداء الحول في عروض التجارة .

المبحث الرابع: أثر تغيير عين المال في ابتداء الحول .

المبحث الخامس: ابتداء الحول لجاهله، أو ناسيه .

ايض

• تمهيد:

قبل الحديث في وقت ابتداء الحول في الأموال الزكوية، يحسن التوطئة بين يديه بمسائل تعين على تبين المراد به؛ وهي:

١- المراد بابتداء الحول.

٢- مقياس ابتداء الحول.

ثم سأتكلم - بعد التمهيد- عن وقت ابتداء الحول باختلاف حال المال، وقسمته إلى أربع صور، وأفردت لكل صورة، وما يتفرع عنها مبحثاً خاصاً. والصور هي:

١- وقت اعتبار الحول؛ أي الوقت الذي يحكم بأنه ابتدئ فيه الحول.

٢- ابتداء الحول في المال المستفاد.

٣- ابتداء الحول في عروض التجارة.

٤- أثر تغير عين المال في ابتداء الحول.

أولاً: المراد (بابتداء الحول):

يقصد: (بابتداء الحول): أي الوقت الذي يُحَكَّمُ بأنه أولُ ابتداء حساب السنَّة الزكوية، التي عند مقابلها من السنة القابلة يكون المالُ الذي بلغ نصاباً قد أتمَّ حولاً كاملاً في ملك صاحبه.

فيكون الوقت الذي حُكِّمَ بأنه وقتُ ابتداء الحول هو وقتُ وجوب الزكاة بعد مرور سنة كاملة.

لذلك كان لمعرفة (ابتداء الحول) أهمية كبيرة، لترتب معرفة شرط وجوب الزكاة؛ وهو (إتمام الحول) على معرفتها.

ثانياً: مقياس (وقت ابتداء الحول):

المراد ب(مقياس وقت ابتداء الحول) أي وحدة القياس الزمانية التي يُعرَفُ بها ابتداءُ الحول؛ أهو الشهر، أم الأسبوع، أم اليوم بطرفيه الليل

والنهار، أم باليوم دون ليلته، أو الليلة دون اليوم، أم هوبما دون ذلك كالساعة،
والدقيقة؟

بمعنى أن من حكمنا بابتداء حوله في وقت ما، هل نحكم بأن الشهر
الذي يقابله من العام التالي هو شهر الزكاة، فمتى أخرجها فيه كان مخرجاً
لها في وقتها.

أم هوبما دون ذلك؛ كالأسبوع، واليوم، والساعات.

وتظهر فائدة معرفة مقياس وقت ابتداء الحول، في معرفة وقت تمام
الحول

وانتهائه. التي يلزم عندها أمور أربعة - وسيأتي بحثها بالتفصيل في
الفصل التالي - إن شاء الله تعالى - وهي:

١- عدُّ الأموال.

٢- وتقييمها. وهذان الأمران باتفاق أهل العلم.

٣- كما يحرم عند المالكية تعجيل الزكاة على ذلك الوقت.

٤- ويحرم عند الجمهور إلا الحنفية تأخير إخراج الزكاة عن هذا الوقت
الذي حُدِّد باليوم، أو الأسبوع أو أقل أو أكثر.

فمثلاً: لو حكمنا بابتداء الحول في الأول من رجب، فإنه عند تمام الحول
يكون قد وجبت الزكاة في هذا المال. ويلزم العد، والتقويم، والإخراج في ذلك
الوقت لكن إذا قلنا إن المقياس في الحول هو اليوم، فإنه يلزمه أن يفعل هذه
الأمور الثلاثة كلها في ذلك اليوم، وإن قيل إن المقياس شهري فيلزمه فعل
هذه الأمور الأربعة خلال مدة شهر كامل. وهكذا في الأقوال التي تكون بين
ذلك؛ كالأسبوع، وغيره مما سيأتي.

لم أرَ أحداً من الفقهاء الأوائل من تعرض منهم لمقياس معرفة ابتداء
الحول، ولما أقف على قول أحد منهم في تحديده في ابتداء الحول
وانتهائه. لكن يُتَمَسُّ في كلامهم شيء من التحديد. فمثلاً:

١- قال الطحاوي - من علماء الحنفية - : « والتفريط أن يحلَّ غدوه، فيقول: أدفعها عشيةً»^(١).

فيستفاد من هذا النقل أن الزكاة يعتبر في وقتها (الغدو)، و(العشي) اللذان هما طرفا اليوم، فمن وجبت عليه الزكاة في النهار، ثم آخرها إلى الليل فإنه يكون قد آخرها عن وقت الوجوب. فيكون - على هذا القول - ابتداءً الحول معتبرٌ بحسب الليل والنهار من اليوم الواحد.

٢- وقال أشهب، وبعض المالكية^(٢) ممن يمنع تقديم الزكاة عن وقتها ولوقارب الزمان: « لا يجزئ تقديم الزكاة، ولو بيوم واحد» أ.هـ.

فاعتبروا في قولهم هذا (اليوم) - بالليل والنهار معاً - مؤثراً في حساب الحول، وإن كان مفهومه أن ما كان دون ذلك معفو عنه.

وذهب بعض الحنابلة في إحدى الروايات إلى أنه يعفى عن اليوم في التأخير^(٣). فيفهم من هذه الأقوال أن الاعتبار باليوم بطرفيه معاً.

٣- وذكر بعض الحنابلة أن الحول يعفى فيه عن نصف يوم؛ لأنه لا ينضبط الحول غالباً، ولا يُسمى به في العرف نقصاً^(٤).

فدل ذلك على أن اليوم ليس مغتفراً في حساب الزكاة بل بما دونه، وهونصف اليوم.

٤- في حين يُستفاد من بعض النقول عن الفقهاء أن الاعتبار بما دون ذلك، وأن الاعتبار (بالساعات)؛ فقال المرادوي^(٥) عند حديثه عن اشتراط إتمام الحول: «الوجه الثاني: يعفى عن ساعتين، وهو المذهب. قال في (الفروع)^(٦):

(١) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي ٤٢١/١.

(٢) تنوير المقالة، للثنائي ٢٤٩/٣، الدر الثمين لمياره ٧٦/٢.

(٣) الإنصاف ٣٥١/٦.

(٤) ذكره في (المبدع، لابن مفلح ٣٠٢/٢)، و(المنتهى، لابن النجار ٤٤٢/١)، و(الروض المربع ١٦٩/٣ - مع حاشية ابن قاسم-)، وصححه في (تصحيح الفروع ٤٦٨/٣). وذكر في (الإنصاف ٣٥٢/٦) أنه روايات في المذهب أنه يعفى عن نصف يوم. أو ما كان دون اليوم.

(٥) الإنصاف، للمرادوي ٣٥١/٦.

(٦) الفروع، لابن مفلح ٤٦٨/٣.

«وهو الأشهر». قلت^(١): عليه أكثر الأصحاب» أ.هـ.

٥- في المقابل هناك أقوال عن بعض الفقهاء يستفاد منها أن العبرة ببداية الحول بأكثر من يوم؛ فذكر بعض الحنابلة أقوالاً في المذهب أنه يُعفى عن اليومين، والثلاثة، والخمسة، والسبعة^(٢).

٦. وذكر بعض المالكية^(٣) أن ما قارب الشيء يعطى حكمه؛ أي في وقت الزكاة، ثم اختلفوا في حد القرب. فقيل: اليوم واليومان، وقيل: العشرة، وقيل: الشهر، وقيل: الشهران.

● فيظهر من هذه النصوص أن الفقهاء فهموا من وجوب تمام الحول إكمال اثني عشر شهراً بالتمام، فشدد بعضهم فقال: بوجوب التقيد بتمام أيام الأشهر كاملة، ولا يُعفى إلا عن الساعة والساعتين.

وإن كان غالبهم يرى أن نقصان الحول، أوزيادته أقل من يوم؛ كنصف يوم ونحوه أنه معفوعنه؛ لأن ما كان أقل من يوم لا يصدق عليه أنه أقل، أو أكثر من حول، ولأنه لا يمكن ضبطه بالدقة غالباً، ولا يعتبر هذا تأخيراً في العرف.

في حين تجوز آخرون فأجازوا أكثر من يوم؛ كيومين، أو ثلاثة إلى الشهرين وهو أقصى ما وجدت أن الفقهاء ذكروه؛ معللين قولهم بأن هذا الفرق يكون مقارباً للوقت، وما قارب الشيء أخذ حكمه، لا أن هذا النقصان هو الوقت نفسه.

والذي يظهر من ظاهر النصوص الشرعية في اشتراط الحول للزكاة هو قول جمهور الفقهاء في أن العبرة في تحديد ابتداء الحول هو (اليوم)، فيُحکم بأن اليوم الأول من شهر رجب - مثلاً - هو ابتداء الحول، بغض النظر عن الساعة التي ابتدأ بها.

(١) القائل هو المرادوي صاحب (الإنصاف).

(٢) الفروع ٤٦٨/٣، الإنصاف ٣٥١/٦-٣٥٢.

(٣) تنوير المقالة، للتثائي ٢٤٩/٣، الدر الثمين، لميانه ٧٦/٢.

وعلى هذا درج الفقهاء في تحديد (الحول) في النذر، وغيره من الأبواب
الفقهية.

لكن أحياناً لكثرة المال ولتفرقه لا يستطيع المرء أن يعده جميعاً في يوم
واحد، ويقوم به في ذلك اليوم، ثم يخرج زكاته فيه. لذلك يعفى في مثل هذه
الحال عن الوقت اليسير للمشقة في ذلك (والأمر إذا ضاق اتسع). لكن
التقدم في عدها وتقويمها أولى من تأخيرها - والله تعالى أعلم - .

المبحث الأول: الخلاف في (وقت اعتبار الحول)^(١)؛

إتمام الحول شرط في وجوب الزكاة؛ كما سبق. والمقصود بإتمام الحول أي أن يملك المرء نصاباً من الأموال الزكوية حولاً كاملاً. فالحول لا يُحْكَمُ بابتدائه؛ إلا بتوفر شرط وجوب الزكاة السابق له؛ وهو ملك النصاب.

فالأصل في ابتداء الحول أنه يكون من حين ملك الشخص للنصاب في الأموال التي تجب فيها الزكاة إن لم يكن قد ملك مالا قبله - أما إن ملك مالا قبله فهو ما سيأتي بحثه في المباحث التالية - .

لكن اختلف أهل العلم - رحمهم الله تعالى - هل يجب أن يستغرق شرط الوجوب (ملك النصاب) جميع الحول، ويستصحبه فيه، فإذا اختل انقطع الحول، أم العبرة بأحد طرفيه، اختلف أهل العلم في هذه المسألة على أربعة أقوال، هي التي اصطلح على تسميتها بـ(وقت اعتبار الحول)، وهي المسألة التي سنتكلم عنها.

خلاف الفقهاء في المسألة؛

اختلف أهل العلم - رحمهم الله - في وقت اعتبار الحول، وابتدائه لمن ملك نصاباً من الأموال الزكوية على أقوال أربعة...

القول الأول؛

أن العبرة بطرفي الحول أوله وآخره، دون وسطه في جميع الأموال. فيحكم بابتداء الحول من حين يملك المرء مقدار النصاب، وينتهي الحول وعنده النصاب، ولا عبرة بنقصانه فيما بين ذلك. ما لم ينعدم المال بالكلية، فإن انعدم لم ينعقد الحول إلا عند تمام النصاب.

وهذا مذهب أبي حنيفة وأصحابه^(٢).

(١) التعبير (وقت اعتبار الحول) سار عليه بعض الفقهاء؛ كالرافعي في (العزيز ٣/١٠٦).
(٢) مختصر الطحاوي ص ٥٠، مختصر اختلاف الفقهاء للطحاوي ١/٤٢٢، تحفة الفقهاء ١/٤٢٤، فتح القدير ٢٢٠/٢، الفتاوى الهندية ١/١٧٥، حاشية ابن عابدين ٢/٣٠٢.

القول الثاني:

أن العبرة بطرفي الحول أوله وآخره، دون وسطه في عروض التجارة خاصة، دون باقي الأموال فإن العبرة بكمال الحول.

وهو أحد الأوجه في مذهب الشافعية^(١)، ورواية عند الحنابلة^(٢).
واستدل أصحاب هذين القولين بأدلة؛ منها:

١- أن اعتبار الحول في أوله من أجل أن ينعقد، ويجري المال في الحول. وأما اعتباره في آخر الحول؛ فلأنه وقت وجوب الزكاة، فلا بد من اعتبارها فيه. ولم يُعتبر فيما بينهما لِعسر مراعاة النصاب فيه^(٣).

وخصه أصحاب القول الثاني بالعروض لِعسر مراعاة النصاب فيها بالقيمة بين طرفيه، لأن الأسعار تضطرب انخفاضاً وارتفاعاً^(٤).

٢- وأضاف أصحاب القول الثاني: أن تقويم العروض في كل لحظة يشق، ويحوج إلى ملازمة السوق ومراقبة دائمة، فيكتفى بأوله وآخره. بخلاف غيرها من الأموال الزكوية^(٥).

القول الثالث:

أن الاعتبار في زكاة التجارة فقط بآخر الحول، دون أوله. وما عداها فالعبرة بجميع الحول أوله وآخره ووسطه.

فيُحکم بابتدائه من حين ملك المرء المال سواءً مالك نصاباً أم لا، ولكن العبرة أن ينتهي الحول وعنده النصاب. فالعبرة بآخر الحول. وهو قول عند المالكية^(٦)، وأحد الأوجه عند الشافعية^(٧).

(١) الأم ٥٤/٤، العزيز ١٠٦/٣، الروضة ٢٦٧/٢، مغني المحتاج ٣٩٧/١، نهاية المحتاج ١٠١/٣، شرح التنبيه للسيوطي ٢٤٠/١.

(٢) الإنصاف ٣٦٠/٦.

(٣) حاشية ابن عابدين ٢٠٢/٢، العزيز ١٠٦/٣.

(٤) العزيز ١٠٦/٣.

(٥) نهاية المحتاج ١٠١/٣.

(٦) عيون المجالس ٥٣٠/٢.

(٧) العزيز ١٠٦/٣، الروضة ٢٦٧/٢، مغني المحتاج ٣٩٧/١، نهاية المحتاج ١٠١/٣، شرح التنبيه للسيوطي ٢٤٠/١.

واستدلوا بأدلة منها:

١- قول النبي ﷺ: (فإذا بلغت خمس أواقٍ ففيها الصدقة)^(١).

وجه الدلالة من الحديث:

أن النبي ﷺ (جعل كمال النصاب في نهاية الحول غايةً لوجوب الزكاة فيها)^(٢).

وأجيب:

بأن المقصود من هذا الحديث بيان قدر النصاب، واعتبار الحول مستفاد من حديث آخر وهو حديث: (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول)، فلم يكن فيه دلالة على عروض التجارة^(٣).

٢- ولحديث حماس قال: مررتُ بعمر بن الخطاب (وعلى عنقي أدمة أحملها، فقال عمر: «ألا تؤدي زكاتك يا حماس؟»، فقال: يا أمير المؤمنين ما لي غير هذه التي على ظهري، وأهبة في القرض. قال: «ذاك مالٌ، فَضَعَّ». قال: فوضعتها بين يديه، فحسبها، فوجدها قد وجبت فيها الزكاة، فأخذ منها الزكاة^(٤)).

وجه الدلالة من هذا حديث عمر:

أنه ﷺ لم ينظر إلى القيمة إلا في الحال^(٥)، ولم يسأل حماساً عن وقت ابتداء حوله، وهل كان مالاً للنصاب إذ ذاك أم لا؟

(١) رواه بهذا اللفظ ابن أبي شيبة في (المصنف ٢/٣٥٥). ورواه ابن خزيمة في (صحيحه ٤/٣٥)، وابن حبان (٧٢/٨ الإحسان) بنحوه.

والحديث رواه البخاري (١٢٤٠)، ومسلم (٩٧٩) بلفظ: (ليس فيما دون خمس أواق صدقة) من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٢) الحاوي ٣/٢٧٠.

(٣) الحاوي ٣/٢٧٠.

(٤) رواه الشافعي (الأم ٤/١٦٦)، وعبد الرزاق (٧٠٩٩)، والدارقطني (١/٢١٣)، والبيهقي في (السنن الكبرى ٤/١٤٧).

(٥) العزيز ٣/١٠٦.

وقد يجاب: بأن هذا الفعل من عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان بناءً على غلبة الظن منه بأنه قد دار عليه الحول.

ثم هو قول صحابي عارضته أحاديث مرفوعة للنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

٣- ودليل عدم اعتبار الحول لعروض التجارة في أوله؛ لأنها كالزيادة على النصاب، فلمَّا لم يشترط وجودها في أثناء الحول لوجوب الزكاة، لم يشترط وجودها في أول الحول.

ولم يعتبر في أثناءه؛ لُغسر مراعاة النصاب بالقيمة، فإن الأسعار تضطرب انخفاضاً وارتفاعاً.

وأما آخره فاعتُبر فقط؛ لأنه وقتُ الوجوب^(١).

٤- ولكثرة اضطراب القيم لعروض التجارة فلم يعتبر إلا آخر الحول^(٢).

والناظر لهذه الأقوال الثلاثة: يَلحَظُ أن مبناها على صعوبة تقييم عروض التجارة في جميع أجزاء الحول. أو صعوبة مراعاة النصاب مطلقاً في أثناءه - للقول الأول-.

وفي هذا نظرٌ من جهتين:

١- أنه لا يُسلم صعوبة ذلك على الإطلاق على جميع الناس، فإن غالب الناس يستطيع معرفة نقصان ماله أثناء الحول عن النصاب الواجب؛ وخاصة في أوقاتها هذه مع تيسر وسائل المحاسبة، والتدقيق في الحسابات البنكية، والتجارية.

٢- أنه وإن سلّم بصعوبة العد والتقييم طوال الحول للبعض. فإن الشريعة جاءت باعتبار الظن الغالب، فغلبة الظن معتبرة في مراعاة النصاب، وفي التقييم.

وخصوصاً أن المال الناض^(٣) من بيع العروض ملحق بالعروض في النصاب على قول الجمهور.

(١) العزيز ١٠٦/٣.

(٢) نهاية المحتاج ١٠١/٣.

(٣) المراد (بالمال الناض): أي تحول المتاع (العروض) إلى عين من دراهم ودنانير، وريالات ونحوها. وسيأتي

الحديث عنه ص ٣٣.

القول الرابع:

وذهب الجمهور إلى أن العبرة بجميع الحول أوله وآخره ووسطه، في جميع الأموال الزكوية التي يشترط لها الحول؛ عروض تجارة أو غيرها. فيُحكم بابتداء الحول من حين يملك المرء مقدار النصاب، ويستمر مالاً للنصاب حولَه كله.

فإن نقص النصاب في أثناء الحول فقد انقطع الحول. فإن عاد نصاباً ابتداءً الحول من حين كونه نصاباً.

وهذا القول هو مذهب المالكية^(١)، وأحد الأوجه عند الشافعية^(٢)، وهو المذهب عند الحنابلة^(٣).

واستدلوا بما يأتي:

١- حديث: (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول)^(٤).

ووجه الدلالة من الحديث:

أن ما نقص من النصاب ما حال عليه الحول، فلا يحكم بأن المال حال عليه الحول حتى يحول عليه الحول كله وهونصاباً^(٥).

٢- ولأن الحول على الشيء لا بد أن يكون حائلاً عليه بكماله، وإذا انقطع الحول في أوله، أو وسطه، أو آخره فإنه يصدق عليه أنه مال لم يحل عليه الحول^(٦).

٣- ولأنه مالٌ تجب الزكاة في عينه نقص نصابه عن حوله، فاقتضى سقوط زكاته في أثناء حوله، فوجب أن لا يجب فيه الزكاة؛ قياساً على ما إذا

(١) المدونة ١/٢٦٤، المعونة ١/٣٦٥، الكافي لابن عبد البر ١/٢٩١، حاشية العدوي ١/٤١٧.

(٢) الحاوي ٣/٢٧٠، العزيز ١٠٦/١، الروضة ٢/٢٦٧، المجموع ٦/١٩، مغني المحتاج ١/٣٩٧، نهاية المحتاج ٣/١٠١، شرح التبيين للسيوطي ١/٢٤٠.

(٣) الانتصار ٣/١٩٨، المحرر ١/٢١٨، الشرح الكبير، والإنصاف ٦/٣٦٠، فتح الملك العزيز ٣/٤١.

(٤) تقدم تخريجه ص ١٨.

(٥) الحاوي ٣/٢٧٠.

(٦) فتح الملك العزيز ٣/٤١.

تلف جميع المال في أثناء الحول، ثم استفاد مثله فإنه يبتدئ حولاً جديداً من حين استفادة المال^(١).

٤- ولأن النصاب شرط في ابتداء الحول فوجب أن يكون شرطاً في استفادته؛ كالجزية والإسلام^(٢).

٥- ولأن ما اعتُبر في طرفي الحول اعتُبر في وسطه؛ كالسوم^(٣).

الترجيح:

لعل الراجح -والله تعالى أعلم- هو القول الرابع، وظواهر النصوص إنما تدل عليه، بخلاف الأقوال الثلاثة السابقة...

(١) الحاوي ٢٧٠/٣.

(٢) الحاوي ٢٧٠/٣.

(٣) الحاوي ٢٧٠/٣. الإشراف للقاضي عبد الوهاب ٤٠١/١.

المبحث الثاني: ابتداء الحول في المال المستفاد

معنى (المال المستفاد):

(المال المستفاد) هو: ما يتحصل عليه الإنسان من الزيادة في ماله؛ سواءً من ذهب أو فضة، أو مملوك، أو ماشية ونحوها.
والعرب تقول: استفاد مالاً استفادةً، وكرهوا أن يقال: أفاد الرجل مالاً إفادة؛ إذا استفاد^(١).

تحرير محل النزاع:

الخلافاً في هذه المسألة فيمن استفاد مالاً زكواً في أثناء الحول، وكان عنده نصاب تجب فيه الزكاة. فإن هذا المال المستفاد لا يخلوا عن واحد من ثلاثة أقسام^(٢):

أحدها: أن يكون نماءً للمال الأول؛ وهو على نوعين:

(أ) إما أن يكون (نتاجاً)؛ أي أن ينمو المال بنفسه، ويكون متولداً منه^(٣)؛ كالسائمة تنتج.

(ب) أو أن يكون (ربحاً)، وهو أن يزيد المال بتحريكه وإتلاف عينه^(٤)؛ كالتجارة، ونحوها. ويعبر عنه (بالمال المرصد للنماء)^(٥).

● والنماء بنوعيه باتفاق أهل العلم يُضمُّ إلى أصله في الجملة^(٦).

ثانيها: أن يكون المستفاد من غير جنس النصاب (= أي الأصل الذي

(١) المصباح المنير ٦٦٥/٢.

(٢) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٣/٢، الحاوي للماوردي ٨٨/٣، تقويم النظر لابن الدهان ٢٢/٢، المغني لابن قدامة ٧٥/٤، الشرح الكبير لابن أبي عمير ٣٥٣/٦.

وقال مياره في (الدر الثمين ٧٦/٢): «نماء المال جنس تحته ثلاثة أنواع: الربح، والفائدة، والغلة. ودليل الحصر في الثلاثة الاستقرار، والمراد حصر النماء في الثلاثة، لا حصر الثلاثة في النماء» أ.هـ.

وهذه الأنواع الثلاثة، هي الأقسام الثلاثة التي سنتكلم عنها.

(٣) تنوير المقالة ٢٨٩/٣، بدائع الصنائع ١٣/٢، الحاوي ٨٨/٣.

(٤) تنوير المقالة ٢٨٩/٣.

(٥) الحاوي ٨٨/٣. وذكر فيه الفرق بين هذا النوع والذي قبله.

(٦) نقل الإجماع في ذلك غير واحد؛ منهم القاضي عبد الوهاب، وابن قدامة، وسبط ابن الجوزي، وابن أبي عمير، والتتائي، والتهانوي، وغيرهم. وسيأتي النقل عنهم مفصلاً بعد قليل.

يملكه المرء)، فهذا له حكم نفسه، ولا يُضمُّ إلى ما عنده في حولٍ، ولا نصاب. والقول بأنه لا يضم إليه هو قول جمهور العلماء مطلقاً؛ ومنهم الخلفاء الأربعة، والأئمة المتبوعون الأربعة.

قال ابن عبد البر: «والخلاف في ذلك شذوذ، لم يعرج عليه أحدٌ من العلماء، ولا قال به أحد من أهل الفتوى»^(١).

ثالثها: أن يستفيد مالاً من جنس النصاب الذي عنده، لكنه ليس من نمائه، وليس متولداً منه، فكان له سببُ الملك مستقلٌ...

فهذه المسألة هي التي فيها خلاف بين أهل العلم.

وسأخص الكلام فيما يلي في النوع الأول، والثالث؛ لوجود الخلاف في النوع الثالث، وفي أحد صور النوع الأول.

أما النوع الثاني فإنه متفق عليه؛ حاشا خلافاً مهجوراً لبعض الصحابة، لذلك اكتفيت فيه بنقل الاتفاق على حكمه المتقدم؛ خصوصاً أن خلاف بعض الصحابة في النوع الثاني (وهو المال المستفاد من غير جنس النصاب الذي يملكه الشخص) منسحب على النوع الثالث، فسأذكره تبعاً في القول الرابع فيه.

أولاً: حول النماء - نتاجاً أرباحاً -:

تحرير محل النزاع:

المال إذا نما؛ وكان نماءؤه بسبب نتاجه؛ كالبهيمة تلد. أو كان متصلاً كالسَّمَن، ونحوه. أو كان بسبب ارتفاع الأسعار. وهوما يعبر بعض العلماء عنه بنمو المال بنفسه^(٢)، أو كونه متولداً من نفسه^(٣).

أو كان النماءً ربحاً؛ كربح التجارة. وهوما يعبر بعض العلماء بكون المال نما بتحركه وإتلاف عينه^(٤).

(١) نقله عنه ابن أبي عمر في (الشرح الكبير ٦/٣٥٤).
ونقل الإجماع كذلك الرافعي في (العزیز ٢/٥٢٥) وغيره.

(٢) تنوير المقالة ٢/٢٨٩.

(٣) بدائع الصنائع ٢/١٣.

(٤) تنوير المقالة ٢/٢٨٩.

فإن حوله حول أصله بلا خلاف بين أهل العلم في ذلك^(١).
ويدل لهذا الاتفاق أمور: منها:

- ١- حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: «اعتد عليهم بالسخلة، ولا تأخذها منه»^(٢).
- ٢- وما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: «عدَّ عليهم الصغار والكبار»^(٣).
- ٣- ولما روى عبدالرزاق عن عراك بن مالك أنه قال: طلبنا علم الصدقة، فلم أر أحداً أعلم بها من ناس من أهلها كان أصحاب النبي (يصدقونهم من جهينة وغفار، وغيرهم. قال: قلت لهم: الرجل يبتاع الماشية، ثم يأتيه المصدق من الغد؟ قالوا: يصدقها عند من وجدها، أرايت الذي باعها قبل أن يأتي المصدق، فجاءه الغد، فقال: أتصدق الذي باعها؟ قلت: لا، فهو كذلك^(٤).
- ٤- أنه لا يعلم لهم (مخالفٌ، فكان إجماعاً سكوتياً)^(٥).
- ٥- ولأن الغنم تختلف أوقات ولادتها، فإفراد كل سخلة يشق، فيجعل تبعاً للأمهات^(٦).
- ٦- ولأنها تابعة لها حقيقة في الملك فتتبعها في الحول^(٧).
- ٧- أما ربح التجارة فهو في ذلك مثل نتاج السائمة؛ لأنه مثله في كونه تبعاً للأصل، وفي عدم ضبط حوله، فوجب أن يلحق به^(٨).

(١) نقل الإجماع في ذلك غير واحد؛ منهم القاضي عبد الوهاب في (عيون المجالس ٢/٤٧٨)، وابن قدامة في (المغني ٤/٧٥)، وسبط ابن الجوزي في (إيثار الإنصاف ص ٦٢)، وابن أبي عمر في (الشرح الكبير ٧/٧١)، والتتائي في (تتوير المقالة ٢/٢٨٧)، والتهانوي في (إعلاء السنن ٩/٤٩)، وغيرهم.
- وانظر: مختصر الطحاوي ص ٤٩، فتح القدير ٢/١٩٥، البحر الرائق ٢/٢٣٩.
- المعونة ١/٣٦٦، تتوير المقالة ٣/٢٨٩.
- الشرح الكبير ٧/٧١، شرح الزركشي ٢/٥١٧، الإنصاف ٧/٧٢، فتح الملك العزيز ٣/٣٩.
- الأم ٤/٤٠، نهاية المحتاج ٣/١٠٥، شرح التتبيه للسيوطي ١/٢٢٤.
(٢) رواه الإمام مالك في (الموطأ ١/٢٦٥)، والبيهقي في (السنن الكبرى ٤/١٠٠).
(٣) المصدر السابق.
(٤) مصنف عبد الرزاق ٤/٣٢.
(٥) فتح الملك العزيز ٣/٣٩.
(٦) فتح الملك العزيز ٣/٣٩.
(٧) الشرح الكبير ٧/٧١.
(٨) فتح الملك العزيز ٣/٣٩.

٨- ولأن الربح نماءً جارٍ في حَوْلٍ، تابعٌ لأصله في الملك، فُضِمَ إليه في الحَوْل؛ كالنتاج^(١).

٩- ولأنه ثمنٌ عَرَضٌ تجب زكاةُ بعضه، ويُضَمُّ إليه الباقي قبل البيع. فوجب أن يُضَمَّ إليه بعد البيع؛ كبعض النصاب^(٢).

●● وإنما اختلف الفقهاء في حكم (المال الناض)، هل حَوْلُهُ هو حَوْلُ أصله، أم لا، فبيئتني له حَوْلًا جديدًا؟

ومعنى (نضُّ المال): أي تحول المتاع (العروض) إلى عين من دراهم ودنانير، فتسمى هذه الدراهم والدنانير نضاً وناضاً؛ وهذه لغة أهل الحجاز التي كان يتكلم بها الإمام الشافعي^(٣).

ومثال (الناض) كأن يشتري عرضاً للتجارة بمائتي درهم، وباعه بعد ستة أشهر بثلاثمائة، وأمسكها إلى آخر الحَوْل أو اشترى بها عرضاً يساوي ثلاثمائة، فأخر الحَوْل يُحكَم بأن المائة (مَالٌ ناض) يجري عيه الخلاف التالي..

خلاف الفقهاء في المسألة:

اختلف أهل العلم في ابتداء حَوْلِ (المال الناض)، على قولين:

القول الأول:

أن حَوْلُهُ حَوْلُ أصله. وهذا مذهب الحنفية^(٤)، والمالكية^(٥)، والحنابلة^(٦). ووجه عند الشافعية^(٧).

واستدلوا:

- ١- بعموم الأدلة السابقة، فتشمل الناض، وغيره.
- ٢- ولأنه لما وجب ضم الزيادة إلى الأصل إذا وجدت عند حلول الحَوْل،

(١) الشرح الكبير ٧/٧٢، نهاية المحتاج ٣/١٠٥.

(٢) الشرح الكبير ٧/٧٢.

(٣) الزاهر ص ٢٤٦، المصباح المنير ٢/٧٤٧.

(٤) مختصر الطحاوي ص ٤٩، فتح القدير ٢/١٩٥، البحر الرائق ٢/٢٣٩.

(٥) المدونة ١/٢١٥، المعونة ١/٢٧٦، عيون المجالس ٢/٥٢٩، تنوير المقالة ٣/٢٨٩.

(٦) الشرح الكبير ٧/٧١، الإنصاف ٧/٧٢، فتح الملك العزيز ٣/٣٩.

(٧) الأم ٤/٤٠، الحاوي ٣/٢٨٧، وصححه، روضة الطالبين ٢/٢٧٠، المجموع ٦/٥٨، نهاية المحتاج ٣/١٠٥، شرح

التنبيه للسيوطي ١/٢٤١.

وجب أن تضم إلى الأصل وإن وجدت في تضاعيف الحول؛ لأنها في كلتا الحالتين من نماء المال.

قال الماوردي من كبار علماء الشافعية: «ومن تكلف الفرق بينهما كان فرقهُ واهياً، وتكلفهُ عمياء»^(١).

القول الثاني:

وقال الشافعية في الأظهر من المذهب عندهم^(٢) إن حولَ الرِّيحِ حولُ أصله؛ إن لم ينضَّ. فإن نضَّ فلا يضمُّ إلى الأصل بل يزكي الأصل بحوله، ويفرد الربح بحول. فوافقوا الجمهور في غير حالة نضِّ العروض.

واستدلوا لإخراج الناضِّ من الربح في ابتداء الحول ب:

١- عموم حديث: (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول).

وجه الدلالة:

أن الناض مال لم يحل عليه الحول فيستأنف له حول جديد^(٣).

٢- ولأنها زيادةٌ حصلت باجتلابه، فوجب أن يستأنف لها الحول؛ كالمستفاد بمغرم أوهبة^(٤).

٣- ولأن النتاج جزءٌ من الأصل فألحقناه به، بخلاف الربح فإنه ليس جزءاً؛ لأنه إنما حصل بحسن التصرف؛ ولهذا يردُّ الغاصبُ نتاجَ الحيوان، دون الربح^(٥).

٤- ولأن الناضَّ فائدة تامة لم تتولد مما عنده، أشبه المستفاد من غير ربح؛ كالإرث^(٦).

(١) الحاوي ٢٨٧/٣.

(٢) التلخيص، لابن القاص ص ٢٢٠. الحاوي ٢٨٦/٣. روضة الطالبين، للنووي ٢٧٠/٢. مغني المحتاج ٣٩٧/١. نهاية المحتاج ١٠٥/٣. شرح التنبيه، للسيوطي ٢٤٠/١.

(٣) الحاوي ٢٨٧/٣.

(٤) الحاوي ٢٨٧/٣.

(٥) نهاية المحتاج ١٠٥/٣.

(٦) الشرح الكبير ٧١/٧، شرح التنبيه للسيوطي ٢٤١/١.

ويمكن الاعتراض على هذه الأدلة:

(أ) بأن هذا المال الناض إنما حدث بسبب التجارة، وبتحريك العروض، وإتلاف عينها، فكان له حكمها؛ كما لو اشترى عروضاً بعروض لعدم اعتبار العين هنا، فكذا لو باعها بنقد بل أولى.

(ب) أنه بالإجماع لو اشترى عروضاً بنقد (دراهم أودنانير)، فإن حول العروض يبني على حول النقد^(١). فلم يعتبر هنا الجنس لأن المقصود من النقد هو الثمنية.

فكذا العكس لو باع العروض بالنقد (نض العروض دراهم)، لاتحاد العلة.

الترجيح..

والراجع في هذه المسألة - والله تعالى أعلم - هو قول الجمهور؛ لما يؤدي إليه القول الثاني من احتمال الفرار من الزكاة بأن يبيع التاجر العروض قبل الحول بنقد لكي لا تلزمه الزكاة؛ خصوصاً أن القائلين بهذا القول وهم علماء الشافعية - رحمهم الله - لا يرون لاعتبار الفرار من الزكاة أثراً إلا إذا تكرر^(٢).

ثانياً: حول الاستفادة بغير النماء مما انعقد على جنسه الحول:

إذا استفاد الشخص مالا من جنس المال الذي يملكه مما يبلغ نصاباً في أثناء حوله، وكانت استفادته لهذا المال بسبب غير النماء؛ الذي هو النتاج، أو الربح. فمتى يبتدئ حول هذا المال الاستفادة.

وهذه المسألة من المسائل المهمة التي يكثر عروضها، والسؤال عنها خصوصاً في الوقت الحاضر؛ بسبب تعدد صور تحصيل المال الاستفادة. فمثلاً الموظف الذي يتحصل على راتب شهري، والعامل الذي يعمل بأجر مقطوع يتحصل عليه أكثر من مرة في الشهر، وربما في الأسبوع واليوم. كذا صاحب بهيمة الأنعام إن كان عنده نصاب وفي أثناء الحول ملك من جنس ما عنده ما تزيد به الزكاة. فكيف يزكي هؤلاء أموالهم، وغيرهم ممن يأخذ حكمهم.

(١) نقل الإجماع ابن الهمام في (فتح القدير ٢/٢٢١). وانظر ما سيأتي ص ٤٦ من هذا البحث.

(٢) الحاوي ٣/١٩٦، العزيز ٢/٥٢٣.

●● اختلف أهل العلم في حول المال المستفاد مما انعقد على جنسه
الحول ؟ على أربعة أقوال:

القول الأول:

أن المال المستفاد حوله حولُ المال الذي من جنسه .
وهو مذهب الحنفية^(١)، وقولُ عند المالكية^(٢)، ورواية عند الحنابلة^(٣).
ونُسب هذا القول لاختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٤)، وصححه ابنُ
سعدي^(٥).

وبه قال الحسن البصري^(٦)، والزهري^(٧)، والثوري^(٨).
واستدلوا لقولهم بأدلة؛ منها:

١- ما روى عبد الرزاق عن ابن شهاب أنه قال: كان المسلمون يستحبون
حين يفيدهم أحدهم المال أن يخرج زكاته، وإذا حال الحول على ماله أن يزكي
معه ما لم يحل عليه الحول من ماله^(٩).

وجه الدلالة:

أن محمد بن شهاب الزُّهري حَكَى هذا الفعل عن المسلمين، فكان إجماعاً.
ويعترض عليه:

أن ابن شهاب إنما حكى استحبابهم، دون إيجابهم لذلك.
٢- قول النبي ﷺ: (في كل مائتي درهم خمسة دراهم)^(١٠).

(١) مختصر الطحاوي ص ٤٩، مختصر اختلاف الفقهاء للطحاوي ٤٢٢/١، فتح القدير ١٩٥/٢، البحر الرائق
٢٣٩/٢، إيتار الإنصاف ص ٦٣.

(٢) التصريح ٢٨٥/١، عيون المجالس ٤٧٧/٢، الدر الثمين لمياريه ٧٧/٢.

(٣) الإنصاف ٣٥٣/٦، فتح الملك العزيز ١٠٨، ٣٩٩/٣.

(٤) نسبه له ابن سعدي؛ كما في (الأجوبة النافعة للشيخ عبد الله ابن عقيل ص ٦٩).

وانظر: الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية للبعلبي ص ١٤٦.

(٥) الأجوبة النافعة ص ٧٠.

(٦) مصنف عبد الرزاق ٧٩/٤.

(٧) مصنف عبد الرزاق ٣٢/٤.

(٨) مصنف عبد الرزاق ٨٠/٤، مختصر اختلاف الفقهاء للطحاوي ٤٢٢/١.

(٩) مصنف عبد الرزاق ٣٢/٤.

(١٠) رواه الحاكم في (المستدرک ٣٩٧/١)، والدراقطني (١٢١/١).

وصححه جماعة كالإمام أحمد، والشافعي، وابن حبان، والحاكم، وابن حجر. انظر: ﷺ نصب الرأية ١٩٦/١،

التلخيص الحبير ٢١/٤.

وجه الاستدلال:

أن النبي ﷺ لم يفصل في إيجاب الزكاة في هذا الحديث وما في معناه في كون المال مالاً مستفاداً أم لا^(١).

ويجاب على الاستدلال:

بأن النبي ﷺ في هذا الحديث إنما أوجب الزكاة في هذه الدراهم إذا توفر شرطها وهو حولان الحول، سواء كان انعقد على جنسه الحول أم لا؛ بدليل أنه لوملك هذه الدراهم ولم يحل عليها الحول فلا زكاة فيها مطلقاً. فالحديث إنما هوفي مقدار الزكاة الواجبة على المال الذي حال عليه الحول.

٣- حديث عثمان بن عفان رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أنه قام في المسلمين خطيباً وقال: «إن هذا الشهر شهرُ زكاتكم فأدوا زكاة مالكم تقبل الله منكم»^(٢).

وجه الدلالة:

أن عثمان لم يفرق بين المال المستفاد وغيره^(٣).

٤- أن المال المستفاد من جنس الأصل تبعٌ للأصل؛ لأنه زيادة عليه، إذ الأصل يزداد به ويتكرر، والزيادة تبعٌ للمزيد عليه، والتبع لا يفرد بالشرط؛ كما لا يفرد بالسبب؛ لئلا ينقلب التبع أصلاً فتجب الزكاة فيه بحول الأصل؛ كالأولاد، والأرباح^(٤).

ويجاب عنه:

بعدم التسليم بأن المال المستفاد من جنس الأصل، بل هو منفصل عنه حقيقة، وحكماً.

أما حقيقة فلأنه ليس متصلاً به وليس من نمائه، وأما حكماً فإن سبب

(١) إيثار الإنصاف ص ٦٣.

(٢) تقدم تخريجه ص ١٣.

(٣) الانتصار لأبي الخطاب الكلوزاني ٢٢٨/٣، إيثار الإنصاف ص ٦٣.

(٤) بدائع الصنائع ١٤/٢، إعلاء السنن ٩/٥٠.

الملك فيه مختلف عن سبب الملك في الأول، فإن بان أحدهما معيباً أو مستحقاً رجع فيه وحده، ولم يرجع بهما جميعاً.

٥- وللمشقة في أفراد كل مال بحول، فيجعل تبعاً لأصله^(١). فإخراج زكاة المال المستفاد في أثناء الحول مع جنسه من الأموال التي من جنسه مما حال عليها الحول أذفع للخرج على أصحاب الحرف الذين يجدون كل يوم درهماً فأكثر، أو أقل؛ فإن في اعتبار الحول لكل مستفاد حرجاً عظيماً^(٢).

وأفراد المال المستفاد بالحول يفضي إلى تشقيص الواجب في الزكاة، واختلاف أوقات الواجب، والحاجة إلى ضبط أوقات التملك، ومعرفة قدر الواجب في كل جزء ملكه، ووجوب القدر اليسير الذي لا يتمكن من إخراجه، ويتكرر ذلك، وهذا حرج منفي بقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨]^(٣).

ويجاب:

(أ) بأن هذه المشقة ليست في جميع الصور، فقد يكون ملك المال في وقتين فقط، فلا مشقة في تمييزه.

لكن إن وجدت المشقة فيقال باستحباب تعجيل الزكاة مع حول المال الأول، لكن لا يقال بالوجوب.

(ب) أن هذا التعليل يجري أيضاً في المستفاد من غير الجنس، وهو باتفاق يُبتدأ به حول جديد^(٤).

٦- واستداوا أيضاً: بأن الأجرة المقبوضة جارية مجرى مكاسب الأموال الموجود أصلها، وهي الأموال النامية، ومن حكمة الشارع إيجاب الزكاة في الأموال النامية^(٥).

(١) فتح الملك العزيز ٣/٣٩.

(٢) إعلاء السنن ٩/٤٨، طريقة الخلاف في الفقه للأسمندي ص ١٧.

(٣) الشرح الكبير ٦/٣٥٦.

(٤) طريقة الخلاف في الفقه للأسمندي ص ١٧.

(٥) الأجوبة النافعة ص ٧٠.

ويجاب عنه:

بأن ما ذكره هو محلُّ النزاع؛ فالاستدلال به استدلال بمحل النزاع، وهو غير جائز.

٧- ولأن المال المستفاد إذا ضمَّ إلى جنسه في النصاب وهو سبب، فضمه إليه في الحول الذي هو شرط أولى^(١).

القول الثاني:

أن المال المستفاد يُستأنف له حولٌ جديدٌ من حين ملكه.

وهو مذهب الشافعية^(٢)، ورواية عند الحنابلة وهي المذهب عندهم^(٣).
وبه قال عطاء^(٤).

واستدلوا بأدلة؛ منها:

١- حديث: (ليس في مال المستفاد زكاة حتى يحول عليه الحول).

وفي رواية: (من استفاد مالاً فلا زكاة عليه حتى يحول عليه الحول)^(٥).

وجه الدلالة:

أن النبي (حكّم بأن المال المستفاد لا زكاة فيه حتى يحول عليه الحول)^(٦).

واعترض:

(أ) أن الحديث ضعيف ولا يصح إسناده^(٧).

(ب) وعلى فرض ثبوته فإن عمومته ليس مراداً؛ للاتفاق على خروج الأرباح

(١) الشرح الكبير ٢٥٦/٦.

(٢) الأم ٥٥/٤، حلية العلماء ٢٢/٣، تقويم النظر ٢٠/٢، العزيز ٥٢٦/٢، المجموع ٣١١/٥، تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ١١٤، مغني المحتاج ٣٩٧/١.

(٣) الانتصار ٢١٥/٣، الكافي ١٠٠/٢، الشرح الكبير ٣٥٥/٦، الإنصاف ٣٥٢/٦، فتح الملك العزيز ٣٩/٣، ١٠٨.

(٤) مصنف عبد الرزاق ٧٧/٤.

(٥) رواه الترمذي (٦٢٦)، والدارقطني (٩٠/٢)، والبيهقي (١٠٤/٤) من حديث عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن أبيه عن ابن عمر بهذا اللفظ، واللفظ الأول لفظ الدارقطني.

وعبد الرحمن بن زيد بن أسلم ضعيف، كثير الغلط.

(٦) الانتصار لأبي الخطاب الكلوزاني ٢١٨/٣.

(٧) اللباب للمنبيجي ٣٥٨/١.

والأولاد، فعللنا بالمجانسة، فقلنا: إنما خرج الأرباح والأولاد للمجانسة، لا للتولد، فيجب أن يخرج المستفاد إن كان من جنسه^(١).
(ج) أن الحديث محمول على المال الجديد لا المنضم إلى نصاب، فلا دليل فيه مع قيام هذا الاحتمال^(٢).
وأجيب:

أن هذين التأويلين الأخيرين بعيدان؛ لمخالفتهما ظاهر النص، كما أن هذا الحديث يشهد له، عموم الحديث التالي..
٢- حديث: (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول)^(٣).
وجه الدلالة:

أن عموم الحديث أن المال سواء كان مستفاداً، أم غير مستفاد فإنه لا بد من حولان الحول عليه لوجوب الزكاة فيه.
٣- أن المستفاد أصلٌ بنفسه تجب الزكاة في عينه، فينفرد بالحول؛ كالمستفاد من غير الجنس^(٤).
٤- أن الواجب في باب المؤن والنفقات إنما يتعلق بالفاضل عن أصناف الحاجات وأنواع المهمات على سبيل اليسر والسهولة، مقدراً بقدر الضرورة. وفي المال المستفاد في أثناء الحول فإنه يفرد بحول مستأنف تحقيقاً لمعنى الرفق بالمالك في المؤن المالية. وفي تكليف الأداء قبل مظنة الاستمءاء عسرٌ وحرَجٌ^(٥).

القول الثالث:

أن المال المستفاد يُستأنف له حولٌ جديد من حين ملكه، إلا المستفاد من السائمة فإن حولها حول المال الذي من جنسها. وهو مذهب المالكية^(٦).

(١) إعلاء السنن ٤٨/٩.

(٢) إعلاء السنن ٤٩/٩.

(٣) تقدم تخريجه ص ١٨.

(٤) العزيز ٥٢٦/٢.

(٥) تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص ١١٤.

(٦) المدونة ٢٧٤/١، التفريع ٢٨٥/١، المعونة ٣٩٧، ٣٧٦/١، الفواكه الدواني ٣٨٥/١، بلغة السالك ٢٢٠/١،

حاشية العدوي ٤٢٩/١، الدر الثمين ٧٧/٢.

واستدلوا:

بأن الزكاة موضوعةٌ على النظر لأرباب الأموال والفقراء، فإذا لحق أحدُ الفريقين رفق أو تثقيل نظر للفريق للآخر بمثله، وقد ثبت أنه إذا كان عنده أقل من نصاب ثم أفاد إليه نصاباً أو دونه أنه لا يزكيه لحول الأصل، بل الحول الذي يحول على الفائدة، وفي ذلك رفق بأرباب الأموال؛ لأن الأصل قد يكون عنده لعشرة أشهر، ثم يستفيد الفائدة قبل الحول بشهر أو أقل فيستقبل بالجميع حولاً من يوم الفائدة، فيكون قد زكى بعد حول وأكثر الثاني، فكان في ذلك رفق به .

فيجب بإزائه أن ينظر للفقراء وهو أن يكون إذا أفادها إلى نصاب قد أقام عنده أكثر من حول أن يزكي الفائدة بحول الأصل؛ لأن الساعي لا يجيء إلا مرة واحدة في الحول، فيشق عليه تمييز المشية، فجعل له أن يزكيها على ما يجدها عليه^(١).

ومؤدى دليلهم:

أن الزكاة في السائمة إنما تجب بمجيء الساعي، والساعي لا يأتي إلا مرة واحدة، وتجزئُ الزكاة في السائمة يؤدي إلى تشقيص الزكاة على الساعي من جهة، فكان فيه مشقة عليه .

ومن جهة أخرى فيه تضييع لحق الفقراء؛ لأن الساعي لا يأتي إلا مرة واحدة فكان هذا المال المستفاد لا يزكى إلا بعد قريب مدة حولين، فكان فيه ضرر على الفقراء .

وهذا بخلاف غيره من الأموال فلا يشترط مجيء الساعي فيها .

ويجاب عن هذا الدليل:

بأنه مبني على اشتراط مجيء الساعي لوجوب الزكاة في السائمة؛ وهذا من مفردات الملكية^(٢)، والجمهور على خلافه وأن الواجب إنما هو عند

(١) المعونة ٣٩٨/١ .

(٢) انظر: الذخيرة للقرافي ١٠١/٣، تنوير المقالة ٢٤٩/٣، بلغة السالك ٢١٢/١، مختصر الدر الثمين والمورد المعين لمباريه ص ١٨٦، أسهل المدارك ٣٩٥/١ .

حلول الحول، لا مجيء الساعي^(١)، فإن سلّم وإلا نقل الحديث إليه.

القول الرابع:

أن المال المستفاد يُزكى من حين يقبض، سواءً كان من جنس النصاب، أو من غير جنسه.

وبه قال معاوية^(٢)، وابن مسعود، وابن عباس^(٣)، ونُسب لعطاء^(٤).

واستدل لقولهم:

بأن هذا النماء هنا متكاملٌ بوجوده، فلم يفتقر إلى حول؛ كالركاز، وغيره^(٥).
ويجاب:

بأن القياس على الركاز بجامع التكامل بالوجود غير صحيح؛ لأن التكامل بالوجود يتحقق أيضاً في السائمة وغيرها سواءً كانت مستفادة أم غيرها، وقد أجمع العلماء على اشتراط الحول لوجوب الزكاة فيها؛ كما تقدم.

قال ابن عبد البر عن هذا الرأي: «الخلافاً في ذلك شذوذ، ولم يعرج عليه أحد من العلماء، ولا قال به أحد من أئمة الفتوى»^(٦).

ولعل الراجح في هذه المسألة هو قول جمهور الفقهاء؛ وأن (المال المستفاد بغير النماء مما انعقد على جنسه الحول) أنه يبتدأ له حول جديد، لظهور الأدلة في ذلك من النقل، والنظر.

لكن قد يقال باستحباب إخراجها جميعاً في وقت واحد عند حولان الحول على أولها؛ كما في أثر محمد بن شهاب الزهري السابق، ولتسهيل إخراجها على صاحبها. - والله تعالى أعلم -.

(١) انظر: الأم: ٦٢/٤، التهذيب للبخاري ٥٢/٣، العزيز ١١/٣.

- والفروع ٥٦٨/٢، قاعدة في إخراج الزكاة لابن رجب ص ٣٢، الإنصاف ١٥٨/٧، المنتهى ٥١٠/١.
قال الإمام الشافعي في (الأم): «ومن قال: تكون الصدقة بالمصدق والحول خالف السنة، وجعل مع الحول غير الصدقة...».

(٢) رواه عنه مالك (٢٤٦/١)، والشافعي في (الأم ٥٩/٤)، والبيهقي (١٠٩/٤).

(٣) (المغني ٧٥/٤).

(٤) ذكره عنه في (المغني ٧٥/٤).

وقد روى عبد الرزاق في (مصنف عبد الرزاق ٧٧/٤) عن عطاء خلاف هذا القول؛ كما سبق في القول الثاني.

(٥) الحاوي ٨٨/٣.

(٦) (المغني ٧٥/٤).

المبحث الثالث: ابتداء الحول في عروض التجارة

تمهيد:

(عروض التجارة): جمع عَرْضٍ بفتح العين وسكون الراء؛ وهي الأمتعة المعدة للتجارة من غير الأثمان من الذهب والفضة وما في حكمها^(٨٠).
(عروض التجارة) ما دامت معدةً للتجارة فتجب فيها الزكاة باتفاق العلماء من أئمة المذاهب الأربعة، وغيرهم^(٨١).

لكن هذه العروض قبل أن تكون للتجارة فإنه لا تجب فيها الزكاة وتُسمى حينذاك (عروض قنية)؛ ما لم تكن من الأشياء التي نصَّ الشارِعُ على وجوب الزكاة فيها مطلقاً؛ كبهيمة الأنعام السائمة، والنقدين، وغيرها.

وقلب النية في هذه العروض من القنية إلى التجارة أمرٌ باطني في النفس، يصعب معه الحكمُ بابتداء تحول هذه العروض من (عروض قنية) إلى (عروض تجارة). مما يكون سبباً في ابتداء الحول لإيجاب الزكاة فيها.

لذلك بين أهل العلم حالاتٍ صيرورة العروض (عروض التجارة) بياناً مفصلاً. أو بمعنى آخر متى يحكم بابتداء الحول في العروض المعدة للتجارة؛ وذلك بحسب اختلاف أسباب التملك، ووقت نية التجارة فيها.

وباستقراء كلامهم في ذلك: تحصل أن لعروض التجارة صوراً أربع، يختلف الحكم فيها في وقت ابتداء الحول لها؛ بناءً على اختلاف حالات إرادته للتجارة في هذه العروض:

● فيما أن تكون نية التجارة عرضت عليه بعدما تملك العروض أولاً بقصد القنية.

● أو العكس؛ بأن عرضت له نية القنية بعدما تملك العروض للتجارة.

(١) الدر النقي لابن عبد الهادي ٢/٣٤٠، المصباح المنير ٢/٥٥٢.

(٢) لم يخالف في هذه المسألة إلا الظاهرية (المحلى ٥/٣٤٧-٣٥٦).

ولم أتطرق لذكر خلافهم لضعفه، وللإجماع المنعقد قبله على وجوب الزكاة فيها؛ كما نقله ابن المنذر وغيره (الإجماع لابن المنذر ص ١٤).

● أوأراد التجارة في هذه العروض من حين التملك.

❖ والتملك إما أن يكون بالشراء.

❖ أوغيره من طرق التملك الأخرى؛ كالهبة، والإرث، ونحوها.

فأصبح عندنا أربع حالات ﷺ وهي مرتبة ترتيباً تصاعدياً حسب ما مضى.

إحداها: إذا تملك عروضاً بالشراء وهوناو للتجارة حال الشراء.

فالزكاة واجبة فيها باتفاق أهل العلم.

لكن البحث فيها متى يكون ابتداء الحول هنا ؟ هل هو من حين الشراء، أو قبله فيبني على حول المال الذي اشترى به هذه العروض.

الثانية: إذا تملك عروضاً بسبب غير الشراء، ونوى حال التملك التجارة فيها.

والبحث فيها هل يبتدئ الحول من حين التملك لها، أم من حين إعمال التجارة فيها؟

أما قبل التملك فلا يبتدئ الحول بالإجماع.

الثالثة: إذا كان يملك عروضاً للقنية، ثم نوى بها التجارة.

والبحث فيها هل يبتدئ الحول من حين النية، أم لابد مع النية من تصرفٍ ينقلها من (الاقتناء)، إلى (التجارة)؟

الرابعة: عكس السابقة؛ وهي إذا كان يملك عروضاً للتجارة، ثم نوى بها القنية.

والبحث فيها هل ينقطع الحول أم لا؟

وسياتي الخلاف في كل واحدة من هذه المسائل مفصلاً - إن شاء الله تعالى - في الصفحات التالية.

وقدمت بين يدي الحديث عن هذه المسائل مبحثاً تمهيدياً تكلمت فيه عن (معنى نية التجارة). ودليل اشتراط هذه النية. ثم عن التردد في نية التجارة هل يكون معتبراً، أم لا ؟

• المبحث التمهيدي:

قبل الخوض في هذه المسائل الأربع، وذكر الخلاف فيها يحسن التنبية على معنى (نية التجارة)، ودليل اشتراطها في العروض لوجوب الزكاة فيها.

أولاً: معنى (نية التجارة)، ودليل اشتراطها:

أما معنى (نية التجارة) في باب الزكاة فعرفها الرملي من علماء الشافعية بأنها: «قصد التقلب في السلع بقصد الاسترباح»^(١).

وعرفها غيره بأنها: «أن يقصد التكسب بالعرض بالاعتياض عنه لا بإتلافه، أو مع استبقائه»^(٢).

فعلى ذلك فلا بد «أن يقصد التكسب» وهذه هي النية الموجبة للزكاة، وسيأتي التدليل عليها.

ولا بد أيضاً أن يكون «بالاعتياض عنه لا بإتلافه، أو مع استبقائه».

وهذا هو ما يسمى بتحريك المال، وإبدال عينه.

فيخرج من ذلك ما تكون التجارة فيه بإتلاف عينه؛ كالصباغ إذا اشترى ما يصبغ به فأتلفه بالصبغ فلا زكاة فيه. بخلاف الذي تبقى عينه إلى الحول ففيه الزكاة^(٣).

كذلك لا زكاة - على قول الجمهور - في العوامل والآلات التجارية؛ أو المستغلات لغلة الإيجار ونحوه؛ لأنه يقصد منها الاستبقاء.

● لكن هذا التعريف ليس جامعاً مانعاً، لأنه يدخل فيه ما ليس من أفراد، ويخرج منه بعض أفراد.

فمما يشمله التعريف مما ليس داخلاً في المطلوب: أنه ربما نوى التجارة فيما لا تصح فيها، فإنه لا تجب فيه الزكاة؛ كمن اشترى أرضاً خراجية، فإنه

(١) نهاية المحتاج، للرملي ١٠٢/٣.

(٢) الإنصاف، للمرداوي ٥٧/٧.

(٣) الإنصاف، للمرداوي ٥٧/٧، نهاية المحتاج ١٠٤٠/٣.

لا تجب الزكاة فيها بالنية لوجوب الخراج منها - عند بعض أهل العلم^(١) - .
ومما يدخل في حكمها مما لا يشملها التعريف أبدال عروض التجارة،
فإن لها حكم عروض التجارة، وإن لم تنوفها .

لأن هذه النية (نية التجارة) إذا ثبتت في الأصل فإنها تعتبر ثابتة في بدله، وإن لم يتحقق شخصها فيه، فما قُويضَ به مالُ التجارة فإنه يكون للتجارة وإن لم ينوفيه؛ لأن حكم البديل حكم الأصل ما لم يخرج به نية عدمه. ولا يشترط تجديدها في كل تصرف^(٢) .

لذلك يمكن تعريف نية التجارة في العروض لتصير (عروض تجارة) تجب الزكاة فيها بأنها:

«قصد التكسب بالعروض التي تصح الزكاة فيها، أوفي أصلها؛ بتقليبها والاعتياض عنها، لا بإتلافها، أو مع استبقائها» .

فالعروض التي تصح للزكاة: يخرج ما لا تصح الزكاة فيه؛ كالأرض الخراجية .

وقولنا: «وأصلها» ليدخل أبدالها وإن لم ينوفي شخصها ذلك؛ استصحاباً لنية الأصل .

ثانياً: دليل اشتراط (نية التجارة) في العروض لوجوب الزكاة فيها:

وقد اتفق الفقهاء على وجوب وجود نية التجارة عند تملك العروض؛ لكي تجب فيها الزكاة، فإن عدت النية سقط وجوب الزكاة. ودليل ذلك:

١- حديث سمرة (قال: «كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نخرج الزكاة مما نعدده للبيع»)^(٣) .

(١) هذا رأي الحنفية (تحفة الفقهاء ٢٢٣/١، فتح القدير ٢١٨/٢)، وبه قال المالكية (المدونة ٢٨٣/١). وهو خلاف رأي الجمهور (الكافي لابن قدامة ١٤٤/٢، تقويم النظر لابن الدهان ٦٧/٢).

(٢) فتح القدير، لابن الهمام ٢١٨/٢، نهاية المحتاج، للرملي ١٠٣/٣ .

(٣) رواه أبو داود (١٥٦٢)، والبيهقي (١٤٦/٤)، والدارقطني (١٢٧/٢).

وضعه ابن حزم في (المحلّى ٣٤٧/٥) وأعله بجهالة رواته .

ووجه الدلالة:

أن النبي ﷺ إنما أوجب الزكاة فيما يعد للبيع، فما لم يعد للبيع، ولم ينوله فلا زكاة فيه.

٢- ولأن العروض لما لم تكن للتجارة خلقاً، فإنها لا تصير لها إلا بقصدها فيه؛ وذلك نية التجارة^(١).

ثالثاً: التردد في نية التجارة هل يعتبر أم لا؟:

يعرض لبعض الناس إشكال في [القصد] لهذه النية؛ أعني (نية التجارة)، التي تؤثر في وجوب الزكاة..

فإن الشخص إذا اشترى سلعة وهوناو التجارة، أو كان ناوياً القنية حال الشراء فلا إشكال في وجوب الزكاة في الحالة الأولى، وانتفائها في الحالة الثانية.

ولكن الإشكال الذي يطراً هوفيما لو كان المرء متردداً حال الشراء، بين التجارة، والقنية؛ كأن يشتري عرضاً ينوي الانتفاع بعينه، وإن وجد ربحاً باعه، وهذه المسألة كثيرة العروض لكثير من الناس.

وقد اختلف فيها أهل العلم -رحمهم الله - على قولين:

القول الأول:

أنه لا زكاة على من اشترى عيناً للقنية، فإن وجد ربحاً باعه. وبه قال الحنفية^(٢)، وهو أحد الأقوال عند المالكية^(٣)، وهو قول الحنابلة^(٤).

واستدلوا بما يأتي:

أن الأصل في العروض هو القنية، ولا يُنقل عنه إلا بيقين^(٥).

(١) الكافي ١٦١/٢، الشرح الكبير ٥٨/٧، فتح القدير ٢١٨/٢، نهاية المحتاج ١٠٢/٣.

(٢) فتح القدير، لابن الهمام ٢١٨/٢.

(٣) الدر الثمين، لميانه ٨٧/٢.

(٤) الإنصاف، للمرداوي ٧/٦١.

(٥) الدر الثمين، لميانه ٨٧/٢.

القول الثاني:

أن الزكاة واجبةٌ على من اشترى عيناً للقنية، فإن وجد ربحاً باعه .
وهو أحد الأقوال عند المالكية؛ اختاره اللخمي، وابن يونس^(١).

واستدلوا:

أن الزكاة إنما جعلت لمصلحة الفقير، والاحتياط لمصلحة الفقير يقتضي
تقدم نية الزكاة، فتجب الزكاة في هذه الحالة^(٢).

وقد يعترض على هذا الدليل:

بأن مصلحة الفقير، ليست مطلقةً بل مقيدة بالضوابط الشرعية، إذا
لوأطلق هذا التعليل، لأوجبنا الزكاة في أشياء كثيرة جداً.

الترجيح..:

ولعل الراجع - والله أعلم - هو قول الجمهور، وأن التردد لا يؤثر على
الأصل، والأصل في التملك للأعيان هو الانتفاع، والقنية، لا التجارة فيها، ولا
ينقل عن هذا الأصل إلا الجزم بإرادة التجارة؛ لذلك قرر أهل العلم أنه (لا
عبارة بالشك الطارئ).

أولاً: ابتداء الحول فيما إذا اشترى عروضاً للتجارة:

إذا اشترى امرؤً عروضاً وكان ناوياً وقتَ الشراء بهذه العروض التجارة،
فإن الزكاة تجب فيها باتفاق أهل العلم^(٣) القائلين بوجوب الزكاة في عروض
التجارة، سواءً كان شراءً هذه العروض بنقد، أو بعروضٍ أخرى.
●● لكنهم اختلفوا متى يبتدئ الحول في هذه الأموال المعدة للتجارة.

تحرير محل النزاع:

أولاً: اتفاق الفقهاء^(٤) على أنه إن اشترى عروضَ التجارة بأحد أمرين:

(١) الدر الثمين، لميانه ٨٧/٢.

(٢) الدر الثمين، لميانه ٨٧/٢.

(٣) انظر المصادر التالية في الهامش التالي.

(٤) انظر: فتح القدير ٢/٢٢٠، العناية للبارتي ٢/٢١٩.

- عيون المجالس ٢/٥٢١، التصريح ١/٢٨٠، المعونة ١/٣٧٢، الدر الثمين لميانه ٨٦/٢.

- الأم ٤/١٦٩، التلخيص لابن القاص ص ٢٢١، الحاوي ٣/٢٩٠، العزيز ٣/١٠٧، نهاية المحتاج ٣/١٠٣، ١٠٤،

شرح التنبيه للسيوطي ١/٢٣٩.

- الكافي ٢/١٦٣، الشرح الكبير ٧/٦٤.

(أ) إذا اشتراها بأحد النقيدين .

(ب) إواشترها بعروض تجارة مثلها .

فإن حول عروض التجارة المشتراة هو حول النقيدين، وعروض التجارة الأولى؛ فيبنى عليه ولا يبدأ بها حول جديد من حال الشراء .

قال ابنُ الهُمام^(١): «عروض التجارة يضمُّ بعضها لبعض بالقيمة؛ وإن اختلفت أجناسها، وكذا هي تضم إلى النقيدين بالإجماع» .

ثانياً: كذا هم متفقون أنه إن اشتراها بعروضٍ للقنية فإنه يبتدئ الحول من حين الشراء بنية التجارة^(٢) .

- ومستند الاتفاق في هاتين المسألتين:

١- أن قدر الواجب في النقيدين وعروض التجارة واحد، وكذلك متعلِّقه، فإن الزكاة واجبة في عين النقد، وفي قيمة السلعة؛ وهي من جنس النقد الذي كان رأس المال، بل هي نفس تلك الدراهم، إلا أنها صارت مبهمَةً بعد ما كانت معيَّنةً، فصار كما لوملك مائتي ريال ستة أشهر، ثم أقرضها مليوناً، فإنه تلزمه الزكاة بعد ستة أشهر من يوم القرض^(٣) .

٢- أن مال التجارة إنما تتعلق الزكاة بقيمته، وقيمته هي الأثمان، وإنما كانت ظاهرة فخفيت، فأشبهه ما لوكان له نصابٌ فأقرضه، لم ينقطع حوله بذلك^(٤) .

٣- أن النقد أصل، وعرض التجارة تبعٌ له، وفرع عليه، بدليل أن تقويم عروض التجارة إنما يكون بالنقد، فبنى حوله عليه^(٥) .

(١) فتح القدير ٢/٢٢١ .

لكن نقل بعض المالكية عن أشهب أن الحول يبدأ هنا من حين الإدارة وهو خلاف ضعيف عندهم [الدر الثمين مياره ٢/٨٦] .

(٢) المصادر السابقة في الحاشية رقم (٢) .

(٣) العزيز ٣/١٠٨ .

(٤) الشرح الكبير ٧/٦٤ .

(٥) الحاوي ٣/٢٩٠، العزيز ٣/١٠٨ .

٤- أن النقد والعروض مشتركان في جنس الواجب وقدره، فيبني على حوله^(١).
٥- ولأن النقدين إنما خُصَّ بإيجاب الزكاة دون باقي الجواهر لإرصادهما للنماء، والنماء يحصل بالتجارة، فلا يجوز أن يكون السبب في الوجوب سبباً في الإسقاط^(٢).

٦- أما ابتداء الحول حال الشراء بعروض القنية؛ فلأن عروض القنية لا زكاة فيها، فلم يمكن بناء الحول عليها^(٣).

ثالثاً: لكن اختلف الفقهاء - رحمهم الله تعالى - في صورة واحدة فقط؛ وهي ما إذا اشترى عروض التجارة بهيمة الأنعام؛ التي تجب فيها الزكاة لسومها، لا لكونها عروضاً.

فهل يكون حولُ العروض هو حول بهيمة الأنعام، أم ينقطع حول بهيمة الأنعام، ويبدأ حول العروض من حين الشراء.

وهوما سأذكره لاحقاً - إن شاء الله تعالى - .

والخلاف هنا إنما هو إذا لم تكن بهيمة الأنعام مقصودةً للتجارة، بأن كانت الزكاة واجبةً فيها لسومها^(٤).

فإنها إن كانت مقصودةً للتجارة. كانت من عروض التجارة، فيبني حول العروض المشتراة به على حولها باتفاق؛ كما سبق.

- كذلك يخرج من محل الخلاف ما إن كانت (بهيمة الأنعام) مما لا تجب فيه الزكاة؛ إما لنقصان النصاب، أو غيرها من الموانع. فإنه يبتدأ بالعروض الحول من حين الشراء؛ لعدم وجود ما يبني عليه..

اختلف الفقهاء في ابتداء الحول فيما إذا اشترى عروض تجارة بالسائمة؛

اختلف أهل العلم - رحمهم الله - فيما إذا اشترى الشخص عرضاً

(١) نهاية المحتاج ١٠٤/٣.

(٢) نهاية المحتاج ١٠٤/٣.

(٣) الشرح الكبير ٦٥/٧.

(٤) على قول الجمهور، بخلاف من يرى أنها واجبة فيها الزكاة مطلقاً سواء كانت معلوفة، أو سائمة.

بأنعامٍ سائمةٍ - مما تجب فيها الزكاة لسومها -، فهل يبني حول العَرَضِ على
حول السائمة، أم يستأنف له حولاً جديداً؟. قولان:

القول الأول:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يبدأ الحولُ هنا من حين وقت الشراء؛ إن
كان المشتري به عرضاً من بهيمة الأنعام.

وهذا هو قول الحنفية^(١)، والمالكية^(٢)، والشافعية في المشهور من المذهب
عندهم^(٣)، وهو قول الحنابلة^(٤).

واستدلوا لقولهم:

بأن عروض التجارة، وبهيمة الأنعام مختلفان قدرًا ومُتعلِّقًا، فلم يُبَيِّنْ حولُ
أحدهما على الآخر^(٥).

القول الثاني:

وذهب الشافعية في أحد الأوجه إلى أنه يُبني على حول المشتري به إن
كان ماشيةً سائمةً^(٦).

واستدلوا بما يلي:

١- أن السائمة مالٌ تجب الزكاةُ في عينه، وله حول. فاعتبر حوله لِمَا اشترى
به مما تجب فيه الزكاة؛ وهو العروض^(٧).

٢- لأنه إن اشترى العروض بنصاب ماشية فقد ملكه بنصابٍ زكوي؛ فيكون
كالنقد؛ فيبني على حولها^(٨).

٣- لأنه صَرَفَ حولاً تجب فيه الزكاة في فرع تجب فيه الزكاة. فوجب أن
يكون حولُ الفرع معتبراً بأصله؛ كما لو ملكه بنصاب من ذهب أو ورق^(٩).

(١) فتح القدير ٢/٢٢٠، العناية للبابرتي ٢/٢١٩.

(٢) عيون المجالس ٢/٥٣١، التصريح ١/٢٨٠، الدر الثمين لمياريه ٢/٨٦.

(٣) الحاوي ٣/٢٩١، العزيز ٣/١٠٧، نهاية المحتاج ٣/١٠٥، شرح التنبية للسيوطي ١/٢٣٩.

(٤) الكافي ٢/١٦٤، الشرح الكبير ٧/٦٤.

(٥) الشرح الكبير ٧/٦٥، نهاية المحتاج ٣/١٠٥، الحاوي ٣/٢٩١.

(٦) الحاوي ٣/٢٩٠، نهاية المحتاج ٣/١٠٥، شرح التنبية للسيوطي ١/٢٣٩.

(٧) نهاية المحتاج ٣/١٠٥.

(٨) شرح التنبية للسيوطي ١/٢٣٩.

(٩) الحاوي ٣/٢٩١.

واعترض على هذه التعليقات (وهي بمعنى متقارب فكلها تدور حول أن لسائمة الأنعام حكم النقد فيبني على حولها مثله):

فيقال: إن العروض بني حولها على حول النقد، لأن القدر الواجب فيها واحد، وكذا متعلقه، فجعل حولهما واحد.

بينما سائمة الأنعام تختلف عن العروض، وعن النقد من حيث القدر الواجب في الزكاة، ومن حيث المتعلق. فلا يصح أن يبنى على حولها ما اشترى بها.

فينقطع الحول عند الشراء بها عروضاً. بخلاف النقد لأنه أصل العروض فاعتبر حوله فيه.

الترجيح..:

الذي يظهر -والله تعالى أعلم- هو ترجيح قول الجمهور، وأن الحول ينقطع بالبيع والشراء، ويستأنف لعروض التجارة حولاً جديداً من حين التملك. خصوصاً وأنه قد حكى ابن قدامة^(١) - رحمه الله - اتفاق أهل العلم على أن إبدال نصاب المال بغير جنسه في أثناء الحول يقطع الحول، ويستأنف للبدل حولاً جديداً.

وبيع السائمة بعروض التجارة إبدال للنصاب بغير جنسه. فتأخذ هذه الصورة حكم أصلها المتفق عليه؛ لأنها مندرجة تحت هذا المناط.

ثانياً: إذا تملك عروض تجارة بسبب غير الشراء:

إذا تملك شخصٌ عروضاً بقصد التجارة، لكن تملكه كان بغير الشراء؛ بأي سببٍ من أسباب التملك؛ كالهبة، والصدقة، والإرث، ونحو ذلك.

فهل يبتدئ الحول من حين التملك المصاحب لقصد التجارة. أم لا عبرة بالقصد ومجرد النية وحدها، بل لا بد من مصاحبة العمل؟ هذه هي المسألة..

(١) في (المغني ٤/١٧٥). وانظر الشرح الكبير ٦/٣٦١، وفتح الملك العزيز ٣/٤١٠. وانظر ص ٦٣ من هذا البحث.

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على أن ما ملكه الشخص بالشرء، وقد قارنته نية التجارة. فإن الحول يبتدئ من حين الشراء - كما سبق في المبحث السابق - . ويلحق بالشراء في الحكم في هذه المسألة ما ملكه الشخص بعقد معاوضة محضة؛ كالهبة بقصد الثواب، أو صالح عليه ببعض ماله، أو آجر به نفسه، أو ماله. فإنه يكون عروضاً تجارة من حين التملك إن قارنتها نية التجارة؛ لأنها في معنى البيع والشراء^(١).

كما اتفق الفقهاء على أن ما ورثه من عروض؛ لا يبتدئ به الحول ولونوى التجارة به من حين الإرث.

وألحقوا بالإرث في انتفاء الحكم هنا ما ملكه من غير عمل ولا قصد؛ كالذي يدخل له من حبوب أرضه فينوي إمساكها^(٢).

وزاد بعضهم ما ملكه الشخص باقتراض؛ فإنه لا يصير عروضاً تجارة بمجرد الاقتراض؛ لأنه لا يقصد بالاقتراض الربح والتجارة، وإنما هو إرفاق^(٣). قال ابن الهمام: «الحاصل أن نية التجارة فيما يشتريه تصح بالإجماع. وفيما يرثه لا تصح بالإجماع؛ لأنه لا صنع له فيه أصلاً. وفيما تملكه بقبول عقد فيه خلاف»^(٤).

فيتحصل لنا: أن الخلاف بين الفقهاء هو: فيما إذا تملك الشخص عرضاً ونوى به التجارة، وكان سبب تملكه غير هذين السببين^(٥)، مما يحتاج إلى قبول عقد؛ كالهبة، والوصية، والمهر في النكاح، وال عوض في الخلع، والصلح عن قود.

(١) فتح القدير ١٦٩/٢، نهاية المحتاج ١٠٣/٣.

- وهذا باتفاق أهل العلم؛ كما سيأتي في خلاف الفقهاء بعد قليل، فإنه يظهر منه أنهم متفقون على أن المعاوضات المحضة داخلة في معنى الشراء.

(٢) فتح القدير ١٦٩/٢، نهاية المحتاج ١٠٣/٣.

(٣) نهاية المحتاج ١٠٣/٣، الشرح الكبير ٦٠/٧.

(٤) فتح القدير ١٦٩/٢. وانظر:- للملكية التصريح ٢٨٠/١، عيون المجالس ٥٣١/٢.

- وللشافعية: الأم ١٦٩/٤، نهاية المحتاج ١٠٣/٣.

- وللحنابلة: الفروق للسامري ٢١٩/١، الشرح الكبير ٥٥/٧، الإنصاف ٥٦/٧.

(٥) وهما الإرث، والشراء، وما يلحق بهما.

أويحتاج إلى عمل غير القبول؛ كالغنيمة، واكتساب المباحات؛ من الاحتشاش، والاحتطاب ونحوها .

خلاف الفقهاء في المسألة:

اختلف أهل العلم فيما تملكه الشخص شيئاً من عروض بقصد التجارة، وكان تملكه لها بأحد طرق التملك المشروعة، غير الشراء والإرث، وما يلحق بهما من أسباب التملك..

وقد اختلف الفقهاء في إلحاق هذه المسألة بأيّ من طريقي التملك المتفق على حكمهما (وهي الشراء، والإرث)؛ فمن ألحقها بالشراء فقال: بأنه يبتدئ الحول فيها من حين التملك. ومن ألحقها بالإرث قال: لا يبتدئ الحول فيها إلا بعد إعمال التجارة فيها.

وقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

ذهب الحنفية^(١)، والحنابلة في المشهور من المذهب^(٢): إلى أن العبرة (بالعمل فقط). ومن العمل القبول للعقد.

فمّا كان لا عمل فيه للتملك لا يبتدئ فيه الحول؛ كالإرث فقط، ولا يلحق به شيء مما هو داخل في هذه المسألة.

وإن كان ملكه بعمل، فإن الحول يبتدئ فيه من حين القبول؛ كالهبة،

والوصية، والمهر في النكاح، والخلع، والصلح عن القود، ونحوها.

واستدلوا بالآتي:

١- أن مقتضى الدليل اعتبار النيات مطلقاً وإن تجردت عن الأعمال، كما روي: «نية المؤمن خير من عمله»^(٣). إلا أنها لم تعتبر لخفائها حتى تتصل

(١) الأصل، لمحمد بن الحسن ٩٨/٢، مختصر اختلاف الفقهاء، للطحاوي ٤٣٣/١، فتح القدير، لابن الهمام ١٦٩/٢.
(٢) الفروق، للسامري ٢١٩/١، الكافي، لابن قدامة ١٦٣/٢، الشرح الكبير، لابن أبي عمر ٥٥/٧، شرح الزركشي ٥١٤/٢، الإنصاف، للمرداوي ٥٦/٧.

(٣) رواه أبو نعيم في (الحلية ٢٥٥/٣)، والخطيب البغدادي في (تاريخ بغداد ٢٣٧/٩).

وضعه السيوطي في (الدرر المنتثرة ص ١٧٩)، والشوكاني في (الفوائد المجموعة ٢٥٠).

بالعمل الظاهر وقد اتصلت به في هذه الصور؛ والقبول أحد أنواع العمل^(١).

٢- ولأن القبول سببٌ يحصل به الملك من جهته، فإن نوى به التجارة كان للتجارة؛ كما لو ملكه بالشراء ونوى به التجارة^(٢).

٣- ولأنه ملكه بفعله؛ فكان كالمملوك بالبيع. وفارق الإرث فإنه بغير فعله، فجرى مجرى الاستدامة^(٣).

القول الثاني:

وذهب المالكية^(٤)، ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٥)، وهو المذهب عند الشافعية^(٦)، ورواية عند الحنابلة^(٧): إلى أن العبرة (بعمل التجارة)؛ وهو مبادلة مال بمال؛ أي المعاوضة.

فالمهر، وعوض الخلع يصيران مالَ تجارة إذا اقترنا بنيتها؛ لكونهما مَلِكًا بمعاوضة، ولهذا تثبت الشفعة فيما ملك بهما.

أما الهبة، والاحتطاب، والاسترداد بعيب، أو إقالة، أو فليس فلا يصيران مال تجارة بالنية؛ لأن التملك مجاناً لا يعد تجارة^(٨).

واستدلوا لقولهم بأدلة؛ منها:

١- أن اعتبار النية في التجارة إنما يكون إذا طابقت المنوي وهو التجارة؛ وهي مبادلة مال بمال، وذلك منتفٍ بالهبة، ونحوها مما ذكر^(٩).

٢- أن التملك مجاناً بدون معاوضة لا يعدُّ تجارة؛ فصار كالإرث^(١٠).

(١) فتح القدير، لابن الهمام ١٦٩/٢.

(٢) الفروق، للسامري ٢٢٠/١.

(٣) الكافي، لابن قدامة ١٦٣/٢.

(٤) المدونة ٢٦٨/١، عيون المجالس ٥٣٠/٢، التصريح ٢٨٠/١، الدر الثمين لمباريه ٨٦/٢.

(٥) فتح القدير ١٦٩/٢.

(٦) الأم ١٦٩/٤، نهاية المحتاج ١٠٣/٣.

(٧) الكافي ١٦٣/٢، الشرح الكبير ٥٧/٧، الإنصاف ٥٦/٧.

(٨) نهاية المحتاج ١٠٤/٣، الشرح الكبير ٥٧/٧، الإنصاف ٥٦/٧.

(٩) فتح القدير ١٦٩/٢.

(١٠) نهاية المحتاج ١٠٤/٣، الشرح الكبير ٥٨/٧.

القول الثالث:

وذهب الشافعية في الوجه الثاني عندهم^(١)، والحنابلة في إحدى الروايات^(٢): إلى أن العبرة مع النية أن تكون من (عقود المعاوضات المحضة)؛ أي لا بد أن يكون العوض مالياً.

فالمهر في النكاح، وعوض الخلع لا يصيران مال تجارة إذا اقترنا بنيتها؛ لأنهما ليسا من عقود المعاوضات المحضة^(٣).

وما عدا ذلك من المعاوضات المحضة فتصير مال تجارة من حين التملك مع نية الشراء.

واستدلوا بما يأتي:

أدلة أصحاب القول الثاني، مع قصرها على المعاوضات المحضة؛ لأنها هي المقصودة في التجارة.

أما الصداق فإنه غير مقصود في النكاح؛ لأن مقصود النكاح السكّن، والاستمتاع، والمهر إنما يثبت تبعاً، والتبع ما لم يتصل لا يصير مقصوداً^(٤). وكذا عوض الخلع.

الترجيح..:

والذي يظهر - والله تعالى أعلم - هو رجحان القول الثالث؛ ويدل على ذلك أن الفقهاء لما منعوا ابتداء الحول بمجرد النية في عروض القنية التي ينوي بها صاحبها التجارة، وأوجبوا إعمال التجارة فيها لإيجاب الزكاة. عللوا قولهم بأن النية أمرٌ باطني، ولا تكفي وحدها لإثبات الأحكام، بل لا بد من إعمال التجارة^(٥).

فكذا هنا فإن القبول في الهبة، والوصية، وغيرها ليس من أعمال

(١) نهاية المحتاج ٣/١٠٤.

(٢) الإنصاف ٧/٥٧.

(٣) نهاية المحتاج ٣/١٠٤، الإنصاف ٧/٥٧.

(٤) الانتصار، لأبي الخطاب ٣/١٧٤.

(٥) وهي المسألة القادمة وهذا رأي فقهاء المذاهب الأربعة جميعاً. انظر ص ٥٤ من هذا البحث.

التجارة، لذلك يقبلها الولي عن من تحت ولايته أحياناً، وإن لم يُسَمَح له بالتجارة في ماله.

وإعمال التجارة إنما هو البيع والشراء، وما كان من مقدماتها؛ كعرضها للبيع، وعرضها للسوم، ونحو ذلك.

وأما ترجيح خصها (بالمعاوضات المحضّة) فقط. فذلك لإخراج المهر في النكاح، والعوض في الخلع. فإن هذين؛ وإن كان بعض الفقهاء يعدونها معاوضة مقابل الاستمتاع فإن فيه نظراً عند بعضهم؛ لأن الصداق والعوض ليسا مقصودين في النكاح والفرقة، بل المقصود إنما هو السكن، وإنما تثبت هذه الأمور تبعاً.

والقول الأول هو أحوط الأقوال وأبرأها للذمة - والله أعلم - .

ثالثاً: ابتداء حول العروض التي يملكها للقنية، ثم ينوي بها التجارة؛

إذا تملك الشخص عرضاً بأي سبب كان ولم يكن قصده التجارة حال التملك، فإن باتفاق الفقهاء لا تجب عليه الزكاة؛ لكونه (عروض قنية).

لكن إن عرضت له نية التجارة بهذا العرض بعد الاقتناء، فإن الفقهاء اختلفوا هل هذه النية بمجرد تنقل هذا العرض من كونه عرض قنية إلى كونه عرض تجارة أم لا ؟ اختلفوا على قولين رئيسيين:

القول الأول:

ذهب جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة، وغيرهم؛ إلى أنه إذا كانت النية بعد التملك. فإن مجرد نية التجارة لا تكفي، بل لا بد من اقترانها بعمل التجارة؛ وهو عرض هذه العروض للبيع. فلا بد من قصد مقارن للتصرف. وهذا هو قول الجمهور من فقهاء المذاهب الأربعة^(١).

(١) فتح القدير ١٦٨/٢، العناية للبابرتي ٢١٩/٢.

- التصريح ٢٨٠/١، عيون المجالس ٥٢١/٢، الدر الثمين لمياره ٨٦/٢.

- الأم ١٧٠/٤، الحاوي ٢٩٦/٣، نهاية المحتاج ١٠٢/٣.

- الكافي ١٦١/٢، الشرح الكبير ٥٨/٧، شرح الزركشي ٥١٦/٢، الفروع ٥٠٥/٢، المبدع ٢٧٧/٢، الإنصاف ٥٦/٧.

واستدلوا لقولهم: (بأنه لا تكفي النية وحدها، بل لا بد من اقترانها بعمل التجارة) بأدلة؛ منها:

١- أن الزكاة إنما وجبت في العرض لأجل التجارة، والتجارة تصرفٌ وفعلٌ، والحكم إذا عُلّق بفعل لم يثبت بمجرد النية، حتى يقترن به الفعل. وشاهد ذلك من الزكاة طردٌ، وعكسٌ..

فالطرد؛ كزكاة البهيمة تجب بالسوم، فلونوى سوماً وهي معلوفة لم تجب بمجرد النية، حتى يقترن بها السوم.

والعكس؛ أن زكاة الفضة واجبة، إلا أن يتخذها حلياً -عند من لم يوجب الزكاة في الحلي- فلونوى أن تكون حلياً لم تسقط الزكاة بمجرد النية حتى يقترن بها الفعل^(١).

٢- أن (القنية) هي الحبس للانتفاع، وقد وُجدت و(التجارة) هي التقليل في السلع بقصد الاسترباح، ولم يوجد ذلك هنا، فلا يكون عروضاً تجارة بدون تقليل^(٢).

٣- أن مجرد النية لا ينقل عن الأصل، والأصل في العروض القنية، فإذا صارت للقنية لم تنتقل عنه بمجرد النية؛ كما أن نية إسامة المعلوفة، ونية الحاضر للسفر، لا تكفي بل لا بد من العمل لتحقيق الوصف. بخلاف عكسه فإنه إذا نوى الإقامة فإنه تكفي النية؛ لأنها الأصل^(٣).

٤- ولأن ما لا يثبت له حكم الحول بدخوله في ملكه فقط، لا يثبت بمجرد النية فقط؛ كما لونوى بالمعلوفة السوم^(٤).

٥- ولأن أعمال الجوارح لا تتحقق بمجرد النية، وما كان من التروك كفى فيه مجرداً؛ فالتجارة من الأول فلا يكفي مجرد النية، بخلاف تركها^(٥).

(١) انظر: الحاوي ٢٩٦/٣.

(٢) نهاية المحتاج ١٠٢/٣.

(٣) الإنصاف ٥٦/٧.

(٤) الشرح الكبير ٦٠/٧، نهاية المحتاج ١٠٢/٣.

(٥) فتح القدير ١٦٨/٢.

القول الثاني:

وذهب الحنابلة في رواية^(١): إلى أن مجرد النية يكفي لنقل العروض من كونها للقنية، إلى عروض تجارة.

وبه قال أبو ثور^(٢)، وإسحاق بن راهويه^(٣)، والحسين الكرابيسي من الشافعية^(٤).

واستدلوا لقولهم بأدلة؛ منها:

١- قول النبي ﷺ: (وإنما لكل امرئ ما نوى)^(٥).

وجه الدلالة من الحديث:

أن النبي ﷺ جعل العبرة بالنية مطلقاً، ومن ذلك اعتبارها في نقل العروض من كونها للقنية إلى عروض التجارة.

وأجيب عن الاستدلال:

بالتسليم بأن النية معتبرة في التجارة، بل لا بد منها، لكن مع اشتراط إعمال التجارة، وهو أمر زائد على النية دل عليه الأدلة السابقة.

٢- واستدلوا بقول سمرة رضي الله عنه: «أمرنا رسول الله ﷺ أن نخرج الصدقة مما نعدده للبيع»^(٦).

وجه الدلالة منه:

أن العَرَضَ إذا نُويَ به التجارة كان داخلاً في عموم هذا الحديث؛ لأنه صار مما يصدق عليه أنه مُعَدٌّ للتجارة، وإن لم يصاحبه عمل التجارة من السوم ونحوه^(٧).

(١) الكافي ١٦١/٢، الشرح الكبير ٦٠/٧، شرح الزركشي ٥١٦/٢، الفروع ٥٠٥/٢، المبدع ٢٧٧/٢، الإنصاف ٥٦/٧.

(٢) عيون المجالس ٥٣٣/٢.

(٣) الحاوي ٢٩٦/٣، المجموع ٤٩/٦.

(٤) الحاوي ٢٩٦/٣، المجموع ٤٩/٦.

(٥) رواه البخاري (رقم: ١)، ومسلم (رقم: ١٥١٥)، وانظر: عيون المجالس ٥٣٣/٢.

(٦) سبق تخريجه ص ٤٤.

(٧) انظر: الشرح الكبير ٦٠/٧.

وأجيب عن الاستدلال:

بأن النبي ﷺ إنما أمر بإخراج الزكاة (مما يُعد للبيع)، لا (ما نوي به البيع).
وفرق بين التعبيرين، لأن ما يعد للبيع هو ما كان فيه إعداد للبيع بأي
عمل من أعماله؛ كنقله إلى موضع البيع، أو سومه ونحو ذلك.

فحقيقة هذا الحديث إنما هودليل لقول الجمهور، لا عليهم ..

٣- ولأنه إذا كان العرض للتجارة، ثم نوى به القنية، فإنه تجري عليه
أحكام القنية وينقطع الحول. فكذا العكس إذا كان العَرَضُ للقنية، ثم نوى به
صاحبه التجارة، فإنه تجري عليه أحكام التجارة بمجرد النية، ولا فرق^(١).

وأجيب عن هذا التعليل:

أن هناك فرقاً بين العرض يصير للقنية بمجرد النية، ولا يصير للتجارة
بمجرد النية. بأن القنية كُفُّ وإمساك، فإذا نواها فقد وُجِدَ الكُفُّ والإمساك
من غير فعلٍ يحتاج إلى إحداثه فصار للقنية.

والتجارة فعلٌ وتصرف ببيع وشراء، فإذا نواها وتجردت النية عن فعل لم
يقارنها لم تصر للتجارة؛ لأن الفعل لم يوجد؛ كالسفر؛ وتقدم في أدلة القول الأول^(٢).

٤- ولأنه إذا نوى به التجارة بعد الإمساك، فإنه يشبه ما لونوى التجارة
حال الشراء، وفي الحالة الثانية يبدأ الحول من حين الشراء والنية عند
الجميع. ولا فرق بين الحالتين، فصار حكمهما واحد^(٣).

وأجيب عنه:

بأنه يوجد فرقٌ بين حال الشراء، وبعده. فحال الشراء صَاحِبَهَا عَمَلٌ؛
وهو الشراء الذي هو صفةُ التجارة، فيكون قد صَاحِبَهَا عمل.

أما هنا فلم يصاحب النية عَمَلٌ، فلا تنقل عن الأصل وهو (القنية).

(١) عيون المجالس ٥٣٣/٢، الحاوي ٢٩٦/٣، الشرح الكبير ٦٠/٧. على اختلاف عبارتهم.

(٢) الحاوي ٢٩٦/٣. وانظر ص ٥٤.

(٣) انظر: الشرح الكبير ٦٠، /٧.

الترجيح...:

والراجع في هذه المسألة هوقول الجمهور، فالنية وحدها لا تكفي لإيجاب الزكاة في ما تملكه الشخص من عروض للقنية، ثم نوى به التجارة. خاصة أن النية أمر باطني يتردد الناس في ضبطه، بل يختلف ويتغير في ساعة واحدة أحياناً.

فما لم يصاحب هذه النية عملٌ يدل على التجارة فإنه لا ينتقل حكمها إلى حكم عروض التجارة. - والله أعلم - .

رابعاً: انقطاع حول العروض التي يملكها للتجارة، ثم نوى بها القنية:

هذه الصورة عكس الصورة السابقة؛ وهي إذا كان يملك عروضاً للتجارة؛ بأن توفرت فيها الشروط السابقة للحكم بأنها عروض تجارة، ثم بعد ذلك نوى بهذه العروض أن تكون للقنية، فهل ينقطع الحول بهذه النية أم لا؟
اختلف أهل العلم في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

ذهب جمهور العلماء إلى أنه إذا نوى بعروض التجارة القنية فإنه ينقطع الحول بمجرد النية. وبه قال الحنفية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣)، وإحدى الروايات عن مالك، وهي التي عليها أصحابه^(٤)، وغيرهم^(٥٩).

واستدلوا لقولهم بأدلة؛ منها:

١- أن القنية هي الأصل، والردُّ إلى الأصل يكفي فيه مجرد النية؛ كما لو نوى بالحلي التجارة، أو نوى المسافر الإقامة^(٦).

(١) فتح القدير ٢/٢٠١.

(٢) الأم/٤/١٧١، الحاوي ٣/٢٩٧، نهاية المحتاج ٣/١٠٢.

(٣) الشرح الكبير ٧/٥٩، شرح الزركشي ٢/٥١٦، الإنصاف ٧/٥٦.

قال في (الشرح الكبير ٧/٥٩): «لا يختلف المذهب أنه إذا نوى بعرض التجارة القنية أنه يصير للقنية، وتسقط الزكاة منه».

(٤) التفريع ١/٢٨٠، عيون المجالس ٢/٥٣٤، الإشراف ١/١٧٧، مواهب الجليل ٢/٣١٩.

(٥) انظر: مصنف عبد الرزاق ٤/٨١.

(٦) الشرح الكبير ٧/٥٩.

٢- ولأن نية التجارة شرطٌ لوجوب الزكاة في العروض. فإذا نوى القنية زالت نية التجارة ففات شرط الوجوب.

وفارق السائمة إذا نوى علفها؛ لأن الشرط فيها الإسامة دون نيتها، فلا ينتفي الوجوب إلا بانتفاء السوم^(١).

٣- ولأن أعمال الجوارح لا تتحقق بمجرد النية، وما كان من التروك كفى فيه مجردها؛ فالتجارة من الأول فلا يكفي مجرد النية، بخلاف تركها^(٢).

القول الثاني:

وذهب الإمام مالك في إحدى الروايات عنه: إلى أنه لا ينتقل مال التجارة بمجرد النية للقنية. وهي رواية ابن عبد الحكم^(٣).

ودليل هذه الرواية:

أن النية لا تسقط حكم التجارة؛ كما لو نوى بالسائمة العلف^(٤).

وأجيب:

أن نية التجارة شرطٌ لوجوب الزكاة في العروض. فإذا نوى القنية زالت نية التجارة ففات شرط الوجوب.

أما السائمة فإنه إذا نوى علفها فلا يسقط حكمها وهو وجوب الزكاة؛ لأن الإسامة شرطٌ في السائمة دون نية السوم، فلا ينتفي الوجوب إلا بانتفاء السوم، فافتراقاً^(٥).

والراجع في هذه المسألة هو قول الجمهور؛ لظهور أدلتهم في ذلك.

(١) الشرح الكبير ٥٩/٧.

(٢) فتح القدير ١٦٨/٢.

(٣) التصريح ٢٨٠/١، عيون المجالس ٥٣٤/٢، الإشراف ١٧٧/١.

(٤) الشرح الكبير ٥٩/٧.

(٥) الشرح الكبير ٥٩/٧.

المبحث الرابع: أثر تغيير عين المال في ابتداء الحول

• تمهيد:

المراد بهذا المبحث ما إذا تغير عينُ المال^(١) الذي يملكه الشخصُ في أثناء الحول بسبب بيع، أو استبدال، ونحوها. فهل يستأنف حولاً جديداً للمال الذي امتلكه بسبب الاستبدال، أو البيع، أم يبني على حول المال الأول.

وهذا المبحث يخالف ما سبق في (المبحث الثاني)؛ بأن ما في (المبحث الثاني) هو في حال ما إذا كان المال الأول باقياً، ثم ورد عليه مال مستفاد.

بخلاف مسألتنا هذه فإن المال الأول انتقل عنه ملكه، واستبدله بمال آخر.

ويعبر بعض أهل العلم عن هذه المسألة (وهي تغيير عين المال) (بالبيع)، في حين يعبر آخرون (بالاستبدال)، والمعنى واحد عن كثير من الفقهاء^(٢).

تحرير محل النزاع في المسألة:

الزكاة في الأموال على ضربين^(٣):

الضرب الأول:

زكاة تتعلق بالقيمة؛ وهي زكاة التجارة، فلا يقدر فيها إبدال عين بعين؛ باتفاق أهل العلم^(٤).

كذا إذا أبدل أحد النقيدين بعروض تجارة، أو العكس؛ وهو باتفاق الفقهاء؛ كما سبق^(٥).

(١) (العين) هو الشيء المعين المشخص؛ أي المال الذي تراه العيون. [معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢٥٤].
والمقصود إذا تغير المال بغيره، سواء كان المبدل من جنسه أم من غير جنسه.

(٢) قاله في (فتح الملك العزيز ٤٥/٣).

(٣) العزيز ٥٣٠/٢، مختصر من قواعد العلائي وكلام الإسنوي لابن خطيب الدهشة ٢١٤/١.

(٤) حكي الإجماع الرافعي في (العزيز ٥٣٠/٢)، وقارن بما في (العزيز ١٠٧/٣).

وقد حكي الإجماع السيوطي؛ فقال في (شرح التنبيه ٢٤١/١): «وإن باع عرضاً للتجارة في أثناء الحول بعرض للتجارة لم ينقطع الحول بلا خلاف؛ لأن ذلك شأن التجارة».

وانظر: فتح القدير ٢٠٢/٢، نهاية المحتاج ١٠١/٣، مختصر من قواعد العلائي وكلام الإسنوي لابن خطيب الدهشة ٢١٤/١، الكافي لابن قدامة ١٦٣/٢.

(٥) انظر ص ٤٦ من هذا البحث، وقد حكاها ابن الهمام في (فتح القدير ٢٢١/٢).

والضرب الثاني:

زكاة تتعلق بالعين، والأعيان هي التي تجب فيها الزكاة، ويشترط في وجوبها الحول، ولوزال الملك في خلاله انقطع الحول.

ثم إن هذه الأعيان لا يخلواستبدالها من حالتين:

إحدهما: إن يستبدل نصابَ ماله بمثل جنسه في أثناء الحول؛ كأن يستبدل إبلًا بإبل، أو ذهباً بذهب، ونحو ذلك.

ثانيهما: إذا أبدل نصابَ ماله بغير جنسه في أثناء الحول؛ كاستبدال إبلٍ بذهب، أو ذهب بفضة، ونحو ذلك.

فتخرج عندنا بذلك صورتان حُكي الاتفاق عليهما، وصورتان في كُلِّ واحدٍ منها خلافاً .

فالصورتان المتفق عليهما:

١- إذا أبدل عروض التجارة، بعروض تجارة.

٢- إذا أبدل أحد النقدين بعرض تجارة.

● والصورتان المختلف فيهما:

١- إذا أبدل ماله بمثل جنسه في غير العروض.

٢- إذا أبدل ماله بغير جنسه.

وسنذكر التفصيل في الخلاف فيهما مفصلاً بمشيئة الله تعالى.

أولاً: إذا أبدل نصاب ماله بمثل جنسه في أثناء الحول:

اختلف أهل العلم في انقطاع حول المال إذا تغير المال في أثناء الحول؛ بأن يبادل المال بمثل جنسه، كذهب بذهب، أو إبل بإبل، أو غنم بغنم، ونحو ذلك.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

أن حول المال لا ينقطع، ويبنى حولُ المال الثاني على حولِ المال الأول.

وهذا مذهب الحنابلة^(١)، وقول المالكية^(٢).

واستدلوا لقولهم بأدلة منها:

١- ما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: (في أربعين شاة شاة)^(٣).

ووجه الدلالة:

أن النبي ﷺ أوجب في كل أربعين شاة شاة، ولم يفرق بين ما بادل،

وبين ما لم يبادل^(٤).

٢- ولأنه نصابٌ يضم إليه نماؤه في الحول، فبني حولٌ بدله من جنسه على حوله؛ كعروض التجارة^(٥).

٣- أن القول بانقطاع الحول ذريعةً إلى سقوط الزكاة؛ وذلك أن من ملك أربعين من الغنم فتركها حتى قبل الحول بالشيء اليسير أبدلها بمثلها، فإن التهمة تقوى في قصده الفرار من الصدقة لا لغرض سواه؛ لأن الجنس واحد والفرس واحد لا يتفاوت الاختلاف فيه، فلم يبق ما يحمل عليه إلا الفرار من الصدقة^(٦).

٤- ولأن ملكه زال عن العين إلى مثلها وبنسبها وما يقوم مقام نوعها،

أويقاربه؛ فكان كالعين الأولى للاتفاق في الجنس والفرس^(٧).

٥- ولأنه ملك نصاباً من جنسٍ حال عليه حوله فوجب أن تجب زكاته، أصله ما لم يبدل به^(٨).

(١) الكافي ٩٨/٢، الشرح الكبير ٣٦٨/٦، الإنصاف ٣٦٩/٦، فتح الملك العزيز ٤٤/٣.

(٢) المدونة ٢٧٩/١، المعونة ٤٠٢/١، التفریح ٢٨٥/١.

(٣) رواه بهذا اللفظ ابن أبي شيبة في (المصنف ١٣١/٣). وروى بنحوه بغير هذا اللفظ.

(٤) الحاوي ١٩٥/٣.

(٥) الحاوي ١٩٥/٣، فتح الملك العزيز ٤٥/٣.

(٦) المعونة ٤٠٢/١.

(٧) المعونة ٤٠٣/١.

(٨) الحاوي ١٩٥، ٣.

القول الثاني:

أن حول المال ينقطع، ويستأنف حولاً جديداً من حين الشراء، وهو تخريج في مذهب الحنابلة^(١)، وقول الشافعية^(٢).

واستدلوا بأدلة؛ منها:

١- قول النبي ﷺ: (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول)^(٣).

ووجه الدلالة:

أن المال الحاصل بالمبادلة مالٌ لم يحل عليه الحول، فلم تجب فيه الزكاة^(٤).
واعترض على هذا الاستدلال:

أن هذا الحديث مخصوص بالنماء، والعروض، والنتاج، فنقيس عليه محلّ النزاع^(٥).

٢- ولأن المال المستبدل أصلٌ في نفسه تجب الزكاة في عينه، فوجب أن يكون حوله من يوم ملكه، ولم يُبَيّن على حول غيره؛ كما لو اختلف الجنسان؛ بأن بادل ذهباً بإبل، ونحوه^(٦).

واعترض على هذا الدليل:

أن هذا القياس لا يصح؛ لأن الجنسين لا يضم أحدهما إلى الآخر مع وجودهما، فأولى أن لا يبنى حول أحدهما على الآخر^(٧).

القول الثالث:

أن حول المال ينقطع، ويستأنف حولاً جديداً من حين الشراء. إلا في

(١) الشرح الكبير ٣٦٨/٦، الإنصاف ٣٦٩/٦، فتح الملك العزيز ٤٤/٣.

(٢) الأم ١٧٢، ٨٥/٤، الحاوي ١٩٥/٣، المجموع ١٥/٦، مغني المحتاج ٣٧٨/١، الأشباه والنظائر لابن الملقن ٤٢٠/١.

(٣) سبق تخريجه ص ١٨.

(٤) الحاوي ١٩٥/٣، فتح الملك العزيز ٤٥/٣.

(٥) الشرح الكبير ٣٦٨/٦، فتح الملك العزيز ٤٥/٣.

(٦) الحاوي ١٩٥/٣، فتح الملك العزيز ٤٥/٣.

(٧) الشرح الكبير ٣٦٨/٦، فتح الملك العزيز ٤٥/٣.

الأثمان؛ كما لوبادل ذهباً بذهب، أوفضة بفضة فإنه لا ينقطع فيها. وهو مذهب أبي حنيفة^(١).

١- واستدلوا بأدلة القول الثاني في غير الأثمان.

٢- واستدلوا على تخصيص الأثمان بعدم الانقطاع: أن الزكاة إنما وجبت في الأثمان لكونها ثمناً، وهذا المعنى يشمله، بخلاف غيره^(٢).

الترجيح:

والأرجح في هذه المسألة -والله تعالى أعلم- هو القول الأول؛ لظهور أدلته وسلامتها من الاعتراض، وإمكان توجيه الاعتراض على أدلة القول الثاني لدليل القول الثالث..

ثانياً: إذا أبدل نصاب ماله بغير جنسه في أثناء الحول:

إذا أبدل المرء ماله الزكوي بغير جنسه في أثناء الحول سواءً ببيع، أو استبدال، ونحوها. وكان المال المبدل، وبدلته تجب فيهما الزكاة بأن كانا مستوفيين لشروط وجوب الزكاة.

فهل يبني حول المال الجديد (البديل) على حول المال الأول (المبدل)،

أم يستأنف حولاً جديداً من حين التملك..؟؟

هذه هي مسألتنا هنا.. وقد سبق الحديث ما إذا أبدله بمثل جنسه.

تحرير محل النزاع:

لا يخلو المال الذي يبدل في أثناء الحول بغير جنسه من حالتين:

إحدهما: أن يكون البدلان (البديل، والمبدل) من الأثمان؛ كأن يستبدل ذهباً بفضة، أو العكس، أو ريبالات بجنيهات، أو دولارات ونحو ذلك..

ثانيهما: أن يكون البدلان، أو أحدهما من غير الأثمان؛ كأن يستبدل

نصاب الذهب بنصاب من الإبل، ونحوه..

(١) المبسوط ١٦٦/٢، فتح القدير ٢٠٢/٢.

(٢) الشرح الكبير ٢٦٨/٦.

أما الحالة الثانية فإنه ينقطع حولُ الزكاة فيها، ويستأنف للبدل حولاً جديداً من حين الشراء، أو المبادلة؛ وهذا باتفاق أهل العلم؛ قال ابن قدامة: «لا نعلم في ذلك خلافاً»^(١).

وأما الحالة الأولى فهي محل الخلاف بين الفقهاء؛ وهي ما إذا كان البدلان كلاهما من الأثمان.

خلاف الفقهاء:

اختلف الفقهاء - رحمهم الله - فيما إذا تغير جنسُ الأموال الزكوية، وكان البدل والمبدل كلاهما من الأثمان؛ بأن أُبدل ذهباً بفضة، أو فضةً بذهب،

ونحوه. فهل ينقطع الحول هنا، أم يبني على حول المال الأول؟ قولان..

القول الأول:

أن حول المال ينقطع، ويستأنف حولاً جديداً مطلقاً، وهو مذهب الشافعية^(٢). وهي رواية عند الحنابلة؛ بشرط أن لا يقصد الفرار من الزكاة^(٣). ويرى بعض الشافعية أن انقطاع الحول إنما هو خاص فيما إذا لم يقصد التجارة، ولا طلب الربح. أما إن قصد التجارة وطلب الربح فإنه لا ينقطع الحول، وبه قال أبو العباس ابن سريج من علماء الشافعية^(٤). واستدل أصحاب هذا المذهب بأدلة منها:

١- قول النبي ﷺ: (لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول)^(٥).

(١) (المغني ٤/١٧٥)، وانظر: الشرح الكبير ٦/٣٦١، فتح الملك العزيز ٣/٤١.

(٢) الأم ٤/٨٥، ١٤٥، التلخيص لابن القاص ص ٢٢٤، الحاوي ٣/١٩٥، العزيز ٢/٥٣٠، روضة الطالبين ٢/٢٦٨، المجموع ٦/٦٠، مختصر من قواعد العلائي وكلام الإسنوي لابن خطيب الدهشة ١/٢١٤، شرح التبعية للسيوطي ١/٢٤١.

(٣) الكافي ٢/٩٩، الشرح الكبير ٦/٣٦١، فتح الملك العزيز ٣/٤١.

أما الشافعية فلم يشترطوا ذلك. فينقطع الحول عندهم وإن قصد الفرار من الزكاة؛ إلا إذا تكرر هذا الفعل منه. [العزيز ٢/٥٣٣].

(٤) الحاوي ٣/٢٩٥-٢٩٦.

(٥) تقدم تخريجه ص ١٨.

وجه الدلالة:

أن هذا الحديث يشمل جميع الأجناس مطلقاً. ومنها لو استبدل ذهباً بفضة، أو عكسه^(١). فكل واحد من المالين لم يحل عليه الحول، فيدخل في عموم هذا الحديث.

٢- قول النبي ﷺ: (ليس فيما دون خمس ذود صدقة، ولا فيما دون عشرين ديناراً من الذهب صدقة، ولا فيما دون مائتي درهم من الورق صدقة)^(٢).

وجه الدلالة:

أن هذا الحديث نص على عدم وجوب الزكاة فيما نقص عن النصاب من الذهب أو الفضة، ودل على أنهما مالان مختلفان، فلا يضم أحدهما للآخر في النصاب، فكذا لا يضمّان في الحول^(٣).

وأجيب:

بأن الحديث مخصوص بعرض التجارة، فإنه يضم ما دون هذا النصاب إلى غيره مما وافقه في عرض التجارة، فنقيس عليه غيره وهو إبدال الذهب والفضة^(٤).

٣- أنه لا يضم أحدهما إلى الآخر؛ لأنهما جنسان في باب الربا، فلم يضم أحدهما إلى الآخر؛ كالتمر والزبيب. فإذا لم يضم أحدهما للآخر في النصاب فإنه لا يبنى حول أحدهما على الآخر؛ لاختلافهما^(٥).

وأجيب:

بأن هذا الدليل هو استدلالٌ بمحل النزاع، فإن هذه المسألة مبنية على حكم ضم أحد الثمنين إلى الآخر في النصاب، وهي متفرعة عنها، والاستدلال بهذا استدلال بمحل النزاع.

(١) العزيز ٥٣١/٢، الشرح الكبير ٣٦١/٦، الإنصاف ٣٦١/٦، فتح الملك العزيز ٤٢/٣.

(٢) رواه البخاري (١٤٨٤).

(٣) الحاوي ٢٦٩/٣.

(٤) الشرح الكبير ١٦/٧.

(٥) الشرح الكبير ٣٦١/٦.

٤- أن الواجب فيهما زكاة عينها، وقد ذهب عينها فانقطع الحول، فلا يبنى حوله على حول غيره؛ كالجنسين^(١).

وأجيب من وجهين:

(أ) بأن تعلق الزكاة بالعين لا يلزم استحقاق جزء منه، ولهذا لا يمنع صاحب المال من التصرف فيه، وإخراج الزكاة من غيره^(٢).

(ب) كما أن لا يسلم بأن الواجب هو زكاة عينهما على الإطلاق، إذ لو أطلق لكان إبدال المال بجنسه قاطعاً للحول - وهي المسألة السابقة -، مما يدل على أن لها تعلقاً بالذمة.

فإن سلّم، وإلا نُقل الكلام إليه.

٥- وبالأدلة التي ذكرها الشافعية في المسألة السابقة^(٣) مع حملها على اختلاف الجنسين مطلقاً.

وتقدم الاعتراض عليها ..

القول الثاني:

أن الحول لا ينقطع إذا كان استبدال جنس من الأثمان بجنس آخر منه؛ كما لو استبدل ذهباً بفضة، أو عكسه، أو ريبالات بجنيهاً أو دولارات ونحو ذلك. وهو مذهب الحنفية^(٤)، والمالكية^(٥)، ووجه عند الشافعية^(٦)، والمذهب عند الحنابلة^(٧).

(١) الحاوي ٢٦٩/٣، العزيز ٥٣١/٢.

(٢) الشرح الكبير ٣٧٩/٦.

(٣) انظر ص ٤٠.

(٤) المبسوط ١٦٦/٢، فتح القدير ٢٠٣/٢، حاشية ابن عابدين ٣٠٣/٢.

(٥) المدونة ٢٠٩/١، عيون المجالس ٥٣٠/٢.

(٦) العزيز ٥٣١/٢، المجموع ٦٠/٦، روضة الطالبين ٢٦٨/٢، مختصر من قواعد العلائي

وكلام الإسنوي لابن خطيب الدهشة ٢١٤/١، وصححه أبو حامد الأسفراييني [الأشباه والنظائر لابن الملقن ٤٢٠/١].

(٧) الكافي ٩٩/٢، الشرح الكبير ٣٦١/٦، الإنصاف ٣٦١/٦، فتح الملك العزيز ٤٢/٣.

واستدلوا لقولهم بأدلة؛ منها:

١- قول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يَنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ.. الآية﴾ [التوبة: ٣٤].

وجه الدلالة:

أن الله تعالى ذكر الذهب والفضة، ثم قال: ﴿وَلَا يَنْفِقُونَهَا﴾، وذلك راجع إليهما، فلولم يكونا في الزكاة واحداً لكانت هذه الكناية راجعة إليهما بلفظة التثنية، فيقول: (وَلَا يَنْفِقُونَهُمَا)، فلما كنى عنهما بلفظ الجنس الواحد ثبت أن حكمهما في الزكاة واحد^(١).

٢- ولقول النبي ﷺ: (في الرقة العشر)^(٢).

وجه الدلالة:

أن (الرقة) اسم يجمع الذهب والفضة^(٣).

٣- أن الذهب والفضة كالجنس الواحد؛ لأن نفعهما واحد، والمقصود منهما متحد، فهما أروش الجنائيات، وقيم المتلفات، وثمرن البياعات، وحلي لمن يريد هما، فهما كالمال الواحد^(٤).

سبب الخلاف:

يظهر أن مبني الخلاف في هذه المسألة هو الخلاف في ضم الأثمان إلى بعضها في النصاب، فمن يرى أنها يكمل بهما النصاب رجح بناءً حول أحدهما على الآخر حال الإبدال (وهو القول الثاني).

ومن رأى أنه لا يضم أحدهما إلى الآخر في تميم النصاب رجح عدم بناءً حول أحدهما على الآخر عند الإبدال (وهو القول الأول).

لذلك فالترجيح في هذه المسألة مبني على الترجيح في مسألة الضم

في النصاب..

(١) الحاوي ٢٦٨/٣.

(٢) رواه بهذا اللفظ البيهقي في (السنن الكبرى ١٣٤/٣).

(٣) الحاوي ٢٦٨/٣.

(٤) الشرح الكبير ٣٦١/٦، و١٦٠/٧.

الترجيح:

والذي يظهر هو رجحان القول الذي اعتبر ضم الذهب إلى الفضة في النصاب، وعليه يبنى حول أحدهما على الآخر عند إبدال النصاب بالجنس الآخر (القول الثاني).. وخصوصاً في وقتنا المعاصر حيث كثر عمل التحويلات المالية، وكثرت الأجناس في الأثمان فلوقلنا بالقول الأول وأنه لا يبنى على حول النصاب المستبدل لما وجبت الزكاة في كثير من الأموال التي يتعامل بها كثير من الناس، وكان طريقاً للتهرب من الزكاة..

وقبل ذلك فإن النصوص الشرعية، والمقاصد التي راعتها الشريعة دلت على ذلك؛ لأن المقصود في الذهب والفضة هو الثمنية لا أعيانهما، ففارقا غيرها من الأموال الزكوية؛ كبهيمة الأنعام.. - والله أعلم -.

المبحث الخامس: ابتداء الحول لجاهله، أوناسيه

إذا جهل المرء، أونسي متى كان ابتداءً حوله؛ أي الوقت الأول الذي ملك فيه نصاباً فتجب عند تمام الحول القابل الزكاة عليه. فمتى يحكم بابتداء الحول لماله، ويحكم عندها من الحول القادم أنه وقت وجوب الزكاة عليه.

وهذه المسألة مسألة مهمة وخصوصاً في هذا الزمان، لتوفر المال في أيدي كثير من الناس مع جهلهم بوجوب الزكاة عليهم، أو جهلهم بأحكامها، أوتفريطهم في أدائها ثم توبتهم بعد ذلك.

ومع أهمية هذه المسألة لم أرَ - مع قصور البحث وقلة الاطلاع - أحداً من أهل العلم ذكرها. لذلك اجتهدتُ في تخريجها على قواعدهم التي ذكروها. فإن أصبتُ فمن الله، وإن أخطأتُ فمن نفسي والشيطان.

فجاهل ابتداء الحول، أوناسيه يحتمل في توقيت ابتداء حوله احتمالات ثلاثة؛ لما يتنازع هذه المسألة من أكثر من أصل من الأصول العامة في الشريعة.

١- فمن جهة يتنازعها قاعدة (البناء على غلبة الظن)، فيجتهد الناسي، أوالجاهل في تحري وقت ابتداء حوله، ويحكم بأنه هو حول ماله.

٢- ومن جهة أخرى فإن قاعدة (الفورية في الأوامر) تقتضي أن يُخرج المرء زكاته من حين تذكره أوتوبته، ويحكم بعدها بأن هذا الوقت هو وقت ابتداء حوله.

٣- ومن جهة الثالثة التخير للأوقات الفاضلة لإخراج الزكاة؛ لحديث عثمان رضي الله عنه: «إن هذا الشهر شهر زكاتكم...»^(١)، مع أن الناس يختلفون في وقت ابتداء تملك الأموال؛ كما هو واضح عقلاً.

فهذه ثلاث احتمالات في هذه المسألة.

والذي يظهر في هذه المسألة - والله أعلم - هو العمل بهذه الأصول العامة الثلاثة السابقة جميعاً، وأنه لا تعارض بينها. وبيان ذلك أن الشخص الذي جهل ابتداء حوله، أونسيه لا يخلو من ثلاث حالات:

أحدهما: أن يغلب على ظنه ترجيح وقت معين يكون فيه ابتداء حوله.
والثاني: أن لا يظهر له شيء في وقت ابتداء حوله؛ مع جزمه بمرور
الحول على ملكه النصاب.
والثالث: أن لا يظهر له شيء في وقت ابتداء الحول، ولم يتيقن مرور
الحول، ولم يكن لديه غلبه ظن.
فإن كان الأول وهو أن يغلب على ظنه ترجيح وقت معين يكون فيه ابتداء
حوله؛ كأن يرجح ابتداء شهر محرم، أو رمضان ونحو ذلك. فإنه هنا يبني على
غلبة ظنه في تحديد أول الحول.
فإن كان قد مضى تمام الحول منه فإنه يُخرج الزكاة من فوره ويُعتَبَرُ
متأخراً فيها. وإن لم يكن قد تم الحول فإنه يَنْتَظِرُ تمامه، ثم يخرجها عندها.
ثم إن أراد بعد ذلك تعجيل الزكاة أو تأخيرها للوقت الفاضل، فيجوز له
ذلك؛ كما سيأتي بيانه في الفصل القادم - إن شاء الله - .
وإن كان من الحالة الثانية (وهو أن لم يغلب على ظنه في وقت ابتداء
الحول شيء، وقد تيقن مرور الحول عليه) فإنه يخرجها من فوره، ويكون
ذلك الوقت هو وقت ابتداء حوله؛ كما جاء في حديث عائشة - رضي الله
عنها - لما أمر النبي (المرأة أن تخرج زكاة مسكاتها، أخرجتها من
وقتها^(١)). فيعمل هنا بمبدأ (الفورية) في الواجبات.
وأما الحالة الثالثة؛ وهي أن لا يظهر له شيء في وقت ابتداء الحول،
ولم يتيقن مرور الحول، ولم يكن لديه غلبه ظن.
فهنا يستصحب الأصل؛ وهو (عدم الملك) حتى يغلب على ظنه - أو يتيقن -
وقتهاً معيناً أن فيه ابتداء ملكه النصاب، فيجعله بداية حوله. ولا تجب عليه
الزكاة فيما قبله^(٢).

(١) رواه أبو داود (١٥٦٣)، والنسائي (٣٨/٥)، والترمذي (٦٣٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده به.
ونقل الزليعي في (نصب الراية ٢/٢٧٠) عن ابن القطان تصحيح إسناده.
(٢) انتهى القسم الأول من البحث، وسينشر القسم الثاني منه في العدد القادم من المجلة إن شاء الله تعالى.
وأوله الفصل الثالث: انتهاء الحول، وما يترتب عنده من أحكام.

التورق كما تجريه المصارف في الوقت الحاضر (التورق المصرفي المنظم - دراسة تصويرية، فقهية)

إعداد

د. عبد الله بن محمد بن حسن السعيد
جامعة الملك سعود - كلية التربية
قسم الثقافة الإسلامية

صفحة أبيض

ملخص البحث

- خلاصة هذا البحث الذي موضوعه دراسة التورق كما تجرّيه المصارف، هي:
أنه اشتمل على مبحثين:
- الأول: «الدراسة التصويرية» وغايتها بيان التورق المصرفي من جهة كونه
معاملة مصرفية، وقد تبين به:
- ١- أن التورق عمل من أعمال «التمويل» - الذي هو مظهر من مظاهر تبعية
البنوك الإسلامية للفلسفة الرأسمالية الربوية - والتي تراعي فيها
المصارف:
- (أ) انخفاض المخاطرة.
(ب) سرعة وسهولة التنفيذ.
(ج) سرعة العائد «الربح» وهو ما يسمى بالاستثمار قصير الأجل.
- ٢- أن التورق المصرفي: متاجرة بالدين.
- ٣- وطريقه: تحصيل السيولة للأفراد، والمؤسسات من خلال شراء سلعة ثم
بيعها، للحصول على ثمنها.
- ٤- أنه يتم في السوق الدولية، ويعتمد على القبض الحكمي في مرحلة البيع
التي طرفاها البنك، والبايع الأجنبي، كما لا يوجد قبض، ولا تعيين في
مرحلة البيع التي طرفاها البنك، والمشتري «المتورق».
- ٥- أن البنك «البايع» ينوب عن المشتري «العميل» في بيع السلعة في السوق
الدولية على طرف آخر غير من اشترت منه السلعة أولاً.
- ٦- أن ما يقوم به البنك من بيع، وشراء في السوق الدولية فقد تقدمه اتفاق
يحدد الإجراءات، والأحكام التي ينبغي أن يخضع لها عقد البيع عند
وجوده.
- أن ما يقوم به البنك من بيع في السوق الدولية يكتنفه شيء من الغموض،
لكنه لا يخرج عن واحد من الفروض الثلاثة المذكورة في مبحث التخريج.

والثاني: «الدراسة الفقهية» وغايتها بيان حكم هذه المعاملة، وما يستند إليه الحكم من أدلة، واعتبارات، وقد تبين به:

١- أن تخريج التورق المصرفي مختلف باختلاف التطبيق، والممارسة فإن قَصَدَ البيع، وما يترتب عليه من امتلاك السلعة، وقبضها، ونحوه، وكان بيعها على غير من اشتراها منه، أو ثالث قد تواطأ معه، فالمعاملة تورق صحيح، يتردد حكمه عند الفقهاء بين الجواز بلا كراهة، والجواز مع الكراهة.

وكل ما ظهر من العميل عزوف عن مقتضيات عقد البيع من امتلاك السلعة، وقبضها، ونحوه، كان ذلك دالاً على الحيلة في البيع، مما يقترب بالمسألة من العينة حسب الفروض المذكورة في مبحث التخريج.

٢- أن التورق المصرفي تكتنفه إشكالات منها: ما يتعلق بالمعاملة مباشرة. ومنها: ما يتعلق بمآلاتها، وبناءً على تقررها، أو دفعها، يتقرر الحكم.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

استهلال

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:

فقد وصلني كتاب كريم من سعادة أمين المجمع الفقهي الإسلامي، في رابطة العالم الإسلامي، طلب فيه أن أشارك في بحث عن (التورق - كما تجرّيه المصارف في الوقت الحاضر -) وهو موضوع يستحق أن يدرس، ويبحث، وعناية المجمع الفقهي به دالة على اهتمامه بقضايا العصر، ومتابعتها، وهو أمر يشكر عليه، وينبغي أن يعان عليه.

لهذا أعددت هذا البحث، وإن ما تفضل به سعادة الأمين من مسائل ضمّنها خطابها، للاستئناس بها في الكتابة، قد انسأقت عفواً، فتضمنها البحث في طياته، وصارت دون تكلف من بين فقراته.

هذا، والله أسأل أن يجعله لوجهه خالصاً، ولعباده نافعاً.

والله ولي التوفيق.

وصلّى الله وسلّم وبارك على عبده ورسوله نبينا محمد، وآله، وصحبه .

صفحة أبيض

مقدمة البحث

إن الحمد لله نحمده ونستعينه، ونستهديه، 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، صلى الله عليه وعلى آله، وصحبه، وسلم تسليماً كثيراً.

أما بعد:

فإن موضوع:

(التورق المصرفي المنظم)

موضوع جديد، قديم، هام. فهو جديد: على صعيد العمل، والممارسة، وإن لم يكن جديداً من وجه، فإنه امتداد لبيع المرابحة للأمر بالشراء، الذي كان مأخذاً على البنوك الإسلامية، من جهة غايته؛ حيث غايته الاستهلاك، والبنوك الإسلامية من أهدافها: التنمية والاستثمار، وقد أغرقت في المرابحة إغراقاً نافى أهدافها المعلنة.

ومن جهة تطبيقه؛ حيث ينطوي على مأخذ، ومخالفات، تختلف باختلاف البنوك، لا تتفق والعمل الإسلامي، الذي هو أساس البنوك الإسلامية، من جهة رسمية.

وهو قديم: بالنظر إلى أصله، فإنه يندرج تحت عقود المداينة التي يقصد منها تحصيل النقد، كما سيأتي بيانه في مبحث تخريجه.

وهو هام: بالنسبة للمستهلكين؛ حيث إن كثيراً منهم قد ولجوا من بابه، وكثيرين لازالوا وقوفاً عند أعتابه، ينظرون إذن الدخول، أو العدول.

هام: بالنسبة إلى الباحثين؛ حيث لا يزال موضوعه مادة للبحث والمناقشة؛ إذ لم يتخذ فيه قرار واضح حتى الآن.

وكان من شأنه أن عرّضَ ثلاثَ عرضاتٍ خلال عام واحد:
أولها: مؤتمر جامعة الشارقة، خلال الفترة ٢٤-٢٦/٢/١٤٢٣ هـ.
وثانيها: ندوة البركة الثانية والعشرون بالبحرين خلال ٨ - ٩ / ٤ / ١٤٢٣ هـ.

وثالثها: ندوة البركة الثالثة والعشرون بمكة المكرمة، خلال ٦ - ٧ / ٩ / ١٤٢٣ هـ.

ولم تسفر هذه العروضات عن رأي بشأن حكم هذه المعاملة، سوى
التوصية بمزيد بحث، ودراسة.

وهذا يبرز أهمية بحثه باعتباره من مشكلات التطبيق في البنوك
الإسلامية، وهو عرّض لمشكلة منهجية تسير عليها البنوك الإسلامية، هي:
«مشكلة التمويل» فعمل هذا البحث المتواضع يسهم في شيء مما طلب فيه.
هذا، وإن ما تفضل به سعادة أمين المجمع الفقهي من مسائل ضمّنها
خطابه، للاستئناس بها في الكتابة، قد انساقت عفواً، فتضمنها البحث في
طياته، وصارت - دون تكلف - من بين فقراته.

وقد قمت في سبيل إعداد هذا البحث بزيارات ميدانية، لعدة بنوك،
تمارس هذا العمل، والتقيت، واتصلت بشخصيات لها صلة بهذا العمل،
وحصلت على عقود، ومطويات، متعلقة بهذا العمل، واستخلصت من مجموع
ذلك مادة هذا البحث دون نشر للعقود، أو إشارة إلى الجهات، أو
الشخصيات؛ محافظةً على سرية العمل المصرفي، الذي حملني كل من
تعاون معي مشكوراً، ولم أبح بشيء من ذلك - على قلته - سوى بعض ما
تحتويه المطويات التي تُبثُّ في كل مكان، فهي مبثوثة في مداخل البنوك،
وفي غرف مكائن الصرف، ولم تعد لذلك سراً.

ومن خلال بحثي الميداني تبين لي أن هذه المعاملة ذات وجهين:
وجه ظاهر: وهو ما يتصل بالسوق الداخلية، التي أطرافها البنك،

وعملاؤه المتورقون، وما يتبع ذلك من عقود وإجراءات يمكن الاطلاع عليها. ووجه باطن: وهو ما يتصل بالسوق الدولية، التي أطرافها البنك، وما يتعامل معه من شركات يبيع عليها، ويشترى منها، وما يتبع ذلك من عقود واتفاقات، ونحو ذلك، فهذه دونها خَرَطُ القِتَادِ، بل ما هو أشد منه: «سرية العمل المصرفي».

فإلى ثانيا هذا البحث، المقيد في مبحثين:

الأول: «للدراصة التصويرية»، لتصوير المعاملة، ومن ثم صورتها، تمهيداً للحكم عليها.

والثاني: «للدراصة الفقهية» بعد بيان ما تستند عليه من تصور، وأدلة، واعتبارات.

عسى الله أن يجعله لوجهه خالصاً، ولعباده نافعاً، وهو المستعان، وعليه التكلان.

صفحة أبيض

المبحث الأول: «الدراسة التصويرية»

مقدمة:

مقصود هذا المبحث: بيان ما يتم به تصور المعاملة، تمهيداً للحكم عليها في المبحث الثاني، وفيه من المسائل ما يلي:
أولاً: في بيان اسمها، والنظر فيها:

تسمى هذه المعاملة التورق المصرفي، وتسمى التورق المنظم أيضاً، وهذه التسمية قد أطلقها الباحثون ممن بحثوا التورق المنظم.

أما البنوك- مصدر هذه المعاملة- فتطلق عليها أسماء خاصة بها، تختلف باختلاف البنوك، فالبنك الأهلي يطلق عليها اسم «تيسير»، وبنك الجزيرة يطلق عليها اسم «دينار» - والبنك السعودي الأمريكي يطلق عليها اسم «تورق الخير»، والبنك السعودي البريطاني يطلق عليها اسم «مال»، والبنك العربي الوطني يطلق عليها اسم «التورق المبارك».

قلت: ويمكن أن يطلق اسم «التورق المصرفي المنظم» على هذه الأسماء كلها؛ لما له في حقيقتها من نصيب:

أما التورق؛ فلما فيها من معنى التورق.

وأما المصرفي؛ فلانتساب هذه المعاملة إلى المصارف.

وأما المنظم؛ فلما تقوم عليه هذه المعاملة من تنظيم بين أطراف عدة كان من شأن هذا التنظيم أن تتم من خلاله صناعة التمويل «الإقراض»، وكان من شأنه أن كان عنصر إشكال فيه عند كثير من الباحثين.

ثانياً: في بيان تاريخه:

التورق المصرفي - وإن بدا معاملة جديدة - إلا أنه امتداد، وتطور للمرابحة سابقاً، وكانت الريادة فيه للبنك الأهلي الإسلامي، ثم تلتها البنوك،

ومعظمها فروع ونوافذ إسلامية، لبنوك تجارية.

فانطلق التورق المصرفي في البنك السعودي البريطاني في أكتوبر/
٢٠٠٠م.

وفي بنك الجزيرة في آخر عام ٢٠٠٢م.

وفي البنك السعودي الأمريكي في آخر عام ٢٠٠٢م أيضاً.

ثالثاً: في بيان الغاية منه:

والغاية منه هي تحصيل السيولة النقدية لدى الأفراد، والشركات، وقد
نصت كثير من البنوك على هذا، وضمنته ما يتصل بهذه المعاملة من نماذج،
ومطويات، ومنها:

- (تحقق لك هذه الصيغة الرائدة إمكانية الحصول على سيولة نقدية
بسرعة فائقة؛ لتقضي بها حاجاتك المعيشية، بالطريقة التي تفضلها)
«تيسير».

- (لقد صمم تورق الخير لميكنك من الحصول على سيولة نقدية فورية،
وبطريقة مجازة شرعاً).

- (احصل في حسابك على السيولة النقدية التي تحتاجها، وانعم براحة
البال مع تمويل التورق المبارك).

(«مال» توفير النقد، بمفهوم التورق).

- («مال»... يمكنك من الحصول على السيولة النقدية، لتلبية
احتياجاتك، مهما كانت).

رابعاً: في بيان أقسامه:

التورق المنظم ينقسم قسمين:

الأول: لتمويل الأفراد.

الثاني: لتمويل الشركات والمؤسسات المالية.

ومنه تعلم أن البنوك تموّل الأفراد والشركات من خلال هذه المعاملة.
خامساً: في بيان وصفه، وإجراءاته:

في برنامج التورق المصرفي المنظم يقوم البنك بشراء كمية من المعادن، من السوق الدولية وقد يقيم البنك وسيطاً يقوم مقامه في الشراء، وتبقى السلعة في المخازن الدولية، وتحرر الشركة " البائعة " للبنك " المشتري " شهادة تخزين تفيد مواصفات السلعة، وكميتها، ومكان تخزينها، ورقم صنفها، وامتلاك البنك لها.

ثم يقوم البنك بعد امتلاكها ببيعها على سبيل التجزئة عن طريق برنامج التورق المصرفي، سالكاً في البيع ما يلي من إجراءات:

إجراءات البيع:

- ١- «طلب شراء» يتقدم به العميل إلى البنك من خلال أنموذجٍ يعده البنك سلفاً.
- ٢- اتفاقية يعنون لها بـ «شروط وأحكام البيع بالتقسيط»، وهي لا تمثل إيجاباً في عقد البيع، ولا قبولاً فيه، لكنها تحدد العلاقة بين الطرفين من خلال الاتفاق على ما فيها من شروط، وأحكام ينبغي أن يخضع لها عقد البيع عند وجوده.
- ٣- «إشعار عرض البيع»، وهو يمثل إيجاباً من البنك موجهاً إلى المشتري، يشير فيه إلى السلعة، وكميتها، وقيمتها، ونحو ذلك.
- ٤- «إشعار الموافقة على الشراء» وهو يمثل قبول العميل إيجاباً البيع السابق. وقد تنعكس لدى بعض البنوك فيكون الإيجاب من العميل ممثلاً بطلب شراء يتضمن السلعة، وكميتها، وقيمتها، ونحو ذلك.
- ويكون القبول من البنك بإشعار يتلو ذلك يفيد البنك فيه عميله بالموافقة على إيجابه السابق.
- ٥- إشعار توكيل البنك بالبيع نيابة عن العميل.

وبعض البنوك تختصر الإجراءات فيما يلي:

١- «طلب شراء» من قبل العميل من خلال أنموذج قد أعده البنك سلفاً.
٢- «عقد بيع بالتقسيط» مَوْقَعٌ من الطرفين يتضمن اتفاق الطرفين على البيع، وفي الوقت نفسه يتضمن الشروط والأحكام التي ينبغي أن يخضع لها عقد البيع، والتي تفرد بها بعض البنوك بأنموذج، وإجراء مستقل يسبق العقد، كما تقدم.

٣- إشعار توكيل البنك بالبيع نيابة عن العميل.
ومما يتصف به التورق المصرفي المنظم: أن البائع يتوكل عن المشتري في بيع السلعة التي اشتراها منه، نيابة عنه، في السوق الدولية، وهو ما عليه العمل، وقد يكون التوكيل بعد توقيع طلب الشراء مباشرة وقبل تمام عقد البيع، وقد يكون بعده، وهذا مختلف باختلاف البنوك، وغالبها يكون التوكيل فيه قبل تمام عقد البيع.

وقد يتولى البنك البيع مباشرة في السوق الدولية، وقد يقيم وسيطاً يقوم مقامه، وهو مختلف باختلاف البنوك أيضاً.

ومما يتصف به أيضاً: «التنظيم» من خلال ما يرتبه البنك من اتفاقات سابقة على عقد البيع مع كل من الشركة البائعة التي تبيع عليه، والشركة المشتريّة التي تشتري منه، وهو اتفاق - كما تقول عنه البنوك - ينظم التعامل المستقبلي مع تلك الشركات من خلال الاتفاق على إجراءات، وأحكام معينة، ومن أجل هذا سمي بـ «التورق المنظم».

ميزة التورق المنظم: إذن يتميز التورق المنظم بثلاث:

الأولى: أن البنك يشتري السلعة سلفاً، قبل طلب العميل، على أن بعض البنوك لا تشتري إلا بعد طلب العميل، وهذا لا يخرجها عن كونه تورقاً عندهم لتمييزه بالميزتين اللاحقتين.

الثانية: أن البنك يرتب تنظيمياً مع الشركة البائعة، والشركة المشتريّة في

السوق الدولية، وذلك قبل عقد البيع.

الثالثة: أن البنك يقوم ببيع السلعة التي اشتراها منه عميله، نيابة عنه. وهذه أظهر ما يميز التورق المنظم.

سادساً: في بيان تعريفه:

أولاً: في بيان ما سبق أن قيل فيه:

لم أعر - فيما وقفت عليه - على تعريف للتورق المصرفي خلا تعريف د. سامي السويلم؛ حيث عرفه بأنه: (قيام المصرف، أو المؤسسة المالية بترتيب عملية التورق للعميل، بحيث يبيع المصرف سلعة - وهي غالباً معدن من المعادن المتوفرة في الأسواق الدولية - على العميل بثمن آجل، ثم يوكل العميل المصرف ببيع السلعة نقداً لطرف آخر، ويسلم المصرف الثمن النقدي للعميل)^(١).

ثانياً: في بيان رأيي في الموضوع:

وظاهر أن التورق المصرفي المنظم يشتهر بالتورق المعلوم لدى الفقهاء، ويفترق عنه من جهة ما هو عليه من تنظيم صار وصفاً لازماً له، ومؤثراً فيه، لذا سيأخذ من تعريف التورق بطرف بقدر ما يتفقان فيه، وسيفترق عنه بقدر ما يفترقان فيه، فأرى أن يعرف بأنه: (تحصيل النقد بشراء سلعة من البنك، وتوكيله في بيعها، وقيد ثمنها في حساب المشتري).

وبهذا المبحث التصويري أحسب أنه قد تم تصور التورق المصرفي المنظم، وبه نمهد المقام للحكم على التورق المصرفي المنظم، في المبحث الآتي:

(١) التورق المنظم - قراءة نقدية - ص ٤.

صفحة أبيض

المبحث الثاني: «الدراسة الفقهية»

مقدمة:

مقصود هذه الدراسة الحكم على التورق المصرفي المنظم بعد بيان ما يبنى عليه هذا الحكم من اعتبارات، وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: في بيان تخريجه.

أولاً: في بيان ما سبق أن قيل فيه:

لم أعر - فيما وقفت عليه - من الدراسات السابقة على تخريج للتورق المصرفي المنظم؛ حيث إن أنصاره انطلقوا من كونه تورقاً، فأغناهم ذلك عن تخريجه.

أما خصومه: فيكتفون بإيراد ما عليه من إشكالات من شأنها أن تقضي بمنعه، دون تعرض لتخريجه.

وبعضهم يكتفي بذكر الفرق بينه، وبين التورق المعلوم لدى الفقهاء، وليس ذلك بتخريج.

ثانياً: في بيان رأيي في الموضوع:

وفي هذا البحث سأعرض لتخريج التورق المصرفي المنظم، فأقول:

١- التورق المصرفي المنظم غايته تحصيل النقد للمشتري "العميل" وهو من هذا الوجه يتفق مع التورق المعلوم عند الفقهاء.

٢- التورق المصرفي المنظم، يتكون من عقدين منفصلين:

أولهما: تعاقد البنك «البائع» مع العميل «المشتري»، والفرض أنه عقد بيع صحيح قد استوفى أركانه، وشرائطه.

وثانيهما: تعاقد البنك بالنيابة عن العميل «المشتري» مع طرف آخر «مشتري» للسلعة، غير بائعها الأول، والفرض أنه عقد بيع صحيح، قد استوفى أركانه، وشرائطه.

وهو من هذا الوجه يتفق مع التورق المعلوم عند الفقهاء.
وبهذا يظهر أن حقيقة التورق المصرفي المنظم، هي حقيقة التورق
المعلوم لدى الفقهاء، كما أن غايته غايته.

بيان الفرق بين التورق والتورق المصرفي:

وقد يعترض على هذا، فيقال: إن في التورق المصرفي المنظم فروقاً، قد
أهملتها في الاعتبار، وهي:
(أ) أن البنك يقوم باتفاقات سابقة على البيع، مع كل من الجهة التي
يشترى منها، والجهة التي يبيع عليها، وهو تواطؤ يقترب بالمعاملة من
العينة.

(ب) كما أن البنك يكون وكيلاً عن العميل «المشتري» في بيع السلعة التي
اشتراها منه) ولولا وكالة المصرف بالبيع نقداً لما قبل العميل بالشراء
منه بأجل ابتداءً ولو انفصلت الوكالة عن البيع الآجل، لانهار
البرنامج ولم يوجد التمويل أصلاً^(١).

قلت: ومحصلة هذين: صناعة القرض من خلال هذا التواطؤ، ويناقش
بما يلي:-

النظر في توكل البنك عن العميل:

أما توكل البنك عن المشتري «العميل» فهو غير مشروط في عقد البيع،
والمشتري فيه بالخيار، وقد اطلعت على نماذج كثيرة، من عقود البيع، ليس
فيها شرط توكل البنك عن العميل في البيع.
وحتى لو كان مشروطاً، فماذا فيه، فإنه شرط لا ينافي مقتضى العقد،
وفيه مصلحة لأحد طرفيه، وهو يتكرر في كثير من البيوع دون إشكال، كمن
يشترى حطباً، ويشترط تكسيره».

(١) المرجع السابق، ص ٩.

وليست الوكالة من عقود الإرفاق المحضّة، التي لا يجوز الأجر، أو الاعتياض عنها، كي يمنع ضمها إلى عقد معاوضة، لتهمة اعتبار دخول الاعتياض عنها في مجمل الثمن.

فإذا لمس المشتري في التوكيل مصلحة له، فماذا فيه إذا كان قد ملك السلعة ملكاً صحيحاً؟ فلم يكن التوكيل حيلة لتحصيل النقد؛ إذ كان البيع صورةً، ولا سلعة.

فإن قيل: ولكن البنك يلتزم للعميل ببيع السلعة، بسعر التكلفة. قلت: هذا ليس شرطاً بينهما في عقد الوكالة، وقد اطلعت على عدة عقود، كلها نصت على أن يكون البيع بالسعر السائد وقت البيع بهذه العبارة: (بالسعر السائد وقت البيع).

لكن البنك يلتزم بذلك للعميل، على نحو لا ينزل منزلة الشرط - وهو مما يحصل واقعاً، ويجري عليه العمل - وذلك بحكم خبرته في السوق، ولتقصر الوقت الفاصل بين الشراء، والبيع، فيؤمن معه تقلب الأسعار، ولو حدث فهو يسير، فما المانع منه؟ فإنه أدخل بالنصح الذي تتطلبه الوكالة، وفيه مصلحة الموكل، دون ضرر على غيره.

فإن قيل: هذا دال على أن قصد المشتري «العميل» الدراهم. قلت: وماذا فيه أيضاً، فإن البضاعة إذا كانت ملكه، كان له أن ينتفع بها في أوجه الانتفاع المباحة، ومنها: الانتفاع بثمنها، وعلى الممانع الدليل.

فإن قيل: (.. قصد الشارع من تشريع عقد البيع هو تلبية حاجة المشتري إلى السلعة، والبائع إلى الثمن، فإذا اشترى المتورق سلعة لا حاجة له فيها، ولا في استعمالها، ولا في الاتجار بها، وإنما يقصد الحصول على نقد حال، على أن يدفع أكثر منه بعد أجل معين فقد ناقض قصده قصد الشارع في تشريع عقد البيع)^(١).

(١) تعليق حسين حامد حسان، ص ٥.

قلت: الشارع الحكيم شرع البيع لتحقيق مصالح الخلق، ومن ضمنها الانتفاع بالسلع: باستعمالها، أو الاتجار بها، أو الانتفاع بثمرها، كما هو الشأن في التورق، وما استُدلَّ به على إخراج هذا الانتفاع من دليل، هو: «مناقضة قصد الشارع» لا يظهر للخاصة، فضلاً عن العامة، وما كان الله ليحرم شيئاً، ويخفي دليله إلا عن خاصة من الناس، فهذه مشقة تنتزه عنها الشريعة.

هذا فضلاً عما يعضد التورق، مما هو به أولى من هذا المنزع، وهو حديث (بع الجمع بالدارهم، ثم اشتر بالدارهم جنيباً)^(١).

حيث وجه الحديث من امتنع عليه تحصيل شيء من طريق، أن يسلك طريقاً آخر مشروعاً في تحصيله، والتورق منه، وعلى المانع الدليل.

على أن ما ذكر مراعى في باب فضائل المعاملة، وآدابها، لكن لا يرقى إلى التحريم.

فإن قيل: قد جاء في المدونة: (ولقد سألت مالكا عن الرجل يبيع السلعة بمائة دينار إلى أجل، فإذا وجب البيع بينهما، قال المبتاع للبائع: بعها لي من رجل بنقد، فإني لا أبصر البيع؟ قال: لا خير فيه، ونهى عنه)^(٢).

قلت: هذا توسع منه رحمه الله تعالى في سد الذرائع، فإنه علل نهييه عن التوكل في بيعها، في سؤال لاحق: أنه ليس له أن يشتريها.

قلت: وفرق بين أن يشتريها، وبين أن يبيعها بالوكالة على غيره.

ثم إن توكله في بيعها يحقق للمشتري «العميل» مصلحة كانت ستفوت عند عدمه وهي: تقليل الخسارة على المشتري «العميل» وما كان ممنوعاً للذريعة أبيع للمصلحة الراجعة.

فإن قيل: ولكن المشتري الأخير كان على مواطأة مع البنك من خلال

(١) صحيح البخاري بالفتح، كتاب البيوع، باب إذا أراد بيع تمر، بتمر، خير منه، ٢٩٩/٤.

صحيح مسلم بشرح النووي، باب الربا، ١٢/١١.

(٢) المدونة ١٢٥/٤.

اتفاق سابق على عقد البيع، مضمونه أن يشتري منه ما يعرضه عليه من سلع دولية، بسعر التكلفة.

النظر في الاتفاقات السابقة على عقد البيع:

قلت: عدنا إلى إشكال الاتفاق السابق على البيع، مع كل من الشركة البائعة، والمشتري، وماذا فيه أيضاً، إذا كان هذا الاتفاق لا يمثل عقداً، ولا إلزام فيه، لكن تقتضيه طبيعة التجارة الدولية، أياً كانت المعاملة، وهو من الأحكام التي لا ينكر تغييرها بتغير الزمان؟

فما يبرمه البنك من اتفاق سابق مع الشركة التي يشتري منها، والأخرى التي يبيع عليها، مادام موضوعه تحديد شروط، وأحكام، واعتبارات، ينبغي أن يخضع لها عقد البيع عند وجوده: لا مانع منه، مادام موضوع هذا الاتفاق، ومحتواه مشروعاً.

وكونه يبيع عليه بسعر التكلفة، أولى من أن يبيع بأقل من سعر التكلفة، فإن فيه مصلحة العميل، دون ضرر على غيره.

فإن قيل: ولكن البنك يلزم بموجب هذا الاتفاق الشركة المشتري بالشراء.

قلت: هذا ممنوع، وينزل على حكم الوعد الملزم في بيع المربحة للأمر بالشراء^(١)، وهو لا يمنع أن تكون المعاملة تورقاً، لكنه قد يؤدي إلى أن يكون البيع فاسداً.

(١) والإلزام بالوعد في مسألة المربحة للأمر بالشراء اختلف فيه المعاصرون، فمنهم من ألزم بتنفيذه، أو التعويض عن الضرر الواقع بسبب عدم الوفاء به، إذا كان على سبب، ودخل الموعد بسببه في كلفة، كما عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته الخامسة بالكويت. ومنهم من لم يرَ الإلزام في البيع، وفرّق بعد وقوعه بين حالين: الأولى: أن يبيع البنك السلعة، فما زاد عن ثمنها المتفق عليه بينهما أعطاه العميل، وما نقص طالبه به. والثاني: أن لا يفعل البنك ذلك لكنه يلح على العميل، ويطلبه بالتعويض على نحو يلجئه إلى إبرام عقد البيع، فاعتبر الأولى عقد بيع باطل؛ إذ هو من قبيل بيع مالا يملك، واعتبر الثانية من قبيل الإكراه على عقد البيع حسب خلاف العلماء فيه، انظر: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، للمؤلف، ١١٢٨/٢، ١١٢٩.

فإن قيل: ولكن البيع بهذا التنظيم يكاد يكون صورياً، فتؤول المسألة إلى العينة.

بيان صور وحكم العينة:

قلت: العينة تتدرج من الجواز إلى المنع في صور:

- ١- فأهونها: أن لا يبيع الرجل إلا بدين، وذلك عينة كرهها أحمد^(١).
- ٢- وأشد منها: أن يشتري الدائن سلعة من تاجر ليبيعها على المستقرض "المدين" ثم يبيعها المدين على التاجر الذي باعها على الدائن أولاً.
- ٣- وأشد منها: أن يبيع الدائن سلعة على المستقرض "المدين" ثم يبيعها المدين على ثالث، ليبيعها على البائع الأول "الدائن" ويأخذ منه الثمن، فيسلمه للمستقرض "المدين" وهي: "العينة الثلاثية"، وقد جيء بالثالث حيلة على العينة.
- ٤- وأشد من هذه الصور كلها: أن يبيع الدائن سلعة على المستقرض "المدين" بثمن مؤجل، ثم يشتريها منه بثمن أقل نقداً، وهي: "العينة الثنائية". وهذه الصور الثلاث - عدا الأولى - تلتقي في كونها ذريعة إلى الربا، والبيع حيلة، لكن الذريعة تتفاوت قوة وضعفاً في هذه الصور، فأقواها ذريعة: الصورة الرابعة، ولنسمها ذريعة من "الدرجة الأولى" ولهذا يمنعها الفقهاء عدا الشافعية^(٢).
- ثم تليها الصورة الثالثة، وهي ممنوعة عند المالكية، والحنابلة، فلنسمها ذريعة من «الدرجة الثانية»^(٣).

(١) انظر: المغني ٢٦٢/٦، الشرح الكبير ١٩٥/١١، تهذيب سنن أبي داوود، ١٠٩/٥.

(٢) انظر: الهداية، وشرحها، ٤٣٣/٦، تبين الحقائق ٥٣/٤، الدر المختار وحاشيته ٢٦٧/٧، مواهب الجليل ٣٩٢/٤، شرح الخرشي ٩٦/٥، منح الجليل ٥٨٨/٢، حاشية الدسوقي ٧٨/٣، الأم ٦٩/٣، مختصر المزني ٢٠١/٢، روضة الطالبين ٤١٧/٣، المغني ٢٦١/٦، شرح الزركشي ٦٠١/٣، الفروع ١٦٩/٤.

(٣) فإنهم يمنعون الحيل، ألا تراهم يقولون بفسخ العقود في العينة حيث قصد بالأول الثاني، وكان حيلة، انظر: مواهب الجليل ٤٠٣/٤، شرح الخرشي ١٠٤/٥، منح الجليل ٦٠٣/٢، الفروع ١٧٠/٤، الإنصاف ١٩٢/١١، شرح منتهى الإرادات ١٥٨/٢، بل قد نص المالكية على منع هذه الصورة، انظر: مواهب الجليل ٣٩٤/٤، منح الجليل ٥٨٩/٢.

ثم تليها الصورة الثانية، وهي ممنوعة عند بعض المالكية، بل أكثرهم، والإمام ابن تيمية، ولنسبها ذريعة من «الدرجة الثالثة»^(١).

تنزيل التورق المصرفي على كل من العينة، والتورق، بحسب فروضه:

وما نحن فيه يبيع البنك السلعة على شركة، في السوق الدولية، على نحو يكتفه الغموض، وهو يؤول إلى الفرضيات الآتية:

الأولى: أنها تؤول إلى الشركة التي باعت السلعة أولاً على البنك، وعليه: فإن العميل لم يكن قد باع السلعة على من اشتراها منه، وهو «البنك» لتكون «عينة ثنائية»، فإن باعها عليه كانت عينة ثنائية.

ولم يكن قد باعها على ثالث يعيد بيعها على من اشتراها العميل منه، وهو «البنك» لتكون «عينة ثلاثية»، فإن باعها على ثالث يعيدها للأول، كانت عينة ثلاثية.

لكنه قد باعها على الشركة التي اشتراها البائع «الدائن» منها، فتكون عينة أخف من الصورتين السابقتين، قد رخص فيها الحنفية والشافعية، والحنابلة، وبعض المالكية^(٢)؛ لأن الذريعة فيها إلى الربا ليست بقوة الصورتين السابقتين، وإن كانت الذريعة فيها إلى الربا قائمة من جهة احتمال الصورية في البيع الناتجة من التواطؤ بين الأطراف الثلاثة:

(١) التاجر «مالك السلعة الأول».

(٢) الدائن «الذي يشتريها منه لبيعها على العميل».

(٣) المدين «الذي يشتريها من الدائن، ثم يعيد بيعها على التاجر بأعها الأول».

(١) انظر: مواهب الجليل ٤/٤٠٤، شرح الخرشبي ٥/١٠٥، منح الجليل ٢/٦٠٤، الفتاوى ٢٩/٤٣٠، ٤٤١. قلت: ومنعهم لهذه الصورة فيه تشبيه على منع سابقها، فإنها أشد منها.
(٢) وترخيص بعض المالكية فيه وكذا الحنابلة، مع اعتدادهم بالذرائع، كائن لبعد الذريعة فيها - رغم احتمالها - لكن متى كانت حيلة، فإنهم قائلون بمنعها، طرداً لقاعدتهم: «إبطال الحيل».

فتبرم عقود متلاحقة غايتها أن يحصل المستقرض على نقد، والسلعة لا اعتبار لها، وقد تكون غير موجودة، أو غير صالحة، ونحو ذلك، مما هو معلوم.

فتخرجه على أنه تورق مرهون بهذا الاعتبار قوة، وضعفاً، فحيث يكون ضعيفاً وتكون الذريعة فيه إلى الربا ضعيفة يستقيم تخريجه على التورق، والعكس بالعكس.

الثانية: أن تكون شركة مستقلة عن الشركة البائعة أولاً، لكنها متفقة معها على أن تبيع عليها ما تشتريه من سلع قد باعها، بل إنها إنما تشتري، لتبيع على هذه الشركة، فهي ذريعة أخف من سابقتها، ولنسمها من "الدرجة الرابعة".

الثالثة: أن تكون شركة مستقلة عن الشركة البائعة أولاً، ولا اتفاق بينهما، فهذه لا ذريعة فيها، ولا إشكال، وتكون المعاملة: «بيع تورق» وبه يظهر أن المعاملة دائرة بين التورق، والعينة في أخف درجاتها، وتخرج على هذه أو تلك بحسب ظهور مقتضيات التخرج.

على أن التورق لدى الفقهاء يُعد نوعاً من العينة غير الممنوعة، ولهذا فإنهم يوردون صورته ضمن مسائل العينة، عدا الحنابلة؛ حيث يخصونه باسم التورق، وإن كانوا يذكرونه حيث تذكر العينة فإنه أخذ منها بطرف.

وإذ ذاك كذلك فقد ناسب الكلام على كل من العينة، والتورق بإيجاز، حسبما يقتضيه المقام:

أما العينة: فقد تقدم بيان صورها، وحكمها؛ إذ اقتضى المقام السابق بيانه، فيغني عن إيراده هاهنا.

الكلام على التورق:

وأما التورق: فالكلام عليه مقيد بالآتي:

تعريفه: أما تعريفه فمصادر الحنابلة - وهي التي شاع فيها هذا

المصطلح - لم تحفل بتعريفه؛ حيث تستغني عنه ببيان صورته، وتوصيفه، وإنما حاول تعريفه المعاصرون، وأمثلة تعريف وقفت عليه ما جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية، هو:

(أن يشتري سلعة نسيئة، ثم يبيعها نقداً، لغير البائع، بأقل مما اشتراها به، ليحصل بذلك على النقد)^(١).

وأرى أن يعرف بأنه: (تحصيل النقد، بشراء سلعة نسيئة، ثم بيعها، من غير من اشتراها منه، نقداً).

حكمه:

وأما حكمه: فجمهور الفقهاء على كراهته؛ حيث كرهه الحنفية، والمالكية، والحنابلة في رواية^(٢).

وقال بجوازه أبو يوسف، والشافعية، والحنابلة في رواية هي المذهب^(٣). كما نسب تحريمه إلى الحنابلة في رواية، ونسب اختيارها إلى الإمام ابن تيمية^(٤).

ومنه يظهر أن الجمهور على القول بكراهته، لا جوازه كما شاع لدى كثير من المعاصرين.

والمأمل الأدلة التي سيقف للمنع يظهر له أنها لا تنتج سوى الكراهة، ومن نسب إليه التحريم لم يحتج بها على التحريم، لكن المعاصرون استدلوا بها على التحريم، ومن أظهرها:

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية ١٤٧/١٤.

(٢) انظر: الهداية بشرحها ٢١١/٧، البحر الرائق ٢٥٦/٦، مجمع الأنهر ١٣٩/٢، مواهب الجليل ٤٠٥/٤، شرح الخرشبي ١٠٦/٥، حاشية الدسوقي ٩٨/٣، الفروع ١٧١/٤، الإنصاف ١٩٥/١١، ١٩٦.

(٣) انظر: فتح القدير، ٢١٢/٧؛ رد المحتار، ٦١٢/٧؛ الأم ٦٩/٣، مختصر المزني بهامش الأم ٢٠١/٢، روضة الطالبين ٤١٧/٣، النهاية في غريب الحديث، والأثر، ٣٠١/٢، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، ص ٢١٦، الفروع ١٧١/٤، الإنصاف ١٩٥/١١، ١٩٦، كشف القناع ١٨٦/٣.

(٤) انظر: الفروع ١٧١/٤، الإنصاف ١٩٥/١١، ١٩٦.

١- «لما فيه من بيع المضطر»^(١): فإن غالبية من يتعاملون بالتورق تدفعهم الحاجة لذلك.

قلت: وبيع المضطر صحيح على الصحيح من المذهب، وهو اختيار ابن تيمية^(٢)، وهم من نسب إليهم الاستدلال به على التحريم.

٢- «أن المقصود ببيع التورق الدراهم وليست السلعة»^(٣)، وهذا قد احتج به الإمام ابن تيمية، لكن دعوى أنه احتج به على التحريم، فيه نظر، فإن الدليل لا ينتج التحريم، وعبارة الإمام جاءت بلفظ الكراهة، لا التحريم.

ويجاب عنه: أن السلعة مقصودة بدليل أنه يملكها ملكاً صحيحاً، بعقد بيع صحيح، وهل القصد إلا هذا؟، أما كونه لا يرغبها، فذلك شأن آخر، وفرق بين عدم القصد، وعدم الرغبة، فلو حملَ مكلف سلاحاً قاتلاً قصداً، وضرب به معصوماً قصداً، لعدَّ قاصداً القتل، ولم يعذره أنه لم يكن راغباً فيه.

بل لو ادعى عدم قصد القتل ما قبل منه، وقد قصد أسبابه.

والأحكام إنما تدار على المقاصد، وما دامت السلعة مقصودة بعقد بيع صحيح، فماذا في هذا؟ فإن رغبة الانتفاع بثمنها، لا عينها، نوع من الانتفاع المشروع، فإن قال قائل بمنعه، فعليه الدليل.

وإن رغبة الانتفاع بثمنها، لا عينها، لا يصيرها دراهم بدراهم، وهو عمدة المانعين، فإن تحصيل الدراهم، لا يخلو من ثلاث:

(أ) إما أن يكون دراهم بدراهم أكثر منها، فهذا ريباً محرم.

(ب) أو أن يكون دراهم بسلعة محللة هي واسطة بين دراهم نقداً، يقابلها دراهم أكثر منها مؤجلة، وهذه هي العينة الثنائية، وهي من ذرائع الربا

(١) انظر: التطبيقات المصرفية للتورق، القري، ص ٣، بيع التسييط وأحكامه، ص ٦٩، ٧٠.

(٢) انظر: الفروع ٤/٤، الإنصاف ١١/١٦.

(٣) انظر: الفتاوى ٢٩/٣٠، ٣٠٣، ٤٣٢، وما بعدها.

المنوعة عند الفقهاء، عدا الشافعي، وقد تقدم.

(ج) أو أن يكون دراهم بسلة مقصودة بعقد بيع صحيح، فيكون ثمنها نوع انتفاع بها، وليس من قبيل دراهم بدراهم، وهذه التورق.

المطلب الثاني: في بيان مزاياه، وما أخذه:

أولاً: في بيان مزاياه، والنظر فيها:

وقد ذكر للتورق المصرفي المنظم مزايا منها:

(أ) (أن التورق المصرفي بديل شرعي عن عقد القرض الربوي)^(١).

(ب) (أن التورق المصرفي أداة من أدوات التمويل القصير الأجل، التي تحتاج إليها المصارف)^(٢).

(ج) (أن التورق المصرفي يفتح مجالاً للمصارف الإسلامية لتمويل بعض المشاريع ذات الخطورة العالية التي لا ترغب المصارف بالدخول فيها)^(٣).

ويجاب عنها: بأن ذلك متحقق من خلال بيع المرابحة، وهو آمن طريقاً من التورق - على ما في تطبيقه من مخالفة - وأنفع للبلاد، وهو كاف في سد حاجة البنوك، وهل قامت البنوك إلا على المرابحة؟ ومذمتي عرفت البنوك التورق المصرفي؟

(د) (أن التورق يمثل (صيغة نافعة، وقابلة للتطبيق تمكن من توفير تمويل المخزون، للشركات المنتجة)^(٤).

ويجاب عنه من وجوه:

الأول: أن ما عليه العمل يفوق حاجة تمويل المخزون؛ فإن بعض البنوك تشتري من السلع الدولية ما تجاوز قيمته خمسة ملايين دولار يومياً، وتبيعها

(١)، (٢)، (٣) التطبيقات المصرفية للتورق، الشريف، ص ١١.

(٤) التطبيقات المصرفية للتورق، القري، ص ١٠.

في نفس اليوم، وبعضها تشتري ما تجاوز قيمته عشرة ملايين دولار يومياً، وتبيعها في نفس اليوم، فهو مقصود لتمويل العملاء المتورقين.

الثاني: أن لا تلازم بين تمويل المخزون، والتورق المصرفي، فَلَتموّل البنوك المخزون من خلال شرائها ما ينتج من مخزون، ولتبعه على الموزعين، خاصة وقد ثبت لها بالتجربة - من خلال التورق - أنها سوق رائجة، فإن ما تشتريه لعملائها المتورقين تعيد بيعه أسبوعياً، وبهذا الطريق يكون التمويل استثمارياً، وهو أولى من التمويل الاستهلاكي الذي تمارسه من خلال التورق المصرفي.

ثانياً: في بيان مأخذه، والنظر فيها:

الإشكالات الواردة على التورق المصرفي، تصنف صنفين:

(أ) صنف متعلق بالمعاملة مباشرة.

(ب) وصنف متعلق بأمر خارج عنها، "كالمآلات، والغايات"، وهذه الاعتبار بها أدخل بالسياسة الشرعية، فلنفرد كل صنف على حدة:

• الإشكالات المتعلقة بالمعاملة مباشرة، ومن أظورها:

الأول: ما متعلقه العقود المتعاقبة في هذه المعاملة، وفجواه:

أن التورق المنظم يقوم على عدة عقود، مرتبطة ببعضها:

١- فأولها: اتفاق سابق على عقود البيع، يكون بين البنك، وكل من الشركتين البائعة عليه، والمشتري منه. (١)

٢- وثانيها: عقد بيع (بين البنك والشركة التي تباعه، وبالقطع فإن البنك لم يكن ليشتري، لولا أنه يقصد البيع لعملائه المتورقين) (٢)

(١) انظر: تطبيقات التورق، واستخداماته، موسى آدم، ص ١٢، ١٥، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، أحمد محيي الدين، ص ٢.

(٢) تعليق د. حسين حامد حسان على أبحاث مؤتمر جامعة الشارقة، ص ٦.

٣- وثالثها: عقد بيع (بين البنك، والمتورق، ومن المقطوع به أن المتورق لم يدخل ليشتري السلعة لولا أن البنك سيبيع هذه السلعة لحسابه، لتوفير النقد المطلوب)^(١).

٤- ورابعها: عقد وكالة بين البنك، والمشتري «العميل» (ولولا وكالة المصرف بالبيع نقداً، لما قبل العميل بالشراء منه بأجل ابتداءً.... ولو انفصلت الوكالة عن البيع الآجل، لانهار البرنامج، ولم يوجد التمويل أصلاً)^(٢).

٥- وخامسها: (عقد بيع بين البنك بصفته وكيلاً عن المتورق إلى شركة تشتري)^(٣).

المناقشة: لقد تقدمت مناقشة ذلك كله في مبحث التخريج، باعتباره إشكالاً يرد عليه.

أما قوله: (... البنك لم يكن ليشتري لولا أنه يقصد البيع...) فيجاب عنه:

(أ) بأن التجار هكذا، لا يشترون السلع، لولا أنهم يقصدون بيعها.

(ب) ثم إن البنك قد ملكها بعقد بيع صحيح، وهل القصد إلا هذا؟!، وقد تقدم عند الكلام على التورق.

الثاني: ما متعلقه الوكالة، ومنه:

(أ) تولي طرفي العقد من جهة (أن المصرف ينوب عن العميل في بيع السلعة للمشتري، وينوب عن المشتري في تسليم الثمن، وهذا جمع بين طرفي العقد)^(٤).

ويناقش: بأن البنك لا يتولى سوى طرف واحد، هو طرف البيع؛ إذ إنه يبيع السلعة بالنيابة عن المشتري «العميل».

(١) المرجع السابق.

(٢) التورق المنظم - قراءة نقدية - ص ٩.

(٣) تعليق د. حسين حامد حسان على أبحاث مؤتمر جامعة الشارقة، ص ٧.

(٤) التورق المنظم - قراءة نقدية - ص ٨.

أما الطرف الآخر «المشتري الثاني» فليس البنك وكيلاً عنه، وكون البنك يأخذ الثمن منه، ليسلمه للمشتري «العميل» ليس ذلك وكالة عن «المشتري الثاني» - وهو موضع اللبس في هذا الاحتجاج - لكنه بحكم وكالته في البيع عن المشتري «العميل»؛ إذ تقتضي وكالته هذه استلام الثمن، وتسليم المثلث.

(ب) أن البنك «الوكيل» يتصرف في غير مصلحة الأصيل «العميل»، من جهة أن: (المصرف سيبيع السلعة بثمن أقل بالضرورة من الثمن الذي اشترى به العميل السلعة من المصرف، وهنا نسأل: هل هذا البيع يمثل ربحاً، أو خسارة للعميل؟

لا ريب أن البيع بثمن أقل من ثمن الشراء، يمثل خسارة، وليس ربحاً، أي أن المصرف ينوب عن العميل في البيع بخسارة، بعد أن يكون المصرف قد باعه بربح، فهل هذه الوكالة لمصلحة الوكيل؟^(١).

ويناقش: بأن فرقاً بين أن يكون العمل الموكل فيه من مصلحة الموكل «الأصيل» وبين أن يكون عمل الوكيل في مصلحة الموكل «الأصيل»، فالأول: ليس مسؤولية الوكيل، لكن الأصيل، وما دام قد رضيه لنفسه، وأقام غيره مقامه فيه، فما الذي يمنعه؟ فإنه لا يشترط في الوكالة كون الموكل فيه من مصلحة الموكل «الأصيل»، وإنما يشترط أن يكون الموكل «الأصيل» له فعله حال الحياة، فإذا كان كذلك، فله أن يوكل فيه. أما الثاني «وهو تصرف الوكيل»: فينبغي أن يكون لصالح الأصيل، فإن ذلك من النصح المطلوب ديانة، ويكون بأن يتحرى الوكيل أفضل الأمور، وأعدلها في تنفيذ الوكالة - وإن لم يكن موضوعها في صالح العميل - وهذا متحقق في وكالة البنك عن العميل في البيع، فإنه يبيع بخسارة أقل مما لو كان البائع هو العميل.

على أن الفعل، والترك، غير منوط بأن يكون خيراً محضاً، أو شراً محضاً، ولو كان كذلك، لتعطلت المسالك.

(١) المرجع السابق، ص ٧.

• الإشكالات المتعلقة بالغايات والمآلات، ومن أظهرها:

١- أيلولة التورق المصرفي إلى الربا، بناءً على قاعدة «المدخلات، والمخرجات» عند المالكية^(١)، من جهة أن التورق المنظم: (عبارة عن تعامل بين طرفين «العميل، والمصرف» ونجد السلعة قد دخلت في ملك العميل، ثم خرجت منه، فصار وجودها لغواً، كما يقول الفقهاء، ويصبح صافي العملية هو: نقدٌ حاضرٌ، بنقد مؤجل^(٢)).

قلت: بيان هذه القاعدة: أن المالكية في بيوع الأجل يعتبرون بما يدخل يد البائع، وما يخرج منها في الآخر، ويلغون ما بينهما من واسطة، فإن كان ما يدخل يده، وما يخرج منها، لا تجوز المعاوضة فيه، حكموا بعدم الجواز، واعتبروا ما بينهما من واسطة حيلةً آلت إلى الربا، مثال ذلك:

العينة الثنائية: وفيها يبيع زيد سلعة من عمرو بثمن أجل، ثم يشتريها منه بثمن أقل نقداً، فما دخل يد البائع «زيد» هو الثمن المؤجل، وما خرج منها هو الثمن الحال، فكأن المعاوضة نقد بنقد أكثر منه مؤجلاً، فيمنع للربا.

وفي تقديري: أن هذا الاحتجاج لا يستقيم فيما نحن فيه، فإن ما دخل يد البائع «البنك» هو الثمن المؤجل الذي في ذمة المشتري «العميل»، وما خرج منها هو السلعة، أما ثمنها نقداً فلم يخرج من يد «البنك»، لكنه خارج من يد المشتري الآخر، الذي اشترى السلعة من البنك باعتباره وكيلاً عن المشتري «العميل»، وسلم له الثمن لهذا الاعتبار، والمسألة فيها شيء من القبح ظاهراً.

٢- أيلولته إلى الظلم، فينبغي منعه (لأن سبب تحريم الربا، هو الظلم الواقع على المدين، فإذا وجد الظلم نفسه في معاملة أخرى، وجب القول بتحريمها)^(٣).

(١) يعبر عنها المالكية بقولهم: "اعتبار ما خرج من اليد، وما عاد إليها" انظر: مواهب الجليل ٤/٣٩٢، منح الجليل ٥٨٩/٢.

(٢) التورق المنظم - قراءة نقدية -، ص ٥.

(٣) المرجع السابق، ص ٦.

ويناقدش من وجهين:

الأول: الفرق بين هذه المعاملة، والربا من جهة: أن الربا كان ظلماً، لأن الزيادة فيه لا يقابلها شيء سوى الأجل، لأن المالين جنس واحد، لا فرق بينهما يستحق الزيادة، والأجل في باب الربويات ممنوعة الزيادة بمقابلها، فكانت الزيادة ظلماً، لا مقابل لها.

أما فيما نحن فيه، فهو أدخل ببيع الأجل، فالمعاوضة بين الدائن «البنك»، ومدينه «العميل» العوضان فيهما هما: «السلعة» و«التمن المؤجل»، وكون التمن مؤجلاً يكون أكثر منه حالاً أمر جائز^(١)، لكون العوضين ليسا ربويين، فلم تتمحض الزيادة للأجل، ولم تكن ظلماً، حيث صار لها ما يقابلها. الثاني: أن الظلم حكمة، لا علة، فلا يدور مع الحكم أبداً، وجوداً وعدمًا، ألا ترى الفضل بين نوعين من جنس التمر مثلاً يُعدُّ ربا، وإن كان له ما يقابله من جودة في النوع، وفرق في التمن؟!؛

٣- أن العميل لا يقصد السلعة، وإنما النقود، فتؤول المعاملة إلى دراهم بدراهم. قد تقدمت مناقشته، في الكلام على التورق.

٤- قضاؤه على أهداف البنوك الإسلامية، فتفقد مصداقيتها^(٢)، ومنه:

(أ) محاكاتها للبنوك الربوية، في تقديم التمويل، ومنح الائتمان^(٣).

(ب) الاكتفاء به عن صيغ الاستثمار الأخرى^(٤).

وقد تبين لي من خلال مساءلة عدد من البنوك أن نسبة التورق

المصرفي تجاوز ٦٠٪ من أعمال التمويل في البنوك.

(ج) الالتباس بين البنك الربوي، والإسلامي^(٥).

(١) انظر: بدائع الصنائع، ١٥٨/٥، حاشية الدسوقي ١٦٥/٣، مغني المحتاج ٧٩/٢، المغني ٢٣٣/٦، المبدع ٣٥/٤، الفتاوى ٤٩٩/٢٩، ٥٢٥.

(٢) انظر: تعليق د. حسين حامد حسان، ص ٨، التطبيقات المصرفية لعقد التورق، أحمد محيي الدين، ص ٨.

(٣) انظر: المرجعين السابقين، ص ٩، ١٠، ص ٧، ٨.

(٤) انظر: تعليق د. حسين حامد حسان، ص ١٠.

(٥) انظر: التطبيقات المصرفية للتورق، أحمد محيي الدين، ص ٨، ١٣.

(د) إهدار الجهود المبذولة لتوجيه البنوك الإسلامية إلى تمويل في صورة استثمار، عن طريق المشاركة، والمضاربة، والسلم، ونحوها.^(١)

قلت: وهذه تعليقات وجيهة في منع التورق المصرفي، بل باجتماع أساسه «سياسة التمويل» كشجرة اجتثت من فوق الأرض ما لها من قرار، فإن سياسة التمويل التي لا تزال البنوك الإسلامية تتطرق منها، وهي أساس كل خطيئة تقع فيها، هي:

«تقليد، ومحاكاة للبنوك الربوية في المنهج»، والمتعين على البنك الإسلامي، مادام قد جاء ليحارب الربا، أن ينهج منهج الإسلام: «التجارة»، أما أن ينهج منهج الربا «التمويل»، ويدعي أنه يحارب الربا، فغير مستقيم في القياس، وغير مستقيم في الواقع؛ إذ إنه سبب كثير مما يؤخذ عليه من إشكالات، ومخالفات:

(أ) فمحاذرة التجارة مرجعها سياسة التمويل.

(ب) ومحاذرة تحويل النقود إلى سلع ومنتجات - وإن كانت تستثمر استثماراً قصير الأجل كما هو الشأن في المراجحة، ونحوها - مرجعها سياسة التمويل.

(ج) ووقوعها في محاذير من جهة: تملك السلع، وقبضها، ونحو ذلك مرجعه سياسة التمويل.

(د) وطرحها لمنتجات لا تخلو من حيل، وإشكال، كالتورق المصرفي المنظم، والإجارة المنتهية بالتمليك، ونحوه مرجعه سياسة التمويل.

(هـ) والاكتفاء بهذه الصيغ التمويلية الاستهلاكية عن صيغ الاستثمار الأخرى، ذات الفائدة الاجتماعية، والجدوى الاقتصادية: كالسلم، والمشاركة، ونحوها مرجعه سياسة التمويل.

(و) وكان من ذلك: الالتباس بين البنك الربوي، والإسلامي، وذلك للمشكلة

(١) انظر: تعليق د. حسين حامد حسان، ص ١١ .

بينهما في المنهج، لتبعية البنوك الإسلامية للبنوك الربوية فيه، وهذا جعل من السهل على البنك الربوي أن يمارس ما يمارس البنك الإسلامي من أعمال تمويلية، يدعي إسلاميتها؛ لكونها لا تخرج بالبنوك الربوية عن سياستها التمويلية.

(ز) وكان منه: أن نافست البنوك الربوية البنوك الإسلامية، من خلال ما أحدثته من نوافذ إسلامية، تقوم بأعمال التمويل التي تقوم بها البنوك الإسلامية، وهي على المنافسة أقدر؛ لكونها في التنظيم، والإدارة أجدر، وصارت البنوك الربوية تسير في خطين متعاكسين غايتها كسب الربح، والعملاء.

(ح) وكان منه: أن ألف الناس البنوك الربوية من خلال نوافذها الإسلامية، وزالت الوحشة منها، فكسبت البنوك الربوية بذلك مكاسب، وخسرت البنوك الإسلامية بذلك خسائر كان منها:

(ط) أن تنازلت البنوك الإسلامية عن كثير من مبادئها، وأهدافها؛ لتكسب المنافسة، والذي يتأمل خط سيرها يجده في انحدار:
فأول ما قامت كانت المرابحة للأمر بالشراء قوامها، وكان روادها، ونظارها ينظرون إلى المرابحة على أنها حلٌّ مؤقت، حتى يستقيم عودها ويقوى كيانها.

ثم خرج منتج آخر هو من شأن المرابحة، وهو: «الإجارة المنتهية بالتملك».

ثم حدثت محدثات منها:

(أ) التورق المصرفي المنظم.

(ب) ضمان رأس مال المضاربة.

(ج) الدعوة إلى اعتبار الحساب الجاري حساباً استثمارياً، بأثر رجعي.

وصارت هذه المحدثات يرقق بعضها بعضاً، وصار من يستحيون من

المرابحة بالأمس يجاهرون بما هو شر منها اليوم.

قلت: ولعل هذا الانحدار مظهر من مظاهر انحدار الفكر في العالم الإسلامي بفعل العولمة.

٥- تهجير أموال المسلمين^(١): فإن تجارة التورق المصرفي المنظم، تكون في السوق الدولية، فتُهجر بها أموال المسلمين، ليستفيد منها غير المسلمين، وكان الأولى أن توظف هذه الأموال في بلادها، لتدعم اقتصادها، فهي أحق بها، وذلك من الأمور المعتبرة.

المطلب الثالث: في بيان حكمه:

أولاً: في بيان ما سبق أن قيل في حكمه:

لعلك اطلعت على ما ذكر للتورق المصرفي من سلبيات، وإيجابيات، فمن قامت لديه السلبيات، وطغت على الإيجابيات، فهو قائل بمنعه، ومن قامت عنده الإيجابيات، دون السلبيات، فهو قائل بجوازه، وهو ما حصل، فإن المعاصرين مختلفون في حكمه، فمنهم من يجيزه، ومنهم من يمنعه، بناءً على تلك الاعتبارات.

ثانياً: في بيان رأيي في الموضوع:

● بيان المقدمة:

١- أن الإشكالات السابقة المتعلقة بالغايات، والمآلات متجهة بكل حال، فهي بمجموعها معتبرة فيما سأقرره من رأي - وقد تقدمت فلا داعي لإعادتها - .

٢- أن الإشكالات السابقة المتعلقة بالمعاملة مباشرة، والتي أجبت عنها، وصرفت توجهها في مبحثه، لا يعني صرفي لها عدم توجهها مطلقاً، فذلك أمر مختلف باختلاف البنوك، والوسطاء، والشركات، فلا ينبغي

(١) انظر: تعليق د. حسين حامد حسان، ص ٩.

تعميمه، فإنه محمول على المعاملة في أفضل وأكمل صورها، وهو غير مطرد واقعاً، وكل شيء بحسبه، على أن البنوك لا تكتفي بهذه.

٣- والشأن أن العمل المصرفي - بطبعه - ينتظم في سلسلة من الإشكالات، والتجاوزات التي تتظافر، ويقوي بعضها بعضاً، «والأودية تهلك من القطرات».

ومن ذلك:

(أ) إشكال يتعلق بالقبض من جهة البنك: فإن البنك لا يقبض السلعة إلا قبضاً حكماً، بموجب «شهادة التخزين» التي تعدها البنوك مستتداً لها في القبض، وهي تشمل «رقم الصنف» الذي تعده البنوك تعييناً للسلعة، وقد جاء بشأن هذا في «أنموذج عقد البيع لدى البنك الأهلي»: (وحيث إن البنك يمتلك هذه السلعة بموجب شهادة التخزين رقم).

كما جاء عن موسى آدم: (... وأن كمية المعدن المشتري سيتم تعيينها عن طريق رقم الصنف للمعدن الذي وقّع عليه البيع، وتحديد مكان تواجده... وفي نظري أن تحديد رقم الصنف للمعدن المشتري، وتحديد مكان تواجده يمكن اعتبارهما تعييناً للمعدن طالما أن رقم التصنيف يشير إلى كمية محددة من المعدن، بمواصفات معينة، موجودة في مكان معين)^(١).

والإشكال في هذا هو: أن القبض الحكمي كما يكون طريقاً للتيسير، فإنه يكون طريقاً للاحتيال، والتلاعب، وهذا ليس ادعاءً، لكنه واقع، ألا تراه سبباً للتضخم الذي يعد من عيوب الاقتصاد: فإن تعهدات البنوك من خلال ما تصدره من أوراق تجارية: كالشيك، والكمبيالة، ونحوها، ممّا تواضع الناس على الثقة، والتعامل بها، على نحو أغناهم عن قبض النقد؛ إذ اعتبروا قبض هذه التعهدات في حكم قبض النقد، فطنت البنوك لذلك، فصارت تصدر أوراقاً تجارية، ليس لها رصيد سوى ثقة الناس بها، فتضخم به النقد تضخماً خبيثاً.

(١) تطبيقات التورق واستخداماته، ص ١٣.

وما نحن فيه معاملة تحكمها السوق الدولية، وتتم برأس مال كبير، وسرعة فائقة، فاحتمال التلاعب فيها وارد، وبخاصة أن التعامل في أصله مع جهات أجنبية تجهل الدين وأحكامه، بل لا تدين به، وقد يكون الطرف الآخر ممن لا يأنف الربا أيضاً، وهذا لا يناسبه الاعتبار بالقبض الحكمي، ألا ترى العلماء يشترطون لمشاركة المسلم للذمي: أن يكون إلى المسلم أمر التجارة^(١).

ثم ألا تراهم - خاصة المالكية - يفرّقون أهل العينة عن غيرهم في الاعتبار، ومن ذلك ما جاء في المدونة: (قلت: ولمّ وسّع مالك في أن أبيع ما اشتريت من الطعام جزافاً قبل أن أقبضه من صاحبه الذي ابتعته منه، أو من غيره، قال: لأنه لما اشتري الطعام جزافاً، فكأنه إنما اشتري سلعة بعينها، فلا بأس أن يبيع ذلك قبل القبض، إلا أن يكون ذلك البيع، والشراء من قوم من أهل العينة، فلا يجوز).^(٢).

(ب) إشكال يتعلق في القبض من جهة العميل «المشتري»: فإن العميل «المشتري» لا يقبض السلعة، ولو قبضاً حكماً، ومن ثم فإنه يبيع ما لم يقبض، بل ما لم يُعيّن.

فإن قيل: عقد البيع الذي بين البنك، والمشتري «العميل» ألا يكون قبضاً حكماً؟

قلت: لا يكون كذلك، فإنه ليس فيه تحديد لرقم السلعة، ولا تعيين لها، وقد اطلعت على عدة عقود، فلم أجد فيها ما يُعيّن السلعة بالرقم، وكل ما فيها هو: تحديد النوع، والكم، والوصف.

فإن قيل: ولكن ما يبيعه البنك على العميل هو جزء مما يمتلكه البنك، مما هو محدد برقم الصنف.

قلت: رقم الصنف لا يكون للأجزاء الصغيرة، ولكن للوحدة الكبيرة، التي

(١) انظر: أحكام أهل الذمة، ص ٧٧٦.

(٢) المدونة ١٣٤/٣، وانظر: المنتقى ٢٨٠/٤، مواهب الجليل ٣٩٢/٤، ٤٠٩، منح الجليل ٥٨٨/٢.

يجزئها البنك، ويبيعها على العملاء أجزاء، من غير تعيين، كالصبرة التي تجزء، وتباع قفيزاً .. قفيزاً، دون تعيين.

فإن قيل: لا داعي للتعيين؛ لتماثل أجزاء الوحدة.

قلت: الجواب من وجهين:

الأول: لو كان البيع مقصوداً، والسلعة مقصودة، لكان للتعيين داعٍ، كما هو الشأن في بيع كثير من المتماثلات، التي تعين بالرقم، ولم يكن تماثلها مغنياً عن تعيينها.

الثاني: أن ما نحن فيه من قبيل «المقدّرات»، والخلاف في قبضها أضيّق من الخلاف في غيرها، فإن الخلاف في القبض تتسع دائرته فيما عدا المقدّرات، ثم تضيق في المقدّرات من غير المطعومات، ثم تضيق في المقدّرات من المطعومات.^(١)

فإن قيل: لا حاجة إلى القبض، فالعلماء مختلفون في جواز بيع المبيع قبل قبضه، ونحن نسير مع القول القائل بالجواز.

قلت: الجواب من ثلاثة وجوه:

الأول: أن القول بجواز البيع قبل القبض مرجوح؛ إذ إن فيه عملاً ببعض الأدلة، دون بعضها، في حين أن القول بمنعه عمل بالأدلة كلها.

الثاني: أن ما نحن فيه من قبيل «المقدّرات»، وهو يضيّق الخلاف فيه، كما تقدم آنفاً.

الثالث: أن هذا بيع متلبس بالقرض، مقارن للعينة، فلا يقبل فيه التساهل، والأولى بمقاصد الشريعة لزوم الحذر فيه، فهو استبراء للدين، ألا ترى العلماء يحاذرون معاملة أهل الذمة، وأهل العينة، كما تقدم.

فإن قيل: ما دام العميل قد وكل البنك في البيع، فإن البنك سيقوم بتعيينها، وقبضها قبل بيعها.

(١) في بيان حكم البيع قبل القبض انظر: بدائع الصنائع ١٠٨/٥، حاشية الدسوقي ١٥١/٣، روضة الطالبين ٥٠٦/٣، المغني ١٨٥/٦، وما بعدها، وانظر: الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة، ٥١١/١.

قلت: هذا لا يحصل، ولو فرض حصوله جدلاً فإن تفويض البنك فيه يعد من مسائل الفرقان التي تفرق بين البيع المقصود حقيقة، والبيع المقصود صورة، فيكون بالمنع أولى.

هذا وإن التساهل في القبض على نحو يظهر منه عدم قصد السلعة، يُصير المعاملة عينة، تختلف درجاتها باختلاف الفروض السابق ذكرها في مبحث التخريج.

(ج) إشكال متعلق بما في العقد بين البنك، والعميل من تعسف، ومنه:

● اشتراط البنك على العميل "إسقاط خيار الرد بالعيب"، كما يظهر في عقود بعض البنوك، كقولهم:

(ليس للبنك... علاقة بعد توقيع هذا العقد بالسلعة).

وقولهم على لسان العميل، مخاطباً البنك، في صياغة قد أعدها البنك: (لا تتحملون أي التزام، فيما يتعلق بمواصفاتها، أو ملاءمتها، أو نوعيتها...).

وهذا الشرط، وإن كان موضع خلاف بين العلماء في أصله، وأحواله^(١)، إلا أنه جار مجرى التعسف، وفيه من المجاوزة ما فيه، وهو مبني على عدم قصد السلعة؛ إذ يرى البنك أنه ممول، والفرض أن لا علاقة له بالسلعة، ولهذا اشترط هذا الشرط.

● اشتراط تحميل العميل رسوماً إدارية، تتراوح من ٧٠٠ - ٢٠٠٠ ريال، تختلف باختلاف البنك، والمعاملة، زعموا أنها مقابل ما يتكبده البنك من أعباء إدارية، في سبيل البيع على العميل.

قلت: وهذا نهج غير مستقيم، وهو تبعية للفكر الرأسمالي، الواقد، الذي يصطنع مداخل كثيرة، للجباية منها.

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢٧٧/٥، حاشية الدسوقي ١٢٣/٣، مغني المحتاج ٥٣/٢، غاية المنتهى ٢٧/٢.

فإن ما يتكبده البنك في سبيل البيع على العميل، لم يذهب سدى، ذلك أن البنك يبيع على العميل بربح، وما يجنيه من ربح يقابل ما يتكبده من أعباء، ولا يسوغ للبنك أن يأخذ شيئاً من العميل، مما هذا سبيله، فإنه أكل للمال بالباطل.

ثم لو سلمنا جدلاً بهذا المنهج، فلن تكون مطالبة البنك للعميل بأولى من مطالبة العميل للبنك بمصاريف لقاء ترده، وتكاليف تنقله، وتعطيل جزء من وقته، وعمله في سبيل إبرام عقد البيع مع البنك، بل ولقاء اختياره لهذا البنك، دون غيره من المنافسين، وهكذا.

ومن عجب ما يناقض هذا، وهو الإشكال الآتي:

(د) أن بعض البنوك التي تأخذ رسماً من العميل "المشتري في الداخل" تدفع رسماً لمن يشتري منها في الخارج؛ إذ تعطيه أجراً بحدود مائة (١٠٠) دولار مقابل قيامه بشراء سلع المتورقين منها، بسعر التكلفة، وهو أمر يثير الريبة.

(هـ) وثمة إشكال آخر هو: توكيل البنك للعميل في «صورة من صور تورق الشركات» بشراء السلعة نيابة عنه، ثم بيعها على نفسه، وهذا فيه تولى طرفي العقد، وهو ممنوع عند الجمهور من الحنفية، والشافعية، والحنابلة في المذهب.^(١)

وهو مشعر بعدم قصد البيع.

- ٤- أن السلعة التي يشتريها البنك غير حاضرة، وغير مرئية، وغير مقبوضة، إلا حكماً، وهو مظنة الصورية، والاحتيال، والمخالفة في البيع.
- ٥- أن السلعة التي يشتريها العميل من البنك غير حاضرة، وغير مرئية،

(١) انظر: بدائع الصنائع ٢٨/٦، تبين الحقائق ٢٧٠/٤، تحفة المحتاج ٣١٨/٥، نهاية المحتاج ٣٤/٥، الإنصاف

وغير معينة من وجه، وغير مقبوضة، وهو مظنة الصورية، والاحتيال، والمخالفة في البيع.

٦- أن المعاملة يكتنفها كثير من الغموض في الجانب المتعلق بالسوق الدولية، على نحو لا تكتشفه حتى الهيئات الشرعية في البنك، والسوق الدولية غير مأمونة، بل وبعض نوافذ البنوك الإسلامية غير مأمونة، وهو مظنة الصورية، والاحتيال، والمخالفة في البيع.

٧- أن التورق المصرفي المنظم يصنف في البنوك ضمن أعمال المداينات "التمويل" وطبيعة هذه تعزف بها عن التجارة، وما يلزم لها من امتلاك السلع، وحيازتها، كيف لا، وكثير من البنوك في مسألة المرابحة للأمر بالشراء - وهي من مجموعة التورق - لا تشتري السلعة إلا بعد طلب، ووعد بالشراء من العميل، ثم إنها تلزم العميل بالشراء بموجب الوعد السابق، وتعدُّ نكوله عن الشراء ضرراً يحيق بها، وتستحق عنه التعويض، ومرجع ذلك كله العزوف عن السلعة، وهو مظنة الصورية، والاحتيال، والمخالفة في البيع، فكيف إذا كانت البنوك الممارسة: «نوافذ إسلامية في بنوك ربوية» تمارس التورق المصرفي مع عملاء، كما تمارس الربا مع عملاء، فالتهمة تقتضيها طبيعة العمل المصرفي الخاضع لسياسة التمويل، لو لم يكن الممارس نافذة لبنك ربوي، فكيف إذا كان نافذة؟.

وما يتكئ عليه بعض المعاصرين من الاحتجاج بما عليه الشافعي - رحمه الله تعالى - من عدم اعتبار بالذرائع، غير متوجه فيما نحن فيه، فإن محل عدم اعتبار الشافعي حيث لا يظهر قصد، وليس ذلك مما نحن فيه.

فإن قيل: الربا أبوابه مشرعة، فلو كان مقصوداً أمكن بلا حيلة.

قلت: هذا بالنسبة للعميل، أما بالنسبة للبنوك ذات النوافذ الإسلامية، فهي تسلك هذا الطريق بقصد المنافسة، وكسب العملاء، ولو كانت لا تريد الربا، لما مارسته بشكل ظاهر، ولما سارت في خطين متعاكسين غايتها كسب الربح، والعملاء.

وإذ كانت البنوك التي تمارس التورق المصرفي من خلال نوافذها الإسلامية، في الوقت الذي تمارس فيه الربا من خلال أصولها، لا نوافذها، هي التي تقوم على هذه المعاملة، فإنها متهمة، والتهمة في ذلك ظاهرة.

والناس في حياتهم العملية، ومصالحهم الشخصية - بما فيهم من ينكر الاعتبار بالذرائع، والتهم - يسلكون ذلك، فلا يقبلون ما يكون موضع ريبة، أو إلى شر ذريعة، «أفيجعلون لله ما يكرهون»؟!

٨- أن التورق المصرفي المنظم، غير متعين لسد حاجة التمويل لدى المستهلكين، ولسد الحاجة إلى استثمار قصير الأجل لدى البنوك، فإن المربحة للأمر بالشراء تسد ذلك كله، وما عرف التورق المصرفي إلا من وقت قريب، وهي - أعني المربحة على ما فيها من مخالفة في التطبيق - آمن من التورق.

فإن قيل: إن في التورق المصرفي مزايا ليست في المربحة، هي:

(أ) قلة التكلفة على العميل.

(ب) سرعة إنجاز المعاملة.

قلت: أما التكلفة فيجاب عنها بأن ما يحصل عليه البنك من ربح في التورق المصرفي، فإنه مقارب لما يحصل عليه في المربحة - حسب إفادة البنوك- وهي بنسبة ٦٪ تقريباً.

بقي الفرق في مسألة ما يخسره العميل عند بيع السلعة في السوق، حيث تباع بسعر التكلفة في التورق المصرفي، والفرق في هذا يسير، فإن العميل في المربحة قد يبيع السلعة في السوق بخسارة ١ - ٢ ٪، وهو مبلغ يسير.

وأما فرق سرعة الإنجاز فهو يسير أيضاً، فإنه يختلف باختلاف البنوك، والأفراد، أو الشركات، ويتراوح من يوم إلى ثلاثة أيام في مسألة التورق، والمربحة تستغرق وقتاً في حدود ثلاثة أيام، فهو فرق يسير أيضاً، إلا إذا كانت البنوك تنظر إلى سرعة الاستثمار بالنسبة لها حيث تستثمر من ٥-١٠

مليون دولار يومياً، في التورق المصرفي، فذاك شأن آخر، والنظر فيه من قبيل النظر في الكمّ، لا الكيف، والنظر في المصلحة الخاصة، لا العامة.

فإذا اعتبرنا بما في المرابحة من مزايا، منها:

(أ) أنها أسلم طريقاً - على ما في تطبيقاتها من مخالفة.

(ب) أنها تتم في السوق الداخلية، فلا تُهجر فيها الأموال، ويستفيد منها

أهل البلد، ذاب بمقابلها ما يدعى من مزايا للتورق المصرفي، وهان ما

يدعى من خسارة يسيرة على العميل في المرابحة.

• بيان النتيجة:

وبمجموع هذا كله يتقرر حكم التورق المصرفي المنظم - فيما يظهر لي،

والعلم عند الله تعالى - وهو المنع.

صفحة أبيض

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبعد:
فهذه خاتمة للبحث تشتمل: استخلاصاً، واستنتاجاً، وتوصيةً، وبيان ذلك
الآتي:

أولاً: الاستخلاص:

أما الاستخلاص فغاياته لم تُشتت البحث بذكر خلاصته، وخلاصة هذا
البحث الذي موضوعه دراسة التورق كما تجرّيه المصارف، هي:

أنه اشتمل على مبحثين:

الأول: «الدراسة التصويرية» وغايتها بيان التورق المصرفي من جهة كونه
معاملة مصرفية، وقد تبين به:

١- أن التورق المصرفي عمل من أعمال «التمويل» - الذي هو مظهر من
مظاهر تبعية البنوك الإسلامية للفلسفة الرأسمالية الربوية - والتي
تراعي فيها المصارف:

(أ) انخفاض المخاطرة.

(ب) سرعة وسهولة التنفيذ.

(ج) سرعة العائد «الربح» وهو ما يسمى بالاستثمار قصير الأجل.

٢- أن التورق المصرفي: متاجرة بالدين.

٣- وطريقه: تحصيل السيولة للأفراد، والمؤسسات من خلال شراء سلعة ثم
بيعها، للحصول على ثمنها.

٤- أنه يتم في السوق الدولية، ويعتمد على القبض الحكمي في مرحلة البيع
التي طرفاها البنك، والبائع الأجنبي، كما لا يوجد قبض، ولا تعيين في
مرحلة البيع التي طرفاها البنك، والمشتري «المتورق».

٥- أن البنك «البائع» ينوب عن المشتري «العميل» في بيع السلعة في السوق الدولية على طرف آخر غير من اشترت منه السلعة أولاً.

٦- أن ما يقوم به البنك من بيع، وشراء في السوق الدولية قد تقدمه اتفاق يحدد الإجراءات، والأحكام التي ينبغي أن يخضع لها عقد البيع عند وجوده.

٧- أن ما يقوم به البنك من بيع في السوق الدولية يكتنفه شيء من الغموض، لكنه لا يخرج عن واحد من الفروض الثلاثة المذكورة في مبحث التخريج.

والثاني: «الدراسة الفقهية» وغايتها بيان حكم هذه المعاملة، وما يستند إليه الحكم من أدلة، واعتبارات، وقد تبين به:

١- أن تخريج التورق المصرفي مختلف باختلاف التطبيق، والممارسة فإن قَصَدَ البيع، وما يترتب عليه من امتلاك السلعة، وقبضها، ونحوه، وكان يبيعها على غير من اشتراها منه، أو ثالث قد تواطأ معه، فالمعاملة تورق صحيح، يتردد حكمه عند الفقهاء بين الجواز بلا كراهة، والجواز مع الكراهة.

وكل ما ظهر من العميل عزوف عن مقتضيات عقد البيع من امتلاك السلعة، وقبضها، ونحوه، كان ذلك دالاً على الحيلة في البيع، مما يقترب بالمسألة من العينة حسب الفروض المذكورة في مبحث التخريج.

٢- أن التورق المصرفي تكتنفه إشكالات منها: ما يتعلق بالمعاملة مباشرة. ومنها: ما يتعلق بمآلاتها، وبناءً على تقررها، أو دفعها، يتقرر الحكم.

ثانياً: الاستنتاج:

أما الاستنتاج فغاياته ذكر أهم ما يستتج من البحث، ومنه:

١- أن التورق المصرفي في البنوك الإسلامية، يمثل رجوع القهقري؛ إذ تراجمت من خلاله عن أهدافها، وسياستها، التي كانت تنتقد بموجبها المرابحة للأمر بالشراء، وتعتبرها حلاً مؤقتاً حتى يشهد عود البنك الإسلامي.

قلت: وقد بلغ البنك الإسلامي الثلاثين من عمره، أو جاوزها، فإذا لم يشتد عوده، فمتى يشتد؟ وبأي شيء يشتد؟!

٢- أن البنوك توجه أموالاً طائلة في التمويل من خلال التورق المصرفي، فبعضها يخصص له ما يفوق الخمسة ملايين دولار يومياً، وبعضها يخصص له ما يفوق العشرة ملايين دولار يومياً - فهي المستفيدة من هذه المعاملة - فكيف لو وجهت هذه الأموال الطائلة للاستثمار، والتنمية؟!

٣- أن مبدأ «التيسير»، و «القبض الحكمي» هما خير مطية للتورق المصرفي المنظم، وغيره مما يناسب فلسفة البنوك الربوية «التمويل» فتحاذر التجارة، وتحاذر تحويل السيولة إلى سلع، ومنتجات، وتتذرع إلى ذلك بهذين المبدأين.

ثالثاً: التوصية:

وأما التوصية: فغايتها الوصية بما يراه الباحث بإزاء ما تعلق ببحثه من مسائل، وقضايا، ومن ذلك:

التوصية الأولى: بشأن التورق المصرفي المنظم:

أوصي بمنع التورق المصرفي المنظم، لما يلي:

(أ) لما فيه من مخالفة، وتجاوز.

(ب) لما فيه من متاجرة بالدين، والاستهلاك، وتسويق، وترويج لهما، وإغراء بهما من خلال الدعاية.

(ج) لما فيه من تهجير المال، لتستفيد منه السوق الدولية، وتحرم منه السوق الداخلية.

(د) ولأنه غير متعين لتحقيق أمثل ما يناط به من غاية، منها:

- أن يكون بديلاً عن القرض الربوي، لكل من البنك، والعميل.
- أن يكون مورداً من موارد البنك، في الاستثمار قصير الأجل.

فكل ذلك متحقق في المرابحة، فهي خير منه - على ما في تطبيقها من مخالفة ينبغي تسديدها -

الوصية الثانية: بشأن التمويل:

أوصي بتوجيه البنوك الإسلامية إلى العدول عن سياسة " التمويل " التي غايتها المتاجرة بالدين، وهي أساس كل خطيئة تقع فيها، واستبدالها بما هو خير، وهي:

«سياسة الاستثمار» ليستبدل الدين بالاستثمار، فيحل عقد السلم محل التمويل في مسألة تمويل المزارع، ويحل عقد الاستصناع محل التمويل في مسألة تمويل المصانع، كما تحل المشاركة، والمضاربة، ونحوها محل القروض التمويلية، إن كانت في صورة التورق المصرفي المنظم، أو في صورة المرابحة للأمر بالشراء.

الوصية الثالثة: بشأن مقاصد الشريعة:

أوصي بتطبيق «مقاصد الشريعة» وما يتفرع عنها بفقهِه يوافق مقاصد الشريعة، ويؤمن معه تفويت مقاصد الشريعة، أو ضرب بعضها ببعض، ومثال ذلك فيما نحن فيه:

مبدأ «التيسير»، و«القبض الحكمي» فينبغي تطبيقهما بفقهِه رشيد على النحو المذكور.

الوصية الرابعة: بشأن التسمية:

إن لم يؤخذ بوصية منع التورق المصرفي المنظم، فإني أوصي بتغيير اسمه ليكون: «التمويل المصرفي المنظم»، لكيلا يُلَبَّس على الناس فيه، فإن المعاملة لا تتضبط تورقاً مطلقاً.

هذا، والحمد لله أولاً وآخراً، ظاهراً وباطناً، وصلى الله وسلم على عبده ورسوله نبينا محمد، وآله، وصحبه.

فهرس المراجع

أولاً: المصادر

- ١- أحكام أهل الذمة. ابن القيم. تحقيق: صبحي الصالح. بيروت: دار العلم للملايين. الطبعة الأولى. ١٤٠١هـ.
- ٢- الأم «مختصر المزني». محمد بن إدريس الشافعي. بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر.
- ٣- الإنصاف. أبو الحسن المرادوي. تحقيق: عبد الله التركي. مصر: مطبعة هجر. الطبعة الأولى لعام ١٤١٥هـ.
- ٤- بدائع الصنائع. علاء الدين أبوبكر بن مسعود الكاساني. بيروت: دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية. ١٤٠٢هـ.
- ٥- البحر الرائق «بهامشه منحة الخالق». زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المشهور بابن نجيم. مصر: دار الكتب العربية الكبرى. ١٣٣٤هـ.
- ٦- بيع التقييط وأحكامه، سليمان التركي. الرياض: دار اشبيليا. الطبعة الأولى. ١٤٢٤هـ.
- ٧- تبيين الحقائق. عثمان بن علي الزييلي. مصر: مطبعة بولاق. الطبعة الأولى. ١٣١٢هـ.
- ٨- تحفة المحتاج. ابن حجر الهيتمي. بيروت: دار صادر.
- ٩- تهذيب سنن أبي داود. شمس الدين أبو عبدالله محمد بن قيم الجوزية. تحقيق: محمد حامد الفقي. مصر: مطبعة السنة المحمدية. ١٣٦٨هـ.
- ١٠- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. محمد بن عرفة الدسوقي. مصر: مطبعة عيسى الحلبي.
- ١١- الدر المختار. محمد علاء الدين الحصكفي. تحقيق: عادل عبد الموجود، وزميله. بيروت: دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى. ١٤١٥هـ.

- ١٢- رد المحتار على الدر لمختار محمد أمين، المشهور بابن عابدين. تحقيق: عادل عبد الموجود، وزميله . بيروت: دار الكتب العلمية. الطبعة الأولى. ١٤١٥هـ.
- ١٣- روضة الطالبين. يحيى بن شرف النووي. بيروت: المكتب الإسلامي. الطبعة الثانية. ١٤٠٥هـ.
- ١٤- الربا في المعاملات المصرفية المعاصرة. عبد الله بن محمد السعيد. الرياض: دار طيبة. الطبعة الأولى. ١٤٢٠هـ.
- ١٥- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي. أبو منصور الأزهرى. تحقيق: محمد جبر الألفي.
- ١٦- شرح الخرشي على مختصر خليل. أبو عبد الله محمد بن عبد الله الخرشي. مصر: مطبعة بولاق. ١٣١٨هـ.
- ١٧- شرح الزركشي على مختصر الخرقى. شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي. تحقيق: عبدالله بن عبد الرحمن الجبرين. الرياض: شركة العبيكان للطباعة والنشر. الطبعة الأولى.
- ١٨- شرح صحيح مسلم. محيي الدين بن شرف النووي. بيروت: دار الكتب العلمية.
- ١٩- شرح منتهى الإرادات. منصور بن يونس البهوتي. بيروت: عالم الكتب.
- ٢٠- الشرح الكبير. شمس الدين ابن قدامه. تحقيق عبدالله التركي. مصر: مطبعة هجر. الطبعة الأولى لعام ١٤١٥هـ.
- ٢١- صحيح البخاري «بفتح الباري». أبو عبدالله محمد بن إسماعيل بن المغيرة البخاري الجعفي. تصحيح: محب الدين الخطيب. المطبعة السلفية.
- ٢٢- العناية شرح الهداية. أكمل الدين محمد بن محمود البابرّي. مصر: مطبعة بولاق. الطبعة الأولى. ١٣١٧هـ.
- ٢٣- غاية المنتهى. مرعي بن يوسف الكرمي. تحقيق: زهير الشاويش.
- ٢٤- فتح القدير. محمد بن عبد الواحد، المشهور بالكمال بن الهمام. مصر: مطبعة بولاق. الطبعة الأولى. ١٣١٦هـ.
- ٢٥- الفتاوى. أحمد بن عبد الحلیم الحراني، المشهور بابن تيمية. جمع وترتيب: عبد

- الرحمن بن محمد بن قاسم. القاهرة: مطابع إدارة المساحة العسكرية. ١٤٠٤هـ.
- ٢٦- الفروع. أبو عبدالله محمد بن مفلح. مراجعة: عبد الستار أحمد فراج. دار مصر للطباعة. الطبعة الثانية. ١٣٨١هـ.
- ٢٧- كشاف القناع. منصور بن يوسف البهوتي. مراجعة: هلال مصيلحي. بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر. ١٤٠٢هـ.
- ٢٨- مغني المحتاج. محمد بن أحمد الشربيني. مصر: مطبعة مصطفى الحلبي. ١٣٧٧هـ.
- ٢٩- منح الجليل على مختصر خليل. أبو عبدالله محمد بن أحمد المالكي، المشهور بمحمد عيش. مصر: المطبعة الأميرية. ١٢٩٤هـ.
- ٣٠- مواهب الجليل. أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب. مطابع دار الكتاب اللبناني.
- ٣١- المبدع في شرح المقنع. أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن مفلح. المكتب الإسلامي: الطبعة الأولى. ١٣٩٧هـ.
- ٣٢- المدونة. مالك بن أنس الأصبحي. مصر: مطبعة بولاق. ١٢٩٤هـ.
- ٣٣- المغني. موفق الدين بن قدمه. تحقيق عبد الله التركي. مصر: مطبعة هجر. الطبعة الأولى لعام ١٤١٢هـ.
- ٣٤- الموسوعة الفقهية الكويتية. الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. مطابع ذات السلاسل. الطبعة الثانية. ١٤٠٤هـ.
- ٣٥- نهاية المحتاج. شمس الدين الرملي. المكتبة الإسلامية.
- ٣٦- النهاية في غريب الحديث والأثر. ابن الأثير. مصر: مطبعة عيسى الحلبي. الطبعة الأولى.
- ثانياً: أعمال المؤتمرات، والندوات:
- (أ) مؤتمر دور المؤسسات المصرفية الإسلامية في الاستثمار والتنمية جامعة الشارقة خلال ٢٦-٢٨/٢/١٤٢٣هـ:-

- ١- تطبيقات التورق، واستخداماته في العمل المصرفي الإسلامي. موسى آدم عيسى.
- ٢- التطبيقات المصرفية لعقد التورق، وآثارها على مسيرة العمل المصرفي الإسلامي. أحمد محيي الدين أحمد.
- ٣- التورق المنظم "قراءة نقدية". سامي السويلم.
- ٤- تعليق على بحوث التورق. حسين حامد حسان.
- (ب) ندوة البركة المصرفية الثالثة والعشرون. مكة المكرمة. خلال ٦-٧/٩/١٤٢٣هـ
- ١- التطبيقات المصرفية للتورق ومدى شرعيتها، ودورها الإيجابي. محمد عبد الغفار الشريف.
- ٢- التطبيقات المصرفية للتورق ومدى شرعيتها، ودورها الإيجابي. محمد العلي القري.

القواعد الفقهية والأصولية ومقاصد الشريعة ذات الصلة ببحوث الخلايا الجذرية

إعداد:

الدكتور/ سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري
عضو هيئة التدريس بكلية الشريعة بالرياض
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

ايض

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص البحث

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد :

فإن الله عز وجل قد أنزل لنا مصادر لتشريع الأحكام يمكن تطبيقها على جميع الحوادث الجديدة، وفي عصرنا الحاضر استجدت على الأمة نوازل جديدة في مجالات عديدة تحتاج إلى بحث تكييفها الفقهي، لئلا يعيش الناس في تخبط تشريعي، ولئلا يسارع المعنيون إلى ولوج هذه النوازل واستخدامها مع كونها محرمة شرعاً أو لم تضبط بالشروط الشرعية فينتج عن ذلك العديد من المفسدات التي لم تكن بالحسبان، ومن المسائل التي استجدت في عصرنا الحاضر بحوث الخلايا الجذرية فاحتاج الناس إلى معرفة حكمها الشرعي مع مناقشة الضوابط الشرعية في تقنية الخلايا الجذرية ومن هنا حاول الباحث أن يكتب في هذا الموضوع، وعلم الأصول وعلم القواعد الفقهية يزودان الباحثين بمعين خصب في إصدار الأحكام الشرعية على ما يستجد من الحاجات الفردية أو الجماعية، لأن ألفاظ النصوص متناهية وحوادث الناس وقضاياهم كثيرة متعددة، فلا بد من الاجتهاد في معرفة دلالة الألفاظ لنتمكن من الحكم على جميع الحوادث؛ فالنصوص الشرعية لن تلاحق الحوادث بأفرادها وجزئياتها ومن هنا لا بد من بحث المجتهدين عن قواعد وكليات تندرج فيها تلك الحوادث الجزئية. وموضوع الخلايا الجذرية له جزئيات متعددة، وحينئذ لا بد من إعطاء كل جزئية حكماً مستقلاً، إذ ما يحتاج إلى تفصيل لا يجوز أن يحكم عليه بحكم عام، كما أنه لا بد من بحث الضوابط والشروط التي تجب مراعاتها في هذا الموضوع، إذ إن بعض الناس يمنع شيئاً من أصله لارتباطه بجزئية ممنوعة مع إمكان انفصال تلك الجزئية عن ذلك الأصل، فالمنع إنما هو لتلك الجزئية

بينما أصل الموضوع له حكم آخر.

وعند إجراء بحوث الخلايا الجذرية لآبد من ملاحظة مقاصد الشرع، فإذا كانت هذه البحوث تؤدي إلى المحافظة على مقاصد الشريعة فتكون تلك البحوث حينئذ مشروعة مرغباً في إجرائها، أما إن كانت مضادة لمقاصد الشريعة فإن إجراء هذه البحوث يكون غير مرغوب فيه شرعاً.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد :

فإن الله عز وجل قد أنزل لنا مصادر لتشريع الأحكام يمكن تطبيقها على جميع الحوادث الجديدة، وفي عصرنا الحاضر استجدت على الأمة نوازل جديدة في مجالات عديدة تحتاج إلى بحث تكييفها الفقهي، لتلا يعيش الناس في تخبط تشريعي، ولتلا يسارع المعنيون إلى ولوج هذه النوازل واستخدامها مع كونها محرمة شرعاً أو لم تضبط بالشروط الشرعية فينتج عن ذلك العديد من المفاصد التي لم تكن بالحسبان، ومن المسائل التي استجدت في عصرنا الحاضر بحوث الخلايا الجذرية فاحتاج الناس إلى معرفة حكمها الشرعي مع مناقشة الضوابط الشرعية في تقنية الخلايا الجذرية ومن هنا حاول الباحث أن يكتب في هذا الموضوع كتابه بعنوان:

(القواعد الفقهية والأصولية والمقاصدية المتعلقة ببحوث الخلايا الجذرية)

وقد قام الباحث بتقسيم البحث إلى تمهيديين وثلاثة مباحث وخاتمة.

فالتمهيد الأول في أهمية القواعد الأصولية والفقهية في الحكم على النوازل.

والتمهيد الثاني في التعريف بالخلايا الجذرية.

المبحث الأول: القواعد الفقهية ذات الصلة ببحوث الخلايا الجذرية.

المبحث الثاني: القواعد الأصولية ذات الصلة ببحوث الخلايا الجذرية.

المبحث الثالث: مقاصد الشريعة ذات الصلة ببحوث الخلايا الجذرية

والخاتمة في خلاصة البحث.

ايض

التمهيد الأول في أهمية القواعد الأصولية والفقهية في الحكم على النوازل

لقد جاءت الشريعة الإسلامية بأحكام شاملة كاملة ملائمة للظرفية الإنسانية مراعية لحوائج الخلق حافظة لمصالحهم متصفة باليسر والسماحة، وقد بنيت هذه الأحكام على قواعد محكمة منضبطة، وهذه الصفات جعلت الشريعة صالحة لكل الناس مهما اختلفت أزمانهم وأوطانهم، ومن العلوم التي اعتنت بتقرير تلك القواعد وتحريها علم أصول الفقه والقواعد الفقهية، فهذه القواعد هي مقصد مباحثهما وغالب مادتهما، إذ إن من فضل الله عز وجل علينا أن ما كان ثابتاً من أمور الناس لا يتغير جاءت الشريعة بتفصيله، وما كان متغيراً جاءت الشريعة فيه بقواعد عامة ونصوص كلية تستخرج منها أحكام جميع الحوادث والوقائع فيأتي المجتهد من علماء الشريعة فيطبق تلك القواعد الكلية والنصوص العامة على الحوادث الجديدة كما قال تعالى: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ [النساء: ٨٣]، ولا يكفي الباحث مجرد الاطلاع على مصادر الشريعة لمعرفة أحكام النوازل الجديدة، بل لا بد من علم بطرق استثمار الأدلة وكيفية الاستدلال بها والدراية بتطبيقها.

وعلم الأصول والقواعد الفقهية يزود الباحثين بمعين خصب في إصدار الأحكام الشرعية على ما يستجد من الحاجات الفردية أو الجماعية، لأن ألفاظ النصوص متناهية وحوادث الناس وقضاياهم متعددة، فلا بد من الاجتهاد في معرفة دلالة الألفاظ لنتمكن من الحكم على جميع الحوادث؛ فإن النصوص الشرعية لن تلاحق الحوادث بأفرادها وجزئياتها ومن هنا لا بد من بحث المجتهدين عن قواعد وكميات تدرج فيها تلك الحوادث الجزئية. وموضوع الخلايا الجذرية موضوع له جزئيات متعددة وحينئذ لا بد من إعطاء كل جزئية حكماً مستقلاً، إذ ما يحتاج إلى تفصيل لا يجوز أن يحكم عليه بحكم عام، كما أنه لا بد من بحث الضوابط والشروط التي تجب

مراعاتها في هذا الموضوع إذ إن بعض الناس يمنع شيئاً من أصله لارتباطه
بجزئية ممنوعة مع إمكان انفصال تلك الجزئية عن ذلك الأصل، فالمنع إنما
هو لتلك الجزئية بينما أصل الموضوع له حكم آخر.

تمهيد ثان في التعريف بالخلايا الجذرية

الخلية في علم الأحياء هي وحدة بنيان الأحياء من نبات أو حيوان^(١)، فالخلية هي الوحدة الأساسية لكل أشكال الحياة، فكل الكائنات الحية مكونة من خلايا، ومعظم الخلايا صغيرة جداً لدرجة أنها لا ترى إلا بالمجهر^(٢).

وللخلايا أنواع عديدة كخلايا العظام وخلايا الدم والكبد والعضلات ومن أنواعها الخلايا الجذرية وهي خلايا يمكن أن تتكون منها جميع أنواع الخلايا^(٣)، بمعنى أن فيها طاقة كامنة تمكنها من أن تتحول إلى أي نوع من الخلايا الأخرى^(٤)، وتسمى أيضاً الخلايا الجذعية^(٥).

ويمكن تقسيم هذا النوع من الخلايا بحسب المصدر الذي تستقى منه إلى الأنواع الآتية:

١- الخلايا الجذرية الجينية وتؤخذ من البويضات المخصبة أو من أقسامها، ويمكن أن تتحول إلى أي نوع من أنواع الخلايا، كما أنها تصدر إنزيمياً يساعدها على الانقسام باستمرار.

٢- الخلايا الجذرية البالغة، وتؤخذ من إنسان حي سواء كان طفلاً أو بالغاً وعمرها في الغالب محدود، ووجودها في الجسم بكميات قليلة تقل مع تقدم العمر وقد تحتوي على عيوب لتعرضها لبعض المؤثرات كالمسوم.

٣- الخلايا الجذرية الحاصلة من دم الحبل السري أو المشيمة^(٦).

كما يمكن تقسيم الخلايا الجذرية بحسب إمكان تكوين خلايا أخرى منها إلى ما يأتي:

(١) المعجم الوسيط (خلية) ٢٥٤/١.

(٢) الموسوعة العربية العالمية ١٣٩/١٠.

(٣) الخلايا الجذرية، ص ٧.

(٤) التعريف بالخلايا الجذعية، ص ١.

(٥) المصدر السابق، ص ٢.

(٦) تطبيق الخلايا الجذرية، ص ٥.

١- الخلايا الجذرية كاملة القدرة، وهذه يمكن تكوين أي نوع من أنواع الخلايا منها.

٢- الخلايا الجذرية وافرة القدرة، تؤخذ من الكتلة الخلوية الداخلية للجنين ويتكون منها أي نوع من أنواع الخلايا غير الداعمة للجنين، فلا تتمكن من تكوين خلايا الأغشية أو المشيمة.

٣- الخلايا الجذرية متعددة القدرة، وبواسطتها يمكن تكوين خلايا من نسيج معين واحد دون بقية الأنسجة، فمثلاً يمكن أن تتكون منها كريات الدم الحمراء والبيضاء والصفائح إذا كانت خلايا دم متعددة القدرة^(١).

ويعقد عدد من الباحثين آمالاً كثيرة على القدرة على التعامل مع الخلايا الجذرية مع إمكان معالجة عدد من الأمراض المستعصية وتعويض الأجزاء التالفة في الجسم بواسطة ذلك^(٢).

بل إن بعض الباحثين يعتبر هذه الاكتشافات ثورة تقنية حيوية تفتح آفاقاً جديدة واسعة في علاج كثير من الأمراض التي وقف الطب عاجزاً أمامها زمنياً طويلاً^(٣).

(١) الخلايا الجذرية، ص ٧.

(٢) الخلايا الجذرية، ص ١٣-٢٢، تطبيقات الخلايا الجذرية ص ٥، التعريف بالخلايا الجذعية ص ٣.

(٣) بحوث الخلايا الجذرية: نواحي أخلاقية، ص ٥.

المبحث الأول

القواعد الفقهية ذات الصلة ببحوث الخلايا الجذرية

القواعد الفقهية هي الأحكام الكلية الفقهية المطبقة على جزئيات عديدة من أبواب مختلفة^(١)، والقواعد الفقهية يتمكن المرء بواسطتها من الإحاطة بأغلب الفروع الفقهية وتجعله يسير على منهج واحد غير مضطرب وتعرف الإنسان بأسرار الشريعة ومقاصدها مع وجازة ألفاظها^(٢).

المطلب الأول

القواعد الخمس الكبرى

أولاً: قاعدة الأمور بمقاصدها^(٣)؛

وهي أول قاعدة من القواعد الخمس الكبرى، ومعناها أن الأحكام الشرعية التي يحكم بها على أفعال المكلفين منوطة بمقاصدهم من تلك الأفعال^(٤)، ودليل هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا﴾ [النساء: ١١٤]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: (إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى)^(٥).

قال ابن القيم رحمه الله: (فأما النية فهي رأس الأمر وعموده وأساسه وأصله الذي عليه يبني، فإنها روح العمل وقائده وسائقه والعمل تابع لها يبني عليها ويصح بصحتها ويفسد بفسادها وبها يستجلب التوفيق وبعدهما

(١) شرح المنظومة السعدية ص ١٣، وانظر تعريف القواعد الفقهية في: القواعد للمقري ٢١٢/١، غمز عيون البصائر ٥١/١، تهذيب الفروق ٣٦/١، المدخل الفقهي ص ٩٤٧ فقرة ٥٥٦، القواعد للندوي ص ٤٥، المجموع المذهب ٣٨/١.

(٢) قواعد ابن رجب ص ٢، الفروق ٣/١، أشباه السيوطي ص ٦، أشباه السبكي ٣٩٠/١.

(٣) الأشباه والنظائر للسبكي، ٥٤/١، وللسيوطي ص ٩، ولابن نجيم ص ٢٧، مجلة الأحكام (م).

(٤) إعلام الموقعين ١٢٣/٣، المدخل الفقهي ص ٩٦٥ ف ٧٥٢، النية ص ١٠٢، شرح المجلة لرستم، ص ١٨.

(٥) أخرجه البخاري (١) كتاب بدء الوحي؛ باب كيف كان بدء الوحي، ومسلم (١٩٠٧) كتاب الإمارة، باب قوله (إنما الأعمال..).

يحصل الخذلان وبحسبها تتفاوت الدرجات في الدنيا والآخرة^(١).

ومن خلال ما سبق نعرف أنه في بحوث الخلايا الجذرية لا بد من تحديد أهداف هذه البحوث، ولا بد أن تكون تلك الأهداف متوافقة مع مقاصد الشريعة، خوفاً من استغلال هذه البحوث في الشر والفساد والتخريب، وحبذا تشكيل لجنة شرعية طبية لعرض أهداف أي بحث في هذا المجال عليها للتحقق من ذلك.

ثانياً: قاعدة اليقين لا يزول بالشك^(٢)؛

قال السيوطي: (هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المخرجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه وأكثر)^(٣)، وقال ابن القيم: «الشك لا يقوى على إزالة الأصل المعلوم، ولا يزول اليقين إلا بيقين أقوى منه أو مساو له»^(٤).

وقد دل على هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿وَمَا يَتَّبِعْ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾ [يونس: ٣٦]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: (إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى ثلاثاً أم أربعاً فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ثم ليسجد سجدتين)^(٥).

وكان مما يندرج في هذه القاعدة قاعدة (لا عبرة بالتوهم)^(٦) ومما سبق يتضح لنا أن الشريعة تحث على بناء الأحكام على اليقين والظن الغالب دون الشك، ومن هنا فلا بد أن تكون أبحاث الخلايا الجذرية غير مبنية على الاحتمالات المجردة، بل لا بد أن تكون مبنية على فروض واحتمالات متأيدة باستدلالات نظرية.

(١) إعلام الموقعين ٤/٢٥٥.

(٢) أشباه ابن السبكي ١٣/١، المنشور ٢/٢٨٦، الأشباه للسيوطي ص ٥٦، فتاوى ابن تيمية ٢١/٢٢٥، أصول السرخسي ٢/١١٦.

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٥٦.

(٤) إغاثة اللهفان ١/١٦٦.

(٥) أخرجه مسلم (٥٧١) كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة.

(٦) قاعدة اليقين ص ٢٠٤، شرح القواعد للزرقا ص ٢٩٩.

ثالثاً: قاعدة المشقة تجلب التيسير^(١)؛

فمتى وجد في أحوال الناس مشقة وعسر بسبب تطبيق حكم شرعي فإن الشريعة تخفف على المكلفين في ذلك الحكم.

وقد دل على هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ [البقرة: ١٨٥]، وقوله: ﴿فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا﴾ [التين: ٤]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: (يسروا ولا تعسروا)^(٢)، وقوله: (إن الدين يسر ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه فسددوا وقاربوا وأبشروا واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدلجة)^(٣).

وانطلاقاً من هذه القاعدة ذكر الفقهاء أسباباً للتخفيف منها المرض والعسر وعموم البلوى^(٤)، فإنها إذا وجدت كانت سبباً من أسباب تخفيف الأحكام على العباد.

ولا شك أن إجراء بحوث الخلايا الجذعية يراد به إزالة الأمراض ورفع العسر عن الخلق فكانت هذه القاعدة من أدلة مشروعية إجراء هذه البحوث، والمشقة المذكورة في عنوان القاعدة لا يشترط أن تكون واقعة حقيقة، بل قد يكون الظن حاكماً بوقوعها مستقبلاً.

رابعاً: قاعدة العادة محكمة^(٥)؛

يراد بالعادة الأمر المتكرر^(٦)، فالعادة قد يحيل الشرع إليها في بعض الأحكام، كما أن الأمور المعتادة والشروط المعروفة كالمذكورة بنصها.

(١) أشباه السيوطي ٨٤، أشباه ابن نجيم ص ٧٥، المنشورة ١٦٩/٣.

(٢) أخرجه البخاري (٦١٢٥) كتاب الأدب باب (يسروا ولا تعسروا) ومسلم (١٧٣٤) كتاب الجهاد: باب في الأمر بالتيسير وترك التفتير.

(٣) أخرجه البخاري (٣٩) كتاب الإيمان، باب الدين يسر.

(٤) الأشباه للسيوطي ص ٨٥.

(٥) أشباه ابن الوكيل ١٥٦/١، أشباه السبكي ٥٠/١، أشباه السيوطي ص ٩٩، أشباه ابن نجيم ص ٩٣، المنثور ٣٥٦/٢.

(٦) انظر: التقرير والتحرير ٢٨٢/١، شرح تنقيح الفصول ص ١٩٨.

ويدل على هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿وَأْمُرَ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ [الأعراف: ١٩٩]، على أحد قولي المفسرين^(١)، ومثله قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وفي الحديث: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)^(٢).

فالتقيود المتعارف على اعتبارها لا بد من ملاحظتها عند إجراء بحوث الخلايا الجذعية وإن لم يكن هناك تصريح بذكرها، وهذا ما تفصح عنه قاعدة (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً) وهي إحدى القواعد المتفرعة عن قاعدة (العادة محكمة)^(٣).

كما أن هناك قاعدة أخرى متفرعة عن هذه القاعدة يمكن استثمارها في ضوابط بحوث الخلايا الجذعية ألا وهي قاعدة:

الإذن العرفي كالإذن اللفظي^(٤)؛

فما تعارف الناس على كونه إذناً في الإباحة أو التصرف أو التملك فإنه يعد إذناً ولو لم يكن هناك نطق.

وقد استدل على ذلك بما ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى عروة البارقي ديناراً يشتري به شاة فاشترى بالدينار شاتين وباع إحداهما بدينار فجاء للنبي صلى الله عليه وسلم بشاة ودينار^(٥).

قال ابن القيم: (فباع وأقبض وقبض بغير إذن لفظي اعتماداً منه على الإذن العرفي الذي هو أقوى من اللفظي في أكثر من موضع)^(٦).

(١) الطرق الحكمية ص ٩٢، وانظر: الجامع لأحكام القرآن ٢٢٠/٧.

(٢) أخرجه البخاري (٥٣٦٤) كتاب النفقات: باب إذا لم ينفق الرجل للمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، ومسلم (١٧١٤) كتاب الأفضية: باب قضية هند.

(٣) المدخل الفقهي العام ٨٦٣/٢.

(٤) القواعد النورانية ص ١٣٦، مجموع الفتاوى ٢٩/٢٠، مدارج السالكين ١/٣٨٩، قواعد الأحكام ١٠٧/٢، شرح تنقيح الفصول ص ٤٥٧، مغني ذوي الأفهام ص ٨٧، ١.

(٥) ذكره البخاري (٣٦٤٢) كتاب المناقب: باب (٢٨)، وأخرجه أبو داود (٣٣٨٤) كتاب البيوع: باب في المضارب يخالف، والترمذي (١٢٥٨) كتاب البيوع: باب الشراء والبيع الموقوفين، وابن ماجه (٢٤٠٢) كتاب الصدقات: باب الأمين يتجر فيربح.

(٦) إعلام الموقعين ٢/٤٤٩.

وحيثُ أننا نقرر أنه إذا كان من المتعارف عليه الإذن في أخذ بعض العينات وإجراء بعض البحوث عليها فإننا حينئذ لا نحتاج إلى إذن لفظي، وإن كان المستحسن أخذ الأدونات اللفظية تفادياً لسوء الفهم الذي قد يؤدي إلى سوء العلاقة بين مراكز البحث والمراجعين لها.

خامساً: قاعدة الضرر يزال^(١)؛

لقد تواترت نصوص الشريعة بالنهي عن الإضرار بالآخرين، مما جعل الفقهاء يقررون قاعدة كلية كبرى مفادها (إزالة الضرر) وقد ترتب على هذه القاعدة العديد من الفروع الفقهية.

ويدل لهذه القاعدة قوله تعالى: ﴿مَنْ بَعَدَ وَصِيَّةً يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دِينَ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾ [النساء: ١٢]، وقوله: ﴿لَا تُضَارُّ وَالِدَةٌ بَوْلِدَهَا﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)^(٢).

وهذه القاعدة لها صلة وثيقة بما يتعلق بإجراء بحوث الخلايا الجذعية من خلال ما يأتي:

أولاً: إن القاعدة أحد أدلة إجراء هذه البحوث، فإن هذه البحوث يقصد بها إزالة الأضرار المتوقعة فتكون متوافقة مع القاعدة في ذلك، وحينئذ يمكن الاستدلال بأدلة القاعدة على مشروعية هذه البحوث.

ثانياً: أن هذه القاعدة بمثابة شرط وضابط لهذه البحوث، فأى بحث يتوقع منه حصول ضرر سواء على مستوى الأفراد أو الجماعات فإنه يمنع منه حتى تتم إزالة ضرره.

ثالثاً: هذه القاعدة الكلية الكبرى يتفرع عنها عدد من القواعد له صلة بإجراء هذه البحوث، ومن هذه القواعد ما يأتي:

(١) أشباه ابن السبكي ٤١/١، أشباه السيوطي ص ٩٢، أشباه ابن نجيم ص ٨٥.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٣٤٠) كتاب الأحكام باب من بنى في حقه من يضر بجاره، وأحمد ٣١٣/١ (٢٨٦٥) وهو حديث حسن لغيره كما حققته في: المصلحة عند الحنابلة ص ٢٥.

١ - قاعدة: الضرر لا يزال بالضرر^(١)؛

قال ابن السبكي: « وهو كعائد على قولهم (الضرر يزال) أي يزال ولكن لا بالضرر، فشانها شأن الأخص مع الأعم، بل في الحقيقة هما سواء، لأنه لو أزيل بالضرر لما صدق الضرر يزال»^(٢).

وحيث أن بحوث الخلايا الجذعية إن كانت مقررة من أجل رفع حاصل أو متوقع فإنه يشترط فيها ألا تكون منتجة لضرر آخر لأن الضرر لا يزال بالضرر.

٢ - قاعدة: درء المفسد أولى من جلب المصالح^(٣)؛

فإذا تعارضت مصلحة مع دفع مفسدة وكانتا متساويتين فإنه حينئذ يقدم دفع المفسدة على جلب المصلحة عند كثير من الفقهاء^(٤) قالوا: لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه)^(٥).

وحيث أن إجراء البحوث أو تطبيق نتائجها إذا ترتبت عليها مصالح ومفاسد متساوية فإنه يمنع منها؛ لأن درء المفسد مقدم على جلب المصالح، أما إذا كانت المصالح أعظم بكثير من المفسد فإن الفقهاء يقررون تقديم تحصيل المصالح العظيمة ولو كان في ضمن ذلك مفسد قليلة^(٦).

٣ - قاعدة ارتكاب أدنى المفسدتين لتفويت أعلاهما^(٧)؛

فإذا تعارضت مفسدتان ولا يمكن دفعهما إلا بارتكاب إحدهما فإنه يؤمر بارتكاب أدنى المفسدتين من أجل تفويت أعلاهما، قال ابن القيم:

(١) المنثور ٢/٢٢١، أشباه السيوطي ص ٩٥، أشباه ابن نجيم ص ٨٧.

(٢) أشباه ابن السبكي ٤١/١.

(٣) أشباه ابن السبكي ١/١٠٥، أشباه السيوطي ص ٩٧، أشباه ابن نجيم ص ٩٠.

(٤) أشباه ابن السبكي ١/١٠٥، أشباه السيوطي ص ٩٧، أشباه ابن نجيم ص ٩٠.

(٥) أخرجه البخاري (٧٢٨٨) كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة: باب الاقتداء بسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومسلم (١٣٣٧) كتاب الحج، باب فرض الحج مرة واحدة.

(٦) قواعد الأحكام ١/٥، شرح مختصر الروضة ٣/٢١٤.

(٧) المنثور ١/٢٤٨، الموافقات ٢/٢٦.

(مبنى الشريعة على دفع أعلى المفسدتين باحتمال أدناهما)^(١).

ويدل على هذه القاعدة عدد من الوقائع في العهد النبوي، ومن ذلك أن أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط لما أسلمت وهي بمكة قارنت بين بقائها بمكة عند المشركين، وبين سفرها للهجرة بلا محرم ففعلت الثاني لدرء الأول لأنه أعظم فلم ينكر عليها النبي صلى الله عليه وسلم^(٢)، وكذلك عائشة رضي الله عنها قارنت بين بقائها في البرية وحدها وبين سفرها مع صفوان بلا محرم ففعلت الثاني لدرء الأول لأنه أعظم فلم ينكر عليها النبي صلى الله عليه وسلم^(٣)، ونحو ذلك من الوقائع^(٤).

ويدل عليه أن الخضر عليه السلام ارتكب مفسدة خرق السفينة لدرء مفسدة غصب الملك للسفينة وهي أعلى.

ويؤخذ من هذه القاعدة مشروعية بعض بحوث الخلايا الجذرية ولو ترتب عليها مفساد لكونها تدفع مفساد أعظم، كما قد يترتب عليها عدم مشروعية بحوث أخرى لأن المفسدة المترتبة على إجرائها أعظم، ويقال مثل ذلك في بعض الإجراءات الجزئية المتعلقة بإجراء هذه البحوث.

٤ - قاعدة: تفويت أدنى المصلحتين لجلب أعلاهما^(٥)؛

فإذا تعارضت مصلحتان ولا يمكن جلبهما إلا بدفع إحدى هاتين المصلحتين، فإنه يشترط تفويت أدنى المصلحتين من أجل جلب المصلحة الأعلى، قال ابن القيم: (إن الشريعة مبناهما على تحصيل المصالح بحسب الإمكان، وأن لا يفوت منها شيء، فإن أمكن تحصيلها كلها حصلت، وإن تزاومت ولم يمكن تحصيل بعضها إلا بتفويت البعض، قدم أكملها وأهمها وأشدها طلباً للشارع)^(٦).

(١) زاد المعاد ٤٨٦/٣.

(٢) أخرجه البخاري (٢٧١١) كتاب الشروط، باب ما يجوز من الشروط.

(٣) أخرجه البخاري (٤١٤١) كتاب المغازي، باب حديث الإفك، ومسلم (٢٧٧٠) كتاب التوبة: باب في حديث الإفك.

(٤) انظر: مجموع فتاوى ابن تيمية ١٨٦/٢٣.

(٥) مجموع الفتاوى ٤٨/٢٠، قواعد الأحكام ٥١/١، المنثور ٣٤٨/١.

(٦) زاد المعاد ٤٨٦/٣.

ومن هنا فإذا كان يترتب على إجراء بحوث الخلايا الجذعية أو على ملاحظة بعض الإجراءات عند عملها مصالح، كما أنه يترتب على تركها مصالح أخرى فإننا نقارن بين هذه المصالح فتجلب أعلى المصالح ولو ترتب على ذلك تفويت أدنى المصلحتين.

٥ - قاعدة: الضرورات تبيح المحظورات^(١)؛

فإذا لحق المكلف ضرر بترك شيء من المحظورات وكان ذلك الضرر أعظم من ذلك المحظور ولم يمكن دفع الضرر إلا بفعل المحظور فإن الشارع يبيح للمكلف فعل ذلك المحظور لدفع ذلك الضرر.

ويدل على هذه القاعدة قول الله تعالى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرٍ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [المائدة: ٣]، وقوله سبحانه: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩].

وهذه القاعدة يمكن الاستناد إليها في عمل بعض الإجراءات المتعلقة ببحوث الخلايا الجذعية، مع ملاحظة ضوابط هذه القاعدة ومن هذه الضوابط القاعدة الآتية:

٦ - قاعدة: تقدر الضرورة بقدرها^(٢)؛

وهذه القاعدة تعد بمثابة الضابط للقاعدة السابقة، ويراد بهذه القاعدة (أن ما تدعو إليه الضرورة من المحظورات إنما يرخص منه القدر الذي تندفع به الضرورة فحسب، فإذا اضطرت الإنسان لمحظور فليس له أن يتوسع فيه، بل يقتصر منه على قدر ما تندفع به الضرورة فقط)^(٣).

ويدل على هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٣]، قال ابن القيم: (فالباغى الذي يبتغي الميتة مع قدرته على التوصل إلى المذكى، والعادي: الذي يتعدى قدر الحاجة بأكملها)^(٤).

(١) أشباه ابن الوكيل ٢/٣٥٣، أشباه السيوطي ص ٩٣، المنشور ٢/٣١٧.

(٢) المنشور ٢/٣٢٠، أشباه السيوطي ص ٣٣، أشباه ابن نجيم ص ٨٦.

(٣) شرح القواعد الفقهية للزرقا ص ١٣٣.

(٤) إعلام الموقعين ١/٧١.

المطلب الثاني

بعض القواعد الفقهية الكلية المتعلقة بالموضوع

أولاً: قاعدة: ما يحرم نفعه يحرم الاعتياض عن منفعته^(١)؛

يراد بهذه القاعدة أن الأعيان التي يحرم الانتفاع بها كالخمر ولحم الخنزير فإن ثمنها وقيمة إجارتها محرمة فلا يجوز بيعها ولا يحل أكل ثمنها. ودليل هذه القاعدة قول النبي صلى الله عليه وسلم: (لعن الله اليهود - ثلاثاً - إن الله حرم عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها، وإن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمنه)^(٢).

ومن هنا فإن مما لا يجوز أخذ أجره عليه ما لا منفعة فيه أو فيه منفعة محرمة وما لا يباح إلا عند الاضطرار وما لا يباح إلا لحاجة وقد يقال بأن من ذلك الخلايا الجذعية، فإن الانتفاع بها إنما يجوز عند الضرورة.

ثانياً: قاعدة: (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة) وتأسياً عليها يمكن القول: تصرف الموظفين مبني على المصلحة^(٣)؛

أي أن أعمال الموظفين وقراراتهم في أعمالهم يجب أن تبني على مصلحة الجماعة وتهدف إلى خيرها، وكل عمل أو تصرف على خلاف المصلحة مما يؤدي إلى ضرر أو فساد فإنه غير جائز^(٤).

ويدل لهذه القاعدة قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ [النساء: ٥٨]. وقول النبي صلى الله عليه وسلم: (كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته)^(٥)، وقوله: (ما من عبد

(١) إعلام الموقعين ١٤٦/٣، الطرق الحكيمة ص ٢٧٣، زاد المعاد ٧٥٧/٥.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٢٣) كتاب البيوع: باب لا يذاب شحم الميتة ولا يباع ودكه، ومسلم (١٥٨١) كتاب المساقاة: باب تحريم بيع الميتة، وأحمد (١٠٦٤٨) واللفظ له.

(٣) الفروق ٣٩/٤، وفي: المنثور ٣٠٩/١، أشباه السيوطي ص ١٢١، أشباه ابن نجيم ص ١٢٤ وردت القاعدة بلفظ (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة).

(٤) المدخل الفقهي ١٠٥٠/٢.

(٥) أخرجه البخاري (٧١٢٨) كتاب الأحكام: باب قول الله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾، ومسلم (١٨٢٩) كتاب الإمارة: باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر.

يستترعيه الله رعية فلم يحطها بنصحه لم يجد رائحة الجنة^(١).

ومن أنواع الوظائف التي على أربابها توخي اتباع المصلحة في كل أعمالهم القيام على البحوث العلمية المتعلقة بالخلايا الجذرية.

ثالثاً: قاعدة يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها^(٢)؛

أي يتسامح في الشيء ما دام تابعاً لغيره ما لا يتسامح فيه إذا كان مستقلاً بنفسه.

ومما استدل به على هذه القاعدة قول الله عز وجل ﴿أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ﴾ [النور: ٣١] فجعل التابعين للنساء ممن يخلف في الرحل بمثابة النساء والصبيان في كونهم لا يحتجب منهم^(٣).

وقد يستفاد من هذه القاعدة أن بعض الأمور التي يمنع منها لو كانت مستقلة بنفسها قد يتسامح فيها إذا كانت تابعة لغيرها، ومن ثم فقد يتسامح في بعض الأمور المتممة في بحوث الخلايا الجذعية ما لا يتسامح فيها لو كانت ليست كذلك.

(١) أخرجه البخاري (١٧٥٠) كتاب الأحكام: باب من استرعى رعية فلم ينصح، ومسلم (١٤٢) كتاب الإيمان: باب استحقاق الوالي الغاش لرعيته النار.

(٢) أشباه السيوطي ص ١٢٣، أشباه ابن نجيم ص ١٢٥، مجموع الفتاوى ٢٩/٤٨٠، القواعد لابن رجب (ق ١٢٣)، زاد المعاد ٥/٣٩٤.

(٣) انظر: تفسير ابن كثير ٣/٢٩٦.

المبحث الثاني

القواعد الأصولية ذات الصلة ببحوث الخلايا الجذرية

القواعد الأصولية هي الأحكام الكلية التي يتوصل بها مباشرة إلى استنباط الأحكام الشرعية، وهذه القواعد تفيدنا في فهم معاني القرآن والسنة وفي تطبيق أحكام الشرع على أفعال المكلفين كما تفيدنا في استخراج الأحكام الشرعية من الأدلة مع معرفة ما يصح الاستدلال به مما لا يصح^(١).

المطلب الأول

القواعد الأصولية المتعلقة بالأدلة

أولاً: قاعدة استصحاب الإباحة الأصلية^(٢)؛

يراد بالاستصحاب عند علماء الشريعة: (استدامة إثبات ما كان مثبتاً أو نفي ما كان منفياً)^(٣)، وأما الإباحة الأصلية فيراد بها أن الأصل في الأفعال أنها مباحة حتى يأتي دليل بغير ذلك، وقد دل على هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ﴾ [الأنعام: ١١٩]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: (إن أعظم المسلمين في المسلمين جرماً من سأل عن شيء لم يحرم على الناس فحرم من أجل مسألته)^(٤).

وبناء على هذه القاعدة فإن الأصل في إجراء بحوث الخلايا الجذرية هو الإباحة، إلا أن يأتي دليل خاص بغير ذلك، كما لو كانت هذه البحوث تؤدي إلى المحافظة على مقاصد الشريعة فتكون تلك البحوث حينئذ مشروعة مرغباً في إجرائها، أما إن كانت مضادة لمقاصد الشريعة فإن إجراء هذه البحوث يكون غير مرغوب فيه شرعاً.

(١) مذكرة في علم الأصول ص ٤، وقد استوعبت تعريفات هذا العلم في كتابي: التفريق بين الأصول والفروع ٥٢-٣٨/١.

(٢) المنتور ١٧٦/١، أشباه السيوطي ص ٦٦، أصول السرخسي ٢٠/٢، الإبهاج للسبكي ١٦٥/٣، البحر المحيط ١٢/٦.

(٣) إعلام الموقعين ٣٧٨/١.

(٤) أخرجه البخاري (٧٢٨٩) كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة: باب ما يكره من كثرة السؤال، ومسلم (٢٣٥٨) كتاب الفضائل: باب توقيره صلى الله عليه وسلم.

ثانياً: قاعدة الوسائل والمقاصد^(١)؛

ويراد بالقاعدة أن الوسائل التي لا تتم المقاصد إلا بها، تأخذ حكم ما هي وسيلة إليه إذا لم يكن لها حكم خاص بها.

وإذا كانت الوسيلة مفضية قطعاً إلى فعل ممنوع منه فإنه يمنع من الوسيلة باتفاق، أما إن كانت الوسيلة لا تفضي إلى الممنوع إلا نادراً فإنه لا يمنع من الوسيلة اتفاقاً، أما إن كانت مفضية إليه غالباً فالجمهور يقولون بمنع تلك الوسيلة^(٢).

وفي بحوث الخاليا الجذرية لا بد من ملاحظة ما تؤدي إليه هذه البحوث، مما يجعلنا نؤكد على وزن أهداف كل بحث منها بل كل إجراء وارد في أي بحث منها؛ فما أدى إلى نتائج محرمة في الشريعة منعنا منه، وما أدى إلى حفظ مقاصد الشرع وتحقيق مصالح الخلق فإننا نفتح المجال له.

ثالثاً: قاعدة: تقديم دليل التحريم على دليل الإباحة^(٣)؛

ومعنى هذه القاعدة أنه إذا اجتمع في مسألة دليلان أحدهما يدل على التحريم والآخر يدل على الإباحة، فإننا حينئذ نقدم دليل التحريم، وقد عبر عنها بعض العلماء بقولهم: «إذا اجتمع الحلال والحرام غلب جانب الحرام»^(٤).

قال القرافي: (يحتاط الشرع في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى الحرمة، لأن التحريم يعتمد المفسد فيتعين الاحتياط له، فلا يقدم على محل فيه مفسدة إلا بسبب قوي يدل على زوال تلك المفسدة أو يعارضها)^(٥).

وقد استدل لهذه القاعدة بقول النبي صلى الله عليه وسلم: (الحلال بين

(١) الفروق ١٥٣/٢، القواعد النورانية ص ١٦٩، إعلام الموقعين ٣/١٧٥.

(٢) الفروق ١٥٣/٢.

(٣) المنثور ١/٢٣٧، مجموع الفتاوى ٢٠/٢٦٢، أشباه السيوطي ص ١١٧.

(٤) المنثور ١/١٢٥، أشباه ابن السبكي ١/١١٧.

(٥) الفروق ٣/١٥٤.

والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام^(١).

ومن هنا فإن أي بحث أو أي إجراء متى اجتمع فيه جانبان أحدهما يسبب إباحة هذه البحوث والآخر يجعلنا نقول بالمنع منه، فإننا حينئذ نقدم أدلة المنع.

المطلب الثاني

القواعد الأصولية المتعلقة بالاجتهاد

أولاً: قاعدة: لا اجتهاد في معارضة النص^(٢)؛

فمتى وقع اجتهاد من فقيه في حكم فقهي أو من باحث في مجال بحثه وكان هذا الاجتهاد معارضاً لحكم شرعي ثابت فإننا نلغي هذا الاجتهاد ولا نعتبره اجتهاداً مشروعاً.

ومما يدل على هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿اتَّبِعُوا مَا أَنْزَلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ وَلَا تَتَّبِعُوا مِنْ دُونِهِ أَوْلِيَاءَ قَلِيلًا مَّا تَذَكَّرُونَ﴾ [الأعراف: ٣] فأمر باتباع النصوص ونهى عن اتباع ما يضادها. وقوله سبحانه: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ﴾ [الأحزاب: ٣٦].

ثانياً: قاعدة: الاجتهاد لا يحرم الاجتهاد^(٣)؛

فإذا اجتهد مجتهد في مسألة فإن ذلك لا يمنعه ولا يمنع غيره من الاجتهاد مرة أخرى في تلك المسألة، ولو أدى الاجتهاد الجديد إلى حكم يغاير الحكم المتوصل إليه بواسطة الاجتهاد الأول، قال ابن القيم: (الاجتهاد لا يحرم الاجتهاد، ولا يحكم ببطلان عمل المسلم المجتهد بمخالفته لاجتهاد نظيره)^(٤).

(١) أخرجه البخاري (٥٢) كتاب الإيمان: باب (٢٨)؛ ومسلم (١٥٩٩) كتاب المساقاة: باب أخذ الحلال وترك الشبهات.

(٢) مجامع الحقائق ص ٢٢٩، إغاثة اللهفان ١/١٧٠.

(٣) وردت القاعدة في: المنثور ١/٩٣، أشباه السيوطي ص ١١٣ بلفظ (الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد).

(٤) إعلام الموقعين ٣/٢١٨ وانظر: المحصول ٢/١١٥، شرح مختصر الروضة ٣/٦٢٩.

واستدل العلماء على ذلك بالأدلة الدالة على وجوب عمل كل مجتهد
باجتهاده، وقد قال عمر رضي الله عنه: (تلك على ما قضينا يومئذ وهذه
على ما قضينا اليوم) لما اختلف قضاؤه في مسألة من المواريث^(١).
ويمكن تطبيق هذه القاعدة في كثير من الأحكام الاجتهادية الفقهية
والبحثية المتعلقة ببحوث الخلايا الجذرية.

(١) أخرجه عبد الرزاق ٢٤٩/١٠ (١٩٠٠٥) والبيهقي ٢٥٥/٦.

المبحث الثالث

القواعد المقاصدية المتعلقة ببحوث الخلايا الجذرية

هناك مقاصد للشرع يشرع لنا المحافظة عليها ويراد بالمقاصد حكم الشرع العامة من وضع الأحكام^(١)، وعند إجراء بحوث الخلايا الجذرية لأبد من ملاحظة هذه المقاصد، فإذا كانت هذه البحوث تؤدي إلى المحافظة على مقاصد الشريعة فتكون تلك البحوث حينئذ مشروعة مرغباً في إجرائها، أما إن كانت مضادة لمقاصد الشريعة فإن إجراء هذه البحوث يكون غير مرغب فيه شرعاً، ومن قواعد الشرع المقاصدية التي يمكن استثمارها في هذا الباب:

أولاً: قاعدة: حفظ الأنساب^(٢)؛

لقد جاءت الشريعة بحفظ الأنساب من خلال مشروعية النكاح والترغيب في تيسير أسبابه، وجاءت بتحريم الزنا ومنعت ووسائله من الاختلاط والتبرج وكشف العورات.

ومن هنا فإن الإجراءات البحثية المؤدية إلى حفظ الأنساب وتحسين النسل تدخل تحت مقصد الشريعة فتكون مشروعة مرغباً فيها، وما كان يصاد ذلك فإنه مما ينهى عنه.

ثانياً: اعتبار المصالح والمفاسد^(٣)؛

فالشريعة جاءت بجلب مصالح العباد ودرء المفاسد عنهم قال تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾ [الأنبياء: ١٠٧]. ومقتضى كون هذه الشريعة رحمة للعالمين أن تكون جالبة للمصلحة دارئة للمفسدة.

(١) مقاصد الشريعة لابن عاشور ص ٥١.

(٢) التحرير لابن الهمام ص ٤٣٣، الإبهاج شرح المنهاج ٥٥/٣، المحصول ٢٢١/٢/٢.

(٣) قواعد الأحكام ٩/١، البحر المحيط ١٢٤/٥، شفاء العليل لابن القيم ص ٤٣٨، الموافقات ٦/٢، الأشباه

والنظائر للسيوطي ص ٦.

وصلة هذه القاعدة ببحوث الخلايا الجذرية من جهتين:

الأولى: أن هذه القاعدة من أدلة مشروعية هذه البحوث، فإن هذه البحوث تحقق مصلحة الخلق، والشريعة جاءت بمشروعية كل ما يحقق مصلحة للخلق.

الثانية: أن هذه القاعدة بمثابة شرط في هذه البحوث وإجراءاتها فلا بد أن تكون محققة للمصلحة غير جالبة للمفسدة.

ثالثاً: قاعدة: احترام الملكية والاختصاص^(١):

ويراد بالقاعدة أن ما كان مملوكاً للآخرين أو كان لهم حق الاختصاص بالتصرف فيه فإنه لا يجوز لغيرهم أن يتصرف فيه إلا بإذنهم، ويدل لهذه القاعدة قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

وفي الحديث: (لا يحل للرجل أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفسه، وذلك لشدة ما حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم من مال المسلم على المسلم)^(٢).

ونظراً لكون الخلايا الجذرية تابعة للجسم التي أخذت منه فلا بد من استئذان صاحب ذلك الجسد في أخذ هذه الخلايا وهذا الاستئذان يشترط أن يكون كاملاً ببيان المقدار المأخوذ للبحث ومدى تضرر الإنسان بأخذه والتعريف بالبحوث المجراة عليه والآثار المترتبة عليها.

رابعاً: قاعدة: كرامة الإنسان^(٣):

لقد جاءت الشريعة الإسلامية بتكريم الإنسان كما قال سبحانه: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً﴾ [الإسراء: ٧٠].

(١) مجامع الحقائق ص ٣٢٩، المجلة العدلية (م/٩٧) البحر المحيط ١٤/٦، مقاصد الشريعة الإسلامية لابن عاشور ص ١٥٠.

(٢) أخرجه أحمد ٤٢٥/٥ (٢٣٦٠٥)، قال الهيثمي في مجمع الزوائد ١٧١/٤: رجاله رجال الصحيح.

(٣) مقاصد الشريعة لعلال الفاسي ص ٢٢٥ و ٢٣٥.

ومن هنا فإن المسلم الباحث في بحوث الخلايا الجذرية يستشعر كرامة الإنسان فلا يستعمل هذه الخلايا فيما تأنف منه النفوس ولا يجعلها تتغذى بالنجاسات ولا يستعمل هذه العينات البشرية في تجارب مهينة تتنافى مع كرامة الإنسان.

خامساً: قاعدة حرمة المسلم^(١):

مما جاءت الشريعة بالتأكيد عليه حتى أصبح مقصداً من مقاصدها تحريم الاعتداء على الآخرين وخصوصاً بسفك دمائهم ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم: (إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا)^(٢)، وهذا التحريم يشمل دماء المعاهدين كما قال النبي صلى الله عليه وسلم: (من قتل نفساً معاهداً لم يرح رائحة الجنة وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاماً)^(٣)، وهذه الحرمة تشمل الأموات كما تشمل الأحياء ولذا قال النبي صلى الله عليه وسلم: (كسر عظم المؤمن ميتاً مثل كسره حياً)^(٤)، ومن هنا فإن هذه الخلايا المستعملة في هذه البحوث لها حرمتها التي توجب على الباحثين صيانتها وعدم امتهانها مع التشديد في الوسائل المستعملة في ذلك قال العلامة القرافي: (إن قاعدة الشرع أن الشيء إذا عظم قدره شدد فيه وكثرت شروطه وبالعكس في إبعاده إلا لسبب قوي تعظيماً لشأنه ورفعاً لقدره)^(٥).

ولحفظ هذا المقصد رغبت الشريعة الإسلامية أبنائها في بذل الأسباب لجعل أبدانهم قوية سليمة من الأمراض، ومن هنا جاءت مشروعية التداوي

(١) التحرير لابن الهمام ص ٤٣٣، الإبهاج ٥٥/٣.

(٢) أخرجه البخاري (٦٧) كتاب العلم: باب قول النبي صلى الله عليه وسلم: (رب مبلغ أوعى من سامع)، ومسلم (١٦٧٩) كتاب القسامة والمحاربين: باب تغليظ الدماء والأعراض والأموال.

(٣) أخرجه البخاري (٦٩١٤) كتاب الديات: باب إثم من قتل ذمياً بغير جرم.

(٤) أخرجه أحمد (٢٤٣٠٨) وابن ماجه (١٦١٦) كتاب الجنائز: باب في النهي عن كسر عظام الميت؛ وأبو داود

(٣٢٠٧) كتاب الجنائز: باب في الحفار يجد العظم.

(٥) الفروق ١٤٤/٣.

كما قال النبي صلى الله عليه وسلم: (عباد الله تداووا ولا تداووا بمحرم فإن الله ما أنزل داء إلا أنزل له دواء)^(١).

ومما يحقق مقصود الشرع في سلامة الأبدان إجراء البحوث المتعلقة بالخلايا الجذرية ليتوصل من خلالها الباحثون إلى سلامة الأبدان.

ولتحقيق هذا المقصد جاء الشرع بالترغيب في معرفة طرق علاج الأمراض فالشريعة الإسلامية تحث أبناءها على التفكير في سنن الله الكونية، كما قال تعالى: ﴿قُلْ سِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانظُرُوا كَيْفَ بَدَأَ الْخَلْقَ﴾ [العنكبوت: ٢٠] وتحث كذلك على كل أمر فيه نفع للبشرية ومن ذلك الاكتشافات الطبية، فيحسن بالباحثين وأهل الاختصاص مواصلة البحث عن الأمراض لمعرفة حقيقتها وكشف أسبابها واكتشاف الأدوية المؤثرة فيها بإذن الله وأحسن الطرق لعلاجها، وهذا تعدد الشريعة من الطاعات التي يتقرب بها العبد إلى ربه متى أحسن النية.

ومن القواعد المقررة في الشريعة أن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب^(٢)، وبما أن مقصود الشريعة من سلامة الأبدان لا يتحقق إلا بالبحث في طرق علاج الأمراض ومن ذلك البحوث المتعلقة بالخلايا الجذرية فإن هذه البحوث المتعلقة بالخلايا الجذرية فإن هذه البحوث تكون من الأمور المرغب فيها شرعاً.

سادساً: قاعدة اشتراط الأهلية^(٣)؛

من مقاصد الشريعة إسناد الأمور إلى أهلها المختصين بها ولذا قال تعالى في الفتوى: ﴿فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [الأنبياء: ٧]، وقال في أهل الشهادة: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، وقال النبي صلى الله عليه وسلم: (إذا ضيعت الأمانة فانتظر عدل منكم)^(٤)، وقال النبي صلى

(١) أخرجه أبو داود (٣٨٥٥) كتاب الطب: باب الرجل يتداوى، وابن ماجه (٣٤٣٦) كتاب الطب باب ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء، والترمذي (٢٠٣٨) كتاب الطب: باب في الدواء والحث عليه، وأحمد (١٨٤٥٤).

(٢) البرهان ٢٥٧/١، التمهيد ٣٢٢/١، العدد ٤١٩/٢، شرح تقييح الفصول ص ١٦٠.

(٣) مقاصد الشريعة لابن عاشور ص ١٥٠.

(٤) أخرجه البخاري (٦٤٩٦) كتاب الرقاق: باب رفع الأمانة.

الله عليه وسلم: (إذا ضيعت الأمانة فانتظر الساعة) قيل: كيف إضاعتها يارسول الله؟ قال: (إذا أسند الأمر إلى غير أهله)^(١).

ومن هنا فإن القائمين على بحوث الخلايا الجذرية والعاملين فيها لا بد أن تتحقق فيهم الشروط المعتبرة لمن يقوم بتلك البحوث أو العمل فيها.

سابعاً: الجودة والإتقان^(٢)؛

لقد جاءت النصوص الشرعية متتابعة تحث على إتقان العمل الموكول للمسلم وفاء للعهد الذي عقده المرء على نفسه قال تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ [الإسراء: ٣٤]. وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم: (إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقنه)^(٣)

ومن هنا فإن على الباحثين في بحوث الخلايا الجذرية أن يقوموا بهذه البحوث على أكمل وجه من الجودة والإتقان.

ثامناً: قاعدة النظر في مآلات الأفعال^(٤)؛

فإن من مقاصد الشريعة توجيه أنظار المكلفين لمآلات الأفعال وما تؤدي إليه من مصالح ومفاسد، ويدل على هذا أن الشريعة قد أمرت بعدد من الأعمال نظراً لما تؤول إليه ولهذا لما أشير على النبي صلى الله عليه وسلم بقتل أحد المنافقين قال: (دعه لا يتحدث الناس أن محمداً يقتل أصحابه)^(٥)، وقال لعائشة: (لولا أن قومك حديثوا عهد بشرك لبنيت الكعبة على قواعد إبراهيم)^(٦).

(١) أخرجه البخاري (٦٤٩٦) كتاب الرقاق: باب رفع الأمانة.

(٢) مقاصد الشريعة لابن عاشور ص ١٨٧.

(٣) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان ٣٣٤/٤ (٥٣١٤) وأبو يعلى ٣٤٩/٧ (٤٢٨٦) قال في مجمع الزوائد: «رواه أبو يعلى وفيه مصعب بن ثابت وثقه ابن حبان وضعفه جماعة».

(٤) الموافقات ١٧٧/٥، مقاصد الشريعة لعلال الفاسي ص ١٥٨.

(٥) أخرجه البخاري (٤٩٠٥) كتاب التفسير: باب قوله [سواء استغفرت لهم]، ومسلم (٢٥٨٥) كتاب البر والصلة: باب نصر الأخ ظالماً أو مظلوماً.

(٦) أخرجه البخاري (٤٤٨٤) كتاب التفسير: باب [وإذ يرفع إبراهيم]، ومسلم (١٣٣٣) كتاب الحج: باب نقض الكعبة وبنائها.

ومن هنا فقبل إجراء شيء من هذه البحوث لا بد من النظر فيما تنتهي إليه هذه البحوث، فإن كانت تتحو نحو المصالح التي هي مقاصد وغايات فهي مطلوبة بقدر ما تحقق من ذلك، بخلاف ما إذا كانت تتحو نحو المفساد.

تاسعاً: قاعدة تقدير العلاقات الأسرية^(١)؛

فمما جاءت الشريعة به ولاحظته في تشريع كثير من الأحكام احترام الأسرة وإقامتها على أسس متينة ثابتة لتكون باقية ثابتة تتحقق بها المصالح العديدة، قال تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ [الروم: ٢١]، وقال: ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ﴾ [النساء: ١].

ومن هنا يجتنب الباحث المسلم تلك البحوث المؤدية إلى اختلال العلاقات الأسرية مثل بعض بحوث الاستتساخ التي تؤدي إلى عدم معرفة كون الشخص هو ابن أم أخ؟ مما يؤثر على كثير من الأحكام الشرعية كالمواريث والنكاح ويؤثر على العلاقات الأسرية.

عاشراً: الصدق؛

المسلم حريص كل الحرص على أن يكون كلامه موافقاً للحق من خلال التزامه بخلق الصدق امتثالاً لقول الله سبحانه وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَكُونُوا مَعَ الصَّادِقِينَ﴾ [التوبة: ١١٩] وفي الحديث: (الصدق طمأنينة والكذب ريبة)^(٢).

ومن هنا فإن الباحثين في الخلايا الجذرية من المسلمين يتوخون الدقة في أخبارهم لأن الكذب فيها من الأمور المحرمة شرعاً.

ومن الصدق أن يقر المسلم بالفضل لأهله ويعترف لمن سبقه بالسبق إلى الأعمال الجيدة، ولا يجحدها بل ينسبها لأصحابها وقد ورد في الحديث أن

(١) مقاصد الشريعة الإسلامية لليوبي ص ٢٥٨، مقاصد الشريعة لابن عاشور ص ١٥٥.

(٢) أخرجه الترمذي (٢٥١٨) كتاب صفة القيامة: باب حديث (اعقلها وتوكل)؛ وصححه ابن حبان (٥١٢)

النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من لم يشكر الناس لم يشكر الله عز وجل)^(١)، وهذه الصفة إذا اتصف بها الباحثون حصل التآلف بينهم، ومن خلاله يتم تشجيع ذوي السبق إلى الاكتشافات الطبية فيستمررون في عطائهم، لأن النفس البشرية من طبعها الفرح إذا نسب إليها الخير ووجه لها الشكر، وبذلك يحصل التسابق بين الباحثين في هذه الأعمال الخيرة.

(١) أخرجه أحمد ٢/٢٥٨ (٧٥٠٤)، وأبو داود (٤٨١١) كتاب الأدب: باب في شكر المعروف؛ والترمذي (١٩٥٥) كتاب البر والصلة: باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك؛ وصححه.

أبيض

الخاتمة

من خلال الجولة السابقة في القواعد الفقهية والأصولية والمقاصدية التي حاول الباحث ربطها بمجال حيوي جديد يتوقع له أهمية عظيمة يتبين لنا صلاحية هذه الشريعة وقدرتها على إعطاء الأحكام الشرعية على المستجدات في كل عصر.

وقد تضمن البحث العديد من الفوائد المتعلقة بالتكليف الفقهي لبحوث الخلايا الجذرية ويمكن تلخيص أهمها فيما يأتي:

أولاً: أدلة مشروعية إجراء بحوث الخلايا الجذرية:

- ١- هذه البحوث يقصد بها إزالة الأمراض ورفع العسر عن الخلق وما كان كذلك فهو مشروع إذ (المشقة تجلب التيسير).
- ٢- أن كثيراً من الأضرار الواقعة على الناس يمكن إزالتها بواسطة هذه البحوث وقاعدة الشريعة أن (الضرر يزال).
- ٣- أن ترك إجراء هذه البحوث يترتب عليه حصول ضرر على الخلق مما يجعل إجراءها مشروعاً لأن (الضرورات تبيح المحظورات).
- ٤- أن الأصل في الأفعال الإنسانية الحل والجواز أخذاً من (استصحاب الإباحة الأصلية).
- ٥- أن هذه البحوث تتحقق بها مصلحة الخلق، ومن مقاصد الشريعة (جلب المصالح).
- ٦- أن الشريعة قصدت (سلامة البدن) من خلال الترغيب في معرفة طرق علاج الأمراض، ومما يحقق ذلك إجراء هذه البحوث.

ثانياً: ضوابط إجراء البحوث المتعلقة بالخلايا الجذرية:

- ١- أن تكون أهدافها مشروعة متوافقة مع مقاصد الشريعة لأن (الأمور بمقاصدها)، ولأن (الوسائل لها أحكام المقاصد).

- ٢- أن تكون هذه الأبحاث مبنية على فروض واحتمالات متأيّدة باستدلالات نظرية مفيدة لليقين أو الظن الغالب لأن (اليقين لا يزال بالشك).
- ٣- أن تكون هذه البحوث منضبطة بالقيود المتعارف على اعتبارها ولو لم تكن منصوصاً عليها إذ (العادة محكمة) و(المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً).
- ٤- أن لا تؤدي هذه البحوث إلى الإضرار بأحد من الخلق إذ (الضرر يزال بلا ضرر).
- ٥- أن لا يؤدي إجراء هذه البحوث أو تطبيق نتائجها إلى مفسد متساوية مع مصالحها أو أعظم لأن (درء المفسد مقدم على جلب المصالح).
- ٦- أن تكون مفسدة إجراء هذه البحوث أقل من مفسدة عدم إجرائها دون العكس تطبيقاً لقاعدة (ارتكاب أدنى المفسدتين لتفويت أعلاهما).
- ٧- أن لا تكون المصالح المترتبة على ترك إجراء هذه البحوث أعلى من مصالح إجرائها؛ أخذاً بقاعدة (تفويت أدنى المصلحتين لجلب أعلاهما).
- ٨- أن إجراءات عمل هذه البحوث لا بد أن تكون مباحة في الشريعة، ولا يؤخذ من المحرم إلا عند الضرورة بمقدارها لأن (الضرورة تقدر بقدرها).
- ٩- أن الأصل تحريم أخذ ثمن على الخلايا الجذرية لأن (ما لا يباح إلا عند الضرورة يحرم الاعتياض عنه).
- ١٠- لا بد من توخي المصلحة في جميع إجراءات هذه البحوث فإن (تصرف الموظفين مبني على المصلحة).
- ١١- أن لا يكون إجراء ذلك البحث معارضاً لنص من نصوص الشريعة إذ (لا عبرة بالاجتهاد في مقابلة النص).
- ١٢- أن لا يؤدي إجراء هذه البحوث إلى اختلاط الأنساب من خلال مزج خلايا أشخاص مختلفين؛ لأن من مقاصد الشريعة الضرورية المحافظة على ضرورة النسب.

- ١٣- استئذان من تؤخذ منه العينات أخذاً بقاعدة الشريعة في (احترام الملكية والاختصاص) ولا بد من بيان مقدار ما يؤخذ ومدى الضرر بأخذه مع توضيح نوع البحث وآثاره.
- ١٤- عدم تنافي إجراءات البحث مع (كرامة الإنسان) فمثلاً لا تستعمل هذه الخلايا في تجارب مهينة ولا تغذى بالنجاسات.
- ١٥- عدم الإخلال بقاعدة (حرمة الدم المعصوم).
- ١٦- أن يكون القائمون على هذه البحوث ممن توفرت فيهم (الأهلية) المعتبرة.
- ١٧- لا بد من مراعاة جانب الدقة والإتقان.
- ١٨- أن لا يؤدي إجراء هذه البحوث إلى اختلال (العلاقات الأسرية).
- ١٩- أن تكون النتائج المبلغة عن هذه البحوث متصفة بالصدق مجانية للكذب.

ثالثاً: تضمن البحث بعضاً من أحكام إجراء هذه البحوث:

ومن أمثلة ذلك الأحكام الآتية:

- ١- أن الشريعة قد تسامح في الأشياء اليسيرة الممنوعة إذا كانت تابعة لغيرها لأنه (يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها).
- ٢- أن البحث إذا وجد دليل يدل على مشروعيته ثم وجد أيضاً دليل آخر يدل على المنع منه - كما لو كان محققاً لمصلحة ومفسدة متساويتين فإنه يمنع منه لأنه (إذا اجتمع الحلال والحرام غلب جانب التحريم).
- ٣- أن اجتهاد الفقيه في حكم شرعي متعلق بهذه البحوث لا يمنعه من اجتهاده مرة أخرى في المسألة ولو أداها اجتهاده الثاني لحكم مغاير، وكذلك اجتهادات الباحثين فيما لهم الحق بالاجتهاد فيه لأن (الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد).

- ٤- أن إجراء هذه البحوث لا يشترط فيه الإذن اللفظي بل إن (الإذن العرفي كالإذن اللفظي) لكن يستحسن أخذ الإذن كتابياً حفظاً للحق وإبقاء للعلاقة الحسنة بين مراكز البحث والمراجعين.
- ٥- على الباحثين أن يقرروا بجهود من سبقهم بحيث لا ينسبون لها إلى أنفسهم.
- وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم؛؛؛

قائمة المراجع

- ١ - الإبهاج شرح المنهاج لابن السبكي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى - ١٤٠٤هـ.
- ٢ - الأشباه والنظائر للسبكي تحقيق: عادل عبد الموجود وعلي معوض، دار الكتب العلمية - بيروت، ط. الأولى ١٤١١هـ.
- ٣ - الأشباه والنظائر للسيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط. الأولى ١٤٠٣هـ.
- ٤ - الأشباه والنظائر لابن نجيم، دار الفكر - دمشق - ط. الأولى ١٤٠٣هـ.
- ٥ - الأشباه والنظائر لابن الوكيل، تحقيق: أحمد العنقري وعادل الشويخ، مكتبة الرشد - الرياض، ط. الأولى ١٤١٣هـ.
- ٦ - أصول السرخسي، تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني، دار المعرفة، بيروت.
- ٧ - إعلام الموقعين لشمس الدين ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر - بيروت، ط. الثانية ١٣٩٧هـ.
- ٨ - إغاثة اللهفان لابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة - بيروت.
- ٩ - البحر المحييط لبدر الدين الزركشي، تحرير: عبد القادر العاتمي، وزارة الأوقاف بالكويت، ط. الأولى ١٤٠٩هـ.
- ١٠ - بحوث الخلايا الجذرية: نواحي أخلاقية، نشرة تعريفية موسعة صادرة من مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية، بإشراف الدكتور عبد العزيز السويلم، عام ١٤٢٢هـ.
- ١١ - البرهان لأبي المعالي الجويني، تحقيق: د. عبد العظيم الديب، مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ط. الأولى ١٣٩٩هـ.
- ١٢ - تطبيق الخلايا الجذرية، للدكتور سمير عباس بحث مقدم لمدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية.
- ١٣ - التعريف بالخلايا الجذرية، للدكتور محمد زهير القاوي بحث مقدم لمدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية.
- ١٤ - التفريق بين الأصول والفروع تأليف د. سعد بن ناصر الشثري، دار المسلم - الرياض؛ الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
- ١٥ - تفسير القرآن العظيم لابن كثير، دار المعرفة - بيروت، ط. الأولى ١٤٠٦هـ.
- ١٦ - التقرير والتحبير لابن أمير الحاج، دار الكتب العلمية - مصر - ١٣٥١هـ.
- ١٧ - التحرير لابن الهمام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر - ١٣٥١هـ.

- ١٨- التمهيد لأبي الخطاب الكلوذاني، تحقيق: د. مفيد أبو عمشة ود. محمد إبراهيم علي، دار المدني - جدة، ط. الأولى ١٤٠٦هـ.
- ١٩- تهذيب الفروق والقواعد السنية، تأليف: محمد بن علي المالكي؛ دار عالم الكتب بيروت (بهامش فروق القرافي).
- ٢٠- الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله القرطبي، دار الكتب العلمية - بيروت؛ الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
- ٢١- الخلايا الجذرية، والقضايا الأخلاقية والفقهية للدكتور محمد بن علي البار؛ الدار السعودية للنشر والتوزيع؛ جدة؛ الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ..
- ٢٢- الخلايا الجذرية، والقضايا الأخلاقية والفقهية للدكتور محمد بن علي البار، بحث مقدم لمدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية.
- ٢٣- زاد المعاد لابن قيم الجوزية، تحقيق: الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط. (١٥) ١٤٠٧هـ.
- ٢٤- سنن أبي داود، ت: عزت الدعاس، دار الحديث - حمص، سوريا.
- ٢٥- سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة دار إحياء الكتب العربية.
- ٢٦- السنن الترمذي، تحقيق: أحمد شاکر، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٢٧- سنن الكبرى للبيهقي، دار المعرفة - بيروت.
- ٢٨- شرح تنقيح الفصول لشهاب الدين القرافي، دار الفكر للطباعة - القاهرة، ط. الأولى - ١٣٩٣هـ.
- ٢٩- شرح تنقيح القواعد الفقهية للشيخ أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق ط. الثانية ١٤٠٩هـ.
- ٣٠- شرح المجلة لسليم رستم باز، دار إحياء التراث العربي - بيروت ط. الثانية ١٤٠٦هـ.
- ٣١- شرح مختصر الروضة لنجم الدين الطوفي، تحقيق: د. عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط. الأولى ١٤٠٧هـ.
- ٣٢- شرح المنظومة السعدية، للدكتور سعد الشثري، دار إشبيليا - الرياض، ط. الأولى ١٤٢٤هـ.
- ٣٣- شعب الإيمان للبيهقي تحقيق محمد السعيد زغلول؛ دار الكتب المصرية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.
- ٣٤- شفاء العليل لابن قيم الجوزية تحرير الحساني عبد الله، دار التراث، القاهرة.
- ٣٥- صحيح ابن حبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت؛ ط. الأولى ١٤١٨هـ.

- ٣٦- صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري، تحقيق: الشيخ عبد العزيز بن باز، المطبعة السلفية، القاهرة، ط. الأولى ١٣٨٠هـ.
- ٣٧- صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، نشر: رئاسة الإفتاء بالرياض، ١٤٠٠هـ.
- ٣٨- الطرق الحكمية لابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة أنصار السنة - القاهرة - ١٣٧٢هـ.
- ٣٩- الفروق للقرافي، لشهاب الدين القرافي، عالم الكتب - بيروت.
- ٤٠- العدة للقاضي أبي يعلى، تحقيق: د. أحمد سير مباركي، ط. الثانية. ١٤١٠هـ.
- ٤١- غمز عيون البصائر للحموي، دار الكتب العلمية؛ بيروت؛ الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ.
- ٤٢- قاعدة اليقين لا يزول بالشك للدكتور يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد؛ الرياض الطبعة الأولى/١٤١٧هـ.
- ٤٣- القواعد لأبي عبد الله المقري تحقيق: د. أحمد بن حميد؛ مركز إحياء التراث - جامعة أم القرى؛ مكة.
- ٤٤- قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام - دار الكتب العلمية - بيروت.
- ٤٥- قواعد ابن رجب (تقرير القواعد) تحقيق: مشهور حسن سلمان، دار ابن عفان - الخبر - السعودية ط. الأولى ١٤١٩هـ.
- ٤٦- القواعد الفقهية للدكتور يعقوب الباحسين؛ مكتبة الرشد؛ الرياض؛ الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
- ٤٧- القواعد الفقهية للدكتور علي الندوي؛ دار القلم؛ بيروت؛ الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
- ٤٨- القواعد النورانية لشيخ الإسلام ابن تيمية، تحقيق محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف - الرياض، ط. الثانية ١٤٠٤هـ.
- ٤٩- مجلة الأحكام العدلية، المطبعة العثمانية - القسطنطينية - ١٣٠٥هـ.
- ٥٠- مجمع الزوائد للهيثمى، دار المعارف - بيروت - ١٤٠٦هـ.
- ٥١- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع: عبد الرحمن بن قاسم، مكتبة المعارف - الرياض.
- ٥٢- المجموع المذهب في قواعد المذهب لأبي سعيد العلائي؛ تحقيق: د. محمد الشريف؛ وزارة الأوقاف بالكويت - ١٤١٤هـ.
- ٥٣- المحصول لفخر الدين الرازي، تحقيق: د. طه العلواني، جامعة الإمام، الرياض، ط. الأولى ١٣٩٩هـ.
- ٥٤- مدارج السالكين لابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد البغدادي، دار الكتاب العربي - بيروت، ط. الأولى ١٤١٠هـ.

- ٥٥- المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقاء، مطابع ألف باء الأديب، دمشق، ط.
التاسعة، ١٩٦٧م.
- ٥٦- مذكرة في علم الأصول لسعد الشثري، دار المسلم، الرياض، ط. الأولى، ١٤١٥هـ.
- ٥٧- المستدرك للحاكم، دار الكتاب العربي، بيروت.
- ٥٨- مسند أبي يعلى تحقيق: حسين سليم أسد؛ دار المأمون للتراث؛ دمشق، الطبعة
الأولى ١٤٠٤هـ.
- ٥٩- مسند الإمام أحمد، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط. الأولى ١٤١٤هـ.
- ٦٠- المصلحة عند الحنابلة للدكتور سعد الشثري، دار المسلم - الرياض، ط. الأولى،
١٤١٨هـ.
- ٦١- مصنف عبد الرزاق، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت،
ط. الثانية ١٤٠٣هـ.
- ٦٢- المعجم الوسيط، د. إبراهيم أنيس وآخرون، دائرة المعارف، مصر، مجمع اللغة، ط.
الثانية، ١٩٧٣م.
- ٦٣- مغني ذوي الأفهام لابن عبد الهادي، تحقيق: الشيخ عبد العزيز آل الشيخ، مطبعة
السنة المحمدية، القاهرة، ١٣٩١هـ.
- ٦٤- مقاصد الشريعة لطاهر بن عاشور، الشركة التونسية للتوزيع، تونس، ط. الثالثة
١٩٨٨م.
- ٦٥- مقاصد الشريعة الإسلامية لعلال الفاسي، دار الغرب الإسلامية، ط. الخامسة
١٩٩٣م.
- ٦٦- مقاصد الشريعة الإسلامية للدكتور محمد اليوبي، دار الهجرة، السعودية، ط.
الأولى ١٤١٨هـ.
- ٦٧- المنثور للزركشي، تحقيق: د. تيسير فائق، وزارة الأوقاف بالكويت، ط. الأولى
١٤٠٢هـ.
- ٦٨- الموافقات لأبي إسحاق الشاطبي، تحقيق: مشهور سلمان، دار ابن عفان، الخبر،
السعودية، ط. الأولى ١٤١٧هـ.
- ٦٩- الموسوعة العربية العالمية، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤١٩هـ.
- ٧٠- نظرية الضرورة الشرعية، للدكتور وهبة الزحيلي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط.
الثانية، ١٣٩٩هـ.

دفع الخصومة في الفقه الإسلامي

«دراسة فقهية تأصيلية»

إعداد الدكتور

ناصر بن محمد بن مشري الغامدي

أستاذ مساعد بقسم القضاء - كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
جامعة أم القرى بمكة المكرمة

القسم الثاني

(من أول المبحث الثاني - إلى نهاية البحث)

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص البحث

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد: فإن مسألة دفع الخصومة من أهم المسائل الفقهية المتصلة بالقضاء في الفقه الإسلامي، التي تُتَهِى الخصومة وتَحَسِّمُ النزاع، وهو حقٌّ مشروع، ضمنه الإسلام للمُدَّعَى عليه؛ ليدفع الخصومة عنه؛ لأن في الناس أصحاب دعاوى مبطلون، يدعون على الناس بدون وجه حق؛ يأكلون أموالهم بالباطل، ويسفكون دمائهم بغير حق، فأعطى الإسلام هذا الحق للمُدَّعَى عليه لِيُدَافِعَ عن نفسه، وجعله من الواجبات المُتَحَتِّمة على القضاة، وألزمهم بالإفصاح للخصوم في دفاعهم عن أنفسهم بالوسائل الشرعية، وتقديم الحُجج والبيِّنات التي تُبرِّهن على صدقهم، أو كذب خصومهم عليهم؛ ثم هو كذلك من أهم المسائل التي تدور في مجلس القضاء، ويتعين على القضاة فهمها على الوجه المطلوب؛ حتى إذا أصدروا الأحكام في القضايا أصدروها بعد إعدارٍ للخصوم، يجلو العمى، ويُقنِع طرفي النزاع.

وهذا البحث دراسة تأصيلية فقهية لهذه المسألة في الفقه الإسلامي، وضحت فيه المراد بها، والفرق بينها وبين دفع الدعوى، وحكمها وأدلة مشروعيتها، وشروط قبولها، وصورها، ووسائل إثباتها، والآثار المترتبة عليها، مع ضرب أمثلة توضيحية لمسائل البحث، وصور دفع الخصومة المختلفة.

وقد سرت في بحثها وفق منهج علمي، أوضحته في المقدمة، ورجعت إلى كتب الفقه المعتمدة، مع الاستفادة من الدراسات التي أثبتتها في الخاتمة. أسأل الله التوفيق والسداد، وأن يرزقني الإخلاص في القول والعمل، وأن ينفعني وإخواني المسلمين بهذا العمل، والله أعلم، وصلى الله وسلم وبارك على محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه أجمعين.

أبيض

المبحث الثاني حكم دفع الخصومة

وفيه ثلاثة مطالب:

• المطلب الأول: مشروعية دفع الخصومة وأدلتها.

اتفق أهل العلم - رحمهم الله - على مشروعية سماع جواب المُدَّعى عليه بدفع صحيحٍ للدعوى أو الخصومة مستكمل لشروطه، صادر من ذي صفة في الدعوى، وجعلوا ذلك من العدل الواجب على القاضي اتِّباعه بين الخصمين، سواءً أكان الدَّفْع من المُدَّعى عليه في الدعوى الأصلية، أم كان من المُدَّعى في الجواب على دفع خصمه الذي ادَّعاه ليدفع عن نفسه الخصومة^(١).

فالقاضي مأمور بالعدل بين الناس، والحكم بالعدل يحتاج إلى تيقظ وفهم من القاضي لما يدور في مجلسه، وإدراك تامٍّ لما يدَّعيه المُدَّعي، وما يُجيب به المُدَّعى عليه، لِيَتَمَكَّن من الفصل بين الناس في خصوماتهم على وفق ما جاءت به الشريعة الإسلامية، وعلى وفق الأدلة والحُجَج المعروضة أمامه من أطراف الخصومة.

وأرشد الإسلام القضاة إلى التسلُّح بسلام العلم والاستقامة والعدل، وعدم الميل مع أيٍّ من أطراف الخصومة، وجاءت إرشادات الشرع الحنيف، وتوجيهات السنَّة المُطَهَّرَة للقضاة في كيفية التعامل مع الخصوم والقضايا، لتتبرهن لهم الطريق، وتبين لهم كيف يقضون بين المتخاصمين، وما هي الواجبات والمسئوليات الملقاة على عواتقهم تجاه أطراف الدعوى^(٢).

(١) انظر: البحر الرائق (٢٢٨/٧)؛ لسان الحكام (ص ٢٢٧، ٢٣٤)؛ جامع الفصولين (١/١٥٦)؛ أصول استماع الدعوى (ص ٨٣)؛ قوانين الأحكام الشرعية (ص ٣١٠)؛ تبصرة الحكام (١/١٣٦، ١٤٢ وما بعدها)؛ المهذب (٢/٣٠٢)؛ أدب القضاء (ص ١٧٢ وما بعدها)؛ الشرييني، الإقناع (٢/٣٨٤)؛ مجلة الأحكام الشرعية (ص ٦٢٢)؛ المحرر في الفقه (٢/٢٣٠)؛ كشاف القناع (٦/٣١٥، ٣٢٢)؛ شرح منتهى الإرادات (٥/٢٨٧).

(١) انظر: فتح القدير (٧/٢٣٣-٢٣٨)؛ عقد الجواهر الثمينة (٣/٩٧)؛ أدب القضاء (ص ٩-١٢)؛ البيان في مذهب الشافعي (١٣/١٧-٢٢)؛ المغني (١٤/١٤)؛ كشاف القناع (٦/٣١٤-٣١٥)؛ معالم السنن (٤/١٤٨)؛ شرح النووي على صحيح مسلم، المجلد الرابع (١٢/٥٢٤-٥٢٦)؛ فتح الباري (١٣/١٣٤، ١٥٦)؛ نيل الأوطار (٨/٣٠٤-٣٠٥).

وكفلت الشريعة الإسلامية للخصوم حقَّ الدِّفاع عن أنفسهم بأيِّ وسيلة شرعية، من غير إساءة للقاضي أو الخصم الآخر، ومنعت من حرمانهم حقَّ الدِّفاع المشروع أمام القضاء، لأنَّ الشريعة تعتبر الأصل في الإنسان براءة الذمَّة؛ لأنَّه يولد في الحياة وهو خالي المسئولية من الديون والحقوق والواجبات والالتزامات والتُّهَم والجنايات، ويبقى بريء الذمَّة، حتَّى يثبت خلاف ذلك شرعاً بمحاكمة عادلة، تُؤمَّن فيها كلُّ الضمانات الكفيلة بالدِّفاع عنه، ومن حقِّ الإنسان أن يتمسك ببراءته من المطالبة بالديون والتُّهَم، حتَّى يثبت الحقُّ عليه بطرق الإثبات الشرعية^(١).

قال العلامة جلال الدين عبد الرحمن السيوطي الشافعيُّ (ت: ٩١١هـ) - رحمه الله - : (قاعدة: الأصل براءة الذمَّة؛ ولذلك لم يُقبل في شغل الذمَّة شاهدٌ واحدٌ ما لم يتعضدَّ بآخر، أو يمين المدَّعي، ولذلك أيضاً كان القول قول المدَّعى عليه؛ لموافقته الأصل)^(٢).

ولهذا نصَّ الفقهاء - رحمهم الله تعالى - على أنَّه لا يجوز للقاضي أن يحكم بمجرد سماع قول المدَّعي، ولو كان بالغاً من التقوى والديانة والاحتياط مبلغاً عظيماً، بل يجب عليه أن يسمع من الخصم المدَّعى عليه، وأن يُتيح له الحرية، ليسمع ما لديه من جوابٍ ودِّفاع^(٣).

جاء في مجلة الأحكام العدلية: (إذا أتى الطرفان (الخصمان) إلى حضور القاضي لأجل المحاكمة، يُكلِّف المدَّعي أولاً بتقرير دعواه، وإن كانت دعواه قد ضُبطت تحريراً قبل الحضور، تُقرأ، فيُصدَّق مضمونها من المدَّعي. ثانياً: يستجوب القاضي المدَّعى عليه، وهو أن يسأله بقوله: إنَّ المدَّعي يدَّعي عليك بهذا الوجه، فما تقول؟... فإذا أقرَّ المدَّعى عليه ألزمه القاضي

(٢) انظر: المبسوط (٦٣/١٦ وما بعدها): المادة (٨) من مجلة الأحكام العدلية: تبصرة الحكام (٤١/١-٤٢): مغني المحتاج (٦/٢٧٩ وما بعدها): السيوطي، الأشباه والنظائر (ص ٧٤-٧٥): المغني (١٤/٧١ وما بعدها): الفقرة الخامسة، من المادة التاسعة عشرة، من الإعلان الإسلامي لحقوق الإنسان؛ حقوق الإنسان في الإسلام (ص ٣٤٧، ٣٨١، ٣٨٢).

(٢) الأشباه والنظائر (ص ٧٤).

(٣) انظر: المبسوط (٦٣/١٦): معين الحكام (ص ٩٣، ٩٤): منح الجليل (٤/١٦١): تبصرة الحكام (٤١/١-٤٣): كشف القناع (٦/٣١٤).

بإقراره، وإذا أنكر طلب البيّنة من المدّعي^(١).

كما نصَّ الفقهاء على أنّ القاضي يمهّل من ادّعى بيّنةً أو دفعاً غائباً من الخصوم، وقتاً كافياً، لا يُضربُ بالخصم الآخر^(٢)؛ وهذا ما وجّه به الخليفة الراشد عمر بن الخطّاب قاضيه أبا موسى الأشعريّ - رضي الله عنهما -؛ حيث جاء في كتابه إليه: (ومن ادّعى حقّاً غائباً أو بيّنةً فاضرب له أمداً ينتهي إليه، فإن بيّنه أعطيتّه بحقه، وإن أعجزه ذلك استحلّلت عليه القضية؛ فإن ذلك هو أبلغ في العذر، وأجلى للعمى)^(٣).

قال الحافظ شمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (ت: ٧٥١هـ) - رحمه الله - : (هذا من تمام العدل؛ فإنّ المدّعي قد تكون حجّته أو بيّنته غائبةً، فلو عجل عليه بالحكم بطل حقه، فإذا سأل أمداً تحضّر فيه حجّته أُجيبَ إليه، ولا يتقيّد ذلك بثلاثة أيّام، بل بحسب الحاجة، فإن ظهر عناده ومدافعتُهُ للحاكم لم يضرب له أمداً، بل يفصل الحكومة، فإن ضرب هذا الأمد إنّما كان لتمام العدل، فإذا كان فيه إبطال للعدل لم يُجب إليه الخصم)^(٤).

والهدف من إعطاء الخصم المهلة الكافية لإحضار بيّنته ودفعه هو توكّي الحقّ، والبعد عن الإضرار بأحد من أطراف الخصومة^(٥).

كما نصَّ الفقهاء على أنّ القاضي لا يقضي على المدّعي عليه حتّى يسأله بقوله: أبقيت لك حجةً، أو بقي لك ما يسقط الخصومة عنك، ويطعن في البيّنة التي أقامها خصمك، أم لا؟ فإن قال: نعم! بقيت لي حجة، أنظره حتّى يأتي بها. وهذا هو الإعذار الذي نصَّ على اشتراطه فقهاء المالكية،

(١) المادتان (١٨١٦، ١٨١٧)، انظر: درر الحكام (٤/٥٧٠-٥٧١، ٥٧٣).

(٢) حدّد الجمهور هذه المدة بثلاثة أيّام؛ لأنها كافية، وفرّق المالكية بين الدعاوى، ولم يُحدّدوا زمناً مُعيّناً وتركوا الأمر لاجتهاد القاضي، وملابسات كلّ خصومة ودعوى، وهذا هو الحق - إن شاء الله تعالى -، بشرط ألاّ يُضرب ذلك بالخصم، أو يكون مدعاة لتلاعب طالب المهلة، ومماطلته.

انظر: المبسوط (٦٣/١٦)؛ بدائع الصنائع (١٣/٧)؛ معين الحكام (ص ٢٢٦)؛ تبصرة الحكام (١/٣٧-٣٨)؛ قوانين الأحكام الشرعية (ص ٣١٢)؛ مغني المحتاج (٦/٣٠٨)؛ أعلام الموقعين (١/١١٠-١١١)؛ كشاف القناع (٦/٣١٥، ٣٤٠).

(٣) سبق تخريجه في القسم الأول من البحث.

(٤) أعلام الموقعين (١/١١٠).

(٥) انظر: السبكي، المرافعات الشرعية (ص ٤٨)؛ تبصرة الحكام (١/٣٧-٣٨)؛ أعلام الموقعين (١/١١٠).

وقال بمشروعيتها واستحبابه جمهور أهل العلم^(١).

ومن خلال هذا كله يظهر سمو الإسلام، وتميُّزه، وسعيه إلى تحقيق العدل بين الخصوم بأبهى صورته؛ حيث يُمكنُ كلاً من الخصمين من بسط ادعاءاته، وتدعيمها بما لديه من أدلة شرعية، ووتوضيح ردوده ودفاعاته؛ حتى لا يؤخذ أحد الخصمين بالباطل، وحتى يصل كلُّ منهما إلى حقه دون أن يُظلمَ أو يُظلمَ؛ وحتى لا يكون لأحدٍ منهما عذرٌ مقبولٌ يتعلَّلُ به بعد الحكم.

بل إنَّ الإسلام قد بالغ في هذا الجانب؛ لأهميته وخطورة الآثار المترتبة عليه، فلم يعتبر الدفاع من حقوق المتهم وحده فقط، إن شاء مارسه، وإن شاء أهمله، بل اعتبره حقاً للمجتمع كله، وواجباً على المدعى عليه؛ فإنه إذا كان المدعى عليه صاحب مصلحة ظاهرة لا تقلُّ عن مصلحة المتهم في أن لا يُدانَ وهو بريء، فإن للمجتمع بأسره مصلحة ظاهرة لا تقلُّ عن مصلحة المتهم في أن لا يُدانَ بريء، ويفلت المجرم من العقاب، أو يدعى بالباطل على الناس دون دفاعٍ يسمع، وحججٍ تطرح، تجلو العمى، وتبلغ في العذر، فتؤخذ حقوق الناس بالباطل، وتُسفك دماؤهم بدون حق، فيختل بذلك نظام الأمن، وتعم الفوضى، وينتشر الظلم، وتفشو الخصومات والمنازعات^(٢).

ولهذا قال رسولُ الله ز: (انصُرْ أَخَاكَ ظالماً أو مظلوماً). فقال رجلٌ: يا رسولَ الله! أنصره إذا كان مظلوماً، أفرأيتَ إذا كان ظالماً كيف أنصره؟ قال: (تَحْجِزْهُ أو تَمْنَعْهُ مِنَ الظُّلْمِ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ نَصْرُهُ)^(٣).

ولمَّا سمع الصحابيُّ الجليل أبو هريرة - رضي الله عنه - رجلاً يقول: إنَّ الظالم لا يضرُّ إلا نفسه! قال: (بلى والله! حتى الحباري لتموت في

(١) انظر: السبكي، المرافعات الشرعية (ص ٤٨): جواهر الإكليل (٢/٢٢٧): تبصرة الحكام (١/١٤٢) وما بعدها؛ حاشية الدسوقي (٤/١٤٨): شرح عماد الرضا (١/٢٩٩، ٢٣٨-١٣٩): نهاية المحتاج (٨/٢٦٦)؛ كشاف القناع (٦/٢٣٣) حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٧/٥٤١-٥٤٢): نظرية الحكم القضائي (ص ٣٣٤ وما بعدها).

(٢) انظر: نظام المحاماة (ص ٣١).

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الإكراه، باب يمين الرجل لصاحبه أنه أخوه إذا خاف عليه القتل أو نحوه، ح (٦٩٥٢). انظر: فتح الباري (١٢/٣٢٨).

وَكْرِهًا هُزْلًا لِظَلْمِ الظَّالِمِ^(١).

أدلة مشروعية دفع الخصومة:

يدلُّ على مشروعية دفع الإنسان الخصومة عن نفسه، وقبول دفعه إذا كان صحيحاً، أدلة كثيرة من القرآن، والسنة، والأثر:

(أ) فمن القرآن الكريم، ما يلي:

١- قول الله عزَّ وجلَّ: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾ [النساء: ٥٨].

٢- قوله تبارك وتعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾ [النساء: ١٠٥].

٣- قوله سبحانه: ﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾ [ص: ٢٦].

فالأيات الكريمة تأمر القضاة بالحكم بين الناس بالعدل والحق، ولا سبيل إلى القضاء بالحق بين الخصوم، إلا إذا أتاح القاضي لكل واحد منهما الحرية التامة في عرض ما لديه من حجج وبيّنات ودفع.

٤- قوله تبارك وتعالى: ﴿رَسُولًا مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا﴾ [النساء: ١٦٥].

٥- قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥].

٦- قوله عزَّ وجلَّ: ﴿وَلَوْ أَنَا أَهْلُكُمْ بَعْدَ مَن قَبْلِهِ لَقَالُوا رَبَّنَا لَوْلَا أَرْسَلْتَ إِلَيْنَا رَسُولًا فَنَتَّبِعَ آيَاتِكَ مِن قَبْلِ أَنْ نَذِلَّ وَنَخْزَىٰ﴾ [طه: ١٣٤].

(١) أخرجه الخطيب التبريزي في مشكاة المصابيح (٣/١٤٢٠)، من غير إسناد، في كتاب الآداب، باب الظلم، وعزاه للبيهقي في شعب الإيمان، وسكت عنه الألباني في تعليقه على المشكاة، والظاهر أنه يرى قبوله. والحبّاري: طائر معروف، وهو على شكل الإوزة، برأسه وبطنه غُبْرَةٌ، ولون ظهره وجناحيه كلون السمانى غالباً، والجمع: حَبَابِيرٌ، وحبّاريّات، على لفظه أيضاً. انظر: المصباح المنير (ص ٦٥)، (حبر).

٧- قوله تعالى: ﴿لَأُعَذِّبَنَّهُ عَذَابًا شَدِيدًا أَوْ لَأَذْبَحَنَّهُ أَوْ لِيَأْتِنِي بَسُلْطَانٍ مُّبِينٍ﴾ [النمل: ٢١].
فالأيات الكريمة تدلُّ على أن العذاب لا يكون إلا بعد توضيح الأمر، وإقامة الحُجَّة، وقَطْعِ العُدْرِ من المُدَّعَى عليه، وطلب الدَّفْعِ والحُجَّة منه، بحيث يعجز عن أن يجيءَ بدفعٍ مقبولٍ يدفع به دعوى المُدَّعِي وخصومته، ويردُّها عن نفسه؛ لأنَّ في إصدار الأحكام نوعاً من العذاب لأحد طرفي الخصومة، والآيات في هذا المعنى كثيرة (١).

وإذا كان بعض هذه الآيات في حقِّ الله تعالى؛ ألاَّ يُعذَّب أحدٌ من عباده إلاَّ بعد إنذارهم وإعذارهم، فالبشر من القضاة وغيرهم من باب أولى؛ وقد ثبت عنه ز أنَّه قال: (لَا شَخْصَ أَحَبُّ إِلَيْهِ العُدْرُ مِنَ اللهِ، مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ بَعَثَ اللهُ المُرْسَلِينَ مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ) (٢).

(ب) ومن السنة النبويَّة، ما يلي:

يدلُّ على مشروعية دفع الخصومة من السنة النبويَّة أدلَّةٌ منها:
١- ما رواه ابنُ عباسٍ - رضي الله تعالى عنهما - أنَّ النبيَّ ز قال: (لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ) (٣).

قال الإمام أبو زكريا يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ) - رحمه الله -:
(وهذا الحديث قاعدة كبيرة من قواعد أحكام الشرع، ففيه أنه لا يقبل قول الإنسان فيما يدعيه بمجرد دعواه، بل يحتاج إلى بيِّنة، أو تصديق المدعى عليه، فإن طلب يمين المدعى عليه فله ذلك. وقد بين ﷺ الحكمة في كونه لا يعطى بمجرد دعواه؛ لأنه لو كان أعطي بمجرد دعواها لادعى قوم دماء قوم وأموالهم واستبيح، ولا يمكن للمدعى عليه أن يصون ماله ودمه، وأما المدعى فيمكنه صيانتها بالبيِّنة) (٤).

(١) انظر: تفسير القرآن العظيم (٤٧٦/٢)، (٥٢/٥-٥٣)، (١٨٦/٦)؛ تبصرة الحكام (١٤٢/١)؛ فتح الباري (٤١١/١٣).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب التوحيد، باب قول النبي ﷺ: (لَا شَخْصَ أَغْبَرُ مِنَ اللهِ)، ح (٧٤١٦)، انظر: فتح الباري (٤١١/١٣). ومسلم في كتاب اللعان، ح (١٤٩٩)، انظر: شرح النووي على صحيح مسلم، المجلد الرابع (١٠٢/١٠).

(٣) انظر تخريجه فيما سبق من القسم الأول من البحث.

(٤) شرح النووي على صحيح مسلم، المجلد الرابع (٣٧٠/١٢).

وقال الإمام محمد بن إسماعيل الصنعاني الأُمير (ت: ١١٨٢هـ) - رحمه الله -: (والحديث دالٌّ على أنه لا يقبل قول أحد فيما يدعيه لمجرد دعواه، بل يحتاج إلى البيّنة، أو تصديق المدعى عليه، فإن طلب يمين المدعى عليه فله ذلك، وإلى هذا ذهب سلف الأمة وخلفها. قال العلماء: والحكمة في كون البيّنة على المدعي: أن جانب المدعي ضعيف؛ لأنه يدعي خلاف الظاهر، فكُلّف الحجة القويّة؛ وهي البيّنة، فيقوى بها ضعف المدعي، وجانب المدعى عليه قوي؛ لأن الأصل فراغ ذمته، فاكتفي منه باليمين؛ وهي حجة ضعيفة^(١)).

٢- ما رواه علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه قال: جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ فقال الحضرمي: يا رسول الله! إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي. فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها، ليس له فيها حق. فقال رسول الله ﷺ للحضرمي: (ألك بيّنة؟) قال: لا! قال: (فلك يمينه). قال: يا رسول الله إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء! فقال: (ليس لك منه إلا ذلك). فأنطلق ليحلف، فقال رسول الله ﷺ لما أدبر: (أما تئن حلف على ماله ليأكله ظلماً ليلقين الله وهو عنه معرض)^(٢).

فقد ترك النبي ﷺ لكل واحد من الخصمين الحق في إبداء ما لديه من أقوال وحجج، وسمع دفع الكندي لدعوى خصمه، بأن الأرض له وفي يده، وليس للحضرمي فيها حق، ثم لم يكتف بذلك، بل سأل المدعي (الحضرمي): هل له بيّنة على دعواه، فلمّا لم يجد عنده بيّنة، أعلمه بأن دعواه مردودة بدفع المدعى عليه، إن حلف اليمين على صحة دفعه، وليس للمدعي من خصمه غير ذلك.

٣- ما رواه خزيمة بن ثابت - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ ابتاع فرساً من أعرابي، واستتبعه ليقبض ثمن فرسه، فأسرع النبي ﷺ وأبطأ الأعرابي، وطفق الرجال يتعرضون للأعرابي فيساومونه بالفرس، وهم لا يشعرون أن

(١) سبل السلام شرح بلوغ المرام (٢٥٦/٤).

(٢) انظر تخريجه فيما سبق من القسم الأول من هذا البحث.

النبي ﷺ ابْتَعَهُ، حَتَّى زَادَ بَعْضُهُمْ فِي السَّوْمِ عَلَى مَا ابْتَعَهُ بِهِ مِنْهُ، فَادَى الْأَعْرَابِيُّ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ: إِنْ كُنْتُ مُبْتَاعًا هَذَا الْفَرَسَ وَالْأَبْعَةَ! فَقَامَ النَّبِيُّ ﷺ حِينَ سَمِعَ نِدَاءَهُ، فَقَالَ: (أَلَيْسَ قَدْ ابْتَعْتَهُ مِنْكَ؟). قَالَ: لَا وَاللَّهِ مَا بَعْتُكَ! فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: (قَدْ ابْتَعْتَهُ مِنْكَ). فَطَفِقَ النَّاسُ يُلَوِّدُونَ بِالنَّبِيِّ ﷺ وَبِالْأَعْرَابِيِّ، وَهُمَا يَتَرَاغَبَانِ، وَطَفِقَ الْأَعْرَابِيُّ يَقُولُ: هَلُمَّ شَاهِدًا يَشْهَدُ أَنِّي قَدْ بَعْتُكَ، [فَمَنْ جَاءَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَالَ لِلْأَعْرَابِيِّ: وَيْلَكَ! إِنْ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَكُنْ لِيَقُولَ إِلَّا حَقًّا. حَتَّى جَاءَ خُزَيْمَةَ لِمَرَاجَعَةِ النَّبِيِّ ﷺ وَمَرَاجَعَةِ الْأَعْرَابِيِّ، فَطَفِقَ الْأَعْرَابِيُّ يَقُولُ: هَلُمَّ شَهِيدًا يَشْهَدُ أَنِّي بَايَعْتُكَ] قَالَ خُزَيْمَةُ بْنُ ثَابِتٍ: أَنَا أَشْهَدُ أَنَّكَ قَدْ بَعْتَهُ!. قَالَ: فَأَقْبَلَ النَّبِيُّ ﷺ عَلَى خُزَيْمَةَ، فَقَالَ: (بِمَ تَشْهَدُ؟). قَالَ: بِتَّصْدِيقِكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: فَجَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ شَهَادَةَ خُزَيْمَةَ شَهَادَةً رَجُلَيْنِ (١).

وَالْوَجْهُ مِنْهُ: أَنَّ الْأَعْرَابِيَّ ادَّعَى مَلَكَتِيَّةَ الْفَرَسِ مَحَلَّ النَّزَاعِ، وَلَمْ يُنْكِرِ النَّبِيُّ ﷺ دَعْوَاهُ تِلْكَ، وَلَكِنَّهُ دَفَعَهَا بِدَعْوَى مُقَابِلَةٍ؛ وَهِيَ أَنَّهُ قَدْ اشْتَرَى الْفَرَسَ مِنَ الْأَعْرَابِيِّ، فَأَنْكَرَ الْأَعْرَابِيُّ دَفْعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ حَتَّى أَثْبَتَ النَّبِيُّ ﷺ دَفْعَهُ بِشَهَادَةِ خُزَيْمَةَ بْنِ ثَابِتٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -، وَهَذَا هُوَ دَفْعُ الدَّعْوَى، وَدَفْعُ الْخُصُومَةِ مِثْلَهُ فِي الْحُكْمِ (٢).

٤- حديث أم سلمة - رضي الله عنها - في القضاء في المواريث، وفيه: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: (إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَإِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ - أَوْ قَدْ قَالَ: لِحُجَّتِهِ - مِنْ بَعْضٍ، فَإِنِّي أَقْضِي بَيْنَكُمْ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتَ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ؛ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ، يَأْتِي بِهَا إِسْطِطَامًا فِي عُنُقِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ) (٣).

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الأفضية، باب إذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له أن يقضي، ح (٣٦٠٢)، انظر: عون المعبود (١٩/١٠). والنسائي في كتاب البيوع، باب التسهيل في ترك الإشهاد على البيع، ح (٤٦٤٧)، سنن النسائي (٢١٦/٧). وأحمد في مسند الأنصار، ح (٢١٨٨٣)، وما بين القوسين زيادة من روايته، وصححه محققوا مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢٠٦-٢٠٥/٣٦).

وصححه الألباني في الإرواء (١٢٧/٥)، ح (١٢٨٦).

(٢) انظر: دفع الدعوى، مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثلاثون (ص ١٥٥).

(٣) انظر تخريجه فيما سبق من القسم الأول من هذا البحث.

وَالْوَجْهُ مِنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ بَيْنَ أَنْ الْقَاضِيَ إِنَّمَا يَقْضِي عَلَى حَسَبِ مَا يَظْهَرُ لَهُ مِنَ الْأَدْلَةِ وَالْحُجَجِ، وَأَنْ تَلْقَى الْقَاضِيَ لِأَسَالِيبِ الْمِرَافَعَةِ أَحْسَنَهُ مَا أَعَانَهُ عَلَى تَبْيِينِ الْحَقِّ، وَأَنْ عَلَى الْخِصُومِ إِيدَاءَ مَا يُوضِحُ حَقُوقَهُمْ، مِنْ حُجَجٍ وَبَيِّنَاتٍ وَدَفُوعٍ؛ حَتَّى لَا يَقْضِيَ الْقَاضِيَ عَلَى أَحَدِهِمْ بِالْبَاطِلِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوضِحْ بَيِّنَتَهُ وَحُجَّتَهُ (١).

٥- ما رواه عليُّ بنُ أبي طالبٍ - رضي الله عنه - قال: بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! تَرْسَلْنِي وَأَنَا حَدِيثُ السِّنِّ، وَلَا عِلْمَ لِي بِالْقَضَاءِ؟ فَقَالَ ﷺ: (إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ، وَيُثَبِّتُ لِسَانَكَ، فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ فَلَا تَقْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ؛ فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يَتَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ). قَالَ: فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا أَوْ مَا شَكَّكَتُ فِي قَضَاءٍ بَعْدُ (٢).

وَالْوَجْهُ مِنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ بَيْنَ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْقَاضِيَ إِذَا رُفِعَتْ إِلَيْهِ خُصُومَةٌ أَنْ يَتَثَبَّتَ، وَلَا يَسْتَعْجَلْ، وَأَنْ يَتَأَنَّى فَلَا يَحْكُمَ لِأَحَدِ الْخَصْمَيْنِ حَتَّى يَسْمَعَ حُجَّةَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَيَسْتَفْصِلَ عَمَّا لَدَيْهِ، مِنْ جَوَابٍ وَدَفْعٍ لِمَا يَدَّعِيهِ خِصْمَهُ، وَيُحِيطَ بِجَمِيعِ جَوَابِ الْقَضِيَّةِ؛ لِأَنَّ مِنَ النَّاسِ مَنْ هُوَ أَلْحَنُ فِي الْحُجَّةِ، وَأَبْلَغُ فِي التَّعْبِيرِ، وَأَقْدَرُ عَلَى قَلْبِ الْحَقَائِقِ، وَتَصْوِيرِ الْبَاطِلِ حَقًّا، وَالْحَقِّ بَاطِلًا، فَإِذَا سَمِعَ مِنْهُ الْقَاضِيَ وَحَكَمَ لَهُ قَبْلَ سَمَاعِ جَوَابِ خِصْمِهِ، فَقَدْ تَعَجَّلَ فِي الْحُكْمِ، وَأَخْطَأَ فِي تَطْبِيقِ الْقَضَاءِ، فَعَلِيهِ أَنْ يُوسِعَ لِكُلِّ مَنْ الْخَصْمَيْنِ كِي يَدْلِي بِحُجَّتِهِ، وَيَسْتَوْفِي دَعْوَاهُ، وَيَسْتَكْمِلَ دِفَاعَهُ وَطَعَنَهُ فِي بَيِّنَاتِ خِصْمِهِ، حَتَّى إِذَا أُصْدِرَ الْقَاضِيَ الْحُكْمَ، لَمْ يَكُنْ لِأَحَدٍ مِنَ الْخَصْمَيْنِ عِذْرٌ يَحْتَجُّ بِهِ وَيَتَعَلَّلُ (٣).

(١) انظر: مقاصد الشريعة الإسلامية (ص ٣٦٨).

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، باب كيف القضاء، ح (٣٥٧٧). انظر: عون المعبود (٩/٣٦١). والترمذي في كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، وحسنه، ولفظه: (قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: إِذَا تَقَاضَى إِلَيْكَ رَجُلَانِ فَلَا تَقْضِ لِلأَوَّلِ حَتَّى تَسْمَعَ كَلَامَ الْآخِرِ؛ فَسَوْفَ تَدْرِي كَيْفَ تَقْضِي. قَالَ عَلِيٌّ: فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا بَعْدُ). ح (١٣٢١)، الجامع الصحيح (٣/٦١٨-٦١٩). وحسنه الألباني في الإرواء (٨/٢٢٦-٢٢٨)، ح (٢٦٠٠).

وأخرجه أحمد في مسند العشرة المبشرين بالجنة، عن عليٍّ، ح (٦٩٠)، وحسنه لغيره مُحَقِّقُوا مسند الإمام أحمد بن حنبل (٢/١٠٣).

(٣) انظر: المبسوط (١٦/٦٣ وما بعدها)؛ ابن القاص، أدب القاضي (١/١٦٨، ١٩٥)؛ تبيين الحكام (ص ١٩٧)؛ تبصرة الحكام (١/٤١، ٤٢)؛ مغني المحتاج (٦/٢٧٩ وما بعدها)؛ المغني (١٤/٧١ وما بعدها)؛ عون المعبود (٩/٣٦٢).

قال الإمام الصنعاني - رحمه الله - : (والحديث دليل على أنه يجب على القاضي أن يسمع دعوى المدعي أولاً، ثم يسمع جواب المجيب، ولا يجوز له أن يبني الحكم على سماع دعوى المدعي قبل جواب المجيب، فإن حكم قبل سماع الإجابة عمداً بطل قضاؤه، وكان قدحاً في عدالته، وإن كان خطأ لم يكن قدحاً، وأعاد الحكم على وجه الصحة، وهذا حيث أجاب الخصم، فإن سكت عن الإجابة، أو قال: لا أقر ولا أنكر، فيحكم عليه؛ لتصريحه بالتمرد، وإن شاء حبسه حتى يقر أو ينكر^(١)).

٦- حديث علي وجعفر أبناء أبي طالب، وزيد بن حارثة، حين اختصموا في حضانة ابنة حمزة - رضي الله عنهم - بعد أن قدموا المدينة؛ فقال علي: أنا أحق بها، وهي ابنة عمي. وقال جعفر: ابنة عمي وخالتها تحتي. وقال زيد: ابنة أخي. فقضى بها النبي ﷺ لخالتها؛ أسماء بنت عميس، زوجة جعفر، وقال: (الخالة بمنزلة الأم)^(٢).

والموجه منه: أن النبي ﷺ أفسح لكل واحد من هؤلاء الخصوم في الإدلاء بحجته، وسمع ما لدى كل منهم من دفع وجواب على الآخر، ثم أصدر حكمه بعد ذلك، فدل على أن القاضي لا يحكم بين الخصوم حتى يسمع حججهم وبياناتهم ودفوعهم.

قال الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: ٨٥٢هـ) - رحمه الله - : (وفيه من الفوائد... أن الخصم يدلي بحجته)^(٣).

(ج) ويدل على مشروعية دفع الخصومة من الأثر:

كتاب الخليفة الراشد عمر بن الخطاب إلى قاضيه أبي موسى الأشعري - رضي الله عنهما -؛ حيث جاء فيه: (ومن ادعى حقاً غائباً أو بينة فاضرب له أمداً ينتهي إليه، فإن بينه أعطيته بحقه، وإن أعجزه ذلك استحللت عليه القضية؛ فإن ذلك هو أبلغ في العذر، وأجلى للعمى)^(٤).

(١) سبل السلام شرح بلوغ المرام (٤/٢٢٢-٢٢٣).

(٢) أخرجه البخاري في كتاب الصلح، باب كيف يكتب (هذا ما صالح فلان بن فلان فلان بن فلان) وإن لم ينسبه إلى قبيلته أو نسبه، ح (٢٦٩٩)، انظر: فتح الباري (٥/٣٥٧-٣٥٨).

(٣) فتح الباري (٧/٥٧٩).

(٤) انظر تخريجه في القسم الأول من هذا البحث.

فإنه يدلُّ على أنه يجب على القاضي أن يُفسحَ للخصمين في الدفاع عن أنفسهما، وتقديم الحجج والبيّنات ولدفع التدرأ عنهم الخصومة، وتردّ الدعوى، ولو أداه ذلك إلى الانتظار، وضرب مدة كافية لإحضارها؛ فإنّ ذلك أبلغ في العذر، وأجلى للعمى؛ (لأنه إذا وجه القضاء عليه بعدما أمهله حتى يظهر عجزه عن الدفع، انصرف من مجلسه شاكرًا له ساكتًا، وإذا لم يمّله أنصرف شاكيًا منه، يقول: مأل إلى خصمي ولم يستمع مني، ولم يمكّني من إثبات الدّفع عنده)^(١).

كلُّ هذه الأدلّة تدلُّ على مشروعية الدّفع للخصومة أمام القضاء، وأنه يجب على القاضي أن يمكّن المدعى عليه من عرض حجته، وتقديم دفعه الذي يطعن به في دعوى المدعى، ويردُّ به الخصومة والدعوى عن نفسه.

• المطلب الثاني: من الذي يملك حقّ دفع الخصومة.

لا يُقبل دفع الخصومة في الفقه الإسلامي إلا إذا صدر من المدعى عليه (أو من يمثله شرعاً)، فهو الذي يملك حقّ الدّفع شرعاً؛ لأنه هو المكلفُ بالجواب عن الدعوى بالإقرار أو الإنكار أو الدّفع؛ ولأنه الذي يترتب على إقراره حكمٌ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون هو المدعى عليه في الدعوى الأصلية، أو مدعاً عليه في دفعها؛ لأنّ الفقهاء نصّوا على أنّ الدّفع نفسه دعوى، يُصبح فيها المدعى مدعاً عليه، والمدعى عليه في الدعوى الأصلية مدعياً في دعوى الدّفع، كما نصّوا على جواز الدّفع ودفع الدّفع ودفعه، وهكذا من الدفوع المتعلّقة بالدعوى حتى تنتهي^(٢).

هذه هي القاعدة العامة في قبول الدّفع عند الفقهاء، فإذا صدر الدّفع من غير المدعى عليه - ولم يكن ممثلاً له شرعاً؛ بأن كان نائباً عنه، أو وكيلاً أو وصياً- فإنه لا يُسمع ولا يُقبل^(٣).

(١) المبسوط (٦٣/١٦). وانظر: تبصرة الحكام (١٤٢/١ وما بعدها)؛ المهذب (٣٠٢/٢)؛ أعلام الموقعين (١١٠/١-١١١).

(٢) انظر: البحر الرائق (٢٣١/٧)؛ معين الحكام (ص ١٣٢)؛ تبصرة الحكام (١٣٦/١ وما بعدها)؛ المهذب (٣٠١-٣٠٠/٢)؛ مجلة الأحكام الشرعية (ص ٦٢١)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٥٩-٥١، ٦٠-٥٩)؛ أصول استماع الدعوى (ص ٨٣، ٩٠).

(٣) انظر: مراجع الهامش السابق؛ جامع الفصولين (١٤٣/١)؛ موجز في المرافعات الشرعية (ص ٤٥)؛ مباحث المرافعات (ص ٤٧)؛ نظرية الدعوى (٦٢٣)؛ دعوى التناقض والدفع (ص ١٦٨).

واستثنى الفقهاء من هذه القاعدة العامة حالات يجوز فيها سماع الدَّفْع وقبوله من غير المُدَّعَى عليه؛ وهي:

الحالة الأولى: القاضي فإنه قد يحكم في بعض الحالات بدفع خصومة المُدَّعِي عن المُدَّعَى عليه، وفي هذه الحالة يحكم القاضي بالدفع من تلقاء نفسه من غير دفع من المُدَّعَى عليه؛ كما لو دفع الخصومة لعدم الاختصاص المكاني أو النوعي، أو بسبق الفصل في الدعوى، أو بانعدام صفة المُدَّعِي، أو بانعدام الأهلية أو المصلحة، أو نحو ذلك^(١).

الحالة الثانية: من يتعدى إليه الحكم الصادر في الدعوى - على فرض صدوره - يُقْبَلُ منه دفع الخصومة أيضاً؛ لأنَّ الدَّفْع كما نصَّ عليه الفقهاء صورة من صور الدعوى، يُشترط من أجل قبوله أن يَبْدَى مِمَّنْ له شأنٌ في القضية؛ والشأن في الدَّفْع يكون للمُدَّعَى عليه بتحقيق أمرين:

أولهما: دفع الخصومة عن نفسه. وثانيهما: إبطال دعوى الخصم، ببيان أنها غير مستندة إلى حقٍّ مُسْتَحَقُّ الأداء. وهذا كما يخصُّ المُدَّعَى عليه، يخصُّ كلَّ من يتضرر بالدعوى، وقد ضبطه الفقهاء؛ بأنَّه من يصحُّ أن يكون خصماً عن المُدَّعَى عليه، ونصُّوا على صور تبيِّن ذلك؛ وهذه الصور يذكرها الفقهاء للتمثيل، لا الحصر^(٢):

الصورة الأولى: إذا ادَّعى رجلٌ ديناً على مورث، وخاصم أحد الورثة، فيكون لغير المُخَاصِم من الورثة حقُّ دفع الخصومة؛ لأنَّ الحكم لو ثبت على المورث تعدى إلى الورثة جميعاً، وأخذ من نصيبهم، فيكون له الحقُّ في دفع الخصومة ابتداءً، وفي دفع الدعوى كذلك^(٣). ومثل الوارث في هذا الوصي^(٤).

(١) انظر: روضة القضاة (١/٧٣، ١٥٣)؛ لسان الحكام (ص ٢٢٢)؛ ابن أبي الدم، أدب القضاء (ص ١٠١)؛ شرح منتهى الإرادات (٣/٤٦٣)؛ مجلة الأحكام الشرعية (ص ٥٩٩).

(٢) انظر: البحر الرائق (٧/٢٣١)؛ معين الحكام (ص ١٢٩)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٤٩)؛ نظرية الدعوى (ص ٦٢٣)؛ دعوى التناقض والدفع (ص ١٦٨).

(٣) انظر: معين الحكام (١٢٩)؛ موجبات الأحكام (ص ١٨٣)؛ المبسوط (١٦/١٧٠)؛ تبصرة الحكام (١/٢١٠-٢١١)؛ المهذب (٢/٢١٦)؛ كشاف القناع (٦/٣٥٦)؛ أصول استماع الدعوى (ص ٩٠)؛ موجز في المرافعات الشرعية (ص ٤٥)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٤٩-٥١).

(٤) انظر: معين الحكام (ص ٥٧)؛ الباز، شرح مجلة الأحكام العدلية (ص ٩٤٧)؛ تبصرة الحكام (١/١٠٥-١٠٧).

الصورة الثانية: إذا أُقيمت الدعوى من أحد يطالب باستحقاق في وقف على أحد مُستحقّيه، فإنَّ لكلِّ فردٍ من مستحقّي الوقف حقَّ دفع خصومة المدعي ودعواه؛ لأنَّ الحكم لو ثبت تعدى إليهم جميعاً، وأُخذَ شيءٌ من نصيبهم^(١).

الصورة الثالثة: يصحُّ دفع الخصومة من البائع في دعوى الاستحقاق، وإن لم تكن الدعوى عليه؛ لدفع الضرر الذي قد يلحقه بصدور الحكم على المشتري.

فمثلاً: إذا استحقَّ مدعٍ المبيع من يد المشتري بالبيئة الشرعية، فأراد المشتري الرجوع على البائع بالثمن، فللبائع أن يدعي على المدعي في الدعوى الأصلية أنَّه باعه له قبل أن يبيعه هو للمشتري، ويسمع هذا الدفع، وإذا ثبت قبل؛ لأنَّ للبائع شأنًا في القضية^(٢).

الحالة الثالثة: يُقبلُ دفع الخصومة من المُسَخَّرِ؛ وهو من ينصبه القاضي وكيلاً عن الغائب الذي لم يمكن إحضاره إلى المحكمة، فتُسمع الخصومة على الغائب، ويُجيبُ هذا المُسَخَّرُ عن المدعى عليه، إذا كان غائباً، بعد أن يأذن له القاضي بالجواب على الدعوى نيابة عن الغائب؛ وهذا فقط عند الحنفية والشافعية في أحد الوجهين، واختاره جمعٌ منهم^(٣).

أمَّا المالكية والحنابلة: فلا يقولون بنصب الوكيل المُسَخَّرِ عن الغائب، بل يجعلون الأمر للحاكم، فإذا تبين له حقُّ على الغائب، ورأى وجه حكم، حكم عليه غيابياً^(٤).

وهذا هو الوجه الثاني الأصحُّ عند الشافعية؛ لأنَّه قد يكون الغائب مُقرّاً

(١) انظر: معين الحكام (ص ٥٧)؛ الباز، شرح مجلة الأحكام (ص ٩٤٧)؛ تبصرة الحكام (١/١٠٥ وما بعدها)؛ السيوطي، الأشباه والنظائر (ص ٦٢٠)؛ مجلة الأحكام الشرعية (ص ٦٢١)، مادة (٢١٤٢)؛ مباحث المرافعات (ص ٤٧).

(٢) انظر: جامع الفصولين (١/١٤٣)؛ أصول استماع الدعوى (ص ٨٩)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٦٠).
(٣) انظر: رسائل ابن نجيم (ص ٣٥٨)؛ لسان الحكام (ص ٢٢٨)؛ روضة القضاة (١/١٩٠)؛ جامع الفصولين (٣٩/١)؛ المادة (١٧٩١) من مجلة الأحكام العدلية، انظر: درر الحكام (٤/٥٢٤)؛ أدب القضاء (ص ٢٤٧-٢٤٩)؛ قواعد الأحكام في مصالح الأنام (٢/٤٣)؛ حاشية قلوبوي وعميرة (٤/٣٠٨)؛ نهاية المحتاج (٨/٢٦٩).

(٤) انظر: تبصرة الحكام (١/١١٥-١١٦)؛ كشف القناع (٦/٣٥٤)؛ أعلام الموقعين (٤/٤١-٤٢)؛ الفروع (٦/٤٨٤).

فيكون إنكار المُسَخَّر في هذه الحالة كذباً^(١).

وقبول الدفع من الوكيل المُسَخَّر للضرورة؛ لأنَّ الدعوى المُحرَّرة التي يتقدم بها المُدَّعي على خصم غائب تستدعي جواباً؛ حفظاً للحقوق، وحيث إنَّ جواب المُدَّعي عليه الغائب هنا مُتَعَدَّر؛ لعدم إمكان إحضاره، فإنَّ القاضي ينصبُّ من يقوم مقامه؛ وهو ما يُعرف في القضاء باسم (المُسَخَّر)، وهو لا يستطيع أن يدفع دعوى الخصم إلاَّ بالإنكار؛ لأنَّ أسوأ أحوال الغائب أن ينكر، فينكر، وتسمع بيئته المُدَّعي، ويُجاب طلبه بحسب دعواه، وهذا كما يجوز في الدفع العامِّ للدعوى، يجوز في دفع الخصومة، فينكر الخصومة من أصلها^(٢).
وأغلب هذه الحالات موكولة لاجتهاد القاضي؛ فله قبول الدَّفْع مِمَّنْ له شأن في الدعوى، وله رفضه، وقد يختلف ذلك من قضيةٍ إلى أخرى.

• المطلب الثالث: شروط صحَّة دفع الخصومة وقبوله.

دفع الخصومة - كما سبقت الإشارة إليه - صورة من صور الدعوى، والأصل أنَّ كلَّ شرط اشترطه الفقهاء لصحَّة الدعوى وقبولها وترتَّب آثارها عليها يُشترط في دفع الخصومة؛ ولكنَّه نظراً للعموم والخصوص بين الدعوى، ودعوى دفع الخصومة فإنَّ هناك شروطاً تزيدُّ بها الدعوى عن دعوى دفع الخصومة، وهناك شروط تزيدُّ بها دعوى دفع الخصومة عن الدعوى العامَّة؛ ولذا فإنَّه يمكن حصر شروط صحَّة دفع الخصومة في الآتي:

الشرط الأول: أن يصدر دفع الخصومة من شخصٍ مُمَيِّزٍ (بالغ عاقل)؛ بمعنى أن يكون المُدَّعي في دعوى الدَّفْع بالغاً عاقلاً، وعليه فلا يصحُّ دفع الخصومة من المجنون، ولا من الصبيِّ غير المميِّز، ومن كان كذلك فإنَّ القائم على أمره، من وليٍّ أو وصيٍّ هو الذي يتولَّى الجواب بالدفع^(٣).

(١) انظر: أدب القضاء (ص ٢٤٧-٢٤٨)؛ نهاية المحتاج (٢٦٩/٨).

(٢) انظر: معين الحكام (ص ٩٧)؛ الفواكه البديرة (ص ١٤٦)؛ روضة القضاة (١/١٩٠)؛ أدب القضاء (ص ٢٤٨)؛ دعوى التناقض والدفع (ص ١٨٤ وما بعدها).

(٣) انظر: البحر الرائق (١٩١/٧)؛ روضة القضاة (١٨٦/١)؛ أصول استماع الدعوى (ص ٧٩)؛ تحفة المحتاج (٢٩٣/١٠)؛ حاشيتا قليوبي وعميرة (٤/١٦٤، ٣٠٨)؛ مواهب الجليل (٦/١٢٧)؛ الطريقة المرضية (ص ٥)؛ المحرر في الفقه (٢٠٦/٢)؛ الفروع (٥/٤)؛ كشاف القناع (٦/٣٨٤).

أَمَّا الصَّبِيُّ الْمُمَيِّزُ؛ فَقَدْ قَالَ الْحَنْفِيَّةُ: لَا بُدَّ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ وَلِيَّهُ فِي الْخِصُومَةِ، فَإِنْ أَذِنَ فَلَهُ أَنْ يَرْفَعَ الدَّعْوَى، وَلَهُ أَنْ يَكُونَ مُدْعَى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى وَالْجَوَابَ عَلَيْهَا مِنَ التَّصَرُّفَاتِ الدَّائِرَةِ بَيْنَ النِّفْعِ وَالضَّرَرِ، وَهِيَ تَصَحُّ مِنَ الصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ إِذَا أَذِنَ لَهُ وَلِيَّهُ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنَ لَهُ فَلَا يُسْمَعُ مِنْهُ الْجَوَابَ عَلَى الدَّعْوَى^(١).

وَالْجَمْهُورُ عَلَى أَنَّ الْجَوَابَ فِي الدَّعْوَى عَلَى الصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ لَا يَصِحُّ مِنْهُ، وَإِنَّمَا يُسْمَعُ مِنْ وَلِيَّتِهِ^(٢).

الشرط الثاني: أَنْ يَصْدَرَ الدَّفْعُ مِنَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ، أَوْ مِنْ يَنْبُوبُ عَنْهُ شَرْعاً مِنْ وَكِيلٍ أَوْ وَصِيِّ، عَلَى مَا سَبَقَ إِيْضَاحَهُ فِي تَحْدِيدِ الْخِصْمِ فِي الدَّعْوَى^(٣).

الشرط الثالث: أَنْ يَصْدَرَ الدَّفْعُ ضِدَّ مُدْعٍ مُعَيَّنٍ مَعْلُومٍ^(٤).

الشرط الرابع: أَنْ يَكُونَ الدَّفْعُ فِي مَجْلَسِ الْحُكْمِ وَالْقَضَاءِ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى وَالْجَوَابَ عَلَيْهَا لَا تَكُونُ مَقْبُولَةً وَلَا مُتَرْتَبَةً عَلَيْهَا آثَارُهَا شَرْعاً إِلَّا إِذَا كَانَتْ فِي مَجْلَسِ الْقَضَاءِ وَالْحُكْمِ^(٥).

الشرط الخامس: أَنْ يَكُونَ الدَّفْعُ صَادِراً بِتَعْبِيرَاتٍ جَازِمَةٍ وَقَاطِعَةٍ، لَيْسَ فِيهَا مَجَالٌ لِلشُّكِّ وَالتَّرَدُّدِ، فَلَا يَصِحُّ دَفْعُ الْخِصُومَةِ مِثْلًا بِقَوْلِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ: أَظُنُّ أَوْ أَشْكُ أَنَّ الْأَمْرَ لَيْسَ كَمَا ذَكَرَ الْمُدْعَى فِي دَعْوَاهُ^(٦).

(١) انظر: الباز، شرح مجلة الأحكام (ص ٩٠٨-٩٠٩): تبصرة الحكام (١/١١٤ وما بعدها): حاشيتا قليوبي وعميرة (٤/١٦٤): كشاف القناع (٦/٣٨٤).

(٢) انظر: تحفة المحتاج (١٠/٢٩٣): حاشيتا قليوبي وعميرة (٤/١٦٤، ٣٠٨): مواهب الجليل (٦/١٢٧): الطريقة المرضية (ص ٥): المحرر في الفقه (٢/٢٠٦): الفروع (٤/٥): كشاف القناع (٦/٣٨٤).

(٣) انظر المطلب الثالث من المبحث الأول من هذا البحث.

(٤) انظر: البحر الرائق (٧/١٩١): لسان الحكام (ص ٢٢٢): المهذب (٢/٣١٠): المنهاج وحاشيتا قليوبي وعميرة (٤/١٦٣): كشاف القناع (٦/٢٤٤): ملخص الأصول القضائية (ص ٢٦، ٣١).

(٥) انظر: مجمع الأنهر (٢/٢٤٩): معين الحكام (ص ٥٤): أصول استماع الدعوى (ص ٥٠): ملخص الأصول القضائية (ص ٢٧): قوانين الأحكام الشرعية (ص ٣٠٢): بلغة السالك لأقرب المسالك (٢/٢٢٩): الشرح الصغير على أقرب المسالك (٥/٤٩٤): الماوردي، أدب القاضي (١/١٣٦-١٣٧): تحفة المحتاج (١٠/٢٨٦): كشاف القناع (٦/٣١٢).

(٦) انظر: جامع الفصولين (١/٢٠): الفواكه البدرية (ص ١٠٧): أصول استماع الدعوى (ص ٧٦): ملخص الأصول القضائية (ص ٣٢): جواهر الإكليل (٢/٢٢٦): حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٤/١٤٤): حاشيتا قليوبي وعميرة (٤/١٦٤).

الشرط السادس: ألا يكون الدَّفْع مُتَنَاقِضاً مع دعوى أو كلام صدر من الدَّافِع، ولم يُمكن التوفيق بين الدَّفْع وهذا الكلام الصادر منه، سواء أكان هذا الكلام صادراً عنه في جواب الدعوى، أم كان في دفع آخر سبق أن أبداه^(١).

فمثلاً: لو ادَّعى مُدَّعٍ على شخص بعين في يده، فدفع المُدَّعى عليه بأنَّه اشتراها من المُدَّعي، وأعطاه ثمنها، ثمَّ لما لم يستطع إثبات هذا الدفع، دفع بعد ذلك بأنَّ يده على تلك العين ليست يد خصومة، وإنَّما هو مستأجر للعين أو مستعيرٌ لهما من فلان؛ فهنا لا يُقبل دفع الخصومة منه للتناقض؛ إذ كيف يدَّعي شراءها أولاً من المُدَّعي، ثمَّ يدَّعي بعد ذلك أنَّها ليست له؟!

الشرط السابع: أن يصدر دفع الخصومة في وقته المعتبر له، خصوصاً عند من يرى أنَّه يجب إبداء دفع الخصومة قبل الشروع في إثبات الدعوى، على ما سبق تفصيله^(٢).

الشرط الثامن: أن يوجَّه دفع الخصومة إلى دعوى صحيحة، فإن كانت الدعوى الأصليَّة باطلة لم يُقبل الدفع؛ لأنَّ الدعوى الباطلة في حكم المنعدمة، والتصدي لدفعها تحصيل حاصل وهو نوعٌ من العبث^(٣).

أمَّا الدعوى الفاسدة: فيُقبل دفعها عند الحنفية - على الراجح - إذا كان صحيحاً، وفائدة ذلك: أنَّ المُدَّعي لو صحَّحها، وادَّعاهها على وجه صحيح كان الدفع الأول كافياً^(٤).

ومثال ذلك: لو ادَّعى شخص دعوى من دون تعيين المُدَّعى به، فدفع المُدَّعى عليه هذه الدعوى بقوله للمُدَّعي: لقد أبرأتني من جميع الدعاوى،

(١) انظر: نظرية الدعوى (ص ٦٢٩). والتناقض: هو أن يصدر من أحد الخصمين ما يتعارض مع دعواه، بحيث يستحيل الجمع في الصدق بين كلامه السابق واللاحق؛ كما لو ادَّعى في دعوى الدَّفْع أنَّه لا يعرف المُدَّعي، ثمَّ ادَّعى بعد ذلك أنَّه وقَّاه حقه قبل.

وللتناقض شروطٌ حتَّى يصير مانعاً من سماع الدعوى، وحالات يرتفع فيها، واستثناءات لا يُعتبر فيها التناقض مؤثراً في الدعوى، يطول الكلام بذكرها، وهي مفصَّلة في: درر الحكام (٤/١٥٤-١٥٥)، مادة (١٦١٥)؛ ودعوى التناقض والدفع (ص ٧١-١٤٦)؛ ونظرية الدعوى (٣٨٢-٤١٥)؛ وملخص الأصول القضائية (ص ٢٨-٢٩).

(٢) انظر ما سبق في القسم الأول من هذا البحث.

(٣) انظر: أصول استماع الدعوى (ص ٨٣).

(٤) انظر: البحر الرائق (٧/٢٣١).

يُقبل هذا الدفع منه، فإن أثبتته وجب على القاضي ردَّ الدعوى، ولا يبقى للمُدَّعي حقٌّ في إصلاح دعواه من فسادها، ورفعها مرةً ثانية صحيحةً^(١).

وتقسيم الدعاوى إلى: صحيحة، وباطلة، وفاسدة اصطلاحاً خاصٌ بفقهائ الأحناف، أما غير الحنفية، فالدعوى عندهم إما صحيحة، وإما فاسدة^(٢).

الشرط التاسع: ألا تكون يد المدعى عليه على العين المدعى بها يد خصومة، وهذا الشرط خاصٌ بدفع الخصومة مطلقاً، أما الدفع المؤقت فلا يشترط فيه^(٣).

الشرط العاشر: أن تكون دعوى الدفع جواباً قضائياً؛ بمعنى: أن تكون جواباً صادراً من المدعى عليه - أو من يمثله شرعاً - بعد أن يسأله القاضي الجواب على دعوى المدعى، فإذا دفع المدعى عليه الخصومة قبل أن يسأله القاضي الجواب عن الدعوى، فإن دفعه يكون لغواً لا أثر له؛ كما لو بادر المدعى عليه القاضي قبل أن يبدأ المدعى في دعواه، قائلاً: إن ما يدعيه عليّ هذا الشخص غير صحيح؛ لأنني قد أدت إليه الدين الذي له. فهذا القول، وإن كان دفعاً، إلا أنه لم يقع في محله الشرعي، فلم يكن جواباً قضائياً، ويُطلب من المدعى عليه الجواب بعد أن يُنهي المدعى دعواه^(٤).

ومن هذا الشرط: أن تكون دعوى المدعى مرفوعةً أمام القضاء، فإن

(١٢) انظر: أصول استماع الدعوى (ص ٨٣): نظرية الدعوى (ص ٦٢٩).

(٢) الدعوى الصحيحة: هي المستوفية جميع شرائطها، والمتضمنة طلباً مشروعاً، وتترتب عليها آثارها الشرعية.

والدعوى الباطلة: هي الدعوى غير الصحيحة أصلاً، والتي لا يترتب عليها حكم، ولا يمكن إصلاحها؛ كما لو ادعى شخص فقال: إن جاري فلاناً موسرٌ، وأنا فقيرٌ معسرٌ، ولا يعطيني شيئاً، فأطلب الحكم عليه بإعطائي صدقة.

والدعوى الفاسدة: هي الدعوى التي استوفت جميع شروطها الأساسية، ولكنها مختلة في بعض نواحيها الفرعية بصورة يمكن إصلاحها؛ كما لو ادعى شخص على آخر بدينٍ ولم يبين مقدارَه، فهذه دعوى فاسدة، إذا صحَّحها المدعى ببيان مقدار الدين سُمعت وقُبِلت.

انظر: أصول استماع الدعوى (ص ٣٥-٤٥)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٢٤-٢٥)؛ المدخل الفقهي العام (٢/٦٨٠ وما بعدها)؛ نظرية الدعوى (ص ٢٣٠-٢٣٣).

(٣) انظر ما سيأتي - إن شاء الله - في المبحث الثالث من هذا البحث.

(٤) انظر: حاشية ابن قاسم على الروض المربع (٧/٥٤٤)؛ دفع الدعوى، مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثلاثون (ص ١٦٢-١٦٣).

كانت الدعوى لم تُرفع أمام القضاء بعد، فإنَّ دعوى دفعها لا تُقبل؛ لأنَّها عند ذلك من الدعاوى المقلوبة (وتُسمى دعوى قطع النزاع)؛ وهي دعوى غير مسموعة؛ لأنَّ الدافع فيها يطلب إجبار خصمه على إقامة دعواه، والفقهاء في الجملة مُتفقون على أنَّ الشخص لا يُجبر على إقامة دعواه، بل إن شاء رفعها، وإن شاء تركها^(١).

الشرط الحادي عشر: أن يكون دفع الخصومة مؤثراً في دفع الخصومة عن المُدعى عليه بعد ثبوته، فإن اختلَّ هذا الشرط، فإنَّ الدَّفْع لا يكون صحيحاً.

فمثلاً: لو ادَّعى شخصٌ على آخر مالاً، فقال: إنَّ هذا المال الذي في يد المُدعى عليه ملك لي، وأطلب تسليمي إيَّاه، فأراد المُدعى عليه أن يدفع الخصومة عن نفسه؛ فقال: إنَّ المُدعي قد أقرَّ بأنَّ شخصاً آخر قد أخذ منه المال الذي يدَّعيه، فإنَّ هذا الدَّفْع لا ينعكس على الدَّعوى الأصليَّة؛ لأنَّ الدعوى تقام على صاحب اليد، وإقرار المُدعى عليه أنَّ شخصاً آخر قد أخذ المال لا يُلزِم المُدعي بشيء؛ لأنَّ همَّه أن يستردَّ ماله من اليد التي وصل إليها، والمال الآن تحت يد المُدعى عليه الحاضر^(٢).

(١) انظر: تكملة رد المحتار (٣٩٩/٧-٣٤٠)؛ الفروع (٤٦٠/٦)؛ موجز في المرافعات الشرعية (ص ٣-٤)؛ نظرية الدعوى (ص ٢٤٩)؛ دفع الدعوى، مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثلاثون (ص ١٦٣-١٦٤).
(٢) انظر: دفع الدعوى، مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثلاثون (ص ١٦١-١٦٢).

المبحث الثالث صور دفع الخصومة والآثار المترتبة عليها

وفيه ثلاثة مطالب:

• المطلب الأول: حالات دفع الخصومة مطلقاً.

لدفع الخصومة عن المدعى عليه مطلقاً حالاتٌ، بعضها محلُّ اتِّفاق - في الجملة - بين الفقهاء، وبعضها مختلفٌ فيه، وبيان ذلك على النحو التالي:

الصورة الأولى: أن يدفع المدعى عليه الخصومة عن نفسه بعدم المنازعة أصلاً بينه وبين المدعي.

فهذا الدَّفْعُ دفعٌ للخصومة عن المدعى عليه؛ لأنَّه ينكر أن يكون خصماً للمدعي، ومن شروط صحة الدعوى أن تكون على خصمٍ أصيلٍ أو من من يمثله شرعاً، فإن برهن المدعى عليه على دفعه بأنَّه ليس خصماً في الدعوى، اندفعت عنه الخصومة مطلقاً؛ لأنَّ غير الخصم لا يترتب على جوابه حكمٌ من الأحكام، ويُطالب المدعي بتحديد خصمه الذي يدعي عليه^(١).

فمثلاً: لو ادعى شخصٌ على آخر قائلاً: إنَّ أخاك غصب مني أرضي، وأريدُ أن تُسَلِّمها لي الآن، فإنَّ للمدعى عليه أن يدفع الخصومة عن نفسه بقوله: إنِّي لست خصماً لهذا المدعي، ولا سُلْطَةٌ لي على أخي البالغ العاقل^(٢).

الصورة الثانية: أن يدفع المدعى عليه في دعوى العين الخصومة عن نفسه إلى مَعِينٍ غائبٍ عن البلد بقوله: إنَّ هذه العين التي يدعيها المدعي، ليست لي، وإنَّما هي لفلان ابن فلان الغائب عن البلد، استأجرتها منه، أو استعرتها، أو رهنها، أو أودعها عندي، أو نحو ذلك.

(١) انظر: درر الحكام (٤/ مادة (١٦٣٥): السبكي، المرافعات الشرعية (ص ٤٨): دعوى التناقض والدفع (ص ٢٠٥): (ص ٦٣-٦٥) من هذا البحث.

(٢) انظر: السبكي، المرافعات الشرعية (ص ٤٨): نظرية الدعوى (ص ٥٩٢): دعوى التناقض والدفع (ص ٢٠٥-٢٠٦).

فاندفاع الخصومة عن المدعى عليه في هذه الصورة محل خلاف بين الفقهاء على خمسة أقوال؛ وهي تسمى عند فقهاء الحنفية بالمسألة الخمسة^(١)، وبيان الخلاف فيها على النحو التالي:

القول الأول: إن الخصومة لا تندفع عن المدعى عليه مطلقاً، سواء أقام بينة على دفعه للخصومة عن نفسه أم لا. وهذا هو مذهب الفقيه عبد الله بن شيرمة الكوفي (ت: ٤٤٤هـ) - رحمه الله -^(٢).

واستدل على هذا بما يلي:

١- أن الدفع مبني على إثبات الملك للغائب، وإثبات الملك للغائب بدون خصم متعذر؛ حيث لا يقضى على الغائب ولا له، ودفع الخصومة مبني على إثبات الملك، وهو متعذر، فيتعذر ما بُني عليه.

٢- ولأنه لا ولاية لأحد على غيره في إدخال شيء في ملكه بلا رضاه^(٣).

ويُجاب عن هذا القول من وجهين:

الوجه الأول: أن مقتضى البينة التي قدمها المدعى عليه شيئان: ثبوت الملك للغائب، ولا خصم فيه، ودفع الخصومة عن نفسه، وهو خصم فيه،

(١) سُميت المسألة الخمسة: لأن لكل من علماء الحنفية الخمسة المشهورين رأي فيها. وقيل: سُميت الخمسة: لأنه يوجد لها خمس صور باعتبار الأصول؛ وهي أن يدعي المدعى عليه الوديعة، أو العارية، أو الإجارة، أو الرهن، أو الغصب.

وذكرت مجلة الأحكام العدلية لقبول دفع الخصومة في هذه المسألة ثمانية شروط:

- ١- أن يُعين الدافع اسم الغائب المذكور، وكذا الشهود وشهادتهم.
- ٢- أن يُثبت الإيداع أو الإجارة أو الرهن أو الاستعارة أو الغصب بالبينة قبل الحكم.
- ٣- ألا يكون الدافع قد أقر قبل ذلك أو في الحال أن المدعى به ملكه.
- ٤- ألا يكون الدافع قد أقر قبل ذلك أو في الحال أن المدعى به ملك المدعي.
- ٥- ألا يدعي المدعي أنه وكيل بالقبض عن الغائب.
- ٦- ألا يدعي المدعي على ذي اليد فعلاً.
- ٧- ألا يكون المدعى به هالِكاً.
- ٨- ألا يكون المدعى به شيئاً تعود منفعته للعموم؛ كالطريق العام مثلاً.

انظر: درر الحكام (٢٠٧/٤-٢٠٨، ٢٠٩-٢١٢)؛ فتح القدير ومعه العناية على الهداية (٢٥٤/٨-٢٥٦)؛ تكملة رد المحتار (٢٧/٧-٢٨).

(٢) انظر: مجمع الأنهر (٢٧١/٢)؛ البحر الرائق (٢٢٨/٧)؛ تكملة رد المحتار (٢٧/٧).

(٣) انظر: مجمع الأنهر (٢٧١/٢)؛ البحر الرائق (٢٢٨/٧)؛ فتح القدير ومعه العناية على الهداية (٢٥٤/٨-٢٥٦)؛ تكملة رد المحتار (٢٧/٧-٢٨).

وبناء الثاني على الأول ممنوع؛ لانفكاكه عنه؛ كالوكيل بنقل المرأة إلى زوجها إذا أقامت البيّنة على الطلاق، فإنّها تُقبل لقصر يد الوكيل عنها، ولا يُحكم بوقوع الطلاق ما لم يحضر الغائب.

الوجه الثاني: لو سلّمنا بأن دفع الخصومة مبنيٌّ على إثبات الملك للغائب، فإنّ مقصود المدعى عليه من إقامة البيّنة ليس إثبات الملك للغائب، وإنّما مقصوده إثبات أنّ يده يد حفظ، لا يد خصومة، فيكون ذلك ضمناً لا معتبر به^(١).

القول الثاني: إنّ الخصومة تندفع عن المدعى عليه مطلقاً بمجرد الإقرار بالملكية لغيره، وسواء أقام البيّنة أم لا. وإليه ذهب القاضي محمد بن عبد الرحمن المعروف بابن أبي ليلى (ت: ٤٨٨هـ) - رحمه الله -، وهو قول لبعض الحنفيّة والشافعية والحنابلة.

وحجّة هذا القول: أنّ ذا اليد أقرّ بالملك لغيره، والإقرار يوجب الحقّ لنفسه، فتبيّن أنّ يده يد حفظ، فلا حاجة إلى البيّنة؛ لأنّ معنى إقراره أنّ العين المدّعاة ليست له، وأنّ يده عليها ليست يد خصومة^(٢).

ويُجاب عن هذا: بأنّ الدافع هنا متهمٌ في إقراره؛ لأنّه يريد أن يحوّل الخصومة عنه إلى غيره، وفي هذا الإقرار إضرارٌ بغيره، فلا يُصدّق فيه إلاّ بالبيّنة؛ كما إذا ادّعى تحوّل الدين من ذمّته إلى ذمّة غيره بالحوالة، فإنّه لا يُصدّق إلاّ بحجّة، ولا يُقال هنا: يلزم إثبات إقرار نفسه ببيّنة، وهو غير معهود في الشرع؛ لأنّ البيّنة هنا ستكون لإثبات اليد الحافظة التي دفع بها، وأنكرها المدعي، لا لإثبات الإقرار^(٣).

(١) انظر: فتح القدير ومعه العناية على الهداية (٢٥٤/٨-٢٥٦)؛ أدب القضاء (ص ٢٧١-٢٧٢)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٥٦).

(٢) انظر: البحر الرائق (٢٨٨/٧)؛ مجمع الأنهر (٢٧١/٢)؛ المبسوط (١٧٠/١٦) تكملة فتح القدير ومعه العناية على الهداية (٢٥١/٨)؛ نهاية المحتاج (٣٥٠/٨)؛ حاشيتا قليوبي وعميرة (٣٢٩/٤)؛ المهذب (٣١٢/٢)؛ العدة شرح العمدة (ص ٦٨٩-٦٩٠)؛ المغني (٣١٠/١٤) وما بعدها.

(٣) انظر: تكملة فتح القدير ومعه العناية على الهداية (٢٥١/٨-٢٥٢)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٥٦).

القول الثالث: إن أقام المدعى عليه بينة على صحة دفعه، وكان من أهل الصلاح، وغير معروف بالحيل والمخادعات، فإن الخصومة تندفع عنه، وإن كان معروفاً بالحيل والخداع لم تندفع عنه الخصومة، وإن أقام البينة. وإليه ذهب القاضي أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري (ت: ١٨٣هـ) - رحمه الله - .
واستدل على مذهبه: بأن المدعى عليه إذا كان صالحاً، وأقام البينة على صحة دعواه (الإيداع وما شابهه) تندفع عنه الخصومة؛ لأنه أثبت بالبينة أن يده ليست يد ملك، وإنما هي يد حفظ، فلا يكون خصماً وحده مدعي الملكية. أما إذا كان معروفاً بالحيل والخداع وأقام البينة على دعواه أن يده يد حفظ، فإن لا ندفع عنه الخصومة بهذه البينة؛ لأن من عادة المحتال المخادع أن يودع ماله سراً عند رجل يريد أن يسافر - مثلاً -، وبعد ذلك يودع هذا الرجل المودع نفس هذا المال لصاحبه المودع علانية أمام الشهود، وقصده من ذلك تمكين أصحاب الأموال من دفع الدعاوى عليه بالملكية، وإقامة البينة عليها في مواجهته، فلو قبلنا من المحتال مثل هذه البينة، ودفعنا بها عنه الخصومة، فإننا نكون قد ساعدناه على تنفيذ غرضه السيء، وتسببنا في ضياع الأموال على أربابها، وهذا ما لا يجوز شرعاً^(١).

ويُجاب عن هذا: بأن ما ذهب إليه أبو يوسف - رحمه الله - استحساناً، والبينة إذا ثبتت فهي حجة، يجب العمل بها وتقديمها على الاستحسان، ولا يجوز تركها وإبطالها لمجرد وهم ليس قاعدة عامة يعامل بها جميع الناس؛ ولأن القضاء إنما يجري على الظاهر، والله تعالى يتولى السرائر، فإذا أقام البينة، ولم يكن هناك ما يدفعها، فإنها تقبل ظاهراً، ويُحكم بها^(٢).

القول الرابع: لا تندفع الخصومة عن المدعى عليه إلا إذا أقام بينة تشهد على صحة إقراره، وتعرف اسم الغائب الذي أقر له ونسبه، أما لو قال

(١) انظر في مذهب أبي يوسف واستدلاله: مجمع الأنهر (٢/٢٧١)؛ بدائع الصنائع (٦/٢٣١)؛ تكملة فتح القدير ومعه العناية على الهداية (٨/٢٥١-٢٥٢)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٥٧-٥٨).

ويقال: إن أبا يوسف قال بهذا القول بعدما تولى القضاء، وعرف أحوال الناس، وتحايّلهم على إسقاط الحقوق وإضاعتهما على أهلها.

(٢) انظر: تكملة فتح القدير ومعه العناية على الهداية (٨/٢٥١-٢٥٢).

الشهود: نعرف الغائب بوجهه فقط، فإنَّ الخصومة لا تندفع عن المدعى عليه. وإليه ذهب محمد بن الحسن الشيباني الحنفي (ت: ١٩٨هـ) - رحمه الله - .
واستدلَّ على مذهبه: بأنَّ الشهود إذا قالوا نعرف المقرَّ له بوجهه، ولا نعرفه بنسبه، يكونون كمن قال: لا نعرفه لا بوجهه، ولا بنسبه؛ لأنَّ الشخص لا يُعتبر عارفاً لشخص معرفةً معتبرة إلاَّ إذا عرف نسبه، أمَّا مجرد المعرفة بالوجه فلا تُعتبر معرفةً، وحيث كان الأمر كذلك، وكان الحكم فيما إذا قال الشهود: أودَّعه رجلٌ مجهولٌ، أنَّه لا تندفع عنه الخصومة، فكذلك هنا؛ لأنَّ الخصومة توجَّهت على ذي اليد بظاهره، فلا تندفع عنه إلاَّ بالإحالة على معينٍ يمكن أتباعه، والشهود لم يُحيلوه على خصمٍ معينٍ حتَّى يُخاصمه، فإذا قبلنا هذه الشهادة، ودفعنا بها الخصومة عن المدعى عليه، فإنَّ المدعى يتضرر، ويضيع حقه^(١).

وقد شهد رجلٌ عند عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - بشهادة، فقال له: لستُ أعرفُكَ، ولا يضرُّكَ أن لا أعرفُكَ، أتتِ بمن يعرِّفُكَ، فقال رجلٌ من القوم: أنا أعرفه! قال: بأيِّ شيءٍ تعرفه؟ قال: بالعدالة والفضل، فقال: فهو جارُكَ الأدنى الذي تعرفه ليله ونهاره ومدخله ومُخرجه؟ قال: لا! قال: فعاملُكَ بالدينار والدرهم اللذين بهما يُستدلُّ على الورع؟ قال: لا! قال: فرفيقُكَ في السَّفَر الذي يُستدلُّ به على مكارم الأخلاق؟ قال: لا! قال: لستُ تعرِّفه، ثم قال للرجل: أتتِ بمن يعرِّفُكَ^(٢).

ويُجاب عن هذا الاستدلال:

بأنَّ عدم المعرفة المذكورة في الأثر المقصود بها المعرفة التامة، لا عدم أصل المعرفة، وشهود المدعى عليه قد شهدوا بأنَّ العين المدَّعاة، وصلت إلى المدعى عليه من غير المدعى، وهذا كافٍ في دفع الخصومة عن المدعى عليه،

(١) انظر في مذهب محمد بن الحسن واستدلاله: مجمع الأنهر (٢/٢٧١)؛ تبين الحقائق (٤/٣١٤)؛ تكملة فتح القدير ومعه العناية على الهداية (٨/٢٥٣)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٥٨).

(٢) أخرجه البيهقي في كتاب آداب القاضي، باب من يرجع إليه في السؤال يجب أن تكون معرفته باطنة متقدمة، ح (٢٠٤٠٠)، السنن الكبرى (١٠-٢١٣-٢١٤).

وإسناده حسن، انظر: سبل السلام (٤/٢٤٩).

وعلى المدعى بعد ذلك أن يبحث عن الخصم الحقيقي، حتى يطالبه بحقه بحضور صاحب اليد^(١).

القول الخامس: إن أقام المدعى عليه بينة على صحة دفعه، تثبت أن العين المدعاة ملك للمقر له الغائب عن البلد، وأن يد المدعى عليه على العين يد حفظ، اندفعت عنه الخصومة، وإن لم يقيم بينة تثبت صحة دفعه وأن العين ملك لغيره، لم تندفع عنه الخصومة. سواء كان المدعى عليه معروفاً بالصلاح والتقوى، أم معروفاً بالحيل والمخادعة، وسواء قال الشهود: نعرفه بوجهه ونسبه، أو بوجهه فقط. وهذا قول عامة أهل العلم؛ الحنفية - على الراجح عندهم -، والمالكية، والشافعية، والحنابلة^(٢).

وجه هذا القول: أن المدعى عليه خصمٌ بظاهر يده، فلا تندفع عنه الخصومة إلا بإقرار المدعى نفسه أمام القاضي أن يد المدعى عليه ليست يد ملك، أو ببينة يقيمها المدعى عليه على ذلك؛ لأن هذا يثبت وصول العين ليد المدعى عليه من غير المدعى، فتكون يده يد حفظ، فتندفع عنه الخصومة؛ وإنما قبلت البينة من المدعى عليه على أي حال كان هو؛ لأن البيئات حجة، متى قامت على شيء وجب العمل بها، ولا يجوز إبطالها بمجرد الوهم، وبالبينة تزول التهمة عن المدعى عليه بأنه أراد دفع الخصومة عن نفسه^(٣).
والذي يظهر - والله تعالى أعلم -: أن الراجح هو القول الخامس؛ لقوة مستنده، فإن البينة إذا ثبتت فهي حجة، يجب العمل بها، ولا يجوز تركها لمجرد الوهم بأن فلاناً من أصحاب الحيل والمخادعات؛ فالقضاء - كما بين النبي ﷺ - إنما يجري على الظاهر، والله تعالى يتولى السرائر.

الصورة الثالثة: أن يدفع المدعى عليه في دعوى العين الخصومة عن

(١) انظر: ملخص الأصول القضائية (ص ٥٨).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢٣١/٦)؛ المبسوط (١٧٠/١٦)؛ مجمع الأنهر (٢٧١/٢)؛ البحر الرائق (٢٢٨/٧)، (٢٣٣)؛ الباز، شرح مجلة الأحكام (ص ٩٣٠)؛ أصول استماع الدعوى (ص ٩٤)؛ أدب القضاء (ص ٢٧٢-٢٧٥)؛ نهاية المحتاج (٣٥٠-٣٤٩/٨)؛ تبصرة الحكام (١٤١/١-١٤٢)؛ الطريقة المرضية (ص ٣٩)؛ المغني (٣١٠/١٤) وما بعدها؛ العدة شرح العمدة (ص ٦٨٨)؛ كشف القناع (٣٤٢/٦).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٢٣١/٦)؛ تبصرة الحكام (١٤١/١-١٤٢)؛ ملخص الأصول القضائية (ص ٥٧).

نفسه إلى مُعَيَّنٍ حاضر في البلد بقوله: إِنَّ هَذِهِ الْعَيْنُ الَّتِي يَدَّعِيهَا الْمُدَّعِي، ليست لي، وَإِنَّمَا هِيَ لِفُلَانِ ابْنِ فُلَانٍ الْحَاضِرِ فِي الْبَلَدِ، اسْتَأْجَرْتَهَا مِنْهُ، أَوْ اسْتَعْرَتَهَا، أَوْ رَهْنَهَا، أَوْ أَوْدَعَهَا عِنْدِي، أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ.

فجمهور الفقهاء؛ من المالكية، والشافعية، والحنابلة، وبعض الحنفية: أن الخصومة تندفع عنه في هذه الحالة إلى هذا الشخص الحاضر في البلد الذي أقرَّ له، ولا حاجة هنا إلى بيئته تُثبت دفع المدعى عليه؛ لأن تكليفه بالبيئته على دفع الخصومة عنه، مع وجود المدفوع إليه الخصومة وحضوره لا ثمرة له^(١).

وأكثر الحنفية على أن الخصومة لا تندفع عنه إلاً ببيئته؛ كما لو كان المدفوع إليه الخصومة غائباً عن البلد^(٢).

والظاهر - والله تعالى أعلم - قول الجمهور؛ لأن تكليف المدعى عليه بالبيئته على دفع الخصومة لا ثمرة له مع وجود المدفوع إليه الخصومة وحضوره، وإمكان سؤاله.

ومجال هذا الدَّفْع للخصومة في صورتين: الثانية والثالثة في دعوى العين، ولا مجال له في دعوى الدين؛ لأن المدعى عليه في دعوى الدين ينتصب خصماً بذمته، ولا يُقبل منه دعوى إيداع الدين في ذمته.

ولا مجال له كذلك: في دعوى العين الهالكة؛ إذا ادعى عليه المدعى بقيمتها، فليس له أن يدفع الخصومة عنه بأن العين كانت مودعة عنده، حتى ولو أثبت ذلك؛ لأن المدعى يدعي عليه شيئاً في ذمته، فلا تتحوَّل عنه الخصومة^(٣).

ولا مجال له كذلك: في دعوى الفعل؛ لأن الخصم فيها هو الفاعل؛ فلو ادعى على ذي اليد فعلاً؛ فقال: إِنَّ هَذِهِ دَارِي، أَوْ دَابَّتِي، أَوْ دَعْتُكَهَا، أَوْ

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢٣١/٦)؛ المبسوط (١٧٠/١٦)؛ أدب القضاء (ص ٢٧٢-٢٧٥)؛ نهاية المحتاج

(٢/٨)؛ تبصرة الحكام (١٤١/١-١٤٢)؛ الطريقة المرضية (ص ٣٩)؛ المغني (١٤/٣١٠ وما بعدها).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢٣١/٦)؛ المبسوط (١٧٠/١٦)؛ مجمع الأنهر (٢/٢٧١)؛ البحر الرائق (٧/٢٢٨)؛

البار، شرح مجلة الأحكام (ص ٩٣٠)؛ أصول استماع الدعوى (ص ٩٤).

(٣) انظر: تبين الحقائق وحاشية الشلبي عليه (٤/٣١٢)؛ تكملة فتح القدير ومعه العناية على الهداية

(٨/٢٥٢-٢٥٣)؛ نظرية الدعوى (ص ٥٩٢).

غَصَبَتْيَهَا، أو سَرَقَتْهَا، أو اسْتَأْجَرَتْهَا، فَدَفَعَ ذُو الْيَدِ بِأَنَّهَا لِفُلَانِ ابْنِ فُلَانٍ الْغَائِبِ، أَوْ دَعَا بِهَا، أَوْ غَصَبَتْهَا مِنْهُ وَنَحْوَ ذَلِكَ، وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى دَفْعِهِ، فَإِنَّ الْخَصُومَةَ لَا تَدْفَعُ عَنْهُ.

لأنَّ ذَا الْيَدِ فِي دَعْوَى الْمَلِكِ الْمَطْلُوقِ إِنَّمَا يَكُونُ خَصْمًا بِيَدِهِ، فَإِذَا ثَبَتَ أَنَّ الْمُدَّعَى بِهِ لَيْسَ مَلَكًا لَهُ، فَإِنَّ الْخَصُومَةَ تَدْفَعُ عَنْهُ، وَالْخَصْمَ لِلْمُدَّعَى إِنَّمَا هُوَ الْمَالِكُ الْغَائِبُ. أَمَّا فِي دَعْوَى الْفِعْلِ فَإِنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ يَكُونُ خَصْمًا بِفِعْلِهِ، لَا بِيَدِهِ، فَلَا تَدْفَعُ عَنْهُ الْخَصُومَةُ إِلَّا إِذَا تَبَيَّنَ كَذِبُ الْمُدَّعَى فِي دَعْوَاهُ، أَمَّا مَجْرَدُ الدَّفْعِ بِأَنَّ الْعَيْنَ لَيْسَتْ لَهُ، فَلَا يَكْفِي فِي رَدِّ الْخَصُومَةِ عَنِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ^(١).

الصورة الرابعة: أن يدفع المدعى عليه في دعوى العين الخصومة عن نفسه إلى شخص غير معين؛ فيقول: إن هذه العين التي يدعيها المدعي، ليست لي، وإنما هي، لرجل لا أعرفه، أو لرجل لا أسمىه. ففي هذه الصورة لا تدفع الخصومة عن المدعى عليه باتفاق الفقهاء؛ لأنه لم يدفع الخصومة عنه إلى شخص معلوم، فلو دفعنا الخصومة عنه في هذه الحالة ضاع حق المدعي^(٢).

الصورة الخامسة: أن يدفع المدعى عليه الخصومة عن نفسه بقوله للقاضي: إنك قد حكمت لي بهذا الحق المدعى به على المدعي من قبل، فإذا ذكر القاضي حكمه، فإنه يُمضيه، ويصرف الخصومة عن المدعى عليه، وإن لم يذكره، فإنه يطلب البيينة على دفع المدعى عليه، فإذا قامت البيينة على صحة الدفع، قُبِلَ وأمضى القاضي قضاءه الأول، ودفع الخصومة عن المدعى عليه^(٣). ومثل هذا الدفع الآن، يمكن إثباته بسهولة ويسر؛ عن طريق الوثائق

(١) انظر: بدائع الصنائع (٢٣١/٦): مجمع الأنهر (٢٧١/٢): تبين الحقائق (٣١٤/٤).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢٣١/٦): المبسوط (١٧٠/١٦): تكملة رد المحتار (٤٩٠/٧) وما بعدها: أدب القضاء (ص ٢٧١-٢٧٥): نهاية المحتاج (٣٥٠/٨): تبصرة الحكام (١٤١/١-١٤٢): الطريقة المرضية (ص ٣٩): المغني (٣١٠/١٤) وما بعدها: كشاف القناع (٣٤٢/٦). تنبيه: هذه الصورة في الأصل ليست من صور دفع الخصومة مطلقاً، وإنما ذكرتها هنا؛ لصلتها بالصورتين السابقتين، وشبهها بهما في الدفع، مع الفرق بينها في الحكم.

(٣) انظر: تكملة رد المحتار (٢٨/٧): مجلة الأحكام العدلية، مادة (١٧٧٠)، انظر: درر الحكام (٤٩١/٤-٤٩٢): المغني (٥٧/١٤-٥٨).

المحررة من القضاة، والسجلات التي تُدَوَّن فيها القضايا والأحكام.

الصورة السادسة: أن يدفع المُدَّعى عليه الخصومة عن نفسه: بأنَّه ليس الخصم المُدَّعى عليه، وأكثر ما يكون هذا الدَّفْع عند التشابه في الأسماء أو الأشخاص، فإذا برهن المُدَّعى عليه بأنَّه ليس هو الخصم، فإنَّ الخصومة تندفع عنه، ويُطلب من المُدَّعي تحديد الخصم الذي يدَّعي عليه - إن أراد ذلك - .

فمثلاً: لو ادَّعى شخصٌ على آخر بأنَّه سرق منه عيناً، فأحضر المُدَّعى عليه، ودفع الخصومة بقوله: أنا لست فلان ابن فلان المُدَّعى عليه، وأثبت ذلك؛ فإنَّ الخصومة تندفع عنه؛ لأنَّه غير مطالب أصلاً.

ولو أقام المُدَّعي بيئته على أنَّ المُدَّعى عليه هو الخصم فلان ابن فلان، فقال المُدَّعى عليه: نعم أنا فلان ابن فلان، إلاَّ أنَّي لست المُدَّعى عليه، وأقام بيئته على ذلك، وبرهن أنَّ المُدَّعى عليه مشاركٌ له في الاسم، فإنَّ الخصومة تندفع عنه؛ لأنَّ الأصل براءة الذمَّة^(١).

• المطلب الثاني: حالات دفع الخصومة مؤقتاً.

صور دفع الخصومة مؤقتاً لا تتحصر، بل للمُدَّعى عليه أن يذكر أيَّ مَطْعَنٍ مناسبٍ يستطيع من خلاله أن يدفع الخصومة عن نفسه، على أن يكون سبباً في ردِّ الخصومة عنه بالدليل الثابت في مجلس القاضي.

والقاعدة التي تجمع ذلك: أنَّ المُدَّعى عليه متى ادَّعى اختلال ركنٍ من أركان القضاء، أو شرط من شروطه، أو ادَّعى وجود مانعٍ من موانع القضاء المُتَّفَق على حكمها، فإنَّ الخصومة تندفع عنه مؤقتاً، حتَّى يستقيم الركن أو الشرط، أو ينتفي المانع^(٢).

فهذه القاعدة هي بمثابة الضابط العامِّ لكثيرٍ من صور دفع الخصومة المؤقت؛ ومن الأمثلة التي توضَّحه:

(١) انظر في الصورة السادسة ومثالها: روضة القضاة (١/٣٤٣-٣٤٤)؛ جواهر الإكليل (٢/٢٣١)؛ المهذب

(٢/٣٠٤)؛ الحجَّاي، الإقناع (٢/٢٨٦).

(٢) انظر: دعوى التناقض والدفع (ص ٢٣٢)؛ مسألة دفع الخصومة، مجلة البحوث الإسلامية، العدد السادس والعشرون (ص ٣٢٩).

لو دفع المدعى عليه دعوى خصمه بنقصان أهليته أو أهلية خصمه، فإن الخصومة تندفع عنه حتى يبلغ؛ لانتفاء شرط مهم من شروط صحة الدعوى؛ وهو أهلية المدعي والمدعى عليه^(١).

ومثله: لو دفع بأن الدعوى ليس لها غرض صحيح، أو أن الدعوى مختلة الشروط والأركان، فإن الخصومة تندفع عنه مؤقتاً حتى يصح غرض الدعوى، وتستقيم شروطها وأركانها^(٢).

ومن أشهر الصور التي يتضح فيها دفع الخصومة دفعا مؤقتاً ما يلي:

الصورة الأولى: الدفع بعدم صفة المدعي في رفع الدعوى؛ كما لو كان المدعي ليس هو صاحب الحق المدعى به، وليس ممثلاً شرعياً له، أو كان غير أهل شرعاً لمباشرة الدعوى والجواب، فإذا ثبت هذا الدفع فإن الخصومة تندفع عن المدعى عليه، وهذا الاندفاع مؤقت، فمتى جاء صاحب الحق، أو صار المدعي أهلاً، أو جاء من يمثله شرعاً، فرفع الدعوى على المدعى عليه، واستوفت شروطها وأركانها، وخلت من موانعها، قبلت وسمعت.

لكن إذا كان الحق المدعى به من حقوق الله، فحينئذ لا يقبل هذا الدفع؛ لأن دعاوى المتعلقة بحقوق الله يحق لكل فرد في المجتمع رفعها على المدعى عليه، إذا تحققت الشروط الأخرى^(٣).

الصورة الثانية: الدفع بعدم اختصاص القاضي أو المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى، ومن عدم الاختصاص: أن تكون هذه الدعوى متعلقة بدعوى أخرى مرفوعة عند قاض آخر، أو أن تكون الدعوى نفسها منظورة عند قاض أو محكمة أخرى، فإذا ثبت هذا الدفع، فإن الخصومة تندفع عن المدعى عليه مؤقتاً حتى تُرفع الدعوى أمام الجهة المختصة^(٤).

(١) انظر: أصول استماع الدعوى (ص ٧٩): السبكي، المرافعات الشرعية (ص ٤٨): شرح المنهاج للمحلي (٣٤١/٤): دعوى التناقض والدفع (ص ٢١٩).

(٢) انظر: أصول استماع الدعوى (ص ٧٩): نظرية الدعوى (ص ٥٩٤): دعوى التناقض والدفع (ص ٢١٩).

(٣) انظر: نظرية الدعوى (ص ٥٩٣-٥٩٤، ٥٩٦).

(٤) انظر: معين الحكام (ص ١٣): أصول استماع الدعوى (ص ٢٠): السبكي، المرافعات الشرعية (ص ٣٣، ٤٩):

جواهر الإكليل (٢/٢٢٢): تبصرة الحكام (١/١٥-١٦): المهذب (٢/٢٩١): كشاف القناع (٦/٢٩١-٢٩٢).

الصورة الثالثة: الدَّفْعُ بعداوة القاضي الناظر في القضية، أو أنَّه يحكم لنفسه؛ فلو دفع المُدَّعَى عليه الدعوى بأنَّ له عداوةً مع القاضي الذي رُفِعَتْ إليه القضية، أو أنَّ القاضي قريبٌ للمُدَّعِي قرابةً تحمله على الميل معه، وأثبت ذلك، فإنَّ الخصومة تندفع عن المُدَّعَى عليه، حتَّى تُرْفَع أمام قاضٍ آخر^(١).

• المطلب الثالث: إثبات دفع الخصومة والآثار المترتبة عليه.

- أولاً: إثبات دفع الخصومة.

يثبت دفع الخصومة شرعاً، ويترتب عليه الأثر المقصود منه بأحد الطُّرُق التالية:

الطريقة الأولى: يثبت دفع الخصومة بإقرار المُدَّعِي الذي صار مُدَّعِيً عليه في دعوى الدَّفْع؛ كما لو ادَّعى شخصٌ على آخر بعين، فدفع المُدَّعَى عليه الخصومة عن نفسه: بأنَّ يده على العين ليست يد ملك، وإنَّما هي يد أمانة، ولما توجهَّ الجواب على المُدَّعِي الأصلي أقرَّ بصحَّة دفع خصمه، فإنَّ الدَّفْع في هذه الحالة يثبت ثبوتاً تاماً، ويحكم القاضي بدفع الخصومة عن المُدَّعَى عليه نهائياً^(٢).

الطريقة الثانية: يثبت دفع الخصومة ببينة المُدَّعَى عليه (الدَّافع)، إذا أنكر المُدَّعِي دفعه. كما لو قال المُدَّعِي في دعواه: إنَّ هذه العين التي بيد المُدَّعَى عليه لي، اشتريتها بمبلغ كذا، ودفعت إليه كامل المبلغ، ولم يُسَلِّمها لي، وأطلب تسليمها لي، فدفع المُدَّعَى عليه الخصومة عن نفسه بقوله: إنَّ هذه العين التي بيدي ملك فلان، استأجرتها منه، فأنكر المُدَّعِي ذلك، فأقام المُدَّعَى عليه بينةً شرعيةً تُثبت صحَّة دفعه، فإنَّ الخصومة تندفع عنه، ويثبت الدَّفْع^(٣).

(١) انظر: المادة (١٨٠٨) من مجلة الأحكام العدلية، درر الحكام (٤/٥٦٠-٥٦١): الباز، شرح مجلة الأحكام العدلية (ص ١١٧٣): الخرشبي على مختصر خليل (٧/١٦٤): منح الجليل (٤/١٨٤، ١٨٩): أدب القضاء (ص ١٢٠ وما بعدها): المغني (١٤/٩٢-٩١): كشاف القناع (٦/٤٢٨-٤٢٩).

(٢) انظر: البحر الرائق (٦/١٥٥): درر الحكام (٤/١٩٦-١٩٧): أصول استماع الدعوى (ص ١٨٦-١٨٧): تبصرة الحكام (١/١٣٩-١٤٠): كشاف القناع (٦/٤٦٨).

(٣) انظر: البسوط (١٦/٦٣): جامع الفصولين (١/١٥٦): المادة (١٦٣٢) من مجلة الأحكام العدلية، انظر: درر الحكام (٤/١٩٦-١٩٧): أصول استماع الدعوى (ص ١٨٦): تبصرة الحكام (١/١٣٧-١٣٨): أدب القضاء (ص ١٧٢-١٧٣): مجلة الأحكام الشرعية (ص ١٥٦).

الطريقة الثالثة: يثبت دفع الخصومة بنكول المدعي في الدعوى الأصلية عن اليمين، فإذا أنكر المدعي دفع المدعى عليه، وعجز المدعى عليه عن إثبات دفعه بالبيّنة، ولم يكن مع المدعي بيّنة تخالف هذا الدفع، يحلف المدعي الأصلي بطلب المدعى عليه؛ إعمالاً للقاعدة الشرعية: البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر؛ لأنّ المدعي الأصلي صار مدعىً عليه في دعوى الدفع، فإذا امتنع عن اليمين، فإنّ دفع المدعى عليه يثبت، وتدفع عنه الخصومة^(١).

الطريقة الرابعة: يثبت دفع الخصومة بإقرار الشخص لثالث في دعوى العين، إذا كانت متعلّقة بالملك، وكانت إفادة الشخص الثالث تؤيد دفع المدعى عليه؛ فإنّ الدفع يثبت، وتدفع عنه الخصومة^(٢).

فمثلاً: لو ادعى مدعٍ عيناً في يد رجل، فقال في دعواه: إنّها ملكي، وأطلب تسليمي إيّاها، فدفع المدعى عليه الخصومة عن نفسه بقوله: إنّ هذه العين المدعاة ليست لي ولا لك، بل هي لزيد مثلاً، فأحضر زيد هذا، فصدق المدعى عليه في إقراره له، ودفع خصومة المدعي، فإنّ الدفع يثبت، وتدفع الخصومة عن المدعى عليه، وتنتقل إلى زيد هذا^(٣).

- ثانياً: الأثر المترتب على ثبوت الدفع.

إذا ثبت دفع الخصومة بأحد الطرق السابقة ترتّب عليه الآثار التالية:
الأثر الأول: إذا كان دفع الخصومة متضمناً دعوى، فتترتب عليه الآثار المترتبة على رفع الدعوى في الفقه الإسلامي؛ فمتى تحققت شروط الدفع، صار المدعى عليه في الدعوى الأصلية مدعياً، والمدعي مدعىً عليه، وحينئذٍ

(١) على خلاف في بعض الجزئيات المتعلّقة بالنكول عند الفقهاء ليس هذا موضع بسطها. انظر: المادة (١٦٣٢) من مجلة الأحكام العدلية، درر الحكام (٤/١٩٦-١٩٧)؛ لسان الحكام (ص ٢٧٠)؛ أصول استماع الدعوى (ص ١٨٩-١٩٠)؛ تبصرة الحكام (١/١٦٢-١٦٣)؛ أدب القضاء (ص ١٨٤-١٨٧، ١٨٩، ١٩٠)؛ الشرييني، الإقناع (٢/٢٩٠)؛ كشاف القناع (٦/٣٤١، ٣٩٤، ٤٦٧-٤٦٨)؛ مجلة الأحكام الشرعية (ص ٦٢٢)، مادة (٢١٤٣).

(٢) انظر: المادتين (١٦٣٢، ١٦٣٣) من مجلة الأحكام العدلية، درر الحكام (٤/١٩٦-١٩٧)؛ أصول استماع الدعوى (ص ١٨٨)؛ تبصرة الحكام (١/١٤١-١٤٢)؛ أدب القضاء (ص ١٩٢).

(٣) انظر: أدب القضاء (ص ١٩٢).

يسير القاضي مع الخصوم في هذا الدَّفْع كسيره في الدعوى الأصلية؛ يسأل المُدَّعَى عليه عن الجواب عن دعوى الدَّفْع، ويطلب البيِّنات والحُجَج التي تُثبت الدَّفْع أو تنفيه، على ما هو معلوم في طريقة سير القاضي مع الخصوم في الدعوى^(١).

الأثر الثاني: إذا ثبت الدَّفْع بإحدى الطرق التي يثبت بها شرعاً؛ فإنَّ الخصومة تندفع عن المُدَّعَى عليه، إمَّا مُطْلَقاً، أو مُؤَقَّتاً، بحسب الدَّفْع الصادر من المُدَّعَى عليه.

الأثر الثالث: ثبوت دفع الخصومة المؤقت لا يمسُّ أصل الحقِّ المُدَّعَى به، ولا يترتَّب عليه إنهاء النزاع، وإنَّما يترتَّب عليه انقضاء الخصومة أمام المحكمة مؤقتاً، وأمَّا حقُّ المُدَّعَى فلا يضيع، لكنَّه قد يُضطرُّ إلى تأخير دعواه، أو تجديدها، أو استكمال ما نقصها من شروط وأركان وإجراءات^(٢).

الأثر الرابع: إذا تعلَّق دفع الخصومة بشخص ثالث - كما في المسألة المُخمَّسة التي سبق بيانها في صور دفع الخصومة - فإنَّ العين المُدَّعَى بها تُحفظ لدى القاضي - على المختار -، حتَّى يأتي المُدَّعَى ببيِّنة تُثبت أنَّ العين المُدَّعَاة له؛ حتَّى لا يكون ذلك مدَّعَاةً إلى تمكين المتخاصمين من الاحتيال لتملُّك حقوق الغير بطريق القضاء؛ أو تضيع حقوق الغير وتتلف بسبب التنازع حولها^(٣).

(١) انظر: نظرية الدعوى (ص ٦٢١-٦٢٢): نظرية الدفع (ص ١١٣).

(٢) انظر: نظرية الدعوى (ص ٦٣٦-٦٣٧). وانظر القسم الأول من هذا البحث.

(٣) في المسألة خلاف لأهل العلم، من غير أدلَّة شرعية، وإنَّما هي تعليقات يطول بذكرها المقام، لكن هذا هو الراجح لديّ - والله أعلم -.

انظر: بدائع الصنائع (٦/٢٣١): مجمع الأنهر (٢/٢٧١): تبصرة الحكام (١/١٤١-١٤٢): الطريقة المرضية (ص ٣٩): أدب القضاء (ص ٢٧٢-٢٧٥): المغني (١٤/٣١٠ وما بعدها): مسألة دفع الخصومة، مجلة البحوث

الإسلامية، العدد السادس والعشرون (ص ٢٢٥-٢٢٦).

صفحة أبيض

• خاتمة بأهم نتائج البحث:

- وبعد بحث هذه المسألة الفقهية القضائية المهمة؛ تأصيلاً وتطبيقاً، ظهر لي نتائج مهمة، بيانها على النحو التالي:
- ١- أن مسألة دفع الخصومة صورة من صور الدعاوى، ونوع خاص منها، يصدر من جانب المدعى عليه أو من يمثله شرعاً في مجلس القضاء، يُقصد به: دفع الخصومة عن نفسه؛ إما بإبطالها من أصلها وإنهائها، أو بوقفها مؤقتاً؛ لوجود خلل في دعوى المدعي، أو في الإجراءات المتبعة في الفصل في الدعوى الأصلية، أو غير ذلك من أسباب دفع الخصومة.
 - ٢- أن دفع الخصومة حق ثابت شرعاً، كفلته الشريعة الإسلامية للمدعى عليه، وشرعت له من الوسائل والضمانات ما يمكنه منه، وألزمت القضاة بقبوله متى ثبتت صحته، وقامت عليه البيّنة، وهو من أهم الوسائل التي شرعها الإسلام للمحافظة على الضرورات الخمس المهمة من الاعتداء الباطل، والعدوان الآثم.
 - ٣- يختلف دفع الخصومة عن دفع الدعوى؛ من حيث طبيعته، ومن حيث وقت إبدائه، ومن حيث الأثر المترتب عليه، ويتفقان في أن كلاهما يصدر من قبل المدعى عليه في الجواب عن دعوى الخصم.
 - ٤- لا يقبل دفع الخصومة إلا إذا صدر من المدعى عليه أو من يمثله شرعاً، مستوفياً شروطه في مجلس القضاء، خالياً من موانعه ونواقضه.
 - ٥- لدفع الخصومة حالتان مشهورتان؛ إحداها يترتب على ثبوت الدّفع فيها إنهاء الخصومة مطلقاً، والثانية يترتب على ثبوت الدّفع فيها إيقاف الخصومة مؤقتاً، ولكل من الحالتين صورٌ وضوابط لتحديدتها.
 - ٦- يثبت دفع الخصومة ببيّنة المدعى عليه (الدّافع على صحة دفعه)، أو بإقرار المدعي بصحة دفع خصمه، أو بنكول المدعي في الدعوى الأصلية عن اليمين على كذب دفع المدعى عليه، أو بإقرار الشخص الثالث في

- دعوى العين إذا تعلقّت الدعوى الأصلية بالمطالبة بالملك.
- ٧- إذا ثبت دفع الخصومة شرعاً أمام القضاء، ترتب عليه آثارٌ مهمّةٌ؛ منها:
- (أ) أنه إذا كان متضمناً دعوى ترتبت عليه الآثار المترتبة على رفع الدعوى في الفقه الإسلامي.
- (ب) يدفع الخصومة عن المدعى عليه إما مطلقاً أو مؤقتاً.
- (ج) إذا تعلقّ به إقرار لشخص ثالث غائب عن البلد، فإنّ العين المدّعة تُحفظُ عند القاضي، حتّى يأتي المدعيّ ببيّنة تُثبت ملكيته لها؛ حفظاً للحقوق.
- (د) إذا ثبت دفع الخصومة المؤقت، فإنّ المدعيّ يكون مضطراً إلى تأخير دعواه، أو تجديدها، أو استكمال ما نقصها من شروط وأركان وإجراءات.

وفي ختام هذا البحث أحمد الله تعالى على ما أنعم به وأولى، وأستغفره عمّاً فيه من خطأ وسهو وغفلة، وأسأله سبحانه وتعالى أن يجعله من العلم النافع الخالص لوجهه سبحانه، وأن ينفع به كاتبه وعموم المسلمين، والله أعلم، وصلى الله وسلّم وبارك على عبده ورسوله محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه أجمعين، والحمد لله ربّ العالمين.

كتبه الدكتور

ناصر بن محمد بن مشري الغامدي

أستاذ مساعد بقسم القضاء

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

جامعة أم القرى

مكة المكرمة حرسها الله، في ٢٠/٣/١٤٢٤هـ

مصادر البحث ومراجعته

- ١- القرآن الكريم.
- ٢- الإثبات في الشريعة الإسلامية، د. محمد الزحيلي، دار المكتبي، دمشق، ط١، ١٤١٨هـ.
- ٣- الأحكام السلطانية والولايات الدينية لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي الشافعي، ض: خالد السبع العلمي، دار الكتاب العربي، بيروت
- ٤- الأحكام السلطانية والولايات الدينية للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي، ت: محمد حامد الفقي، دار الوطن، الرياض.
- ٥- إحياء علوم الدين، محمد بن حامد الغزالي، دار الخير، بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ.
- ٦- الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي مع بيان التطبيق الجاري في المملكة العربية السعودية، د. ناصر بن محمد الغامدي، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤٢٠هـ.
- ٧- أدب القاضي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، ت: محيي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٣٩١هـ.
- ٨- أدب القاضي، أبو العباس أحمد بن أبي أحمد ابن القاص الطبري، ت: د. حسين الجبوري، مكتبة الصديق، الطائف، ط١، ١٤٠٩هـ.
- ٩- أدب القضاء، ابن أبي الدم الحموي، ت. د. محمد الزحيلي، مطبعة زيد بن ثابت، دمشق، ١٣٩٥هـ.
- ١٠- الأذكار النووية، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، بيروت، ط ١٤٢٢هـ.
- ١١- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٥هـ.
- ١٢- أسنى المطالب شرح روض الطالب، أبو يحيى زكريا الأنصاري، المكتبة الإسلامية، المطبعة الميمنية، مصر، ١٣١٣هـ.
- ١٣- الأشباه والنظائر، زين الدين إبراهيم بن نجيم الحنفي، ت: عبد العزيز محمد الوكيل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٣هـ.
- ١٤- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، ت: خالد عبد الفتاح شبل، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.
- ١٥- أصول استماع الدعوى الحقوقية، علي حيدر أفندي، مجموعة مقالات نشرت في الجريدة العدلية التركية سنة ١٣٢٧هـ، ونقلها إلى العربية المحامي فايز الخوري، مطبعة الترقى، دمشق، ١٣٤٢هـ.

- ١٦- أصول الفقه، ابن مفلح المقدسي، ت: فهد السدحان، مكتبة العبيكان، الرياض، ط١، ١٤٢٠هـ.
- ١٧- إغاثة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، السيد البكري ابن السيد محمد الدمياطي، المطبعة الميمنية، مصر، ط٥، ١٣٢٦هـ.
- ١٨- أعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن قيّم الجوزية، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٣٧٤هـ.
- ١٩- الإعلان الإسلامي لحقوق الإنسان، ملحق بكتاب حقوق الإنسان في الإسلام للدكتور محمد الزحيلي.
- ٢٠- الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، المطبعة الخيرية، مصر، ١٣١٨هـ.
- ٢١- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم الحنفي، دار المعرفة، بيروت، ط٢.
- ٢٢- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين بن مسعود الكاساني، دار الكتاب العربي، بيروت، ط٢، ١٣٩٤هـ.
- ٢٣- بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك على الشرح الصغير للدردير، أحمد بن محمد الصاوي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وشركاه، مصر، ط الأخيرة، ١٣٧٢هـ.
- ٢٤- البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى بن سالم العمراني، ت.قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة، ط١، ١٤٢١هـ.
- ٢٥- تاريخ القضاء في الإسلام، محمود بن محمد عرنوس، نشر مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، ط١.
- ٢٦- تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، برهان الدين أبو البقاء إبراهيم بن فرحون المالكي، ض. جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
- ٢٧- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، عثمان بن علي الزيبي، المطبعة الأميرية الكبرى ببولاق مصر، ط١، ١٣١٤هـ، أعادت نشره: دار المعرفة، بيروت.
- ٢٨- تحفة المحتاج بشرح المنهاج، أحمد بن حجر الهيثمي، مطبوع بهامش حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج، دار الكتب العربية الكبرى، ١٣٣٠هـ.
- ٢٩- تفسير القرآن العظيم، الحافظ أبو الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي، ت: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة، الرياض، الإصدار الثاني، ط١، ١٤٢٢هـ.
- ٣٠- تكملة رد المحتار على الدر المختار لنجل ابن عابدين، مطبوعة مع رد المحتار.
- ٣١- تلخيص الحبير، ابن حجر العسقلاني، ت: السيد عبد الله هاشم المدني، دار المعرفة، بيروت، ١٢٨٤هـ.

- ٣٢- تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام، محمد بن عيسى بن المناصف، ت: عبد الحفيظ منصور، دار التركي، تونس، ١٩٨٨م.
- ٣٣- الجامع الصحيح، أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، ت: أحمد شاکر، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٣٤- جامع الفصولين في الفروع، بدر الدين محمود إسماعيل الشهير بابن قاضي سماوه الحنفي، المطبعة الأزهرية، مصر، ط١، ١٣٠٠هـ.
- ٣٥- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، صالح عبد السميع الآبي الأزهري، دار الفكر.
- ٣٦- حاشية ابن قاسم على الروض المربع، عبد الرحمن بن قاسم النجدي، ط٤، ١٤١٠هـ.
- ٣٧- حاشية الجمل على شرح المنهج لذكريا الأنصاري، سليمان الجمل، المكتبة التجارية، القاهرة، ١٣٥٧هـ.
- ٣٨- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، محمد بن عرفة الدسوقي، مطبعة التقدم العلمية بمصر، ١٣٣١هـ، توزيع: دار الفكر، بيروت.
- ٣٩- حاشية شهاب الدين أحمد الشلبي على تبیین الحقائق للزيلعي، مطبوع مع تبیین الحقائق.
- ٤٠- حاشية الشيخ حسن العدوي على شرح الخرشي على مختصر خليل، مطبوع بهامش شرح الخرشي.
- ٤١- حاشية منحة الخالق على البحر الرائق، مطبوع مع البحر الرائق.
- ٤٢- حاشيتا قليوبي وعميرة على شرح الجلال المحلي للمنهاج، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٧٥هـ.
- ٤٣- حقوق الإنسان في الإسلام، د. محمد الزحيلي، دار الكلم الطيب، دمشق، ط٢، ١٤١٨هـ.
- ٤٤- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر بك، تعريب المحامي فهمي الحسيني، مكتبة النهضة، بيروت - بغداد.
- ٤٥- دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلامية، د. محمد راكان الدغمي، دار عمّار، عمّان، ط١، ١٤١١هـ.
- ٤٦- دفع الدعوى، مسفر بن حسين القحطاني، مجلة البحوث الإسلامية، العدد الثلاثون، ١٤١١هـ.
- ٤٧- رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين، ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٣٨٦هـ.
- ٤٨- الرسائل الزينية، زين الدين إبراهيم بن نجيم الحنفي، ض: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٠هـ.

- ٤٩- روضة الطالبين، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، ت: عادل عبد الموجود، وعلي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٥٠- روضة القضاة وطريق النجاة، علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني، ت: د. صلاح الدين الناهي، مطبعة أسعد، بغداد، ١٣٨٩هـ.
- ٥١- الروضة الندية شرح الدرر البهية، محمد صديق حسن خان البخاري، ت: محمد صبحي حلاق، دار الندي، بيروت، ط٢، ١٤١٣هـ.
- ٥٢- سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر، الأمير محمد بن إسماعيل الصنعاني، ت: فواز زمرلي، وإبراهيم الجمل، دار الريان للتراث، القاهرة، ط٤، ١٤٠٧هـ.
- ٥٣- سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، مطبوع مع عون المعبود.
- ٥٤- السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، ض: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ.
- ٥٥- سنن النسائي، عبد الرحمن بن أحمد بن شعيب النسائي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
- ٥٦- شرح الخرشي على مختصر خليل، أبو عبد الله محمد الخرشي، المطبعة الأميرية، بولاق، ط٢، ١٣١٧هـ.
- ٥٧- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، أبو البركات أحمد بن محمد الدردير، دار المعارف، مصر، ١٩٧٢م.
- ٥٨- شرح النووي على صحيح مسلم، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي، دار الخير، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ.
- ٥٩- شرح عماد الرضا ببيان أدب القضاء لـ زكريا بن محمد الأنصاري، محمد عبد الرؤوف بن علي المناوي، ت: عبد الرحمن عبد الله بكير، الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، ط١، ١٩٨٦م.
- ٦٠- شرح مجلة الأحكام العدلية، سليم رستم باز اللبناني، المطبعة الأدبية، ١٩٢٣م.
- ٦١- شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس البهوتي، دار عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ.
- ٦٢- صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل، مطبوع مع فتح الباري لابن حجر.
- ٦٣- صحيح سنن ابن ماجه، محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الرياض، ط١، ١٤١٧هـ.
- ٦٤- صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري، مطبوع مع شرح النووي.

- ٦٥- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ابن قيم الجوزية، ت: بشير عيون، مكتبة دار البيان، دمشق، ط١، ١٤١٠هـ.
- ٦٦- الطريقة المرصية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية، محمد العزيز جعيط (وزير العدلية وشيخ الإسلام المالكي بالديار التونسية في القرن الرابع عشر الهجري)، مطبعة الإرادة بتونس، ط٢.
- ٦٧- العدة شرح العمدة لابن قدامة المقدسي، بهذاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، ض: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، ط١، ١٤١٤هـ.
- ٦٨- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، جلال الدين عبد الله بن نجم المالكي، ت. د. محمد أبو الأجنان، وعبد الحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.
- ٦٩- العناية على الهداية، البابر تي محمد بن محمود أكمل الدين، مطبوع مع فتح القدير.
- ٧٠- عون المعبود شرح سنن أبي داود، شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ.
- ٧١- الفتاوى الهندية المسماة بالفتاوى العالمكيرية، مجموعة من علماء الهند، دار المعرفة، بيروت، ط٣، ١٣٩٣هـ.
- ٧٢- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، ت. محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب، مع تعليقات سماحة الشيخ ابن باز، دار الريان للتراث، القاهرة، ط٢، ١٤٠٩هـ.
- ٧٣- فتح القدير، كمال الدين بن عبد الواحد بن الهمام الحنفي، ت. عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.
- ٧٤- فتح المغيث شرح ألفية الحديث للعراقي، محمد بن عبد الرحمن السخاوي، ض: عبد الرحمن محمد عثمان، المكتبة السلفية، المدينة، ط٢، ١٣٨٨هـ.
- ٧٥- الفروع، شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، ض: عبد الستار أحمد فراج، دار مصر للطباعة، ط٢، ١٣٨٨هـ.
- وطبعة دار عالم الكتب، بيروت، ط٤، ١٤٠٤هـ.
- ٧٦- فصل القضية في المرافعات وصور التوثيقات والدعاوى الشرعية، محمود محمد خطاب السبكي الحنفي، ط مصر، ١٣٣٠هـ.
- ٧٨- الفواكه البدرية، محمد بن محمد بن خليل المعروف بابن الغرس الحنفي، مطبوع مع المجاني الزهرية.

- ٧٩- فيض القدير شرح الجامع الصغير في أحاديث البشير النذير، محمد عبد الرؤوف المناوي، ض: أحمد عبد السلام، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.
- ٨٠- القاموس المحيط، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٧هـ.
- ٨١- القضاء الشرعي تخصيصه وشيء من تاريخه للشيخ: محمد بخيت المطيعي، مجلة المحاماة الشرعية المصرية، السنة الأولى، العدد الثالث، رجب، ١٣٤٨هـ.
- ٨٢- القضاء في عهد عمر بن الخطاب، د. ناصر بن عقيل الطريفي، دار المدني، جدة، ط١، ١٤٠٦هـ.
- ٨٣- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام السلمي، مراجعة: طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، ط٢، ١٤٠٠هـ.
- ٨٤- القواعد الفقهية، علي أحمد الندوي، دار القلم، دمشق، ط٢، ١٤١٢هـ.
- ٨٥- قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية (القوانين الفقهية)، محمد بن أحمد بن جزي المالكي، دار عالم الفكر، مصر، ط١، ١٤٠٥هـ.
- ٨٦- كشف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ.
- ٨٧- لسان الحكام في معرفة الأحكام، أبو الوليد إبراهيم بن أبي اليمن المعروف بابن الشحنة الحنفي، مطبوع مع معين الحكام للطرابلسي.
- ٨٨- لسان العرب، ابن منظور الإفريقي، دار إحياء التراث الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤١٩هـ.
- ٨٩- مباحث المرافعات وصور التوثيقات والدعاوى الشرعية، محمد زيد الأبياني، ط٢، ١٣٤٣هـ.
- ٩٠- المبسوط، شمس الدين محمد بن أبي سهل السرخسي، مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٢٤هـ.
- ٩١- المجاني الزهرية على الفواكه البدرية، الجارم محمد صالح بن عبد الفتاح بن إبراهيم، مطبعة النيل، القاهرة، ط١.
- ٩٢- مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، أحمد بن عبد الله القاري، ت: د. عبد الوهاب أبو سليمان، ود. محمد إبراهيم علي، مكتبة تهامة، جدة، ط١، ١٤٠١هـ.
- ٩٣- مجلة الأحكام العدلية. مطبوعه مع درر الحكام شرح مجلة الأحكام.
- ٩٤- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر للحلبي، عبد الرحمن بن محمد شيخ زاده، المطبعة العثمانية، ط١، ١٣٢٧هـ.

- ٩٥ - مجموع فتاوى ورسائل شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع: عبد الرحمن بن قاسم وابنه محمد، مجمع الملك فهد، المدينة، ط١، ١٤١٦هـ.
- ٩٦ - المحاماة تاريخها في نظم وموقف الشريعة الإسلامية منها، مشهور حسن محمود سلمان، دار الفيحاء، الأردن، ط١، ١٤٠٧هـ.
- ٩٧ - المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مجد الدين عبد السلام بن تيمية الحراني، مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، ١٣٦٩هـ.
- ٩٨ - المحلى بالآثار، علي بن أحمد بن حزم الظاهري، ت: أحمد شاكر، مكتبة التراث، القاهرة.
- ٩٩ - المدخل الفقهي العام، د. مصطفى أحمد الزرقا، دار الفكر، دمشق، ط١٠، ١٣٨٧هـ.
- ١٠٠ - المرافعات الشرعية، عبد الحكيم بن محمد السبكي، المطبعة الجمالية بمصر، ١٣٢٩هـ.
- ١٠١ - المرافعات المدنية والتجارية، د. أحمد أبو الوفا، مطبعة دار المعارف، الإسكندرية، ط٣، ١٩٥٥م.
- ١٠٢ - مسألة دفع الخصومة، مسفر بن حسين القحطاني، مجلة البحوث الإسلامية، العدد السادس والعشرون، ١٤٠٩-١٤١٠هـ.
- ١٠٣ - مسند الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، ت.نخبة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ.
- ١٠٤ - مسند الفاروق، أبو الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي، ت: عبد المعطي قلعجي، دار الوفاء، ط١، ١٤١١هـ.
- ١٠٥ - مشكاة المصابيح، محمد بن عبد الله الخطيب التبريزي، ت: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤٠٥هـ.
- ١٠٦ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، أحمد بن محمد الفيومي، ض: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، ط٢، ١٤١٨هـ.
- ١٠٧ - معالم السنن شرح سنن أبي داود، أبو سليمان حمد بن محمد الخطابي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٦هـ.
- ١٠٨ - المعجم الوسيط، إخراج: د. إبراهيم أنيس، ود. عبدالحليم المنتصر، وعطية الصوالحي، ومحمد خلف الله، دار الفكر، بيروت.
- ١٠٩ - معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس الرازي، ت.عبد السلام هارون، دار الجيل، بيروت.

- ١١٠- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الطرابلسي، شركة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ط٢، ١٣٩٣هـ.
- ١١١- المغني، موفق الدين ابن قدامة الحنبلي، ت. د. عبد الله التركي، ود. عبد الفتاح الحلو، دار هجر، القاهرة، ط١، ١٤١٠هـ.
- ١١٢- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين محمد الخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.
- ١١٣- مفردات ألفاظ القرآن، الراغب الأصفهاني، ت. صفوان الداودي، دار القلم، دمشق، والدار الشامية، بيروت، ط٢، ١٤١٨هـ.
- ١١٤- مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن عاشور، ت: محمد الطاهر الميساوي، دار النفائس، الأردن، ط١، ١٤٢٠هـ.
- ١١٥- المقدمات الممهّدات، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد الجد، مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٢٥هـ.
- ١١٦- ملخص كتاب الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، علي بن محمود قراعة، تلخيص: ابنه محمود علي قراعة، مكتبة مصر للطباعة، ١٩٧٩م.
- ١١٧- منح الجليل لشرح مختصر خليل، أبو عبد الله محمد أحمد عيش، مكتبة النجاح، طرابلس، ليبيا.
- ١١٨- منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة والقدرية، شيخ الإسلام ابن تيمية، ت: محمد رشاد سالم، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط٢، ١٤٠٩هـ.
- ١١٩- منهاج الطالبين للنووي، وشرح المحلي جلال الدين محمد بن أحمد عليه.
- ١٢٠- المهذب، أبو إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وأولاده، مصر.
- ١٢١- الموافقات في أصول الشريعة، أبو إسحاق الشاطبي، ت: عبد الله دراز، مكتبة الرياض الحديثة.
- ١٢٢- مواهب الجليل، محمد بن عبد الرحمن المغربي، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٣٩٨هـ.
- ١٢٣- موجبات الأحكام وواقعات الأيام، قاسم بن قطلوبغا الحنفي، ت: د. محمد سعود المعيني، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٨٣م.
- ١٢٤- موجز في المرافعات الشرعية، أحمد إبراهيم، مطبعة الفتوح الأدبية، ١٩٢٥م.
- ١٢٥- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، طباعة ذات السلاسل بالكويت، أعداد متوالية في سنوات عدة.

- ١٢٦- نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، الكتاب الثاني: السلطة القضائية، المحامي ظافر القاسمي، دار النفائس، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ.
- ١٢٧- النظام القضائي الإسلامي، د. أحمد محمد المليجي، مكتبة وهبة، مصر، ط١، ١٤٠٥هـ.
- ١٢٨- نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، د. عبد الناصر موسى أبو البصل، دار النفائس، الأردن، ط١، ١٤٢٠هـ.
- ١٢٩- نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، أ. د. محمد نعيم ياسين، دار النفائس، الأردن، ط١، ١٤١٩هـ.
- ١٣٠- نظرية الدفع للدعوى القضائية في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، د. محمود محجوب أبو النور، الدار السودانية للكتب، الخرطوم، ١٤٢٠هـ.
- ١٣١- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أحمد الرملي، المطبعة البهية المصرية، ط١، ١٣٠٤هـ.
- ١٣٢- الوجيز في فقه الإمام الشافعي، أبو حامد محمد الغزالي، مطبعة المؤيد، مصر، ١٣١٧هـ.

صفحة أبيض

مختارات من قرارات المجمع الفقهي الإسلامي

أبيض

القرار الثالث من الدورة السابعة في عدم جواز استبدال رسم الأرقام العربية برسم الأرقام المستعملة في أوروبا

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا ونبينا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً. أما بعد:

فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، قد نظر في الكتاب الوارد إلى الأمانة العامة لرابطة العالم الإسلامي، من معالي وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية في الأردن الأستاذ كامل الشريف، والبحث المقدم من معاليه إلى مجلس الوزراء الأردني بعنوان «الأرقام العربية من الناحية التاريخية»، والمتضمن أن هناك نظرية تشيع بين بعض المثقفين، مفادها أن الأرقام العربية في رسمها الراهن (١-٢-٣-٤-الخ) هي أرقام هندية، وأن الأرقام الأوروبية (1,2,3,4,etc..). هي الأرقام العربية الأصلية، ويقودهم هذا الاستنتاج إلى خطوة أخرى، هي الدعوة إلى اعتماد الأرقام في رسمها الأوروبي في البلاد العربية، داعمين هذا المطلب، بأن الأرقام الأوروبية، أصبحت وسيلة للتعامل الحسابي مع الدول والمؤسسات الأجنبية، التي باتت تملك نفوذاً واسعاً في المجالات الاقتصادية والاجتماعية في البلدان العربية، وأن ظهور أنواع الآلات الحسابية و (الكمبيوتر)، التي لا تستخدم إلا هذه الأرقام يجعل اعتماد رسم الأرقام الأوروبية في البلاد العربية أمراً مرغوباً فيه، إن لم يكن شيئاً محتوماً لا يمكن تضاديه.

ونظر أيضاً فيما تضمنه البحث المذكور، من بيان للجذور التاريخية لرسم الأرقام العربية والأوروبية.

واطلع المجلس أيضاً، على قرار مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة

العربية السعودية، في دورته الحادية والعشرين، المنعقدة في مدينة الرياض ما بين ١٧-٢٨ من شهر ربيع الآخر عام ١٤٠٣هـ في هذا الموضوع والمتضمن أنه لايجوز تغيير رسم الأرقام العربية المستعملة حالياً إلى رسم الأرقام المستعملة في العالم الغربي للأسباب التالية:

أولاً: أنه لم يثبت ما ذكره دعاة التغيير، من أن الأرقام المستعملة في الغرب هي الأرقام العربية، بل إن المعروف غير ذلك، والواقع يشهد له. كما أن مضي القرون الطويلة، على استعمال الأرقام الحالية في مختلف الأحوال والمجالات، يجعلها أرقاماً عربية، وقد وردت في اللغة العربية كلمات لم تكن في أصولها عربية، وباستعمالها أصبحت من اللغة العربية، حتى إنه وجد شيء منها في كلمات القرآن الكريم (وهي التي توصف بأنها كلمات معربة).

ثانياً: أن الفكرة لها نتائج سيئة وآثار ضارة، فهي خطوة من خطوات التغريب للمجتمع الإسلامي تدريجياً، يدل على ذلك ماورد في الفقرة الرابعة من التقرير المرفق بالمعاملة ونصها (صدرت وثيقة من وزراء الإعلام في الكويت تفيد بضرورة تعميم الأرقام المستخدمة في أوروبا، لأسباب أساسها وجوب التركيز على دواعي الوحدة الثقافية والعلمية، وحتى السياحية على الصعيد العالمي).

ثالثاً: أنها (أي هذه الفكرة)، ستكون ممهدة لتغيير الحروف العربية، واستعمال الحروف اللاتينية، بدل العربية، ولو على المدى البعيد.

رابعاً: أنها (أيضا) مظهر من مظاهر التقليد للغرب واستحسان طرائقه.

خامساً: أن جميع المصاحف والتفاسير، والمعاجم، والكتب المؤلفة كلها تستعمل الأرقام الحالية في ترقيمها، أو في الإشارة إلى المراجع، وهي ثروة عظيمة هائلة، وفي استعمال الأرقام الإفرنجية الحالية (عوضاً عنها) ما يجعل الأجيال القادمة، لاستفيد من ذلك التراث بسهولة ويسر.

سادساً: ليس من الضروري متابعة بعض البلاد العربية، التي درجت على استعمال رسم الأرقام الأوروبية، فإن كثيراً من تلك البلاد قد عطلت ما هو أعظم من هذا وأهم، وهو تحكيم شريعة الله كلها، مصدر العز والسيادة، والسعادة في الدنيا والآخرة، فليس عملها حجة.

وفي ضوء ماتقدم يقرر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي مايلي:

أولاً: التأكيد على مضمون القرار الصادر عن مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في هذا الموضوع والمذكور آنفاً، والمتضمن عدم جواز تغيير رسم الأرقام العربية المستعملة حالياً، برسم الأرقام الأوروبية المستعملة في العالم الغربي للأسباب المبينة في القرار المذكور.

ثانياً: عدم جواز قبول الرأي القائل بتعميم رسم الأرقام المستخدمة في أوروبا بالحجة التي استند إليها من قال ذلك، وذلك أن الأمة لا ينبغي أن تدع ما اصطلحت عليه قروناً طويلة، لمصلحة ظاهرة وتتخلى عنه تبعاً لغيرها.

ثالثاً: تنبيه ولاة الأمور في البلاد العربية، إلى خطورة هذا الأمر، والحيلولة دون الوقوع في شرك هذه الفكرة الخطيرة العواقب على التراث العربي والإسلامي.

والله ولي التوفيق، وصلى الله على سيدنا محمد النبي الأمي وعلى آله وصحبه وسلم.

أبيض

القرار الخامس من الدورة الثامنة بشأن دفن المسلمين في صندوق خشبي

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، سيدنا ونبينا محمد. أما بعد:

فنظر مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، في موضوع السؤال الوارد، من المشرف العام للشباب الإسلامي، ورئيس وفد الجمعية الإسلامية، في ولاية فكتوريا بأستراليا، عن حكم دفن أموات المسلمين، في صندوق خشبي، على الطريقة المتبعة لدى المسيحيين، قائلًا إن بعض المسلمين هناك، لا يزالون يستحسنون ويتبعون هذه الطريقة، رغم أن حكومة الولاية المذكورة، سمحت للمسلمين بالدفن على الطريقة الإسلامية، أي في كفن شرعي، دون صندوق.

وبعد التداول والمناقشة، قرر مجلس المجمع الفقهي مايلي:

- ١- أن كل عمل، أو سلوك يصدر عن مسلم، بقصد التشبه والتقليد لغير المسلمين، هو محظور شرعاً، ومنهي عنه بصريح الأحاديث النبوية.
 - ٢- أن الدفن في صندوق إذا قصد به التشبه بغير المسلمين، كان حراماً، وإن لم يقصد به التشبه بهم كان مكروهاً، ما لم تدع إليه حاجة فحينئذ لا بأس به.
- وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً،
والحمد لله رب العالمين.

أبيض

الفتاوى

أبيض

مشاركة المسلم في الانتخابات مع غير المسلمين شروطها وضوابطها الشرعية

إعداد

محمد بن عبد الله السبيل
إمام وخطيب المسجد الحرام
عضو المجمع الفقهي في الرابطة

أبيض

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، محمد وآله وصحبه، وبعد:

فبناءً على ما عرض علينا في جدول أعمال الدورة السادسة عشرة للمجمع الفقهي، برابطة العالم الإسلامي، المنعقدة في الفترة من ٢١-٢٦/١٠/١٤٢٢هـ ولما تضمنته هذه الدورة من بحث حول حكم (مشاركة المسلم في الانتخابات مع غير المسلمين)؛ فقد رأيت إيضاح حكم هذه المسألة بشيء من البسط والتفصيل.

فأقول وبالله التوفيق: إن مسألة مشاركة المسلم في الانتخابات مع غير المسلمين في القضايا النازلة، التي شغلت الكثير من علماء المسلمين، فضلاً عن عامتهم، وقد ظهرت حاجة المسلم إلى معرفة حكمها في ظل قواعد الشريعة ومقاصدها.

وينبغي لنا قبل الحكم عليها، أن نقرر فنقول: إن علماء الأمة قد اتفقوا على عدم ثبوت ولاية الكافر على المسلم فلا يكون للكافرين سلطان على المسلمين بنص قوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾ [النساء: ١٤١] وهذا هو الأصل والقاعدة في الشريعة الإسلامية.

وقال الشيخ ابن سعدي رحمه الله عند تفسيره لهذه الآية: أي لن يجعل الله عز وجل للكافرين على المؤمنين تسلطاً واستيلاءً، بل لاتزال طائفة من المؤمنين على الحق منصوراً لا يضرهم من خذلهم ولا من خالفهم، ولا يزال الله يحدث من أسباب النصر للمؤمنين، ودفع لتسلط الكافرين ما هو مشهود بالعيان حتى إن بعض المسلمين الذين تحكّمهم الطوائف الكافرة، قد بقوا محترمين لا يتعرضون لأديانهم ولا يكونون مستصغرين عندهم، بل لهم العز التام من الله، فله الحمد

أولاً وآخرأً وظاهرأً وباطناً^(١).

وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله كلاماً في وجوب ولاية الناس والإمارة عليهم حيث قال: (يجب أن يعرف أن ولاية الناس من أعظم واجبات الدين، بل لا قيام للدين ولا للدنيا إلا بها، فإن بني آدم لا تتم مصلحتهم إلا بالاجتماع لحاجة بعضهم إلى بعض)^(٢).

إلى أن قال رحمه الله: (فالواجب اتخاذ الإمارة ديناً وقربة يتقرب بها إلى الله)^(٣).

وقال رحمه الله في موضع آخر: (فالواجب على المسلم أن يجتهد في ذلك بحسب الوسع، فمن ولي ولاية يقصد بها طاعة الله وإقامة مايمكنه من دينه ومصالح المسلمين وأقام فيها مايمكنه من الواجبات واجتنب مايمكنه من المحرمات لم يؤاخذ بما يعجز عنه، فإن توليه الأبرار خير للأمة من تولية الفجار، ومن كان عاجزاً عن إقامة الدين بالسلطان والجهد ففعل مايقدر عليه من النصيحة بقلبه، والدعاء للأمة ومحبة الخير، وفعل مايقدر عليه من الخير لم يكلف مايعجز عنه، فإن قوام الدين بالكتاب الهادي والحديد الناصر كما ذكره الله تعالى)^(٤).

فإذا ثبت أن المسلمين هم تحت ولاية دولة غير إسلامية قد بقوا محترمين وممكنين لايتعرض لهم ولا لدينهم في شيء بل لهم عزتهم وكرامتهم ففي هذه الحالة هل يجوز لهم المشاركة والدخول في الانتخابات أم لا؟

ولبيان الجواب فيما يظهر لنا، لابد من عرض هذه المسألة على منهج الكتاب، والسنة، وأقوال أهل العلم، في وقائع مماثلة وأحداث مشابهة، حتى يتبين وجه الحق بإذنه تعالى، وفق أحكام الشريعة ومقاصدها، والتي نستطيع من خلاله الحكم عليها، وعلى هذا فيمكن الاستدلال لها بأدلة من الكتاب والسنة والمصلحة.

(١) تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ص ٢١٠.

(٢) مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية ٢٨/٣٩٠.

(٣) المرجع السابق ٢٨/٣٩١.

(٤) مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية ٢٨/٣٩٦.

أولاً: فمن الكتاب قوله تعالى حكاية عن يوسف عليه السلام: ﴿اجْعَلْنِي عَلَىٰ خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ﴾ [يوسف: ٥٥].

ووجه الاستدلال من هذه الآية: أن يوسف عليه السلام طلب من نظام كافر على الأصح أن يمنحه الولاية على خزائن الأرض، لأنه سيكون في موضع حسب قدرته أن يقيم العدل بين الناس ويحفظ مصالحهم، ويرعى حقوقهم، وبذلك يكون عليه السلام قد شارك في حكم ذلك المجتمع المخالف لما كان معروفاً من شريعة بني إسرائيل آنذاك.

وقد قال بعض أهل العلم: في هذه الآية ما يبيح للرجل الفاضل أن يعمل للرجل الفاجر والسلطان الكافر بشرط أن يعلم أنه يفوض إليه في فعل لا يعارضه فيه فيصلح منه ما شاء، وأما إذا كان عمله بحسب اختيار الفاجر وشهواته وفجوره فلا يجوز ذلك^(١).

ثانياً: ويمكن الاستدلال من الكتاب بقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَنُدْخِلَنَّهُمْ فِي الصَّالِحِينَ﴾ [الروم: ١٥].
﴿فِي الْأَرْضِ وَهُمْ مِنْ بَعْدِهِمْ سَيَغْلِبُونَ﴾ [الروم: ١٦].
﴿بِنَصْرِ اللَّهِ يَنْصُرُ مَنْ يَشَاءُ وَهُوَ الْعَزِيزُ الرَّحِيمُ﴾ [الروم: ١٧].

ووجه الاستدلال من هذه الآيات: أن الله عز وجل أخبر نبيه محمداً صلى الله عليه وسلم بأن الروم ستغلب فارس في بضع سنين وأن المؤمنين سيفرحون ويسرون بذلك.

وقد ذكر أهل العلم^(٢) أن سبب سرور المؤمنين بغلبة الروم وفرحهم أن تغلب على فارس، وكون المشركين من قريش على ضد ذلك إنما هو لأجل أن الروم أهل كتاب كالمسلمين فهم أقرب مودة من عبدة الأوثان كالفرس ومشركي قريش، ومن ثم كانت مشاركة المسلمين للروم في فرحة النصر نوعاً من المشاركة المشروعة.

وقد علل ابن عطية رحمه الله في تفسيره عند هذه الآية بقوله: (ويشبهه

(١) تفسير القرطبي ٢١٥/٧.

(٢) تفسير القرطبي ٥/١٤.

أن يقال ذلك بما يقتضيه النظر من محبة أن يغلب العدو الأصغر لأنه أيسر مؤونة ومتى غلب الأكبر كثر الخوف منه فتأمل هذا مع ما كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ترجاه من ظهور دينه وشرع الله الذي بعثه به وغلبته على الأمم وإرادة كفار مكة أن يرميه الله بملك يستأصله ويريحهم منه^(١).

ثالثاً: ويستدل من السنة بموقف النجاشي الذي بالرغم من أنه كان مسلماً^(٢) إلا أنه كان يحكم بنظام يقوم على غير شرع الله وذلك ظاهر من الحالة التي كانت سائدة في دياره والعقبات التي تعترض رغبته في الحكم بشرع الله.

ففي كتاب النجاشي إلى رسول - صلى الله عليه وسلم - الذي يصرح فيه بإسلامه واستعداده للمجيء إذا أمره صلى الله عليه وسلم بذلك حيث قال: (فقد بلغني كتابك يا رسول الله فيما ذكرت من أمر عيسى، فورب السماء والأرض إن عيسى مايزيد على ما ذكرت، وقد عرفنا ما بعثت به إلينا، وقد قربنا ابن عمك وأصحابه فأشهد أنك رسول الله صادقاً مصداقاً، وقد بايعتك، وبايعت ابن عمك وأسلمت على يديه لله رب العالمين، وقد بعثت إليك، يا نبي الله، بأريحا بن الأصحم بن أبجر، فإني لا أملك إلا نفسي، وإن شئت أن آتيك فعلت يارسول الله، فإني أشهد أن ماتقول حق)^(٣).

ووجه الاستدلال من قصة النجاشي: أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لم يأمره بالتخلي عن الملك ولا الهجرة إلى المدينة ورضي منه بإسلامه ومساعدته المسلمين بما يستطيع إذ بقاؤه حاكماً على شعب نصراني يحقق بعض المصالح ويدراً بعض المفسد كما أنه عليه الصلاة

(١) تفسير ابن عطية ٤٢٥/١١.

(٢) أما كونه مسلماً فتدل عليه أحاديث عدة من سنة المصطفى - صلى الله عليه وسلم - منها حديث جابر بن عبدالله الأنصاري - رضي الله عنه - قال: قال النبي - صلى الله عليه وسلم - حين مات النجاشي: (مات اليوم رجل صالح فقوموا على أخيكم أصحمة) وفي رواية أخرى عن جابر أيضاً: أن النبي - صلى الله عليه وسلم - صلى على النجاشي فصففنا وراءه فكنت في الصف الثاني أو الثالث) رواهما البخاري في صحيحه ص ٧٩٣.

(٣) البداية والنهاية للحافظ ابن كثير ٧٣/٢

والسلام لم يلزمه بتطبيق جميع أحكام الشريعة وقد مات النجاشي في السنة التاسعة للهجرة على قول الأكثر^(١) وبعد نزول كثير من الأحكام ومع هذا لم يعده - صلى الله عليه وسلم - كافراً أو مخالفاً لعدم تطبيقه بعض الأحكام الشرعية، بل عذره - صلى الله عليه وسلم - لأنه غير قادر ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦] وما يصدق على النجاشي هنا، قد يصدق على بعض المسلمين الآن في غير بلاد الإسلام، فليس بمقدورهم تغيير الحكم كما أن تركهم المشاركة في الانتخابات يفوت عليهم المصلحة ويوقعهم في المفسدة فلا يمكن تطبيق جميع أحكام الإسلام على المسلمين وغيرهم في بلاد الكفار إلا بعد انتقال الحكم وتولي الأمر من قبل المسلمين، والمشاركة قد تساعد على ذلك وهذا مبرر لجوازها.

رابعاً: ويستدل - أيضاً - بالمصلحة فيقال: إن عدم المشاركة معهم لن يغير الحكم الوضعي إلى حكم إسلامي ولكن مع المشاركة قد تنقص من مفسد هذا الحكم الوضعي، وقد تتحقق بعض المصالح المشروعة للمسلمين، كما أن المشاركة تتيح للدعوة الإسلامية الانتشار في هذه البلاد مما يقوي شوكة المسلمين ويوسع من رقعة الإسلام حتى يعم حكمه ولو بعد حين.

الرأي المختار:

وبعد العرض المتقدم من أقوال أهل العلم، وما سبق بيانه وإيراده من أدلة ووقائع يترجح لنا - والعلم عند الله - جواز مشاركة المسلم في الانتخابات مع غير المسلمين، بشروط وضوابط شرعية يقررها العلماء العارفون بأحوال المسلمين في تلك البلاد من تحقيق المصالح وتكميلها، ودفع المفسد وتقليلها، مع تمكن المسلمين في تلك البلاد من إظهار شعائهم الإسلامية، دونما خوف يرهبهم، أو أذى يلحقهم، أو تسلط يمنعهم، وعليه فتكون المشاركة جائزة في مثل هذه الظروف.

وفي هذا يقول الماوردي رحمه الله: (إنه إذا قدر - المسلم - على إظهار

(١) فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٧/١٩١.

الدين في بلد من بلاد الكفر فقد صارت البلد به دار الإسلام فالإقامة فيها أفضل من الرحلة عنها لما يترجى من دخول غيره في الإسلام^(١).

ومما يؤيد جواز المشاركة أن الله عز وجل قد يدفع عن عباده من المفسد والشورر بأسباب وأمور قد يجهلها المسلم ومن ذلك قوله سبحانه في قصة شعيب عليه السلام مع قومه حيث يقول عز من قائل: ﴿قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفَقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ وَإِنَّا لَنَرَاكَ فِينَا ضَعِيفًا وَلَوْلَا رَهْطُكَ لَرَجَمْنَاكَ وَمَا أَنْتَ عَلَيْنَا بِعَزِيزٍ﴾ [هود: ٩١].

قال الشيخ ابن سعدي رحمه الله عند تفسير هذه الآية وما فيها من الفوائد والعبر: إن الله يدفع عن المؤمنين بأسباب كثيرة قد يعلمون بعضها وقد لا يعلمون شيئاً منها وربما دفع عنهم بسبب قبيلتهم أو أهل وطنهم الكفار كما دفع الله عن شعيب رجم قومه بسبب رهطه، وأن هذه الروابط التي يحصل بها الدفع عن الإسلام والمسلمين لا بأس بالسعي فيها بل ربما تعين ذلك لأن الإصلاح مطلوب على حسب القدرة والإمكان.

فعلى هذا لو ساعد المسلمون الذين تحت ولاية الكفار وعملوا على جعل الولاية جمهورية يتمكن فيها الأفراد والشعوب من حقوقهم الدينية والدينية لكان أولى من استسلامهم لدولة تقضي على حقوقهم الدينية والدينية وتحرص على إبادتها وجعلهم عملة وخداماً لها نعم إن أمكن أن تكون الدولة للمسلمين وهم الحكام فهو المتعين، ولكن لعدم إمكان هذه المرتبة فالمرتبة التي فيها دفع ووقاية للدين والدنيا مقدمة^(٢). اهـ.

وكما في صلح الحديبية الذي كان بين رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وبين مشركي مكة حينما قبل - صلى الله عليه وسلم - الشروط التي قد يظن في بادئ الأمر أن فيها ظلماً وعدواناً بالمسلمين، فمنها حذف البسملة وعدم ربط اسمه صلوات الله وسلامه عليه بالرسالة، ومنها مارواه

(١) فتح الباري ٧/٢٣٠، نيل الأوطار، كتاب الجهاد والسير، باب بقاء الهجرة إلى الإسلام ٢٢/٨.

(٢) تيسير الكريم في تفسير كلام المنان ص ٢٨٩.

أنس - رضي الله عنه - أن قريشاً لما صالحوا النبي - صلى الله عليه وسلم - فاشترطوا عليه أن من جاء منكم لانرده عليكم ومن جاء منا رددتموه علينا فقالوا: (أي الصحابة - رضوان الله عليهم -) أنكتب هذا؟ قال: (نعم، إنه من ذهب منا إليهم فأبعده الله ومن جاء منهم سيجعل الله له فرجاً ومخرجاً)^(١).

فجاء عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فقال: يارسول الله ألسنا على حق وهم على باطل؟ قال: بلى قال: أليس قتلانا في الجنة وقتلاهم في النار؟ قال: بلى قال: فلم نعطي الدنيا في ديننا إذن؟ قال: (إني رسول الله ولست أعصيه وهو ناصري)^(٢).

قال الإمام الشوكاني: وقد جمع هذا الحديث فوائد كثيرة منها أن مصالحة العدو ببعض ما فيه ضيم على المسلمين جائزة للحاجة والضرورة دفعا لمحذور أعظم منه^(٣). اهـ.

ومن ثم فإن عدم مشاركة المسلم في الانتخابات مع غير المسلمين قد يحصل فيها ضيم على المسلمين، فإذا أذنت أنظمة تلك الدول للمسلمين أن يشاركوا في الانتخابات وكان لهم تأثير في اختيار حكومة ولو غير مسلمة، لكنها تدافع عن حقوق المسلمين وتراعي شعائرتهم، فالمصلحة الشرعية في هذه الحالة جواز المشاركة دفعا لمحذور قد يكون أعظم من هذا ولاسيما مع وجود مسلمين من أبناء تلك الدولة وهم ليسوا من المهاجرين ولا يمكن في الوضع القائم أن يطالبوا بالهجرة من بلادهم لعدم إمكانية استقبالهم في بلاد إسلامية فهو أولى، ولكن مع عدم الإمكان، فالقاعدة الشرعية هي دفع أكبر الضررين بأدناهما وتحصيل كبرى المصلحتين.

(١) صحيح مسلم، كتاب: الجهاد والسير، حديث رقم (٣٣٣٧).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٧٣٣/٨ وانظر: مختصر سيرة الرسول صلى الله عليه وسلم، لشيخ الإسلام محمد بن عبد الوهاب ص ١٦١-١٦٢.

(٣) نيل الأوطار ٨/١٩٠.

ولعل من أهم الضوابط الشرعية التي يجب تحقيقها ومراعاتها عند المشاركة في الانتخابات مع غير المسلمين ما يأتي :

أولاً: ضابط النية والمقصد ومعنى ذلك أن تكون المشاركة بقصد تخفيف الظلم وتقليل الفساد ومناصرة الحق ومراغمة الباطل بحسب الإمكان لأن الله لا يكلف نفساً إلا وسعها ودليل هذا الضابط قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ جَاهَدُوا فِينَا لَنَهْدِيَنَّهُمْ سُبُلَنَا﴾ [العنكبوت: ٦٩] وقوله - صلى الله عليه وسلم - : (إنما الأعمال بالنيات)^(١). والقاعدة الفقهية المشهورة (الأمر بمقاصدها)^(٢).

فما دام قصد الإنسان المسلم في ذلك العمل هو الخير وتحقيق مصالح المسلمين ورفع شأن الإسلام بالمشاركة فهي جائزة ومشروعة، ومن يقوم بها موفق صالح، وإما إذا كان الغرض والمقصد من المشاركة إشباع الهوى والرغبة العاجلة فلا شك أن ذلك مفسدة فلا تجوز مشاركتهم.

ثانياً: ضابط تحقيق المصالح ودفع المفسد لأن مبنى الشريعة قائم على تحصيل المصالح وتكميلها ودرء المفسد وتقليلها ومن ذلك ما أشار إليه العز بن عبد السلام - رحمه الله - وهو يتعلق بهذه المسألة النازلة بصلة قريبة - أنه قال: (ولو استولى الكفار على إقليم عظيم فولوا القضاء لمن يقوم بمصالح المسلمين العامة فالذي يظهر إنفاذ ذلك كله جلباً للمصالح العامة ودفعاً للمفسد الشاملة. إذ يبعد عن رحمة المشرع ورعايته لمصالح عباده تعطيل المصالح العامة وتحمل المفسد الشاملة لفوات الكمال فيمن يتعاطى توليها لمن هو أهل لها)^(٣).

ثالثاً؛ إنه يتعين على المسلم إذا شارك في الانتخابات التعاون على البر والتقوى لا على الإثم والعدوان وأن يسعى لمناصرة الإسلام والمسلمين كما يحرم عليه مؤازرة غير المسلمين أو التعاون معهم ضد الإسلام أو في مواجهة شرائعه وأحكامه أو ما يترتب عليه ضرر وظلم على المسلمين.

(١) صحيح البخاري: كتاب بدأ الوحي، باب كيف كان بدء الوحي حديث رقم (١) ص ١.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٨.

(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ١/٨٦، ٨٧.

رابعاً: ويشترط لجواز المشاركة في الانتخابات عدم تعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية سواء أكانت بالتحليل أم التحريم؟ فإن كانت تؤدي إلى ذلك؟ فحينئذ يجب على المسلم الامتناع عن المشاركة وعن الموافقة عليها.

خامساً: كما يشترط - أيضاً - لجواز المشاركة في الانتخابات مع غير المسلمين أن يكون المسلم باستطاعته إظهار دينه، وعمل الواجبات الشرعية دون تحفظ من أحد، لأن حقوق الله تعالى أولى أن تستوفى، وفروضه أحق أن تؤدي، مع إعلان لمن هو بين أظهرهم أن الإسلام هو الدين الصحيح، وهو دين الحق، وماسواه من الأديان فهو باطل، ودعوتهم إلى الإسلام بالتي هي أحسن.

سادساً: إنه متى علم أن المشاركة في الانتخابات لا تراعى فيها الحقوق الإنسانية، وإنما تبقى مجرد شعارات زائفة، وليس في توجهها تحقيق العدل والمساواة بين أفرادها، فترك المشاركة والامتناع عنها أمر مطلوب لعدم وجود الفائدة منها.

ثم إن الضابط العام في ذلك كله أن هذه المسألة وهي مشاركة المسلم في الانتخابات مع غير المسلمين تدور في فلك السياسة الشرعية، ويتقرر الحكم فيها في ضوء الموازنة بين المصالح والمفاسد، فما رجحت مصلحته على مفسدته أجزى، وما غلبت مفسدته على مصلحته مُنع، والفتوى قد تتغير بتغير الأحوال والأزمان والأماكن والنيات، وهذا الأصل يعم سائر الأمور التي يسلكها المسلم في الدول غير الإسلامية من التعامل مع غير المسلمين أو عيادة مرضاهم، أو تولي وظائفهم، مع مراعاة الأصول الشرعية والعلل المرعية، والمصالح التي جنسها مراد لله تعالى ورسوله - صلى الله عليه وسلم -.

وبالجملة نقول: إنه لا يحسن لأحد أن يتوهم، بأن من قال بجواز مشاركة المسلم في الانتخابات مع غير المسلمين بشروطها وضوابطها الشرعية أنه مؤيد للكفر وأهله، بل إنما ذلك لمصلحة المسلمين ودفع الضرر عنهم لامحبة للكفار، أو مودتهم، أو الميل إليهم، ومعنى جواز المشاركة هو في اختيار الأشخاص المؤثرين والنافعين للإسلام والمسلمين في مواقعهم.

وفي الختام أسأل الله - سبحانه - العفو عن زلة قلم أو نبوء فهم، كما
أبتهل إلى المولى جل شأنه أن يرينا الحق حقاً ويرزقنا اتباعه، ويرينا الباطل
باطلاً ويرزقنا اجتنابه، وصل اللهم على نبينا محمد وآله وصحبه

كتبه

محمد بن عبد الله السبيل

أهم المصادر والمراجع

- ١- تفسير الطبري.
- ٢- تفسير ابن عطية.
- ٣- تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان. لابن سعدي
- ٤- صحيح البخاري.
- ٥- صحيح مسلم.
- ٦- مسند الإمام أحمد
- ٧- مصنف ابن أبي شيبة.
- ٨- فتح الباري بشرح صحيح الباري لابن حجر العسقلاني.
- ٩- نيل الأوطار للإمام الشوكاني.
- ١٠- مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية.
- ١١- قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبدالسلام.
- ١٢- البداية والنهاية. لابن كثير.
- ١٣- مختصر سيرة الرسول - صلى الله عليه وسلم - لشيخ الإسلام محمد بن عبد الوهاب.

أبيض

من سير العلماء

سيرة فضيلة الشيخ الدكتور
أحمد فهمي أبو سنة رحمه الله

بقلم

الدكتور صالح بن زابن المرزوقي البقمي
الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي
برابطة العالم الإسلامي

أبيض

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي رفع بالعلم أقواما، ووضع بالجهل آخرين، وأصلي وأسلم على من بعثه الله رحمة للعالمين، نبينا وسيدنا محمد بن عبدالله وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهداه . وبعد :

فيطيب لي أن أكتب هذه الترجمة الموجزة - بحسب ما يسمح به المقام - لعالم من أبرز علماء المسلمين في هذا العصر، تخرج على يديه كثير من علماء هذا العصر، منهم الوزراء، والسفراء، وأساتذة الجامعات، والقضاة، والمحامون، وله العديد من المؤلفات العلمية النافعة المطبوعة، وغير المطبوعة؛ ذلكم هو صاحب الفضيلة العالم العلامة الشيخ الجليل الأستاذ الدكتور أحمد فهمي أبو سنة؛ عضو المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في مكة المكرمة، وعضو مجمع البحوث الإسلامية في القاهرة، وأستاذ الفقه والأصول والاقتصاد الإسلامي بالدراسات العليا الشرعية في كلية الشريعة؛ جامعة أم القرى، لأكثر من ربع قرن، وقبل ذلك كان أستاذاً للشريعة الإسلامية في جامعة الأزهر، وفي جامعات دمشق، وليبيا، وبغداد .

ولد رحمه الله سنة ١٩٠٩ ميلادية (١٣٢٧هـ) وكانت حياته حافلة بالعلم؛ تعلماً، وتعليماً، وإفتاءً، وإشرافاً، ومناقشة، وتأليفاً . وقد أثمر كل ذلك غرساً مباركاً .

وقد حفظ القرآن الكريم قبل أن يبلغ الحادية عشرة من عمره، وتضلع في النحو والأدب وعلوم الشريعة، وتبحر في الفقه وأصوله على كثير من علماء الأزهر القدماء، مثل الإمام المراغي شيخ الأزهر، والشيخ عبد الرحمن تاج شيخ الأزهر أيضاً، والشيخ محمود شلتوت شيخ الأزهر، والشيخ محمود أبو دقيقه، والشيخ عبدالرؤوف الرفاعي، والشيخ طه البيباني، والشيخ محمد الملل، والشيخ محمد عرفه، والشيخ حسن البيومي، والشيخ يوسف المرصفي، والشيخ محمد حجازي .

وفي سنة ١٩٤٠م (١٣٥٩هـ) حصل على شهادة العالمية من درجة أستاذ في تخصص الفقه والأصول وتاريخ التشريع، وهذه الدرجة تساوي درجة الدكتوراه، وبقي العمل على اسم العالمية في الأزهر حتى عام ١٩٦٥م (١٣٨٥هـ) حيث عدل اللقب العلمي من العالمية إلى الدكتوراه. وكان موضوع رسالته (العرف في رأي الفقهاء والأصوليين). وهي أول رسالة نوقشت في الأزهر على طريقة مناقشة الرسائل الجامعية.

وقد حباه الله عز وجل حدة في الذكاء، وقوة في الذاكرة، إلى جانب الهمة العالية، والحرص على الوقت؛ حيث كان وقته كله للعلم تعلماً، وتعليماً، وتعقيباً، وإفتاء، مع حرص على المحافظة على المستوى العلمي الرفيع في كليات الشريعة. لهذا كله كان يلقي محاضراته في جلسات طويلة في علم أصول الفقه، وفي غيره من العلوم، وكان كثيراً ما يلقونها ارتجالاً، أو يقرأ أحد الطلاب في أمهات الكتب ويشرح فضيلته شرحاً وافياً، ويبين الاعتراضات على المصنف أو الشارح، ويورد الردود والإجابات؛ كأنما جمعت بين عينيه. وكثيراً ما يحرص طلاب الدراسات العليا أن يكون فضيلته مشرفاً على إعداد رسائلهم في الماجستير والدكتوراه، نظراً لما يوليه في إشرافه من عناية فائقة، ولما يبذله مع طلابه من جهد، ولأنه في إشرافه يشرف ويعلم في آن واحد.

وكان في مناقشاته للرسائل العلمية دقيقاً، لا تفوته شاردة ولا واردة، مع بعد عن التعسف، وحرص على الأخذ بيد الطالب. ولأنه يكاد يكون كفيف البصر؛ ثم كف بصره أخيراً، إلا أن الله عوضه قوة في الذكاء، وقوة في الحفظ، فكان طيلة مناقشته للرسالة. - وربما استغرقت الساعات - يذكر خلالها للطلاب المناقش رقم كل صفحة وعليها ملحوظات من أول الرسالة إلى آخرها، وربما بلغت الرسالة المئين من الصفحات، دون أن يخطئ في شيء من هذا. وقد نفع الله به؛ فتخرج على يديه خلق كثير، أصبح كثير منهم من جهازة العلماء في كثير من البلدان العربية، وخاصة مصر، والمملكة

العربية السعودية، ومنهم؛ أصحاب الفضيلة المشايخ التالية أسماؤهم:

الدكتور صالح بن عبدالله بن حميد رئيس مجلس الشورى، وعضو هيئة كبار العلماء، وإمام وخطيب المسجد الحرام .

والدكتور عبدالله الركبان عضو هيئة كبار العلماء .

والأستاذ الدكتور علي الحكمي عميد كلية الشريعة في جامعة أم القرى سابقاً .

والأستاذ الدكتور رويحي الرحيلي الأستاذ في الدراسات العليا الشرعية في جامعة أم القرى .

والدكتور عبدالرحمن السديس إمام وخطيب المسجد الحرام .

والدكتور عابد السفيناني عميد كلية الشريعة في جامعة أم القرى .

والدكتور سليمان التويجري عميد كلية الشريعة سابقاً .

والدكتور عمر بن محمد السبيل - رحمه الله - إمام المسجد الحرام سابقاً، وعميد كلية الشريعة سابقاً .

والدكتور أحمد بن حميد عميد كلية الشريعة سابقاً .

والدكتور إبراهيم آل إبراهيم عميد كلية الشريعة في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .

والدكتور عثمان بن إبراهيم المرشد رئيس قسم الشريعة سابقاً .

والدكتور سعود الثبتي رئيس قسم الشريعة سابقاً، والمدرس بالمسجد الحرام .

والدكتور شرف الشريف عميد شؤون الطلاب سابقاً .

والأستاذ الدكتور عبدالله الغطيمل رئيس قسم القضاء سابقاً وعضو المجلس العلمي ورئيس تحرير مجلة جامعة أم القرى .

والدكتور سعد بن حميد السبيعي وكيل جامعة أم القرى سابقاً، والمدير العام للشؤون الإدارية والمالية برابطة العالم الإسلامي حالياً، وعضو مجلس منطقة مكة المكرمة.

والدكتور عبدالله الشمالي وكيل كلية الشريعة في جامعة أم القرى.

والدكتور حمزة بن حسين الفعر عميد معهد البحوث في جامعة أم القرى سابقاً وأستاذ الفقه والأصول في الجامعة والمدرس في المسجد الحرام .

والدكتور أحمد زمزمي عضو هيئة التدريس بجامعة أم القرى .

والدكتور علي المحمادي رئيس الدراسات العليا بجامعة أم القرى.

والدكتور محمد الشمالي أستاذ الفقه المساعد بجامعة أم القرى.

والدكتورات صالحة الحليس، وفاطمة نجوم، ولطيفة قاري، عضوات هيئة التدريس بجامعة أم القرى، والدكتورة شادية كعكي بجامعة الملك عبد العزيز، والأستاذ الدكتور أحمد الحسني، أستاذ الاقتصاد الإسلامي بأم القرى. والدكاترة: محمود شويان من الأردن، وعبدالله السميطة من الكويت، وعبدالله أوزجان، وجاسم زاهد قرنفل، وإسماعيل بوكسك من تركيا، وعبدالله السعدي، ومحمود الكبيسي من العراق، ومفيد أبو عمشه من فلسطين، ومطهر سيف أحمد من اليمن، وجبريل المهدي من مالي، وأحمد كسولي من أوغندا، ومحمد علي إبراهيم من تشاد، وأحمد المجذوب، وموسى علقم من السودان، وعمر المرزوقي أستاذ الاقتصاد الإسلامي المشارك بجامعة الملك سعود بالرياض، وعبدالله الشنقيطي الأستاذ في الجامعة الإسلامية.

وممن تشرف بالتلمذة على يديه كاتب هذه الأسطر.

ولقد كان منزله في العزيزية بمكة المكرمة، وفي زهاء حلوان بمصر مؤثلاً لطلاب العلم يقصدونه من كل مكان سواء الذين يشرف عليهم رسمياً من قبل الجامعة أم غيرهم، يقرأون عليه رسائل الماجستير والدكتوراه،

ويستشيرونه في اختيار موضوعات أطروحاتهم، وخطط بحوثهم، ولا يعتذر عن أحد من قاصديه أبداً، ومع جوده بوقته، يحتفي بزواره ويكرمهم، ويساعد محتاجهم، ويشفع لمن يحتاج الشفاعة منهم.

الفتوى

كان لما حباه الله من غزارة العلم وحضور البديهة يجيب من يستفتيه، وكان له حضور واضح أثناء جلسات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة، ومجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة، وكان موفقاً في بيان أحكام النوازل الجديدة، وتخريجها على أقوال العلماء السابقين، ومع أخذه بالأيسر فهو لا يحدد عن ما دل عليه الكتاب والسنة، وكان شجاعاً في الحق لا تأخذه فيه لومة لائم، ولتمسكه بما دل عليه الدليل، و منافحته عنه ربما فسره بعضهم بأن فيه شيئاً من الحدة.

مؤلفاته:

كان لانشغاله مع طلابه تدريساً وإشرافاً ومناقشة أثر على تأليفه، من حيث قلة هذه المؤلفات، بالنسبة لعالم مثله؛ لأنه ينشغل مع الطلاب صباحاً في الجامعة، ومساءً في بيته إلى ما يقارب منتصف الليل هذا من جهة، ومن جهة ثانية كان يحرص في تأليفه على الدقة في المعلومات، والوضوح والبعد عن الحشو والاستطراد. ولهذا فإن مؤلفاته قيمة نافعة بتوفيق الله.

ومؤلفاته المنشورة هي:

- ١- العرف في رأي الفقهاء والأصوليين.
- ٢- الوسيط في أصول الفقه.
- ٣- نظرية الحق في الفقه الإسلامي.
- ٤- محاضرات في أصول الفقه.
- ٥- حقوق المرأة السياسية في الإسلام.

وأما كتبه التي لم تطبع، أو طبعت ونفذت طبعتها فهي:

٦- نظرية العقد في الفقه الإسلامي.

٧- عقد الزواج.

٨- مقاصد الشريعة.

٩- الاقتصاد الإسلامي.

١٠- نظرية العقد ونظرية الملك ونظرية الضمان.

وله بحوث كثيرة منشورة في عدد من المجالات، مثل: مجلة المجمع الفقهي الإسلامي في رابطة العالم الإسلامي، ومجلة المركز العالمي للاقتصاد الإسلامي، ومجلة الأزهر، وغيرها.

وللجهود العلمية الكبيرة في المجالات المذكورة سابقاً فقد كرم فضيلته حيث منح وسام العلوم والفنون من الطبقة الأولى في العيد الألفي للأزهر الشريف سنة ١٩٨٣م.

ومما يتميز به:

● حبه لكتاب الله عز وجل ودأبه الدائم على مراجعته والوقوف على معانيه حتى عندما تضيق أوقاته بطلبة العلم يقول: إنه يقرأ كل يوم جزءاً في صلاته حتى لا يمضى شهر إلا وقد ختمه .

● صبره الشديد ورضاه بقضاء الله عز وجل وقدره، فقد توفي أكبر أبنائه - وهو الاستاذ علاء رحمه الله- في ربيع شبابه وهو في الأربعينات فصبر واحتسب، وتوفيت زوجته التي عاش معها ستين عاماً فما عهد منه إلا الصبر والاحتساب والرضى بقضاء الله وقدره، ولم أعلم بكف بصره إلا مؤخراً فلم يظهر عليه ذلك أبداً ولم يتفوه بكلمة توحى بذلك .

● نزاهته وورعه وكان دائماً يحمد الله أنه لم يكن ولياً ليتيم حتى أولاد ابنه الأكبر رحمه الله كانوا تحت وصاية والدتهم .

● حبه الشديد لأصول الفقه، واهتمامه به دراسة، وتدريساً، وتأليفاً، حتى

صار علماً فيه، ومرجعاً لطلبة العلم في كشف غوامضه وفك رموزه .
● ولعه بالاقتصاد الإسلامي، وله فيه مشاركات كبيرة تميزت بالتأصيل العلمي ونظرة الفقيه .

وفاته:

كانت وفاة هذا العالم الجليل في مساء يوم الجمعة الثاني والعشرين من شهر رجب من عام ١٤٢٤هـ ففقدت الأمة علماً من أعلامها، لكنه خلف علماً عظيماً وتلامذة علماء تبقى له ذخراً ورفعاً يوم الدين .
أسأل الله أن يتغمده بواسع رحمته، وأن يسكنه فسيح جنانه، وأن يعوض الأمة خيراً، وأن يجمعنا به في مستقر رحمته .

أبيض

ملخصات وتقارير علمية

أبيض

تقرير عن كتاب (مجلة الأحكام الشرعية)

للشيخ/أحمد بن عبد الله القاري - رحمه الله تعالى -

أبيض

نبذة عن كتاب

(مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل)

للقاضي أحمد بن عبد الله القاري ت ١٣٥٩ هـ .

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم، وعلى آله وصحبه ومن والاه . وبعد :

فإن كتاب (مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل) من الكتب القيمة التي بذل فيها جهد كبير لعالم جليل هو القاضي أحمد بن عبد الله القاري رحمه الله ت (١٣٥٩)، وقد ظل زمناً طويلاً وهو في مسوداته حتى قيض الله له عالمين جليلين هما : الأستاذ الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان، والأستاذ الدكتور محمد إبراهيم علي، فقاما وفقهما الله على إخراج الكتاب دراسة وتحقيقاً فكان جهداً مباركاً مشكوراً، ويسر المجلة أن تقدم هذه الدراسة عن الكتاب مأخوذة من الدراسة التي قام بها المحققان الكريمان، وفقنا الله وإياهما لكل خير إنه سميع مجيب الدعاء .

مجلة الأحكام في الفقه الإسلامي

المجلة في اللغة تعني الصحيفة فيها الحكمة كما تطلق على كل كتاب^(١). وفي مجال المقارنة بين مسميات الرسالة والمجلة ذكر حاجي خليفة بأن: «الرسالة هي المجلة المشتملة على قليل من المسائل التي تكون من نوع. والمجلة: هي الصحيفة التي يكون فيها الحكم»^(٢).

ومجلة الأحكام عنوان حديث الاستعمال بالنسبة لكتب ومدونات الفقه الإسلامي، يعود تاريخاً إلى السادس والعشرين من شعبان عام ١٢٩٣هـ عندما أصدرت الخلافة العثمانية كتاباً مشتملاً على المعاملات الفقهية ومسائل الدعاوي وأحكام القضاء، معنوناً بـ «مجلة الأحكام العدلية».

وهي عمل رائد في أسلوبه وطريقة تنظيمه بالنسبة للفقه الإسلامي. إذ أن التأليف الفقهي جرى عادة على أسلوب التحليل والاسترسال، بينما نظام التأليف في المجلة يتخذ من كل مسألة شرعية مادة مستقلة في أسلوب واضح مبسط دون تداخل أو غموض، مع التقديم لكل موضوع فقهي بتفسير لمصطلحاته. وقد دون المؤلفون في مقدمتها أهم قواعد الفقه الإسلامي التي بنيت عليها الأحكام فجاءت في مائة قاعدة، وقد أسست موضوعاتها وبنيت أحكامها على المذهب الحنفي وفي دائرة فقهاءه وأئتمته.

كانت الظروف والأحوال الاجتماعية والسياسية في الخلافة العثمانية هي الأسباب المباشرة لتدوين مسائل الفقه الإسلامي على هذا النمط الجديد، وذلك عندما بدأ احتكاك البلاد الإسلامية بالأمم الغربية يقوى ويتضاعف، وصحب هذا نشاط تجاري أدى إلى تبني الدولة العثمانية قوانين جديدة مستوردة من الغرب، وإصدار قوانين أخرى عرفت باسم التنظيمات شملت مجالات قانونية متعددة كنظام البحرية وقانون العقوبات، أدى هذا

(١) القاموس المحيط، مادة جل.

(٢) حاجي خليفة، كشف الظنون، الطبعة الثالثة (طهران، المطبعة الإسلامية، ١٣٧٨هـ/١٩٤٧م) ج١، ص ٨٤٠.

الاتجاه أخيراً إلى ضرورة تأسيس محكمة تجارية خاصة للنظر في النزاع بين التجار المحليين والأوروبيين، ثم تلا ذلك إنشاء محاكم مدنية بأمر سلطاني عام ١٨٧١م. وكان أعضاء مجالس الحقوق لا اطلاع لهم على مسائل علم الفقه الإسلامي، كما أنه لم يكن بإمكان أعضاء المحاكم التجارية مراجعة الأحكام في الكتب الفقهية والتي لم يجر التنويه عنها في قانون التجارة واستخراج المسائل من كتب الفقه الإسلامي يحتاج إلى مهارة وممارسة علمية وملكة فقهية كافية.

ولما أحس المسؤولون في الخلافة بتضخم المشكلة، وصعوبة الوضع لجأوا إلى تكوين هيئة لوضع مجلة الأحكام العدلية، وقد نوهت الهيئة في تقريرها إلى ذكر تلك الملابس والمشاكل التي فرضت التقنين للشريعة الإسلامية، ثم عقب على ذلك بقولها.

«بناء على ذلك لم يزل الأمل معلقاً بتأليف كتاب في المعاملات الفقهية يكون مضبوطاً سهل المأخذ، عارياً من الاختلافات، حاوياً للأقوال المختارة، سهل المطالعة على كل أحد، لأنه إذا وجد كتاب على هذا الشكل حصل منه فائدة عظيمة عامة لكل نواب الشرع، ومن أعضاء المحاكم النظامية، والمأمور بالإدارة، فيحصل لهم بمطالعتهم انتساب إلى الشرع، لدى الإيجاب تصير لهم ملكة بحسب الوسع يقتدرون بها على التوفيق ما بين الدعاوى والشرع الشريف، فيصير هذا الكتاب معتبراً، مرعى الإجراء في المحاكم الشرعية مغنياً عن وضع قانون الدعاوى والحقوق التي ترى في المحاكم النظامية، ولقد أحيل على عهدتنا مع ضعفنا وعجزنا إتمام هذا المشروع الجميل، والأثر الخيري السديد، لتحصل به الكفاية في تطبيق المعاملات الجارية على القواعد الفقهية على حسب احتياجات العصر. بموجب الإدارة العلية اجتمعنا في دائرة ديوان الأحكام، وبادرنا إلى ترتيب مجلة مؤلفة من المسائل والأمور الكثيرة الوقوع اللازمة جداً من قسم المعاملات الفقهية مجموعة من أقوال السادة الحنفية الموثوق بها، وقسمت إلى كتب متعددة وسميت

«بالأحكام العدلية»^(١) وكانت هذه خطوة أولى رائدة في تحرر الفقه الإسلامي من تدوينه التقليدي، وعباراته الغامضة إلى صياغته صياغة فنية واضحة ومحددة.

ثم تتابعت جهود بعض الفقهاء المسلمين المعجبين بهذه الطريقة فألّفوا على منوالها.

ففي مصر مثلاً ظهر كتاب (مرشد الحيران في معرفة أحوال الإنسان) في المعاملات الشرعية على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان من تأليف محمد قدرى باشا مرتباً في مواد قانونية، وقد قررت وزارة المعارف العمومية تدريسه في مدارسها بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٨٩٠م. كما أتم مسائل الوقف على نفس الأسلوب إلا أن المنية عاجلته قبل تبييضه ومراجعته.

وفي المملكة العربية السعودية قام فضيلة الشيخ القاضي أحمد بن عبد الله القاري رئيس المحكمة الشرعية الكبرى بمكة سابقاً بتأليف مجلة فقهية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه وهذا ما سيكون موضوع الدراسة الآتية ولا يستبعد أنه في الأقطار الإسلامية الأخرى مجالات أخرى للأحكام نهجت منهجاً مشابهاً (لمجلة الأحكام العدلية العثمانية).

(١) عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، التشريع الإسلامي في القرن الرابع عشر الهجري، مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية مكة المكرمة، العدد الأول، ١٣٩٣-١٣٩٤هـ.

مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

من صفات التاريخ المنسية عن المملكة العربية السعودية اعتزام جلالة الملك عبد العزيز آل سعود رحمه الله تكوين لجنة فقهية لتأليف مجلة للأحكام الشرعية في شكل مثالي يختلف عن مجلة الأحكام العثمانية، وقد نشرت جريدة أم القرى هذا الخبر في العدد رقم (١٤١) من المجلد الثاني في الثامن والعشرين من صفر عام ١٣٤٦هـ الموافق ٢٦ أغسطس عام ١٩٢٧م، نلخص منه الفقرات التالية:

إن جلالة الملك حفظه الله يفكر في وضع مجلة للأحكام الشرعية، يعهد إلى لجنة من خيار علماء المسلمين الإختصاصيين استتبطها من كتب المذاهب الأربعة المعتبرة، وهذه المجلة ستكون مشابهة لمجلة الأحكام التي كانت الحكومة العثمانية وضعتها عام ١٢٩٣هـ ولكنها تختلف عنها بأمر أهمها عدم التقيد حين الاستتباط بمذهب دون آخر، بل تأخذ ما تراه في صالح المسلمين من أقوى المذاهب حجة ودليلاً من الكتاب والسنة.

واقتناعاً بهذه الفكرة فقد خطا جلالته خطوة أولى فأصدر أمره الكريم إلى قضاة المحاكم الشرعية بالألا يتقيدوا في أحكامهم بمذهب دون آخر.

وكان المقصود من هذا تيسير العمل وتنظيم القضاء، لما تيقن جلالته أن إنجاز ذلك يستدعي الزمن الطويل، كما لم يتحمس له العدد الكافي من العلماء فقد صدرت بعض التعليمات والخطط التي من شأنها تنظيم القضاء، وتحقيق العدالة. وخدمة لهذه الغاية والهدف فقد أصدر جلالة الملك أمراً بتعيين المصادر المعتمدة، والمراجع الأساسية في القضاء وهي:

١- الإقناع: للشيخ موسى الحجاوي.

٢- كشف القناع عن متن الإقناع: لمنصور البهوتي الحنبلي.

٣- منتهى الإرادات: للفتوحى.

٤- شرح منتهى الإرادات: للشيخ منصور البهوتى.

٥- المغنى: لأبى محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة.

٦- الشرح الكبير: للشيخ عبد الرحمن بن أبى عمر بن قدامة^(١).

وهكذا فقد أصبح هذا التنظيم والتحديد لمراجع القضاء بديلاً عن المشروع السابق. ويبدو أن الدعوة الملكية إلى تأليف مجلة أحكام جديدة وجدت من نفس الشيخ أحمد القارى رغبة وتجاوباً قوياً ولكنها تبلورت لديه بصورة أخرى، وذلك بتأليف مجلة للأحكام في إطار هذه الكتب والمصادر التي نص عليها المرسوم، والتي تمثل في جملتها الكتب المعتمدة في المذهب الحنبلي.

وهذا ما حدث بالفعل فإن المؤلف قام بصياغة الأحكام الفقهية من هذه الكتب صياغة جديدة.

ولا شك أن الإقدام على تأليف هذه المجلة نابع عن اقتناع كامل بوجاهة الفكرة أولاً، وبالحاجة الملحة التي عايشها في القضاء والمناصب الشرعية الأخرى ثانياً.

(١) فؤاد حمزة، البلاد العربية السعودية (مكة: مطبعة أم القرى، ١٣٥٥) ص ١٨٩.

مُقارنة بين مجلة الأحكام العدلية العثمانية ومجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

ما من شك أن مجلة الأحكام العدلية العثمانية سابقة ومتقدمة إذ إنه جرت المصادقة عليها والقضاء بموجبها في أقطار الدولة العثمانية عام ١٢٩٣هـ، بينما تم تأليف مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد للقاضي أحمد القاري في العهد السعودي الزاهر الذي بسط نفوذه على الحجاز عام ١٣٤٣هـ، فحينما نجد تشابهاً كبيراً بين المجلتين فهو مظهر لتأثر اللاحق بال سابق منهجاً وطريقة، ولنعرض لهذا بشيء من التفصيل لبيان مدى التشابه بينهما:

أولاً: بدأت مجلة الأحكام العدلية بحوثها بمقدمة محتوية على مقالتين:

المقالة الأولى: في تعريف علم الفقه وتقسيمه.

المقالة الثانية: في بيان القواعد الكلية الفقهية التي بلغ مجموعها تسعاً وتسعين قاعدة.

أما مجلة القاضي أحمد القاري فقد جاءت خلواً من مثل هذه المقدمة، إذ إنه لم يقدم لها بخطبة كعادة المؤلفين، وكل ما جاء بعد البسملة هذه العبارة: « الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده » وجاءت القواعد الفقهية في مجلته ملخصاً مختصراً لقواعد ابن رجب منفردة كلية عن المجلة. وهذا يؤيد ما سنبينه من أن المنية عاجلت المؤلف قبل الانتهاء من وضع المجلة في شكلها الأخير إذ جرت عادة المؤلفين أن تكون المقدمة آخر الموضوعات كتابة.

ثانياً: جاء تقسيم الموضوعات الفقهية بمجلة الأحكام العدلية إلى كتب ثم تقسيم الكتب إلى أبواب، والأبواب إلى فصول والتقديم لكل باب فقهي

بمقدمة في تعريف مصطلحاته الفقهية الخاصة به .

وقد حذا القاضي أحمد القاري في مجلته حذو مجلة الأحكام
العثمانية في هذا الجانب دون تغيير .

ثالثاً: احتوت مجلة الأحكام العثمانية على ألف وثمانمائة وإحدى وخمسين
مادة في ستة عشر كتاباً بينما جاءت مجلة الشيخ القاري في ألفين
وثلاثمائة واثنين وثمانين مادة في مقدمة وواحد وعشرين كتاباً . كما
تضمنت مجلة القاري مواضع لم تتضمنها مجلة الأحكام العثمانية مثل
كتاب الوقف . وهذا راجع إلى الاختلاف الطبيعي بين المذاهب الفقهية
التي تنتمي إليها كل من المجلتين وهو ما نتعرض له بالمقارنة والتفصيل
فيما يأتي :

يرتب الحنابلة موضوعات الفقه الإسلامي على النحو التالي :

العبادات - المعاملات - المواريث - النكاح والطلاق - الجنائيات - الديات
- الحدود - الأطعمة - الأيمان - القضاء والفتيا - الشهادات - الاقرار .
ويرتبون مباحث المعاملات فيما بينها على الصورة التالية :

كتاب البيع - باب الربا والصرف - باب بيع الأصول والثمار - باب السلم -
باب القرض - باب الرهن - باب الضمان والكفالة - باب الحوالة - باب
الصلح وأحكام الجوار - كتاب الحجر - باب الوكالة - كتاب الشركة - باب
المساقاة - باب الإجارة - باب المسايقة - كتاب العارية - باب الغصب - باب
الشفعة - باب الوديعة - باب إحياء الموات - باب الجعالة - باب اللقطة -
كتاب الوقف - باب الهبة .

وقد جاءت ترتيباً في مجلة الأحكام على مذهب الإمام أحمد مبدوءة
بالكتاب الأول في البيوع وذكر في بدايته أن فيه (مقدمة وخمسة أبواب) .

من أخبار المجمع الفقهي

أبيض

قامت الأمانة العامة للمجمع الفقهي الإسلامي في الأشهر الماضية بأنشطة هامة يجدر بنا الإشارة إليها، والتتويه بها، ولعل من أبرزها مايلي:

أولاً: تحت رعاية كريمة من خادم الحرمين الشريفين حفظه الله تعالى عقدت الأمانة العامة للمجمع الفقهي في مقر رابطة العالم الإسلامي، دورة مجلسها السابعة عشرة في الفترة ما بين ١٩ - ٢٣ شوال ١٤٢٤هـ الموافق ١٧-١٣ ديسمبر ٢٠٠٣م، تناولت فيها سبعة موضوعات بالبحث والدراسة، في تسع جلسات صباحية ومساءية، برئاسة رئيس المجلس سماحة المفتي العام للمملكة العربية السعودية الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله آل الشيخ، وحضور نائب الرئيس معالي الأستاذ الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي، وحضور بقية الأعضاء من أصحاب السماحة والفضيلة من العلماء، وقد جرت وقائع الدورة على النحو التالي:

الجلسة الافتتاحية:

- السبت / ١٩ شوال / ١٤٢٤هـ / الساعة الواحدة ظهراً
- المقر: قاعة المؤتمرات الكبرى بالرابطة، وكان برنامج الجلسة على النحو التالي:
- ١- القرآن الكريم.
 - ٢- كلمة فضيلة الأمين العام للمجمع الفقهي الإسلامي، الدكتور صالح بن زابن المرزوقي البقمي.
 - ٣- كلمة أصحاب المعالي والفضيلة الأعضاء، ألقاها / نيابة عنهم فضيلة الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي.
 - ٤- كلمة صاحب المعالي الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي.

٥- كلمة صاحب السماحة رئيس مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله آل الشيخ.

٦- كلمة خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبدالعزيز، ألقاها / نيابة عنه صاحب السمو الملكي الأمير عبدالمجيد بن عبدالعزيز آل سعود أمير منطقة مكة المكرمة.

الجلسة الأولى (مسائية) :

السبت / ١٩ شوال / ١٤٢٤هـ / الساعة ٣٠، ٤-٨
المقر: قاعة المؤتمرات الكبرى بالرابطة، الدور الثاني
الموضوع: ضريبة الدخل

العارضون:

- فضيلة الأستاذ الدكتور عبدالسلام العبادي
- فضيلة الأستاذ الدكتور عبدالكريم زيدان
- فضيلة الأستاذ الدكتور شوقي دنيا
- فضيلة الدكتور عبدالله بن مصلح الشمالي
- المقرر: فضيلة الدكتور عابد بن محمد السفيناني.

الجلسة الثانية (صباحية) :

الأحد / ٢٠ شوال / ١٤٢٤هـ / الساعة ٩-٤٥، ١١
الموضوع: التفجيرات والتهديدات الإرهابية،
أسبابها، آثارها، حكمها، وسائل الوقاية منها

العارضون:

- سماحة الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله آل الشيخ
- فضيلة الدكتور مصطفى سيريتش
- فضيلة الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي

- فضيلة الأستاذ الدكتور حسين حامد حسان
- فضيلة الدكتور مطيع الله دخيل الله اللهيبي
- المقرر: فضيلة الدكتور عثمان بن إبراهيم المرشد

الجلسة الثالثة (مسائية) :

الأحد / ٢٠ شوال / ١٤٢٤هـ / الساعة ٣٠، ٤ - ٨

الموضوع: حكم التورق كما تجريه المصارف في الوقت الحاضر

العارضون:

- فضيلة الشيخ عبدالله بن سليمان بن منيع
- فضيلة الشيخ محمد تقي العثماني
- فضيلة الأستاذ الدكتور الصديق الضيرير
- فضيلة الأستاذ الدكتور علي السالوس
- فضيلة الأستاذ الدكتور عبدالله السعيد
- فضيلة الدكتور سامي بن إبراهيم السويلم
- فضيلة الأستاذ الدكتور محمد القرني بن عيد
- المقرر: فضيلة الدكتور أحمد بن عبد الله بن حميد

الجلسة الرابعة (صباحية) :

الاثنين / ٢١ شوال / ١٤٢٤هـ / الساعة ٩ - ٤٥ ، ١١

استكمال مناقشة:

التورق كما تجريه المصارف في الوقت الحاضر

الجلسة الخامسة (مسائية) :

الاثنين / ٢١ / شوال / ١٤٢٤هـ / الساعة ٣٠، ٤ - ٨

الموضوع: الخلايا الجذعية

العارضون:

- سعادة الأستاذ الدكتور محمد علي البار
 - سعادة الأستاذ الدكتور صالح عبدالكريم
 - سعادة الأستاذ الدكتور العربي أحمد بلحاج
- المقرر: فضيلة الدكتور عبدالله بن مصلح الثمالي

الجلسة السادسة (صباحية) :

الثلاثاء / ٢٢ شوال / ١٤٢٤هـ / الساعة ٩ - ١١ر٤٥

الموضوع: حكم استعمال الدواء المشتغل على شيء من نجس العين كالخنزير وله
بدليل أقل منه فائدة كالهيبارين الجديد

العارضون:

- الأستاذ الدكتور أحمد رجائي الجندي
- الأستاذ الدكتور محمد الهواري
- الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي
- الأستاذ الدكتور عبدالفتاح محمود إدريس
- الدكتور حمزة أبو فارس

المقرر: الدكتور إبراهيم بن ناصر البشر

الجلسة السابعة (مسائية) :

الثلاثاء / ٢٢ شوال / ١٤٢٤هـ / الساعة ٨-٤ر٣٠

الموضوع: أمراض الدم الوراثية

العارضون:

- الأستاذ الدكتور محسن الحازمي

- الأستاذ الدكتور نصر فريد محمد واصل

- الأستاذ الدكتور محمد رشيد قباني

المقرر: الدكتور عصام بن عباس النقلي

الجلسة الثامنة (صباحية) :

الأربعاء ٢٣ شوال ١٢٠٣٠-٩

الموضوع: عرض ما أعدته أمانة المجمع حول

١- تفسير القرآن بالهيروغليفية.

٢- توصيات ندوة الزحام في الحج.

٣- تصريح رئيس الشؤون الدينية التركي الأسبق الدكتور سليمان أتيش في تقليص عدد الصلوات المفروضة الى ثلاث صلوات فقط.

- وفي ختام هذه الجلسة تم التداول في القرارات.

الجلسة التاسعة: جلسة ختامية

الأربعاء ٢٣ شوال ٨-٥ مساء

لقراءة القرارات.

ثانياً: ابتدأت اللجنة العلمية للمجمع الفقهي برئاسة أمينه العام فضيلة الدكتور صالح بن زابن المرزوقي في يوم الاثنين ٢٤/١/١٤٢٥هـ أولى جلساتها الدورية لهذا العام وقد جرى في هذه الجلسة والجلسات الأخرى التي تلتها مناقشة العديد من الموضوعات الهامة، واتخذت بشأنها القرارات المناسبة، ولعل من أبرز هذه الموضوعات مايلي:

(أ) الإعداد لندوة علمية تحت عنوان «الفتوى وضوابطها»

(ب) اختيار الموضوعات التي ستطرح بمشيئة الله عز وجل على السادة

اعضاء مجلس المجمع الموقر في دورته الثامنة عشرة، لمناقشتها واتخاذ مايلزم في شأنها، وقد تم تحديد الموضوعات التالية:

- ١- حق المرأة في إنهاء النكاح بالخلع.
- ٢- عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة الإسلامية.
- ٣- حكم تحديد جنس الجنين.
- ٤- حكم المتاجرة بالهامش.
- ٥- فسخ الدين بالدين.

(ج) ترشيح أسماء السادة العلماء من الأعضاء والخبراء الذين سيستكتبون في كل موضوع من الموضوعات التي تم اختيارها.

ثالثاً: أصدرت الأمانة العامة للمجمع أعمال وبحوث ندوة (مشكلة الزحام في الحج وحلولها الشرعية) التي نظمتها في مقر رابطة العالم الإسلامي في الفترة ما بين ٢٥-٢٧ ذي القعدة ١٤٢٣هـ الموافق ٢٨-٣٠ يناير ٢٠٠٣م أصدرت ذلك في كتاب مستقل جاء في مجلدين كبيرين. حوى المجلد الأول ستة بحوث عن الزحام في المسجد الحرام: في ثلاثمائة واثنين وثمانين صفحة. وحوى المجلد الثاني على ثلاثة عشر بحثاً، خمسة منها عن الزحام في منى، وخمسة أخرى عن الزحام في عرفة، وثلاثة عن الزحام في مزدلفة، وقد جاء المجلد في أربعمائة واثنين وسبعين صفحة.

رابعاً: قام المجمع بطباعة قرارات الدورة السابعة عشرة، مرفقاً معها بيان مكة المكرمة بشأن التفجيرات والأعمال الإرهابية والذي صدر عنها، وجاء في كتاب مستقل مع ترجمتها إلى اللغة الإنكليزية.

خامساً: انتهت الأمانة العامة من إعداد أعمال الدورة السابعة عشرة وما جرى فيها، ودفعتها للمطبعة، وستصدر قريباً بإذن الله تعالى.

سادساً: تعيد الأمانة العامة للمجمع طباعة الأعداد السابقة لمجلتها من جديد وذلك لنفاذها وكثرة الطلب عليها:

(أ) فقد أصدرت العدد الأول للمجلة في طبعته الجديدة.
(ب) وثمة ستة أعداد تحت إجراءات الطبع سوف تصدر قريباً بعون الله تعالى - من العدد الثاني وحتى العدد السابع.

سابعاً: التقى فضيلة الأمين العام للمجمع الفقهي الدكتور صالح بن زابن المرزوقي مع وفد من منسوبي وزارة التربية والتعليم من المشرفين التربويين الذين يمثلون جميع مناطق المملكة العربية السعودية ومعظم مدنها وعددهم أربعة وخمسون مشرفاً تربوياً، عرفهم خلال هذا اللقاء بالرابطة، ومجالسها، وهيئاتها، والجهود العظيمة التي تقوم بها من أجل خدمة الإسلام والمسلمين ثم بين لهم أعمال المجمع، ودوره الكبير في تلبية حاجة المسلمين، في بيان أحكام الشرع الحنيف في القضايا والنوازل المستجدة.

ثامناً: شارك فضيلته نيابة عن معالي الأمين العام لرابطة العالم الإسلامي في اجتماع الجمعية العمومية الفقهية السعودية في الرياض.

تاسعاً: شارك فضيلته في اجتماع رؤساء تحرير المجالات العلمية المحكمة التي نظمتها دارة الملك عبدالعزيز في الرياض.

عاشراً: شارك فضيلته أيضاً في الدورة التي عقدها مجمع البحوث والإفتاء الأوروبي في لندن - بريطانيا، وألقى خلالها ثلاث محاضرات:
الأولى: في المركز الإسلامي بشرق لندن وهو أكبر مركز إسلامي في أوروبا.

الثانية: في المركز الإسلامي بلوتن.

الثالثة: في مسجد مكتب رابطة العالم الإسلامي.

وكانت محاضرات عامة حضرها كثير من المسلمين المقيمين هناك، وقد بين حفظه الله فيها عند حديثه عن وحدة المسلمين وتضامنهم في بلاد الغرب، دور رابطة العالم الإسلامي وعنايتها بأمر المسلمين داخل أوطانهم وخارجها، وقد دعى الى توحيد وتنظيم جهود المنظمات والمؤسسات الإسلامية تحت مظلتها لتحقيق هذا الهدف المنشود.

ترجمة المخصصات بالإنجليزية

أبيض