

Al-mi'yar (Dubay)

ISSN : 2303-9604

العدد الخامس

يناير 2016 م – ربيع الأول 1437 هـ

المعيار

مجلة كلية الإمام مالك للشرعية والقانون

علمية محكمة تصدر عن الكلية بداية كل سنة ميلادية

اقرأ في هذا العدد

- * مسائل قانون الأحوال الشخصية الإماراتي من غير المذاهب الأربعة دراسة مقارنة
- * أثر الفقه المالكي في القانون الدولي الإنساني
- * دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي
- * القوة الملزمة لاتفاق التحكيم وأثر الإخلال بها دراسة مقارنة
- * المضاربة المشتركة في المصارف الإسلامية
- * حُسنُ الاستِقْصا لما صَحَّ وثَبَّت في المَسْجِدِ الأَقْصَى (دراسة وتحقيق)
- * موجّهات النظام الغذائي في الحديث النبوي الشريف
- * الأحاديث الواردة في الغُسل من غُسل الميت رواية ودراية

المعيار _ مجلة كلية الإمام مالك للشرعية والقانون
مجلة علمية محكمة سنوية



Al-mi'yar (Dubay)
ISSN : 2303-9604

العدد الخامس

يناير 2016 م – ربيع الأول 1437 هـ

المشرف العام

أ.د. عيسى بن عبد الله بن مانع الحميري

رئيس هيئة التحرير

أ.د. أحمد عبد الملك السعدي

سكرتير التحرير

د. أحمد عبد القادر الرفاعي

هيئة التحرير

د. شمس الدين محمد التكيئة

د. حافظ عبد الرحمن خير بابكر

د. خالد رأفت أحمد

د. طارق عبد الحميد البكوش

الهيئة الاستشارية

أ.د. خليفة بابكر الحسن

أ.د. علي سيد علي قاسم

أ.د. أبو لبابة الطاهر حسين

أ.د. محمد شلال العاني

كلية الإمام مالك للشرعية والقانون
هيئة تحرير مجلة الكلية (المعيار)
دبي، دولة الإمارات العربية المتحدة
المدينة الأكاديمية العالمية، المبنى رقم (4)

ص.ب : 65760

هاتف : 04-4370373 ، فاكس : 04- 4370372

البريد الإلكتروني : a.alrifai@imc.gov.ae

(اللائحة الخاصة بمجلة الكلية المحكمة)

بناء على الصلاحيات الممنوحة لمدير عام الكلية بموجب النظم الداخلية المعتمدة ، وبناء على اللوائح الداخلية المعمول بها في الكلية، وعلى المادة (13) من الفقرة رقم : (4 - 1 - 2) من اللائحة، والخاصة بوحدة البحث العلمي والمجلة، وبناء على توصيات هيئة تحرير المجلة، بتاريخ: 2009/10/15 .

فإننا نصدر ما يلي :

أولا : إنشاء المجلة ووصفها :

تنشئ كلية الإمام مالك للشريعة والقانون مجلة علمية متخصصة ومحكمة تصدر سنويا عنها باسم (المعيار) .

ثانيا : أهداف المجلة :

- 1- تحقيق إسهام الكلية في الحياة العلمية، من خلال نشر البحوث والدراسات و أعمال التحقيق المتخصصة التي يقوم بكتابتها أساتذة وباحثون متخصصون .
- 2- تشجيع الاجتهاد التشريعي، الفقهي والقانوني، من خلال نشر بحوث تعنى بالقضايا المعاصرة والمستجدة توافق الشروط والمعايير المعتمدة في سياق التحكيم .
- 3- تحقيق دخول الكلية مجال التحكيم الأكاديمي والبحثي .

ثالثا : مجالات النشر :

- 1- البحوث والدراسات التي تضيف جديدا في مجال التخصص وتخضع للمعايير .
- 2- البحوث التي تعنى بتحقيق المخطوطة التراثية ذات الصلة بالتخصص .
- 3- البحوث التي تعنى بالقضايا التشريعية المستجدة في العصر وتقدم حلا لمشكلاته .
- 4- الترجمات العلمية ذات الصلة بالاختصاص .
- 5- الدراسات النقدية ذات الصلة بنقد بحوث ودراسات منشورة في جامعات وكليات ومراكز بحثية أخرى وموافقة للتخصص .
- 6- التقارير الخاصة بعرض الكتب الجديدة المنشورة .
- 7- الورقات التي تعنى بالتعليق على الأحكام القضائية .

رابعاً : لغة النشر :

تتشر البحوث باللغة العربية، ويجوز نشر ملخصات عنها باللغتين الإنكليزية أو الفرنسية .

خامساً : التحكيم :

- 1- تحال جميع البحوث والدراسات والتحقيقات والتقارير المقدمة للنشر على متخصصين لتحكيمها علمياً وفق المعمول به أكاديمياً .
- 2- تتشر الأعمال العلمية بعد موافقة المحكمين عليها، أو بعد إتمام الكاتب للتعديلات المقترحة من قبل المحكمين في حال اقتراحها، والتي يخبر بها في حينه .
- 3- يمنع نشر الأعمال التي لا يجيزها المحكمون بصورة نهائية ويخبر الكاتب بذلك في حينه.
- 4- يعرض البحث موضوع التحكيم على محكمين اثنين، وفي حالة تعادل قبول البحث مع رفضه، يعرض على ثالث للترجيح .
- 5- يمنح كل محكم من المحكمين مكافأة مالية وفق الأصول، مقابل تحكيمه للبحث المعد للنشر، ويستحق ذلك عند انتهائه التام من صياغة التقرير النهائي .

سادساً : قواعد النشر :

- 1- أن يلتزم الباحث أصول البحث العلمي، من حيث التوثيق، والإشارة إلى المصادر والمراجع وفق المتعارف عليه أكاديمياً .
- 2- يشترط في البحوث المقدمة للنشر ألا تكون قد سبق نشرها في مكان آخر .
- 3- ألا تكون مقدمة للنشر في مجلة أخرى ويتعهد الكاتب بذلك .
- 4- لا تتشر البحوث التي تكون جزءاً من رسالة أعدت لنيل درجة الدكتوراه أو الماجستير أو جزءاً من كتاب مطبوع .
- 5- لا يحق للكاتب نشر بحثه في مكان آخر بعد اعتماد نشره في المجلة إلا بعد حصوله على موافقة خطية بذلك .
- 6- أن يوافق الكاتب على نقل حقوق النشر إلى المجلة .
- 7- أن يحصل الكاتب على إذن من هيئة تحرير المجلة لاستخدام نتاج له تم نشره سابقاً .
- 8- عند نشر العمل العلمي فإن الكاتب يمنح ثلاث نسخ من العدد المشتمل على عمله، إضافة إلى عشر نسخ مفردة من هذا العمل .
- 9- لا ترد البحوث والموضوعات المرسلة للمجلة إلى أصحابها، سواء نشرت أم لم تتشر .
- 10- أن ما ينشر يعبر عن فكر كاتبه، ولا يمثل بالضرورة، رأي المجلة أو اتجاهها .

سابعاً: متطلبات النص المقدم للنشر

- 1- يجب ألا يزيد عدد صفحات البحث عن (75) صفحة من القطع العادي، ولا يقل عن (30) .
- 2- أن يتضمن البحث كلمات دالة على التخصص الدقيق للبحث، وعلى مقدمة، ومنتن مقسم على أقسام مناسبة، وخاتمة، كما يتضمن قائمة للمصادر والمراجع، وأن يحتوي البحث كذلك على: ملخص باللغتين العربية والإنكليزية، في صفحة واحدة لكل ملخص، ونبذة مختصرة عن المؤلف .
- 3- يذكر اسم المؤلف ووظيفته الحالية بعد عنوان البحث مباشرة .
- 4- تقدم البحوث مطبوعة بخط Arabic transparent حجم (14) للنصوص في المتن، وبالخط نفسه بحجم (12) للهوامش في نهاية البحث، ويكتب البحث على وجه واحد، مع ترك مسافة 1.5 بين السطور. وينبغي مراعاة التصحيح الدقيق في جميع النسخ .
- 5- تدرج الرسوم البيانية والأشكال التوضيحية في النص، وتكون الرسوم والأشكال باللونين الأبيض والأسود وترقم ترقيماً متسلسلاً، وتكتب أسماؤها والملاحظات التوضيحية في أسفلها .
- 6- تدرج الجداول في النص وترقم ترقيماً متسلسلاً وتكتب أسماؤها في أعلاها، أما الملاحظات التوضيحية فتكتب أسفل الجدول .
- 7- تكون الحواشي 2.6 سم على جوانب الصفحة الأربعة .
- 8- تذكر الهوامش أسفل الصفحة، وتعطى رقماً متسلسلاً واحداً .
- 9- تذكر قائمة المصادر والمراجع مرتبة ترتيباً هجائياً حسب اسم الشهرة في آخر البحث، على النحو الآتي :

أ- كتاب : سامي، فوزي محمد، التحكيم التجاري الدولي، ط1، عمان: دار

الثقافة للنشر والتوزيع، 2009 .

ب- بحث منشور في دورية علمية : الريسوني، قطب، أبو القاسم بن ورد

المالكي ومنهجه في فقه النوازل، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية

، كلية الدراسات الإسلامية والعربية، دبي، العدد 37، يونيو 2009، ص

. 177-121

ت- فصل من كتاب : الموسوي، حسن، المدخل إلى علم النفس، في كتاب:
موسوعة علم النفس، ط3، الكويت : مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع،
2007، ص 17-48 .

ث- بحث في أعمال مؤتمر : عواد، محمد، دراسة تحليلية لتأثير سوق الأوراق
النقدية على الاقتصاد الوطني، ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر الاقتصاد
الوطني في القرن الحادي والعشرين، جامعة الشارقة، 14 - 15 تشرين
أول 2005 .

ج- رسالة ماجستير أو دكتوراه : بشارة ، موفق، أثر برنامج تدريبي لمهارات
التفكير عالي الرتبة في تنمية التفكير الناقد والإبداعي لدى طلاب الصف
العاشر الأساسي، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية التربية، جامعة
اليرموك، الأردن، (2003) .

ثامنا : ضوابط تسليم الأعمال العلمية المقدمة للنشر :

- 1- تقدم الأعمال العلمية مطبوعة بثلاث نسخ وفق المعايير المذكورة في (متطلبات النص
المقدم للنشر) .
- 2- إلى جانب النسخ المطبوعة، يقدم الكاتب نسخة إلكترونية من العمل معالجة على برنامج
معالج النصوص (word) .
- 3- أن يرفق الكاتب سيرته الذاتية مشتملة على جميع البيانات الخاصة به .
- 4- أن يكتب رسالة يطلب فيها تحكيم عمله ومن ثم نشره إلى هيئة تحرير المجلة .
- 5- يمكن إرسال البحث على البريد الإلكتروني الخاص بالمجلة مشفوعا بالرسالة .

صدر بتاريخ : 2009/11/01

الرئيس التنفيذي للكلية

أ.د. عيسى بن عبد الله بن مانع الحميري

المحتويات

* افتتاحية العدد

- أ. د. عيسى بن عبد الله بن مانع الحميري 11
- * مسائل قانون الأحوال الشخصية الإماراتي من غير المذاهب الأربعة دراسة مقارنة
- د. شمس الدين محمد حامد التكنينة 17
- * أثرُ الفقه المالكي في القانون الدولي الإنساني
- أ. د. عثمان جمعة ضميرية 93
- * دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي
- د. شكري رجب العشماوي 135
- * القوة الملزمة لاتفاق التحكيم وأثر الإخلال بها دراسة مقارنة
- د. أنس محمد إبراهيم بشار 213
- * المضاربة المشتركة في المصارف الإسلامية
- د. غسان محمد الشيخ 279
- * حُسْنُ الاستِقْصَا لما صَحَّ وثَبَّتَ في المَسْجِدِ الأَقْصَى (دراسة وتحقيق)
- د. قاسم علي سعد 329
- * موجّهات النظام الغذائي في الحديث النبوي الشريف
- د. عبد السميع محمد الأنيس 387
- * الأحاديث الواردة في الغُسل من غُسل الميت رواية ودراية
- د. عاطف عبد الحميد أحمد عبد الرحيم 457

افتتاحية العدد

أد. عيسى بن عبد الله بن مانع الحميري
المشرف العام

الحمد لله خلق الإنسان علمه البيان، والصلاة والسلام على الإنسان الأول، إمام البيان وواسطة الإيراد والمراد الأعظم من رب العباد سبحانه إلى جميع الأكوان، ومن مقام أحمد كان ذلك الإنسان المبلغ مراد الحق للخلق، صلى الله عليه صلاة يصل بها فرعنا بأصلنا وأولنا بآخرنا، وعلى آله وأصحابه أجمعين .

أما بعد :

فمن منطلق تعليم البيان كانت أمانة الله سبحانه وتعالى في عنق خليفته في الأرض، ألا وهو الإنسان كما في قوله تعالى : "إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان..." (الأحزاب/72)، فالأمانة هنا هي أداء ما أقدرك الله عليه أيها الإنسان من البيان الذي تعلمته، وبلغته في مقام الخلافة عن الله سبحانه، وعلى هذا التأصيل تنزلت الشرائع وأنتت الرسالات لتحكم الأمر في أداء الأمانة لنيل المثوبة في الدنيا والأجر في الآخرة، هذا للمؤمن، أما لغير المؤمن فأداء الأمانة بالنسبة له وما ينهض به من واجب التعليم والتطوير وعمارة الأرض يوجب له المثوبة في الحياة الدنيا فقط، لأنه لم يتخذ بعلومه طريقا يصل به إلى الله، إلا أن من أعلى صور هذه المثوبة في الدنيا هو الهداية إلى طريق الحق، متى أخلص غير المؤمن في أداء ما آتاه الله من علم ومعرفة أفادت منها الإنسانية، فإن الله سبحانه بهذا الإخلاص يعظم له التوفيق حتى يصل به إلى اعتناق الإسلام، كما حصل مع كثير من علماء الطب والفيزياء والفلك، وعلماء النفس والمجتمع، وغيرهم من أرباب العلوم والمعارف في العصور السابقة وفي عصرنا الحديث، وهذا ما دلت عليه الآية في قوله تعالى : "ولكل وجهة هو موليها فاستبقوا الخيرات أين ما تكونوا يأت بكم الله جميعا" (البقرة/148) أي يأتي بكم إلى طريق الهداية بتوفيقه وإثابته، فإذا أراد الله لهذا العبد السعادة جعله مكثرا من فعل الخيرات

حتى يكافأه في الدنيا بالهداية، فإذا اهتدى امتدت المكافأة نجاة وفوزاً ونعيماً في الآخرة .

وأما أدنى مثوبة الدنيا للناهضين بواجب الأمانة من غير المؤمنين فهو تقريج الكروب والهموم والتوسعة عليهم، كما في الحديث: "إن الكافر ليطعم بحسناته في الدنيا" (صحيح مسلم، 5027)، وكما في قوله تعالى: "ومن كان يريد حرث الدنيا نؤته منها وما له في الآخرة من نصيب" (الشورى/20)، وهذا من تمام عدل المولى سبحانه حين أسدى لعباده الأجر والثواب وفق نياتهم ومطلوبهم .

ومن عظيم حكمة الله في خليفته في أرضه أن جعل سرّاً البيان الذي علّمه إياه سارياً في حياة هذا الخليفة إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، وبذا تعددت منابرهُ، كل يدلي بحسب ما ألهم ووفق من عطاء من صنوف العلم الوهبي والعلم الكسبي، وللعلم الكسبي رجاله ومدارسه، وللعلم الوهبي رجاله ومدارسه، ولا يرتفع الإنسان إلى أعلى سدة البيان إلا إذا كان علمه مستمداً من مدرستي العلم والوهمي والعلم الكسبي معاً، وقوامه صدق النية والإخلاص في إرشاد ونصح كل البشرية على اختلاف أجناسهم ولغاتهم ومجتمعاتهم .

وما مجلة كلية الإمام مالك للشرعية والقانون المحكمة (المعيار) إلا لسان حق وصدق منبثق عن منبر البيان الذي أذن الله به لهذه الإنسانية، حيث وفقت لطرح موضوعات علمية رائدة، وذلك منذ انطلاقتها في العدد الأول حتى بلوغها هذا العدد الخامس الذي بين أيدينا، فقد احتوى هذا العدد على بحوث معاصرة يفيد منها الأفراد والمؤسسات والمجتمعات داخل حدود الوطن العربي وخارجه من الأوطان الإسلامية وحتى العالمية .

وأول هذه البحوث بحث بعنوان : (مسائل قانون الأحوال الشخصية الإماراتي من غير المذاهب الأربعة)، أكد فيه الباحث مرونة قانون الأحوال الشخصية الإماراتي بعدم أخذ الأحكام الشرعية من مذهب واحد، كما لم يلتزم في كل مسأله بما عليه

أصحاب المذاهب الأربعة، وإنما أخذ برأي غيرهم من فقهاء الأمة وعلمائها من أصحاب المذاهب الأخرى كالزيدية والظاهرية وما وصلنا من أقوال فقهاء الصحابة والتابعين وتابعيهم مما لم يأخذ به فقهاء المذاهب الأربعة، وهو لذلك يعتبر أحدث قانون صادر على المستوى العربي والإسلامي، ويتمتع بالوسطية، ويراعي المصالح والحقوق، ويحرص على الأسرة، ويمكن الاستفادة منه في سائر الأقطار.

وثاني هذه البحوث بحث بعنوان : (أثر الفقه المالكي في القانون الدولي الإنساني) سلط فيه الباحث الضوء على عالمية مذهب الإمام مالك خاصة ومذاهب الفقه الإسلامي عامة، والأثر الذي تركه هذا الفقه في التشريعات الأوروبية باعتباره الفقه السائد في بلاد الأندلس موطن الاحتكاك بالأوروبيين، ويأتي في مقدمة هذه التشريعات تلك الخاصة بقواعد السلم والحرب وحقوق الإنسان أزمان السلم وفي ظل الحروب، ونزيد على هذا ما تشهده التشريعات الاقتصادية الأوروبية الحالية من مقاربة لما عليه قواعد عمل الاقتصاد الإسلامي وتشريعاته الفقهية .

ويحمل ثالث هذه البحوث عنوان : (دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي)، ويؤكد هذا البحث على دور الصكوك الإسلامية في تحريك الموارد المالية، وإسهامها في التنمية الاقتصادية الآمنة البعيدة عن المخاطرة، ودورها في التحفيز الاستثماري، حيث تقوم على مبدأ الاستثمار المباشر والعدالة في توزيع الثروة، لذلك تعد من الابتكارات التي أدت إلى حلول عملية في استثمار رؤوس الأموال، وقد تمكنت هذه الصكوك من نيل الاعتراف الدولي بها كوسيلة للتنمية الاقتصادية المعاصرة والشاملة، ودخلت مع سائر قواعد عمل الاقتصاد الإسلامي عنصرا رئيسا في تنمية الاقتصادات العالمية.

أما البحث الرابع فقد أتى بعنوان : (القوة الملزمة لاتفاق التحكيم وأثر الإخلال بها، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي)، وهو بحث مكمل لسلسلة بحوث التحكيم التي تم نشرها في العدد الرابع، ويأتي في سياق اهتمام الكلية بنشر

دراسات التحكيم المقارنة، التي تسهم في إبراز دور إمارة دبي باعتبارها مركزاً متقدماً للتحكيم الدولي والمصالحة .

وأما البحث الخامس فقد حمل عنوان : (المضاربة المشتركة في المصارف الإسلامية)، وقد رجَّح الباحث جواز هذا النوع من المضاربة التي تجمع صاحب رأس المال والمصرف بالإضافة إلى المضارب، وقد بنى هذا الترجيح على جملة قواعد وممارسات عقدية أجازها الفقه الإسلامي، حيث من شأن هذا النوع من الجواز تيسير المصلحة مع ضمان حفظ الحقوق .

كما احتوى هذا العدد على ثلاثة بحوث حديثة مهمة في بابها، تسهم في تعزيز الدراسات النقدية للرواية الحديثية، كما تسهم في تعزيز دراسات الدراية بما فيها من فهم وفقه واستنباط، لا سيما تلك المتعلقة بالإعجاز العلمي في الحديث النبوي الشريف، التي تثبت صدق النبوة وواقعيتها ودورها في بناء حياة الإنسان ومجتمعه وبيئته، وهذا من الكلية رؤية لإثبات صدق الحديث النبوي في وجه المشككين متى خضع نقله وفهمه لقواعد الرواية والدراية التي تفردت في إقرارها هذه الأمة وتميزت بها عن سائر الأمم، فهي أمة الإسناد .

والله نسأل تمام القبول والتوفيق .

البحوث

مسائل قانون الأحوال الشخصية الإماراتي
من غير المذاهب الأربعة
دراسة مقارنة

الدكتور شمس الدين محمد حامد التكنينة

أستاذ الفقه المشارك بكلية الإمام مالك للشرعية والقانون بدبي
وأستاذ الفقه بكلية الشريعة والقانون جامعة أم درمان الإسلامية بالسودان

المقدمة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله، فلا مضل له، ومن يضلل الله، فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وسلم.

أما بعد:

فإن الله عزّ وجلّ أنزل شريعته لتكون رحمة للعالمين، وهداية للناس أجمعين، أرسى بها قواعد العدل، وبسط أحكامها على مختلف جوانب الحياة الإنسانية، ليكون الإنسان على هدى وبصيرة من أمره في كل ما يقوم به من نشاط، أو يصدر عنه من تصرفات.

ومن خصائص هذه الشريعة السمحة أنها فسحت للعقول مجال البحث والاجتهاد، لمواكبة مستجدات الحياة، انطلاقاً من قواعدها الخالدة، ومقاصدها السامية.

وقد قام علماء الأمة الإسلامية على مرّ العصور بواجب الاجتهاد مسترشدين بتوجيهات الكتاب والسنة، فخلّفوا لنا ثروة فقهية عظيمة تدلّ على عمق النظر وسعة الأفق، ودقة التحليل والتعليل والتأصيل.

وكان من أبرز ملامح التجديد في مسيرة الفقه الإسلامي في عصرنا الحاضر، تقنين الفقه الإسلامي، من خلال جمع الأحكام والقواعد الشرعية المتعلقة بمجالات الحياة المختلفة وصياغتها بعبارات موجزة، وإصدارها في صورة قانون، تفرضه الدولة وتلزم الناس بتطبيقه.

وقد بذلت في عصرنا الحاضر جهودٌ كبيرة لتقنين أحكام الفقه الإسلامي ليكون الحاكم على تصرفات الأفراد والمنظم لها.

وكان من ضمن الجهود المبذولة ما تمّ في دولة الإمارات العربية المتحدة من تقنين لموضوعات الأسرة في قانون الأحوال الشخصية وغيرها من الموضوعات.

وقد بذلت لجنة صياغة وإعداد مشروع قانون الأحوال الشخصية الإماراتي جهوداً كبيرة، فجاء القانون محكماً في صياغته، متناسقاً في شكله، كُتب بأسلوب وقائي، وعلاجي، فظهر فيه جمال الصنعة التشريعية، وتلبية متطلبات الحياة وتطور المجتمع.

وقد التزمت لجنة إعداد وصياغة القانون المنهج الذي رسمته، بحيث يتم اختيار رأي الجمهور من الفقهاء في كل مسألة، مع مراعاة الأيسر والأصلح للناس في إطار الفقه الإسلامي الصحيح، ولم يخرج عن ذلك سوى عدد قليل من المسائل، تم فيها الرجوع إلى ولي الأمر لتقرير ما يرى اعتماده من هذه الآراء، باعتبار أن رأيه فيما فيه خلاف يرفع الخلاف.

وقد قمت بدراسة المسائل التي أخذ بها القانون بغير آراء المذاهب الأربعة.

أهداف البحث:

- 1- إظهار عظمة الإسلام، وتميز الفقه الإسلامي في معالجة القضايا الأسرية بمنهج يحقق العدل والإنصاف، مما لا يوجد له نظير في أي تشريع آخر.
- 2- التعرف على دقة الشريعة الإسلامية، وفقهها وعدالتها، وعظمتها، وصلاحياتها لكل زمان ومكان، مما ييسر تطبيقها واعتمادها في جميع القوانين.
- 3- بيان ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الإماراتي بغير آراء المذاهب الأربعة، وما اعتمد عليه من دليل، وبيان آراء المذاهب الأربعة، والتعرف على أدلتها، ومناقشتها، ليظهر القول الراجح.
- 4- إظهار ما في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي من تفرد وتميز في معالجة القضايا المستجدة.

منهج البحث: سلك في هذا البحث المنهج الاستقرائي، فتنبعت نصوص القانون لمعرفة المسائل التي أخذ بها القانون بغير آراء المذاهب الأربعة، كما اتبعت المنهج التحليلي المقارن، فعرضت آراء الفقهاء في هذه المسائل، وذكرت أدلتهم وناقشتها، وصولاً إلى معرفة الرأي الراجح.

وقد اعتمدت في البحث على المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي.

خطة البحث: يتكون البحث من مقدمة وتمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة.

المقدمة: بينت فيها أهمية الموضوع، وأهدافه، ومنهج البحث وخطته.

التمهيد: تناولت فيه قانون الأحوال الشخصية الإماراتي تطوره ومميزاته.

المبحث الأول: المسائل التي أخذ بها قانون الأحوال الشخصية بغير آراء المذاهب الأربعة في الزواج، ويشتمل على أربعة مطالب:

المطلب الأول: تناسب الخاطبين في السن.

المطلب الثاني: تحديد سن الزواج.

المطلب الثالث: تحديد أكثر المهر.

المطلب الرابع: تحديد أكثر مدة الحمل.

المبحث الثاني: المسائل التي أخذ بها قانون الأحوال الشخصية بغير آراء المذاهب الأربعة في فرق النكاح، ويشتمل على ثمانية مطالب:

المطلب الأول: الطلاق في العدة.

المطلب الثاني: الطلاق المعلق واليمين بالطلاق.

المطلب الثالث: الطلاق الثلاث بلفظ واحد أو متكرر.

المطلب الرابع: إضافة الطلاق إلى زمن مستقبل.

المطلب الخامس: إعلام الزوجة بالرجعة.

المطلب السادس: التفريق بين الزوجين للعقم.

المطلب السابع: التفريق بين الزوجين بسبب جريمة الزنا.

المطلب الثامن: انتهاء مدة الحضانة

المبحث الثالث: المسائل التي أخذ بها قانون الأحوال الشخصية بغير آراء المذاهب الأربعة في المفقود، والوصية، والميراث، ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أموال المفقود الذي حكم بموته.

المطلب الثاني: الوصية الواجبة.

المطلب الثالث: تركة من لا وارث له.

الخاتمة: ذكرت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث.

التمهيد

قانون الأحوال الشخصية الإماراتي تطوره ومميزاته:

مرَّ قانون الأحوال الشخصية لدولة الإمارات العربية المتحدة بعدة مراحل في طور إعدادهِ (1). فكانت أول نسخة لمشروع القانون في سنة 1978م، حيث أعدتها اللجنة العليا للتشريعات الإسلامية التي شكلت بموجب توجيهات صاحب السمو الشيخ زايد بن سلطان آل نهيان - رحمه الله تعالى - حيث صدر بناءً على هذه التوجيهات قرار من مجلس الوزراء رقم (50) لسنة 1978 م، بتشكيل لجنة عليا لمراجعة التشريعات وتقنينها، وكان من بين أعمال هذه اللجنة مشروع قانون الأحوال الشخصية.

وظل الأمر على ما هو عليه إلى أن أعدت اللجنة الفنية المختصة بمجلس وزراء العدل العرب مشروع قانون موحد للأحوال الشخصية، والذي اكتمل بناؤه في عام 1985م، غير أنه لم ير النور كما حدث للمشروع السابق الذي أعدته اللجنة العليا للتشريعات الإسلامية.

ثم أخذ الموضوع منحىً جديداً بتشكيل مجلس التعاون الخليجي، حيث انبثق منه مجلس وزراء العدل لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، وكان من بين ما قام به هذا المجلس تشكيل لجنة فنية لمراجعة وإعداد قانون موحد للأحوال الشخصية لدول مجلس التعاون، استكملت اللجنة إعداد ومراجعة مشروع القانون استناداً إلى مشروع القانون العربي الموحد وما صدر من تقنيات للأحوال الشخصية في دول مجلس التعاون وبعض الدول العربية، حيث صدر المشروع في صورة قانون موحد لدول مجلس التعاون، وسمي وثيقة مسقط للأحوال الشخصية، واعتمد من المجلس الأعلى لحكام دول المجلس كقانون موحد لمدة خمس سنوات، ثم جددت لمدة خمس سنوات أخرى، بهدف إدخال ما يطرأ لدى المجلس من تعديلات في ضوء ما يستجد.

(1) انظر وقائع ندوة القضاء الشرعي التي نظمتها كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة الشارقة، القضاء الشرعي في مجال الأحوال الشخصية في الأردن ودولة الإمارات العربية المتحدة، أ. د/ ماجد أبو رحية، 1/ 274، 275، المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، ص 122، 123.

وفي عام 1997 م شُكلت في دولة الإمارات العربية المتحدة لجنة ضمت العديد من أهل العلم والمستشارين لإعادة مشروع قانون الأحوال الشخصية، استناداً إلى وثيقة مسقط للأحوال الشخصية، وتم بالفعل إعداد مشروع القانون غير أنه لم ير النور كسابقه من المشاريع.

وفي نوفمبر 2002 م صدر قرار معالي وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف رقم (669) لسنة 2002 م بتشكيل لجنة فنية لمراجعة مشروع قانون الأحوال الشخصية، وقد باشرت اللجنة أعمالها معتمدة على:

1- وثيقة مسقط للأحوال الشخصية.

2- مشروع قانون الأحوال الشخصية الذي أعدته اللجنة العليا لمراجعة التشريعات وتقنينها.

3- مشروع قانون الأحوال الشخصية الذي أعدته اللجنة المشكلة عام 1997م.

4- ما صدر من قوانين للأحوال الشخصية في الدول العربية.

5- التوجيهات العليا الصادرة بشأن إعداد مشروع قانون يجمع بين المذاهب الفقهية الأربعة مع اختيار الأيسر والأصلح من هذه الأقوال.

وقد انتهت اللجنة من وضع مشروع قانون للأحوال الشخصية، وقامت بوضع مذكرة إيضاحية للقانون لبيان وتوضيح مرجعية الأحكام الواردة فيه.

وقد تم اعتماد هذا المشروع من جهة الاختصاص في دولة الإمارات، وصدر قانون الأحوال الشخصية الإماراتي بموجب قانون اتحادي رقم 28 لسنة 2005 م، متضمناً 363 مادة على النحو التالي(2).

المواد من 1 إلى 16 أحكام عامة تناولت المسائل المتعلقة بالإجراءات.

المواد من 17 إلى 97 تناولها الكتاب الأول، الزواج والمسائل المتعلقة به.

(2) قانون الأحوال الشخصية الإماراتي.

المواد من 98 إلى 158 تناولها الكتاب الثاني، فرق الزواج وأثار الفقرة.

المواد من 159 إلى 239 تناولها الكتاب الثالث، الأهلية والولاية.

المواد من 240 إلى 273 تناولها الكتاب الرابع، الوصية.

المواد من 274 إلى 361 تناولها الكتاب الخامس، التركات والمواريث.

المادتان 362، 363 أحكام ختامية.

وقد نصت المادة 362 على إلغاء كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون، كما نصت الفقرة (3) من المادة (2) على أنه إذا لم يوجد نص في هذا القانون يحكم بمقتضى المشهور من مذهب مالك، ثم مذهب أحمد، ثم مذهب الشافعي، ثم مذهب أبي حنيفة.

مزايا قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

يُعد هذا القانون من أفضل وأكمل قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية، لأنه استفاد منها وتدارك ما فيها أو في بعضها من خلل أو نقص، وهو القانون الوحيد الذي جاء متضمناً لإجراءات التقاضي.

ومن الجديد الذي جاء به القانون ولم تنص عليه قوانين الأحوال الشخصية الأخرى كما جاء في المذكرة الإيضاحية ما يلي(3):

1- سريان القانون بأثر رجعي في بعض المسائل حيث ورد في المادة الأولى منه: (تسري أحكام هذا القانون على جميع الوقائع التي حدثت بعد سريان أحكامه، ويسري بأثر رجعي على إسهادات الطلاق، ودعاوى الطلاق التي لم يصدر بها حكم بات)

2- النص على إنشاء لجنة التوجيه الأسري، وعدم قبول الدعوى أمام المحكمة في مسائل الأحوال الشخصية إلا بعد عرضها على لجنة التوجيه الأسري، على أن

(3) المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي ص 124.

يصدر وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف اللائحة التنفيذية المنظمة لعمل لجنة التوجيه الأسري، كما نصت على ذلك المادة (16) من القانون.

3- جعل تركة من لا وارث له وفقاً خيراً باسمه للفقراء والمساكين وطلبة العلم، بنظرة الهيئة العامة للأوقاف.

4- إخضاع ما يتعلق بأكثر المهر لقانون تحديد المهور، حيث حدد هذا القانون معجّل المهر بعشرين ألف درهم، والمهر المؤجل بثلاثين ألف درهم.

وقد ذكرت المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي خمساً وعشرين مسألة من المسائل التي لم يسبق تناولها في أي قانون من قوانين الأحوال الشخصية الأخرى.

المنطلقات الأساسية لوضع مشروع قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

التزمت اللجنة المشكلة من أساتذة الجامعات، والقضاة، والمحامين، والمختصين بالشريعة بالعمل حسب المنطلقات الأساسية التالية(4):

1- تلبية التوجيهات السامية لصاحب السمو الشيخ زايد- رحمه الله تعالى- وحكام الإمارات، بوضع قانون معاصر للأحوال الشخصية.

2- الاهتمام الكبير، والتركيز المباشر، والرعاية الكاملة، والعناية التامة بالأسرة، للحفاظ على كيانها ومقوماتها، لأنها عماد المجتمع، واللبنة الأولى فيه، بقصد حمايتها، وتعميق تماسكها، والحفاظ على هويتها.

3- الالتزام بالأحكام الثابتة بالأدلة القطعية في الثبوت والدلالة، وعدم مخالفة الشريعة الغراء.

4- اختيار الأحكام من مختلف المذاهب الفقهية، بما يحقق الأهداف السابقة، دون الالتزام بمذهب فقهي واحد، مع تفضيل ورعاية المذهب المالكي لانتشاره في

(4) نقلاً عن موسوعة قضايا إسلامية معاصرة، الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي، 208-213 بتصرف.

الإمارات ووجوب التعليل عند مخالفته في المذكرة الإيضاحية، مع اختيار القول الأقوى دليلاً ما أمكن، والأصلح تطبيقاً، والأنسب للزمن والعصر، بما يتفق مع الواقع والحياة والتطور، والظروف الاجتماعية والاقتصادية، والتربوية، في دولة الإمارات العربية المتحدة.

5- اختيار الأنسب والأصلح من الآراء بعد الدراسة والمناقشة والتمحيص، وتقليب وجهات النظر، واستعراض مختلف الآراء والأدلة.

6- التزام التوسط في الأمور، وتجنب المغالاة والتطرف، والبعد عن التساهل، ليكون الاختيار دون إفراط أو تقريط، ولا غلو ولا تقصير.

7- التزام العدل والمساواة بين الرجل والمرأة، وبين الأبوين والأولاد، وبين الزوجين والأولياء، والأسرتين والأقارب، دون تحيز للرجال ضد النساء، أو النساء ضد الرجال، أو تقديم مصلحة الزوج أو الزوجة على مصلحة الأولاد.

8- تحقيق المصلحة المعتبرة للأسرة الإماراتية، مع مراعاة الأعراف السائدة، بما لا يتعارض مع أحكام الشرع، فالعرف في الشرع له اعتبار، لذا عليه الحكم قد يدار، وبما يتفق مع التقدم الحضاري والتقني الذي وصل إليه شعب الإمارات ومجتمعها.

9- الاطلاع على الملاحظات التي وردت على المشروع بعد توزيعه على فئات متعددة، ومؤسسات مختلفة، وباحثين متخصصين، وكانت بعض الملاحظات مناسبة تم تعديل النصوص بموجبها.

10- الاستفادة من قوانين البلاد العربية، فقد تم تصوير معظم قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية، ووضعت بين يدي اللجنة، للاطلاع عليها والاستفادة منها، واختيار المناسب من أحكامها.

لذلك يمكن القول: إن هذا المشروع استفاد مما سبقه، وتقرّد ببعض الأمور، وسبق غيره بها، فهو أحدث القوانين، وأكثرها تطوراً ومناسبة للعصر، بما يتفق مع روح الشريعة وجوهرها، لأن اللجنة حرصت على أن يكون المشروع أكثر واقعية،

مسائل قانون الأحوال الشخصية الإماراتي من غير المذاهب الأربعة – دراسة مقارنة
واقرب إلى الواقع الأسري في العصر الحاضر، مع التطلع إلى التقدم المأمول دون
أن يتعارض مع الشريعة الغراء.

المبحث الأول : المسائل التي أخذ بها قانون الأحوال الشخصية الإماراتي

بغير آراء المذاهب الأربعة في الزواج

المطلب الأول : تناسب الخاطبين في السن

هل يشترط في الخطيبين أن تكون سنهما متقاربة؟ وما حكم زواج الكبير من فتاة
صغيرة، وهل السن من الأمور المعتبرة في الكفاءة؟

اختار قانون الأحوال الشخصية الإماراتي كفاءة الزوج لزوجته شرطاً للزوم
الزواج، بمعنى أنه إذا كان الزوج كفئاً لزوجته لزم عقد الزواج، وليس لها ولا لوليها
طلب فسخه، وإن كان الزوج غير كفء، ثبت لهما حق فسخ العقد.

وقد نصت المادة (21) الفقرة (2) على أن السن من عناصر الكفاءة على اعتبار
أن التفاوت بين الزوجين كان موضع استهجان قديماً وحديثاً، وأنه لا تقوم به حياة
زوجية سوية في الأغلب الأعم، وأن المقصود منه غالباً هو تحقيق رغبة أحد
الطرفين في الاستفادة بمال الآخر أو جاهه، وعليه جاء نص المادة كالتالي:

- إذا كان الخاطبان غير متناسبين سناً، بأن كانت سن الخاطب ضعف سن المخطوبة
أو أكثر، فلا يعقد الزواج إلا بموافقة الخاطبين وعلمهما، وبعد إذن القاضي،
وللقاضي أن لا يأذن به، ما لم تكن مصلحة في هذا الزواج.

فالقانون اعتبر الخاطبين غير متناسبين سناً، إذا كان سن الخاطب ضعف سن
المخطوبة، أو أكثر، وفي هذه الحالة وضع القانون شروطاً لانعقاد الزواج، وهذه
الشروط هي:

1- أن يوافق الخاطبان على الزواج، أو يعلما به إذا كان المزوج غيرهما.

2- أن يأذن القاضي بهذا الزواج.

3- أن يكون في هذا الزواج مصلحة، وألقى القانون على القاضي عبء تحري المصلحة.

وقد جعل القانون للقاضي حق عدم الإذن بهذا الزواج إذا لم تكن في الزواج مصلحة(5).

أما في الفقه الإسلامي، فالعلماء مجمعون على جواز تزويج الكبير بالصغيرة، وأنه قد جرى العمل على هذا من لدن رسول الله ﷺ وصحابته الكرام، إلى يومنا هذا، فنصوص الشريعة لم تحدد سناً معينة للزواج، وقد حدد العلماء الخصال المعتبرة في الكفاءة، وليست السن منها، وقد بوب البخاري في كتاب النكاح، باب تزويج الكبار من الصغار، وذكر زواج النبي ﷺ من عائشة رضي الله عنها(6). وكان يكبرها بما يزيد عن أربعين عاماً، ولو كان فارق السن معتبراً لما تزوج النبي ﷺ حفصة، وزينب بنت جحش رضي الله عنهما سنة ثلاث للهجرة، ولهن نحو عشرين سنة، وعمره ﷺ ستة وخمسون عاماً(7) وتزوج عمر بن الخطاب رضي الله عنه أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهي مولودة سنة ست للهجرة، والفارق بينهما نحو ست وأربعين سنة(8)، وتزوج عثمان بن عفان رضي الله عنه نائلة بنت الفرافصة بفارق سن كبير(9)، وتزوج علي بن أبي طالب أمانة بنت زينب بعد موت فاطمة رضي الله عنهم أجمعين، وكان أكبر من أمها بخمس سنين(10).

وحتى في عصرنا الحالي نجد كثيراً من الأمثلة، ونجد هذه الزيجات من أنجح الزيجات، لا سيما إذا كان الزوج على خلق ودين.

(5) الأحوال الشخصية في قانون الإمارات العربية المتحدة، ص 121، المذكرة الإيضاحية، ص 151.

(6) صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب تزويج الصغار من الكبار، 7، 5، عمدة القاري، 20/ 77

(7) المستدرك على الصحيحين للحاكم، 4/ 4 رقم 6713، وسكت عنه الذهبي في تلخيص المستدرك، الفصول في السيرة لابن كثير ص 244- 246.

(8) السيرة النبوية وأخبار الخلفاء لابن حبان، 2/ 462، الإصابة في تمييز الصحابة، لابن حجر، 8/ 465.

(9) إتحاف المهرة لابن حجر، 11/ 10، الاستذكار، لابن عبد البر، 5/ 496.

(10) الكامل في التاريخ، 2/ 747.

قال ابن بطال: اجمع العلماء على انه يجوز للاباء تزويج الصغار من بناتهم، وإن كن في المهد، إلا أنه لا يجوز لأزواجهن البناء بهن إلا إذا صلحن للوطء، واحتملن الرجال، وأحوالهن تختلف في ذلك على قدر خلّقهن وطاقتهن (11).

الترجيح: مما سبق أرى أنه لا علاقة لفارق السن بين الرجل والمرأة في الكفاءة، ولم يقل بذلك أحد، وعليه يجوز زواج الكبير من الصغيرة، ولا يعد الفارق في السن بين الأزواج مؤشر تعاسة للأسرة، بل إن الكبير من الزوجين أحرص دائماً على بقاء الحياة الزوجية واستمرارها، وأقدر على التنازل عن بعض حقوقه في سبيل استقرار الأسرة.

كما أن إلزام المجتمع بسن محددة للزواج، ومنع الزواج فيما إذا كانت سن الخاطب ضعف سن المخطوبة أو أكثر، من باب السياسة الشرعية التي يراد منها المصلحة، فالضعف في العمر ينشأ عنه غالباً فارق في التفكير والرغبة والقدرة على التكيف مع الآخر، وتحقيق رغباته، فإذا ما تم هذا الزواج بعد موافقة الخاطبين وعلمهما، وبعد إذن القاضي، حقق بمشيئة الله للأسرة السعادة الزوجية، والاستقرار، وهذا ما نصت عليه وأكدته المادة (21) الفقرة (2) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي.

المطلب الثاني : تحديد سن الزواج

تحديد سن الزواج في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

نصت المادة (30) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي على الآتي:

- 1- تكتمل أهلية الزواج بالعقل والبلوغ، وسن الزواج تمام الثامنة عشرة من العمر لمن لم يبلغ شرعاً قبل ذلك.
- 2- لا يتزوج من بلغ ولم يكمل الثامنة عشرة من عمره إلا بإذن القاضي، وبعد التحقق من المصلحة.

(11) شرح صحيح البخاري لابن بطال، 7/ 172.

هذا النص يفيد أن سن بلوغ الفتى أو الفتاة هو إكمال الثامنة عشرة من العمر، لمن لم يبلغ بالعلامات قبل ذلك.

كما يفيد أن من بلغ بالعلامات الشرعية ولم يكن قد أكمل سن الثامنة عشرة من عمره لا يكون تزويجه إلا بإذن من القاضي بشرط التحقق من مصلحته في ذلك.

جاء في المذكرة الإيضاحية: (وتجنباً لما قد يقدم عليه من بلغ في سن مبكرة بإحدى علامات البلوغ، مثل الاحتلام أو غير ذلك دون تمام الثامنة عشرة من الزواج، دون العلم بمسؤوليات الزواج، وما يترتب عليه من آثار جسيمة وخطيرة، فإن القانون لم يجز لمن حاله كذلك الإقدام على الزواج دون الحصول على موافقة القاضي، وقرر أنه ليس للقاضي أن يأذن بالزواج إلا بعد التثبت والتحقق من وجود مصلحة تقضي الزواج(12).

الحكم الشرعي لتحديد سن الزواج:

يقصد بتحديد سن الزواج، وضع حد أدنى لسن الزواج للذكور والإناث، بحيث لا يسمح للأولياء، ولا للقضاة تجاوزه إلى ما هو دونه.

وقد أثرت في الآونة الأخيرة ضجة كبيرة في العديد من دول العالم العربي والإسلامي، حول تزويج الصغيرات والقاصرات، لتضع استفهاماً أمام قضية أخرى وهي تحديد سن الزواج، وهذا ما حدا ببعض الدول إلى وضع مادة ضمن قوانين الأحوال الشخصية، تحدد فيها سناً معيناً للزواج للرجل والمرأة.

وقد اختلف الفقهاء قديماً وحديثاً في حكم تزويج الصغير وهو من دون البلوغ، وهل يجوز تحديد سن الزواج، وتقييده بسن معينة؟ للفقهاء قولان في هذه المسألة.

القول الأول: جواز تزويج الصغير والصغيرة، وأنه لا حد لسن الزواج، وهو مذهب جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة، وقال به من المعاصرين الشيخ محمد بخيت المطيعي، والشيخ عبد العزيز بن باز، والدكتور مصطفى السباعي وغيرهم(13).

(12) المذكرة الإيضاحية للقانون، ص 17.

(13) المبسوط 4/ 213، الذخيرة للقرافي 4/ 217، أسنى المطالب شرح روض الطالب 3/ 143، المجموع 16/ 198، المغني 7/ 51، مجموع فتاوى الشيخ عبد العزيز بن باز 4/ 125، مجلة المنار 25/ 63، 125-148.

القول الثاني: لا يجوز تزويج الصغير والصغيرة، ويجوز تحديد سن الزواج وتقييده بسن معينة، وبهذا قال ابن شبرمة، وأبو بكر الأصم، وعثمان البتي، ومن المعاصرين فضيلة الشيخ ابن عثيمين، والشيخ عبد المحسن العبيكان، والشيخ محمد رشيد رضا، والشيخ عبد الرحمن قراعة وغيرهم (14).

أدلة القول الأول: استدل القائلون بجواز تزويج الصغيرة وعدم تحديد سن الزواج بما يلي:

1- قوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُعْزِلَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾ (15).

وجه الدلالة: خاطب الله الأولياء أن يزوجوا الأيامي - جمع أيم وهو من لا زوج له ذكراً كان أو أنثى - سبق له الزواج أو لم يسبق، وإنكاحهم تزويجهم (16).

2- قوله تعالى في عدة المطلقات: ﴿وَاللَّائِي يَنْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ﴾ (17).

وجه الدلالة: أن عدة المطلقة التي لم تحض لصغر ثلاثة أشهر، فدل على جواز زواج الصغيرة، لأنه لا طلاق إلا بعد زواج.

3- قوله تعالى: ﴿أَمْ لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُمْ مِنَ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللَّهُ﴾ (18).

وجه الدلالة: أن تحديد سن الزواج فيه مخالفة للنصوص الشرعية وتشريع لم يشرعه الله، وتعديل لما جاء في كتاب الله عز وجل من إباحة تزويج الصغار.

4- قوله تعالى: ﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَى عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ فِي يَتَامَى النِّسَاءِ اللَّائِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ﴾ (19).

(14) المجموع شرح المذهب للنووي 16 / 196، الفقه الإسلامي وأدلته، للدكتور وهبة الزحيلي 6682 / 9، مجلة المنار 25 / 63، الشرح الممتع على زاد المستقنع، للعثيمين 12 / 58.

(15) سورة النور، آية 32.

(16) التفسير الوسيط، مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر، 6 / 1412.

(17) سورة الطلاق من الآية: 4 له.

(18) سورة الشورى من الآية 21.

وجه الدلالة: أن الآية أجازت نكاح اليتيمة، وهي التي لم تبلغ سن البلوغ، فيجوز تزويج الصغيرة، لأن الله ذكر الرغبة في نكاحها فاقتضى جوازه.

5- حديث زواج النبي ﷺ من أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت: «تَزَوَّجَنِي النَّبِيُّ ﷺ وَأَنَا بَثْتُ سِتِّ سِنِينَ، وَبَنَى بِي وَأَنَا بَثْتُ تِسْعَ سِنِينَ» (20).

فدل الحديث على أن النبي ﷺ تزوجها وهي صغيرة قاصرة، لم تبلغ، وفعله ﷺ تشريع لأتمته، ولا يقال إنه خاص به، لأن التخصيص يحتاج إلى دليل.

6- عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ فِيهِ، فَهُوَ رَدٌّ» (21).

وجه الدلالة: أنه ليس في الشريعة الإسلامية نص شرعي يدل على تحديد سن معينة للزواج، بل الوارد هو التبكير في تزويج البنت، وإن وضع قانون يحدد سن الزواج يعتبر من الأمور المستحدثة المخالفة للشريعة، وليس لأحد أن يشرع غير ما شرعه الله ورسوله ﷺ ولا أن يغير ما شرعه الله ورسوله، لأن فيه الكفاية.

يناقش: بأن وضع قانون يحدد سن الزواج لا يعد من المحدثات، بل هو تقييد للمباح، ومثل هذا لا يوصف بأنه إحداث أمر لم يكن، بل هو نوع من الاجتهاد لتحصيل مصلحة ودرء مفسدة.

7- زَوَّجَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ ﷺ ابنته أم كلثوم من عمر بن الخطاب ﷺ، فتزوجها عمر وهي صغيرة لم تبلغ بعد (22).

(19) سورة النساء من الآية 127.

(20) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب إنكاح الرجل ولده الصغير، 7/ 17 حديث 5133، ومسلم في كتاب النكاح، باب تزويج الأب البكر الصغير، 2/ 1039، واللفظ له.

(21) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الصلح، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود 2/ 652 حديث 2697، ومسلم في كتاب الأفضية، باب نقض الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور، 3/ 1343 حديث 1718..

(22) أخرجه البيهقي في سننه 7/ 113.

8- وعن عروة بن الزبير أن الزبير رضي الله عنه زوج ابنة له صغيرة حين ولدت (23). قال الشافعي في الأم: وزوج غير واحد من أصحاب رسول الله ﷺ ابنته صغيرة (24)

9- إن تحديد سن الزواج يخالف الإجماع على تزويج الصغيرة، وما خالف الإجماع فهو باطل، قال النووي: (وأجمع المسلمون على جواز تزويجه بنته البكر الصغيرة) (25).

يناقش: بأنه ليس ثمة إجماع في أصل المسألة، وهي تزويج الصغيرة، فالخلاف في المسألة قديماً وحديثاً، ومع هذا الخلاف لا يكون إجماع.

10- كثرة المفسدات المترتبة على تحديد سن الزواج، كما أن في هذا التحديد تقويماً للمصالح المترتبة على الزواج المبكر، لاسيما في هذا الزمان الذي كثرت فيه الفتن والشهوات.

يناقش: بأن تحديد سن الزواج له مفسدات ومصالح، كما أن ترك التحديد أيضاً له مفسدات ومصالح، يقول الشيخ محمد رشيد رضا: (ومن ادّعى أن كل زواج قبل السن المحددة في القانون فهو ضار، كذب الطبع والواقع ومن ادّعى أنه لا ضرر في شيء منه فهو جاهل بالواقع أو مكابر) (26). وعليه لا بد من الموازنة بين تلك المصالح والمفسدات، وتغليب أحدهما على الأخرى، وهذا لا يتم إلا بعد اجتهاد أهل الخبرة والاختصاص في الشرع والطب، والاجتماع للتوصل في أيهما يُغلب.

أدلة القول الثاني: استدلل القائلون بتحديد سن الزواج وعدم جواز تزويج الصغير بما يلي:

1- قوله تعالى: ﴿وَابْتَئُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا﴾ (27).

(23) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، كتاب النكاح، باب ما قالوا في الرجل يزوج الصبية أو يتزوجها، 17 / 4 رقم 17339.

(24) الأم 163 / 7.

(25) شرح النووي على صحيح مسلم 9 / 206، المغني 7 / 379.

(26) مجلة المنار 148 / 25.

(27) سورة النساء من الآية 6.

وجه الدلالة: أن المقصود من قوله تعالى: ﴿بَلِّغُوا النِّكَاحَ﴾ هو صلاحية كل من الزوج والزوجة للزواج وتحمل مسؤولياته وتبعاته، وهذا ما ذهب إليه بعض المفسرين، كما ذهبوا إلى أن البلوغ كما يكون بالعلامات الطبيعية يكون كذلك بالسن (28).

2- روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ «لَا تُنْكَحُ الْبَكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ، وَلَا النَّيِّبُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ» قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، كَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: «إِذَا سَكَتَتْ» (29).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ نهى عن نكاح البكر حتى تستأذن، فمن كانت صغيرة ليس لها إذن معتبر حتى يتسنى أخذ إذنها ومشورتها، لأنها لا تدري عن النكاح شيء (30).

3- روى ابن عمر رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: «كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ» (31).

وجه الدلالة: أن الشرع أباح لولي الأمر اتخاذ كل ما من شأنه إصلاح الرعية، بشرط ألا يتعارض ذلك مع نص صريح في الكتاب أو السنة، فيحق له إصدار قانون بتحديد سن الزواج، ومنع زواج الصغار لانعدام المصلحة في الغالب، وذلك من باب السياسة الشرعية.

4- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ، وَسَنَتَيْنِ مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ، طَلَاقُ الثَّلَاثِ وَاحِدَةٌ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: إِنَّ النَّاسَ قَدْ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرِ قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ أُنَاةٌ، فَلَوْ أَمْضَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ، فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ» (32).

وجه الدلالة: إن طلاق الثلاث بلفظ واحد كان طلاقة واحدة في عهد الرسول ﷺ وعهد أبي بكر، وسنتين من خلافة عمر، ثم إن عمر رأى أن الناس استهانوا في أمر

(28) تفسير البيضاوي، 149 / 2، تفسير المراغي، 188 / 4.

(29) أخرجه البخاري، كتاب الحيل، باب في النكاح، 309 / 4 حديث رقم 6968.

(30) الشرح الممتع على زاد المستقنع للشيخ العثيمين 58 / 12.

(31) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب المرأة راعية في بيت زوجها، 375 / 3 حديث 5200.

(32) أخرجه مسلم، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، 1099 / 2 رقم 1472.

الطلاق، وكثير منهم إيقاعه جملة واحدة، فرأى من المصلحة معاقبتهم بإمضائه عليهم، ليكون ذلك رادعاً عن الوقوع في المفسدة، وقد أقر الصحابة عمر على هذه السياسة، فتحدد سن الزواج من باب درء المفسدة ودفع الضرر المترتب عليه.

5- روي أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه منع بعض الصحابة من الزواج بالكتائب، لما خشى أن يفضي إلى المفاسد (33)، وقال: أنا لا أحرمه ولكني أخشى الإعراض عن الزواج بالمسلمات، وفرق بين طلحة، وحذيفة رضي الله عنهما، وزوجتيهما الكتائبين (34).

6- إن في تحديد سن معينة للزواج حماية للزوج والزوجة مما قد يترتب على التكبير بالزواج من مخاطر، وأضرار جسمية، ونفسية، واجتماعية، وطبية. وقد أفاض كثيرون في بيان تلك المخاطر والأضرار، واستندوا إلى تقرير لجان درست تلك الآثار، والشريعة مبنية على منع الضرر، قال عليه السلام: " لا ضرر ولا ضرار" (35).

7- إن الصغير والصغيرة لا فائدة لهما في النكاح، ولا يعرفانه ولا يدركان مصالحه، يقول الشيخ أبو زهرة رحمه الله تعالى: (فلا ثمر في العقد قبل البلوغ، لأنه عقد لا تظهر ثمراته قبل البلوغ، وفي إثباته قبله ضرر بالصغير، لأنه لا يستفيد من العقد، ويبلغ فيجد نفسه مكبلاً بقيود الزوجية) (36).

الرأي الرابع:

بعد عرض أقوال الفقهاء، وبيان أدلة كل قول، يترجح لي ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، من جواز تحديد سن الزواج بسن معينة، مع أن جمهور الفقهاء أجازوا زواج الصغير والصغيرة وذلك للأسباب الآتية:

(33) أخرجه سعيد بن منصور في سننه كتاب الوصايا، باب نكاح اليهودية والنصرانية 1/ 193 وفيه " تَزَوَّجَ حَدِيثَةُ يَهُودِيَّةً فَكَتَبَ إِلَيْهِ عُمَرُ: طَلَّقَهَا، فَكَتَبَ إِلَيْهِ: لِمَ؟ أَحْرَامٌ هِيَ؟ فَكَتَبَ إِلَيْهِ: «لَا وَلَكِنِّي خِفْتُ أَنْ تَعَاظُوا الْمُؤْمِسَاتِ مِنْهُنَّ» ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب النكاح، باب من كان يكره النكاح في أهل الكتاب 3/ 474 رقم 16163.

(34) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي 3/ 38.

(35) أخرجه الإمام أحمد في مسنده، 1/ 213.

(36) محاضرات في عقد الزواج وآثاره ص 155.

1- إن الشريعة الإسلامية لم تضع حداً لسن الزواج، بل تركت ذلك لما تقتضيه مصالح الناس، وإذا كان الأصل في الأولياء النظر إلى مصالح من تحت ولايتهم، إلا أن بعضهم يسيئون لمن تحت ولايتهم، فتعريضهم المصلحة العاجلة عن الضرر الآجل، فيقدمون على تزويج بناتهم وهن صغيرات، مخالفين بذلك روح الشريعة، وأهدافها من مقاصد الزواج، ومثل هؤلاء يجب منعهم.

2- إن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة، فإن كان تصرفه يتضمن منفعة، سواء أكانت تلك المنفعة دينية، أم دنيوية، وجب على الرعية الالتزام بها، وقد ثبت أن مفساد زواج الصغار غالبية على مصالحه، مع ضعف الأمانة والتعلق بالدنيا، وبناءً على هذه القاعدة يجوز لولي الأمر منع تزوج الصغار، وتحديد سن لما بعد سن البلوغ، وله وضع عقوبة على الأولياء الذين يقومون على تزويج بناتهم دون السن القانونية.

وتقتضي الحكمة أن يراعى في التحديد ما تتحقق به المصلحة، وتتدفع به المفسدة وذلك يختلف باختلاف البلدان، والبيئات، والشعوب.

3- إن تحديد سن الزواج يندرج تحت قاعدة سدّ الذرائع، فينبغي حسم مادة وسائل الفساد، دفعاً لها، فمتى كانت الوسيلة مفضية للمفسدة حيل دون الوصول إليها، وزواج الصغير يؤدي إلى مفساد عديدة فيجب منعه.

4- إن القول بتحديد سن الزواج، ومنع تزويج الصغار نوع من التنظيم الإداري، ولا يعد بمثابة إنشاء حكم شرعي جديد، يحرمّ الحلال، بل فيه مراعاة لتغيير الفتوى بتغيير الزمان والمكان.

وفي حال وجود ما يستدعي التزويج بعد البلوغ وقبل السن المحددة، فإن القاضي يأذن بالزواج بعد التحقق والتثبت من وجود مصلحة تقتضيه.

وهذا ما أخذت به المادة (30) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي. والله أعلم.

المطلب الثالث: تحديد أكثر المهر

نص قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في المادة (49) على الآتي:

المهر هو ما يقدمه الزوج من مال متقوم بقصد الزواج، ولا حد لأقله، ويخضع أكثره لقانون تحديد المهور.

ورد في المذكرة الإيضاحية: أن الأئمة والفقهاء اتفقوا على أنه لا حد لأكثره، إلا أنهم جميعاً كرهوا المغالاة بالمهور، لما ينشأ عن ذلك من أخطار اجتماعية تحول دون انتشار الزواج الذي حض عليه الرسول الكريم ﷺ، وبين أن «أَعْظُمُ النِّسَاءِ بَرَكَةً أُيَسِّرُهُنَّ مَوْنَةً» (37). وقال ﷺ: «خَيْرُهُنَّ أَيْسَرُهُنَّ صَدَاقًا» (38).

ولا يخفى ما في إعراض الشباب عن الزواج في الوقت المناسب له - بسبب غلاء المهور - من المفاصد الاجتماعية والأخلاقية.

وتقديماً لما انتشر وتعاظم أمره وضرره، فقد نص القانون في هذه المادة على أن أكثر المهر يخضع للقانون الاتحادي رقم (21) لسنة 1997م في شأن تحديد المهر في عقد الزواج ومصاريفه، وقد نص في مادته الأولى على أنه:

لا يجوز أن يزيد مقدم الصداق في عقد الزواج على عشرين ألف درهم، وأن يجاوز مؤخر الصداق ثلاثين ألف درهم وفي ذلك تشجيع للشباب على الزواج، وتخفيف مؤن الزواج عن كاهلهم، وهذا يتطابق مع روح الشريعة ونصوصها المانعة من المبالاة بالمهور والإسراف والمغالاة فيها (39).

وقد منع قانون تحديد المهر في عقد الزواج ومصاريفه من سماع أية دعوى بالمطالبة بما يزيد على الحدين المشار إليهما في المادة (1) من القانون.

(37) أخرجه الإمام أحمد في مسنده من حديث عائشة رضي الله عنها 145/6، وأخرجه الحاكم في المستدرک على الصحيحين، 2/ 194 حديث رقم 2732. بلفظ: «أَعْظُمُ النِّسَاءِ بَرَكَةً أُيَسِّرُهُنَّ صَدَاقًا» وقال: هذا حديث على شرط مسلم، ولم يخرجه، وأقره الذهبي،
(38) أخرجه ابن حبان في صحيحه 9/ 342، حديث رقم 4034، وقال محققه شعيب الأرنؤوط: إسناده ضعيف، والطبراني في المعجم الكبير، 11/ 78 رقم 11100.
(39) المذكرة الإيضاحية ص 180، وانظر قانون تحديد المهر في عقد الزواج ومصاريفه، مطبوع مع قانون الأحوال الشخصية ص 101.

وفرض عقوبة حرمان من يخالف ذلك من منحة الزواج التي يمنحها صندوق الزواج، المقررة بالقانون الاتحادي رقم (47) لسنة 1992م . كما فرض القانون عقوبة غرامة مقدارها 500 ألف درهم، على كل من يخالف ذلك(40).

أكثر المهر في الفقه الإسلامي:

الأصل في مقدار المهر هو ما يترضى عليه الزوجان مما له قيمة، وفيه منفعة.

وقد اتفق الفقهاء(41) على أنه لا حد لأكثر المهر، واستدلوا على قولهم بما يلي:

1- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَنَّاخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا﴾ (42).

قال القرطبي في تفسير هذه الآية: فيها دليل على جواز المغالاة في المهور لأن الله تعالى لا يمثل إلا بمباح(43). ، وقال ابن كثير: في الآية دليل على جواز الإصداق بالمال الكثير(44).

وجه الدلالة: الآية تفيد منع الزوج أن يأخذ مما أعطاه لزوجته مهراً، وإن أعطاه قنطاراً، وهو المال الكثير، وقال بعضهم: القنطار، ألف ومائتا أوقية، وقيل غير ذلك(45).

2- روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه رأى من بعض الناس مغالاة في المهور فأراد أن يجعل للمهور حداً أعلى لا يتجاوزه أحد ليكون الزواج سهل المؤنة فقال: ألا لا تُغْلُوا صُدُقَ النِّسَاءِ، فَإِنَّهُ لَوْ كَانَ مَكْرُمَةً فِي الدُّنْيَا، أَوْ تَقَوَّى عِنْدَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، كَانَ أَوْلَاكُمْ بِهِ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مَا أَصْدَقَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ امْرَأَةً مِنْ

(40) قانون تحديد المهر في عقد الزواج ص102.

(41) حاشية ابن عابدين، 2/ 330، حاشية الدسوقي، 2/ 309، الأم للشافعي، 5، 58، المغني لابن قدامة، 6/ 681.

(42) سورة النساء، آية 20.

(43) أحكام القرآن للقرطبي، 5/ 99.

(44) تفسير ابن كثير، 2/ 466.

(45) أحكام القرآن للجصاص، 3/ 47، تفسير الطبري، 8/ 123.

نِسَائِهِ، وَلَا أُصَدِّقْتُ امْرَأَةً مِنْ بَنَاتِهِ، أَكْثَرَ مِنْ ثِنْتَيْ عَشْرَةَ أُوقِيَّةً، وَإِنَّ الرَّجُلَ لِيُعْطِيَ بِصَدَقَةِ امْرَأَتِهِ، حَتَّى يَكُونَ لَهَا عَدَاوَةٌ فِي نَفْسِهِ..»(46).

وفي رواية أنه خطب الناس فحمد الله تعالى وأثنى عليه وقال: " ألا لا تُغَالُوا فِي صَدَاقِ النِّسَاءِ، فَإِنَّهُ لَا يَبْلُغُنِي عَنْ أَحَدٍ سَاقَ أَكْثَرَ مِنْ شَيْءٍ سَاقَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَوْ سِيقَ إِلَيْهِ إِلَّا جَعَلْتُ فَضْلَ ذَلِكَ فِي بَيْتِ الْمَالِ، ثُمَّ نَزَلَ، فَعَرَضَتْ لَهُ امْرَأَةٌ مِنْ قَرِيبٍ، فَقَالَتْ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ أَكُتَابُ اللَّهِ تَعَالَى أَحَقُّ أَنْ يُتَّبَعَ أَوْ قَوْلُكَ؟ قَالَ: بَلْ كُتَابُ اللَّهِ تَعَالَى، فَمَا ذَلِكَ؟ " قَالَتْ: نَهَيْتَ النَّاسَ أَنْ يُغَالُوا فِي صَدَاقِ النِّسَاءِ وَاللَّهُ تَعَالَى يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿وَأَنْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِطْرًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾، فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، كُلُّ أَحَدٍ أَقْفَهُ مِنْ عُمَرَ " مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، ثُمَّ رَجَعَ إِلَى الْمُبَرِّ فَقَالَ لِلنَّاسِ: " إِنِّي كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ أَنْ تُغَالُوا فِي صَدَاقِ النِّسَاءِ أَلَا فَلْيَفْعَلْ رَجُلٌ فِي مَالِهِ مَا بَدَأَ لَهُ " (47).

3- روي أن طلحة بن عبيد الله تزوج أم كلثوم بنت أبي بكر رضي الله عنهم، وأصدقها مائة ألف، وتزوج مصعب بن الزبير عائشة بنت طلحة، وأصدقها ألف ألف درهم، وتزوجها بعده عمر بن عبيد الله بن معمر التميمي، وأصدقها مائة ألف دينار، وكان ابن عمر يزوج بناته على ألف دينار، وروي أنه أصدق صفية بنت أبي عبيد عشرة آلاف درهم، وروي عن الحسن بن علي أنه تزوج امرأة فأرسل إليها بمائة جارية، مع كل جارية ألف درهم(48).

4- الإجماع على أن المهر لا حد لأكثره، قال القرطبي: وقد أجمع العلماء على أن لا تحديد في أكثر الصداق(49).

(46) أخرجه النسائي في سننه، كتاب النكاح، باب القسط في الأصدقة، 6/ 117 رقم 3349، وأبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب الصداق، 2/ 235 رقم 2016، وقال الألباني: حسن صحيح.

(47) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الصداق، باب لا وقت للصداق قل أو كثر، 7/ 380 رقم 14336 وقال: هذا منقطع.

(48) التوضيح شرح الجامع الصحيح، لابن الملتن، 24/ 459، السنن الكبرى للبيهقي، باب لا وقت للصداق كثر، أو قل، 7/ 381، مصنف ابن أبي شيبة، 3/ 484، الحاوي الكبير للموردي، 9/ 396.

(49) الجامع لأحكام القرآن 5/ 101.

وقال ابن قدامة: وأما أكثر الصداق فلا توقيت فيه بإجماع أهل العلم (50).

حكم تحديد حد أعلى للمهر:

ذكرنا أن الفقهاء متفقين على أن المهر لا حد لأكثره، وأوردنا الأدلة على ذلك، فهل يجوز لولي الأمر تحديد حد أعلى للمهر؟ قبل أن نجيب على هذا السؤال نؤكد على ما يلي:

1- أنه لا يوجد دليل في القرآن الكريم ولا السنة النبوية المطهرة على تحديد المهور، والأدلة الواردة في هذا الشأن تدل على جواز دفع المهر الكثير.

2- العلماء متفقون على كراهية المغالاة في المهور، وأنه خلاف السنة.

3- إن الشريعة الإسلامية تركت تحديد المهور ليعطي كل واحد على قدر استطاعته، وحسب حالته، يدل على ذلك تزويج النبي ﷺ على ما مع المتزوج من القرآن، وعلى وزن نواة من ذهب، وعلى أربع أواق، وقوله للذي رغب في الزواج من التي وهبت نفسها إليه ﷺ: «الْتَمِسْ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ» (51).

4- إن الذي يحكم المهور عادات الناس وأعرافهم، ما لم يخالف العرف نصوص الشرع وقواعده ومقاصده، أو يؤدي إلى مفساد.

وبناءً على ما تقدم إذا رأى ولي الأمر مغالاة في المهور نتج عنها عزوف الشباب عن الزواج، وكثرت العنوسة بين النساء، وعضل الآباء للبنات، وانتشار الأمراض الجنسية، والإقبال على الزواج بالأجنبيات، وغير ذلك من المفساد، فإن من حقه تقييد المباح بما يعود بالمنفعة والمصلحة المعتبرة شرعاً، فيتدخل ويضع حداً أعلى للمهر، ويلزم به الناس، عملاً بقوله ﷺ: «أَلَا كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ» (52).

وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في المادة (49).

(50) المغني 7/ 138.

(51) انظر هذه الأحاديث في صحيح البخاري، 7/ 13، 3/ 53، وصحيح مسلم 2/ 1042.

(52) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام، باب قول الله تعالى: «أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ» 9/ 62 حديث رقم 7138، ومسلم كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، وعقوبة الجائر، والحث على الرفق بالرعية، والنهي عن إدخال المشقة عليهم، 3/ 1459 رقم 1829.

المطلب الرابع : تحديد أكثر مدة الحمل

لا يثبت نسب الحمل بصفة عامة إلا إذا أتى في فترة واقعة بين أقل الحمل وأكثره، وقد اتفق الفقهاء على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر من وقت الدخول، وإمكان الوطء في قول جمهور الفقهاء، وأما أكثر الحمل، ففيه للفقهاء أقوال يأتي ذكرها:

أكثر مدة الحمل في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي: نصت المادة (91) من قانون الأحوال الشخصية على أن: أقل مدة الحمل مائة وثمانون يوماً، وأكثره ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً، ما لم تقرر لجنة طبية مشكلة لهذا الغرض خلاف ذلك.

حددت هذه المادة أقل مدة للحمل وأكثره بالأيام منعاً للخلاف الذي يحصل احتمالاً إن حددت بغير ذلك، وجاء في المذكرة الإيضاحية: ولا خلاف بين الفقهاء أن أقل مدة الحمل ستة أشهر، أما أكثر الحمل فقد اختلف الفقهاء في تحديده، وهذا الخلاف يدل على أن المسألة اجتهادية، والتقدير بنيت على الاجتهاد الذي يتشوف لثبوت النسب أساساً ويتسامح فيه قدر الإمكان.

ورأت اللجنة لاختلاف العصر الاعتماد في ذلك على رأي بعض الفقهاء، والذي أخذت به التشريعات العربية، وهو أن أقصى مدة الحمل سنة واحدة شمسية، وفي هذا احتياط كاف، وإن كان الغالب في مدة الحمل هو تسعة أشهر على ما نص عليه الفقهاء.

وتقول المذكرة: إن هناك مرحلة يتوقف فيها الحمل عن النمو لفترة رغم أنه موجود حي، وهو ما يسمى بالسبات، وهذه المرحلة من السبات كانت موجودة في الماضي إلا أنه لم يكشف عنها النقاب، ولذلك تحوط القانون واحتكم إلى لجنة طبية تشكل لهذا الغرض، فنقدر ما يزيد عن المدة المقررة كحد أقصى للحمل، فإذا قررت هذه اللجنة وجود حمل مستكن، فإن أقصى مدة الحمل تستمر حتى الولادة، ولعل مثل هذه الفروض هي التي جعلت الأئمة يتفاوتون في أقصى مدة الحمل، والقانون بمنهجه

جعل هذا التفات في أقصى مدة الحمل مرجعه إلى اللجنة الطبية التي تشكل لهذا الغرض، واعتد بتقرير هذه اللجنة (53).

أكثر مدة الحمل عند الفقهاء: اختلف الفقهاء في أقصى مدة الحمل ولهم في ذلك أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية (54). إلى أن أكثر مدة الحمل سنتان، واستدلوا لرأيهم بما يلي:

1- عَنْ جَمِيلَةَ بِنْتِ سَعْدٍ، عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: " مَا تَزِيدُ الْمَرْأَةَ فِي الْحَمْلِ عَلَى سَنَتَيْنِ وَلَا قَدْرَ مَا يَتَحَوَّلُ ظِلُّ عَوْدِ الْمِغْزَلِ " (55).

وجه الدلالة: أن هذا لا يقال إلا توقيفاً، ولا مدخل للاجتهاد فيه، لأن المقادير لا تدرك بالعقل، فصار كأنها قالت: سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك، فله حكم الرفع إلى رسول الله ﷺ.

نوقش الأثر المنقول عن السيدة عائشة بأنه ضعيف، لأن في سنده جميلة بنت سعد، وهي مجهولة، كما قال ابن حزم (56).

2- جَاءَ رَجُلٌ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَقَالَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنِّي غَيْتُ عَنْ امْرَأَتِي سَنَتَيْنِ فَجِئْتُ وَهِيَ حُبْلَى، فَشَاوَرَ عُمَرَ النَّاسَ فِي رَجْمِهَا، فَقَالَ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ: «يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنْ كَانَ لَكَ عَلَيْهَا سَبِيلٌ فَلَيْسَ لَكَ عَلَى مَا فِي بَطْنِهَا سَبِيلٌ»، فَاتْرَكُهَا حَتَّى نَضَعَ، فَتَرَكَهَا فَوَلَدَتْ غُلَامًا قَدْ خَرَجَتْ نَتْنَاهُ فَعَرَفَ الرَّجُلُ الشَّبَّاهُ فِيهِ، فَقَالَ: ابْنِي

(53) المذكرة الإيضاحية، ص 212، 213، الأحوال الشخصية في قانون الإمارات العربية المتحدة، ص 242، 243.

(54) الدر المختار، 2/ 857، شرح فتح القدير 3/ 310، المبسوط، 6/ 45.
(55) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب العدد، باب ما جاء في أكثر الحمل، 7/ 728 رقم 15552، والدارقطني في سننه، كتاب النكاح، باب المهر، 4/ 499، رقم 3875، وظل المغزل يراد به تقليل المدة، فإن حالة دوران ظل عود المغزل أسرع زوالاً من سائر الظلال. انظر: العناية شرح الهداية، 4/ 362. فالسيدة عائشة رضي الله عنها ترى أن مدة الحمل لا تزيد عن سنتين وإن زادت فلا تزيد أكثر من عدة أيام قليلة، والله أعلم.

(56) المحلى لابن حزم، 10/ 316، ميزان الاعتدال، 4/ 605.

وَرَبَّ الْكَعْبَةِ ، فَقَالَ عُمَرُ: عَجَزَتِ النِّسَاءُ أَنْ يَلِدْنَ مِثْلَ مُعَاذٍ لَوْ لَا مُعَاذُ هَٰكَذَا عُمَرُ(57).

فالحديث فيه دلالة أن الحمل يبقى في البطن قريباً من السنتين، وأكثر.

يناقش هذا الدليل بأنه لا حجة فيه لأن عمر ﷺ إنما أثبت النسب بالفراش القائم بينهما، أو بإقرار الزوج(58).

3- إن الأحكام تبنى على العادة الظاهرة، وبقاء الولد في بطن أمه أكثر من سنتين في غاية الندرة فلا يجوز بناء الحكم عليه، مع أنه لا أصل لما يحكى في هذا الباب، أي الزيادة على السنتين(59).

وقد فند ابن حزم هذا الرأي وغيره، فقال: ولا يجوز أن يكون الحمل أكثر من تسعة أشهر، ولا أقل من ستة أشهر... ثم قال عن الأخبار التي تروى عن نساء حملن لعدة سنين: وكل هذه أخبار مكذوبة راجعة إلى من لا يصدق، ولا يعرف من هو، ولا يجوز الحكم في دين الله تعالى بمثل هذا(60).

القول الثاني: ذهب الشافعية(61)، والمالكية في المشهور عندهم(62). والحنابلة في أصح الروايتين(63)، إلى أن أكثر الحمل أربع سنين، وقد استدلووا لقولهم بما يلي:

(57) أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب النكاح، باب المهر، 4/ 500، حديث 3876، وابن أبي شيبه في مصنفه، كتاب الحدود، باب من قال إذا فجرت وهي حامل انتظر بها حتى تضع، ثم ترجم، 5/ 543، رقم 28812، والبيهقي، كتاب العدد، باب ما جاء في أكثر الحمل، 7/ 729 رقم 15558.

(58) شرح فتح القدير، 3/ 311، المبسوط، 6/ 45.

(59) المبسوط، 6/ 45.

(60) المحلى لابن حزم، 10/ 316.

(61) الأم، 5/ 227، الحاوي الكبير للماوردي، 10/ 146، تحفة المحتاج، 6/ 425.

(62) روي عن مالك في أكثر مدة الحمل ثلاث روايات، إحداها: أربع سنين، وهي المشهورة، والثانية: خمس، والثالثة: سبع، ويرى الفقيه المالكي محمد بن عبد الله بن عبد الحكم أن أكثر الحمل سنة. انظر التاج والإكليل، 5/ 485، الكافي في فقه أهل المدينة، 2/ 620، التقرير، 2/ 67، بداية المجتهد، 2/ 268، الجامع لأحكام القرآن، 9/ 287، المدونة، 4/ 171، الاستذكار، 7/ 170.

(63) كشف القناع، 5/ 414، المغني 8/ 98، الإنصاف، في معرفة الراجح من الخلاف، 9/ 274.

1- روى الوليد بن مسلم قال: قلت لمالك بن أنس: إني حدثت عن عائشة، أنها قالت: لا تزيد المرأة في حملها على سنتين قدر ظل المغزل، فقال: «سبحان الله من يقول هذا؟ هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان امرأة صديق وزوجها رجل صديق حملت ثلاثة أبطن في اثنتي عشرة سنة تحمل كل بطن أربع سنين» (64)

وجه الدلالة: أن ما لا نص فيه يرجع فيه إلى الوجود، وقد وجد الحمل لأربع سنين، في هذه القصة وغيرها.

نوقش هذا الدليل بعدم صحة الأخبار التي فيها الحمل لأربع سنين فقد كذب ابن حزم هذه الأخبار، وقال السرخسي: وبقاء الولد في بطن أمه أكثر من سنتين في غاية الندرة، فلا يجوز بناء الحكم عليه، مع أنه لا أصل لما يحكى في هذا الباب، كما يناقش بأن الحمل لهذه المدة يرجع غالباً إلى توهم المرأة بأنها حامل، وهي في الحقيقة غير حامل، وهذا ما يعرف طبياً بالحمل الكاذب (65).

2- عن سعيد بن المسيب، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: "أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو فائتها تنتظر أربع سنين ثم تنتظر أربعة أشهر وعشراً" (66).

فسيدنا عمر رضي الله عنه لا يقول ذلك إلا لبقاء الحمل أربع سنين.

3- قيل أن الضحاك ولدته أمه لأربع سنين، وولدت بعد ما نبتت ثنيتاه، وهو يضحك، فسمي ضحاكاً وعبد العزيز بن الماجشوني ولدته أمه لأربع سنين، وهذه عادة معروفة في نساء ماجشون أنهم يلدن لأربع سنين، وبقي محمد بن عبد الله بن الحسن بن علي في بطن أمه أربع سنين (67).

(64) أخرجه الدارقطني، في كتاب النكاح، باب المهر، 4/ 500 رقم 3877، والبيهقي في كتاب العدد، باب ما جاء في أكثر المهر، 7/ 728 رقم 15553.

(65) المحلى، 10/ 316، المبسوط، 6/ 45، شرح فتح القدير، 3/ 311، الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ص 759.

(66) أخرجه البيهقي في سننه، كتاب العدد، باب من قال تنتظر أربع سنين ثم أربعة أشهر وعشراً ثم تحل، 7، 443، ومالك في الموطأ، كتاب الطلاق، باب عدة التي تفقد زوجها، 2/ 575.

(67) المبسوط، 6/ 45، المغني، 8/ 98.

نوقش بأنه لا أصل لما يحكى في هذا الباب، فإن الضحاك وعبد العزيز بن الماجشون ما كانا يعرفان ذلك من أنفسهما فإن ما في الأرحام لا يعلمه إلا الله تعالى، ثم إن المرأة قد ينقطع دمها أربع سنين، وتأتي بولد، وهذا لا يعني أن الأربع بتمامها كانت حاملاً فيها، لجواز أن طهرها امتد بها سنتين، أو أكثر ثم حبلت (68).

الرأي الراجح: يظهر لي أن الراجح في هذه المسألة أن أكثر مدة الحمل سنة، وهو رأي الفقيه المالكي ابن عبد الحكم، وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، فقد جعل المدة سنة، مع إمكان زيادتها على السنة إذا قررت لجنة طبية مختصة ذلك، فتزيد المدة إلى الولادة، وهذا ما يسمى عند الأطباء بالسبات، وهو يحدث عندما يتم الحمل، وفي مرحلة ما يتوقف هذا الحمل عن النمو لفترة، لكنه موجود حي وفق الفحوصات الطبية، مما يزيد في أقصى مدة الحمل بقدر زيادة مدة السبات.

يذكر أن الأطباء المتخصصين بأمراض النساء والتوليد، رصدوا ملايين الحالات، ولم تسجل لديهم حالات حمل مديد طبيعية يدوم لسنة واحدة، ناهيك عن عدة سنين، وهم يقررون أن الحمل لا يتأخر عن الموعد المعتاد إلا فترة وجيزة، لا تزيد عن أسبوعين أو ثلاثة غالباً (69).

وما أخذ به القانون الإماراتي نصت عليه أكثر التشريعات العربية، كالقانون المصري، والسوري، والأردني، والسوداني، والكويتي، والمغربي، والتونسي، وقرره مجمع الفقه الإسلامي، فبعد الاستماع إلى الأبحاث المقدمة في موضوع: (أكثر مدة الحمل) والمداولات والمناقشات قرر ما يلي:

1- أكثر مدة الحمل سنة من تاريخ الفرقة بين الزوجين لاستيعاب احتمال ما يقع من الخطأ في حساب الحمل.

(68) المبسوط، 6/ 45، شرح فتح القدير، 3/ 312.

(69) القرار المكين، د مأمون شقفة، ص 73.

2- أيّ ادعاءٍ بحمل يزيد على السنة يحال إلى القاضي للبتّ فيه مستعيناً بلجنة شرعية طبية(70).

المبحث الثاني : المسائل التي أخذ بها قانون الأحوال الشخصية الإماراتي

بغير آراء المذاهب الأربعة في فرق النكاح

المطلب الأول : الطلاق في العدة

إذا طلق الرجل زوجته طلاقاً رجعيّاً، ثم أتبعها بطلقة أخرى وهي في عدتها، فهل يعتد بتلك الطلقة؟

الطلاق في العدة في القانون الإماراتي: نص قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في المادة (102) على أنه لا يقع الطلاق على الزوجة إلا إذا كانت في زواج صحيح وغير معتدة.

فالشرط الأول من المادة متفق عليه بين أهل المذاهب والقوانين، وهو أن المرأة التي يقع عليها الطلاق هي التي تزوجها المطلق بعقد زواج صحيح، أما الشرط الثاني من المادة، وهو أن المرأة المعتدة وخاصة في الطلاق الرجعي، فإنها لا تكون محلاً للطلاق، لأنها ليست زوجة للمطلق، فلا يقع عليها الطلاق الثاني، تضيقاً لحالات الطلاق، وتناسباً مع اعتبار الطلاق الثلاث طلقة واحدة، كما سيأتي، فالمادة اشترطت لوقوع الطلاق أن يكون الزواج صحيحاً، وأن المعتدة لا يقع عليها طلاق ثانٍ، ولو كان طلاقاً رجعيّاً(71).

الطلاق في العدة في الفقه الإسلامي: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، إلى وقوع الطلاق في عدة المطلقة رجعيّاً، لأن المعتدة من طلاق رجعي هي زوجة حكماً يجوز لمطلقها أن يراجعها في خلال العدة(72).

(70) انظر الدورة الحادية والعشرين المنعقدة بمكة المكرمة في الفترة من 24 – 28 محرم 1434، هـ الموافق 8-12 ديسمبر 2012 م القرار الرابع.
(71) المذكرة الإيضاحية ص 220، موسوعة قضايا إسلامية معاصرة، أ، د/ محمد الزحيلي، 2/ 223.
(72) البحر الرائق لابن نجيم، 3/ 330، بداية المجتهد، 2/ 56، نهاية المحتاج للرملي، 6/ 451، الإنصاف، 8/ 395.

قال الكاساني في المرأة المعتدة من طلاق رجعي: (إن كانت معتدة من طلاق رجعي يقع الطلاق عليها، سواء أكان صريحاً أو كناية لقيام الملك من كل وجه لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك، ولهذا يصح ظهاره وإيلاؤه ويثبت اللعان بينهما وهذه الأحكام لا تصح إلا في الملك)(73).

وقال الشيخ صالح الآبي: (من أحكام الرجعية أنه يصح منها الإيلاء، والظهار، واللعان، والطلاق)(74).

وجاء في مغني المحتاج: (ويلحق الطلاق رجعية لأنها في حكم الزوجات لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة، قال الشافعي رحمه الله تعالى: الرجعية زوجة في خمس آيات من كتاب الله تعالى، يريد بذلك لحوق الطلاق، وصحة الظهار، واللعان، والإيلاء، والميراث)(75).

وقال في المغني: (والرجعية زوجة يلحقها طلاقه، وظهاره، وإيلاؤه، ولعانه، ويرث أحدهما صاحبه بالإجماع)(76).

وذهب ابن تيمية، وابن القيم، وابن المغيث من المالكية، إلى عدم وقوع الطلاق على المعتدة، ولو كانت من طلاق رجعي، وأن اعتبار المعتدة زوجة اعتبار حكمي، وهي ليست زوجة حقيقة، فلا تترتب الأحكام الأساسية كالطلاق على الاعتبار الحكمي.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: (والرجعية لا يلحقها الطلاق وإن كانت في العدة بناءً على أن إرسال طلاقه على الرجعية في عدتها قبل أن يراجعها محرم)(77).

فإن أراد طلاقها فليراجعها ثم ليطلقها.

(73) بدائع الصنائع، 3/ 134، 135.

(74) جواهر الإكليل، 1/ 364.

(75) مغني المحتاج، 3/ 293.

(76) المغني، 8/ 478.

(77) الفتاوى الكبرى، 5/ 490، وانظر: حاشية الدسوقي، 2/ 375، الفقه الإسلامي وأدلته، 7/ 370.

الرأي الراجح: الراجح ما ذهب إليه أصحاب المذاهب الأربعة، وهو وقوع الطلاق على الزوجة المطلقة طلاقاً رجعيّاً ما دامت في العدة، إلا أن القانون اشترط في المطلقة أن تكون غير معتدة، تضيقاً لحالات الطلاق، وهو مذهب ابن تيمية من الحنابلة، وابن المغيث من المالكية.

المطلب الثاني : الطلاق المعلق واليمين بالطلاق

الطلاق المعلق هو الذي ربط المتكلم وقوعه على حصول أمر في المستقبل بأداة من أدوات الشرط كأن يقول الرجل لزوجته: إن دخلت دار فلان فأنت طالق، ويسمى هذا بالتعليق اللفظي، أما التعليق المعنوي، ويسمى الحلف بالطلاق، أو اليمين المجازي، وهو الذي يقصد به الحث على فعل شيء في المستقبل، أو قصد به تصديق الحالف، كقول الرجل: عليّ الطلاق، أو الطلاق يلزمني إن فعلت كذا(78).

وقد جاء نص المادة (103) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي على ما يلي:

- 1- لا يقع الطلاق المعلق على فعل شيء أو تركه إلا إذا قصد به الطلاق.
 - 2- لا يقع الطلاق بالحنث بيمين الطلاق، أو الحرام، إلا إذا قصد به الطلاق.
- وورد في المذكرة الإيضاحية أن الطلاق المعلق بنوعيه، لا يقع به شيء إلا إذا قصد به الطلاق.

والنوعان المقصودان هما إذا كان التعليق على صفة وحصل الشرط الذي علق عليه الطلاق، كأن يقول الزوج إن خرجت من المنزل فأنت طالق، أو إذا كان التعليق بمعنى اليمين، والحث على الفعل أو الترك.

وقد أخذ القانون بالرأي القائل بإلغاء اليمين بالطلاق، والأخذ بعدم وقوع الطلاق المعلق على فعل شيء أو تركه، إلا إذا قصد المعلق من ذلك الطلاق، وهو الأقرب إلى مقاصد الشريعة، وهو الملائم لحاجة الناس، والمساعد على تخفيف مآسي

(78) فقه الزواج والطلاق وما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، د ماجد أبو رحية، و د عبد الله محمد الجبوري، ص 174، 175.

الطلاق، الناشئة من التسرع فيه، وتعليقه وإضافته، وعليه درجت أكثر قوانين الأحوال الشخصية العربية.

وأما القيد الوارد في المادة وهو: (إلا إذا قصد به الطلاق) فيعني أنه إذا كان المطلق قاصداً الطلاق حقيقة، وإنجازه فوراً فهو قصد ينصرف إلى الطلاق المنجز (79).

حكم الطلاق المعلق واليمين بالطلاق في الفقه الإسلامي: اختلف الفقهاء في الطلاق المعلق واليمين بالطلاق إذا وجد المعلق عليه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: وهو ماذهب إليه جمهور الفقهاء من الصحابة والتابعين، والأئمة الأربعة، وهو أن الطلاق المعلق يقع متى وجد المعلق عليه، سواء أقصد الزوج التخويف أو الحمل على فعل شيء، أو لم يقصد ذلك (80).

القول الثاني: وهو ما ذهب إليه الظاهرية والشيعة الإمامية، أن الطلاق المعلق لا يقع به شيء، سواء أكان على وجه اليمين أم لا (81).

القول الثالث: وهو قول ابن تيمية، وابن القيم، إن كان غرض المطلق الحمل على فعل شيء، أو تركه، أو التخويف، ولا رغبة له في الطلاق، فلا يقع الطلاق، وعليه كفارة يمين، إن حصل المعلق عليه، وأما إن كان التعليق شرطياً، ويقصد المعلق حصول الطلاق عند حصول الشرط، فهذا ليس في معنى اليمين، ويقع الطلاق عند حصول المعلق عليه (82).

أدلة القول الأول: استدلل الجمهور من الصحابة والتابعين، وأئمة المذاهب الأربعة لما ذهبوا إليه بما يلي:

1- استدلوا بالآيات الدالة على مشروعية الطلاق كقوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ (83). فالآية عامة لم تفرق بين طلاق منجز

(79) المذكرة الإيضاحية ص 22.

(80) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، 3/ 341، بدائع الصنائع، للكاساني 3/ 35، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 2/ 370، مغني المحتاج 4/ 528، المغني 7/ 374.

(81) المحلى لابن حزم، 9/ 478، المختصر النافع في فقه الإمامية ص 222.

(82) مجموع فتاوى ابن تيمية، 33/ 44، زاد المعاد لابن القيم، 5/ 188.

(83) سورة البقرة، من الآية 229.

ومعلق، ولم تقيد وقوعه على شيء، والمطلق يعمل به على إطلاقه، فيكون للزوج إيقاع الطلاق حسبما يشاء، منجزاً، أو مضافاً، أو معلقاً.

2- عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال «المُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ مَا وَافَقَ الْحَقَّ» (84)

فالرجل إذا علق طلاق زوجته على شيء، كان مشروطاً وقوع الطلاق عليها إذا وجد المعلق عليه.

3- عن نافع مولى ابن عمر قال: «طَلَّقَ رَجُلٌ امْرَأَتَهُ الْبَتَّةَ إِنْ خَرَجَتْ فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: «إِنْ خَرَجَتْ فَقَدْ بُنِتْ مِنْهُ، وَإِنْ لَمْ تَخْرُجْ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ» (85)

4- روي عن ابن مسعود رضي الله عنه في رجل قال لامرأته: إِنْ فَعَلْتَ كَذَا وَكَذَا فَأَنْتِ طَالِقٌ فَفَعَلَتْهُ قَالَ: " هِيَ وَاحِدَةٌ وَهُوَ أَحَقُّ بِهَا " (86).

فهذه الآثار تدل على وقوع الطلاق المعلق عند حدوث الشرط المعلق عليه.

5- ومن المعقول قالوا: إن الحاجة قد تدعو إلى تعليق الطلاق، عندما يرجو الرجل إصلاح زوجته فيعلق طلاقه على أمر يكره وقوعه، فإن خالفت ما يكرهه كانت هي الجانية على نفسها فيقع عليها الطلاق.

أدلة القول الثاني: استدلل الظاهرية، والإمامية على قولهم بما يأتي:

1- إن تعليق الطلاق يمين، واليمين بغير الله لا تجوز لقوله ﷺ: «مَنْ كَانَ حَالِفًا، فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ» (87).

(84) أخرجه الحاكم في المستدرک، 2/ 57 رقم 2310.

(85) أخرجه البخاري، كتاب الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق والكره، والسكران والمجنون وأمرهما، والغلط والنسيان في الطلاق والشك وغيره، 7/ 45.

(86) أخرجه البيهقي في سننه كتاب الخلع والطلاق، باب الطلاق بالوقت والفعل، 7/ 583 حديث رقم 15090

(87) أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الشهادات، باب كيف يستحلف، 3/ 180 حديث 2679، ومسلم في كتاب الإيمان، باب النهي عن الحلف بغير الله تعالى، 3/ 1276 حديث 1646. من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

2- روى ابن حزم عن علي، وشريح أنهما كانا يقولان: "الحلف بالطلاق ليس بشيء" (88).

نوقش بأن المروي عن علي أن الحلف بالطلاق لا يقع في حال الاضطهاد، والمروي عن شريح في حالة عدم وقوع الأمر المعلق عليه (89).

3- قالوا لا طلاق إلا كما أمر الله عز وجل، ولا يمين إلا كما أمر الله عز وجل، على لسان رسوله ﷺ، واليمين بالطلاق ليس مما سماه الله تعالى يميناً، والله تعالى يقول: ﴿وَمَنْ يَنْعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾ (90). ولم يأت قرآن ولا سنة بوقوع الطلاق المعلق (91).

نوقش قولهم بأن تسمية الطلاق المعلق يميناً إنما هو على سبيل المجاز، من حيث أنه يفيد ما يفيد اليمين بالله تعالى، وهو الحث على الفعل، أو المنع منه، أو تأكيد الخبر، فلا يكون الحديث المذكور متناولاً الطلاق المعلق، ثم إن السنة وردت بوقوع الطلاق المعلق.

4- قياس الطلاق على النكاح، فكما لا يصح تعليق النكاح، لا يصح تعليق الطلاق. يُرد عليه بأنه قياس مع الفارق، لأن تعليق النكاح منافي للمقصود منه، أما الطلاق فإنه لا ينافيه (92).

أدلة القول الثالث: استدل ابن تيمية، وابن القيم على رأيهم بما يلي:

1- إن الطلاق المعلق إذا كان المقصود منه الحث على الفعل، أو المنع منه، أو تأكيد الخبر، كان في معنى اليمين، فيكون داخلاً في أحكام اليمين، كقوله تعالى: ﴿ذَلِكَ

(88) المحلى، 9/ 477.

(89) الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي، 9/ 6974.

(90) سورة الطلاق من الآية 1.

(91) المحلى 9/ 476.

(92) الفقه الإسلامي وأدلته، 9/ 6975.

كَقَارَةٍ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَقْتُمْ» (93). وقوله تعالى: «قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ» (94). وإن لم تكن يميناً شرعية كانت لغواً.

رداً عليها بأن الطلاق المعلق لا يسمى يميناً، لا شرعاً، ولا لغة، وإنما هو يمين على سبيل المجاز، لمشابهة اليمين الشرعية في إفادة الحث على الفعل، أو المنع منه، أو تأكيد الخبر، فلا يكون له حكم اليمين الحقيقي، وهو الحلف بالله تعالى، أو صفة من صفاته، بل له حكم آخر وهو وقوع الطلاق عند حصول المعلق عليه.

2- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «الطَّلَاقُ عَنْ وَطَرٍ، وَالْعَتَاقُ مَا أُريدَ بِهِ وَجْهُ اللَّهِ» (95)، أي أن الطلاق إنما يقع ممن غرضه إيقاعه، لا ممن يكره وقوعه، كالحالف المكره.

أجيب بأن معنى الوطر ليس كما ذكرتم، بل معناه: لا ينبغي للرجل أن يطلق امرأته إلا عند الحاجة، كالنشوز، بخلاف العتق فإنه مطلوب دائماً (96)

الترجيح: بعد عرض المذاهب وأدلتها نلاحظ أن القول الأول، الذي ذهب إليه الجمهور هو الأقوى دليلاً، وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الإماراتي برأي ابن تيمية، وابن القيم، في الطلاق المعلق، الذي فصل بين قصد المعلق وقوع الطلاق فيقع، وبين الحمل على فعل شيء، أو تركه فلا يقع. والله أعلم.

المطلب الثالث : الطلاق الثلاث بلفظ واحد أو متكرر

يقصد بهذه المسألة أن يطلق الرجل زوجته ثلاث طلاقات مجموعة في كلمة واحدة كأن يقول لها: أنت طالق ثلاثاً، أو أنت طالق بالثلاث، ولا يقصد واحدة أو ثلاثاً، أو أن يقول لها في مجلس واحد: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، ولا يريد من هذا التكرار تأكيداً، فهل يقع الطلاق في هذه الصور، طلاقة واحدة، أم ثلاثاً؟

(93) سورة المائدة من الآية 89.

(94) سورة التحريم من الآية 2.

(95) أخرجه البخاري، كتاب الطلاق، باب الطلاق في الإغلاق والكره، والسكران والمجنون وأمرهما، والغلط والنسيان في الطلاق والشرك وغيره، 45 / 7.

(96) فتح الباري لابن حجر، 393 / 9.

جاء نص المادة (103) الفقرة (3) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي كما يلي:

3- لا يقع الطلاق المتكرر، أو المقترن بالعدد لفظاً، أو كتابة، أو إشارة، إلا طلاقاً واحدة.

وجاء في المذكرة الإيضاحية: أن القانون لاحظ مشكلة إيقاع الطلاق ثلاثاً بلفظ واحد، مقرون بعدد أو إشارة، وهي مسألة مشهورة، واختلاف الآراء فيها أصبح مستقيضاً، والمذاهب الأربعة توقع الطلاق الثلاث بلفظ واحد، أو بألفاظ في مجلس واحد، وابن تيمية، وتلميذه ابن القيم ينقضان ذلك نقضاً قوياً، ويقضيان بأن الثلاث لم تشرع إلا متفرقة، وأن جمعها باطل خلاف المشروع، وينافي حكمة الشارع في فتحه باب التروي، والرجعة.

وقد استقر القانون على أن الطلاق المقترن بعدد، لفظاً، أو إشارة لم يقع به إلا طلاقاً واحدة(97).

وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى أربعة أقوال كما يلي(98):

القول الأول: أن الطلاق الثلاث بكلمة واحدة يقع ثلاثاً، وهو مذهب الجمهور من الصحابة والتابعين والأئمة الأربعة(99).

القول الثاني: أن الطلاق الثلاث بكلمة واحدة لا يقع به إلا طلاقاً واحدة، وهو مذهب طاووس، وعطاء، وبه قال الشيعة، وبعض الظاهرية، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، كما اختاره الشوكاني(100).

(97) المذكرة الإيضاحية ص 221.

(98) هذه المسألة اختلف فيها الفقهاء قديماً، وحديثاً، وسوف أقتصر فيها على ذكر الأقوال وأهم الأدلة، ومن أراد التوسع فعليه الرجوع إلى كتب الخلاف، ومن كتب المعاصرين يراجع: محاضرات في الفقه المقارن، الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، ص 99 وما بعدها، مسائل في الفقه المقارن، الدكتور عمر سليمان الأشقر، وآخرون، ص 195، وما بعدها، بحوث في الفقه المقارن، الدكتور محمود أبو ليل، والدكتور ماجد أبو رقية، ص 187، وما بعدها. (99) الجامع لأحكام القرآن، 3/ 133، فتح الباري، 9/ 362، تبیین الحقائق للزليعي، 2/ 191، بداية المجتهد ونهاية المقتصد 3/ 84، المجموع 17/ 84، المغني 7/ 368.

القول الثالث: فرّق أصحابه بين المدخول بها وغير المدخول بها، فيرون أن الطلاق يقع ثلاثاً إذا كانت الزوجة مدخولاً بها، ويقع واحدة إذا كانت غير مدخول بها، روي هذا عن سعيد بن جبير، وأبي الشعثاء جابر بن زيد، وإسحاق بن راهويه (101).

القول الرابع: يرى أصحابه أن هذه الصيغة لا يقع بها شيء، روي هذا القول عن بعض الظاهرية، وبعض الشيعة، كما نقل عن ابن علية من المعتزلة (102).

أدلة القول الأول القائلين بوقوع الثلاث وهم الجمهور: استدلووا بعموم آيات الطلاق كقوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ (103). وقوله تعالى: ﴿إِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَتَكِّحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ (104) وقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ﴾ (105) فهذه الآيات وغيرها تدل على وقوع الطلاق دون تفريق بين من طلق واحدة، أو اثنتين، أو ثلاث.

نوقش هذا الاستدلال بأن هذه الآيات عامة مخصصة، ومطلقة مقيدة بأدلة أخرى تبين عدم وقوع أكثر من طلبة واحدة.

2- استدلووا بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾ (106) وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾ (107) وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (108) فهذه الآيات جاءت في سياق الحديث عن الطلاق، كما أن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قد فسر قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾ بأن من يوقع الطلاق على ما أمره الله يجد له مخرجاً وهو الرجعة، أما من

(100) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية 9/ 33، زاد المعاد لابن القيم 5/ 226-229، نيل الأوطار للشوكاني، 16/ 7، المحلى لابن حزم، 213/ 7.

(101) الجامع لأحكام القرآن 3/ 133، نيل الأوطار 16/ 7.

(102) المراجع السابقة.

(103) سورة البقرة، من الآية 229.

(104) سورة البقرة، من الآية 230.

(105) سورة البقرة، من الآية 236.

(106) سورة الطلاق، من الآية 2.

(107) سورة الطلاق، من الآية 1.

(108) سورة البقرة، من الآية 229.

أوقعه ثلاثاً مرة واحدة فقد عصا ربه، وظلم نفسه، ولا يجد له مخرجاً، وفي هذا يقول علي بن أبي طالب عليه السلام: «لَوْ أَنَّ النَّاسَ أَصَابُوا حَدَّ الطَّلَاقِ، مَا نَدِمَ رَجُلٌ عَلَى امْرَأَةٍ يُطَلِّقُهَا، وَهِيَ حَامِلٌ قَدْ تَبَيَّنَ حَمْلُهَا، أَوْ طَاهِرٌ لَمْ يُجَامِعْهَا، يَنْتَظِرُ حَتَّى إِذَا كَانَ فِي قُبُلِ عِدَّتِهَا، فَإِنْ بَدَأَ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا، وَإِنْ بَدَأَ لَهُ أَنْ يُخْلِيَ سَبِيلَهَا» (109).

نوقش الاستدلال بهذه الآيات بأن صيغتها عامة، لا تخصص بحالة الطلاق، ومعناها يشمل كل من اتقى الله، سواء في الطلاق أم في غيره، وتشمل كل من تعدى حدود الله، وكما لا يخفى أن (من) من صيغ العموم، ولو سلمنا أن معناها يشمل الطلاق بعمومه، فإننا نجد أدلة أخرى من السنة النبوية تخصص هذا المعنى، وتجعل من يطلق بلفظ واحد أكثر من طلبة تحسب له واحدة كما سيأتي (110).

2- روى محمود بن لبيد عليه السلام، قال: أَخْبَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ جَمِيعًا، فَقَامَ غَضَبَانَا ثُمَّ قَالَ: «أَلْعَبُ بِكِتَابِ اللَّهِ وَأَنَا بَيْنَ أَظْهَرِكُمْ؟» (111).

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ غضب من إيقاع الثلاث دفعة واحدة، وغضبه دليل على إلزام المطلق بها، وإلا لم يكن لغضبه داع.

نوقش الحديث بأنه مرسل، لأن محمود بن لبيد لم يسمع من النبي ﷺ. ثم إن لفظ الحديث لا يدل على أن النبي ﷺ أنفذ الثلاث، وغاية ما يدل عليه أن الرجل قد ارتكب مخالفة استدعت غضب النبي ﷺ.

يجاب عن هذا الاعتراض، بأن الحديث مرسل صحابي، ومراسيل الصحابة حكمها حكم الموصول من الحديث لأن الصحابة عدول.

(109) أخرجه ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق، ما قالوا في طلاق السنة ما ومتى يطلق؟، 4 / 55 رقم 17782، ويراجع أحكام القرآن للجصاص 1 / 387، أضواء البيان للشنقيطي 1 / 175، 176.

(110) مسائل في الفقه المقارن، د عمر سليمان الأشقر، وآخرون ص 199.

(111) أخرجه النسائي في سننه، كتاب الطلاق / باب الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ، 6 / 142، وضعفه الألباني.

3- حديث عويمر العجلاني في باب اللعان، وهو حديث طويل، وفيه أنه قال بعد أن لاعن زوجته في مجلس رسول الله ﷺ: "كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها، هي طالق ثلاثاً" (112).

والحديث فيه دلالة أن الرسول ﷺ لم ينكر على عويمر جمع الطلاق الثلاث بكلمة واحدة، كما أن تلفظ عويمر بالطلاق الثلاث دليل واضح على أن الكلمة معروفة عندهم ويفهم منها إبانة الزوجة (113).

4- روي أن رُكَّانَةَ بِنَ عَبْدِ يَزِيدَ، طَلَّقَ امْرَأَتَهُ سُهَيْمَةَ الْبَتَّةَ، ثُمَّ أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: إِنِّي طَلَّقْتُ امْرَأَتِي سُهَيْمَةَ الْبَتَّةَ، وَوَاللَّهِ مَا أَرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً، «فَرَدَّهَا إِلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ» فَطَلَّقَهَا الثَّانِيَةَ، فِي زَمَنِ عُمَرَ، وَالثَّلَاثَةَ فِي زَمَنِ عُثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا (114).

فالحديث يدل على أن رُكَّانَةَ طلق زوجته ثلاثاً، وحلف بالله أنه ما أراد بلفظ: البتة، إلا واحدة، ولو أراد بها أكثر من الواحدة لوقع الطلاق، ولو كان لا يقع طلاقه لما كان لحلفه معنى (115).

نوقش الحديث بأن في إسناده الزبير بن سعيد الهاشمي، وقد ضعفه غير واحد، كما أنه حديث مضطرب فقد روي بلفظ: (ثلاثاً)، ولفظ: (البتة)، ولفظ: (واحدة) (116).

أجيب بأن الزبير ليس متفقاً على تضعيفه، كما أن رواية (البتة) صحيحة، وفيها كفاية للدلالة على المراد (117).

(112) أخرجه البخاري في كتاب الحدود، باب من أظهر الفاحشة واللطيخ والتهمة بغير بينة، 8/ 174 رقم 6854

(113) المجموع 17/ 84، محاضرات في الفقه المقارن، د البوطي ص 101.

(114) أخرجه الحاكم في المستدرک، 2/ 218، حديث رقم 2808، واللفظ له، وأخرجه الدارقطني في سننه، 5/ 60 حديث رقم 3979، والترمذي في سننه 3/ 472 حديث 1177، قال الأرئوط: إسناده حسن.

(115) أضواء البيان 1/ 149.

(116) ميزان الاعتدال للذهبي 2/ 67، نيل الأوطار للشوكاني 7/ 11.

أدلة القول الثاني القائلين بوقوع الثلاث طلقة واحدة:

1- قوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَلَمَّسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ﴾ (118)

أي التطليق الشرعي تطليقة بعد تطليقة، على التعاقب والتقريب، لا أن يكون دفعة واحدة، فهو بيان لكيفية الطلاق، وما كان مرة بعد مرة لا يملك المكلف إيقاعه جملة واحدة، ولهذا نظائر كثيرة منها ما جاء في قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ﴾ (119) فلو قال أشهد بالله أربع شهادات، لما قبل منه ذلك، بل يلزم أن يكرر اليمين أربع مرات.

2- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ، وَسَنَّتَيْنِ مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ، طَلَاقُ الثَّلَاثِ وَاحِدَةً، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: إِنَّ النَّاسَ قَدْ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرِ قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ أُنَاءٌ، فَلَوْ أَمْضَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ، فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ» (120).

فالحديث صريح في أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد كان على عهد الرسول ﷺ، وأبي بكر طلقة واحدة، وهو الحكم الأصلي الذي أقره الرسول ﷺ، وأجمع عليه الصحابة، وما كان إلزام سيدنا عمر للناس بالثلاث وإمضاؤها عليهم إلا عقوبة لهم لتماديهم في الطلاق واستهانتهم بأمره (121).

والحديث وردت عليه عدة اعتراضات وتأويلات، وأجيب عن هذه التأويلات والمناقشات، ولا مجال لذكرها (122).

(117) مسائل في الفقه المقارن ص 200.

(118) سورة البقرة، من الآية 229.

(119) سورة النور، من الآية 6.

(120) أخرجه مسلم، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، 2 / 1099 رقم 1475، والحاكم في المستدرک 2 / 214.

(121) إعلام الموقعين، لابن القيم 3 / 47.

(122) راجع مسائل في الفقه المقارن، ص 212-221، محاضرات في الفقه المقارن ص 112-114.

3- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: طَلَّقَ رُكَّانَةُ بْنُ عَبْدِ يَزِيدَ أَخُو بَنِي الْمُطَّلِبِ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ، فَحَزَنَ عَلَيْهَا حُزْنًا شَدِيدًا، قَالَ: فَسَأَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "كَيْفَ طَلَّقْتَهَا؟" قَالَ: طَلَّقْتُهَا ثَلَاثًا، قَالَ: فَقَالَ: "فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ؟" قَالَ: نَعَمْ قَالَ: "فَإِنَّمَا تِلْكَ وَاحِدَةٌ فَأَرْجِعْهَا إِنَّ شَيْئًا" قَالَ: فَرَجَعَهَا" (123).

ودلالة الحديث صريحة، ومفهومه أنه لو لم يكن في مجلس واحد لم يكن الأمر كذلك. نوقش الحديث بأن سنده ضعيف، وقد أجمع جمهور المحدثين وعلماء التراجم على أنه لا يعتمد عليه، قال النووي: أما رواية أن ركانة طلق ثلاثا فجعلها الرسول واحدة، فرواية ضعيفة عن قوم مجهولين، وإنما الصحيح منها ما قدمنا أنه طلقها البتة، ولفظ البتة محتمل للواحدة وللثلاث ولعل صاحب هذه الرواية الضعيفة اعتقد أن لفظ البتة يقتضي الثلاث فرواه بالمعنى الذي فهمه وغلط في ذلك (124).

كما نوقش الحديث بأنه من رواية ابن عباس رضي الله عنهما، وابن عباس نفسه أفتى بوقوع الطلاق الثلاث، كما سبق أن ذكرنا، ويعد عمل الراوي بخلاف ما روى موهناً لدلالة الحديث، ولا يظن بابن عباس أنه كان عنده هذا الحكم عن النبي ﷺ، ثم أفتى بخلافه إلا بمرجح ظهر له، وهو أخبر من غيره بما روى (125).

يجاب عن ذلك بأن رواية الصحابي إذا اختلفت عن فتواه فإن العمل بما روى لا بما يرى، والقول بأن الراوي إذا عمل بخلاف ما روى لا يفعل ذلك إلا بمرجح قد ظهر له، كلام غير مسلم، لأن الذي يجعل الراوي يخالف ما رواه واحد من احتمالات متعددة كالنسيان، أو التأويل، أو النسخ، أو اعتقاد معارض راجح في ظنه، أو اعتقاد مخصص، أو غير ذلك (126).

(123) أخرجه الإمام أحمد في مسنده، 1/ 265 حديث رقم 2387، والبيهقي في سننه 7/ 555، رقم 14987، قال شعيب الأرناؤوط: إسناده ضعيف، ومع هذا فقد جود ابن تيمية سند هذا الحديث في الفتاوى وصححه ابن القيم في الزاد، وأحمد شاكر في تعليقه على المسند.

(124) شرح النووي على مسلم 10/ 71.

(125) فتح الباري لابن حجر 9/ 362، 363.

(126) زاد المعاد لابن القيم 4/ 117، فتح الباري 9/ 363.

أدلة أصحاب القول الثالث القائلين بالتفريق بين المدخول بها وغيرها:

1- عَنْ طَاوُسٍ، أَنَّ رَجُلًا، يُقَالُ لَهُ: أَبُو الصَّهْبَاءِ كَانَ كَثِيرَ السُّؤَالِ لِابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: أَمَّا عَلِمْتُ أَنَّ الرَّجُلَ كَانَ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، جَعَلُوهَا وَاحِدَةً عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبِي بَكْرٍ، وَصَدْرًا مِنْ إِمَارَةِ عُمَرَ؟، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: بَلَى، " كَانَ الرَّجُلُ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، جَعَلُوهَا وَاحِدَةً عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبِي بَكْرٍ، وَصَدْرًا مِنْ إِمَارَةِ عُمَرَ، فَلَمَّا رَأَى النَّاسَ قَدْ تَتَابَعُوا فِيهَا، قَالَ: أُجِيزُوهُنَّ عَلَيْهِمْ " (127).

نوقش الحديث بأن روايته ضعيفة، والروايات الأخرى - وهي أشهر - جاءت مطلقة، لم تفرق بين المدخول بها وغيرها، فهذا الحديث لا يقاوم حديث ابن عباس. وما ورد في رواية الحديث إنما جاء جواباً على السؤال، فلا يدل على انتفاء الحكم في غير هذه الرواية (128).

2- استدلوا من المعقول بأن المطلق إذا قال لزوجته غير المدخول بها: أنت طالق، فقد بانّت لا إلى عدة بنفس فراغه من قول: أنت طالق، فيرد عليه قوله ثلاثاً، وهي خلية فلا يؤثر شيئاً (129).

يناقش قولهم بأن قول الزوج: (أنت طالق ثلاثاً) كلام متصل غير منفصل فكيف يصح جعله كلمتين، وتعطى كل كلمة حكماً (130).

أدلة أصحاب القول الرابع (لا يقع به شيء)، قالوا: إن الطلاق المذكور في القرآن هو ما كان يصح فيه الرجعة، إلا ما استثناه الدليل كتطليق غير المدخول بها، أو الطلاق الذي سبقه تطليقتان للمدخول بها، فلا يكون الطلاق مشروعاً إلا إذا كان بهذه

(127) أخرجه أبو داود كتاب الطلاق، باب نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث، 2/ 261 رقم 2199 وقال الألباني: ضعيف. والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب من جعل الثلاث واحدة وما ورد في خلاف ذلك، 7/ 554 رقم 14985.

(128) أضواء البيان، 1/ 197، سبل السلام 3/ 175. أخرجه البخاري في كتاب الصلح، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، 3/ 184، حديث رقم 697، ومسلم في كتاب الأفضية، باب نقض الأحكام الباطلة وردّ محدثات الأمور 3/ 1343، حديث رقم 1718.

(129) الجامع لأحكام القرآن 3/ 88.

(130) فتح الباري 9/ 363، نيل الأوطار 7/ 20.

الصيغة، وجمع الطلقات الثلاث بكلمة واحدة لم يذكر في القرآن، وخلاف سنة النبي ﷺ فهو طلاق بدعي محرم لقوله ﷺ: «مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ» (131). أي مردود لا يلزم به شيء.

نوقش دليلهم بأن كل منهي عنه ليس باطلاً في أحكام الشريعة الإسلامية، وأكبر دليل على ذلك أن الطلاق بذاته يعد من أبغض الحلال إلى الله عز وجل خاصة إذا كان الطلاق من غير سبب، أو لمجرد الإيذاء والإضرار، فهو من حيث الديانة عمل محرّم، ولم يقل أحد بأنه باطل لا يقع.

الترجيح: بعد النظر في أقوال الفقهاء يمكن أن نقرر أن الخلاف ينحصر بين فريقين: فريق يوقع الثلاث ثلاثاً، ويمثله الجمهور من الفقهاء وعلى رأسهم الأئمة الأربعة، والفريق الآخر يجعل الطلاق الثلاث واحدة، ويمثله بعض العلماء، والظاهرية، وعلى رأس هؤلاء: شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم، ولكل من الفريقين أدلة، وعلى كل منهما اعتراضات على أدلة مخالفيهم، وإجابات على تلك الاعتراضات.

وإني أميل إلى ترجيح مذهب الجمهور القائل بأن طلاق الثلاث بكلمة واحدة يقع ثلاثاً، وذلك لقوة أدلته، وتقوية بعضها لبعض.

ومع ذلك فقد تبنت معظم قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية وقوع الثلاث بكلمة واحدة طلاقة واحدة، حفاظاً على كيان الأسرة، وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الإماراتي بهذا القول، وجاءت نص المادة (103) الفقرة الثالثة: لا يقع الطلاق المتكرر، أو المقترن بالعدد لفظاً أو كتابة، أو إشارة، إلا طلاقة واحدة.

المطلب الرابع : إضافة الطلاق إلى زمن مستقبل

الطلاق المضاف إلى زمن مستقبل هو الطلاق الذي قرنت صيغته بوقت مستقبل بقصد وقوع الطلاق عند حلول ذلك الوقت، كقول الرجل لزوجته: أنت طالق أول الشهر القادم، أو أول السنة المقبلة.

(131) أخرجه البخاري في كتاب الصلح، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، 3/ 184، حديث رقم 697، ومسلم في كتاب الأفضية، باب نقض الأحكام الباطلة وردّ محدثات الأمور 3/ 1343، حديث رقم 1718. واللفظ له من حديث أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها.

قانون الأحوال الشخصية الإماراتي نص على أن الطلاق المضاف إلى زمن مستقبل لا يقع به شيء، فقد جاء نص المادة (103) الفقرة (4): لا يقع الطلاق المضاف إلى المستقبل.

حكم الطلاق المضاف إلى زمن مستقبل: اختلف الفقهاء في حكم الطلاق المضاف للمستقبل ولهم ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الجمهور (132). من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى وقوع الطلاق عند حلول أجله، واشترط الحنفية والشافعية لوقوع الطلاق المضاف إلى المستقبل ما يلي:

- 1- أن تكون الزوجة محلاً لوقوع الطلاق عند الإضافة.
 - 2- أن تكون الزوجة محلاً للطلاق عند حلول الزمن المضاف إليه الطلاق.
 - 3- أن يكون الزوج أهلاً لإيقاع الطلاق عند الإضافة.
- أدلة الجمهور: 1-** ما روي عن بعض الصحابة والتابعين، كابن عباس، وعطاء، والنخعي من صحة الإضافة ووقوع الطلاق في الزمن الذي حدده الزوج (133).
- 2-** عن عمرو بن عوف المزني أن رسول الله ﷺ قال: (المُسْلِمُونَ عند شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلًّا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا) (134). فالرجل إذا علّق طلاق زوجته على زمن مستقبل صح، ووقع الطلاق إذا حلّ أجله.
- نوقش بأن هذا الشرط مردود ولا اعتبار له في الشرع لأنه لم يرد في كتاب الله عز وجل ولا سنة رسوله، والرسول ﷺ يقول: «كل شرطٍ ليسَ في كتابِ الله فهو باطل ولو كان مائة شرطٍ» (135).

(132) المبسوط، 6/ 114، الأم، 5/ 183، الحاوي الكبير، 10/ 193، كشف القناع، 7/ 234.
(133) مصنف ابن أبي شيبة، 4/ 70، مصنف عبد الرزاق، 6/ 387.
(134) أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، 3/ 625، 626 رقم 1352 وقال: هذا حديث حسن صحيح. وأبو داود، في كتاب الأفضية، باب الصلح، 3/ 304 رقم 3594 عن أبي هريرة رضي الله عنه.

3- قياس الطلاق على العتق، فكما يصح العتق إلى أجل، كذلك يصح الطلاق المضاف إلى المستقبل.

يُرد عليه بأنه قياس باطل لأن العتق جاء به النص، والشارع يتشوف إلى العتق، أما الطلاق فلم يرد به نص، وهو أبغض إلى الله عز وجل.

القول الثاني: ذهب المالكية إلى أن من قال لزوجته: أنت طالق بعد سنة، يقع طلاقه حالاً، ويعد منجزاً، ولا ينتظر به أجل الشرط، لأن بإضافته الطلاق إلى زمن مستقبل قد استباح الاستمتاع بزوجته إلى زمن محدد فصار ككناح المتعة(136).

يناقش قولهم: بأن إضافة الطلاق إلى المستقبل ليست توقيتاً للنكاح، وإنما هي توقيت للطلاق، ولا يوجد دليل يمنع من توقيت الطلاق، ولا يصح قياس عدم تأقيت الطلاق على عدم جواز تأقيت الزواج، حيث إن الزواج لا يصح أن يكون معلقاً على شرط، والطلاق يجوز فيه التعليق.

القول الثالث: ذهب الظاهرية(137). إلى أن الطلاق المضاف إلى المستقبل لا يقع في الحال، ولا في الزمن المستقبل المضاف إليه الطلاق، واستدلوا لقولهم بما يلي:

- 1- عدم ورود دليل في القرآن أو السنة بوقوع الطلاق بهذه الصفة.
- 2- قد يأتي الأجل الذي حُدِّد لإيقاع الطلاق، وأحدهما أو كلاهما ميت، أو قد طلقها ثلاثاً، والمرأة ليست محلاً للطلاق، فلا يتصور حينئذ وقوعه، وإذا لم يترتب عليه أثر في مثل هذه الأحوال، لم يترتب عليه كذلك أثر في سائرهما.
- 3- قياس الطلاق على النكاح فكما لا يجوز أن يكون النكاح مضافاً فكذلك الطلاق لأنه حل لعقدته.

(135) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الشروط، باب المكاتب وما لا يحل من الشروط، 3/ 198 رقم 2735، ومسلم، كتاب الطلاق، باب إنما الولاء لمن أعتق 2/ 1142 رقم 1504.
(136) الشرح الكبير للدردير، 2/ 326، الخرشي على مختصر خليل، 4/ 55.
(137) المحلى لابن حزم، 7/ 213.

الرأي الراجح: يظهر لي أن الراجح هو القول بأن الطلاق المضاف إلى المستقبل لا يقع به شيء، لأن الطلاق إنما شرع لحاجة، ولا حاجة في إضافة الطلاق إلى المستقبل، كما أن الزوجية وجدت بيقين، فلا تزول إلا بيقين مثله، والطلاق المضاف إلى المستقبل مختلف في وقوعه، ولا يوجد دليل عليه، وهو ما أخذ به المشرع الإماراتي في المادة 4/103 لا يقع الطلاق المضاف إلى المستقبل.

المطلب الخامس : إعلام الزوجة بالرجعة

أجمع الفقهاء على أن الزوج يملك رجعة زوجته في الطلاق الرجعي ما دامت في العدة، وذهب جمهور الفقهاء إلى استحباب الإشهاد على الرجعة (138)، ولكن ما حكم إعلام الزوجة بالرجعة؟ وبماذا أخذ قانون الأحوال الشخصية الإماراتي؟

إعلام الزوجة بالرجعة في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

نصت الفقرة (2) من المادة (109) على توثيق الرجعة، ويجب إعلام الزوجة بها خلال فترة العدة.

وجاء في المذكرة الإيضاحية أن الفقرة (2) قررت ضرورة توثيق الرجعة، وإعلام الزوجة كي لا يترتب على عدم علمها إشكالات كالزواج من آخر بعد انتهاء العدة... وحتى لا تبقى الزوجة جاهلة في أمر يخصها، ويدعي الزوج الرجعة فيما بعد وهي آخر من يعلم، فقد اشترط القانون إعلام الزوجة خلال فترة العدة، وجعل الإعلام وجوبياً، لا يقبل الإدعاء بخلافه بعد انقضاء العدة، حتى لا تبقى الزوجة أسيرة للزوج دون ضابط أو قيد (139).

إعلام الزوجة بالرجعة عند الفقهاء:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن إعلام الزوجة بالرجعة مستحب، مستدلين على ذلك بأن الرجعة حق خالص للمرتجع، لكونه تصرفاً

(138) المغني لابن قدامة، 8/ 482، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 2/ 85.

(139) المذكرة الإيضاحية، ص 225.

في ملكه بالاستبقاء والاستدامة، وتصرف الإنسان في خالص حقه لا يتوقف على علم الغير، كالإجازة في الخيار، ولكنه مندوب إليه ومستحب لأنه إذا راجعها ولم يعلمها بالرجعة فمن الممكن أن تتزوج بعد انتهاء العدة ظناً منها أن عدتها قد انقضت، فكان ترك الإعلام فيه سبباً إلى عقد حرام فاستحب له أن يعلمها (140).

وذهب ابن حزم الظاهري (141)، والزيدي (142)، إلى أن إعلام الزوجة بالرجعة واجب، مستدلين لرأيهم بعدة أدلة منها:

1- قوله تعالى: ﴿يُخَادِعُونَ اللَّهَ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَمَا يَخْدَعُونَ إِلَّا أَنْفُسَهُمْ وَمَا يَشْعُرُونَ﴾ (143). وعدم إعلان الزوجة بالرجعة نوع من الخداع.

2- قوله تعالى: ﴿وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ (144). وعدم إعلام الزوجة بالرجعة عين الضرر.

3- قالوا إن الله تعالى سمى الرجعة إمساكاً بمعروف في قوله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغَ أَجْلُهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ (145).

ومن المعروف إعلام الزوجة بالرجعة لتكون على علم ومعرفة بأنها انتقلت من العدة إلى زوجها، لما يترتب على الرجعة من آثار تتعلق بانتهاء العدة وعدمها، فقد تنكر الزوجة الرجعة بعد ادعائها من المطلق، فتتزوج من آخر، فيأتي توثيق الرجعة، وإلزام الزوج بإعلام الزوجة بها حداً فاصلاً لهذه الإشكالات، وهو رأي الظاهرية والزيدية، وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية الإماراتي.

المطلب السادس : التفريق بين الزوجين للعقم

إذا ثبت أن أحد الزوجين عقيم، فهل يحق للزوج الآخر طلب التفريق للعقم؟

(140) بدائع الصنائع، 3/ 181، بداية المجتهد، 2/ 63، مغني المحتاج، 3/ 336، كشف القناع، 5/ 343. الموسوعة الكويتية، 22/ 114.

(141) المحلى لابن حزم، 10/ 253، 254.

(142) السيل الجرار للشوكاني، 2/ 408.

(143) سورة البقرة آية رقم 9.

(144) سورة الطلاق من الآية 6.

(145) سورة الطلاق من الآية 2.

صرّح قانون الأحوال الشخصية بجواز التفريق للعقم وقد نصت المادة (114) الفقرة (2) على ذلك فقد جاء فيها: إذا ثبت بتقرير طبي عقم الآخر ، بعد زواج دام خمس سنوات ، وبعد العلاج الطبي، وبشرط عدم وجود أولاد لطالب الفسخ، وأن لا يجاوز عمره أربعين سنة).

وجاء في المذكرة الإيضاحية للقانون: أما الفقرة الثانية من المادة (114). فإنها أعطت للزوجين حق فسخ العقد لعدم الإنجاب، ذلك أن الغاية من الزواج هو التناسل، فمن الظلم أن يحرم أحد الزوجين من طفل، ما دام قادراً على إنجاب الولد والذرية، فمن المصلحة للمجتمع تمكين أحد الزوجين من طلب الفسخ لعدم الإنجاب(146).

إلا أن المشرع الإماراتي لم يعط هذا الحق مطلقاً، بل قيده بقيود خمسة هي:

1- التحقق من عقم المدعى عليه بتقرير طبي.

2- مضي خمس سنوات على الزواج.

3- إجراء العلاج والتجارب الطبية من العقيم.

4- عدم وجود أولاد لطالب الفسخ .

5- عدم مجاوزة طالب الفسخ لسن أربعين سنة.

أقوال الفقهاء في التفريق بين الزوجين للعقم.

اختلف الفقهاء في حكم التفريق بين الزوجين للعقم على مذهبين:

المذهب الأول: عدم جواز التفريق للعقم بين الزوجين، وإليه ذهب الجمهور(147) من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة.

المذهب الثاني: جواز التفريق للعقم بين الزوجين، وهو مذهب عمر بن الخطاب من الصحابة، والحسن البصري من التابعين، وابن تيمية وابن القيم من الحنابلة، ومحمد بن الحسن من الحنفية(148)

(146) المذكرة الإيضاحية ص 230، 231.

(147) شرح فتح القدير، للكمال بن الهمام 300/4، الخرشي على مختصر خليل 236/3 ، الأم للشافعي 43/5 ، المغني 583/7.

(148) زاد المعاد لابن القيم 38/4، موسوعة الحسن البصري لمحمد رواس قلعة جي 708/2 مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية 16/32 تبين الحقائق للزيلعي 25/3.

أدلة المذهب الأول: استدلت أصحاب المذهب الأول القائلين بعدم جواز التفريق للعقم بما يلي :

1- إن العقم لا دخل للإنسان فيه، ولا يستطيع منعه، فلا يجوز التفريق بسببه، لأن الله لا يكلف الإنسان ما لا يقدر عليه(149).

يناقش بأن الفقهاء أجازوا التفريق للعتة، والرتق وغير ذلك، من العيوب، ولا تدخل في طاقة الإنسان، ولا قدرة له على دفعها.

2- إن المقصود من الزواج هو الاستمتاع، وعقم أحد الزوجين لا يخل بهذا المقصود(150).

يناقش بأن مقصود الزواج ليس هو الاستمتاع فقط، بل إن المقصد الأسمى للزواج هو التكاثر والتناسل، أما الاستمتاع فهو مكمل لهذا المقصد.

3- إن الإنسان قد يولد له وهو شيخ كبير، ولا يولد له وهو شاب، فقد ولد لسيدنا إبراهيم عليه السلام من زوجته هاجر بعد أن كبرا بالسن، كما ولد لسيدنا زكريا عليه السلام بعد أن بلغ من العمر عتياً(151).

يُرد عليهم بأن هذا من قبيل المعجزة، وهي أمر خارق للعادة وخارج عن المألوف، بدليل أن هاجر زوجة سيدنا إبراهيم قد استغربت أن تلد وهي في هذه السن وقد قال الله تعالى على لسانها ﴿قَالَتْ يَا وَيْلَتَى أَأَلِدُ وَأَنَاْ عَجُوزٌ وَهَذَا بَعْلِي شَيْخًا إِنَّ هَذَا لَشَيْءٌ عَجِيبٌ﴾(152). وكذلك ولادة سيدنا يحيى لنبي الله زكريا عليهما السلام، كانت أمراً خارقاً للعادة، وقد استغرب سيدنا زكريا أن يولد له وهو شيخ كبير وزوجته عاقر، قال الله تعالى على لسانه ﴿قَالَ رَبِّ ائْتِنِي غُلَامٌ وَقَدْ بَلَغَنِيَ الْكِبَرُ وَامْرَأَتِي عَاقِرٌ قَالَ كَذَلِكَ اللّٰهُ يَفْعَلُ مَا يَشَاءُ﴾(153). وهذه المعجزات خاصة بالأنبياء فلا يقاس عليها، وما يقع لغيرهم فهو نادر جداً.

(149) المحلى لابن حزم 60/10.

(150) الأم للشافعي 34/5.

(151) المغني لابن قدامة 583/7، الأم للشافعي 34/5.

(152) سورة هود، آية رقم 72.

(153) سورة آل عمران، آية رقم 40.

4- لم يرد دليل من الكتاب أو السنة أو الإجماع على جواز التفريق للعقم (154)

يُرد عليه بأن الأدلة العامة في الكتاب والسنة تؤيد التفريق للعقم ، مثل قوله تعالى ﴿فَامْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ﴾ (155)، وقوله عليه الصلاة والسلام «لا ضررَ ولا ضرارَ» (156)، يضاف إلى ذلك أن قصد الشارع من الزواج، ومقاصد الشريعة العامة تؤيد مذهب القائلين بجواز التفريق للعقم، ذلك أن إمساك الرجل العقيم زوجته الراغبة في الولد إمساك بغير معروف، فيتعين التسريح بإحسان، فإذا لم يقم به الزوج قام به القاضي، رفعاً للضرر وإزالة للظلم.

5- قياس العقم على الإياس ، فالمرأة الآيس التي لا تلد لا يجوز التفريق بينها وبين زوجها حتى لو تزوجها وهو لا يعلم ذلك ، فكذاك العقم.

قياسهم العقم على الإياس، قياس مع الفارق إذ أن سن اليأس يمكن معرفتها، ولكن لا يمكن للمرأة أن تعرف عقم زوجها خاصة إذا كانت الزوجة الأولى، كما إنه يشترط في التفريق للعيب عدم العلم بالعيب قبل العقد، وهذا الشرط غير متوافر في الآيس، إذ أنه لا يخفى على عاقل بلوغ المرأة سن اليأس، أما العقم فكل الزوجين لا يعرف شيئاً عن عقم صاحبه (157).

أدلة المذهب الثاني: استدلل القائلون بجواز التفريق للعقم بما يلي:

1- عن ابن سيرين أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعث رجلاً على بعض السعاية، فتزوج امرأة وكان عقيماً، فلما قدم ذكر له ذلك فقال له عمر: هل أخبرتها أنك عقيم؟ قال: لا، قال: فانطلق فأعلمها ثم خيرها (158).

فهذا سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه من كبار الصحابة ومن أكثرهم فقهاً، أمر الرجل العقيم أن يخبر زوجته بعقمه ويخيرها، وهذا دليل على اعتبار العقم عيباً، وكتمانه

(154) المحلي، 6/10.

(155) سورة البقرة ، من الآية 229.

(156) أخرجه الإمام أحمد في مسنده 213/1.

(157) أحكام عقم الإنسان في الشريعة الإسلامية للقاضي زياد صبحي ذياب ، ص 191.

(158) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه 162/6 من عدة طرق، وانظر المحلي 61/10 وزاد المعاد 38/4.

يعتبر تدليساً، ولهذا أمره أن يذهب لزوجته ويخبرها، وقد قال ذلك سيدنا عمر، وكان بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه أحد.

2- حث الإسلام على التكاثر وزيادة النسل، فمن ذلك قوله ﷺ: «تَزَوَّجُوا الْوَدُودَ الْوُلُودَ فَإِنِّي مُكَاثِّرُ بِكُمْ الْأُمَمَ» (159)، والعقم يحول دون ذلك فيكون التفريق للعقم متفقاً مع هذه الدعوة.

3- ذكر الإمام الغزالي في الإحياء في آداب النكاح أثراً تحت على تفضيل من تلد من النساء على غيرها، ومن ذلك ما رواه الحاكم بسنده عن مَعْقِلِ بْنِ يَسَارٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي أَصَبْتُ امْرَأَةً ذَاتَ حَسَبٍ وَمَنْصِبٍ وَمَالٍ، إِلَّا أَنَّهَا لَا تَلِدُ أَفَأَتَزَوَّجُهَا؟ فَتَهَا، ثُمَّ أَتَاهُ الثَّانِيَةَ فَقَالَ لَهُ مِثْلَ ذَلِكَ، فَتَهَا، ثُمَّ أَتَاهُ الثَّالِثَةَ، فَقَالَ لَهُ مِثْلَ ذَلِكَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «تَزَوَّجُوا الْوَدُودَ الْوُلُودَ، فَإِنِّي مُكَاثِّرُ بِكُمْ الْأُمَمَ» (160)، ويقاس على ذلك الرجل العقيم.

4- إن من أهم مقاصد الزواج تحصيل النسل، وعقم أحد الزوجين يحول دون تحقيق هذا المقصد، والعقد إذا لم يحقق مقصده يكون وجوده كعدمه (161).

5- إن عقم الزوج يعتبر ظلماً للزوجة وإضراراً بها، والضرر يزال، والظلم يجب رفعه، وإزالة الضرر ورفع الظلم يكون بإعطاء المرأة حق طلب التفريق (162).

6- العقد إذا تم بين الزوجين، فإن كلا العاقلين إنما يباشر العقد على أساس أن الطرف الآخر سالم من العيوب التي لم يخبر بها، لأن الإطلاق إنما ينصرف إلى السلامة، فهو كالمشروط عرفاً (163).

(159) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء، 2/ 220 رقم 2050. والنسائي في سننه، كتاب النكاح، باب النهي عن تزويج المرأة التي لا تلد، حديث رقم 3026، وقال الألباني: حديث حسن صحيح، انظر صحيح سنن النسائي للألباني 680/2.

(160) أخرجه الحاكم في المستدرک، كتاب النكاح، 2/ 176، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه بهذه السياقة، وأقره الذهبي.

(161) شرح أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين والنصارى واليهود، محمد فخر شفقة 194/1.

(162) نظام الأسرة في الإسلام، د محمد عقلة، 2/ 211.

(163) زاد المعاد لابن القيم 21/4.

الترجيح: بعد ذكر الأقوال، والأدلة ومناقشتها يظهر لي رجحان المذهب الثاني القائل بجواز التفريق بين الزوجين للعقم، لقوة أدلتهم، كما أن هذا القول أقرب إلى روح الشريعة ومقاصد الشرع، وتحقيق فوائد النكاح وغاياته وأهدافه.

ومعلوم أن المرأة لها حق في الولد، وقد نص على ذلك كثير من الفقهاء، ولهذا لا يجوز العزل عن الحرية بغير رضاها وبدون إذن، جاء في المغني: (ولا يعزل عن زوجته الحرية إلا بإذنها ... لأن لها في الولد حقاً، وعليها في العزل ضرر فلم يجز إلا بإذنها)(164).

وإذا أقر الفقهاء بحق الزوجة في الولد فإن عقم الزوج يمنع من حصولها على هذا الحق، ومنعها ظلم، ورفع الظلم يكون بالتفريق إذا طلبته الزوجة، وهذا الرأي يتفق مع نص المادة (114) الفقرة (2) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، وهو مذهب سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه وبه أخذ ابن تيمية، وابن القيم.

المطلب السابع : التفريق بين الزوجين بسبب جريمة الزنا

ارتكاب أحد الزوجين جريمة الزنا في القانون الإماراتي:

نص قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في المادة (114) الفقرة (3) على أن لكل من الزوجين حق طلب التفريق إذا حكم على الآخر بجريمة الزنا وما في حكمها.

وجاء في المذكرة الإيضاحية: أن الفقرة الثالثة أعطت الزوجين حق فسخ عقد الزواج إذا ارتكب أحدهما جريمة الزنا، وما في حكمها من الاغتصاب، وهتك العرض بالإكراه، وثبت عليه بحكم قضائي بات... ذلك أن ارتكاب أحد الزوجين لجريمة الزنا وما في حكمها، يجعل الحياة الزوجية بينهما مملوءة بالشك والريبة، كما أنه من الضرر المعنوي الذي يجعل الحياة الزوجية مستحيلة(165).

(164) المغني 134/8.

(165) المذكرة الإيضاحية ص 231.

مدى مشروعية التفريق بين الزوجين بسبب زنا أحدهما في الفقه الإسلامي

إذا زنا أحد الزوجين دون أن يقذف أحدهما الآخر فقد اختلف الفقهاء في التفريق بينهما على قولين:

القول الأول: يرى جمهور الفقهاء ومنهم فقهاء المذاهب الأربعة (166) أن النكاح لا يفسخ بسبب جريمة زنا أحد الزوجين، ولا يجب بسبب الزنا أن يفرق القاضي بينهما، فيجوز لهما أن يستمرا في حياتهما الزوجية واستدلوا لرأيهم بما يلي:

1- عن ابن عباس رضي الله عنهما «أَنَّ رَجُلًا قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ تَحْتِي امْرَأَةً لَا تَرُدُّ يَدَ لَامِسٍ، قَالَ: «طَلَّقَهَا» قَالَ: إِنِّي لَا أَصْبِرُ عَنْهَا، قَالَ: «فَأْمُسِكْهَا» (167) فالحديث دل على أن امرأة ما كانت ترد يد لامس، كناية عن عدم العفة عن الزنا، والنبى ﷺ نصحه بطلاقها، فلما أخبره بأنه لا يصبر على طلاقها سمح له أن يستمر في حياته الزوجية ولم يفرق بينهما.

2- عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: «لَا يُحَرِّمُ الْحَرَامُ الْحَلَالَ» (168) فالحديث يدل على أن ارتكاب الحرام وهو الزنا لا يجعل الحلال وهو الحياة الزوجية حراماً، ومن ثم لا يجب أن يُفرق بينهما.

3- إن الزنا معصية لا تخرج صاحبها عن الإسلام، فأشبهت السرقة، وكما أن النكاح لا يفسخ بسبب سرقة أحد الزوجين، فكذلك لا يفسخ النكاح بسبب زنا أحدهما (169).

(166) المغني لابن قدامة، 7/ 142، المعونة على مذهب عالم المدينة، لعبد الوهاب البغدادي، 1/ 795، البناية على الهداية، لبدر الدين العيني، 5/ 61، الشرح الكبير على متن المقنع، 7/ 505، الحاوي الكبير للماوردي، 9/ 190.

(167) أخرجه النسائي، في كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، 6/ 170 رقم 3465، وقال الألباني: صحيح الإسناد.

(168) أخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب النكاح، باب لا يحرم الحرام الحلال، 3/ 177، رقم 2015، وقال الأرئوط: إسناده ضعيف.

(169) المغني لابن قدامة، 7/ 142، البناية على الهداية، 5/ 61، موسوعة مسائل الجمهور في الفقه الإسلامي، محمد نعيم محمد هاني ساعي، 2/ 686.

القول الثاني: يرى بعض أصحاب النبي ﷺ ومنهم جابر بن عبد الله، وعلي بن أبي طالب، والحسن البصري من التابعين، أن النكاح يفسخ بسبب زنا أحد الزوجين فيفرق بينهما (170).

واستدلوا بما يلي:

1- عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن المرأة إذا زنت يفرق بينهما ولا شيء لها (171).

2- عن علي رضي الله عنه أنه فرّق بين امرأة ورجل زنى قبل أن يدخل بها (172).

الرأي الرابع: يظهر لي رجحان مذهب الجمهور القائل بعدم التفريق بين الزوجين بسبب جريمة الزنا، لقوة أدلتهم، ولأن الزنا معصية لا تخرج صاحبها عن دائرة الإسلام، إلا أن الإمام أحمد استحب للرجل مفارقة امرأته إذا زنت، وقال: لا أرى أن يمسك مثل هذه، لأنه لا يؤمن أن تفسد فراشه، وتلحق به ولداً ليس منه (173).

كل هذا في حالة ما إذا لم يقع القذف بين الزوجين، فإذا قذف الزوج زوجته، وجب عليه الحد إلا إذا أتى بالبينة، أو لاعن زوجته، فإن لم يأت بالبينة، وامتنع عن اللعان وجب عليه حد القذف.

وبهذا يظهر أن ما جاء به قانون الأحوال الزوجية الشخصية هو قول جابر بن عبد الله، وعلي ابن أبي طالب رضي الله عنهما. والله أعلم.

المطلب الثامن : انتهاء مدة الحضانة

الحضانة قيام من له الحق بكفالة الصغير لأجل تعهده وتدبير أموره، والاهتمام به، والعناية والنصح له، وإبعاده عن الضرر والهلاك، حتى يصبح قادراً على القيام بأمور نفسه.

(170) المراجع السابقة، وانظر: الحاوي للماوردي، 9/ 190، 191.

(171) الحاوي للماوردي، 9/ 190، المغني، 7/ 142.

(172) المراجع السابقة.

(173) المغني، 7/ 143.

والمقصود بانتهاء الحضانة، انتهاء حضانة النساء وانتقالها إلى العصابات.

انتهاء مدة الحضانة في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

نصت المادة (156) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي على الآتي:

1- تنتهي صلاحية حضانة النساء ببلوغ الذكر إحدى عشرة سنة، والأنثى ثلاث عشرة سنة، ما لم تر المحكمة مد هذه السن لمصلحة المحضون، وذلك إلى أن يبلغ الذكر وتتزوج الأنثى.

يظهر من نص المادة أن القانون ميّز في سن الحضانة بين الذكر والأنثى، فنصّ على أن الأصل أن تنتهي حضانة الذكر عند بلوغه إحدى عشرة سنة، متى كان عاقلاً غير عاجز، فالطفل بعد هذه السن يذهب إلى أبيه، أو عصيته ليتعلم أصول الرجولة ومجالسة الرجال، أما إذا كان المحضون أنثى فإن الأصل أن حضانتها تنتهي عند بلوغها ثلاث عشرة سنة، لتنتقل بعد ذلك إلى أبيها في ظل أحوال المجتمع التي يصعب على النساء فيها التحكم في البنات.

وقد أعطى القانون للقاضي أو المحكمة سلطة تقديرية في مدّ سن انتهاء الحضانة في ضوء مصلحة المحضون، وذلك إلى أن يبلغ الذكر أو تتزوج الأنثى (174).

انتهاء مدة الحضانة عند الفقهاء:

اتفق الفقهاء على أن الحضانة تبدأ منذ ولادة الطفل إلى سن التمييز، وأن النساء أقدر على رعاية الطفل خلال هذه الفترة، واختلفوا في المدة التي تنتهي عندها حضانة النساء، ولهم في ذلك أربعة آراء:

الرأي الأول: يرى الحنفية (175) أن الحضانة تستمر على الغلام الذكر إلى أن يستغني عن خدمة النساء، فيأكل وحده، ويشرب ويلبس وحده، وقدرها بعضهم بسبع،

(174) المذكرة الإيضاحية للقانون ص 265، 266، أحكام الحضانة وفقاً لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، د/ محمد عبد الرحمن الضوييني ص 198، 199.
(175) حاشية ابن عابدين 3/ 566، بدائع الصنائع، 4/ 42، المبسوط، 5/ 207.

وبعضهم بثمان سنين، وآخرون يتسع سنين، والمفتى به في المذهب هو سبع سنين، وبعدها يُسلم الغلام إلى أبيه، أو عصبته.

واستدلوا لقولهم بقوله ﷺ: «مُرُوا أَوْلَادَكُمْ بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ، وَاصْرُبُوهُمْ عَلَيْهَا، وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرِ وَفَرَّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ» (176)، والأمر به لا يكون إلا بعد القدرة على الطهارة.

أما البنت الصغيرة فتستمر حضانتها حتى تحيض، أي تبلغ، وبعدها تسلم إلى أبيها، أو عصبتها من المحارم، لأنها قبل البلوغ تحتاج إلى معرفة آداب النساء، والمرأة على ذلك أقدر، وأما بعد البلوغ فتحتاج إلى التحصين والحفظ، والأب أقوى، وأهدى، وأقدر.

الرأي الثاني: يرى المالكية (177) أن حدَّ انتهاء الحضانة بالنسبة للغلام حتى يبلغ، في المشهور من المذهب، وأما البنت فتستمر حضانتها حتى تتزوج ويدخل بها الزوج.

ولا يُخَيَّرُ الولد في رأي الحنفية والمالكية، لأنه لا قول له، ولا يعرف حظه، وقد يختار من يلعب عنده.

الرأي الثالث: يرى الشافعية (178) أن مدة حضانة الذكر والأنثى إلى سن التمييز، وهي سبع سنين، وبعدها يُخَيَّرُ الولد بين أبويه، فأيهما اختار سلَّم إليه، لأنه ﷺ خَيْرٌ غلاماً بين أبيه، وأمه (179)، ولأن القصد من الحضانة حفظ الولد، والتمييز أعرف بحظه ومصالحته، فيُرجَع إليه.

(176) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، 1/ 133 حديث رقم 495، وقال الألباني: حسن صحيح.

(177) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 2/ 526، المدونة، 2/ 258، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، 2/ 131.

(178) مغني المحتاج، 3/ 452، المهذب، 2/ 168.

(179) أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الأحكام، باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه، 3/ 630 رقم 1357، وقال الألباني: حديث صحيح، وابن ماجه في سننه، كتاب الأحكام، باب تخيير الصبي بين أبويه، 2/ 787 رقم 1351.

يناقش رأي الشافعية بأنه ليس من المصلحة اعتماد رأي الطفل وهو في هذه السن الغضة، فقد يختار لقصور عقله من عنده الدعة لتخليته بينه وبين اللعب، يقول ابن القيم: إن الصبي ضعيف العقل يؤثر البطالة واللعب، فإذا اختار من يساعده على ذلك، لم يلتفت إلى اختياره، وكان عند من هو أنفع له وأخير (180).

الرأي الرابع: يرى الحنابلة أن الغلام إذا بلغ سبع سنين خُير بين أبويه كما قال الشافعية، وكان مع من اختاره منهما، وأما إذا كان المحضون أنثى فالأب أحق بها، ولا تُخير، لأنه الأصلح لها، فهي تحتاج إلى الصون والحفظ، والأب أقدر على ذلك من الأم، فالأم تحتاج إلى من يحفظها ويصونها (181).

الرأي الرابع: إن مدة الحضانة اجتهد فيها الفقهاء، وقد اتفقوا على أن الحضانة للنساء إلى فترة التمييز، بسبع سنين، واختلفوا بعد ذلك كما رأينا، وقد اختار القانون رأياً وسطاً، وهو إحدى عشرة سنة للغلام، وثلاث عشرة سنة للأنثى، وهي سن قريبة من البلوغ التي يستطيع الصغير والصغيرة فيها الاعتماد على النفس في الخدمة وقضاء الحاجات الضرورية.

وأجاز للقاضي إذا اقتضت مصلحة المحضون مدّ هذه السن إلى بلوغ الذكر وتزويج الأنثى، وهو قريب من مذهب المالكية، وهو رأي جيد، لأن المنطلق في الاجتهاد هو مصلحة المحضون، والقاضي يقدرها في كل حالة حسب ما يحقق هذه المصلحة.

أما عدم أخذ القانون بتخيير الذكر والأنثى بين أبويه أو غيرهما فقد بررت ذلك المذكرة الإيضاحية بقولها: (ولا يخفى أنه ليس من المصلحة اعتماد رأي الطفل، بحيث نغفل حسن تقدير القضاء للوقائع، ونلغي آراء الآباء، وحجج الحاضنات، ثم نحتم إلى رأي الطفل بتخييره، ونلقي إليه بزمام الاختيار وهو في هذه السن الغضة، التي لا يتصور منه وزن صحيح لحاضره أو مستقبليه..) (182).

(180) زاد المعاد، 5/ 424.

(181) المغني، 8/ 241، كشف القناع، 5/ 502.

(182) المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، ص 266.

ومعلوم أن حضانة الأم لا تخل بحق الأب في ولايته الشرعية على أولاده.

المبحث الثالث : المسائل التي أخذ بها قانون الأحوال الشخصية الإماراتي بغير

آراء المذاهب الأربعة في المفقود، والوصية، والميراث

المطلب الأول : أموال المفقود الذي حُكم بموته

المفقود هو الغائب الذي انقطع خبره فلا يعلم له حياة ولا موت، وقد اتفق الفقهاء على أن المفقود يعتبر حياً بالنسبة إلى أمواله، فلا يقسم ماله بين الورثة حتى تقوم البينة على وفاته، أو يحكم القاضي بوفاته.

أموال المفقود الذي حكم بموته في القانون:

تناولت المادة (237) الفقرة (4) أموال المفقود حيث جاء فيها: لا توزع أموال المفقود الذي حُكم بموته إلا بانقضاء خمس عشرة سنة من تاريخ إعلان فقده.

وأضافت المادة (238) بنداً يحدد تاريخ وفاة المفقود، فقررت أن يوم صدور الحكم بموت المفقود هو التاريخ المعتبر لوفاته.

يلاحظ من نص المادتين أن أموال المفقود الذي حُكم بموته تبقى بدون توزيع على ورثته حتى تنقضي خمس عشرة سنة من تاريخ إعلان فقده، لا من تاريخ الحكم بموته، ولم تبين المذكرة الإيضاحية مستند هذا الرأي، وإنما ذكرت أنه احترازاً من ظهور المفقود حياً، قررت الفقرة (4) من القانون إبقاء أموال المفقود وعدم توزيعها بالرغم من الحكم بموته حتى تنقضي خمس عشرة سنة من تاريخ إعلان الفقد.

وقد عالجَت المادة (239) الفقرة (2) ما إذا عاد المفقود حياً بعد أن حُكم بموته، فذكرت أنه يرجع على ورثته بتركته، عدا ما هلك منها.

وهذا يعني أن أمواله التي قسمت ميراثاً بين ورثته نتيجة صدور الحكم باعتباره ميتاً، فإنه إذا ظهر حياً لا يأخذ منها إلا ما بقي بعينه في أيدي أولئك الورثة، الذين اعتبرناهم وارثين له حين صدور الحكم، أما ما تصرفوا فيه أو هلك، أو استهلك فإنه

لا يطالبهم بضمان شيء منه، لأن الضمان إنما يكون بالعقد أو التعدي، ولا عقد هنا ولا تعدي، إنما أخذوه بحكم الإرث الشرعي استناداً إلى صدور الحكم القضائي بالوفاة(183).

أموال المفقود الذي حكم بموته في الفقه الإسلامي:

الأصل ثبوت حياة المفقود، استصحاباً لحال حياته التي كان عليها قبل الفقد، والأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يظهر خلافه بالدليل. فيعتبر المفقود حياً إلى أن تثبت وفاته ببينة، أو يحكم القاضي بناءً على طول غيبته وترجح موته(184).

فإن حكم بموته بناءً على بينة اعتبر ميتاً من الوقت الذي أثبتت البينة موته فيه، فيرثه من ورثته من كان حياً في ذلك الوقت، وأما من مات منهم قبل ذلك فلا يرث منه، لعدم تحقق شروط الإرث، وهو موت المورث حقيقة أو حكماً.

وإن حكم القاضي بموته وذلك بعد البحث والتحري عنه بكافة الطرق الموصلة لمعرفة حياته أو موته، فإنه يعتبر ميتاً من وقت الحكم بوفاته لا قبل ذلك، فيرثه من كان موجوداً من ورثته وقت الحكم بوفاته، دون من مات قبله.

وإذا ظهر المفقود حياً بعد الحكم بموته، وقسمة أمواله فقد اختلف الفقهاء في أمواله:

ذهب الحنفية: إلى أن المفقود يأخذ ما وجده بعينه في أيدي الورثة ولا يرجع على ما أنفق من هذه الأموال بشيء، لأن تصرفهم في الأموال بناءً على حكم القاضي(185).

وذهب المالكية: والشافعية إلى أنه يرجع بجميع تركته، ولو بعد تقسيمها على الورثة(186).

(183) المذكرة الإيضاحية للقانون ص 231- 323.

(184) البناية شرح الهداية، 7/ 367، بدائع الصنائع، 6/ 196، كنز الدقائق، 1/ 396، الاستذكار، 6/ 133، التلخيص في الفقه المالكي، 1/ 123، مغني المحتاج، 4/ 48، روضة الطالبين، 6/ 34، المغني، 8/ 138، القواعد لأبن رجب الحنبلي، 1/ 181، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، د محمد عثمان شبير ص 145.

(185) حاشية ابن عابدين، 4/ 296.

(186) التاج والإكليل على مختصر خليل، 5/ 504.

وقال الحنابلة: يأخذ المفقود ما وجد من أعيان ماله، وأما ما تلف فإنه غير مضمون على الورثة في الرواية الصحيحة من المذهب (187).

الرأي الراجح: إن المفقود إذا تأكد موته ببينة أو حكم القاضي بوفاته بعد مضي مدة الانتظار، وترجع موته، اعتبرت وفاته من وقت الحكم بموته، ويُنفذ الحكم بعد استنفاد طرق الطعن فيه، فتقسم أمواله بين الورثة الأحياء الموجودين حين الحكم بموته، لما في ذلك من المصلحة، ولما في إمساك أمواله وتأخيرها من الضرر، وتعرضها للضياع، وبهذا يترجح رأي جمهور الفقهاء.

وإذا ظهر المفقود حياً بعد الحكم بوفاته فما وجده من ماله موجوداً أخذه، وما استهلكه الورثة أو أخرجوه عن ملكهم، فإنه لا يسترد قيمته ولا مثله، لأنهم لا يضمنون إذا تصرفوا فيه على أساس أنه ملك لهم بحكم شرعي، وهذا ما ذهب إليه الحنفية، وأخذ به قانون الأحوال الشخصية في المادة (239) الفقرة (2).

المطلب الثاني : الوصية الواجبة

الوصية الواجبة قانوناً: نصت المادة (272) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي على ما يلي:

1- من توفي ولو حكماً وله أولاد ابن أو بنت، وقد مات ذلك الابن، أو تلك البنت، قبله، أو معه، وجب لأحفاده هؤلاء في ثلث تركته وصية بالمقدار والشرائط الآتية:

أ- الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور على ألا يجاوز ذلك ثلث التركة.

ب- لا يستحق هؤلاء الأحفاد وصية إن كانوا وارثين لأصل أبيهم جداً، كان أو جدة، أو كان قد أوصى لهم أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقونه بهذه

الوصية الواجبة، فإن أوصى لهم بأقل من ذلك وجبت تكملته، وإن أوصى بأكثر كان الزائد وصية اختيارية، وإن أوصى لبعضهم فقط وجبت الوصية للآخر بقدر نصيبه.

ج- تكون هذه الوصية لأولاد الابن وأولاد البنت، وإن نزلوا واحداً كانوا أو أكثر، للذكر مثل حظ الأنثيين، يحجب فيها كل أصل فرع، دون فرع غيره، ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط.

2- الوصية الواجبة مقدمة على الوصايا الاختيارية في الاستيفاء من ثلث التركة.

3- يحرم القاتل والمرتد من استحقاق الوصية الواجبة وفق أحكام هذا القانون في الوصية.

حكم الوصية الواجبة قانوناً في الفقه الإسلامي:

الوصية الواجبة: هي جزء من التركة يستحقه أولاد الولد المتوفى قبل أصله أو معه، وإن لم يكونوا وارثين، وذلك بمقدار وشروط خاصة، يأخذونه وصية لا ميراثاً⁽¹⁸⁸⁾.

وهذه الوصية الواجبة لبعض الأقارب غير الوارثين لا تحتاج في تنفيذها إلى إنشاء من وجبت عليه، فإن أنشأها بإرادته واختياره على الوجه المطلوب قانوناً نفذت الوصية، وإن تركها كانت واجبة بحكم القانون، ونفذت كما بينها القانون دون توقف على إيجابها.

وسميت واجبة: لأن الأصل في الوصايا أن تكون اختيارية، وهذه تنفذ بحكم القانون ولا اختيار فيها للموصي ولا الموصى له، وقلنا قانوناً لأنها وجبت بحكم القانون ويلزم القاضي بتنفيذها قانوناً وقضاءً، وتفرق عن الوصية الواجبة شرعاً كونها تجب ديانة لا قضاءً⁽¹⁸⁹⁾.

(188) الأحوال الشخصية د أحمد الحجي الكردي، ص 182، الوصايا والوقف في الشريعة الإسلامية، د/ محمود محمد الطنطاوي ص 109.

(189) الفرائض والمواريث والوصايا، د/ محمد مصطفى الزحيلي، ص 585.

اختلف الفقهاء في تشريع الوصية الواجبة، بين مؤيد ورافض لها على قولين:

القول الأول: يرى أن الوصية الواجبة مشروعة، ذهب إلى ذلك بعض فقهاء التابعين، وتابعيهم، منهم: سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وطاوس، وابن جرير الطبري، وقتادة، وداود الظاهري، وأبو بكر عبد العزيز من الحنابلة(190).

القول الثاني: يرى أن الوصية الواجبة غير مشروعة وأنها باطلة، ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء، منهم الأئمة الأربعة(191).

الأدلة: استدلل القائلون بتشريع الوصية الواجبة بعدة أدلة منها:

قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾(192).

وجه الدلالة أن قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ﴾ أي فرض عليكم، وقد أكد بقوله في آخر الآية ﴿بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾.

ويرى بعض الصحابة والتابعين والمفسرين أن هذه الآية محكمة، غير منسوخة، وأنه يجب العمل بها، وإنما نسخ منها من كان وارثاً من هؤلاء المذكورين، فإنه لا يوصي لهم، وبقي العمل بوجوب الوصية لغير الوارثين(193).

نوقش استدلالهم بالآية بأنها منسوخة بآيات الموارث، وبقي استحباب الوصية لمن لا يرث من الأقرباء وغيرهم،

كما أن الآية التي استدلوها بها على مشروعية الوصية قد خالفوها من وجوه:

(190) تفسير الطبري، 4/ 276، عمدة القاري للعيني، 14/ 27، المحلى لابن حزم 8/ 349، المغني لابن قدامة، 6/ 138.

(191) البحر الرائق 8/ 460، المجموع للنووي، 6/ 206، كشف القناع، 4/ 338، فتح الباري لابن حجر، 3/ 373.

(192) سورة البقرة آية، 180.

(193) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي، 1/ 640، التفسير الكبير للرازي، 5/ 231، عمدة القاري، 14/ 27، المغني 6/ 140.

أ- قوله تعالى: ﴿إِنْ تَرَكَ خَيْرًا﴾ وهذا تقييد للأمر بالوصية، فلا يؤمر بالوصية إلا من ترك خيراً، وهو المال الكثير، قاله علي، وابن عباس، رضي الله عنهم، وقد اختلف العلماء في مقداره.

ب- قوله تعالى: ﴿وَالْأَقْرَبِينَ﴾ عام في جميع الأقربين، فيشمل الأحفاد والإخوة، وأولادهم، وغيرهم من الأقارب، فتخصيصه بالأحفاد مخالفة أخرى للآية.

ج- الآية لم تحدد الوصية بقدر معين، لا نصيب الأب، ولا غيره، والقانون حددها بمقدار ما يرثه أبوه لو فرض أنه كان حياً، على أن لا يزيد على الثلث، وهذه مخالفة ثالثة (194).

2- عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ» (195).

فالحديث فيه حث على الوصية، وأنها واجبة للأقربين الذين لا يرثون.

نوقش بأن الحديث ورد في رواية مسلم: «مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، لَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ» (196)، فقولُه: "يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ" دليل على أن الوصية ليست واجبة، لأن الواجب لا يترك لإرادة المكلف، فلو كانت الوصية واجبة لما علقها بإرادته.

3- عن أبي هريرة رضي الله عنه "أَنَّ رَجُلًا قَالَ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ أَبِي مَاتَ وَتَرَكَ مَالًا، وَلَمْ يُوصِ، فَهَلْ يُكْفَرُ عَنْهُ أَنْ أَتَصَدَّقَ عَنْهُ؟ قَالَ: «نَعَمْ» (197).

فالحديث دليل على إيجاب الوصية، وإن لم ينشئها الميت، وأن من ترك الوصية يحتاج إلى أن يكفر عنه، وذلك بأن يتصدق عنه، لأن التكفير لا يكون إلا في دين (198).

(194) شرح قانون الوصية لأبي زهرة ص 244.

(195) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب الوصية وقول النبي صلى الله عليه وسلم وصية الرجل مكتوبة عنده، 2/4 رقم 2738.

(196) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الوصية 3/1249، حديث رقم 1624.

(197) أخرجه مسلم في كتاب الوصية، باب وصول ثواب الصدقات إلى الميت 3/1254، حديث رقم 1630.

(198) المحلى لابن حزم، 8/352.

يناقش بأن الحديث فيه دلالة على استحباب الصدقة عمن لم يوص وترك مالا، وليس فيه دليل على إيجاب الوصية.

4- إن تشريع الوصية الواجبة يتماشى مع روح التشريع الإسلامي، في توزيع الثروة على أساس من العدل، فالوصية تجب لولد المتوفى في حياة أبيه، فهم محرومون من ميراث جدهم، لوجود الأعمام، مما يجعلهم فقراء، محتاجين، بينما أعمامهم أثرياء يتمتعون في مال قد يكون والدهم شارك في تميمته، وتثميته، فلمعالجة تلك المشكلة تم تشريع الوصية الواجبة(199).

يناقش بأن هذه الوصية خروج على ما اتفقت عليه المذاهب أن أبناء الابن لا يرثون مع وجود الفرع الوارث، بل إن أعطاهم الجد شيءاً من عند نفسه في حياته أو أوصى لهم بعد وفاته فله الأجر، وإلا فلا حرج عليه، لا أن يجعل ذلك وصية واجبة، ولم تقتصر على أبناء الأب الذين يرثون في الجملة، إن فقد الفرع الوارث، بل أعطى المشرع حتى أبناء البنت، وهم أبناء الرجال الأبعد، وهم من ذوي الأرحام(200).

ثم إن قولهم إن تشريع الوصية الواجبة لمعالجة فقر الأحفاد، فيمكن حلها بطرق لا تتعارض مع الشرع منها:

أ- أن يُعَلَّم الأغنياء أنه يجب عليهم، أو على أقل تقدير، يستحب أن يوصى لأقاربهم الفقراء بجزء من أموالهم.

ب- إذا لم يوص فإن الورثة إذا كانوا أغنياء ينبغي لهم أن يعطوا الأحفاد أو غيرهم من الأقارب الفقراء جزءاً من هذا المال ويكون صدقة منهم وصلة رحم(201).

5- تشريع الوصية الواجبة من باب السياسة الشرعية القائم على القاعدة الفقهية التي تقول:

(199) الفقه الإسلامي وأدلته، د/ وهبة الزحيلي، 8 / 122، الأحوال الشخصية للكرد، ص 190.

(200) قانون الأحوال الشخصية بين تلبية الواقع وحل المشكلات د/ أحمد الحداد، جريدة البيان الإماراتية بتاريخ 1 / 6 / 2008 العدد 10210.

(201) شرح قانون الوصية لأبي زهرة ص 238

(إن ولي الأمر إذا أمر بالمندوب أو المباح يجعله واجباً لما يراه من المصلحة العامة) ومتى أمر به وجبت طاعته، وكذلك مما له حق تخصيص القضاء بالزمان والمكان والموضوع.

يناقش بأن طاعة ولي الأمر واجبة في المعروف، أي فيما فيه طاعة لله ولرسوله، لا فيما فيه مخالفة للقرآن والسنة، لقوله ﷺ: «إِنَّمَا الطَّاعَةُ فِي الْمَعْرُوفِ» (202). وتشريع الوصية الواجبة أخذ للمال بغير حق، وقد قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾ (203)، وقال ﷺ: "لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ إِلَّا بِطَيْبِ نَفْسٍ مِنْهُ" (204).

أدلة القول الثاني: استدلت أصحاب القول الثاني على بطلان الوصية الواجبة بما يلي:

1- أنها مصادمة لآيات المواريث التي نصت على نصيب كل ذي حق حقه، وبين الرسول ﷺ ذلك بقوله: «إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَدْ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، فَلَا وَصِيَّةَ لِرِثٍ» (205).

2- إن آيات المواريث جاءت فيها إشارات تحذيرية في مخالفة القسمة الربانية فمن ذلك:

أ- قوله تعالى: ﴿أَبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ (206). فعلى المسلم أن يلتزم بحكم الله تعالى كما قسم بين الورثة، فالله تعالى أعلم بأحوالهم، وهو حكيم في وضع ما يصلح للناس.

(202) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام، باب السمع والطاعة ما لم تكن معصية، 9/ 63 رقم 7145، ومسلم في كتاب الإمارة حديث رقم 1840.

(203) سورة النساء، من الآية 29.

(204) أخرجه أحمد في مسنده، 5/ 72، والدارقطني في كتاب البيوع، 3/ 423 رقم 2883، وصححه الألباني في إرواء الغليل، 5/ 279.

(205) أخرجه الترمذي في أبواب الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث، 4/ 433 رقم 2120، وقال: حديث حسن.

(206) سورة النساء آية رقم 11.

ب- قوله تعالى: «.. مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ» (207)، أي ينبغي أن لا تتخذ الوصية وسيلة للإضرار بالورثة المستحقين.

ج- قوله تعالى: «وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُّهِينٌ» (208)، فهذا تهديد ووعد لمن يتجاوز حكم الشرع في قسمة الميراث بالخلود في النار، وإلحاقه العذاب المهين (209)،

3- الوصية عطية، والعطية لا تجب في الحياة، فلا تجب بعد الوفاة.

4- إن أصحاب النبي ﷺ لم تنقل عنهم وصايا، ولم ينقل إنكار ذلك، وإن كانت واجبة لم يخلوا بها، ولنقل العمل بها نقلاً ظاهراً (210).

5- إن تشريع الوصية الواجبة ما هو إلا استدراك وتعديل لحكم الله، وكفى به إثماً مبيناً، فإنه لا أحد أحسن حكماً من الله قال تعالى: «أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ» (211).

الترجيح:

بعد عرض أقوال الفقهاء، وذكر أدلة كل قول ومناقشتها، يظهر لي رجحان القول الثاني، الذي يرى عدم جواز الوصية الواجبة قانوناً، وذلك لقوة أدلتهم، وضعف أدلة المخالفين لهم، ولأن الوصية في الأصل اختيارية، ولا تفرض بقانون، وقد فصل الشارع الحكيم أحكام المواريث، وأعطى كل ذي حق حقه، فينبغي أن تكون غير قاصرة على أحد بعينه من الأقارب، ويراعى فيها حال الموصى له يسراً، وعسراً.

(207) سورة النساء من الآية رقم 12.

(208) سورة النساء من الآية رقم 14.

(209) أحكام المواريث والوصايا في الشريعة الإسلامية، د/ عبد الله الجبوري، د/ عبد الحق حبيش، ص 45.

(210) المغني 6/ 138.

(211) سورة المائدة آية 50.

ومما يؤكد القول بعدم جوازها أن تشريع الوصية جعلها للأحفاد ولو كانوا أغنياء وأولاد الميت (الأعمام) فقراء، مع أنهم أولى من الأحفاد لقربهم من الميت ولحاجتهم.

ثم إن القانون راعى الأحفاد ولم يراع الجدات، والأجداد، غير الوارثين مع أنهم في الغالب أشد حاجة، ويكونون في مرض، وعجز، ويحتاجون إلى نفقات، وبهذا يتضح أن القانون قد ضيق واسعاً، حيث اقتصر في تطبيق الوصية الواجبة على الأحفاد.

يقول الشيخ أبو زهرة: (وأقوى هذه الاعتراضات على القانون أن هذه الوصية في حقيقة الأمر ميراثاً، ولذلك يأخذ الأحفاد هذا النصيب وإن لم يوص الميت لهم بشيء، ويأخذونه سواء ترك مالا كثيراً أم قليلاً، وسواءً أكانوا أغنياء أم فقراء، وهذا كله يدل على أنها ميراث(212).

إن الإسلام تميز عن سائر الشرائع بفرض النفقة على الموسرين بالإنفاق على الأقارب المعسرين، وقد ورد كثير من النصوص تأمر بالإنفاق على الأقارب المحتاجين، قال تعالى:

﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلْ مَا أَنْفَقْتُ مِنْ خَيْرٍ فَلِلَّوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾(213). وقال ﷺ: "الصدقة على المسكين صدقة، وهي على ذي الرحم ثنتان: صدقة وصلة"(214).

ويلاحظ من خلال ما تم عرضه أن قانون الأحوال الشخصية الإماراتي في هذه المسألة قد خالف رأي المذاهب الأربعة، وأخذ برأي الظاهرية وابن جرير الطبري.

المطلب الثالث : تركه من لا وارث له

إذا مات شخص وترك مالا وليس له وارث يستحق التركة، فلن تؤول أمواله؟

(212) شرح قانون الوصية، ص 239.

(213) سورة البقرة آية 215.

(214) أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الزكاة، باب ما جاء في الصدقة على ذي القرابة، 38 / 3، وحسنه والنسائي في كتاب الزكاة، باب الصدقة على الأقارب، 92 / 5، وصححه الألباني.

تركة من لا وارث له في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

نص قانون الأحوال الشخصية في المادة (360) على أن تركة من لا وارث له تكون وفقاً خيراً باسمه للفقراء والمساكين وطلبة العلم بنظارة الهيئة العامة للأوقاف.

وقد بينت المذكرة الإيضاحية للقانون أن الشخص إذا مات ولم يترك أحداً من الورثة من أصحاب الفروض والعصبات، وذوي الأرحام، والمقر له بنسب على الغير، فإن الفقهاء أعطوا هذه التركة إلى بيت المال.

وقد رأى القانون أن يجعل تركة هذا الميت الذي لا وارث له وفقاً خيراً باسمه، إحياءً لذكراه، وليكون له الثواب الدائم بحسب أصله ملكاً لله تعالى، يوزع ريعه وثمرته على الفقراء والمساكين، وطلبة العلم الشرعي، وهذه الأصناف موجودة في المجتمع وتحتاج لمد يد العون والمساعدة، وتتولى الهيئة العامة للأوقاف النظارة والإشراف على هذا الوقف (215).

تركة من لا وارث له في الفقه الإسلامي:

اتفق الفقهاء على أن تركة من لا وارث له تكون لبيت المسلمين لقوله ﷺ: «أَنَا وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ، أَعْقِلُ لَهُ وَارِثُهُ» (216). وهو عليه السلام لا يرث لنفسه، وإنما يصرف ذلك في مصالح المسلمين.

ومع اتفاقهم على أن بيت المال وارث من لا وارث له، إلا أنهم اختلفوا في نوع استحقاق بيت المال لهذه التركة، أهو ميراث؟ أم أنه مال لا مالك له؟

ذهب الحنفية والحنابلة وبعض المالكية إلى أن بيت المال لا يعتبر وارثاً، وإنما يأخذ التركة على أنها مال ضائع لا مالك له، كالعواري والودائع، واللقطة التي تعذر معرفة أصحابها، فإذا أقام شخص الدليل على ملكيته لهذه الأموال، لا يعد المال

(215) المذكرة الإيضاحية ص 477.

(216) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام، 3/ 123 رقم 2899، وقال الألباني: حسن صحيح، وابن ماجه في سننه، كتاب الفرائض، باب ذوي الأرحام، 2، 914، رقم 2738.

ضائعاً، بل يجب تسليمه له، وإذا لم يظهر له مستحق صُرف في المصالح العامة للمسلمين(217) فهو الجهة التي يُسند إليها حفظ الأموال العامة للدولة، وكل مال استحقه المسلمون ولم يتعين له مالك فهو لبيت المال.

وذهب الشافعية ومتأخرو المالكية إلى أن بيت المال وارث إن لم يوجد أحد من الورثة، لأن جماعة المسلمين يستحقون مال من يموت من غير وارث، كما يعقلون عن جنائية من لا عاقل له(218).

الرأي الراجح: أرى أن الراجح في هذه المسألة أن تركة من لا وارث له تكون لبيت مال المسلمين (الخزانة العامة) فيكون تحت يد الحاكم يصرف منه بحسب نظره واجتهاده في المصالح العامة، كالمساجد، والمعاهد، ودور العجزة، ونحو ذلك، وهي من الصدقات الجارية، التي لا ينقطع ثوابها كما جاء في الحديث أن رسول الله ﷺ قال: «إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إِلَّا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ»(219). كما أرى أن الاختلاف في نوع استحقاق بيت المال لتركة من لا وارث له، اختلاف نظري، أثره في العمل قليل، فإن بيت المال إذا اعتبر وارثاً للمال، أو أخذه على أنه مال ضائع لا مالك له، فهو يصرفه في الحالتين في مصالح المسلمين العامة، وهي تعتبر من الوقف الذي يدوم أجره، ويعود نفعه على الجميع، لا سيما الفقراء والمساكين، وطلبة العلم، الذين نص عليهم القانون.

الخاتمة : تشتمل على أهم النتائج .

1- قانون الأحوال الشخصية الإماراتي لم يلتزم بأخذ الأحكام الشرعية من مذهب واحد، بل إنه يلتزم أحياناً بما عليه أصحاب المذاهب الأربعة، وإنما أخذ برأي غيرهم من فقهاء الأمة وعلمائها.

(217) شرح فتح القدير، 5/ 277، الشرح الصغير، 2/ 294-195، المغني، 5/ 684.

(218) شرح المنهاج للمحلي، 3/ 136، الأحكام السلطانية للماوردي، ص 213، جواهر الإكليل، 2/ 59، بداية المجتهد، 1/ 402، 403.

(219) أخرجه مسلم، كتاب الوصايا، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد موته، 2/ 41، رقم 1631، وأبو داود، كتاب الوصايا، باب ما جاء في الصدقة عن الميت، 3/ 117 رقم 2880

2- قانون الأحوال الشخصية الإماراتي أحدث قانون صادر على المستوى العربي والإسلامي، ويتمتع بالاعتدال والوسطية، ويراعي المصالح والحقوق، ويحرص على الأسرة، ويمكن الاستفادة منه في سائر الأقطار.

3- قانون الأحوال الشخصية الإماراتي موافق للكتاب والسنة، ويتفق مع المذاهب الأربعة في أغلب مواده، وخالفها في خمس عشرة مسألة، أخذ فيها برأي الصحابة والتابعين، وبرأي ابن تيمية وابن القيم، وابن عبد الحكم المالكي، وابن حزم الظاهري، والزيدية وغيرهم.

4- لولي الأمر سلطة شاملة في تقنين الحياة، دون الالتزام بمذهب معين، والاجتهاد في المستجدات والمتغيرات، بما يحقق مصلحة المجتمع، ويتناسب مع العصر.

5- نص قانون الأحوال الشخصية الإماراتي على مسائل لم ترد في قوانين الأحوال الشخصية الأخرى، كإخضاع أكثر المهر لقانون تحديد المهور، وجعل تركة من لا وارث له وفقاً خيراً باسمه بنظارة الهيئة العامة للأوقاف.

6- الفقه الإسلامي يتكون من اجتهاد الصحابة والتابعين، والأئمة، والفقهاء المجتهدين، ومجموع المذاهب، ولا يجوز التعصب لمذهب دون غيره.

7- يحق لولي الأمر أن يختار في قانون الأحوال الشخصية ما يحقق المصلحة، فله تحديد سن الزواج، وتحديد أكثر المهر، وتحديد أكثر مدة الحمل، وعدم إيقاع الطلاق المعلق بالشرط، وإيقاع الطلاق الثلاث بلفظ واحد طلقة واحدة، وعدم إيقاع الطلاق المضاف للمستقبل، وإيجاب إعلام الزوجة بالرجعة، والتفريق بين الزوجين للعقم، وتحديد انتهاء مدة الحضانة.

أهم المصادر والمراجع

- * أحكام الحضانة وفقاً لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، د/ محمد عبد الرحمن الضويني، معهد دبي القضائي، الطبعة الأولى، 1430 هـ - 2009 م.
- * أحكام الزواج في الفقه الإسلامي، الدكتور عبد الرحمن الصابوني، الكويت، مكتبة الفلاح، الطبعة الأولى، 1418 هـ، 1987 م.
- * الأحكام السلطانية، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الشهير بالماوردي، القاهرة، دار الحديث، بدون تاريخ.
- * أحكام القرآن، لأبي بكر أحمد بن علي الجصاص الحنفي، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.
- * أحكام المواريث والوصايا في الشريعة الإسلامية، د/ عبد الله الجبوري، د/ عبد الحق حميش، إصدار كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة الشارقة، الطبعة الأولى، 1428 هـ، 2007 م.
- * أحكام عقم الإنسان في الشريعة الإسلامية للقاضي زياد صبحي علي زياب، الأردن مطابع المؤسسة الصحفية الأردنية، الطبعة الأولى، 1995 م.
- * الأحوال الشخصية في قانون الإمارات العربية المتحدة، المستشار أحمد نصر الجندي، مصر، دار الكتب القانونية، 2010 م.
- * الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، بيروت، دار قتيبة، 1414 هـ، 1993 م.
- * أسنى المطالب شرح روض الطالب الشيخ زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، بيروت، دار المعرفة، بدون تاريخ.
- * أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي، بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1415 هـ، 1995 م.
- * إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب شمس الدين ابن قيم الجوزية، تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم، بيروت، دار الكتب العلمية، بدون تاريخ.
- * الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق الدكتور رفعت فوزي عبد المطلب، مصر، دار الوفاء للطباعة والنشر، 1422 هـ، 2001 م.
- * الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، 1419 هـ، 1998 م.
- * البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم الحنفي المصري، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، بدون تاريخ.
- * بحوث في الفقه المقارن، الدكتور محمود أبو ليل، والدكتور ماجد أبو رخية، الأردن، إثراء للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1433 هـ - 2012 م.
- * بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للإمام القاضي أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، 1424 هـ، 2003 م.
- * بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي بيروت، دار الكتب العلمية، 1418 هـ - 1997 م.
- * تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق، للعلامة فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي بيروت، دار المعرفة، الطبعة الأولى، 1313 هـ.
- * تحفة الأحوذ بشرح جامع الترمذي، أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، بيروت، دار الكتب العلمية، بدون تاريخ.
- * تفسير البيضاوي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، بيروت، دار إحياء التراث العربي. بدون تاريخ.

- * تفسير القرآن العظيم أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير، تحقيق محمد حسين شمس الدين، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1419 هـ.
- * التفسير الكبير، مفاتيح الغيب أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي فخر الدين الرازي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثالثة، 1420 هـ.
- * تفسير المراغي، أحمد بن مصطفى المراغي، مصر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأولى، 1365 هـ - 1946 م.
- * التفسير الوسيط للقرآن الكريم، مجموعة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر، مصر، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، الطبعة الأولى، 1393 هـ - 1973 م.
- * التوضيح شرح الجامع الصحيح، لابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، تحقيق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، دمشق، دار النوار، الطبعة الأولى، 1429 هـ - 2008 م.
- * الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر الأنصاري القرطبي، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر، 1387 هـ - 1967 م.
- * حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، طبعة دار الفكر، بدون تاريخ.
- * حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني، أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، تحقيق، يوسف الشيخ محمد البقاعي، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.
- * الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1419 هـ - 1999 م.
- * الدر المختار مع حاشية رد المحتار، لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي بيروت، دار الفكر، الطبعة الثانية، 1412 هـ - 1992 م.
- * درر الحكام شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر خواجه أمين أفندي، تعريب فهمي الحسيني، الناشر، دار الجيل، الطبعة الأولى، 1411 هـ، 1991 م.
- * الذخيرة، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، بيروت، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1994 م.
- * روضة الطالبين وعمدة المفتين، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، 1412 هـ - 1991 م.
- * زاد المعاد في هدي خير العباد، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة السابعة والعشرون، 1415 هـ - 1994 م.
- * سبل السلام شرح بلوغ المرام، لمحمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الصنعاني، المعروف بالأُمير، مصر، دار الحديث، بدون تاريخ.
- * سنن ابن ماجه، لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، مصر، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، بدون تاريخ.
- * سنن أبي داود، داود لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، بيروت، المكتبة العصرية، بدون تاريخ.
- * سنن الترمذي، لمحمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى، تحقيق: أحمد محمد شاكر، وآخرون، مصر، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية، 1395 هـ - 1975 م.
- * سنن الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي الدارقطني، تحقيق، شعيب الأرنؤوط، وآخرون، بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1424 هـ - 2004 م.
- * سنن النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، حلب، مكتب المطبوعات الإسلامية، الطبعة الثانية، 1406 - 1986 م.

- * سنن سعيد بن منصور، أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الهند، الدار السلفية، الطبعة الأولى، 1403 هـ - 1982 م.
- * السنن الكبرى، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبي بكر البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة، 1424 هـ - 2003 م.
- * السيرة النبوية وأخبار الخلفاء، لمحمد بن حبان بن أحمد بن حبان أبو حاتم، البستي، بيروت، الكتب الثقافية، الطبعة الثالثة، 1417 هـ.
- * الشرح الصغير على أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، مطبوع مع بلغة السالك لأقرب المسالك، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوئي، الشهير بالصاوي، مصر، دار المعارف بدون تاريخ.
- * الشرح الكبير للدردير، مطبوع مع حاشية الدسوقي، لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، مصر، دار الفكر، بدون تاريخ.
- * شرح مختصر خليل، لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.
- * الشرح الممتع على زاد المستقنع، لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار ابن الجوزي الطبعة الأولى، 1422 - 1428 هـ.
- * شرح النووي على صحيح مسلم، المسمى: المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية، 1392 هـ.
- * شرح فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.
- * صحيح ابن حبان، الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد، التميمي، أبو حاتم، البستي تحقيق شعيب الأرناؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1408 هـ - 1988 م.
- * صحيح البخاري، لمحمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، الطبعة الأولى، 1422 هـ.
- * صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ.
- * عمدة القاري شرح صحيح البخاري، لمحمد محمود بن أحمد بن موسى بن الحنفى بدر الدين العيني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ.
- * غريب الحديث، إبراهيم بن إسحاق الحربي أبو إسحاق، تحقيق: د. سليمان إبراهيم محمد العايد، طبعة جامعة أم القرى، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، 1405 هـ.
- * غريب الحديث، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، تحقيق: د. عبد الله الجبوري، بغداد، مطبعة العاني، الطبعة الأولى، 1397 هـ.
- * فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار المعرفة، 1379 هـ.
- * الفرائض والمواريث والوصايا، أ. د/ محمد مصطفى الزحيلي، دمشق، دار الكلم الطيب، الطبعة الأولى، 1422 هـ.
- * الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، بيروت، عالم الكتب، بدون تاريخ.
- * الفقه الإسلامي وأدلته، أ. د. وهبة مصطفى الزحيلي، سوريا، دار الفكر، الطبعة الرابعة، بدون تاريخ.
- * فقه الزواج والطلاق وما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، د/ ماجد أبو رخية، و د/ عبد الله محمد الجبوري، الأردن، إثراء للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2012 م.

- * قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم (28) لسنة 2005، طبعة معهد التدريب والدراسات القضائية، الطبعة الرابعة، 2010م.
- * قانون تحديد المهر في عقد الزواج ومصاريفه، مطبوع مع قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، طبعة معهد التدريب والدراسات القضائية، الطبعة الرابعة، 2010م.
- * القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، أ. د محمد مصطفى الزحيلي، دمشق، دار الفكر، الطبعة الأولى، 2006م.
- * الكامل في التاريخ، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم الجزري، عز الدين ابن الأثير، تحقيق: عمر عبد السلام تدمري، بيروت، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، 1417هـ - 1997م.
- * كشف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، بيروت، دار الكتب العلمية، بدون تاريخ.
- * المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهيل شمس الأئمة السرخسي، بيروت، دار المعرفة، 1414هـ - 1993م.
- * مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الحادي عشر، موقع رابطة العالم الإسلامي، بمكة المكرمة، على شبكة الإنترنت.
- * المجموع شرح المذهب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.
- * مجموع الفتاوى، لتقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، السعودية، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، 1416هـ - 1995م.
- * محاضرات في الفقه المقارن، الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، بيروت، دار الفكر المعاصر، دمشق، دار الفكر، الطبعة الثانية، 1981م.
- * المحلى بالآثار، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الظاهري، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.
- * المدونة، لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415هـ - 1994م.
- * المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، طبعة محاكم دبي، المكتبة القانونية، 2009م.
- * مسائل في الفقه المقارن، الدكتور عمر سليمان الأشقر، وآخرون، الأردن، دار النفائس، الطبعة الرابعة، 1424هـ، 2003م.
- * مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، أسامه عمر سليمان الأشقر، الأردن، دار النفائس، الطبعة الرابعة، 1425هـ، 2005م.
- * المستدرک على الصحيحين، لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه النيسابوري، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1411 - 1990م.
- * مسند الإمام أحمد، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، تحقيق أحمد محمد شاكر، مصر، دار الحديث، الطبعة الأولى، 1416هـ - 1995م.
- * المصنف في الأحاديث والآثار، لأبي بكر بن أبي شيبه، عبد الله بن محمد بن إبراهيم العبسي، تحقيق: كمال يوسف الحوت، الرياض، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، 1409هـ.
- * المصنف، لأبي بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الهند، المجلس العلمي، وبيروت، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، 1403هـ.
- * المعجم الكبير، لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير، أبو القاسم الطبراني، تحقيق: حمدي ابن عبد المجيد السلفي، القاهرة، مكتبة ابن تيمية، الطبعة الثانية، بدون تاريخ.

أثرُ الفقهِ المالكيِّ في القانونِ الدوليِّ الإنسانيِّ

الأستاذ الدكتور عثمان جمعة ضميرية

أستاذ الفقه والسياسة الشرعية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة الشارقة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبيِّنا محمدٍ وعلى آلهِ وأصحابه أجمعين، وبعد:

فقد تنامت العلاقات الدولية بين الأمم والشُعوب والدول في العصر الحديث، وتعددت مظاهرها وأشخاصها، وتتوَّعت مباحثها، تلبيةً لحاجة فطريَّة وتنظيميَّة؛ ولذلك أولَّاهَا علماء الإسلام غاية الاهتمام بالبحث والتصنيف فجعلوها بابًا في كتبهم الفقهية، فيما كتبوه عن الجهاد والمغازي وعلم السير، وخصَّها بعضهم بالتأليف إعلاءً لمكانتها، واستيعابًا لمسائلها، وتحقيقًا لأحكامها.

أهمية البحث ونطاقه:

وهذا الذي تقدم يعطي أهمية للبحث في هذا الجانب من فقه الإمام مالك بن أنس - رحمه الله - ويقف شاهدًا عدلًا على أنَّ الإسلام لم يغادر جانبًا من جوانب الحياة إلا وقد نظَّمه أروع تنظيم، ووضع في مكانه من البنيان الإسلامي العظيم، وأبان عن حكمه وحكمته؛ فأقام قواعد الحق والعدل في دعوة عامة للناس جميعًا، تحقَّق للإنسان كرامته وإنسانيَّته، وتحفظ له حقوقه في حال السلم وفي حال الحرب، بينما تقوم العلاقات الدولية المعاصرة - في واقع الحال - على القوة والمصلحة الذاتية والأنانية المفرطة.

فكان من الأهمية بمكان أن نعرض بإيجاز شديد للأثر الكبير الذي تركه إمام دار الهجرة - وهو الرائد في تدوين العلم وتصنيفه - في جانب العلاقات الدولية والقانون الدولي، وبخاصة في جانب من جوانبه المعاصرة وهو القانون الدولي الإنساني. ولم يُقرده - فيما علمت - أحد بالبحث والدراسة، مع أن الدراسات العلمية الجادة تناولت أثر أئمة الفقه الإسلامي في العلاقات الدولية بعامة، وأعظمها الكتاب الرائد الحافل الموسوعي المقارن بين الشريعة والقانون، وقد جاء في خمس عشرة مجلدة، وهو ((كتاب الإعلام بأحكام القانون الدولي والعلاقات الدولية في شريعة الإسلام)) للأستاذ

الدكتور أحمد أبو الوفا، أستاذ القانون الدولي العام بجامعة القاهرة، جزاه الله خيراً، ونفع به وبعلمه.

إشكالية البحث:

يحاول البحث الإجابة عن بعض الأسئلة المهمة التي تطرح حول: وجود أحكام خاصة بما يسمى في عصرنا الحاضر: القانون الدولي الإنساني، و الضوابط التي تحكم هذا القانون في الشريعة الإسلامية، ومدى تأثير الإمام مالك بن أنس رحمه الله- في هذا الجانب، والموازنة بين آرائه وما توصل إليه رجال القانون الوضعي في مسائل القانون الدولي الإنساني.

مصادر البحث:

يعتمد البحث أولاً على تراث الإمام مالك الموثق: ((الموطأ)) و((المدونة)) وعلى الكتب الأصلية الأصلية في المذهب، وعلى المصادر العامة في الفقه الإسلامي وكتب السير، وعلى مجموعة من المراجع المعاصرة في القانون الإسلامي الدولي والوضعي للمقارنة والموازنة.

خطة البحث:

وينتظم هذا البحث في تمهيد، وخمسة مباحث، وخاتمة:

المبحث الأول: التمييز بين المقاتلين وغير المقاتلين.

المبحث الثاني: مدى مشروعية وسائل العنف والإغابة.

المبحث الثالث: تحريم المثلة والتحريق

المبحث الرابع: مدى مشروعية الخداع الحربي

المبحث الخامس: أحكام الجواسيس.

منهج البحث:

يسلك البحث منهجاً وصفيًا استقرائيًا مقارنًا. فهو منهج وصفي يستند إلى التحليل باستقراء الجزئيات وتصنيفها وترتيبها، وما يكتنفها من شروح وتفسيرات. وهو أيضاً منهج استنباطي يستخدم القواعد الأصولية واللغوية، وينطلق من الجزئيات إلى الحقائق العامة، وهو منهج مقارن يقابل آراء وأقوال الإمام مالك رحمه الله - بأحكام القانون الدولي وما عليه العمل المعاصر عند الحاجة إلى ذلك.

التمهيد

مفهوم القانون الدولي الإنساني:

ابتكر تعبير ((القانون الدولي الإنساني)) القانوني المشهور ماكس هبر، الرئيس الأسبق للجنة الدولية للصليب الأحمر. ولم يلبث أن تبناه معظم القانونيين. وهو فرع من فروع القانون الدولي العام، يتكون من القواعد الخاصة بحقوق الإنسان واحترام آدميته وممتلكاته.

وعرفه دليل سان ريمو بأنه: ((القواعد الدولية التي وضعتها المعاهدات أو الأعراف، وتحدّد حقّ أطراف أي نزاع في اختيار وسائل وأساليب الحرب، أو تحمي الدول غير الأطراف في النزاع، أو الأعيان والأشخاص الذين يتأثرون، أو من المحتمل أن يتأثروا من النزاع))⁽²²⁰⁾.

وعرفته محكمة العدل الدولية بأنه: ((فرع من القانون يتضمن القواعد المتصلة بتسيير الأعمال العدائية، وكذلك القواعد التي تحمي الأشخاص الخاضعين لسلطة الطرف الخصم))⁽²²¹⁾.

⁽²²⁰⁾ المادة 13 من دليل سان ريمو بشأن القانون الدولي المطبق في النزاعات المسلحة في البحار، نص معتمد في يونيو- حزيران 1994، ضمن موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، شريف عتلم ومحمد عبد الواحد، ص 618.

⁽²²¹⁾ انظر: ((مبادئ القانون الدولي العام)) د. عبد العزيز سرحان، ص (10)، و((حقوق الإنسان)) المجلد الثاني: دراسات حول الوثائق العالمية والإقليمية، إعداد الدكتور محمود شريف

وعرفه بعضهم بأنه: ((مجموعة قواعد القانون الدولي التي تهدف في حالات النزاع المسلح حماية الأشخاص أو المصابين من جرّاء هذا النزاع. وفي إطار واسع: حماية الأعيان التي ليس لها علاقة مباشرة بالعملية العسكرية))⁽²²²⁾.

وبتعريف موجز ينبئ عن ماهيته وموضوعه يمكن القول بأنه: ((القواعد والأحكام التي تنظم الحرب لحماية الأشخاص والأعيان)).

ويشتمل هذا التعريف على عنصرين أساسيين: حماية الأشخاص، وحماية الأعيان أثناء الحروب والنزاعات المسلحة.

مظانُّ بحث القانون الدولي الإنساني في الإسلام:

وهذا المفهوم تناوله الفقهاء في كتب الجهاد والمغازي والسَّير تحت عنوان "كيفية القتال" أو "وجوه القتال" و"من يجوز قتله أو يُمنع في حال القتال أو بعده" أو "باب النهي عن قتل النساء والصبيان" و"باب "من يقاُتل من أهل الكفر.." و في "باب ما يجوز من النكاية في العدو" ونحو ذلك من العناوين والعبارات⁽²²³⁾.

وكلُّ ما يتناوله المعاصرون بالبحث من مسائل القانون الدولي الإنساني وقواعده، نجده في تلك المباحث الفقهية، وفي كتب شروح الحديث الشريف وأحكام السياسة الشرعية والأحكام السلطانية.

وسيكون البحث هنا متوجهاً لبيان رأي الإمام مالك -رحمه الله تعالى- والفقه المالكي، دون غيره، لئلا نخرج عن الموضوع الأساس، الذي وقفنا له هذا البحث الموجز المختصر، حسبما يقتضي المقام في مجلة علمية.

بسيوني و آخرين: 102-100/2. ((القانون الدولي الإنساني: وثائق وآراء))، د. عمر سعد الله، ص(6-7).

⁽²²²⁾ ((القانون الدولي الإنساني: وثائق وآراء))، د. عمر سعد الله، ص(6-7).
⁽²²³⁾ انظر على سبيل المثال: ((التبصرة)) لأبي الحسن اللخمي 1350/3، و((الكافي)) لابن عبد البر: 352/1، و((قوانين الأحكام الفقهية)) لابن جزى، ص 140، و((بداية المجتهد)) لابن رشد: 382/1.

القواعد العامة والخاصة في القتال في الإسلام:

يتكون قانون القتال في الإسلام من القواعد العامة والخاصة التي تحكم سلوك الدول المتحاربة، وترجع هذه القواعد إلى قاعدة ((الضرورة)) بضوابطها واستثناءاتها: ((الضرورات تبيح المحظورات)) و((الضرورات تقدر بقدرها)) و((ما جاز لعذر بطل بزواله))⁽²²⁴⁾.

وهذه القواعد الكلية في الضرورات بعامة، إلا أن الضرورة الحربية بخاصة قد جاء النص عليها في القرآن الكريم بقوله تعالى: (وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ)⁽²²⁵⁾. فإذا كانت الحرب نفسها ضرورة اجتماعية؛ فإن هذه الضرورة تقدر بقدرها وتقيد بعدم العدوان والتجاوز.

ويقصد بالضرورة الحربية: الوسائل التي تؤدي إلى التسليم الكامل أو الجزئي من قبل العدو بأسرع وقت ممكن وبطرق القهر المنظمة التي لا تتعارض مع أحكام الشريعة والقانون أو العرف، وما زاد عن تلك الوسائل فهو محرم لأنه خارج عن الضرورة الحربية. ويندرج تحتها كثير من المسائل التي يفرضها الكتاب بالتقسيم مثل: المعاملة الإنسانية، وتحريم وسائل الغدر والخيانة، ومدى مشروعية عمليات الخداع الحربي⁽²²⁶⁾.

وقد ترجع أحكام هذا القانون الدولي الإنساني أيضاً: إلى قاعدة العدل، وقاعدة الفرق في التعامل الدولي، وكلتاها تستندان إلى نصوص قطعية في الكتاب الكريم وفي السنة النبوية. فيكون لها —عندئذ— مستندان اثنان يعطيانهما قوة، ويمدّانها بأسباب البقاء والاحترام.

⁽²²⁴⁾ مجلة الأحكام العدلية، القواعد (20-22) وانظر: ((الأشباه والنظائر)) لابن نجيم، ص (85) وما بعدها
⁽²²⁵⁾ سورة البقرة، الآية (190).
⁽²²⁶⁾ انظر: ((القانون الدولي)) د. حسني جابر، ص (316 - 322)، د. علي صادق أبو هيف، ص (790).

ويتناول هذا البحث أهم تلك القواعد في المباحث الخمسة الآتية:

المبحث الأول

تحديد المقاتلين، ومن لا يجوز قتلهم

أرسى الإسلام القواعد الأساسية في التفرقة بين المقاتلين من الأعداء الذين تُوجَّه إليهم الأعمال الحربية فيحِلُّ قتلهم، وغير المقاتلين الذين لا تُوجَّه إليهم الحرب فلا يحل قتلهم، فقصر القتال على الذين يقاتلون حقيقة أو حكماً، ومنع من قصد قتل المدنيين الذين لا يشتركون في القتال. وإن كانوا جميعاً يشتركون في صفة العداة للمسلمين⁽²²⁷⁾.

والعمدة في أحكام من يجوز قتلهم في الحرب ومن لا يجوز هي ما رواه الإمام مالك –رحمه الله- أنه بلغه، أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عامل من عماله أنه بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم- كان إذا بعث سرية يقول لهم: ((اغزوا باسم الله في سبيل الله- تُقاتلون من كفر بالله، لا تغلوا، ولا تغدروا. ولا تُمثلوا، ولا تقتلوا وليداً. وقُلْ ذَلِكَ لَجُيُوشِكُمْ وَسَرَائِكُمْ إِنْ شَاءَ اللَّهُ، وَالسَّلَامُ عَلَيْكُمْ))⁽²²⁸⁾، مع الأحاديث الصحيحة الكثيرة الخاصة بأصناف منهم، مما سيأتي في ثنايا فقرات البحث –إن شاء الله تعالى.

ومن مشكاة هذه الأحاديث النبوية جاءت وصية أبي بكر الصديق رضي الله عنه الجامعة، ليزيد بن أبي سفيان لما بعثه على أحد الجيوش، وفيها أنه قال له:

⁽²²⁷⁾ انظر: ((اختلاف الفقهاء)) للطبري، ص (9). والضابط في التفريق بين المقاتلة وغيرهم: أن من كان له بنية صالحة للقتال إذا أراد القتال فهو من المقاتلة. وأما غير المقاتلة فهم كل من لم يكن له بنية صالحة للقتال. يراجع: ((القبس شرح الموطأ)) لابن العربي: 590/2، ((شرح السير الكبير)) للسرخسي: 1807/5.

⁽²²⁸⁾ ((الموطأ)) برواية الليثي، كتاب الجهاد، باب النهي عن قتل النساء والولدان: 448/2 برقم (11) ورواية أبي مصعب الزهري: 356/1 برقم (917). قال الحافظ أبو عمر بن عبد البر في ((التمهيد)) 232 / 24: ((وهذا الحديث يتصل معناه عن النبي صلى الله عليه وسلم- من وجوه صحاح من حديث: بُريدة الأسلمي، وأنس بن مالك، وصفوان بن عسال، وأبي موسى الأشعري، والثَّعْمَان بن مقرن، وابن عباس، وجَرِير بن عبد الله البجلي)).

((إنك ستجد قوماً زعموا أنهم حبسوا أنفسهم لله فذرهم وما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم له، وستجد قوماً فحَصُوا عن أوساط رؤوسهم من الشَّعر فاضرب ما فحصوا عنه بالسيف. وإني موصيك بعشر:

- 1- لا تقتلن امرأة
- 2- ولا صبيّاً
- 3- ولا كبيراً هَرماً
- 4- ولا تقطعن شجراً مثمراً
- 5- ولا تخربين عامراً
- 6- ولا تعقرن شاة
- 7- ولا بغيراً إلا لمأكلة
- 8- ولا تحرقن نخلاً ولا تفرقنه
- 9- ولا تغلن
- 10- ولا تجبن))⁽²²⁹⁾.

ونتناول بيان من لا يجوز قتلهم في الحرب في مطلبين، يستوعبان حال القتال وحال ما بعد القتال بعد أن تضع الحرب أوزارها.

المطلب الأول

من لا يجوز قتلهم حال القتال

وهذه الحال يحكمها قاعدة عامة تمنع قصد غير المقاتلين بالقتل، واستثناء من هذه القاعدة في بعض الحالات.

(229) أخرج هذه الوصية الإمام مالك في ((الموطأ)): 447/2-448، بسند مرسل وفي ((المدونة)): 7/2، ولكثير من فقراتها شواهد من الأحاديث الصحيحة. انظر: ((الاستنكار)) لابن عبد البر: 159-158/5، ((كنز العمال)) للمتقي الهندي: 472/4-476 ((نصب الراية)) للزيلعي: 406/3، ((نيل الأوطار)) للشوكاني: 282/7.

أولاً - القاعدة العامة:

وهي أنه لا يحلُّ في حال القتال قتلُ امرأةٍ ولا صبيٍّ، ولا شيخٍ فإن مُقعد، ولا راهبٍ في صومعة، ولا سائح في الجبال لا يخالط الناس، ولا قوم في دار أو كنيسة ترهبوا وأطبَقوا عليهم الباب، ولا يُقتل المعتوه ولا الأعمى ولا الزَّمن، إلا أن يكون أحد من هؤلاء ممن يقدر على القتال أو يحرِّض عليه، أو له رأي في الحرب، أو مال يَحْتُّ به على الحرب، فإن لم يكونوا كذلك فلا يُقتلون، لأنه وقع الأمن من أن يقاتلوا بمال ولا رأي⁽²³⁰⁾.

وفيما يلي تفصيل القول في حكم هذه الأصناف من غير المقاتلين في حال القتال:

1 - النساء:

قال الإمام مالك: لا ينبغي أن يقتل النساء من أهل الحرب؛ لقوله تعالى: ((وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ))⁽²³¹⁾. وهؤلاء لا يقاتلون. وحين استعظم رسول الله ﷺ قتل النساء أشار إلى هذا بقوله: ((هاه، ما كانت هذه تقاتل، أدرك خالداً فقل له: لا تقتلن ذرية ولا عسيفاً))⁽²³²⁾.

وروى الإمام مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ رأى في بعض مغازيه امرأة مقتولة، فأنكر ذلك ونهى عن قتل النساء والصبيان⁽²³³⁾. وعن ابن كعب بن مالك عن عمه أن رسول الله ﷺ لما بعثه إلى ابن أبي الحقيق نهاه عن قتل النساء والولدان. وفي لفظ: ((نهى عن قتل النساء والولدان إذ بعث إلى ابن أبي الحقيق))⁽²³⁴⁾.

⁽²³⁰⁾ انظر: ((المدونة)): 7/2.

⁽²³¹⁾ سورة البقرة، الآية (190).

⁽²³²⁾ أخرجه أبو داود في الجهاد، باب قتل النساء: 13/4، والنسائي في ((الكبرى)) كتاب السير، باب قتل العسيف: 186/5، وابن ماجه في الجهاد، باب الغارة: 948/2. و((العسيف)) مثل أجير وزناً ومعنى. ((المصباح المنير)): 409/2.

⁽²³³⁾ أخرجه البخاري في الجهاد، باب قتل الصبيان ... 148/6، ومسلم في باب تحريم قتل النساء: 1463/3.

وعن أنس بن مالك - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال: ((انطلقوا باسم الله وبالله، وعلى ملة رسول الله؛ لا تقتلوا شيخاً فانياً، ولا طفلاً صغيراً، ولا امرأة، ولا تغلوا، وضموا غنائمكم، وأصلحوا وأحسنوا، إن الله يحب المحسنين))⁽²³⁵⁾.

تلكم هي القاعدة العامة في تحريم قتل نساء الكفار في الحرب والعلة في ذلك. فإذا انتقت العلة في المنع انتفى عندئذ التحريم، ولذلك إذا اشتركت المرأة في القتال وباشرته حقيقة أو حكماً فإنه يجوز قتلها.

ويستدل على ذلك بحديث عُمَيْرِ بْنِ عَدِيٍّ، فإنه لما سمع عصماء بنت مروان تؤذي النبي ﷺ وتعيب الإسلام وتحرض على قتال رسول الله ﷺ قال: اللهم إن لك عليّ نذراً إن رددت رسول الله ﷺ إلى المدينة - وكان ذلك بعد خروجه إلى غزوة بدر - لأقتلنها.. إلى أن قتلها ليلاً، ثم أصبح وصلى الصبح مع رسول الله ﷺ فلما نظر إليه قال: ((أقتلت بنت مروان؟)) قال: نعم، فهل عليّ في ذلك شيء؟ فقال رسول الله ﷺ: ((لا ينتطح فيه عزان))⁽²³⁶⁾.

وذهب بعض فقهاء المالكية إلى أن المرأة وإن كانت مقاتلة، فإنها لا تقتل إلا في حال المقاتلة فقط⁽²³⁷⁾، وعقّب القاضي ابن العربيّ على هذا الرأي فقال: والصحيح جواز قتلهنّ إذا قاتلن على الإطلاق، في حال المقاتلة وبعدها، لعموم قوله تعالى: (وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ)⁽²³⁸⁾. وللمرأة آثار عظيمة في القتال: منها الإمداد

⁽²³⁴⁾ أخرجه مالك في ((الموطأ)): 447/2، وفي ((المدونة)): 7/2، وانظر: ((فتح الباري)) لابن حجر: 147/6.

⁽²³⁵⁾ أخرجه أبو داود في الجهاد، باب دعاء المشركين: 418/3.

⁽²³⁶⁾ أخرج القصة ابن سعد في ((الطبقات)): 27/2 - 28 بسند مرسل، والخطيب في ((تاريخ بغداد)): 99/13، والواقدي: 172/1 - 174. وانظر: ((الإصابة)) لابن حجر: 721/4 - 722، ((كنز العمال)): 120/16، وقوى ابن تيمية الاستشهاد بهذه القصة. انظر: ((الصارم المسلول)) ص (96 - 101).

⁽²³⁷⁾ انظر: ((اختلاف الفقهاء)) للطبري، ص (8 - 9)، ((المدونة)) للإمام مالك: 7/2، ((تفسير القرطبي)): 348/2.

⁽²³⁸⁾ سورة البقرة، الآية (190).

بالأموال، ومنها التحريض على القتال، فقد كُنَّ يَخْرُجْنَ ناشرات شعورهن، نادبات مثيرات للثأر، معيَّرات بالفرار، وذلك يبيح قتلهن⁽²³⁹⁾.

ومن هذا يعلم حكم النساء اللاتي يشتركن في القتال في جيوش الأعداء حيث تجتد بعض الدول النساء كما تفعل أمريكا وإسرائيل وغيرهما، فيشتركن في القتال اشتراكاً حقيقياً يبيح للمسلمين قتلهن.

2 - الصبيان:

إذا لم يقاتل الصبي فإنه لا يقتل، لأن النبي ﷺ نهى عن قتل الذرية، وهم الصبيان، وقد جاء في وصية أبي بكر الصديق ﷺ قوله: ((ولا تقتلن مولوداً)). والمراد به إذا كان لا يقاتل، وقد فسّره بذلك في الطريق الآخر من الوصية فقال: ((لا تقتلن صغيراً ضرعاً))⁽²⁴⁰⁾.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما- أن النبي ﷺ كان يوصي أمراء الأجناد إذا وجَّههم بتقوى الله وبمن معهم من المسلمين خيراً، ويقول: ((اغزوا باسم الله تقاتلون من كفر بالله، اغزوا ولا تَغْلُوا ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا امرأة ولا وليداً)) وفي رواية: ((ولا تقتلوا الولدان ولا أصحاب الصوامع))⁽²⁴¹⁾.

وعن الأسود بن سريّع ﷺ قال: غزوت مع رسول الله ﷺ أربع غزوات فتناول أصحابه الذرية بعدما قتلوا المقاتلة، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فاشتد ذلك عليه، فقال: ((ألا ما بال أقوام قتلوا المقاتلة، ثم تناولوا الذرية))، وفي رواية ((ما بال أقوام بلغ بهم القتل إلى أن قتلوا الذرية، ألا لا تُقْتَلَنَّ ذرية، ألا لا تقتلن ذرية))⁽²⁴²⁾.

⁽²³⁹⁾ انظر: ((أحكام القرآن)) لابن العربي: 104/1 - 105.

⁽²⁴⁰⁾ ((السيرة الكبرى)): 42/1 و 717/2، ((المبسوط)): 5/10 - 6. والضرع - بفتحين - الضعيف.

⁽²⁴¹⁾ أخرجه الإمام أحمد: 300/1، والبيهقي: 90/9. وفي إسناده إبراهيم بن إسماعيل وهو ضعيف، ووثقه أحمد. وللحديث شواهد يتقوى بها. وانظر: ((تلخيص الحبير)): 103/4.

⁽²⁴²⁾ أخرجه الإمام أحمد: 435/3 و 24/4، وصححه الحاكم: 123/2 على شرط الشيخين.

وعن زيد بن وهب قال: أتانا كتاب عمر: لا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تقتلوا وليدًا، واتقوا الله في الفلاحين الذين لا ينصبون لكم الحرب⁽²⁴³⁾.

وعن يحيى بن يحيى الغساني قال: كتبت إلى عمر بن عبدالعزيز أسأله عن هذه الآية (وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ)⁽²⁴⁴⁾.

قال: فكتب إليّ أن ذلك في النساء والذرية ومن لم ينصب لك الحرب منهم⁽²⁴⁵⁾.

ونقل الطبري أقوال العلماء في المسألة حيث قال⁽²⁴⁶⁾: ((ثم اختلفوا في ذلك إذا قاتلوا- أي النساء والأطفال- مع المشركين؛

فقال مالك، وسئل عن نساء العدو وصبيانهم يكونون على الحصون يرمون بالحجارة ويعينون على المسلمين أيقتلون؟ فقال: نهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان...)).

وقال ابن حبيب من المالكية: لا يجوز القصد إلى قتلها إذا قاتلت إلا إن باشرت القتل أو قصدت إليه، ويدل على هذا ما رواه أبو داود في ((المراسيل)) عن عكرمة: ((أن النبي ﷺ مرَّ بامرأة مقتولة يوم حنين، فقال: من قتل هذه؟ فقال رجل: أنا يا رسول الله، غنمتها فأردفتها خلفي، فأرادت قتلي فقتلها، فلم ينكر عليه رسول الله ﷺ⁽²⁴⁷⁾)).

قال ابن بطّال⁽²⁴⁸⁾: ((اتفق الجمهور على أن النساء والصبيان إذا قاتلوا قتلوا. وهو قول مالك والليث وأبي حنيفة والثوري والأوزاعي والشافعي وأحمد وإسحاق وأبي ثور. وقال الحسن البصري: إن قاتلت المرأة وخرجت معهم إلى ديار المسلمين

⁽²⁴³⁾ أخرجه ابن أبي شيبة: 383/12، والبيهقي: 91/9، وسعيد بن منصور: 239/2، وانظر: ((المدونة)): 7/2.

⁽²⁴⁴⁾ سورة البقرة، الآية (190).

⁽²⁴⁵⁾ أخرجه ابن أبي شيبة: 385/12، والطبري في التفسير: 563/2، ورواه أيضاً عن ابن عباس وغيره.

⁽²⁴⁶⁾ في ((اختلاف الفقهاء)) كتاب الجهاد والجزية، ص 8-9.

⁽²⁴⁷⁾ أخرجه أبو داود في ((المراسيل)) ص (165)، وأرسله أيضاً البيهقي: 82/9، وابن أبي شيبة:

384/12، وعبدالرزاق: 201/5 عن عبدالرحمن بن يحيى الأنصاري. وانظر: ((نيل الأوطار)): 281/7.

⁽²⁴⁸⁾ في ((شرح صحيح البخاري)): 170/5.

فلتقتل، وقد قتل رسول الله يوم قريظة والخندق. . وقتل يوم الفتح قينتين كانتا تغنيان بهجاء رسول الله)).

ونقل الشوكاني عنه اتفاق جميع العلماء على المنع من القصد إلى قتل النساء والولدان؛ أما النساء فلضعفهن، وأما الولدان فلقصورهم عن فعل الكفر، ولما في استبقائهم جميعاً من الانتفاع إما بالرق أو بالفداء فيمن يجوز أن يفادى به (249).

3 - الرهبان وأصحاب الصوامع:

ولا يقتل الرهبان ورجال الدين الذين انقطعوا عن الناس في الصوامع، بحيث لا يقاتلون ولا يساعدون في القتال. وهم أول من أوصى أبو بكر رضي الله عنه بعدم قتلهم. والرهبان أو رجال الدين هؤلاء قسمان:

(القسم الأول): أصحاب الصوامع والسيّاحون في الجبال، الذين لا يخالطون الناس، وإنما ينقطعون للعبادة في صوامعهم وأماكنهم، فيكونون في دار أو كنيسة، أغلقوا على أنفسهم الأبواب وانعزلوا فلا ينزلون إلى الناس ولا يصعد الناس إليهم. فهؤلاء لا يقتلون لوقوع الأمن من جانبهم، فإنهم لا يقاتلون بنفس أو مال ولا رأي. ولأن المبيح للقتل شرهم من حيث المحاربة، فإذا أغلقوا الباب على أنفسهم اندفع شرهم مباشرة وتسببياً، ولأنه لا يرجى لمثلهم نسل فلا يكونون عوناً للمشركين.

(والقسم الثاني): وهم الذين أشار إليهم أبو بكر الصديق رضي الله عنه بقوله: ((وستلقى أقواماً قد حلقوا أوساط رؤوسهم من الشعر، فافلقوها بالسيف)). والمراد بهم الشامسة (250).

قال الإمام مالك: يكره قتل الرهبان المحبسين في الصوامع والديارات، فقد روى أشهب أن مالكا - رحمه الله - سئل عن الرهبان، فقل: إنهم يعتزلون في ديارات ليس

(249) ((نيل الأوطار)) الموضع نفسه.

(250) الشامس من رؤوس النصارى. وهو الذي يحلق وسط رأسه ويلزم البيعة. قال ابن سيده: هذا اللفظ ليس بعربي صحيح. والجمع شامسة. ألحقوا فيه الهاء للعجمة أو للعوض. وقال السرخسي: هم بمنزلة العلوية فينا. انظر: ((لسان العرب)): 114/6، ((شرح السير الكبير)): 41/1. وراجع: ((المجازات النبوية)) للشريف الرضي، ص (52 - 53).

في صوامع، أَيْسَبُونَ؟ قال: لا أرى أن يُهاجُوا. فقليل له: سواء عليك الرهبان في الدِّيَّارات أو أصحاب الصوامع؟ قال: هاه، يقول الله سبحانه وتعالى: ((ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَسِيَّيْنَ وَرُهْبَانًا وَأَتَّهُمْ لَا يَسْتَكْبِرُونَ))⁽²⁵¹⁾. ولم يرَ أن يُهاجُوا. فقليل له: فالرهبان من النساء؟ قال: النساء عندنا - والله - أحقُّ ألا يُهَجَّنَ.

قال ابن رشد الجد تعليقاً على ذلك: إنما سألته عن الرهبان إذا اعتزلوا في الدِّيَّارات ولم يعتزلوا في الصوامع، لما روي عن رسول الله ﷺ من نهيه عن قتل أصحاب الصوامع في حديث ابن عباس⁽²⁵²⁾. فرأى مالك لرهبان الدِّيَّارات حكم رهبان الصوامع، لاستوائهم في العلة التي من أجلها نهى عن قتلهم، وهي اعتزالهم لأهل دينهم، وترك معونتهم لهم بقتال أو رأي.

واستدل أيضاً بظاهر قوله تعالى: ((قَسِيَّيْنَ وَرُهْبَانًا))، إذ لم يخص لترهبهم موضعاً من موضع. وقد روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن قتل الرهبان، ولم ينه عن قتلهم لخير عندهم، بل هم أبعد من الله، لاستبصارهم في كفرهم، وإنما نهى عن قتلهم لاعتزالهم أهل دينهم وترك معونتهم لهم بيد أو رأي؛ مع أنه ظاهر قوله ﷺ: ((قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ))⁽²⁵³⁾، لأن المقاتلة مفاعلة من الفريقين، ودليل ذلك قول الرسول ﷺ في المرأة التي وقف عليها وهي مقتولة فقال: ((مَا كَانَتْ هَذِهِ تَقَاتِلُ)) إذ يدل ذلك من قوله على أنه إنما يقتل من أهل الكفر من يُقَاتِلُ.

وقد روي عن الإمام مالك رواية أخرى فيها أن الرهبان يُقَتَّلون، لأن فيهم التدبير والبغض للدين، فهم أنكأ من غيرهم⁽²⁵⁴⁾.

4 - الشيوخ (كبار السن):

الشيوخ قسمان، (أحدهما) الشيخ الفاني وهو من كبرت سنُّه فأصبح غير قادر على القتال ولا التحريض عليه، أو خرف عقله وزال فأصبح لا يعقل، فهو في حكم

⁽²⁵¹⁾ سورة المائدة، الآية (82).

⁽²⁵²⁾ تقدم تخريجه قبل قليل، ص 7 تعليق 2.

⁽²⁵³⁾ سورة التوبة، الآية (29).

⁽²⁵⁴⁾ انظر: ((المدونة)): 6/2 - 7، ((البيان والتحصيل)): 525/2 و 536 و 558 - 560، ((تفسير القرطبي)): 348/2.

المجنون. وهذا القسم لا يحل قتله، لحديث سليمان بن بريدة عن أبيه قال: كان رسول الله ﷺ إذا بعث سرية يقول: ((لا تقتلوا شيخاً كبيراً))⁽²⁵⁵⁾.

وعن أنس عن النبي ﷺ: ((لا تقتلوا شيخاً فانياً))⁽²⁵⁶⁾.

والشيخ الكبير الفاني داخل في عموم قوله تعالى: ((وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ))⁽²⁵⁷⁾. وهو ليس من شأنه القتال فكان قتله من العدوان المنهي عنه.

(والقسم الثاني): الشيخ الكامل العقل الذي له رأي في الحرب أو يقدر على القتال أو التحريض عليه. وهذا يجوز قتله، فقد روي أن ربيعة بن ربيعة السلمي ﷺ أدرك دُرَيْدَ بن الصَّمَّة يوم حنين وهو شيخ كبير، فقتله ولم ينكر النبي ﷺ ذلك⁽²⁵⁸⁾.

5 - الزممتي أو أصحاب العاهات:

لا يجوز قتل أصحاب الأعذار من العميان والزممتي أصحاب العاهات كالمقعدين ومقطوعي الأيدي والأرجل من خلاف، ويابس الشَّقِّ، إذا لم يكن لهم رأي ولا تدبير في الحرب، لأن المبيح للقتل هو المقاتلة، وهؤلاء لا يتحقق منهم ذلك. كما أنه لا نكاية منهم للمسلمين. وكذلك لا يقتل المجنون لأنه غير مكلف، إلا أن يكون واحد من هؤلاء يقاتل فلا خلاف في أنه يقتل.

قال ابن العربي: ((الصحيح عندي أن تعتبر أحوالهم، فإن كان فيهم إداية فُتِلُوا، وإلا تركوا وما هم بسبيله من الزمانة))⁽²⁵⁹⁾.

⁽²⁵⁵⁾ وأصله في صحيح مسلم. انظر: ((شرح معاني الآثار)) للطحاوي: 224/3، ((الجواهر النقي)) لابن التركماني: 93/9 حيث قال: وهذا السند رجاله ثقات ما خلا ابن عباس.

⁽²⁵⁶⁾ تقدم تخريجه فيما سبق ص 6 تعليق 3.

⁽²⁵⁷⁾ سورة البقرة، الآية (190).

⁽²⁵⁸⁾ خبر مقتل دريد، أخرجه البخاري: 41/8 - 42، ومسلم: 1943/3 - 1944 من حديث أبي موسى الأشعري.

⁽²⁵⁹⁾ ((أحكام القرآن)) لابن العربي: 105/1 - 106

6 - العُصفاء والفلاحون:

جاءت النصوص بمنع قتل العصفاء والفلاحين، فقد تقدم حديث رباح بن الربيع: ((لا تقتلن ذرية ولا عسيفاً))⁽²⁶⁰⁾ وأثر زيد بن وهب في كتاب عمر رضي الله عنه ((.. واتقوا الله في الفلاحين الذين لا ينصبون لكم الحرب))⁽²⁶¹⁾.

وروى أيوب عن رجل عن أبيه قال: ((بعث رسول الله ﷺ سرية كنت فيها فنهانا أن نقتل العصفاء والوصفاء))⁽²⁶²⁾.

قال الإمام مالك في ((موطأ محمد)): لا يُقتلون، لو صية أبي بكر رضي الله عنه، ولكن القاضي أبا بكر بن العربي من المالكية قال: والصحيح عندي قتلهم، لأنهم إن لم يقاتلوا فهم ردء للمقاتلين، وقد اتفق أكثر العلماء على أن الردء يحكم فيه بحكم المقاتل، وقال سحنون: إن حديث العسيف لم يثبت⁽²⁶³⁾.

7 - حكم قتل الأقارب:

يراعي الإسلام النواحي النفسية والإنسانية ويُعلي من شأنها في العلاقات الدولية وغيرها، ولذلك نجد الفقهاء يتناولون هذه الجوانب بالبحث، ومن ذلك حكم قتل المسلم لقريبه المشرك في الجهاد.

ويحكم هذه المسألة قاعدة عامة واستثناء من هذه القاعدة، أما القاعدة فهي تحريم قصد قتل الأصل المشرك وإن علا من أي جهة كان - كالأب والجد والجدة - أو البدء بقتله، وجواز البدء بقتل سائر الأقارب المشركين من الأرحام وغيرهم، وقتل الأب لابنه في الجهاد.

⁽²⁶⁰⁾ انظر: ((الاستذكار)) لابن عبد البر: 25/5.

⁽²⁶¹⁾ المصدر نفسه.

⁽²⁶²⁾ أخرجه ابن أبي شيبه: 381/12، وعبدالرزاق: 39/2، وسعيد بن منصور: 39/2، والبيهقي: 91/9، ويحيى بن آدم، ص 48.

⁽²⁶³⁾ ((أحكام القرآن)) لابن العربي: 106/1، وله أيضاً: ((القبس شرح الموطأ)): 591/2،

((القوانين الفقهية)) ص (152)، ((تفسير القرطبي)): 2349.

وأما الاستثناء فهو يشمل: حال الاضطرار، بأن يقصد الأب قتل ابنه ولا مخلص له إلا بقتله.

قال في ((الذخيرة)): ((ولا أحب قتل الأب وحده عمدا مبارزة أو غيرها وإن كان كافراً؛ لقوله تعالى (ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما) وقال تعالى: (ووصينا الإنسان بوالديه حملته أمه وهنا على وهن وفصاله في عامين أن اشكر لي ولوالديك إلي المصير وإن جاهدك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما) فدلَّ على أن الكافر اندرج في الموصى ببره لأنه لا يأمر بالشرك إلا كافراً)) (264).

ثانياً: الاستثناء من القاعدة العامة في قتل غير المقاتلين:

تلزم هي القاعدة العامة فيمن لا يجوز قتلهم أثناء القتال. ويردُّ على هذه القاعدة استثناء يشمل ثلاث حالات يجوز فيها قتل غير المقاتلين وقد ذكرنا بعضها في مواضع سابقة، ونجمعها هنا بإيجاز في سياق واحد وهي:

1^ـ - حال اشتراك واحد من هؤلاء الأصناف في القتال حقيقةً بالمباشرة للقتال، أو حكماً بالرأي والمعونة. 2^ـ - حال الإغارة على العدو وتببيتهم بالإغارة عليهم ليلاً بحيث لا يتميز المقاتلون منهم من غير المقاتلين،

3^ـ - حال تترُّس الأعداء بمن لا يجوز قصدهم بالقتل أثناء الحرب، كأن يتترسوا بالنساء والصبيان، والضرورة تدعو إلى قتالهم ففي هذه الحال يجوز رميهم ويقصدون بذلك المقاتلة دون غيرهم، وقد رمى النبي ﷺ الكفار بالمنجنيق ومعهم النساء والصبيان، ولو كفَّ المسلمون عنهم بسبب هؤلاء الذين تترسوا بهم أفضى ذلك إلى تعطيل الجهاد والظفر بالمسلمين (265).

(264) ((الذخيرة)): 8/12. وانظر: ((عقد الجواهر الثمينة)): 469/1، ((القوانين الفقهية)) ص (152).

(265) انظر: ((المدونة)): 7/2، ((البيان والتحصيل)): 595/2 و 28/3 و 44، ((حاشية الدسوقي على الشرح الكبير)): 76/2.

المطلب الثاني

من لا يجوز قتلهم بعد الفراغ من القتال

إذا فرغ المسلمون من القتال وظهروا على الأعداء فأخذوا أو أسروا منهم أسرى، فالقاعدة العامة في ذلك أن كلَّ من لا يحلُّ قتله في حال القتال لا يحلُّ قتله بعد الفراغ من القتال. وكلُّ من يحلُّ قتله في حال القتال، إذا قاتل حقيقة أو معنىً بباح قتله بعد الأخذ والأسر، إلا الصبي والمعتوه الذي لا يعقل؛ فإنه بباح قتلها في حال القتال إذا قاتلا حقيقة ومعنى، ولا بباح قتلها بعد الفراغ من القتال إذا أسرا، وإن قتلا جماعة من المسلمين في القتال؛ لأن القتل بعد الأسر بطريق العقوبة، وهما ليس من أهل العقوبة؛ فأما القتل في حالة القتال فلدفع شرِّ القتال، وقد وجد الشرُّ منهما، فأبيح قتلها لدفع شرهما، وقد انعدم الشرُّ بالأسر، فكان القتل بعده بطريق العقوبة وهما ليس من أهلها.

وهذا رأي الإمام مالك وجمهور الفقهاء، قالوا: إذا ظفرنا بالمشركين لم يُقتل صبيٌّ ولا امرأة، ولا راهبٌ ولا شيخ فان، ولا زمن ولا أعمى لا رأي له، إلا أن يقاتلوا. وأما المريض فيُقتل إن كان ممن لو كان صحيحاً قاتل، إلا أن يكون ميؤوساً من برئه فيكون بمنزلة الزَّمن الذي لا يقتل، لأنه لا يخاف منه أن يصير إلى حال يقاتل فيها⁽²⁶⁶⁾.

الآثار المترتبة على قتل غير المقاتلين:

إن من قتلَ من لا بباح قتله في دار الحرب قبل أن يصير مغنماً، فليستغفر الله ولا شيء عليه، لأنه ليس فيه أكثر من أنَّا ممنوعون من قتله، وذلك لا يوجب قوداً ولا دية ولا كفارة، ولا تعارض بين هذا وبين عدم قصدتهم بالقتل⁽²⁶⁷⁾. ويستدل على هذا بدليلين:

⁽²⁶⁶⁾ انظر: ((البيان والتحصيل)): 30/3 - 31، ((المعيار المعرب)): 113/2، ((اختلاف الفقهاء)) للطبري، ص (8-9).

⁽²⁶⁷⁾ انظر: ((المدونة)): 24/2 - 25، ((اختلاف الفقهاء)) للطبري، ص (10 - 12).

أحدهما: ما تقدم من حديث الصَّعب بن جثَّامة قال: سئل رسول الله ﷺ عن أهل الدار من المشركين يُبَيِّتُونَ، فيُصاب من ذراريهم ونسائهم؟ فقال ﷺ: ((هم منهم)) وفي لفظ ((هم من آبائهم))⁽²⁶⁸⁾. يعني أن ذراري المشركين منهم في أنهم لا عصمة لهم ولا قيمة لذمتهم.

والدليل الثاني: أن وجوب القَوَد والدية والكفارة باعتبار العصمة والتقوُّم في المحل، وذلك يكون بالدين أو بالدار والأمان، ولم يوجد واحد من هذه الأسباب، وإنما حرم قتلهم لانعدام العلة الموجبة للقتل، وهي المحاربة، لا لوجود عاصم أو مقوِّم في نفسه. فهذا لا يجب على القاتل الكفارة والدية للحربي الذي لم يحرز دمه بالأمان، ووجببت التوبة والاستغفار⁽²⁶⁹⁾.

مقارنة:

تلکم هي أحكام الشريعة الإسلامية الغراء في تحديد المقاتلين من الأعداء والضوابط التي تحكم ذلك، وتلكم هي آدابها ونبلها في منع قتل تلك الأصناف الآمنة المطمئنة التي عزفت عن الاشتراك في الحروب، فجعل لها الإسلام صيانة وحماية. فأين هذا مما فعله أعداء المسلمين منذ العهود الغابرة إلى عهدنا هذا. من عهد جنكيز خان وهجوم المغول والتتار على الخلافة الإسلامية مما لا يزال يذكر إلى الآن حتى ذهب مثلاً في القسوة والهمجية والوحشية ...

وفي عصرنا الحاضر؛ إن ما يأتيه أذعيا الحاضرة وحقوق الإنسان والسلم الدولي والنظام العالمي الجديد ... لمما تتضاءل أمامه أفعال جنكيز خان وأحفاده، ولا يزال التاريخ يذكر قنبلتي ناغازاكي وهيروشيما في الحرب العالمية⁽²⁷⁰⁾، وقنابل النابالم في

⁽²⁶⁸⁾ أخرجه البخاري في الجهاد، باب أهل الدار يبيِّتُونَ: 147/6، ومسلم في باب جواز قتل النساء: 1365/3.

⁽²⁶⁹⁾ المراجع السابقة.

⁽²⁷⁰⁾ أثبتت تجارب الحرب العالمية الأولى أن المدنيين من النساء والأطفال كانوا هم الغالبية الساحقة من ضحايا الغارات الجوية فقد بلغ عدد ضحايا المدنيين 5% وأصبح في الحرب العالمية الثانية 48% ثم ارتفع في الحرب الكورية إلى 84%. وعرفت الحرب العالمية الثانية القذف بالقنابل من الجو بغير تمييز للمدن ومراكز الصناعة. وإذا استعملت الأسلحة الجرثومية فسوف تزداد نسبة الضحايا المدنيين وقد يشكلون

عدوان يهود على العرب المسلمين في فلسطين المحتلة وغيرها ... والقنابل العنقودية في حرب لبنان ... أما المآسي الجديدة المعاصرة في البوسنة والهرسك وغيرهما، فهي وصمة عار في جبين الوحوش المتحضرة ... حتى إن بعض جنود الحماية الدولية المزعومة قد أصيبوا بانهيئات وحالات نفسية لما شاهدوه من صور العدوان الذي يعجز القلم عن وصفه، ولولا وقوعه لكان خبره مدعاة للعجب والتكذيب⁽²⁷¹⁾.

ومما يذكر هنا أيضاً أن الذين يتشدقون بحقوق الإنسان وكرامته هم الذين يصابون بالعمى عن انتهاكات حقوق الإنسان المسلم، فقد تملّص الرئيس الأمريكي بوش من الإجابة على سؤال هيلين توماس حول الديمقراطية وحقوق الإنسان في الضفة الغربية، وذلك في أول مؤتمر صحفي له بعد اضطراره بالسلطة بتاريخ 9 حزيران (يونيو) 1989 (سي. ن. ن، الساعة 8.00 مساءً)، كما أن حكومة الولايات المتحدة، حتى عام 1989 على الأقل، لم تصدّق على أية معاهدة أو عهد دولي يتصل بحقوق الإنسان بصرف النظر عن (اتفاقيات جنيف الأولى لعام 1949)⁽²⁷²⁾.

المبحث الثاني

مدى مشروعية وسائل العنف وأعمال الإغابة

في بحث مدى مشروعية وسائل العنف وأعمال الإغابة والتدمير بأنواعها، ينبغي التفرقة بين حالتين: (الأولى) حال القتال قبل الظفر بالأعداء والظهور عليهم، و(الثانية) حال ما بعد انتهاء الحرب والظفر بهم. ونبحثهما في مطلبين:

المطلب الأول : قبل الظفر بالأعداء

أولاً: يجوز القيام بالأعمال التي تؤدي إلى التسليم بأسرع وقت لإنهاء القتال. قال في ((المدونة))⁽²⁷³⁾: أرأيتَ البقر والغنم والدوابَّ والطعام والسلاح والأمتعة من

90%. انظر: ((القانون الدولي العام)) د. حامد سلطان، وآخرين، ص (744)، ((الأسلحة الكيميائية والجرثومية))، د. نبيل صبحي، ص (157).

⁽²⁷¹⁾ انظر: ((منهج الإسلام في الحرب والسلام))، عثمان جمعة ضميرية، ص (185).

⁽²⁷²⁾ انظر: ((الإرهاب الدولي، دراسة قانونية ناقدة)) د. محمد عزيز شكري، ص (88) تعليق (119).

⁽²⁷³⁾ 524/1 (طبعة دار الكتب).

متاع الروم ودوابهم وبقرهم وطعامهم، وما ضعف عنه أهل الإسلام من أمتعات أنفسهم وما قام عليهم من دوابهم، كيف يُصنع بهذا كله في قول مالك؟

قال: قال مالك: يعرقبون الدواب أو يذبحونها. قال: وكذلك البقر والغنم، قال: وأما الأمتعات والسلاح فإن مالكا قال: تحرق. قلت: فالدواب والبقر والغنم هل تُحرق بعدما عُرقبت؟ قال: ما سمعته يقول تحرق، ولقد قال مالك في الرجل تقف عليه دابته: إنه يعرقبها أو يقتلها ولا يتركها للعدو ينتفعون بها)).⁽²⁷⁴⁾ فهذا هنا حالتان:

الأولى- إذا كان لا يرجو الظهور على الأعداء و الظفر بهم، فلا بأس بإحراق أرض العدو، وقطع شجرهم وخراب حصونهم وإفساد أموالهم وعقر دوابهم وتحريق النخل وتغريقها، وفعل كل ما ينكيهم ويضرّ بهم.

والثانية- ما لا يرجى الظهور عليه، فخراب ذلك الذي ينبغي، مثلما تقدم من الخراب وعقر الدواب والأنعام وإفساد⁽²⁷⁴⁾.

وضابط ذلك وعلمته: أن المسلمين مأمورون بكسر شوكة الكفار وقهرهم، وجميع ما ذكر آنفاً من تدبير الحروب مما يحصل به كسر شوكتهم وإلحاق الغيظ والضرر بهم وتقريب شملهم، فكان راجعاً إلى الامتثال، لا إلى خلاف الأمور، فيكون مشروعاً.

واحتج بقول الله تعالى:

(مَا قَطَعْتُمْ مِّن لِّينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَىٰ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَلِيُخْزِيَ الْفَاسِقِينَ)⁽²⁷⁵⁾، وقال: (وَلَا يَطْأُونَ مَوْطِئًا يَغِيظُ الْكُفَّارَ وَلَا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَّيْلًا إِلَّا كُتِبَ لَهُمْ بِهِ عَمَلٌ صَالِحٌ)⁽²⁷⁶⁾.

وقال ابن وهب: قال أصبغ: وخراب ذلك أفضل من تركه.

ومن السنة النبوية:

⁽²⁷⁴⁾ ((المدونة)): 371/1، ((النوادر والزيادات)): 64/3-65، ((المعونة)): 603/1.

⁽²⁷⁵⁾ سورة الحشر، الآية (5).

⁽²⁷⁶⁾ سورة التوبة، الآية (120).

1 - عن أسامة بن زيد قال: بعثني رسول الله ﷺ إلى قرية يقال لها أُنْبَى، فقال: ((انتها صباحاً ثم حرق))⁽²⁷⁷⁾.

2 - عن مكحول أن النبي ﷺ نصب المنجنيق على الطائف. وفي رواية زاد فيها: ((أربعين يوماً)). وكان ذلك بإشارة من سلمان رضي الله عنه⁽²⁷⁸⁾.

3 - وقطع رسول الله ﷺ الماء عن أهل حصن من حصون التَّطَاة بخيبر حين أخبر أن لهم ذيولاً تحت الأرض يشربون منها عاذية، فقطعها عنهم حتى عطشوا، فخرجوا وقاتلوا حتى أظفر الله رسوله ﷺ بهم⁽²⁷⁹⁾.

ثانياً - كما يجوز أيضاً استخدام أنواع من الأسلحة تؤدي إلى سرعة التسليم في والظفر بالعدو تقصيراً لأمد القتال.

وكان مالك رحمه الله يكره أن يقاتل العدو بالنبل المسموم والسلاح المسموم، قال لم يبلغني أن رسول الله قاتل أحداً بشيء من السم⁽²⁸⁰⁾. وعلل ابن يونس ذلك فقال: لأن ذلك قد يعاد إلينا. وكره سحنون جعل السم في قلال خمر ليشربها العدو⁽²⁸¹⁾.

ونصَّ فقهاء المالكية على أنه يحرم رمي الكفار بسلاح مسموم، والمروى عن مالك في هذا: الكراهة دون التحريم⁽²⁸²⁾. ونصُّوا على أنه يقاتل العدو بكل نوع

⁽²⁷⁷⁾ أخرجه الإمام مالك في ((المدونة)): 9/82، وأبوداود في الجهاد، باب في الحرق في بلاد العدو: 419/3، وابن ماجه في التحريق في أرض العدو: 948/2، والإمام أحمد: 205/5، والطحاوي في ((معاني الآثار)): 208/3، وابن عبد البر في ((التمهيد)): 220/2. وضعف الشيخ الألباني إسناده؛ لضعف صالح الأخضر الذي يروي عنه الزهري هذا الحديث. انظر ((ضعيف سنن أبي داود)) برقم (562).

⁽²⁷⁸⁾ أخرجه أبو داود في ((المراسيل)) ص (165)، وابن سعد في ((الطبقات)): 159/2، والبيهقي: 84/9، وأخرجه الترمذي معضلاً في الآداب ضمن باب ما جاء في الأخذ من اللحية: 45/8.

⁽²⁷⁹⁾ انظر: ((زاد المعاد في هدي خير العباد)) لابن القيم: 324/3 - 325.

⁽²⁸⁰⁾ ((البيان والتحصيل)): 44/3.

⁽²⁸¹⁾ ((التاج والإكليل)): 141/5.

⁽²⁸²⁾ انظر: ((المدونة)): 7/2 - 8، ((مختصر اختلاف العلماء)): 432/3، ((اختلاف الفقهاء)) للطبري، ص (102 - 103).

من السلاح وبالنار إن لم يكن غيرها عند الخوف منهم، فإن لم يخف ففي جواز ذلك قولان (283).

ولعل هذه الأمثلة عن الأسلحة التي يجوز استخدامها في الجهاد تبين لنا مدى مشروعية استخدام الأسلحة الحديثة من أسلحة التدمير الشامل التي تصيب غير المحاربين وقد تدمر المباني والمنشآت وقد يكون لبعضها تأثير على الإنسان دون المنشآت والمباني (284).

ثالثاً - تحريق الأشجار والزرع وإتلافها:

قال مالك: ويحرق زرعهم وحصونهم بالنار، وكره تحريق النخل وتغريقها. وما فضل من الغنيمة لا يطاق حمله فليحرق بالنار وتعرقب الدواب.

وقال: وإذا طلب أخذ العسل فخاف لدغ النحل فله أن يغرقها لأخذ العسل. قال ابن حبيب قال مالك وأصحابه: إنما نهى الصديق عن تحريق الشام وخرابه لأنه علم مصيرها للمسلمين (285).

ويدل على هذا:

1 - الآيتان الكريمتان السابقتان في فقرة القيام بالأعمال التي تؤدي إلى سرعة التسليم وإنهاء المعركة.

2 - وأمر رسول الله ﷺ بقطع نخيل خيبر، حتى مرَّ عمر رضي الله عنه بالذين يقطعون، فهم أن يمنعهم، فقالوا: أمر به رسول الله ﷺ، فأتاه عمر رضي الله عنه فقال: أنت أمرت بقطع النخيل يا رسول الله؟ قال: نعم. قال: أليس وعدك الله خيبر؟ قال بلى. فقال عمر: إذن تقطع نخيلك ونخيل أصحابك. فأمر منادياً ينادي فيهم بالنهي عن قطع النخيل (286).

(283) انظر: ((تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام)) لابن فرحون: 195/2

(284) انظر في ذلك ((الجهاد والقتال في السياسة الشرعية)) د. محمد خير هيكل: 1343/2 - 1361.

(285) انظر: ((المدونة)): 371/1، ((النوادر والزيادات)): 64/3-65، ((المعونة)): 603/1.

(286) انظر: ((المغازي)) للواقدي: 644/2، ونقل أن ذلك كان رأي أبي بكر رضي الله عنه.

استثناء من حالات التخريب وقطع الأشجار:

وإذا كانت القاعدة العامة في هذا هي مشروعية أعمال الإغاطة للأعداء للضرورة الحربية، فإن هناك حالات تعتبر استثناء من هذه القاعدة أو قيداً عليها. وقد نصَّ الإمام محمد على هذه الحالات وهي:

- أ - أن يكون في ذلك تفويت مصلحة حربية للمسلمين أو إلحاق ضرر بهم.
- ب - أن يكون في ذلك إخلال بشرط في معاهدة بين المسلمين والمشركون،
- ج - أن يكون هناك وسيلة للظفر بالأعداء والتمكن منهم والتغلب عليهم دون اللجوء إلى أعمال التخريب والإغاطة تلك؛ إذ كانت تلك الأعمال مشروعة للضرورة، فإذا انتفت الضرورة ارتفعت المشروعية - لما في ذلك من الإتلاف الذي لا يجوز المصير إليه إلا عند الضرورة التي تقدر بقدرها⁽²⁸⁷⁾.

المطلب الثاني : بعد الظفر بالأعداء والظهور عليهم

أجمع العلماء أنَّ حراماً على المسلمين، إذا غلبوا على مال العدو، وحازوا ذلك إلى دار الإسلام، أو إلى الموضع الذي يأمنون فيه كرّة العدو: أن يتلفوا ذلك بإحراق أو إفساد، أو يهلكوه بوجهٍ من وجوه الفساد⁽²⁸⁸⁾.

وقال الإمام مالك في رواية: لا يعقر شيء من الحيوانات ولا يذبح إلا للأكل فقط حاشا الخنازير جملة فتعقر وحاشا الخيل في حال المقاتلة فقط. وسواء أخذها المسلمون أو لم يأخذوها، أدركها العدو ولم يقدر المسلمون على منعها أو لم يدركها، ويخلى كل ذلك ولا بد إن لم يقدر على منعه ولا على سوقه. وكذلك من وقعت دابته في الحرب لا يحل له عقرها ولكن يدعها كما هي⁽²⁸⁹⁾.

⁽²⁸⁷⁾ انظر: ((بداية المجتهد)) لابن رشد: 385/1 - 386، ((موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي)): 281/1.

⁽²⁸⁸⁾ ((اختلاف الفقهاء)) للطبري، ص (102 و 107).

⁽²⁸⁹⁾ انظر: ((المدونة)): 7/2 و 8 و 40.

مقارنة:

وهذه القاعدة التي أرساها الإمام مالك - رحمه الله - استلهاً لنصوص الشريعة ومقاصدها في الجهاد، حيث قيّد مشروعية أعمال العنف والاتلاف بحال الضرورة التي تقدّر بقدرها، إذا تعيّن ذلك - دون غيره - طريقاً للظفر بالأعداء للتقليل من أمد الحرب وأضرارها، وتحرزاً من إتلاف ما لا يجوز إتلافه من النفوس والأموال قبل الظفر بالأعداء وبعده، ودفعاً للضرر والحرص عن الجيش. هذه القاعدة لم تكن أوربا تعرفها حتى في أزهى عصور القانون عندها، ولا كانت جيوشها لتتورع عن إتلاف وتخريب كل ما تجد في سبيلها مما يتيسر لها نهبه. والأمثلة على هذا كثيرة تعزّ على الحصر، حسبنا أن نذكر هنا ما كتبه مؤرخ الحروب الصليبية رئيس أساقفة صور ((وليم الصوري)) حيث قال: ((اعتقد الملك بلدوين ونبلاء المملكة - بدون سبب واضح - أن الفرصة المرغوبة منذ زمن طويل لإلحاق الضرر بالعدو - المسلمين - قد حلت... فمرّوا خلال بلاد حوران - في جنوب سورية - وشقّوا طريقهم نحو مدينة درعا المشهورة بالأهلة بالسكان واجتاحوا المنطقة من هناك، ودمّروا جزءاً كبيراً من المواقع النائية المعروفة باسم ((القصور)) حيث حرقوا هذه المواقع أو خرّبوها بكل وسيلة ممكنة... وحرقوا ودمّروا بطريقة أو بأخرى المحاصيل ومستلزمات الحياة الأخرى. ولما كانت الحبوب لا تحرق بسهولة لأنها لا تشتعل وحدها، وتعذر إلى حدّ كبير إلحاق الضرر بالبيادر باستثناء بعثرة الحبوب ونقل بعضها علفاً لدوابهم أقبل الجنود الباحثون عن سُبُل إلحاق الضرر بمزج التبن والقش مع الحبوب المنظّفة من قبل حتى يمكن إحراقها بسهولة)) (290).

ولما جاء ((جروسيوس)) في القرن السابع عشر - بعد الإمام محمد بن الحسن بتسعة قرون - وضع في قواعد الحرب أنه لا يجوز التدمير والإتلاف إلا إذا كان وسيلة سريعة لإخضاع العدو. ثمّ تتابع علماؤهم على تنقيح هذه النظرية وترويجها، فذكر ((فاتيل)) أن الأغراض التي يجوز من أجلها الإتلاف ثلاثة:

(290) انظر: ((تاريخ الحروب الصليبية)) تأليف وليم الصوري، ترجمة د. سهيل زكار: 1049/2 - 1050.

1[°] - معاقبة شعب همجي لمنعه من أعمال الهمجية.

2[°] - الحد من تقدّم العدو.

3[°] - تمكين الجيش من القيام بأعماله الحربية.

فحاذى بذلك النظرية الإسلامية إلى حدّ كبير عمداً أو اتفاقاً، فالتخريب والإتلاف لا يتقيد فيه هذا الفاعل بهمجية ولا مدنية، وليس قصر العقاب على الشعوب الهمجية مما يعقل له معنى، ولا هو مما يلتزم في القصاص الدولي، اللهم إلا أن يكون المعنى: أن كل من فعله تخريباً أو إتلفاً فهو شعب همجي. بل لعل هذه ثغرة مقصودة في القانون الدولي ليُتَبَ منها الأوروبيون الأقوياء على الشعوب الضعيفة المتخلفة، أحراراً من كل قيد باسم إبطال أعمال الهمجية زوراً وبهتاناً مما لا يعرفه الإسلام ولا يُقرّه.

ومسألنا وضع حدّ لتقدم العدو وتمكين الجيش من القيام بأعماله ما هما إلا جزئيتان صغيرتان من جزئيات الأصل العام الذي تقدم، والذي يقرر أن كل ما يضر بالجيش بقاؤه من أملاك العدو فمن الجائز - بل قد يكون من الواجب - إتلافه.

فنظرية ((فاتيل)) أضيق من النظرية الإسلامية. ولكنهم عادوا فاستوفوا ما بقي منها حين قرروا - في اتفاقية لاهاي سنة 1899 م الخاصة بالحرب البرية - أن الإتلاف محرّم إلا لضرورة حربية. وقد أعيد النص على هذا التحريم في المادة (23) من لائحة الحرب البرية سنة (1907 م)⁽²⁹¹⁾.

المبحث الثالث

تحريم المثلة والتّحريق

تمهيد:

يدعو الإسلام دائماً إلى التمسك بالفضيلة والأخلاق مع الناس جميعاً، سواء في العلاقات بين الأحاد أم بين الجماعات، وسواء في السلم أو الحرب، وأشدّ ما كان

⁽²⁹¹⁾ انظر: ((محاضرات في العلاقات الدولية في الإسلام)) الدكتور إبراهيم عبد الحميد، ص (46).

يدعو الإسلام إلى ذلك في الجهاد، خشية أن تندفع النفوس في حال احتدام القتال إلى ما يخالف ذلك المبدأ العام، ولذلك جاء تحريم التمثيل بجثث الأعداء في الحرب وتحريقهم بالنار.

وقد تناول الفقهاء - رحمهم الله - هذه المعاني بالبحث وأبانوا عن ذلك الارتباط الوثيق بين الأخلاق العالية الفاضلة والمعاملات مع الأعداء حتى في أشد الحالات التي تدعو الإنسان إلى التجاوز أو الانتقام. ونخصص لذلك ثلاثة مطالب.

المطلب الأول : تحريم المثلة

فأما المثلة فهي قطع بعض الأعضاء أو تسويد الوجه، وشقّ الجوف، ورضخ الرؤوس ونحو ذلك. قال ابن عبد البر - رحمه الله -: والمثلة لا تحلّ بإجماع، والمثلة المعروفة نحو قطع الأنف والأذن وفقع العين وشبه ذلك من تغيير خلق الله عبثاً. وليس من وجب قتله يجب بذلك قطع أعضائه إلا أن يوجبه خصوصاً كتاباً أو سنة أو إجماع، فقف على هذا فإنه أصل⁽²⁹²⁾.

وقد فرق الفقهاء بين حال القتال، وحال الظفر بالأعداء والانتصار عليهم.

ففي **(الحال الأولى):** لا بأس بها، إذا وقع ذلك قتالاً، كمبارز ضرب فقطع أذنه، ثمّ ضرب ففقأ عينه ولم ينته، فضربه فقطع يده وأنفه ونحو ذلك، فهذا لا بأس به، لأنه أسلوب من أساليب الحرب، وهو أبلغ في كبت الأعداء ووهنهم، وأضرّ بهم. وكذلك وبعد تمثيلهم بمسلم

وفي **(الحال الثانية):** تحرم المثلة بعد القدرة عليهم ؛ لأنها محرّمة بنصوص كثيرة، ويظهر من هذا أنه لو تمكن المجاهد من الكافر حال قيام الحرب، فليس له أن يمثل به ليقتله، إلا إذا كان التعليل بالنهي من أجل الكبت للأعداء ووهنهم كما تقدم⁽²⁹³⁾.

والأدلة على النهي عن المثلة كثيرة متضافرة من القرآن الكريم ومن السنة النبوية:

⁽²⁹²⁾ ((التمهيد)) لابن عبد البر: 233/24 - 234.

⁽²⁹³⁾ انظر: ((منح الجليل)): 17/6، و((السّير الكبير)): 110/1.

ففي القرآن الكريم، يأمر الله تعالى بالمعاملة بالمثل، ولكنه لا يجيز هذه المعاملة إذا كان فيها تشويه ومثلة، فلو أن الأعداء فعلوا ذلك بقتلنا فلا يجوز لنا أن نجاريهم في ذلك. فلما وقف النبي ﷺ على حمزة بن عبدالمطلب ﷺ حين استشهد، نظر إلى شيء لم ينظر إلى شيء كان أوجع لقلبه منه، نظر إليه وقد مُثل به، فقال: ((رحمة الله عليك، فإنك كنت - فيما عرفتك - فعولاً للخيرات، وصولاً للرحم، ولولا حزن من بعدك عليك لسرّني أن أدعك حتى تُحشّر من أفراد شتى. أما والله لأمتلنّ بسبعين منهم. فنزل جبريل عليه السلام- والنبي واقف- بخواتيم سورة النحل: (وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوْقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ)⁽²⁹⁴⁾ فصبر النبي ﷺ وكفّر عن يمينه ولم يمثل بأحد⁽²⁹⁵⁾.

ومن السنة النبوية: حديث سليمان بن بريدة، وفيه ((لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا...))⁽²⁹⁶⁾.

وعن صفوان بن عسال قال: بعثنا رسول الله ﷺ في سرية فقال: ((سيروا باسم الله وفي سبيل الله قاتلوا من كفر بالله، ولا تمثلوا ولا تغدروا))⁽²⁹⁷⁾.

وعلاوة على هذه الأدلة نصّ بعض العلماء على دليل آخر عقلي، وهو أن المثلة فيها تغيير خلق الله فتحرم. ولذلك قالوا: إن المثلة التي عوقب بها العرنيون منسوخة، والناسخ لذلك آية حد الحرابة، والأحاديث التي تنهى عن المثلة، وقد تقدم بعضها⁽²⁹⁸⁾.

وقيل إنها ليست منسوخة، وإنما كانت هذه العقوبات قبل نزول آية المحاربة، وهي قوله تعالى: ((إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ

⁽²⁹⁴⁾ سورة النحل، الآية (126).

⁽²⁹⁵⁾ انظر: ((طبقات ابن سعد)): 12/3 - 13، ((سيرة ابن هشام)): 91/2، 95 - 96.

⁽²⁹⁶⁾ تقدم تخريجه في المبحث الأول، ص 8.

⁽²⁹⁷⁾ رواه الإمام أحمد: 240/4، وابن ماجه في الجهاد: 953/2. وقال البوصيري في ((الزوائد)): إسناده صحيح.

⁽²⁹⁸⁾ انظر: ((الاعتبار في الناسخ والمنسوخ من الآثار)) للحازمي، ص (293 - 297).

فَسَادًا...⁽²⁹⁹⁾. قال أنس بن مالك رضي الله عنه: هم قوم من عُكْل قطع النبي ﷺ أيديهم وأرجلهم وسمَرَ أعينهم⁽³⁰⁰⁾.

وقيل: إنها ليست منسوخة وإنما هي في حق من مثل جزاء على جنايته⁽³⁰¹⁾.

المطلب الثاني : قطع الرؤوس وحملها

ومما يتصل بالمثلثة، وهو نوع منها: قطع رؤوس الكفار وحملها إلى الولاية، ونقلها من بلد إلى آخر أو من ناحية إلى أخرى.

فيحرم حمل رؤوس الكفار من بلد إلى بلد آخر، أو إلى أمير الجيش في بلد القتال، أو حملها إلى الولاية. ويجوز حملها في بلد القتال لغير والٍ، واستظهر جواز حملها لبلد آخر لمصلحة شرعية كاطمئنان القلوب بالجزم بموته⁽³⁰²⁾.

وذكر سحنون ما أنكر الصديق وقال: استئنان بفارس والروم، يكتفى بالكتاب والخبر⁽³⁰³⁾. فعن عقبة بن عامر الجهني رضي الله عنه أنه قدم على أبي بكر الصديق رضي الله عنه برأس يَنَاقُ البطريق. فأنكر ذلك، ف قيل له: يا خليفة رسول الله إنهم يفعلون ذلك بنا. فقال: فاستئنان بفارس والروم؟ لا يُحْمَلُ إليّ رأس، إنما يكفي الكتاب والخبر. وفي رواية: قال لهم: ((لقد بغيتم)). أي تجاوزتم الحد.

المطلب الثالث : التعذيب بالنار

ومما يتصل بالمثلثة أيضاً: التعذيب بالنار: وقد نهى الإسلام عنه أشدَّ النهي، واعتبره اعتداء على حق الألوهية، إذ لا يعذب بالنار إلا رب النار، وإنما يكره الإحراق بالنار بعد الأخذ للأسير، على ما روي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ

⁽²⁹⁹⁾ سورة المائدة، الآية (33).

⁽³⁰⁰⁾ انظر: ((سنن النسائي)): 95/7، ((مشكل الآثار)): 63/5، ((اختلاف الفقهاء)) للطبري، ص (259).

⁽³⁰¹⁾ انظر: ((عيون الأثر)) لابن سيد الناس: 121/2 - 122، ((تفسير البغوي)): 47/3 - 48.

⁽³⁰²⁾ انظر: ((بداية المجتهد)): 385/1، ((البيان والتحصيل)): 30/3 و 44 - 45.

⁽³⁰³⁾ ((النوادر)): 73/3.

بعث سرية وقال لهم: ((إن قدرتم على فلان فأحرقوه بالنار. وكان قد نخس دابة زينب - رضي الله عنها - ابنة رسول الله ﷺ حتى أزلقت - ألقت ولدها قبل تمامه - ثم قال: إن قدرتم عليه فاقتلوه ولا تحرقوه، فإنما يعذب الله تعالى بالنار))⁽³⁰⁴⁾. وقد اختلف المالكية في تحريق الأعداء المقاتلين بالنار قبل القدرة عليهم أثناء القتال⁽³⁰⁵⁾.

مقارنة:

تلكم هي أحكام الإسلام، تجعل الفضيلة والكرامة تُصَبَّ عينيها حتى ولو مع الأعداء والحيوانات، فلا يجوز تعذيبها ولا التمثيل بها ولا تحريقها.. بينما حروب العصبية والتشفي والمطامع التي يعيشها القرن العشرون، تترك أثارها في المحاربين: سماً للأعين، وقلعاً للأظفار، وجدعاً للأنوف، وقطعاً للأذان والأطراف والأعضاء.. وتشويهاً في الجسم، وقتلاً جماعياً، واعتداء على الأعراض، وانتهاكاً للحرمان. والأمثلة والشواهد على هذا كثيرة تعزّ على الحصر تجدها في الاعتداء على المسلمين وعلى الأقليات المسلمة في شتى بقاع الدنيا، في الفلبين، والحبشة، وروسيا، والبوسنة والهرسك.. وغيرها وغيرها. وإن كنا نعلم أن هذا الواقع يخالف قواعد القانون الدولي الإنساني الوضعي الذي تنص عليه اتفاقيات جنيف وقرارات المؤتمرات الدولية للصليب الأحمر الدولي والمنظمات الأخرى التي تعنى بهذا الجانب. ولكنها: سياسة التطفيف والكيل بمكيالين!!

المبحث الرابع

مدى مشروعية الخداع الحربي

ينفر الإسلام أشد التنفير من الغدر ومن كل ما يشبه الغدر، سواء في حال السلم أو الحرب، ولكنه يبيح استعمال الحيلة والخداع في الحرب ما لم يكن فيهما ما يتنافى مع الأخلاق الإسلامية.

⁽³⁰⁴⁾ رواه ابن إسحاق عن أبي هريرة: 657/1، وانظر: ((فتح الباري)): 149/6 - 150، ((نصب الراية)): 407/3 - 408.

⁽³⁰⁵⁾ انظر: ((بداية المجتهد)): 385/1، ((البيان والتحصيل)): 30/3 و 44 - 45.

وترجع إباحة الخداع الحربي إلى أنه يخرج عن مفهوم الغدر، إذ أنه يعمل في مجال أمور متوقعة في كل لحظة، ويمكن توقيه باليقظة التامة والعلم بأساليب الحرب. وهو فوق ذلك من العوامل التي تقصر أمد الحرب بأدائها إلى سرعة الاستسلام مما يكون فيه حقن الدماء، وذلك كالإشعار بأن عدد القوات أكثر مما هي في الحقيقة أو أقل مما هي في الواقع، لإصابة العدو بالخطأ في الحساب، وبعث العيون والأرصاد، واستعمال الألوان والأعلام المضللة⁽³⁰⁶⁾. ونبحث ذلك في مطلبين:

المطلب الأول : مشروعية وسائل الخداع الحربي

روى أبو هريرة رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ: قال: ((الحرب خُدعة))⁽³⁰⁷⁾. وهذا الخداع الحربي يتخذ صوراً ثلاثة:

أ - أن يكلم من يبارزه بشيء وليس الأمر كما قال، ولكنه يضمر خلاف ما يظهره له.

ب - وكان من الخدعة أن يقول لأصحابه قولاً ليُري من سمعه أن فيه ظفراً، أو أن فيه أمراً يقوّي أصحابه، وليس الأمر كذلك حقيقة، ولكن يتكلم على وجه لا يكون كاذباً فيه ظاهراً.

ج - ومن هذا النوع من الخداع الحربي: أن يقيّد كلامه بـ ((لعل)) و ((عسى))، فإن ذلك بمنزلة الاستثناء، يخرج الكلام به من أن يكون عزيمة، كما في قصة نُعَيْم بن مسعود عندما جاء إلى النبي ﷺ يوم الخندق وفيها: فقال رسول الله ﷺ: ((فلعلنا نحن أمرناهم بهذا)). فرجع إلى أبي سفيان وقال: زعم محمد أنه أمر بني قريظة بهذا. فقال: أنت سمعته يقول هذا؟ قال: نعم. قال: فوالله ما كذب.

وفي هذا يقول ابن أبي زيد رحمه الله: ((قال سحنون: وتأويل ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم: الحرب خدعة، إنما هو المكر لا الكذب، ولا يجوز الكذب في

⁽³⁰⁶⁾ انظر: ((القانون الدولي)) د. حسني جابر، ص (322).

⁽³⁰⁷⁾ أخرجه البخاري في الجهاد، باب الحرب خدعة برقم (3029)، ومسلم في باب جواز الخداع في الحرب برقم (4638).

الحرب ولا في غيره ، ولكن المكر مثل أن يكني عن الجهة التي يريد الخروج إليها ويخبر أنه يريد غيرها ، ويقول القول وليس الأمر كما قال، من غير كذب ، ولكن يُري أصحابه أنه قد ظفر أو أمراً يقوي به أصحابه. وكان النبي صلى الله عليه وسلم يخرج على طريق وهو يريد غيرها يعني بما يؤمل فيهم ، لا يتحرجه ، أو يقول أريد الخروج إلى موضع كذا مكرأ بما أظهر من ذلك يريد أن يخرج إلى موضع مكر ويرجع إلى موضع آخر. وكان بعض أهل الصائفة يقف في الناس فيحمد الله ويثني عليه ثم يقول: إني أردت إن شاء الله درب كذا ، ثم يأخذ إلى غيره))⁽³⁰⁸⁾.

المطلب الثاني : التفريق بين الخداع الحربي والأمان

ويفرق الإمام مالك- رحمه الله- تفريقاً واضحاً بين الخداع في الحرب باستعمال معاريض الكلام والأمان الذي لا يجوز فيه الغدر. قال ابن جزئيء الغرناطي -رحمه الله:-

((الفرق بين الأمان اللازم وبين الخديعة المباحة في الحرب: أن الأمان تطمئن إليه نفس الكافر، والخديعة هي تدبير غوامض الحرب بما يوهم العدو الإعراض عنه أو النكول حتى توجد فيه الفرصة؛ فيدخل في ذلك: التورية، والتبويب، والتشتيت بينهم، ونصب الكمين، والاستطراد حال القتال. وليس منها أن يظهر لهم أنه منهم أو على دينهم، أو جاء لنصيحتهم حتى إذا وجد غفلة نال منهم، فهذه خيانة لا تجوز))⁽³⁰⁹⁾.

ولقد بلغ الإسلام شأواً عالياً في الالتزام بالوفاء في استعمال هذه المعاريض والحيل الحربية والخداع، لا يدانيه أحدث القوانين الدولية. ومن روائع الأمثلة في ذلك أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إلى أحد قواده المحاربين للفرس قال: ((بلغني أن رجلاً منكم يطلبون العليج حتى إذا فرّ العليج واشتدّ في الجبل وامتنع، فيقول له الرجل المسلم: لا تخف، ثمّ إذا أدركه قتله، وإني والله لا يبلغني أن أحداً فعل ذلك إلا ضربت عنقه))⁽³¹⁰⁾.

⁽³⁰⁸⁾ ((النوادر والزيادات)): 56/3.

⁽³⁰⁹⁾ انظر: ((القوانين الفقهية)) لابن جزيء، ص (162).

⁽³¹⁰⁾ قال الحافظ ابن عبد البر: وهذا القول من عمر عند أهل المجاز على التغليظ، إذ لا يقتل مؤمن

وذلك كله تحرز عن الغدر ولو كان في حال الحرب، والغدر ليس من أبواب الحيلة أو الخداع الجائز في الحروب، كما تقدم.

مقارنة:

وفي القانون الدولي العام يفرّق الشراح بين الحيلة التي تباح في الحرب كتضليل العدو واستدراجه، ومفاجأته بالهجوم ليلاً أو في مواقع لم يكن يتوقع الهجوم منها، وبث الألغام والحُفر في طريق قوات العدو لتعطيل سيره، ونشر معلومات غير صحيحة عن حركات الجيوش ومواقعها، والحصول على معلومات عن قوات العدو، وبين الخديعة المحظورة التي تتطوي على الغدر كاستعمال علامات التسليم أو إشارات الصليب الأحمر لستر عمليات حربية، إلا أنهم لم يفتنوا إلى ذلك ولم تستيقظ ضمائرهم إلا في هذا العصر منذ اتفاقية لاهاي الرابعة عام 1907 م التي قررت أنه ليس للمحاربين أن يختاروا دون ضابط الوسائل التي تضرّ بالعدو والقيود التي ترد على الوسائل، على ما هناك من تجاوزات عند التطبيق العملي فقد لجأت ألمانيا في هجومها المضاد في Ardenes بفرنسا في شهر ديسمبر 1944 إلى استخدام الزرّي الرسمي الأمريكي⁽³¹¹⁾.

بينما قررت الشريعة الإسلامية ذلك وفرّقت تفريقاً حاسماً بين ما يجوز من هذه الوسائل كالمعاريض والخدع الحربية المشروعة وبين ما لا يجوز مما ينطوي على الغدر ونقض العهد، منذ خمسة عشر قرناً، وكان ذلك تطبيقاً عملياً في حروب الجهاد، كما رأينا في الأمثلة السالفة، وهي قليل من كثير تومئ إلى ما وراءها.

المبحث الخامس

أحكام الجواسيس

يهتم الإسلام بصيانة أسرار المسلمين الحربية، فلا يجيز لمسلم أو رعية من رعايا الدولة الإسلامية من أهل الذمة أن يقوم أحدهم بالتجسس على المسلمين وكشف

يكافر عندهم. انظر: ((التمهيد)): 234/24.

⁽³¹¹⁾ انظر: ((القانون الدولي العام)) د. محمد حافظ غانم، ص (672 - 673)، د. محمود سلمي جنيّة، ص (623)، د. حسني جابر، ص (322)، ((الشريعة الإسلامية والقانون الدولي)) علي علي منصور، ص (321 - 322).

أخبارهم للأعداء، لذلك وجبت العقوبة على كل من يفعل ذلك فيكون جاسوساً أو عيناً للمشاركين في بلادنا⁽³¹²⁾، سواء كان من المسلمين أو من أهل الذمة والعهد أو من الحربيين. ولذلك نجعل هذا المبحث في مطلبين.

المطلب الأول : الجاسوس الذمي والمعاهد

القاعدة العامة في هذا - عند الإمام مالك - رحمه الله- أنه إذا تجسس الذمي أو المستأمن على المسلمين، فإنه يكون بذلك ناقضاً للعهد والأمان فيقتل.

قال الإمام رحمه الله: إن كان الجاسوس ذمياً أو معاهداً، فإنه يُقتل، لأنه بتجسسه صار ناقضاً للعهد، فيجوز قتله، وإن رأى الإمام استرقاقه فَعَلَ.

وهو قول سحنون وغيره من المالكية حيث قال: إن وجدنا في أرض الإسلام ذمياً كاتباً لأهل الشرك بعورات المسلمين قُتِلَ ليكون نكالاً لغيره. والمراد بعورات المسلمين: المواضع المنكشفة التي لا حارس عليها.

وقال أصبغ: الجاسوس المسلم والذمي يعاقبان إلا أن يُظاهرا، على أهل الإسلام فيُقتَلان⁽³¹³⁾.

المطلب الثاني : الجاسوس الحربي

والمراد بالحربي هنا من لم يكن له عهد أو أمان، إذ تقدم الكلام على الجاسوس المستأمن من الحربيين. وأما من لا أمان له ولا عهد، ففي كتاب ابن سحنون: ذكر رواية عيسى في الحربي يوجد بأرضنا وتفرقته بين أخذه بحدثان قدومه أو بعد طول ، فقال سحنون: إذا أخذ بأرض الإسلام بحدثان قدومه أو بعد طول فهو فيء يرى فيه

⁽³¹²⁾ الجاسوس على وزن فاعول، مأخوذ من هذا، لأنه يتخير ما يريده بخفاء ولطف، فهو يتتبع الأخبار ويفحص عن بواطن الأمور. ثم استعير التجسس لنظر العين فقليل للجاسوس: عين. انظر: ((معجم مقاييس اللغة)): 414/1، ((الصّاح)): 913/3، ((فتح الباري)): 168/6، ((تفسير القرطبي)): 332/16 - 333.

⁽³¹³⁾ انظر: ((عقد الجواهر الثمينة)): 496/1، ((حاشية الدسوقي على الشرح الكبير)): 205/2، ((تبصرة الحكام)) لابن فرحون: 194/2.

الإمام رأيته إلا في الجاسوس فيقتل. وأما إن أخذ في أرض الحرب فروى ابن القاسم عن مالك أنه يرد إلى مأمنه. وقال عنه ابن نافع: من يعلم أنه جاء مستأمنًا فلا أرى أن يقبل منه وما ذلك بالبين⁽³¹⁴⁾.

ويدل على هذا: حديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه⁽³¹⁵⁾. وفي رواية البخاري أن قتله كان بأمر النبي ﷺ⁽³¹⁶⁾. وقد أجمع العلماء على قتل الجاسوس الحربي الذي لا عهد له ولا أمان⁽³¹⁷⁾.

مقارنة:

وفي القانون الدولي الحديث: لا يعتبر التجسس في حد ذاته انتهاكاً للقانون الدولي، وقد نظمت لائحة الحرب البرية موضوع التجسس فعرفت الجاسوس بأنه الشخص الذي يعمل في خفية أو تحت ستار مظهر كاذب في جمع - أو محاولة جمع - معلومات في منطقة الأعمال الحربية لإحدى الدول المحاربة بقصد إيصالها إلى دولة العدو. وهو لا يعامل إذا قبض عليه معاملة أسرى الحرب وإنما توقع عليه العقوبة التي تقرها قوانين الدولة للتجسس. ولكن لا يجوز معاقبته إلا بعد محاكمته وصدور حكم عليه، وتكون محاكمته عادة أمام محكمة عسكرية أو لجنة عسكرية خاصة⁽³¹⁸⁾.

الخاتمة

وبعد أن انتهينا من هذه الدراسة، فإنه يحسن أن نجمل أهم النتائج التي وصلت إليها في دراسة هذا العلم القديم الجديد، وهو القانون الدولي الإنساني، الذي يمكن أن

⁽³¹⁴⁾ انظر: ((النوادر والزيادات)) 126/3 و352.

⁽³¹⁵⁾ أخرجه مسلم في الجهاد، باب استحقاق القاتل سلب القتيل: 1374/3.

⁽³¹⁶⁾ أخرجه البخاري في الجهاد، باب الحربي إذا دخل دار الإسلام بغير أمان: 168/6.

⁽³¹⁷⁾ انظر: ((شرح الأبي على صحيح مسلم)): 69/5، ((فتح الباري)): 169/6، ((تفسير القرطبي)): 53/18.

⁽³¹⁸⁾ انظر: ((القانون الدولي)) د. الشافعي بشير، ص (454)، د. أبو هيف، ص (815 - 816)، د. حسني جابر، ص (325 - 326).

أصفه بأنه علم جديد لفكرة قديمة، وآراء إمام دار الهجرة رحمه الله- في أهم مباحثه ومسائله:

1. القواعد العليا في قانون القتال يحكمها مبدأ الضرورة بضوابطها واستثناءاتها، وقد تناول الإمام مالك رحمه الله- ذلك كله بتفصيل واسع أبان عن سمو أحكام الإسلام وعدله وإنسانيته.

2. في القواعد العليا للقتال تناول الإمام مالك بالبيان والتأصيل: تحديد المقاتلين ومن لا يجوز قتلهم، ثم تناول فقهاء المالكية ذلك بالتأصيل والشرح والبيان؛ فأرسوا القاعدة العامة وبيّنوا ما قد يرد عليها من استثناءات، ثم ما يترتب على مخالفة القاعدة، وفي كل ذلك فرّقوا بين حال القتال وحال ما بعد الفراغ من القتال حين تضع الحرب أوزارها. وبذلك كان لغير المقاتلين كالنساء والأطفال والعجزة... حماية تامة في القتال، بينما في الأنظمة الأخرى وفي الحروب الحديثة كانت الغالبية الساحقة من ضحايا الغارات الجوية هي النساء والأطفال..

3. أرسى الإمام مالك رحمه الله- ضابطاً فيما يتعلق بمدى مشروعية وسائل العنف وأعمال الإغابة في القتال، وفرّق في ذلك بين حال القتال قبل الظفر بالأعداء وحال الانتهاء والظفر بهم، وأكّد على مبدأ الضرورة الحربية بضوابطها وشروطها. وبالمقارنة نلاحظ سمو أحكام الإسلام في معاملة المغلوبين وهمجية غير المسلمين عندما يظفرون بالمسلمين، ونلاحظ أن ما يفاخر به الغربيون في هذا مثل نظرية فاتيل: أضيق من النظرية الإسلامية في هذا.

4. ويؤكد مرة أخرى على الوفاء بالعهد والتحرز عن الغدر من خلال الكلام على أعمال الخداع الحربي المشروع. وهذا لم يفتن له الغربيون ولم تستيقظ له ضمائرهم إلا في العصر الحديث منذ اتفاقية جنيف عام (1907 م).

5. ومما يعلي من مكانة فقه الإمام مالك والفقه الإسلامي بعامته: تأكيده على تحريم المثلة والحرق بالنار وما في معناهما مما يتصل بالقانون الإنساني... والبون شاسع

في هذا بين الإسلام والأنظمة الأخرى. وينطبق هذا أيضاً على أحكام معاملة الجواسيس.

6. وهنا تجدر الإشارة إلى أفراد بعض المبادئ الإسلامية التي انتقلت إلى الفقه الأوربي وتأثرت بها بعض القوانين، حيث انتقلت إليهم عن طريق نقل الثقافة الإسلامية بواسطة الوافدين إلى المدارس الإسلامية في الأندلس، وفي باليرمو بإيطاليا، وعن طريق الاحتكاك بسبب عقود الأمان التي تمنحها دار الإسلام للحريين للمبادلات التجارية ونحوها، وعن طريق الاحتكاك بهم أثناء الحروب الصليبية، ومن ذلك: التمييز بين القانون الدولي ((علم السّير)) وبين السياسة، ومبدأ الإنسانية في الحرب وإبان النزاعات المسلحة الداخلية (حروب البغي)، ومبدأ الضرورة التي تقدر بقدرها في الحرب، ومبدأ العدالة المطلقة في الإسلام، وأهمية الالتزام بالمبادئ الأخلاقية في التعاملات الدولية أثناء الحروب والنزاعات المسلحة، وهذه الأخلاقيات في الإسلام ترتبط بعقيدة المسلم وإيمانه، فتكون قاعدة والتزاماً ذاتياً يلتزم به ولو خالفه الآخرون، والاهتمام بالفرد ومخاطبته باعتباره من أشخاص القانون الدولي، وغيرها كثير تقدمت الإشارة إليه.

7. ولا يفوتني قبل إغلاق هذه الخاتمة- التأكيد على تميّز الإسلام وسبقه لكل الأنظمة، بما فيها أحدث النظريات في القانون الدولي الإنساني، فقد جاء هذا القانون تابعاً للفقه الإسلامي، فاتفقا في النتيجة وإن وقع الاختلاف في الوسيلة أو التطبيق، لأن القانون الوضعي يفتقر إلى الدوافع والمؤيدات الذاتية الداخلية في النفس البشرية. وأحياناً -أيضاً- يكون الواقع العملي الإسلامي مخالفاً للحكم الشرعي، وهذا لا يعني أن الواقع هو الصحيح، ولا أنه حجة على الإسلام، فالإسلام هو الحجة على المسلمين، فكان من الواجب العودة إلى التناسق بينهما.

8. وأخيراً تجدر الإشارة إلى الآمال التي يعلقها القانونيون الغربيون على الجهود الإسلامية في تطوير القانون الدولي وبعث الروح الأخلاقية و الإنسانية فيه ، حيث يرى كثير منهم أن أحكام الشريعة الإسلامية في المسائل الدولية يمكن الاستفادة منها

وبخاصة في مجالين رئيسيين: (الأول): تطوير أحكام القانون الدولي في شأن مركز الفرد فيه، والاعتراف به شخصاً من أشخاص القانون الدولي. و(المجال الثاني): إدخال المبادئ الأخلاقية في القانون الدولي. فالشريعة الإسلامية غنية بالمسائل التي تتصل بهاتين المسألتين⁽³¹⁹⁾.

9. ومما تحسن التوصية به في هذا المقام: أن تتوجه الجامعات الإسلامية والعربية وكلياتها ومعاهدها المتخصصة إلى جمع التراث الإسلامي في العلاقات الدولية والقانون الدولي من مظانه المختلفة، وتعمل على تحقيقه ودراسته والتعليق عليه وفهرسته فهرسة دقيقة شاملة متنوعة، على يد النابهين من طلاب العلم الذين يجمعون بين الثقافتين الشرعية والقانونية المتخصصة، فيقدمون بذلك - خدمة للفقه الإسلامي والدين الذي أكرمنا الله تعالى به، ويضعون أمام العالم ثروة غالية ثمينة تمكنه من الاستفادة منها في تشريعاته ونظمه الدولية، وهي التي تعترف أيضاً - من قبل - بأهمية هذه الثروة الإسلامية وهذا الجهد لفقهاء الإسلام، كالذي فعله الأوروبيون وبعض الفقهاء الدوليين المسلمين في إنشاء "جمعية الإمام الشيباني للقانون الدولي".

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات.

(319) انظر: ((تطور القانون الدولي))، تأليف ولفغانغ فريدمان، ترجمة لجنة من الأساتذة الجامعيين، ص(196).

أهم مصادر البحث ومراجعته

1. أحكام القانون الدولي في الشريعة، د. حامد سلطان، دار النهضة العربية بالقاهرة، 1986.
2. أحكام القرآن، لأبي بكر ابن العربي (543 هـ)، مطبعة عيسى الحلبي بمصر، 1394 هـ.
3. اختلاف الفقهاء، للطبري (310 هـ)، كتاب الجهاد والجزية، لندن، 1933 م.
4. الإرهاب الدولي، دراسة قانونية ناقدة، د. محمد عزيز شكري، دار العلم للملايين، بيروت 1991م.
5. الاستذكار الجامع لمذاهب علماء الأمصار لابن عبد البر (463)، تحقيق حسان عبد المنان، مؤسسة النداء، أبو ظبي، 1424هـ.
6. الأسلحة الكيميائية والجرثومية، د. نبيل صبحي الطويل، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1972م.
7. الأشباه والنظائر في فروع الحنفية لابن نجيم المصري (969) مؤسسة الحلبي بمصر، 1378هـ.
8. الإصابة في تمييز الصحابة، لابن حجر العسقلاني، مكتبة نهضة مصر بالقاهرة، 1392هـ.
9. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد (595 هـ)، طبعة مصطفى الحلبي، 1972م.
10. البيان والتحصيل، لابن رشد (520 هـ)، بعناية عبد الله الأنصاري، دولة قطر، 1404.
11. تاريخ الحروب الصليبية، تأليف وليم الصوري، ترجمة د. سهيل زكار، دار الفكر، بيروت، 1410هـ.
12. تاريخ بغداد، للخطيب البغدادي (463) دار الكتاب العربي، بيروت، بدون تاريخ.
13. تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لابن فرحون (799)، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1406هـ.
14. التبصرة لأبي الحسن اللخمي، تحقيق أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف بدولة قطر، 1432هـ.
15. التعريفات، للجرجاني (816 هـ)، تحقيق إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، 1405.
16. تفسير القرآن العظيم، للحافظ ابن كثير (774 هـ)، دار الفكر، بيروت، 1400 هـ.
17. تفسير البغوي، المسمى معالم التنزيل للإمام البغوي (516) دار طيبة بالرياض، 1414هـ.
18. تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لابن حجر العسقلاني (852) تحقيق عبد الله اليماني، الطباعة الفنية بالقاهرة، 1384هـ.
19. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، لابن عبد البر (463 هـ)، وزارة الأوقاف بالمغرب، 1387 هـ.
20. تهذيب الآثار، للطبري (310 هـ)، مطابع الصفا بمكة المكرمة، 1402 هـ.
21. جامع البيان، للطبري (310 هـ)، دار المعارف، وطبعة الحلبي بمصر 1394هـ.
22. الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي (671 هـ)، مصورة عن طبعة دار الكتب المصرية.
23. الجهاد والقتال في السياسة، د. محمد خير هيكل، دار البيارق، بيروت 1414هـ.
24. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل، للآبي، مطبعة عيسى الحلبي بمصر. بدون تاريخ.
25. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للدسوقي (1230 هـ) مطبعة عيسى الحلبي، 1386هـ.
26. الحجة على أهل المدينة، للشيباني (189 هـ) طبعة إحياء المعارف النعمانية، 1385 هـ.
27. حقوق الإنسان: دراسات حول الوثائق العالمية والإقليمية، إعداد الدكتور محمود شريف بسيوني وآخرين، بيروت 1984م.
28. الذخيرة لشهاب الدين القرافي، تحقيق محمد بوخبزة وآخرين، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994م.
29. زاد المعاد في هدي خير العباد، لابن قيم الجوزية () تحقيق الشيخ الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1418هـ.
30. سنن ابن ماجه (275 هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة عيسى الحلبي 1972 م.
31. سنن أبي داود (275 هـ) مع معالم السنن للخطّابي، مكتبة السنة المحمدية، 1369.
32. سنن الترمذي (279 هـ) مع تحفة الأحوذى، مؤسسة قرطبة، 1406 هـ.

33. السنن الكبرى، للبيهقي (458 هـ)، مصورة عن طبعة الهند، 1346 هـ.
34. سنن النسائي (303)، بعناية عبدالفتاح أبو غدة، بيروت، 1406 هـ.
35. السيرة النبوية، لابن هشام (218 هـ). دار المعرفة، بيروت.
36. شرح الزرقاني على موطأ مالك، للزرقاني (1122 هـ) دار المعرفة، 1398 هـ.
37. شرح السير الكبير للسرخسي، تحقيق صلاح الدين المنجد، معهد المخطوطات العربية بالقاهرة، 1974م.
38. الشرح الصغير على أقرب المسالك، للدردير (1201 هـ) مطبعة عيسى الحلبي.
39. شرح صحيح مسلم، للنووي (676 هـ). دار الكتاب، عن طبعة المطبعة المصرية.
40. شرح على مختصر خليل، للخرشي (1101)، دار صادر، بيروت.
41. الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، علي علي منصور، لجنة التعريف بالإسلام، القاهرة 1395 هـ.
42. مالك : حياته وعصره، آراؤه وفقهه، للشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1952م
43. صحيح البخاري، مع فتح الباري لابن حجر، المطبعة السلفية، تصوير بيروت.
44. صحيح مسلم (261)، مطبعة عيسى الحلبي 1374 هـ.
45. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لابن شاش (616)، دار الغرب الإسلامي، 1415 هـ.
46. عمدة القاري شرح صحيح البخاري، لبد الدين العيني (855). دار الفكر، بيروت.
47. فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني (852)، المطبعة السلفية.
48. القانون الدولي الإنساني: وثائق وآراء، د. عمر سعد الله، بيروت 2004م.
49. القانون الدولي العام، د. حامد سلطان وآخرين. مطبعة جامعة القاهرة، 1977 م.
50. القانون الدولي العام، د. محمود سامي جنينة. دار التأليف للطباعة، 1938 م.
51. القس شرح الموطأ، لابن العربي (543 هـ)، دار الغرب الإسلامي، 1992 م.
52. القوانين الفقهية، لابن جزئ الغرناطي (741 هـ)، شركة الطباعة الفنية، 1395.
53. الكافي في فقه أهل المدينة، لابن عبد البر (463 هـ)، مطبعة دار الهدى، 1399.
54. كتاب الإعلام بقواعد القانون الدولي والعلاقات الدولية في الإسلام، د. أحمد أبو الوفاء، دار النهضة العربية بالقاهرة، 1421 هـ.
55. مبادئ القانون الدولي العام، د. عبدالعزيز سرحان. دار النهضة، 1980
56. مبادئ القانون الدولي العام، د. محمد حافظ غانم. الطبعة الرابعة، 1964.
57. مجلة الأحكام العدلية، مجموعة من العلماء، إخراج نجيب هواويني، بيروت، 1968م.
58. محاضرات في العلاقات الدولية في الإسلام، د. إبراهيم عبد الحميد، مذكرات لطلاب الدراسات العليا بجامعة الأزهر، كلية الشريعة، 1974م.
59. مختصر اختلاف العلماء للطحاوي، باختصار الجصاص (370)، دار البشائر، بيروت، 1416 هـ.
60. المدونة، للإمام مالك بن أنس (179 هـ). دار صادر، بيروت.
61. مراتب الإجماع، لابن حزم (456 هـ)، نشر مكتبة القدسي بالقاهرة. بدون تاريخ.
62. المسند، للإمام أحمد بن حنبل (241 هـ). طبعة المكتب الإسلامي، 1405 هـ.
63. مشكل الآثار للإمام أبي جعفر الطحاوي (321) تحقيق زهري النجار، مطبعة الأنوار بالقاهرة، 1387 هـ.
64. المنتقى شرح الموطأ، للباقي (471 هـ) دار الكتاب العربي، عن مطبعة السعادة 1331 هـ.
65. الموطأ، رواية محمد بن الحسن (189 هـ) ومعه التعليق الممجد لأبي الحسنات اللكنوي، دار القلم، 1412 هـ.
66. الموطأ، للإمام مالك بن أنس (150 هـ)، رواية الليثي، دار إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ.
67. نصب الراية لأحاديث الهداية، للزيلعي (762 هـ)، المكتبة الإسلامية في بيروت، مصورة عن طبعة المجلس العلمي بالهند.
68. نيل الأوطار بشرح منقى الأخبار للشوكاني (1250) مطبعة مصطفى البابي الحلبي بالقاهرة، 1391 هـ.

دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي

الدكتور شكري رجب العشماوي

أستاذ مساعد الاقتصاد والمالية العامة
كلية الإدارة والتكنولوجيا – الأكاديمية العربية للعلوم والتكنولوجيا والنقل البحري – الإسكندرية
وأستاذ الاقتصاد والمالية العامة المتعاون بكلية الإمام مالك للشريعة والقانون - دبي

مقدمة :

تعتبر عملية حشد المدخرات المالية المستقرة من المهام الأساسية لأجهزة الوساطة المالية في أي اقتصاد سواء كان نامياً أو متقدماً ، إذ تشكل العمود الفقري لتلبية احتياجات المؤسسات و الحكومات من التمويل للأغراض المختلفة. وقد تطورت وسائل حشد الموارد في الاقتصاديات النامية والمتقدمة على السواء ، وأصبحت تعتمد على عمليات أسواق رأس المال بصورة كبيرة بفضل تطور هذه الأسواق وزيادة فرص توسعها وترابطها مع الأسواق المالية الدولية إذ أصبحت مهيكله وتعتمد على عدة أطراف بغرض تصميم منتجات تلئم احتياجات مختلف المستثمرين.

وقد شهد سوق الصكوك الإسلامية نمواً متسارعاً خلال العشر سنوات الماضية على غرار النمو في حجم التمويل الإسلامي ككل فبالإضافة إلى أهمية هذه الصكوك كأداة لتعبئة المدخرات وتمويل المشاريع خاصة ما يتعلق بالبنية التحتية للدولة وتطوير أسواق رأس المال بتوفير أدوات مالية إسلامية تبرز أيضاً كأداة مساعدة في إدارة السيولة بالنسبة للبنوك والمؤسسات المالية وأيضاً على مستوى الاقتصاد الكلي. ويتوقع أن تصبح الصكوك من أفضل وسائل جذب المدخرات وتجميع الأموال لتمويل مشروعات التنمية ومواجهة المشكلات الاقتصادية، ونظراً للأهمية البالغة لهذه الصكوك وللنمو السريع لها وانتشار مؤسسات ومصارف إسلامية فقد أصبح من الضرورة تسليط الضوء على دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي .

ومن هذا المنطلق ، بدأت حركة نشطة من البحوث و التطوير لتأصيل هذه النقطة، وإثباتها في شكل إسلامي يلئم الأهداف الكلية والجزئية. يعتبر إصدار الصكوك المبنية على أحكام الشريعة الإسلامية من أهم أهداف العمل المصرفي الإسلامي ، ومن أنفع الآليات لإدارة السيولة ، ومن أعظم الوسائل المفضلة لتنمية الاقتصاد الإسلامي في المجتمع ، شريطة أن تراعي آلياتها مبادئ الاقتصاد الإسلامي التي تميزه عن غيره.

لقد اهتم الباحثون الاقتصاديون المعاصرون بإيجاد أوراق مالية إسلامية كبديل للسندات المحرمة شرعاً ، وهو اهتمام قوي وقديم ، ولا زالت الدول الإسلامية المهتمة تسعى إلى أسلمة الأدوات المالية وتجسيد فكرة الصكوك الاستثمارية الإسلامية ،

وذلك بهدف تمويل مشروعات ضخمة من خلال إشراك مختلف الفعاليات الاقتصادية من أفراد ومؤسسات وبنوك وغيرها في هذه المشروعات من خلال الاشتراك في شراء هذه الصكوك ، و بذلك يشارك حملة هذه الصكوك في ربح تلك المشاريع الكبيرة أو الدخل الناتج منها ، ولو أصدرت هذه الصكوك على هذا الأساس لأدت دوراً كبيراً في تنمية العمل المصرفي الإسلامي ، ولساهمت مساهمة كبيرة في الوصول الى المقاصد النبيلة التي تهدف إليها الشريعة الإسلامية الغراء.

إشكالية البحث : يبرز التوجه العالمي نحو أدوات التمويل الإسلامي مدى أهمية الدور الملقى على عاتق صناعة الصكوك الإسلامية ودورها في تحسين أداء قضايا الاقتصاد الكلي في الاقتصاديات الوطنية باعتبار أن المحافظة على المال العام وتنميته مقصد أساسي من مقاصد الاستثمار في الشريعة الإسلامية. فعلى الرغم من الانطلاق الواعد لصناعة الصكوك الإسلامية ، إلا أنها تواجهها مجموعة من المخاطر التي يمكن أن تؤثر على استدامة النمو فيها. إن الإشكالية الرئيسية التي تتطلع هذه الورقة البحثية هي مناقشة موضوع الصكوك الإسلامية ودورها في الاقتصاد الكلي داخل الدول خاصة الإسلامية منها واضعين في الاعتبار المخاطر المختلفة التي يمكن أن تواجه هذه الصكوك وكيفية إدارتها. وذلك من خلال الإجابة عن الإشكالية الآتية:

ما هو دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي ؟

ويندرج تحت هذا السؤال الرئيسي أسئلة فرعية تسمح بالوصول إلى نتائج تخدم البحث هي :

1. ماذا تعني بالصكوك الإسلامية من حيث مفهومها وخصائصها وأنواعها وما هو الفرق بينها وبين وسائل التمويل التقليدية الأخرى ؟
2. إلى أي مدى يتزايد الطلب على الصكوك الإسلامية من سنة إلى أخرى في كل من الدول الإسلامية والغربية على السواء خصوصاً بعد الأزمة المالية العالمية ؟
3. ما هي مخاطر الصكوك الإسلامية و كيف يمكن إدارتها و ما هي الضمانات المرتبطة بالتعامل بها ؟
4. ما هي الأهمية الاقتصادية للصكوك الإسلامية وما هو دورها في الاقتصاد الكلي ؟

الدراسات السابقة : إن التطرق إلى موضوع الصكوك الإسلامية و دورها الاقتصادي، من المواضيع الحديثة فالصكوك لم تر النور إلا في العقدين الماضيين، ولكن الموضوع كما هو في أغلب المصادر المتوافرة التي استطاع الباحث الحصول عليها ومن بين الدراسات التي تناولت بعض جوانب هذا الموضوع نذكر:

- **دراسة إسحاق الأمين حامد بعنوان " الصكوك الاستثمارية الإسلامية و علاج مخاطرها "** ، وهي رسالة ماجستير اقتصاد ومصارف إسلامية مقدمة إلى جامعة اليرموك – الأردن سنة **2005** ، حيث أبرز الباحث في هذه الدراسة لمختلف أنواع الصكوك الاستثمارية المتداولة حسب المعايير الشرعية وخصائصها ، كما بين الباحث لعمليات إصدار وتداول وإطفاء الصكوك ، ثم ركز الباحث على المخاطر التي تتعرض لها الصكوك الإسلامية وكيفية علاجها والوقاية منها ، في حين لم يتطرق الباحث لدور الصكوك في السياسة الاقتصادية ولا لأهميتها ، ولم تحمل الدراسة أي جانب تعرض فيه لآلية التصكيك ، كما تفتقر الدراسة لجانب تطبيقي تحليلي لمكانة وحجم الصكوك المصدرة في الأسواق المالية.

- **دراسة فتح الرحمن صالح بعنوان " دور الصكوك الإسلامية في تمويل المشروعات التنموية " منتدى الصيرفة الإسلامية ، اتحاد المصارف العربية لبنان (2008م)** هدفت إلى مناقشة الصكوك الإسلامية ودورها في تعبئة المواد المالية لتمويل المشروعات التنموية، مع الأخذ في الاعتبار المخاطر المختلفة التي يمكن أن تواجه هذه الصكوك وكيفية إدارتها واعتمدت الدراسة المنهج الوصفي وتوصلت الدراسة إلى أن تنوع وتعدد هياكل إصدار الصكوك الإسلامية الأمر الذي من شأنه أن يوفر حلولاً متنوعة للشركات والحكومات الراغبة في الاستفادة من تقانة التصكيك الإسلامي وأن التجارب العملية لإصدارات الصكوك برهنت أنها وسيلة مفيدة لتمويل مشروعات البنية التحتية والمشروعات التنموية الكبرى. وأوصت الدراسة الحكومات بالاستمرار في تشجيع الاعتماد على الصكوك الإسلامية في مجال استقطاب وتوظيف الموارد، ومراعاة المخاطر المختلفة للصكوك الإسلامية عند إصدارها بما يسهم في توفير منتج مالي إسلامي منخفض المخاطر، واعتمدت الدراسة على الجانب الوصفي للصكوك ولم تتناول من ناحية عملية دورها في تحقيق التنمية

الاقتصادية وتم الاستفادة من الدراسة في معرفة دور الصكوك في تعبئة الموارد المالية من ناحية نظرية.

- دراسة أسامة عبد الحليم الجورية بعنوان " صكوك الاستثمار ودورها التنموي في الاقتصاد " ، وهي رسالة ماجستير في الدراسات الإسلامية مقدمة إلى معهد الدعوة الجامعي للدراسات الإسلامية ، دمشق سنة 2009 ، حيث تمثلت هذه الدراسة في أربعة فصول تناول فيها الباحث لأنواع الأوراق المالية التقليدية ثم تطرق لصكوك الاستثمار بتعريفها وتاريخ نشأتها وخصائصها وواجبات الرقابة الشرعية تجاه إصدار الصكوك والعمليات على الصكوك من بيع وإجازة ورهن وإطفاء للصكوك ، كما استعرض الباحث لأنواع مختلفة من الصكوك بالإضافة إلى تداولها وحجمها في الأسواق المالية ، وجاءت الرسالة مبرزة لأهمية الصكوك من الناحية الاقتصادية ولكل نوع من أنواعها ، وناقشت الدراسة لأثر الصكوك على الاقتصاد الكلي ودورها في الاقتصاد المحلي والعالمي.

وبالرغم من أن هذه الدراسة بينت دور الصكوك الاستثمارية في الحياة الاقتصادية بصفة عامة ، لم يتطرق الباحث بشيء من التفصيل لعمليات وآلية إصدار وتداول الصكوك ولا ضوابطها ، ولم تتطرق الدراسة إلى حالة تطبيقية تم إصدار الصكوك بها، ولكن قدمت اقتراحا بإصدار لنوع من الصكوك التنموية لتعمير الأراضي، وتقديم بعض الإحصاءات عن إجمالي إصدار الصكوك في العالم من حيث النوع والحجم والعملات.

- دراسة معطى الله خير الدين ورفيق شرياق بعنوان " الصكوك الإسلامية كأداة لتمويل مشاريع التنمية الاقتصادية " الملتقى الدولي مقومات تحقيق التنمية المستدامة في الاقتصاد الإسلامي جامعة مالقة الجزائر 2012، هدفت الدراسة إلى

دراسة الدور الذي يمكن أن تلعبه الصكوك الإسلامية في توفير التمويل اللازم للحكومات والشركات وبالتالي مساهمتها في تمويل وتحقيق التنمية الاقتصادية داخل الدولة وبينت الدراسة خصائص صكوك الاستثمار وضوابطها الشرعية وتوصلت الدراسة إلى صلاحية استخدام الصكوك في تعبئة الموارد المالية اللازمة وذلك لأنها متنوعة من حيث الآجال والصيغ وأن الصكوك الإسلامية وسيلة مفيدة لتمويل مشروعات البنية التحتية والمشروعات التنموية الكبرى، وكذا مشروعات التنمية

الاجتماعية ومكافحة الفقر، وأوصت الدراسة بضرورة إيجاد بنية تشريعية منظمة لإصدار الصكوك وإدراجها وتداولها، وبذل جهود من جانب المهتمين والمشرفين لتقريب وجهات النظر الشرعية في أمر الصكوك الإسلامية وتطويرها، لم تبين الدراسة الدور الفعال للصكوك في التنمية وكان التركيز على مميزات وخصائص الصكوك وصلاحياتها للتمويل وتم الاستفادة من الدراسة في معرفة خصائص الصكوك وضوابطها الشرعية.

- دراسة زياد جلال الدماغ بعنوان " الصكوك الإسلامية ودورها في التنمية الاقتصادية" وهي رسالة دكتوراه مقدمة إلى الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، منشورة سنة 2012 ، وجاءت في بابين الأول خصص للصكوك الإسلامية وتطبيقاتها في النظام الاقتصادي الإسلامي، بعرض مفهومها وأنواعها ومخاطرها ومراحل عملية التصكيك، في حين تعرض الباب الثاني لتطبيقات الصكوك واستخداماتها في القطاعات الاقتصادية المختلفة، بالإضافة لتطرق الباحث للتجربة الماليزية المعاصرة في إصدار وتداول الصكوك، بإجراء استبيان على العاملين في البنوك والمؤسسات المالية. وخلصت هذه الدراسة إلى أن هناك علاقة وطيدة بين نجاح الصكوك والعوامل السابقة. غير أن هذه الدراسة لم تركز على حجم وقيمة الإصدارات من الصكوك وتأثيرها في مؤشرات سوق الأوراق المالية بل اعتمدت على أجوبة العنصر البشري في تحليلها.

- دراسة عدنان محمد ربابعة و هي بعنوان " صكوك الاستصناع ودورها في تحقيق التنمية الاقتصادية " مؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي جامعة اليرموك الأردن 2013 مفقد هدفت الدراسة إلى إبراز موضوع صكوك الاستصناع وبيان مدى قدرة هذا النوع من الصكوك على تمويل المشروعات التنموية المختلفة سواء أكانت عامة أم خاصة، وبيان أهم الآثار الاقتصادية والاجتماعية لتمويل صكوك الاستصناع للمشروعات التنموية واتبعت الدراسة المنهجين الاستنباطي والتحليلي الوصفي من خلال استنباط الحكم الشرعي لإصدار صكوك الاستصناع وتوصلت الدراسة إلى أن صكوك الاستصناع تسهم في تحقيق التنمية البشرية من خلال تمويلها لمؤسسات الرعاية الصحية والتحصيل العلمي ودفع عجلة التنمية الاقتصادية، ولم تبين الدراسة مدى تطبيق النتائج التي توصلت إليها

على الأنواع الأخرى من الصكوك وتمت الإفادة من الدراسة في معرفة قدرة الصكوك على تمويل المشروعات التنموية.

- دراسة رفيق شرياق وهي بعنوان " الصكوك الإسلامية - كمقترح تمويلي - لتوسيع المشاركة الشعبية في عملية التنمية الاقتصادية " مؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي جامعة اليرموك الأردن 2013 م هدفت الدراسة إلى بيان ماهية الصكوك الإسلامية وأطراف وخطوات عملية التصكيك، وأوضحت الدراسة دور الصكوك الإسلامية في تمويل المشاريع الاستثمارية ومشاريع البنية التحتية والتنمية وبينت الدراسة دور الصكوك في حل مشكلة المديونية ومعالجة العجز في الموازنة العامة وعرضت الدراسة التجربتين الماليزية والسودانية في مجال إصدار الصكوك الحكومية، وتوصلت الدراسة إلى أن الصكوك الإسلامية وسيلة مفيدة لتمويل مشروعات البنية التحتية والمشروعات التنموية الكبرى، ومكافحة الفقر وأوصت الدراسة بضرورة إيجاد سوق ثانوي تتداول فيها الصكوك الإسلامية لتسهيل عملية تسيلها وبالتالي زيادة إقبال عليها من طرف المستثمرين، ولم يقدّم الباحث بتطبيق عملي للصكوك في حل مشكلة المديونية، وتمت الإفادة من الدراسة في معرفة إمكانية قيام الصكوك بالدور التنموي من خلال المشاركات الشعبية.

تبين من الدراسات السابقة أنها لم تكن شاملة لموضوع الصكوك الإسلامية وأنه لا توجد دراسة شاملة ومتعمقة في موضوع التصكيك والصكوك على حسب علمي وأن جميع الدراسات السابقة لم تستوعب الموضوع بجوانبه المختلفة حتى الآن وما زال يحتاج إلى المزيد من الدراسة لجدية الموضوع وتسارعه في العديد من مسائله المختلفة وأهمية الموضوع وقلة الدراسات التي تناولت جوانب المفاهيم والقضايا والأهمية الاقتصادية للصكوك كما هو الحال في هذا البحث والذي يضع تصورا متكاملًا للصكوك الإسلامية تنظيميًا وفقهيا واقتصاديًا .

أهداف البحث : يهدف هذا البحث إلى إمالة اللثام عن الدور الجديد الذي أصبحت تتبوأه المالية الإسلامية وأدوات هندستها المتزنة بوازع الشرع الحنيف وأهمية الأخذ بصيغ وأساليب التمويل الإسلامي التي تحكمها معايير وضوابط الشرع الحنيف، بما يكفل تحقيق فلسفة التمويل الإسلامي الذي تقدمه المؤسسات الإسلامية

كنموذج بديل للتمويل التقليدي الذي تعمل به المصارف التقليدية ذلك التمويل الذي يقوم على مبدأ المشاركة في الغنم والغرم، واستناداً إلى أن الأموال المتاحة في هذه المؤسسات يجب أن تكون أموالاً منتجة إنتاجاً حقيقياً وليس افتراضياً وهمياً وأن العائد يجب أن يكون حقيقياً ناتجاً عن تلاحم رأس المال والعمل.

- التعرف على الصكوك الإسلامية من حيث مفهومها وخصائصها وأنواعها ومزاياها.

- دراسة المخاطر المختلفة التي تواجه الصكوك الإسلامية وسبل إدارتها.

- إبراز مدى التطور والانتشار الذي أحرزته الصكوك الإسلامية على مستوى العالم للخروج بصورة متكاملة تدعم التحليل النظري لمزايا الصكوك الإسلامية ودورها في الاقتصاد الكلي .

- إيضاح الأهمية الاقتصادية للصكوك الإسلامية ودورها كمنتج إسلامي مبتكر لبيان الدور الكبير الذي يكمن أن يضطلع به في الاقتصاد الكلي والتصدي لقضاياها المختلفة.

- تقديم مجموعة من التوصيات من شأنها تنمية ودعم الصناعة المالية الإسلامية عامة وتنميين تجربة الصكوك التي لا تزال في حاجة ماسة إلى البحث والتمحيص.

- وضع لبنة جديدة من لبنات بناء الاقتصاد الإسلامي من خلال الترويج لاستخدام الصكوك الإسلامية لإبراز منطق كفاءة وعدالة الاستثمار ، وهي سمة بارزة للتمويل الإسلامي وكذلك دورها في الاقتصاد الكلي.

منهج البحث : تعتمد منهجية البحث على الدراسة النظرية الوصفية التحليلية للصكوك الإسلامية، باعتبارها أدوات مستحدثة لتعويض تلك المستعملة والمتعرف عليها في المصرفية التقليدية ، اعتماداً على تجارب الأنظمة الوضعية المستقاة من الواقع ، وتركيزاً على محاكاة بعض التطبيقات القائمة على آليات التمويل الإسلامي المستلهمة من كتب الفقه والاقتصاد الإسلامي وتجربة المصارف الإسلامية .. ولأجل ذلك يمكن تبني المنهجين على النحو التالي:

- **المنهج الوصفي :** حين التطرق إلى الإطار النظري للصكوك الإسلامية وأنواعها وضوابط إصدارها.

- **المنهج التحليلي** : وذلك عند التطرق إلى تحليل وإظهار دور الصكوك الإسلامية في التمويل وعلى عناصر الاقتصاد الكلي .

خطة البحث : للإجابة على الإشكالية المطروحة وتماشياً مع مقتضيات المعالجة الراهنة والمتأنية للموضوع ، فقد قسم البحث إلى أربعة مباحث وخاتمة تضمنت النتائج والتوصيات على النحو التالي:

المبحث الأول: الإطار النظري للصكوك الإسلامية.

المطلب الأول : مفهوم الصكوك الإسلامية.

المطلب الثاني : خصائص الصكوك الإسلامية.

المطلب الثالث : أنواع الصكوك الإسلامية.

المبحث الثاني: واقع صناعة الصكوك الإسلامية عالمياً . وتحدياتها.

المطلب الأول : إجمالي إصدارات الصكوك الإسلامية عالمياً 2001-2015.

المطلب الثاني : التحديات التي تواجه تطوير الصكوك الإسلامية عالمياً.

المبحث الثالث : مخاطر وضمانات الصكوك الإسلامية.

المطلب الأول : مخاطر الصكوك الإسلامية

المطلب الثاني : ضمانات الصكوك الإسلامية.

المبحث الرابع : الأهمية الاقتصادية للصكوك الإسلامية ودورها في الاقتصاد الكلي.

المطلب الأول : الأهمية الاقتصادية لأطراف الصكوك الإسلامية.

المطلب الثاني : دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي.

الخاتمة : النتائج والتوصيات.

المبحث الأول : الإطار النظري للصكوك الإسلامية

المطلب الأول : مفهوم الصكوك الإسلامية

عرفت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية الصكوك الإسلامية التي أطلقت عليها اسم (صكوك الاستثمار) تميزاً لها عن الأسهم والسندات التقليدية بأنها: "وثائق متساوية القيمة تمثل حصصاً شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو موجودات مشروع معين ، أو نشاط استثماري خاص ، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله³²⁰.

ويمكن القول إن الصكوك الإسلامية هي : أوراق مالية متساوية القيمة محددة المدة، تصدر وفق صيغ التمويل الإسلامية تعطي لحاملها حق الاشتراك مع الغير بنسبة مئوية في ملكية وصافي إيرادات أو أرباح و خسائر موجودات مشروع استثماري قائم فعلاً، أو يتم إنشاؤه من حصيلة الاكتتاب وهي قابلة للتداول والإطفاء والاسترداد عند الحاجة بضوابط وقيود معينة، ويمكن حصر موجودات المشروع الاستثماري في أن تكون أعياناً أو منافع أو خدمات أو حقوق مالية أو معنوية أو خليط من بعضها أو كلها حسب قواعد مالية إسلامية معينة³²¹.

المطلب الثاني : خصائص الصكوك الإسلامية والاختلافات بينها وبين الأسهم والسندات

أولاً : هناك خصائص تميز الصكوك الإسلامية عن غيرها من أدوات الاستثمار الأخرى والتي ساهمت في انتشارها انتشاراً واسعاً نذكرها فيما يلي³²² :

- تقوم على مبدأ المشاركة في الربح والخسارة: إن مقتضى المشاركات التي تقوم عليها مبدأ إصدار الصكوك من حيث العلاقة بين المشتركين فيها هو الاشتراك في الربح والخسارة بصرف النظر عن صيغة الاستثمار المعمول بها، حيث تعطي لمالكها حصة من الربح ، وليس نسبة محددة مسبقاً من قيمتها الاسمية، وحصة حاملة

³²⁰ المعايير الشرعية ، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية ، المعيار رقم 17 ، صكوك الاستثمار ، المناحة البحرين 2010.

³²¹ أشرف محمد دوابة ، الصكوك الإسلامية بين النظرية والتطبيق ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع ، القاهرة ، مصر ، 2009 ، ص 27.

³²² أسامة عبدالحليم الحورية ، صكوك الاستثمار ودورها التنموي في الاقتصاد ، رسالة ماجستير في الدراسات الإسلامية ، معهد الدعوة الجامعي للدراسات الإسلامية ، دمشق ، سوريا ، 2009 ، ص 33.

الصكوك من أرباح المشروع أو النشاط الذي تموله تحدد بنسبة مئوية عند التعاقد، فمالكوها يشاركون في غنمها حسب الاتفاق المبين في نشرة الإصدار ويحملون غرمها بنسبة ما يملكه كل منهم ، وفقاً لقاعدة الغنم بالغرم.

- وثائق تصدر باسم مالكيها بفئات متساوية القيمة : تصدر الصكوك بفئات متساوية القيمة لأنها تمثل حصصاً شائعة في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص ، وذلك لتيسير شراء وتداول هذه الصكوك، وبذلك يشبه الصك الإسلامي السهم الذي يصدر بفئات متساوية ويمثل حصة شائعة في صافي أصول شركة المساهمة ، كما أنه يلتقي في ذلك مع السندات التقليدية والتي تصدر بفئات متساوية.

- تصدر وتتداول وفقاً للشروط والضوابط الشرعية: تخصص حصيلة الصكوك للاستثمار في مشاريع تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية ، كما أنها تقوم على أساس عقود شرعية وفقاً لصيغ التمويل الإسلامية كالمشاركات والمضاربات وغيرها ، بضوابط تنظم إصدارها وتداولها.

ثانياً : أوجه الاتفاق والاختلاف بين الصكوك الإسلامية والأسهم والسندات :

أ- **الصكوك الإسلامية والأسهم** ، بمقارنة خصائص الصكوك الاستثمارية الإسلامية بالأسهم نجد أن صكوك الاستثمار الإسلامية تشترك مع السهم في الشركات المساهمة في الأمور التالية³²³ :

1- يمثل كل من السهم وصك الاستثمار حصة شائعة في صافي موجودات الشركة أو المشروع، وهذه الموجودات تشتمل غالباً على الأعيان والمنافع والحقوق، ثم فيما تؤول إليه هذه الموجودات من نقود أو ديون. والشرط في صحة تداول كل من الصك والسهم ألا تكون النقود وحدها، أو الديون وحدها، أو هما معا يمثلان غالب أصول المشروع أو الشركة، فإن كانت كذلك ،خضع تداول السهم والصك لأحكام التصرف في الديون والنقود، في الشريعة الإسلامية، وهو ما سنفصله عند عرض أحكام تداول الصكوك بالتفصيل.

³²³ أحمد بن محمد الخليل ، الأسهم والسندات وأحكامها في الفقه الإسلامي ، دار ابن الجوزي ، السعودية ، 1426 هـ الطبعة الثانية.

2- يستحق مالك السهم والصك حصة في صافي ربح الشركة أو المشروع، تتناسب مع قيمة الأسهم التي يملكها في الشركة، أو الصك الذي يملكه في المشروع، إلى رأسمال الشركة أو المشروع.

3- يقوم كل من السهم والصك مقام الحصة الشائعة، في صافي أصول الشركة أو المشروع في التسلم والقبض والحيازة وهي أمور تلزم لصحة التصرف.

وتختلف الصكوك الإسلامية عن الأسهم فيما يلي:

1- أن مالكي الأسهم يشتركون في إدارة الشركة عن طريق انتخاب مجلس الإدارة من بينهم، أما مالكو الصكوك فإنهم لا يشاركون في إدارة المشاريع بطريق مباشر، فهم لا ينتخبون مجلس إدارة للمشروع، وليس لهم هيئة عامة تشترك في إدارة المشروع، بل إن الإدارة توكل للمضارب وحده، والمضارب ملتزم في إدارته للمشروع بأحكام عقد المضاربة وشروطها الشرعية، ولمالك الصكوك من حقهم أن يكونوا من بينهم أو غيرهم مجلس مراقبة يرعى مصالحهم، ويحمي حقوقهم، في مواجهة المضارب. والشرعية الإسلامية ترى أن هذه الصورة من صور الاستثمار تعتمد على أن رب المال لا يشارك في اتخاذ القرار الاستثماري، ولا يتدخل في إدارة المشروع، وله فقط أن يختار المدير الذي يجمع بين الأمانة والخبرة³²⁴. ويضمن عقد المضاربة ما يراه من الشروط والقيود التي تتعلق بمجالات الاستثمار، ومكانه وطرقه التي يراها محققة لمصالحه، تاركا المضارب وحده يتخذ القرار الاستثماري على مسؤوليته، وهو إن تعدى أو قصر، أو خالف شرطا من شروط المضاربة في إدارته، كان مسؤولا عن كل ضرر يلحق بالمضاربة، ويضر بحقوق أرباب المال، ولذا على رب المال أن يختار لهذا النوع من الاستثمار الكفاء الأمين، وأن يُضَمَّن عقد المضاربة كل ما يرى من شروط وتعليمات³²⁵.

³²⁴ أحمد شعبان محمد على، الصكوك والبنوك الإسلامية، أدوات لتحقيق التنمية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2013.

³²⁵ قيصر عبد الكريم الهيتي، أساليب الاستثمار الإسلامي وأثرها على الأسواق المالية، دار رسلان، سوريا، 2006.

2- كما تختلف الصكوك عن الأسهم أيضا في أن الأسهم مشاركة دائمة في الشركة، تبقى مدى حياة الشركة، وإن انتقلت ملكيتها من شخص لآخر: لأنها تمثل رأسمال الشركة المصدر، فهي إذن غير قابلة للرد من قبل الشركة، في حين أن صكوك الاستثمار ليست بالضرورة مشاركة دائمة في المشروع، فقد يكون إصدار صكوك الاستثمار لتمويل مشروع بطريق المشاركة المتناقصة أو الإجارة المنتهية بالتمليك، بحيث تؤول ملكية المشروع إلى الطرف الآخر على مراحل زمنية معينة³²⁶.

ب- الصكوك الإسلامية والسندات

1- لقد ذكرنا أن صك الاستثمار الإسلامي كالسهم يمثل حصة في ملكية موجودات مشروع أو نشاط استثماري خاص، فحق صاحب الصك أو السهم هو حق عيني يتعلق بموجودات المشروع أو الشركة، في حين أن السند يمثل دينا في ذمة الشركة التي تصدره ولا يتعلق بموجودات عينية.

2- حامل السند لا يتأثر بنتيجة أعمال الشركة، ولا بمركزها المالي بطريق مباشر، لأن مالكة يستحق القيمة الاسمية لسنده في مواعيد الاستحقاق المدونة فيه، مضافا إليها الفوائد المحددة سلفا، بخلاف صك الاستثمار الذي يتأثر بنتيجة أعمال المشروع، ويشارك في تحمل المخاطر، فله الغنم الذي يحققه المشروع، وعليه الغرم الذي يتعرض له، فالصك يشارك في الأرباح المتحققة، ويتحمل الخسارة التي قد يتعرض لها المشروع.

وقد ظهر نوع من السندات لا يستحق حامله فائدة محددة مسبقا، بل يشارك في أرباح الشركة التي أصدرته، وتسمى سندات مشاركة في الأرباح، وهذه قد تتحول إلى أسهم في أوقات لاحقة. على أن هذا النوع من السندات يبقى مساهمة مؤقتة في

³²⁶ حسين حامد حسان ؛ صكوك الاستثمار الإسلامي ، ورقة لمجمع الفقه الإسلامي ، الدورة 19 ، الشارقة ، 2009.

الشركة، لأن الشركة تدفع قيمة هذه السندات في مواعيد استحقاقها، ما لم تتحول إلى أسهم، كما قلنا. فهي تمثل مشاركة متناقصة، غير أن الشركات المصدرة لهذا النوع من السندات لا تلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية في استثماراتها³²⁷.

المطلب الثالث: أنواع الصكوك الإسلامية

أولاً: تقسيم الصكوك بحسب طبيعة العقد:

أ- **صكوك المضاربة** : تعرف صكوك المضاربة بأنها أداة استثمارية تقوم على تجزئة رأس مال المقارضة "المضاربة" بإصدار صكوك ملكية برأسمال المضاربة على أساس وحدات متساوية القيمة ومسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأس وحدات متساوية القيمة مسجلة بأسماء أصحابها باعتبارهم يملكون حصصاً شائعة في رأسمال المضاربة وما يتحول إليه يتم بنسبة ملكية كل منهم فيه حيث تصدر صكوك المضاربة حسب النشاط التجاري أو الصناعي أو العقاري كما يلي³²⁸ :

- **سندات المقارضة التجارية**: وهي تشمل جميع الحالات التي ترغب فيها الشركة بالمتاجرة في السلع الجاهزة الصنع وتشمل هذه المتاجرة سائر عمليات الشراء بقصد البيع.

- **سندات المقارضة الصناعية** : وهي الحالات التي يكون فيها عمل الشركة صناعياً بحيث تشتري مثلاً برأسمال القارض مدخلات صناعية وتقوم بالإنتاج وتسويق المنتجات ، وعليه فإن الشركة الصناعية تستطيع أن تطرح سندات المقارضة الصناعية للاكتتاب على أساس أنها تشتري المواد الخام وتجهز الإنتاج ، ويتم إعلان طريقة تحقيق الأرباح ونسبة التوزيع وسائر الشروط المقبولة شرعاً.

³²⁷ إخلاص باقر ، قراءة في مفردات الهندسة المالية الإسلامية ، مجلة العلوم الاقتصادية ، العدد 21 ، المجلد الخامس ، دون بلد نشر ، يونيو ، 2008.

³²⁸ عبدالله المطلق ، الصكوك ، بحث مقدم إلى ندوة الصكوك الإسلامية ، عرض وتقويم مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، جدة ، المملكة العربية السعودية ، مايو 2010 ، ص 12-15.

- **سندات المقارضة الزراعية :** وتكون هذه في حالة إذا كان عمل الشركة زراعياً ، فالسندات الصادرة بهذه الطريقة تؤمن رأس المال اللازم لشراء البذر وإعداد الأرض وتسميد الزرع وحصاد المنتجات وتصنيفها وإعدادها للتسويق.

- **سندات المقارضة العقارية :** وهي تشمل الحالات التي يكون فيها عمل الشركة عقارياً أي انه يقوم على شراء الأراضي وتطويرها وإنشاء الأبنية السكنية والأسواق التجارية.

ب-صكوك المشاركة : وهي عبارة عن وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلة الاكتتاب في إنشاء مشروع استثماري ويصبح موجودات المشروع ملكاً لحملة الصكوك وتدار الصكوك على أساس عقد المشاركة بتعيين أحد الشركات لإدارتها بصيغة الوكالة بالاستثمار، والمصدر لهذه الصكوك هو طالب المشاركة معه في مشروع معين والمكتتبون هم الشركات في عقد المشاركة وحصيلة الاكتتاب هي حصة المكتتبين في رأسمال المشاركة، ويملك حملة الصكوك موجودات الشركة بربحها وخسارتها، كما تتحدد آجال صكوك المشاركة بالمدة المحددة للمشروع محل عقد المشاركة، ويستحق حملة صكوك المشاركة حصة من أرباحها بنسبة ما يملكون من صكوك، وتوزع الخسارة عليهم بنسبة مساهمتهم ومن أكثر صكوك المشاركة إصداراً³²⁹:

- **صكوك المشاركة المستمرة:** وهي تشمل حالات إصدار صكوك المشاركة لتمويل شراء عقار مثلاً تديره جهة متخصصة ، وذلك بهدف تحقيق عائد يتم توزيعه على المالكين بنسبة ما يملكه كل منهم في رأسمال المشاركة.

- **صكوك المشاركة المتناقضة:** وهي تشمل حالات من الصكوك تصدر لإنشاء مشروع محدد يمكن فرز إيراداتها ومصاريفها ، وذلك على أساس أن تتوزع المشاركة بنسبة 5% مثلاً من جانب المنشأة و 95% من جانب حملة الصكوك.

³²⁹ عبدالله بن منيع ، الصكوك الإسلامية تجاوزاً وتصكيكاً ، بحث مقدم إلى ندوة الصكوك الإسلامية ، عرض وتقديم ، مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، جدة ، مايو 2010 ، ص 16.

وتكون الأرباح بالحصصة الشائعة لكل طرف ، ولكن المنشأة المصدرة تختار أن لا تقبض نصيبها من الأرباح ، وإنما تجمده في حساب مخصص لإطفاء الصكوك الصادرة لذلك المشروع، وتعد هذه الأداة نموذجاً مثالياً لإعمار الممتلكات الوقفية.

ج- صكوك الإجارة : يعرفها بعض الباحثين بأنه وضع موجودات مدرة للدخل ، مقابل إصدار صكوك تعتبر في ذاتها أصولاً مالية، فالغرض إذن من صكوك الإجارة تحويل الأعيان والمنافع التي يتعلق بها عقد الإجارة إلى أوراق مالية "سندات" يمكن أن تجري عليها عمليات التبادل والتداول فيسوق ثانوية ويمكن أن يكون هذا العقد ثابتاً أو متغيراً³³⁰.

د- صكوك المراجعة : وهي عبارة عن وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لتمويل شراء سلعة المراجعة ، و تصبح سلعة المراجعة مملوكة لحملة الصكوك ، والهدف من إصدار صكوك المراجعة هو تمويل عقد بيع بضاعة مراجعة ، كالمعدات والأجهزة ، فتقوم المؤسسة المالية باستخدام حصيلة الصكوك في تملك بضاعة المراجعة وإضافتها قبل بيعها مراجعة.

المصدر لصكوك المراجعة هو البائع لبضاعة المراجعة ، والمكنتبون فيها المشترون لهذه البضاعة ، وحصيلة الاكتتاب هي تكلفة شراء البضاعة ، ويملك حملة الصكوك سلعة المراجعة بمجرد شراء شركة الصكوك لهذه السلعة ، وهم بذلك يستحقون ثمن بيعها ، ويجب أن تكون بضاعة المراجعة في ملك وحياسة مدير الإصدار ، وبصفته وكيلاً عن حملة الصكوك من تاريخ شرائها وقبضها من بائعها الأول وحتى تاريخ تسليمها لمشتريها ، ويكون ربح حملة الصكوك هو الفرق بين ثمن شراء بضاعة المراجعة ودفع مصروفاتها نقداً و ثمن بيعها للمشتري مراجعة على أقساط مؤجلة ويجوز تداول صكوك المراجعة ودفع مصروفاتها نقداً و ثمن بيعها للمشتري مراجعة على أقساط مؤجلة كما يجوز تداول صكوك المراجعة بعد قفل باب الاكتتاب وشراء البضاعة وحتى تاريخ تسليمها للمشتري مقابل ثمن مؤجل أو يدفع ثمنها على أقساط

³³⁰ كمال توفيق خطاب ، الصكوك الاستثمارية الإسلامية والتحديات المعاصرة ، بحث مقدم إلى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري ، دبي ، مايو 2009 ، ص 15.

ويخضع لقيود التصرف في الديون بعد تسليم البضاعة للمشتري وحتى قبض الثمن المؤجل وتصفية العملية³³¹.

هـ- صكوك الاستصناع : وهي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها في تصنيع سلعة ، ويصبح المصنوع مملوكاً لحملة الصكوك ، والمصدر لتلك الصكوك هو الصانع " البائع " والمكتتبون فيها هم المشترون للعين المراد صنعها ، وحصيلة الاكتتاب هي تكلفة المصنوع ، ويملك حملة الصكوك العين المصنوعة ، ويستحقون ثمن بيعها، أو ثمن بيع العين المصنوعة في الاستصناع الموازي إن وجد.

و- صكوك السلم : هي وثائق متساوية القيمة يتم إصدارها، لتحصيل رأس المال السلم وتصبح سلعة السلم مملوكة لحملة الصكوك. فالمصدر لهذه الصكوك هو البائع لسلعة السلم و المكتتبون فيها هم المشترون للسلعة، وحصيلة الاكتتاب هي ثمن شراء السلعة " رأسمال السلم " ويملك حملة الصكوك سلعة السلم ويستحقون ثمن بيعها أو ثمن بيع سلعة السلم في السلم الموازي إن وجد وتعتبر صكوك السلم أداة تمويل عند إنشائها فالجهة المحتاجة للسيولة تبيع سلعة السلم وتحصل على الثمن فوراً، وبذلك يكون بيع السلم أفضل من حيث السيولة على المدى القصير بالمقارنة مع التمويل القائم على الإجازة ولكنه أدنى شأنًا من أساليب التمويل بهامش لربح بسبب الفجوة الزمنية في إنتاج عقد بيع السلم³³².

ز- صكوك المساقاة : وهي وثائق متساوية القيمة تصدر لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها في سقي أشجار مثمرة ، ورعايتها على أساس عقد المساقاة، وقد يصبح لحملة الصكوك حصة من الثمرة.

ح- صكوك المغارسة : وهي وثائق متساوية القيمة تصدر لاستخدام حصيلة الاكتتاب فيها في غرس أشجار على أساس عقد المغارسة، ويصبح لحملة الصكوك حصة في الأرض والغرس.

³³¹ عبد العزيز اختر زيتي ، الصكوك الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها ، مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، الدورة التاسعة عشر ، الشارقة ، الإمارات العربية المتحدة ، بدون تاريخ نشر.
³³² معطى الله خير الله شرياق ، الصكوك الإسلامية كأداة لتمويل مشاريع التنمية الاقتصادية ، ورقة بحث مقدمة إلى الملتقى الدولي حول : مقومات تحقيق التنمية المستدامة في الاقتصاد الإسلامي ، جامعة قلمة ، 2012 ، ص 254.

ثانياً: تقسيم الصكوك بحسب قابليتها للتداول:

تنقسم الصكوك الاستثمارية الإسلامية بحسب قابليتها للتداول إلى قسمين وهما³³³:

أ- **الصكوك القابلة للتداول** : يراد بتداول الصكوك بيعها في السوق الثانوية بعد شرائها من قبل المكتتبين. وهنا تفصيل:

- تداول الصكوك التي أصدرت مقابل أعيان موجودة جائز، لأن هذه الصكوك تمثل تلك الأعيان، فيكون تداول الصكوك إعادة بيع لتلك الأعيان، وهو جائز.

- تداول الصكوك التي أصدرت مقابل موجودات موصوفة بالذمة لا يجوز، لاشتغال العملية على بيع ما لم يقبض، كما سيأتي تفصيله في حكم تداول صكوك السلم.

- تداول الصكوك التي لم تستخدم حصيلتها في شراء أعيان بعد غير جائز، لأن الصكوك في هذه المرحلة ما زالت تمثل نقوداً فيكون بيعها بيعاً للنقود؛ إلا أن تتحقق شروط بيع النقود ببعضها من التقابض وتساوي سعر البيع مع القيمة الاسمية للصك، فيجوز.

- الصكوك التي اشترى بحصيلتها موجودات معينة يجوز تداولها، ويراعى في هذه الحال أن تكوين الموجودات المملوكة لحملة الصكوك قد يتغير من وقت لآخر بين الأعيان والديون والنقود، وسيأتي تفصيله.

- عند تصفية الصكوك، يقوم مديرها ببيع كافة الأعيان، وسداد المستحقات من الديون، وتحصيل ما يستحقه حاملو الصكوك من الديون، وتتحول كافة الذمم إلى نقود؛ فلا يجوز في هذه الحال تداول الصكوك إلا بمراعاة شروط بين النقد بالنقد من تساوي العوضين والتقابض. وهي الصكوك التي تمثل حصص شائعة في ملكية أعيان ومنافع وتشمل صكوك الإجارة وصكوك المشاركة وصكوك المضاربة وصكوك الوكالة بالاستثمار وصكوك الزراعة وصكوك المساقاة وصكوك المغارسة.

ب- **الصكوك غير القابلة للتداول** : وهي التي لا يجوز تداولها لأنها قائمة على الديون، وما كان هذا شأنه لا يجوز تداوله لأنه يفضي إلى تأجيل الدين وهذه الصكوك هي : صكوك السلم وصكوك الاستصناع وصكوك المراجعة قبل بيع

³³³ علي محي الدين القرة داغي، صكوك الاستثمار، تأصيلها وضوابطها الشرعية، منتدى الاستثمار والتمويل الإسلامي الأول، الأردن، 1-2 مارس 2010، ص 122.

بضاعة المرابحة وتسليمها لمشتريها من خلال ما تقدم يمكن إعطاء تعريف شامل للصكوك الإسلامية : هي عبارة عن أوراق مالية تجتمع فيها خصائص الأوراق المالية من كونها ذات قيم متساوية وغير قابلة للتجزئة وقابلة للتداول غير أنها محددة المدة خلافاً للأسهم، وتمثل حصصاً شائعة في ملكية موجودات (أعيان أو منافع أو حقوق أو خليط من الأعيان والمنافع والنقود والديون) قائمة فعلاً أو سيتم إنشاؤها من حصيلة الاكتتاب ، خلافاً للسندات التي تمثل ديناً فقط وليس ملكية وان الصكوك تخول مالكيها منافع أي أرباح وتحمله مسؤوليات بقدر ملكيته وتؤكد مبدأ الغنم بالغرم، وتصدر وفق صيغ التمويل الإسلامية³³⁴.

المبحث الثاني : واقع صناعة الصكوك الإسلامية عالمياً ، وتحدياتها

المطلب الأول : إجمالي الإصدارات في سوق الصكوك الإسلامية خلال الفترة

2015-2001

يشهد العالم في السنوات الأخيرة ما يمكن أن يطلق عليه اسم السباق لنيل أكبر حصة من رؤوس الأموال و التمويل الإسلامي ، عن طريق تطوير آليات العمل المصرفي لتصبح متوائمة مع أحكام الشريعة الإسلامية ، وطرح منتجات مصرفية ومالية من أسواق المال والبورصات وليس المصارف فحسب ، تحمل شعار "حلال" لتكون مقبولة لدى أصحاب رؤوس الأموال المسلمين ، لكن هذا السباق لم يعد حكرًا على الدول العربية والإسلامية القوية في هذا المجال ، مثل ماليزيا التي تعتبر عاصمة التمويل الإسلامي في العالم في الوقت الراهن ، بالإضافة إلى السعودية والإمارات العربية المتحدة وقطر وأندونيسيا والبحرين، بل امتد ليشمل بلداناً أخرى مثل الهند وروسيا وبريطانيا وسنغافورة ، وكلها بلدان غير إسلامية³³⁵.

ويعد الاقتصاد الإسلامي حالياً من أسرع الاقتصادات نمواً في العالم – مع تنامي عدد المسلمين في العالم - بمعدل ضعفي نسبة نمو تعداد السكان في العالم حيث

³³⁴ عبدالعظيم أبوزيد ، نحو صكوك إسلامية حقيقية : حقيقة الصكوك وضوابطها وقضاياها الشرعية ، مجلة إسلامية المعرفة ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، العدد 62 ، خريف 1431 هـ/ 2010م ، ص ص : 112-113.

³³⁵ اندي جوبست ، بيتر كونزيل وأمادوسي ، التمويل الإسلامي يشهد توسعاً سريعاً ، صندوق النقد الدولي ، 19 سبتمبر 2013 ، ص 2.

يتوقع أن يصل حجم إنفاق المسلمين عام 2019، إلى "2.6 تريليون دولار أميركي" عبر كافة قطاعات الاقتصاد الإسلامي، وذلك بالمقارنة مع "1.8 تريليون دولار" في عام 2014 وفي وقت سجل الاقتصاد العالمي نمواً بنسبة 2.6% فقط في العام 2014 مع توقعات بارتفاع النمو في العام 2015 إلى 3.1% وإلى 3.3% في العام 2016 يسجل الاقتصاد الإسلامي نمواً مضطرباً خاصة في قطاع التمويل الإسلامي مع تنامي الاهتمام من قبل المؤسسات المالية العالمية بتطبيق الممارسات المالية المتوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية في استثمارات تحفظ شروط الاستدامة والتنمية الاقتصادية. مع وفرة الثروات والأصول الإسلامية تحظى الصكوك السيادية باهتمام متزايد من قبل المستثمرين الباحثين عن عائدات ثابتة بأقل المخاطر على المدى الطويل 337.

وبحسب تقرير واقع الاقتصاد الإسلامي 2015 مركز دبي لتطوير الاقتصاد الإسلامي دبي الإمارات العربية المتحدة شهد عام 2015 توجهات جديدة عبر مختلف قطاعات الاقتصاد الإسلامي. ففي قطاع الأغذية الحلال، الذي شهد وصول إنفاق المسلمين إلى "1.1 تريليون دولار أميركي" عام 2014، عقدت شركات جديدة بين عدة دول مثل الإمارات وكوريا الجنوبية وماليزيا وجنوب أفريقيا. كما ساهمت إدراجات الصكوك في ماليزيا والإمارات في تعزيز قطاع التمويل الإسلامي الذي نما إلى "1.8 تريليون دولار أميركي" عام 2014. وقد ساعدت على هذا النمو مبادرات إقليمية مختلفة مثل الشراكة بين الإمارات والبحرين، وقيام بنك أيرلاند فرست بإطلاق أول نافذة إسلامية في الكاميرون. كما أشار التقرير إلى التوجهات الجديدة في قطاع الأزياء المحافظة، الذي بلغ حجمه في الأسواق الإسلامية "230 مليار دولار أميركي" عام 2014، إضافة إلى قطاعات السياحة العائلية وخدمات الترفيه والإعلام والأدوية ومستحضرات التجميل الحلال 338.

³³⁶ International Islamic Market (2014), Report Sukuk, 4th edition, Baherin.

³³⁷ Rasameel Structured Finance (2014), Quarterly Sukuk Report, Kuwait.

³³⁸ http://www.iedcdubai.ae/assets/uploads/files/ar_20152016_1448266362.pdf

وقد ساهم بشكل كبير توفر السيولة لدى المؤسسات المالية الإسلامية بفضل الطفرة النفطية قبل الأزمة العالمية 2008 إلى رواج واسع لهذه السوق ، حيث تسعى هذه المؤسسات إلى العثور على فرص لتوظيف رأسمالها الفائض في استثمارات تتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية ، وبالمثل كان هناك إقبال متزايد من صناديق التحوط ومؤسسات الاستثمار التقليدي على الأوراق المالية الإسلامية سعياً لزيادة العائد وتنويع الاستثمارات وأدى ذلك إلى طفرة في معاملات التوريق الإسلامي تمخضت عن زيادة إصدارات الصكوك أي الأوراق المالية غير الربوية القائمة على المبادئ الإسلامية بمقدار أربعة أضعاف من 7.2 مليار دولار في عام 2004 إلى 27 مليار دولار في عام 2006 ، وإلى حوالي 50 مليار دولار سنة 2007³³⁹،

والجدول رقم (1) يوضح تطور حجم إصدارات الصكوك في العالم خلال الفترة 2001-2015.

السنوات	قيمة الإصدار بالمليار دولار
2001	1.172
2002	1.371
2003	7.057
2004	7.200
2005	13.608
2006	27.800
2007	50.041
2008	24.260
2009	37.900
2010	92.400
2011	137.00

³³⁹ هناء محمد هلال ، دور الصكوك الإسلامية في التمويل في ظل الوضع الاقتصادي الراهن ، مجلة الدراسات المصرفية والمالية ، العدد 1.

110.00	2012
120.00	2013
124.00	2014
60.00-50.00	2015

Source : Ijlal Ahmed Alvi, Sukuk Market Overview & Structural Trends, IIFM Industry Seminar on Islamic Capital & Money Market, international islamic Financial market, Manama, Kingdom of Bahrain, 3rd December 2013, p9.

http://www.iedcdubai.ae/assets/uploads/files/ar_20142015_1448266389

http://www.iedcdubai.ae/assets/uploads/files/ar_20152016_1448266362

نلاحظ من الجدول أعلاه النمو السريع في الحجم الإجمالي للصكوك المصدرة ، فبعد أن كانت عام 2000 فقط ثلاثة إصدارات في العالم بقيمة 336 مليون دولار³⁴⁰، وصلت قبل الأزمة المالية العالمية إلى حوالي 50 مليار دولار ، و يرجع السبب في ذلك الارتفاع في أسعار النفط والنمو الاقتصادي السريع للدول العربية النفطية بشكل عام و دول مجلس التعاون الخليجي بشكل خاص³⁴¹، أما في سنة 2008 فقد شهدت الصكوك الإسلامية تراجعاً كبيراً بحوالي 51.5% مقارنة بسنة 2007 مسجلاً حجم الإصدار حوالي 24.26 مليار دولار وذلك راجع إلى انعكاسات الأزمة المالية العالمية ، ورغم ذلك واصلت سوق الصكوك الإسلامية النمو على الرغم من المشاكل التي واجهت الاقتصاد العالمي ، حيث وصلت إصدارات الصكوك ذروتها سنة 2012 ، فقد فاقت عتبة 100 مليار دولار من التمويل مسجلة 137 مليار دولار أمريكي لترتفع بذلك عن سنة 2011 بنسبة 48.4% ، ولقد لعبت الأزمة المالية العالمية عام 2008 ، دوراً كبيراً في دفع إصدارات الصكوك إلى آفاق جديدة ، حيث

³⁴⁰ عبد الله علي عجيبة فضل ، محددات إصدار صكوك الاستثمار الإسلامية من قبل منظمات الأعمال – دراسة التجربة السودانية 1998/2011، دكتوراه جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا- كلية الدراسات العليا – السودان 2012 ، ص 95.

³⁴¹ عبد الكريم احمد قندوز ، آلية ومتطلبات إصدار الصكوك الإسلامية ، مجلة الدراسات المالية والمصرفية ، العدد الأول 2013 ، ص 55.

ساهمت في إنشاء قاعدة راسخة للصكوك كمصدر بديل للتمويل و ليس فقط لدول مجلس التعاون الخليجي و السوق الماليزية و لكن لجميع دول القارة الأفريقية والأمريكية والأوروبية ، ويرجع تقرير بيتيك للأبحاث حجم الإصدار الهائل للصكوك الإسلامية ، والذي حطم الرقم القياسي إلى ما يلي³⁴²:

* الزيادة في مصدري الديون السيادية ممن يستخدمون سوق الصكوك لأغراض إدارة السياسات النقدية والإدارة المالية ، مع العلم أن الربع الثالث من العام 2011 هو الأكبر بالنسبة لبرامج العملة المحلية لبنك نيجارا ماليزيا.

* المرونة الشديدة رغم الثورات التي شهدتها منطقة الشرق الأوسط ، مما أدى إلى زيادة تجاوزت في حجمها الثلاثة أضعاف على أساس سنوي في إصدار الصكوك في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا ، حيث استفاد المصدرون من ميزة التكلفة الأقل لطرح الصناديق.

* الزيادة في مشروعات الإنشاء التي تم تمويلها من عائدات الصكوك ، لاسيما بين شركات الشرق الأوسط.

* نمو ثقة المستثمر في الاستثمارات البديلة ، مثل الصكوك وزيادة الطلب عليها إذ تكافح الاقتصاديات الأوروبية للتغلب على عدوى الديون.

وقد وصلت إجمالي الصكوك الإسلامية خلال شهر ديسمبر 2013 ، حوالي 14.1 مليار دولار بزيادة 6 مليارات دولار تقريباً عن شهر نوفمبر 2013 ، وبذلك يصل إجمالي إصدارات الصكوك لعام 2013 نحو 120 مليار دولار ، بتراجع بنحو 8.5% ، مقابل 137 مليار دولار في 2012 ، ويرجع المحللون الاقتصاديون أسباب تراجع إصدار الصكوك الإسلامية في 2013 ، لتباطؤ النمو العالمي سنة 2013 ، خاصة في دول الشرق الأوسط ، الذي بدأ الاعتماد على الصكوك كأداة جيدة للتمويل، جراء الأحداث السياسية التي تشهدها مناطق كثيرة منه ، ولكن رغم هذا التراجع في إصدارات سوق الصكوك الإسلامية إلا أن هذه السوق شهدت سنة

³⁴² تطورات التمويل والصيرفة الإسلامية حول العالم مجلة اتحاد المصارف الإسلامية إدارة الدراسات والبحوث، العدد 407 ، أكتوبر 2014 ، ص 84.

2013 دخول بعض الشركات المصدرة الجديدة من جزر المالديف ونيجيريا وسلطنة عمان³⁴³.

كذلك سجل سوق الصكوك الإسلامية أداء ملحوظا في عام 2014 مدعوماً بالتحسن الذي طرأ على الاقتصاد العالمي بالإضافة إلى الإصدارات الكبيرة من قبل بعض الجهات السيادية وإصدارات بازل 3 من قبل المؤسسات المالية الإسلامية. تمثل التحسن المتعدد السرعات في الاقتصاد في النمو المعتدل في الدول المتقدمة في حين استمرت الأسواق النامية في تسجيل نمو كبير بالرغم من بعض الركود الذي شوهد في العديد من الأسواق النامية الرئيسية، كما لوحظ أيضا خلال العام التقلبات في الأسواق المالية، وخاصة ما يتعلق بالتطبيق المتوقع لسياسة التيسير النقدي في الدول المتقدمة، ومع ذلك فإن الأوضاع والأحوال الائتمانية في الدول النامية قد ساعدت بشكل كبير على النمو، ولعبت هذه العوامل دورا كبيرا في سوق الصكوك. فقد سجل سوق الصكوك الرئيسي إصدارا إجماليا بقيمة 124 مليار دولار، مقارنة بمبلغ 120 مليار دولار خلال العام السابق، ومن الملاحظ أن إصدارات الصكوك قد توسعت لتصل إلى الأسواق الجديدة في حين أن أنشطة إصدار الصكوك الخارجية قد تسارعت³⁴⁴.

ولعل أهم العوامل المساندة لعملية إصدار الصكوك في احتياجات البنية التحتية يتمثل في دول مجلس التعاون الخليجي وجنوب آسيا وجنوب شرق آسيا وأفريقيا، مبينا أن الصكوك لعبت دوراً رئيسياً في عملية تمويل مشاريع البنية التحتية حيث تم استخدامها لكل من مشاريع القطاع العام والقطاع الخاص، وتم بنهاية العام 2104 تم إصدار ما قيمته 95.1 مليار دولار من صكوك البنية التحتية من قبل أكثر من عشر دول علما بأنه الوقت المناسب للاستثمار في البنية التحتية، وذلك بسبب انخفاض تكاليف الاقتراض. كما توقع التقرير أن تزداد عمليات الإدراج الخارجية في مناطق أخرى ويعود السبب في ذلك إلى تفضيل المصدرين للبورصات التي

³⁴³ Islamic Financial Services Board, Islamic Services Industry –Stability Report, 2014, P: 3 and 9.

³⁴⁴ <http://www.islamicbankingmagazine.org>.

تعرض المزيد من السيولة وبيئة ملائمة للأعمال، تعتبر البورصات الرئيسية الأوروبية في لندن وإيرلندا ولكسمبورغ أنها المناطق الرئيسية عالمياً لإصدار الصكوك، كما أن هذه البورصات المدعومة بأحجام التعامل والسيولة العالية، ستستمر في كونها بورصات مهمة للصكوك³⁴⁵.

فيما يخص العام 2015 (لم يصدر الرقم النهائي للإصدارات) توقعت وكالة «ستاندرد آند بورز لخدمات التصنيف الائتماني» بأن يصل إجمالي الصكوك العالمية إلى ما بين 50 – 60 مليار دولار في العام 2015، بمعدل انخفاض ما بين 40 % إلى 50 % عن العام الماضي. مشيرة إلى أن سوق الصكوك العالمية تتجه نحو التصحيح في 2015 ، والسبب الرئيسي وراء ذلك هو توقف مصرف ماليزيا المركزي - أكبر مصدر للصكوك في العالم - عن الإصدار :

http://www.spratings.com/en_US/home تم الاطلاع عليه الثلاثاء 7 يوليو

2015.

ووصل حجم الصكوك الصادرة في النصف الأول من العام 2015 إلى 38.6 مليار دولار، مقارنة مع 67.2 مليار دولار لنفس الفترة من العام 2014 . ولا علاقة لانخفاض إصدار الصكوك بعوامل مثل انخفاض أسعار السلع أو التعديل المحتمل لبنك الاحتياطي الفيدرالي الأميركي لأسعار الفائدة كما هو متوقع. بل بدلاً من ذلك، يتمحور حول القرار المتخذ من قبل مصرف ماليزيا المركزي (بنك نيجارا ماليزيا) لوقف إصدار الصكوك والتحول إلى أدوات أخرى لإدارة السيولة لأن الصكوك الصادرة عن مصرف ماليزيا المركزي لم تصل إلى المستثمرين المقصودين³⁴⁶.

³⁴⁵ سليمان ناصر ، محاضرة بعنوان : التحديات الراهنة للمصرفية الإسلامية ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، فيرجينيا ، الولايات المتحدة الأمريكية 15\5\2015 ، منشورة على الموقع [drnacer.net](http://www.drnacer.net):

³⁴⁶ مركز دبي لتطوير الاقتصاد الإسلامي.

http://www.iedcdubai.ae/assets/uploads/files/ar_20152016_1448266362.pdf

لقد أدى توقف مصرف ماليزيا المركزي في النصف الأول من عام 2015 إلى انخفاض إجمالي إصدار الصكوك بمعدل 42.5% مقارنة بنفس الفترة من العام السابق، وفي عام 2014 لوحده، أصدر مصرف ماليزيا المركزي نحو 45 مليار دولار من أصل إجمالي الإصدار البالغ 120 مليار دولار، وذكر التقرير أن السبب الجزئي وراء اتخاذ مصرف ماليزيا المركزي هذه الخطوة هو أن مجموعة واسعة من المستثمرين كانت قد اكتنبت على الصكوك، وهذا منعها من الوصول إلى مستخدميها النهائيين المستهدفين، «بشكل رئيسي البنوك الإسلامية الماليزية لأغراض إدارة السيولة» وبالنتيجة قرر مصرف ماليزيا المركزي التحول إلى أدوات أخرى محصورة بالبنوك باستثناء تأثير قرار مصرف ماليزيا المركزي، تماشى حجم إصدار الصكوك على مستوى العالم مع توقعاتنا، حيث انخفض إجمالي الإصدار بنحو 10.7% فقط، مما يؤكد بأن تأثير انخفاض أسعار النفط على الإنفاق الحكومي المتكرر والمشاريع الاستثمارية في الأسواق الرئيسية «تحديداً دول مجلس التعاون الخليجي وماليزيا» كان محدوداً في النصف الأول من العام 2015، وبينما نتوقع بأن يتواصل السير على هذا النحو في النصف الثاني من العام 2015، يبقى تأثير انخفاض أسعار النفط على إصدار الصكوك في العام 2016 غير مؤكد، ويتوقف مثل هذا التأثير على ما إذا سيكون هناك تعافياً في أسعار النفط أو ما إذا قررت الحكومات في الأسواق الرئيسية إعادة ترتيب أولويات إنفاقها وتجنب الاستمرار في استخدام احتياطاتها والاستفادة بشكل أكبر من أسواق رأس المال لتمويل إنفاقها.

المطلب الثاني : تحديات تطوير الصكوك الإسلامية

رغم التطور الذي تشهده الصناعة المالية الإسلامية في العديد من النواحي ، وتزايد الطلب محلياً ودولياً على تداول الصكوك الإسلامية فإنه لم يرافق ذلك تطور متكافئ على مستوى العرض ، ولعل من أبرز التحديات التي تواجه تطوير الصكوك الإسلامية ، نجملها فيما يلي:

أ - الاختلافات الشرعية : تواجه الصكوك الإسلامية حملات متزايدة من قبل الحريصين على الصيرفة الإسلامية وغيرهم ، حيث يبالغون أحياناً في تصديهم ويحرمون هذه الصكوك أو المنتجات المالية الإسلامية لأقل الشبهات ، وهو ما يؤدي إلى فقدان الثقة بهذه الصكوك ، مما يؤدي إلى تراجع الإقبال عليها وتحقيق خسائر أو انخفاض في الأرباح. يترتب على التعارض الكبير بين الفتاوى والاجتهادات الفقهية المعاصرة في المالية الإسلامية، دون تحقيق الحد الأدنى من التوافق، الأمر الذي يؤدي إلى إشكاليات تتمثل في التسويق والتقاضي أمام المحاكم وزيادة المخاطر والتكاليف الإضافية³⁴⁷.

ب- غياب الإطار التشريعي والتنظيمي : الذي ينظم عمل هذه الإصدارات ويوحدها وخاصة بالنسبة للاختلافات الشرعية التي تظهر من فترة إلى أخرى حول شرعية بعض الصكوك الإسلامية. ويظهر ذلك في عدم اعتراف بعض القوانين بالصكوك وعدم مراعاة طبيعتها الخاصة في اللوائح والأنظمة إذ إن من المفترض أصالة في الجهات الرقابية والتنظيمية في الدول التي ترغب في إدخال سوق رأس المال الإسلامي في نظامها الرقابي هو استعراض جميع أنظمتها الرقابية والقانونية لإدراج المتطلبات الشرعية ضمن هذه الأنظمة الرقابية والقانونية، وحتى الآن فما زالت بعض البيانات التنظيمية والرقابية في بعض الدول لم تساعد في عملية إصدار الصكوك. ومن أمثلة ذلك: تضارب القوانين في قضية الملكية القانونية والملكية النفعية وصعوبة تطبيق مبدأ الملكية النفعية في بعض القوانين. الأمر الذي أدى إلى عدم قابلية الملكية النفعية تحت السلطة القضائية في بعض البلدان. وخاصة في نظام القانون المدني (Civil laws system)³⁴⁸.

ج - التصنيف الائتماني ورقابة المؤسسات الدولية : لا بد قبل إصدار الصكوك الإسلامية من تصنيفها ائتمانياً من قبل وكالات تصنيف دولية ، وكذلك مشورة

³⁴⁷ هشام أحمد عبد الحي، الصناديق والصكوك الاستثمارية الإسلامية ، دراسة تطبيقية فقهية، منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر ، 2010.

³⁴⁸ عبد الملك منصور ، العمل بالصكوك الاستثمارية الإسلامية على المستوى الرسمي والحاجة إلى تشريعات جديدة ، ورقة بحث مقدمة إلى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي ، 31- 3 يوليو 2009 م.

صندوق النقد الدولي وغيره من المؤسسات المالية الدولية ، وفي ذلك تكلفة كبيرة على حملة الصكوك تخفض كثيراً من العوائد المتوقعة.

د - **نقص الشفافية في بعض الإصدارات** : الأمر الذي دعا إلى الحصول على تصنيف ائتماني وفق ما ذكرناه سابقاً، وذلك لتقليل المخاطر ومخاوف الاكتتاب في بعض الإصدارات.

هـ - **نقص الموارد البشرية المؤهلة** : لقد عرفت صناعة الخدمات المالية تطوراً سريعاً ، إلا أنها بقيت تعاني من نقص واضح في الموارد البشرية المؤهلة والمدرّبة في مجال التعامل بالأدوات المالية الإسلامية ، ومما لا شك فيه إن ضعف العاملين سيفرض تهديداً من حيث المخاطر التشغيلية ، ويعيق في نفس الوقت إمكانية نمو وتطور تداول الصكوك الإسلامية³⁴⁹.

المبحث الثالث : مخاطر وضمانات الصكوك الإسلامية

المطلب الأول : مخاطر الصكوك الإسلامية

إن الاستثمار في الصكوك الإسلامية، محاط بكثير من أسباب المخاطر التي يجب على كل مصدر ومستثمر أخذها في الحسبان والنظر إليها بجديّة كاملة، لتمييزها كباقي الأوراق المالية بسرعة التقلب في أسعارها، انخفاضاً وصعوداً تارة، وبالغموض تارة أخرى هذه العوامل وأخرى تجعل بالصعوبة بمكان تحديد مصادر مخاطر الصكوك. ويمكن إجمال مخاطر الاستثمار في الصكوك الإسلامية في الآتي:

أولاً: المخاطر المنتظمة: وهي المخاطر التي تؤثر على السوق بشكل عام، وتتأثر بها جميع الصكوك الاستثمارية، وكذلك لأسباب سياسية أو اقتصادية أو عوامل بيئية. وتتكون المخاطر المنتظمة إجمالاً من³⁵⁰:

³⁴⁹ مجلس الخدمات المالية ، متطلبات كفاية رأس المال للصكوك والتصكيك والاستثمارات العقارية ، ماليزيا ، يناير 2009.

³⁵⁰ علاء الدين زعتري ، الصكوك – تعريفها ، أنواعها ، ندوة علمية ، الصكوك الإسلامية ، تحديات ، تنمية ، ممارسات دولية ، عمان ، المملكة الأردنية الهاشمية ، 18 ، 19 يوليو 2010 ، ص : 12-13.

1-مخاطر سعر الفائدة: وتنشأ هذه المخاطر نتيجة للتغيرات في مستوى أسعار الفائدة في السوق بصفة عامة، وهي تصيب كافة الاستثمارات بغض النظر عن طبيعة وظروف الاستثمار ذاته. وكقاعدة عامة فإنه مع بقاء العوامل الأخرى على حالها ، كلما ارتفعت مستويات أسعار الفائدة في السوق، انخفضت القيمة السوقية للأوراق المالية المتداولة والعكس صحيح ، وهو ما يؤثر على معدل العائد على الاستثمار. والصكوك الإسلامية وإن كان لا مجال لسعر الفائدة في التعامل بها ، أو في أنشطتها ومجالات استثماراتها، إلا أنها قد تتأثر بسعر الفائدة إذا اتخذته سعرا مرجعيا في التمويل بالمرابحة. كما أن سعر الفائدة باعتباره آلية يقوم عليه - للأسف الشديد- النظام النقدي والمصرفي في غالبية الدول الإسلامية.

2-مخاطر سعر الصرف: ونجد هذه المخاطر في سوق صرف العملات للتعاملات العاجلة أو الآجلة، وتتأثر بها إصدارات الصكوك بعملة معينة وتحصل عوائدها، واستثمار حصيلتها بعملات أخرى وتدر دخلاً بعملة تختلف عن العملة الأولى، ففي تاريخ التسديد الدوري لأرباح الصكوك أو التسديد الكلي لقيمة الصكوك يظهر خطر سعر الصرف مما يترتب عليه خسائر أو أرباح بقدر ارتفاع أو انخفاض هذا المعدل، إلا إذا نص مسبقاً في نشرة الإصدار على شروط وكيفية حساب العوائد في حال وجود شراء بعملة وتسديد بعملة أخرى.

3-مخاطر التضخم: وتنشأ هذه المخاطر نتيجة انخفاض القوة الشرائية للنقود بارتفاع الأسعار، وهو ما يعني تعرض الأموال المستثمرة لانخفاض قيمتها الحقيقية. والصكوك الإسلامية باعتبارها ذات عائد متغير في أغلبها، وذات مكونات من النقود وديون وأعيان ومنافع، فإن تأثرها بالتضخم يرتبط طردياً بزيادة مكوناتها من النقود والديون.

4-المخاطر الائتمانية: وتتعلق المخاطر الائتمانية باحتمال أن الأصل المالي (الصكوك) يصبح ملغياً أو عدم القدرة على سداذه، وهذا راجع إلى إخفاق في تسديده أو تأخير تسويته إلى وقت لاحق.

5-المخاطر القانونية: تتعرض الصكوك الإسلامية إلى مخاطر قانونية عديدة، نظراً لأن الكثير من النظم والتشريعات في الكثير من الدول هي أنظمة وضعية، مما يجعلها في كثير من موادها تخالف أحكام الشريعة الإسلامية، لذلك لابد من مراعاة البيئة التشريعية التي مع أحكام الشريعة.

ثانياً :المخاطر غير المنتظمة: وهي تلك المخاطر التي لا تؤثر على السوق ، وإنما تمس صك استثماري بعينه لمشروع معين، حيث ترجع هذه النوعية من المخاطر إلى ظروف الشركة المصدرة وإلى ظروف القطاع الذي تنتمي إليه الشركة والصكوك الإسلامية باعتبارها تمثل موجودات، تحتوي على خليط من النقود والديون والمنافع، أو بعض هذه المكونات منفردة، فأنها تتعرض إلى المخاطر التي تواجهها المشروعات الاستثمارية الإسلامية، ومن خلال النظر إلى مصادر المخاطر بصفة عامة، نجد أن الصكوك الإسلامية تتعرض إلى من المخاطر الكلية، والتي يتمثل مصدرها الأساسي فيما يلي³⁵¹:

1-مخاطر مصدري الصكوك: تختلف مخاطر الصكوك من أفراد، شركات، حكومات، فهم أصحاب فكرة المشروع وهم يتلقون حسيلة الاكتتاب، ثم يدفعون بها للاستثمار في أي مشروع مناسب، وبالتالي في جميع الأحوال، هم أصحاب القرار الأخير في الاستثمار، ولا يشارك فيه حملة الصكوك باعتبارهم أصحاب المال ولا يقيدهم إلا أحكام عقود التمويل، التي أصدرت بموجبها الصكوك، إضافة إلى شروط نشرة الإصدار، لذلك هناك مخاطر تكمن في هذا الجانب، ولتجنب هذه المخاطر وجب على حملة الصكوك أن يحسنوا في اختيار مصدري الصكوك من ذوي الخبرة الاستثمارية.

2-مخاطر أصول: تتميز الصكوك الاستثمارية الإسلامية بأنها متأنية من أصول غير نقدية تكون أعياناً أو سلعا تباع وتشترى وقد تكون عقارات أو وسائل نقل أو معدات، يتم استغلالها أو قد تكون أنشطة صناعية أو زراعية أو مشاريع خدمية وإمكانية تعرض هذه الأصول لمخاطر التلف أو الهلاك أو مخاطر انخفاض قيمتها السوقية،

³⁵¹ أحمد إسحاق الأمين حامد ، الصكوك الاستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ، رسالة ماجستير ، تخصص اقتصاد ومصارف إسلامية ، جامعة اليرموك ، إربد ، 2005 ، ص 21.

فتنعكس بدورها على الصكوك التي تمثل هذه الأصول، مما يؤدي إلى تراجع قيمتها في التداول – إن كان يسمح بذلك – بفعل عوامل العرض والطلب، أو السياسات الاقتصادية الحكومية وغيرها، وتعد مخاطر أصول الصكوك من أبرز أنواع المخاطر التي يمكن أن تتعرض لها الصكوك، بضياح الأصل الذي يؤدي إلى فقدان العائد أيضا.

3-مخاطر الذمة المالية لمصدري الصكوك: ويمكن لحملة الصكوك مواجهة خطرين هما:

خطر التأخر على الوفاء: ويحدث هذا الخطر إذا توقع حملة الصكوك، أن العوائد المتفق تسديدها في ميعادها مسبقاً ، سيتم تأخير دفعها عدة أشهر، وهذا بسبب رغبة المدين في تأخير ذلك لطارئ ما، فإنهم سيصابون بخيبة أمل كبيرة لن تؤثر فقط في التنبؤ بقدرة الأصول على الوفاء، بل أيضا على ثقة المستثمرين في صفقات التصكيك بكاملها. **خطر العجز عن الوفاء:** يعتمد هذا الخطر في وقوعه على الجدارة الائتمانية للمصدر، حيث يعجز المصدر عن الوفاء بسبب التعثر المالي أو الإفلاس، مما يبرر أهمية دور شركات التصنيف الائتمانية في درء هذا الخطر من خلال درجة التصنيف الائتماني التي تعطى عند بدء التصكيك، والتي تساعد المستثمرين على توقع هذا الخطر قبل اتخاذ هذا الاستثمار في الصكوك المصدرة.

4-مخاطر مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية: يعد الالتزام بالضوابط الشرعية، من أهم خصائص المؤسسات المالية الإسلامية، لذلك فإن مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية في أي فترة من عمر الصك، تؤدي إلى أضرار تختلف باختلاف المخالفة ودرجة خطورتها. وصور المخالفة للشريعة الإسلامية كثيرة، فكل هيكل من هياكل الصكوك له ضوابطه الشرعية الخاصة به والتي تعتبر مخالفتها من المخاطر التي يجب دراستها وكيفية الحد منها وطرق معالجتها.

5-المخاطر التشغيلية: توجد عدة أخطار تشغيلية خاصة بالصكوك، وإن كانت تتشابه مع تلك الموجودة في السندات التقليدية، كارتباط تلك الأخطار بهيكلية الصكوك. ومن بين تلك المخاطر التشغيلية نجد: **خطر تسديد العائد الدوري:** ويقصد به عدم قدرة المصدر على تسديد العائد الدوري للصكوك في ميعادها فكل تأخير في

تسديد العائد الدوري سيخضع إلى تسديد خاص، ويتم تجميعه من طرف شركة الغرض الخاص ليتم الوفاء به أمام حملة الصكوك **خطر إعادة شراء الأصول:** فمصدر الصكوك يمكن له أن يقوم بإعادة شراء الأصول المتعلقة بالصكوك الصادرة من حملتها. وأصل المبلغ الإجمالي المدفوع لحملة الصكوك قد لا يساوي المبلغ الأصلي المدفوع عند الشراء، وهذا ينتج، خطر أن الأصل محل التصكيك لا يفي بقيمته الأولية عند الإصدار. **الخطر الخاص بشركة ذات الغرض الخاص:** عادة ما يتم تأسيس شركة ذات الغرض الخاص لتتوب عن الجهة المصدرة والمحمولة للأصول لهذه الشركة وحتى تكون في معزل من إفلاس الشركة المصدرة. غير أن احتمال التعرض لخطر التسوية للشركة المصدرة وشركة ذات الغرض الخاص، حينما تصير للجهة المصدرة قناة تسديد عن طريق بيت التصفية – جهة مخولة قانوناً بتصفية موجودات الشركة في حالة الإفلاس – وتسدد العوائد الدورية مستقبلاً من بيت التصفية وهذا ما يمكن أن يشكل خطراً على حملة الصكوك في انتظار الوقت الكافي حتى يتسنى لهم الحصول على عوائدهم. **الخطر المتعلق بالصكوك:** ويمكن أن نسماه خطر السيولة ، وذلك كون حملة الصكوك يتعرضون إلى خطر كبير يتعلق بهيكل الصكوك وما قدمته من توفير السيولة وفق تمويل إسلامي، إلا أنها معرضة إلى خطر السيولة وذلك لعدم وجود سوق ثانوية تتسم بالسيولة الكافية لتسييل الصكوك، وحتى وإن كانت هذه الصكوك مقيدة في سوق محلي فهذا لا يعني أنها سائلة فالصكوك تختلف من متوسطة إلى طويلة أجل الاستحقاق ، ونجاحها مرتبط بمدى قدرتها على الارتقاء إلى مستوى السيولة . فمعظم الصكوك المصدرة يتم الاحتفاظ بها حتى تاريخ استحقاقها.

ثالثاً: مخاطر الاستثمار في الصكوك الإسلامية

تصدر الصكوك الإسلامية وفق صيغة من صيغ التمويل الإسلامي ، وكل صيغته من هذه الصيغ تتميز بمخاطر تختلف عن الصيغ الأخرى . وبطبيعة الحال أن تتعدى هذه المخاطر من الصيغ المستعملة إلى الصكوك المصدرة وفق هذه الصيغ، وسنستعرض للمخاطر النوعية لكل صيغة ، فيما سيأتي³⁵²:

³⁵² طارق الله خان، احمد حبيب، إدارة المخاطر – تحليل قضايا في الصناعة المالية الإسلامية، ط 1، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، البنك الإسلامي للتنمية، جدة ، 2003 ، ص : 55.

1- مخاطر صكوك المضاربة: ويمكن حصر أبرز المخاطر التي تواجه حملة صكوك المضاربة ، في عدم امتلاك المضارب للخبرة الكافية في النشاط الاستثماري أو خيانتة وعدم التزامه بشروط العقد، أو تجاوز الوقت الزمني للمشروع ، وإمكانية تلف الأصول، لذلك لابد من أخذ الحيطة لقيمتها السوقية نتيجة هذه المخاطر .

2-مخاطر صكوك المشاركة:هناك بعض المخاطر بهذه الصكوك منها ما يتعلق بسوء إدارة المشروع ، ومخاطر تدني الأسعار لاختلاف عوامل العرض والطلب، وعدم التزام أطراف المشاركة بشروط العقد، وتجاوز الوقت الزمني للمشروع ، بالإضافة لإمكانية تلف الأصول، لذلك لابد من أخذ الحيطة والحذر ومراعاة هذه المخاطر .

3-مخاطر صكوك الإجارة: هناك بعض المخاطر الخاصة بها، مثل ارتفاع نسبة التضخم النقدي مقرونة بطول فترة السداد، وتأخير أو عدم السداد للإيجار من طرف المستأجر ، أو مشاكل الصيانة وزيادة تكاليفها للعين المؤجرة أو مخاطر سوق العين المؤجرة أو منتجاتها.

4-مخاطر صكوك السلم: يكتنف هذه الصكوك مخاطر مثل عدم تسليم السلعة وفق المواصفات والمعايير المتفق عليها ، وفي التواريخ المحددة المتفق عليها مسبقاً ، أو لعدم تسليم السلعة بالكلية لمشتريها لسبب ما، أو مخاطر انخفاض قيمتها السوقية.

5-مخاطر صكوك المراجعة: صيغة المراجعة المعمول بها من قبل المؤسسات المالية الإسلامية قوبلت بكثير من النقد من طرف الباحثين والفقهاء، وهذا بحد ذاته يشكل خطراً على حملة هذه الصكوك ورفض العميل على التوقيع على عقد المراجعة بعد توفير السلعة ، مما يلحق ضرراً بحملة هذه الصكوك ومخاطر ائتمانية بعدم التزام العميل (المشتري الثاني) بسداد أقساط عقد المراجعة في تواريخها المحددة.

6-مخاطر صكوك الاستصناع: هناك بعض المخاطر بها مثل عدم صناعة السلعة وفق المعايير المتفق عليه، أو عدم القدرة على تسليم السلعة المستصنعة في أجلها، أو عدم التزام المستصنع بدفع المبلغ المتفق عليها أو زيادة أسعار المواد الخام اللازمة لصناعتها.

7-مخاطر الصكوك الزراعية: وتتمثل المخاطر التي تتعرض لها صيغ المزرعة ، المغارسة المساقاة ، لطبيعة ارتباطها بالعوامل البيئية من سوء الأحوال الجوية والأعاصير والجفاف أو الآفات النباتية، مما يؤدي إلى رداءة المحصول الزراعي مما يؤثر على عائد الصكوك، أو انخفاض في أسعار هذه المحاصيل ، كوجود فائض في عرض المنتجات، أو وجود سوء إدارة وتسيير للمشروع تضر بمصالح الصكوك.

المطلب الثالث : آليات إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية

أولاً : مفهوم إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية :

ينظر لإدارة المخاطر على أنها منهج أو مدخل علمي للتعامل مع المخاطر البحتة عن طريق توقع الخسائر العارضة المحتملة ، وتصميم وتنفيذ إجراءات من شأنها أن تقلل إمكانية حدوث الخسارة أو الأثر المالي للخسائر التي تقع إلى الحد الأدنى³⁵³. والإسلام يحث على الأخذ بالأسباب في التعامل مع المخاطر ، ومن ثم يتعين على المنشآت المالية وضع آليات للتعامل مع ما يواجهها من مخاطر بعد تحديدها ، سواء بتجنبها إذا كان ذلك ممكناً، أو توزيعها، أما المخاطر التي لا يمكن التخلص منها فينبغي قبولها وتحملها والتعايش معها من خلال حسن إدارتها.

ثانياً: خطوات إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية: يتطلب المنهج العلمي في إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية القيام بالخطوات الآتية³⁵⁴:

1 - تحديد المخاطر: أولى الخطوات في إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية هو تحديد نوعية المخاطر التي يتوقع أن تتعرض لها الصكوك الإسلامية سواء أكانت مخاطر عامة أم مخاطر خاصة، وكذلك تحديد مصدر تلك المخاطر سواء أكانت مخاطر انتمان أو مخاطر سوق من مخاطر سلع وخدمات وسعر صرف وسعر فائدة وتضخم، أو مخاطر تشغيل، أو مخاطر مخالفات شرعية، والوقوف على أسباب تلك

³⁵³ د. طارق عبد العال حماد، إدارة المخاطر (أفراد - إدارات - شركات - بنوك) ، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2003م، ص51.

³⁵⁴ عماري صليحة وسعدان آسيا ، الصكوك الإسلامية تطورها وآليات إدارة مخاطرها ، مداخلة مقدمة إلى المؤتمر الثاني للصناعة المالية الإسلامية ، آليات ترشيد الصناعة المالية الإسلامية الجزائر ، 8 و 9 ديسمبر 2013.

المخاطر. مع ملاحظة أهمية أن تكون عملية تحديد المخاطر عملية مستمرة ، مع تفهم المخاطر على مستوى كل عمل استثماري ، وعلى مستوى المنشأة ككل.

2- تقييم المخاطر :يستخدم تقييم المخاطر كأداة تخطيط ويجب أن يعطي صورة شاملة

المخاطر³⁵⁵. فبعد تحديد مخاطر الصكوك الإسلامية ينبغي القيام بقياسها وتقييمها للوقوف على احتمالات الخسارة، مع ترتيبها وفقا لجسامتها، من حيث كونها مخاطر مرتفعة **High Risk**، أو متوسطة **Moderate Risk**، أو ضعيفة **Low Risk**، لاتخاذ التدابير اللازمة للتعامل معها.

3- دراسة واختيار البدائل المناسبة للتعامل مع المخاطر :وذلك من خلال دراسة البدائل اللازمة للتعامل مع كل نوع من أنواع مخاطر الصكوك الإسلامية ، واتخاذ القرار اللازم باختيار البديل المناسب سواء بتجنب تلك المخاطر ، أو توزيعها ، أو قبولها والتعامل معها خاصة في حالة وجود إدارة جيدة لإدارة المخاطر، وعلى أية حال فإن المقارنة بين المنافع والتكاليف من جراء تلك المخاطر هو المعيار الملائم في إتباع الأسلوب المناسب في التعامل مع المخاطر، فينبغي أن تفوق المنافع التكاليف المترتبة على مخاطر الصكوك الإسلامية.

4- تنفيذ القرار : وذلك من خلال وضع الآليات اللازمة لتنفيذ البديل الملائم للتعامل مع المخاطر موضع التنفيذ.

المطلب الرابع: ضمانات عقود الصكوك الإسلامية

أن تحول الصكوك من أدوات الاستثمار الحقيقي إلى أدوات التمويل ، تماما كما تحولت عقود المشاركات والمضاربات في المؤسسات المالية إلى عقود تمويلية ، فإنها تسبب في إثارة قضايا حول مشروعيتها وآلية عملها من حيث ضمان الأصل

³⁵⁵ إبراهيم الكراسنة، أطر أساسية ومعاصرة في الرقابة على البنوك وإدارة المخاطر، صندوق النقد العربي، معهد السياسات الاقتصادية، أبو ظبي، مارس 2006م، ص57.

والعائد ، كما أنها محاطة بكثير من أسباب المخاطر و بالتالي كان لابد من تقديم مجموعة من الضمانات تمثلت في³⁵⁶.

أولاً: ضمان الطرف الثاني : ويقصد به صدور الضمان من طرف ثالث و أي وجود طرف غير طرفي العقد (يختلف عن جهة الإصدار –الإدارة– عن المشتركين حملة الصكوك) ، وهذا الضمان وهو في الواقع ، تعهد ملزم بتقديم ضمان يعادل قيمة الأصول الاسمية في حالة تعرضها للهلاك مهما كان سببه ، أي حتى لو كان ناشئاً عن التعدي والتقصير من المدير ، إذا لم يتمكن حملة الصكوك من إلزامه بالتعويض وقد صدر ضمان الطرف الثالث في فقرة خاصة ضمن قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي تحت رقم 30 (4/5) بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار ما نصه :

"ليس هناك ما يمنع شرعاً في نشرة الإصدار ، أو صكوك المقارضة ، من الحصول على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته ودمته المالية ، عن طريق العقد ، كتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لتخفيف الخسارة في مشروع معين ، على أن يكون التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة ، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد ، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عمل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها إذا كان من المتفق عليه شرعاً أنه لا يجوز للجهة المصدرة لصكوك المضاربة أو المشاركة أو الوكالة أن تضمن القيمة الاسمية لحاملها لأن هذا من قبيل ضمان رأس المال لأن اليد أمانة فإنه لا مانع شرعاً من أن يضمن طرف ثالث مستقل عن الإدارة وحملة الصكوك القيمة الاسمية لصكوك المضاربة.

وهذا الضمان – وتسميته ضماناً مجاز لأنه ليس كفالة عن ديون – هو في الواقع تعهد ملزم بتقديم هبة تعادل قيمة الأصول الاسمية في حال تعرضها للهلاك مهما كان سببه. أي حتى لو كان ناشئاً عن التعدي والتقصير من المدير إذا لم يتمكن حملة الصكوك من إلزامه بالتعويض لأن هذا الإلزام له الأولوية فهو حكم شرعي. أما التعهد فهو التزام عقدي مشروع أيضاً³⁵⁷. وقد جاء بقرار مجمع الفقه الإسلامي

³⁵⁶ حمزة بن حسين الفهر الشريف ، ضمانات الصكوك الإسلامية ، بحث مقدم إلى ندوة (الصكوك الإسلامية عرض وتقييم) جامعة الملك عبدالعزيز ، جدة ، 24 ، 25 مايو 2010 ، ص 04-02 .

³⁵⁷ د. عبد الستار أبو غدة، مخاطر الصكوك الإسلامية، بحث مقدم للملتقى السنوي الإسلامي

الدولي بذات الخصوص بشأن سندات المقارضة وسندات الاستثمار : "ليس هناك ما يمنع شرعا من النص في نشرة الإصدار أو صكوك المقارضة على وعد طرف ثالث منفصل في شخصيته ودمته المالية عن طرفي العقد بالتبرع بدون مقابل بمبلغ مخصص لجبر الخسران في مشروع معين وعلى أن يكون التزاما مستقلا عن عقد المضاربة ، بمعنى أن قيامه بالوفاء بالتزامه ليس شرطا في نفاذ العقد وترتب أحكامه عليه بين أطرافه، ومن ثم فليس لحملة الصكوك أو عامل المضاربة الدفع ببطلان المضاربة، أو الامتناع عن الوفاء بالتزاماتهم بها بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به، بحجة أن هذا الالتزام كان محل اعتبار في العقد"³⁵⁸. كما جاء بالمعايير الشرعية لهيئة المحاسبة والمراجعة : "يجوز تعهد طرف ثالث غير المضارب أو وكيل الاستثمار وغير أحد الشركاء بالتبرع للتعويض عن الخسارة دون ربط بين هذا التعهد وبين عقد التمويل بالمضاربة، أو عقد الوكالة بالاستثمار"³⁵⁹.

ثانياً: التعهد بشراء موجودات الصكوك : يقدم مدير الصكوك (المصدر) على اختلاف أنواعها تعهدا بشراء الصكوك (من حملتها) ، ويجري التعهد بالشراء بإحدى القيم الآتية: القيمة السوقية لصكوك محل التداول ، أو بالقيمة العادلة أي بتقدير الخبراء لقيمة هذه الصكوك ، أو بسعر يتفق عليه وقت تنفيذ الشراء وليس قبله. وقد اختلف في جواز هذا التعهد من عدمه ، غير أن الحقيقة في عدم فاعلية هذا التعهد في حالة تلف موجودات الصكوك وفقدانها إن وقع (نادرا لا ينافي وقوع الضمان الممنوع) لكون مجرد صدور هذا التعهد بحد ذاته ممنوعا، إذ يخالف أحكام المضاربة أو المشاركة أو بالاستثمار التي تحكم علاقة مدير الصكوك بحاملها. وكون حامل الصك مالكا له، فله غنمه وعليه غرمه ، وعليه فهلاكه كليا أو جزئيا أو نقصان قيمته عليه وحده ، وهذا هو الذي يحقق معنى المالك الحقيقي في الصكوك الإسلامية³⁶⁰.

السابع، الأكاديمية العربية للعلوم المصرفية، 25 - 27 سبتمبر 2004م، ص15.
³⁵⁸ قطب مصطفى سانو ، الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي ، دار النفائس للنشر

والتوزيع ، الأردن ، 2000.

³⁵⁹ المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، مرجع سابق، معيار رقم : 5، ص62 .

³⁶⁰ على بلعوز، استراتيجيات إدارة المخاطر في المعاملات المالية ، مجلة الباحث ، العدد السابع، جامعة ورقلة ، 2009-2010.

ثالثاً: كفالة مدير الصكوك لمن يتعامل معه: الكفالة من مدير الصكوك سواء أكان شريكاً، أو مضارباً أو وكيلاً بالاستثمار، بعقد منفصل بالمجان لمن يتعامل معه كشركة تنفيذ أو مصدر أو مورد للسلع، جائزة لأن هذه الكفالة لا تستلزم حقيقة، حصول الربح أو حتى ضمان رأس المال حتى تكون ممنوعة، بل هي كفالة طوعية من مدير الصكوك للالتزام جهة ما تعاقدها معها.

رابعاً: مؤسسات ضمان الاستثمار: بالإضافة إلى المؤسسات أو هيئات ضمان الاستثمار التقليدية، مثل هيئات الضمان للبنوك مؤسسات الضمان للاستثمار، هناك المؤسسات الإسلامية لتأمين الاستثمار وتأمين الصناديق التي أنشأها البنك الإسلامي للتنمية، وهي تعمل وفق الشريعة ويمكن الاشتراك فيها لتأمين الصكوك³⁶¹.

خامساً: تكوين احتياطي مخاطر الاستثمار في الصكوك: ويتم ذلك باقتطاع جزء من أرباح حملة الصكوك في نهاية كل دورة استثمارية، أي بعد اقتطاع المقابل المخصص للإدارة سواء كان حصة من أرباح أو عمولة وكالة، كي تسهم الإدارة في الضمان من خلال هذا الاحتياطي لسد الخسارة المحتملة على الصكوك، وإذا زاد هذا الاحتياطي بشكل كبير قد يخفي الخسارة إن حصلت.

سادساً: استرداد قيمة الصكوك الاسمية بعد إغلاق الاكتتاب وقبل الشروع في الاستثمار: إن كان يسمح لحامل الصكوك من استرداد قيمة الصكوك الاسمية قبل الشروع في الاستثمار، فهذا لا يعد من قبل الضمان الممنوع، بل من قبل العدول على قرار الاستثمار.

سابعاً: حق حاملي الصكوك في الإطلاع على سير عملية الاستثمار: إن من حق حملة الصكوك أن يكونوا على اطلاع دائم بتطورات العملية الاستثمارية، بصرف النظر عن نوعية الصكوك التي يحملونها، وذلك بأن يمثلوها بجهة مستقلة عن الجهة التي تتولى إدارة الصكوك تحقيقاً للمصداقية، نظراً لأنهم أصحاب المال والمتضرر الأول في حالة وقوع الخسارة، ولا يعد إعطاؤهم هذا الحق تدخلاً مباشراً في شؤون

³⁶¹ عبد الكريم قندور ، إدارة المخاطر بالصناعة المالية الإسلامية ، مدخل الهندسة المالية ، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية ، العدد التاسع، بدون بلد نشر ، 2012.

عملية الاستثمار، التي يتولاها مدير الصكوك مضارباً أو وكيلاً للاستثمار، بل من قبيل ممارسة الحق الجائر الذي أعطته الشريعة لرب المال³⁶².

ثامناً: التوزيع الدوري للعائد على حملة الصكوك: معظم الصكوك المصدرة، اكتسبت خاصية توزيع أرباح المشروع بنسبة معينة، مؤسسة على سعر الفائدة LABOR فإذا زاد الربح الفعلي للاستثمار عن سعر الفائدة، فكل المبلغ الزائد يدفع لمدير العمليات – كحافز على حسن الإدارة – أما إذا كان الربح الفعلي ناقصاً من نسبة الفائدة LABOR ففي هذه الحالة يلتزم مدير العمليات بدفع الفرق بين الربح الفعلي ونسبة الفائدة إلى حملة الصكوك على أساس قرض بدون فائدة، ويسترد مدير العمليات هذه المبالغ، أما الفترات اللاحقة التي تحقق فيه فوائد، وإما من تخفيض ثمن شراء الصكوك عند إطفائها³⁶³.

تاسعاً: تبرع الدولة بضمان رأس المال أو الربح: يمكن للدولة أن تعلن عن التزاماتها بضمان رأس المال أو بنسبة معينة من الربح لحملة الصكوك، وذلك من خلال نص نشرة الإصدار على هذا الالتزام باعتباره تبرعاً، حيث تقوم الدولة بالتبرع لحملة الصكوك في مشروع معين، يتماشى مع خطط التنمية الاقتصادية.

المبحث الرابع: الأهمية الاقتصادية للصكوك الإسلامية ودورها في الاقتصاد الكلي

مما لا شك فيه أن النتيجة الطبيعية لآلية الفوائد المتواجدة في النظام الرأسمالي تؤدي إلى نمو الاقتصاد المالي في شكل متتالية هندسية بينما تجعل الاقتصاد الحقيقي ينمو على شاكلة متتالية حسابية، وهو ما تكون نتيجته تكرار حدوث الأزمات والتقلبات الاقتصادية الدورية سواء من خلال الانهيار أو الإفلاس، وإبان الأزمة المالية العالمية أكد المختصون على طغيان الاقتصاد المالي مقارنة بالحققي، أما بالنسبة للتمويل الإسلامي فيربط بصفة دائمة بين معدلات المشاركة والاقتصاد الحقيقي، ولذلك فإن نسبة الديون إلى الثروة الحقيقية تكون محدودة، ولا يمكن أن يصبح أضعاف الثروة، وبذلك فإن صيغ المشاركات المتنوعة تضمن النمو المستدام لهم التوازن الاقتصادي بين الاقتصاد الحقيقي والاقتصاد المالي والنقدي، وإحدى

³⁶² محمد عمر جاسر، تجارب إصدار الصكوك في الدول المختلفة، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، السنة 21، المجلد 21، العدد يناير 2013.

³⁶³ محمد هاشم كمال، تحليل شرعي لبعض مسائل الإجازة التمويلية الإسلامية، جامعة الملك عبد العزيز، الاقتصاد الإسلامي، م 22 ع 1، 2009.

أدوات التمويل الإسلامي الصكوك الاستثمارية التي تتمتع بقدرة تحقيق التوازن المنشود، نظراً لأن إصدارها يشترط وجود أصول قبل التصكيك، وابتعادها عن الربا واعتمادها على الربح، مما أكسبها إمكانية تجسيد المعادلة المفقودة بكل المقاييس في أدوات التمويل الربوية.

توفر الصكوك الإسلامية العديد من المزايا لمختلف المتعاملين في مجالها من مصدريين أصليين ومستثمرين ومدخريين و حكومة إضافة إلى ما تحققه من مزايا للاقتصاد الوطني ككل ، وهذا ما نستعرضه فيما يلي³⁶⁴:

المطلب الأول : أهمية الصكوك الإسلامية بالنسبة للمصدر الأصلي والمستثمرين والمدخريين والحكومة

أولاً : الأهمية للمصدر الأصلي

أ- في حال كانت مؤسسات مالية إسلامية : نقصد بالمؤسسات المالية الإسلامية جميع الشركات والمؤسسات الإسلامية التي تعمل في نطاق المال والمؤسسات الاقتصادية، وذلك باستثناء المصارف الإسلامية، ومن أمثلة هذه المؤسسات المالية الإسلامية، شركة الاستثمار أو التمويل، أو التأجير أو شركات التأمين . ويتيح وجود الأوراق المالية (الصكوك) للمؤسسات المالية المجال لإدارة سيولتها بكفاءة عالية وذلك نتيجة لما يلي³⁶⁵: تنوع الأدوات الاستثمارية المتاحة للاستثمار و تنوع آجال الاستثمار بالإضافة إلى تجنب عدم التوافق بين استحقاقات الموجودات والالتزامات . كما يساعد التصكيك الإسلامي المؤسسات المالية على استغلال السيولة الفائضة وبالتالي المنافسة في الأسواق المحلية والدولية. كما يرى آخرون أن الصكوك الإسلامية يمكن أن تعطى للمؤسسات المالية الإسلامية واحدة أو أكثر من المنافع التالية³⁶⁶:

³⁶⁴ اختر زيتي عبدالعزيز، الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولاتها، بحث مقدم الى ندوة الصكوك الإسلامية (التوريق) ، مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، الشارقة ، 2009.

³⁶⁵ عبد القادر، زيتوني، "التصكيك الإسلامي، ركب المصرفية الإسلامية في ظل الأزمة العالمية"، ورقة بحثية مقدمة للمؤتمر العلمي الدولي حول: "الأزمة المالية والاقتصادية العالمية المعاصرة من منظور اقتصادي إسلامي"، عمان-الأردن، 1-2-ديسمبر 2010، ص6.

³⁶⁶ محمد كمال أبو عشمة ، أهمية تطوير أسواق المال في مجلس التعاون الخليجي ، بحوث اقتصادية عربية ، العددان 55 و 56 خريف 2011.

- زيادة السيولة؛ حيث إن موجوداً غير قابل نسبياً للتسييل يتحول بسرعة إلى سيولة كالموجود الذي يملكه مؤجر في عقدة الإجارة أو عقد الإجارة المنتهية بالتملك إذ يتم تحويله إلى نقد يدفعه المستثمرون في الصكوك.

- تنويع مصادر التمويل وتوسيع قاعدة المستثمرين وتجميع رؤوس الأموال اللازمة لتمويل التوسع في النشاط والحصول على أصول جديدة تعمل على المواءمة بين آجال الأصول والالتزامات للحد من المخاطر.

- تخفيض متطلبات رأس المال، فإن عملية التصكيك يمكن أن تسمح للمؤسسة المالية الإسلامية استبعاد موجودات الصكوك.

- التعزيز الائتماني في التصكيك وهو ترتيب تعاقدية حيث تحتفظ المؤسسة المالية الإسلامية أو تتحمل جزءاً من التعرض لمخاطر التصكيك، وبالتالي توفر درجة معينة من الحماية الإضافية للأطراف الأخرى ويجب إعطاء عناية خاصة للتأكد من أن أي تعزيز ائتماني يكون متفقاً مع أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها ويظهر من هذه الدوافع فوائد عديدة تعود لجميع الأطراف المشاركة في عملية التوريق التقليدي أو التصكيك الإسلامي.

- كما شكلت الصكوك الإسلامية أو صكوك الاستثمار حلاً ناجحاً لحشد الأموال في المشروعات التي تفوق طاقة المؤسسة المالية لوحدها، أو للحصول على تمويل للمؤسسة نفسها من خلال بيع أصولها العينية (التوريق Securitization) ³⁶⁷.

ب- **المصارف الإسلامية:** تلعب الصكوك الإسلامية دوراً أساسياً في نشاط المصارف الإسلامية، ويمكن تفسير ذلك من جانبين على سبيل المثال لا الحصر وهذان الجانبان هما : إدارة مشاكل السيولة وكذا تمويل الاستثمار طويل الأجل.

- إدارة مشاكل السيولة في المصارف الإسلامية

تنشأ مشكلة إدارة السيولة أصلاً من حقيقة أن هناك مفاضلة بين السيولة والربحية، وأن هناك تبايناً بين عرض الأصول السائلة والطلب عليها ، وبينما لا يستطيع

³⁶⁷ عبد الستار القطان، "البدائل المشروعة لتداول الديون"، ورقة عمل مقدمة إلى: المؤتمر الرابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية الذي تنظمه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في الفترة 3-4 أكتوبر 2004، مملكة البحرين، ص3.

المصرف السيطرة على مصادر أمواله من الودائع، يمكنه السيطرة على استخدام هذه الأموال ، وعلى ذلك ، فإن هناك أولوية تعطى لموقف السيولة عند توظيف الموارد³⁶⁸. وتنقسم مشكلة السيولة التي تواجه المصارف الإسلامية إلى شقين : إدارة فائض السيولة، ونقص السيولة، فالمصارف التقليدية تستطيع أن توظف فائض السيولة لديها وذلك من خلال تقديم القروض البيئية لليلة واحدة أو أكثر، أو من خلال الأسواق النقدية التي تتوفر فيها أدوات نقدية تلائم طبيعة عمل تلك المصارف.

أما في حالة المصارف الإسلامية فإن الأمر يختلف تماماً، فإن القروض بفوائد لا تجوز لذلك لا تستطيع هذه المصارف توظيف الفوائض لديها بهذه الطريقة كما أنها لا تستطيع توظيفها في الأسواق النقدية، لأن الأدوات في هذه الأسواق تعتمد على الفائدة المحرمة شرعاً. من هنا تبرز الحاجة إلى أدوات مالية إسلامية تستطيع المصارف الإسلامية من خلالها أن توظف الفائض لديها وفي نفس الوقت تبقى إمكانية تسهيلها قائمة وبأقل تكلفة. لذلك فإن الصكوك الإسلامية تقدم البديل المناسب لهذه المصارف، وحتى تستطيع هذه الأدوات القيام بدورها لابد من وجود سوق ثانوية للأوراق المالية الإسلامية لهذه المصارف، فكما هو معروف يزدهر العمل المصرفي بوجود أسواق مالية ثانوية ليتم من خلالها الاستثمار في أصول مالية قصيرة الأجل جداً، والتي تستطيع أن تحولها إلى نقد سائل بسرعة كبيرة، وبتكلفة تحويلية ضئيلة، كما أن هذه الأدوات المالية الإسلامية تشكل الأساس الذي يمكن أن تقوم عليه سوق نقدية إسلامية³⁶⁹. كما باستطاعة المصارف الإسلامية إيجاد حلول للفائض المالي لديها، أن تضغط على البنوك المركزية لإصدار صكوك إسلامية تستفيد منها المصارف الإسلامية في³⁷⁰: استثمار أموال المصارف في استثمارات حقيقية في تمويل البنية التحتية و التخفيف من الضغوط على تحويل العملة المحلية إلى أجنبية و إيجاد التوازن العادل بين المصارف الإسلامية والبنوك التقليدية وكذلك

³⁶⁸ طارق الله، خان وحبيب أحمد، "إدارة المخاطر تحليل قضايا في الصناعة المالية الإسلامية"، (البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 1423هـ/2003م)، ورقة مناسبات رقم (5)، ص43.

³⁶⁹ زاهر بني عامر، "الأدوات الاستثمارية في المصارف الإسلامية"، مجلة اتحاد المصارف العربية، يونيو (جوان)، 2013، العدد 391، دون بلد النشر، ص30.

³⁷⁰ محمد على سميران، "وجهة نظر المصارف الإسلامية (المشاكل والمعوقات والطموحات والرؤية المستقبلية)"، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي للمصارف الإسلامية والمنعقد في المعهد العالي للدراسات الإسلامية/جامعة آل البيت، الفترة 5-6/4/2011، ص6.

الحد من المخاطر التي قد تواجهها المصارف الإسلامية وبالتالي تأثر القطاع المصرفي بها.

أما بالنسبة لمشكلة نقص السيولة فإن المصارف الإسلامية تتعرض لها بسبب اختلاف طبيعة عمل المصارف الإسلامية عن نظيرتها التقليدية، حيث تنشأ أزمة السيولة من أن المصرف لا يستطيع في إطار المشاركة في الربح والخسارة أن يسترد تمويله ما لم يصل المشروع إلى مرحلة الإثمار الناجح، وذلك أمر بدهي لأن الاستثمار يكون على شكل أصول عينية يصعب تسيلها بسرعة، ولكن في حالة تصكيك هذه الاستثمارات فإنه يمكن بيع هذه الأدوات في السوق الثانوية والحصول على السيولة اللازمة³⁷¹.

- دور الصكوك الإسلامية في تشجيع الاستثمار طويل الأجل في المصارف الإسلامية

يعد الاستثمار محور نشاط المصرف الإسلامي، إذ أنه المصدر الرئيسي لتوليد إيراداته كما أنه الأداة التي تعكس مساهمته في الجهد الإنمائي للمجتمع، والاستثمار الإسلامي يعد استثماراً حقيقياً لأن محل التعامل أصول وموجودات حقيقية Tongibll Assets، وليس مجرد أصول مالية، فكل وحدة مالية يبنها البنك الإسلامي في المجتمع يقابلها سلع وخدمات تتحرك محققة قيمة مضافة حقيقية، فالاستثمار الإسلامي يرتبط ارتباطاً وثيقاً بطبيعة النشاط أو الأصل الممول³⁷².

وأشكال التمويل التي تقدمها المصارف الإسلامية هي في معظمها أشكال العوائد الثابتة والإجارة والتي هي أيضاً ذات مستوى مخاطرة أقل، بالرغم من أن ذلك يشير إلى مرونة وتكيف العمل المصرفي مع متغيرات البيئة التي يعمل فيها، إلا أنه يعد انحرافاً في مسيرة العمل المصرفي عما كان متوقعاً له. ولمعالجة هذا الخل وإعادة التوازن إلى نشاطات البنوك الإسلامية لابد من إحداث تغيير في أساليب التمويل التي يمكن أن تستخدمها هذه البنوك.

³⁷¹ سامر مظهر قنطقحي، "صناعة التمويل في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية"، شعاع للنشر والعلوم، حلب، 2010، ص30.

³⁷² وليد خالد الشايحي، صكوك الاستثمار الشرعية، المؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر حول المؤسسات المالية الإسلامية معالم الواقع وآفاق المستقبل، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي، مايو 2005، ص 92-93.

ويمكن للصكوك الإسلامية أن تقدم تمويلاً طويلاً ومتوسط الأجل، حيث يمكن للمصارف الإسلامية أن تعيد التوازن لاستثماراتها من خلال توظيف الأموال المودعة لديها في صكوك استثمارية طويلة الأجل، فليس من الضروري أن تقوم المصارف بعمليات الاستثمار المباشر لهذه الأموال. إن وجود الأدوات الاستثمارية الإسلامية ووجود مؤسسات متخصصة في استثمارها سوف يخفف عن المصارف الإسلامية تكاليف دراسات الجدوى والترتيبات الأولية للمشروعات، كما يمكن لهذه الصكوك أن تخفف عبء متابعة المشروع وإدارته طالما أن هناك جهة تتولى توظيف هذه الأموال وإدارتها ومتابعتها³⁷³.

ثانياً: الأهمية للمستثمرين

يتمثل المستثمر (المشتري) في البنك أو المؤسسة المالية المحلية أو العالمية التي تقوم بشراء الأصول المدرة للدخل من المالك الأصلي لها³⁷⁴. ويمكن تقسيم المستثمرين إلى قسمين : قسم مسالم لا يحب المخاطرة وقسم مغامر، فالأول يتطلع دوماً إلى استثمارات تخلو من المخاطر أو أنها تكون في حدودها الدنيا على الأقل كالاستثمار في الإيجار، أما المغامر فإنه على استعداد لتحمل نتائج المخاطرة، لذلك نجده يسعى إلى تحقيق نسب عالية من الأرباح لتغطية عنصر المخاطرة، وتتنوع تقضيات المستثمرين في الأسواق المالية حسب درجة العوائد المطلوبة، ودرجة المخاطر المقبولة ومقارنة بالأسهم ذات المخاطر المرتفعة والعوائد المتغيرة والسندات التقليدية غير المقبولة شرعاً³⁷⁵، مما يؤدي إلى التأثير على قرار المستثمر. إن قرار الاستثمار هو من القرارات الهامة التي تواجه أي مستثمر كان فراداً أو إدارة نظراً لارتباط نجاح هذه الاستثمارات بسمعة الشركة المستثمرة على المدى المنظور أو البعيد، وإن أي خطأ في مضمون أو توقيت قرار الاستثمار قد

³⁷³ حسام الدين عبد الوهاب محمد ، تطبيقات الصكوك الإسلامية في المصارف الإسلامية ، بحث مقدم إلى اجتماع خبراء آليات ومتطلبات إصدار الصكوك ، عمان ، 2013 ، ص30.

³⁷⁴ عجيل جاسم النشمي، "التوريق والتصكيك وتطبيقاتها"، مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة عشر، إمارة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة، دون سنة نشر، ص11.

³⁷⁵ محمد عمر جاسر، "تجارب إصدار الصكوك في الدول المختلفة"، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، السنة 21، المجلد 21، العدد 01-كانون الثاني (يناير، 2013)، ص: 42-46.

يؤدي إلى مشاكل مالية من الممكن أن تكون نتيجتها إفلاس الشركة وخروجها من السوق³⁷⁶.

وإذا كان صاحب المال أمام خيارين : الأول استثمار أمواله، والثاني صرفها واستهلاكها، فإنه ولاشك سيختار الأول، ولاشك أنه سيستعين بهذه الصكوك الإسلامية، لاسيما وأن المستثمر المسلم لا يعتبر أن تحقيق أقصى ربح هو الهدف النهائي والوحيد من تشغيل أمواله، ذلك أن الكثير من المستثمرين يبتغون مرضاة الله – سبحانه وتعالى- في الدنيا والآخرة، مما يجعلهم يقبلون على استثمار أموالهم ومدخراتهم في مجالات تحقق لهم معدلات لا بأس بها من الربح³⁷⁷.

أي أن المستثمر يحاول أن يختار أحسن الأدوات المالية التي تمكنه من المقارنة بين العوائد والمخاطر بدقة مما يتيح له اتخاذ أفضل قرار استثماري، كون الخصائص النوعية المرغوبة في الصكوك توفر³⁷⁸. معالجة مسألة السيولة في المؤسسات المالية الإسلامية، حيث أن الودائع قصيرة الأجل ومعظم عمليات التمويل تتم لفترة متوسطة إلى طويلة الأجل والذي يعرف بالمواءمة (Matching). و طلب المستثمرين لأصول سائلة قصيرة الأجل و عائد ثابت ومرتبطة بالسوق Market-tinked return بالإضافة إلى مخاطر متدنية low risks و سيولة معقولة reasonable liquidity. وقبل ذلك كله متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية. تتمثل أهمية الصكوك بالنسبة للمستثمرين في الجوانب الآتية³⁷⁹:

- ينتج التصكيك أداة قليلة التكلفة مقارنة بالاقتراض المصرفي وذلك بسبب قلة الوسطاء والمخاطر المرتبطة بالورقة المالية المصدرة.

³⁷⁶ عثمان عبد القوى ، " الصكوك الإسلامية وإدارة السيولة "، المؤتمر الرابع للمصارف والمؤسسات الإسلامية ، دمشق ، 2009 ، ص6.

³⁷⁷ قيصر عبد الكريم الهيتي، أساليب الاستثمار الإسلامي وأثرها على الأسواق المالية ، دار رسلان للنشر للطباعة والنشر ، 2009 ، عمان ص254.

³⁷⁸ محمد عمر جاسر، "تجارب إصدار الصكوك في الدول المختلفة"، مجلة الدراسات المالية والمصرفية ، العدد الأول ، يناير 2013 ، ص 42.

³⁷⁹ فتح الرحمن على محمد صالح، "إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية بالإشارة للحالة السودانية"، ملتقى الخرطوم للمنتجات المالية الإسلامية 2102 السودان ، ص8.

- تتميز أداة التصكيك بأنها غير مرتبطة بالتصنيف الائتماني للمصدر High Credit Quality حيث تتمتع الأوراق المالية المصدرة بموجب عمليات التصكيك بصفة عامة بتصنيف ائتماني عال نتيجة دعمها بتدفقات مالية محددة عبر هياكل داخلية معرفة بدقة بالإضافة للمساندة الخارجية بفعل خدمات التحسين الائتماني وهذا قد لا يتوفر للسندات المصدرة بواسطة مؤسسات الأعمال الأخرى، بالإضافة إلى أن مبدأ البيع الفعلي للأصل من المنشأة originator إلى الشركة ذات الأغراض الخاصة SPV في هيكل عملية التصكيك يتضمن أن المنشأة المصككة ليس لها قانونياً في الرجوع لاستخدام التدفقات النقدية المتوقعة للأصل محل التصكيك.
- تعطى الصكوك عوائد أعلى مقارنة ببقية الاستثمارات المالية الأخرى (الأوراق المالية الحكومية والسندات ذات الآجال المتقاربة).
- للصكوك الإسلامية تدفقات مالية يمكن التنبؤ بها Predictable cash flow.

- توفر عمليات التصكيك فرصاً متنوعة للأفراد والمؤسسات والحكومات بصورة تمكنهم من إدارة سيولتهم بصورة مربحة portfolio diversification أي يمكن التنويع في صكوك المستثمر من تكوين محفظة استثمارية إيرادية ذات مخاطر قليلة وذات تنوع كبير ميسر³⁸⁰.

ثالثاً : الأهمية للمدخرين

تتميز الصكوك الإسلامية بقدرتها على تجميع وتعبئة المدخرات من مختلف الفئات وذلك لتنوع آجالها ما بين قصير، متوسط وطويل وتنوع فئاتها من حيث قيمتها المالية وتنوع أغراضها وكذا تنوعها من حيث طريقة الحصول على العائد، ومن حيث سيولتها المستمدة من إمكانية تداولها في السوق الثانوية من عدمه، إضافة إلى تلك المميزات تتمتع الصكوك الإسلامية بأنها لا تتعرض لمخاطر التضخم، بل تتأثر بالتضخم إيجاباً، لأن هذه الصكوك تمثل أصولاً حقيقية في شكل أعيان وخدمات ترتفع أسعارها بارتفاع المستوى العام للأسعار مما يؤدي إلى ارتفاع

³⁸⁰ منذر قحف، "سندات الاستثمار المتوسطة والطويلة الأجل"، ورقة مقدمة للندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتي، الكويت 2-4 تشرين الثاني (نوفمبر) 1998، ص15.

عائدات الصكوك الممثلة لتلك الأصول (أعيان وخدمات) ³⁸¹. ونظراً لما تتمتع به الصكوك الإسلامية من خصائص فهي تلئم المدخرين كونها منفذاً لعرض مدخراتهم وذلك من خلال ما يلي:

1- خاصية تملك الأصول: فنشاط التصكيك يتيح للمدخر فرصة لتمكن أصول طوال فترة المشروع، إذ ينتج عنه صكوك تصدرها جهة مالكة لأصول مالية (أعياناً كانت أو منافع) ترغب في بيعها واستيفاء ثمنها من حصيلة الصكوك، وتمثل هذه الصكوك حصة شائعة في هذه الأصول بعد شرائها، أو يصدر عن الجهة الراغبة في الاستثمار حصيلة هذه الصكوك، ولهذا الأمر أثر بالغ الأهمية على القرار الادخاري للفرد، فشعور التملك شعور فطري محبب للإنسان يدفع الفرد إلى التضحية بما يملكه من موارد خصوصاً إذا كانت المنفعة وراء ذلك التملك معقولة، زد على ذلك أن الأصل أفضل من النقد، فحتى مع مرور الزمن وتحت أثر التضخم فإن قيمة الأصل ومنفعته تكون في العادة أكبر من منفعة النقد في ذاته.

2- خاصية قابلية التسييل : فمن الخصائص التي استجمعت بها أداة التصكيك قوتها وفعاليتها قابليتها للتسييل فالصكوك كونها حصة مالية شائعة في صافي أصول مشروع معين فإن لها قابلية التعامل بيعة وشراء ما يعنى إمكانية تحويلها إلى نقد عند الطلب. وعلاوة على ذلك فقد يتمكن الفرد المدخر من الحصول على ربح إضافي، عند بيعه للصك خارج الربح الذي يحصل عليه من النشاط الاستثماري وهذا ما لا يتوفر عادة في الوديعة. إن خاصية التسييل التي تتيحها آلية التصكيك لها من المزايا ما يجعلها بحق من معايير كفاءة تعبئة المدخرات، فهي تتيح للمدخر سهولة في استرجاع مدخراته عند الاقتضاء بالحجم المتبقي وفي الوقت المراد، هذا إضافة إلى أنها توفر نوعاً من الأمان والحماية لرأس المال المدخر ³⁸².

³⁸¹ شرياق رفيق، "الصكوك الإسلامية كمقترح تمويلي لتوسيع المشاركة الشعبية في عملية التنمية الاقتصادية- التجريبتين الماليزية والسودانية أنموذجاً"، بحث مقدم لمؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي، جامعة اليرموك، الأردن، 18 نوفمبر 2015.

³⁸² عبد القادر زيتوني، "التصكيك الإسلامي ودوره في الرفع من كفاءة الأوعية المصرفية في تعبئة مدخرات القطاع العائلي في الجزائر"، مداخلة مقدمة إلى الملتقى الدولي الثاني للصناعة المالية الإسلامية حول: آليات ترشيد الصناعة المالية الإسلامية، بالمدرسة العليا للتجارة، الجزائر، يومي 8 و 9 ديسمبر 2013، ص: 16-18.

3- قدرة المحافظة على رأس المال : قد علمنا مما سبق أن آلية التصكيك تسمح للفرد بالمشاركة في بناء أصول استثمارية إنتاجية مع الغير فتجعله بذلك مدخراً ومستثمراً في الوقت ذاته، وإذ الأمر كذلك فإن مما أكدت عليه الوقائع وفي ظل الأوضاع التضخمية أن الاستثمار بالمشاركة يتيح زيادة في قيمة الأصول (حيث تستفيد الأصول عادة من ارتفاع الأسعار)، والعائدات (إذ يتحصل الفرد المستثمر على جزء من الأرباح التضخمية العالية وبالتالي يكون العائد الحقيقي على الاستثمار أكبر) قد تلغى آثار التضخم إن لم تستقد منه.

4- ملائمة الحجم والفترة : فالصيغة الادخارية لتلك الصكوك تسمح بإصدارها بقيم وفترات مختلفة، وذلك يجعل بالإمكان تسويق الصكوك ذات الفئات القليلة بين صغار المدخرين، كما يمكن ذلك المدخر من أن ينوع استثماراته بين صكوك مختلف المصارف. وأما اختلاف فتراتها فيعطى مجالات إضافية لتنويع التوظيف للمدخرات عبر البعد الزمني، كما يمكن المدخر من التوفيق بين احتياجاته من السيولة وحسن توظيفه لمدخراته. ولاشك أن الصكوك بهاتين الخاصيتين سيكون لها قابلية عالية جداً للتسويق مما يجعلها أداة جيدة لجذب المدخرات³⁸³.

5- المشاركة في الربح بدل الاكتفاء بالفائدة : انطلاقاً من النتيجة التي توصل إليها بعض الاقتصاديين وهي أن الاتجاه العام في المدى الطويل في سوق رأسمالية حرة هو أن تلحق معدلات الفائدة بمعدلات العائد وليس العكس.

رابعاً: الأهمية للحكومة

يكن الخلل المطلوب علاجه بالأدوات المالية الحكومية، إذا نظرنا إلى هذا الواقع من زاوية التنظيم المالي والإداري نجد أن الحكومة تنظم أعمالها المالية من خلال الموازنة العامة للدولة والتي تعدّها سنوياً في صورة قائمة بالموارد والنفقات العامة المقدرة عن سنة مالية مقبلة معتمدة من السلطة التشريعية، فالحكومات المعاصرة تحتاج إلى أوراق مالية ذات استقرار في أسعارها لتستعملها في سياستها النقدية التي تهدف إلى تنظيم كمية النقود الموجودة في أيدي الناس، بحيث تستطيع أن تباع هذه الأوراق عندما ترغب الحكومة بتقليل كمية النقود في السوق، أو شراءها عندما

³⁸³ صفية أحمد أبو بكر ، الصكوك الإسلامية ، بحث مقدم إلى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع و المأمول ، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري ، دبي ، 31 مايو إلى 3 يونيو 2009.

ترغب بزيادة تلك الكمية، وقلما تستطيع الحكومات استعمال أسهم شركات المساهمة في هذا المجال بسبب التغيرات الكبيرة التي تطرأ على أسعار الأسهم في الأسواق المالية³⁸⁴.

يمكن أن تحقق الدولة من إصدارها لهذه الصكوك الأهداف التالية³⁸⁵: تمويل الدولة لمواجهة مصاريف المشاريع التنموية والبنية التحتية و توزيع وزيادة موارد الدولة. واستقطاب الأموال الموجودة خارج الجهاز المصرفي بالإضافة إلى إدارة السيولة داخل الاقتصاد الوطني.

فضلاً عن دور الصكوك الإسلامية كأداة مالية لتوفير الاحتياجات الرسمية بمختلف أنواعها، هناك نقطة مهمة وهي دور الصكوك الحكومية في طرح أداة مالية إسلامية، تكون أساساً لحساب تكلفة الفرصة البديلة (الضائعة) وليس سعر الاقتراض الربوي، حيث إن السندات تكرر معدل الفائدة على السندات الحكومية باعتباره نفقة الفرصة البديلة للسيولة النقدية في أدنى المخاطرة وعليه تبدو أهمية الصكوك الإسلامية الحكومية في النظر إلى العائد الذي توزيعه على أنه يمثل تكلفة الفرصة الضائعة في النظام المالي الإسلامي. وهو ما يوفر تمويل مستقر وحقيقي للدولة ومن موارد موجودة أصلاً في الدورة الاقتصادية مما يقلل من الآثار التضخمية. يضاف إلى ذلك الحاجات التمويلية لبناء بعض المشاريع الكبيرة وبخاصة مشاريع البنية التحتية كالجسور والطرق الكبيرة والمطارات ومحطات السكك الحديدية وشبكات الاتصال مما يمكن تمويله بصكوك التأجير³⁸⁶. ويمكن كذلك إصدار صكوك التأجير لتمويل إقامة المشروعات ذات النفع العام، التي لا ترغب الحكومة في إقامتها على أساس الربح، لمصلحة عامة تراها، نحو تمويل بناء الجسور والمطارات والطرق،

³⁸⁴ منذر قحف، "الإجارة المنتهية بالتملك وصكوك الأعيان المؤجرة"، بحث قدم في دورة مجمع الفقه الإسلامي الدولي الثانية عشرة المنعقدة في مدينة الرياض، 21 إلى 27 سبتمبر 2000، ص 54.

³⁸⁵ سليمان ناصر وربيع بن زيد، "إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية الحكومية - دراسة تطبيقية على الصكوك الحكومية السودانية"، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي الخامس حول الصيرفة والتمويل الإسلامي معهد الدراسات المصرفية، 6-7 أكتوبر 2012، عمان، الأردن.

³⁸⁶ منذر قحف، "الإجارة المنتهية بالتملك وصكوك الأعيان المؤجرة"، بحث مقدم إلى مجمع الفقه الإسلامي 21-27 سبتمبر الرياض 2009، ص 54.

والسدود، وسائر مشروعات البنية التحتية الصماء. وفي هذه الحالة تكون الحكومة هي المستأجر، من أصحاب الصكوك الذين يكونون هم المالكين لهذه الأعيان المؤجرة للدولة، ثم تقوم الحكومة -بصفتها مستأجراً- بإباحة الطريق لسيير السيارات، والجسر للعابرين عليه، وباستعمال السد لحجز المياه، وتخزينها، وتوزيعها على المزارعين وسائر السكان. كما تعتبر صكوك المشاركة الصيغة المفضلة في التمويل متوسط أو طويل الأجل وذلك لأنها تتغلب على مشكلة انخفاض قيمة العملة وخصوصاً في البلدان التي تعاني من انخفاض قيمة عملاتها مقابل العملات الصعبة باستمرار³⁸⁷.

المطلب الثاني : دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي

يهتم الاقتصاد الكلي بدراسة سلوك النشاط الاقتصادي ككل في المجتمع. كما يركز على دراسة سلوك المتغيرات الاقتصادية الكلية منها دراسة إجمالي الناتج من السلع والخدمات ومعدلات نموه، ومستوى التوظيف من قوة العمل في الاقتصاد ومعدلات نموه وكذلك مستوى أسعار السلع والخدمات، أو ما يسمى بالرقم القياسي للأسعار ومعدلات تغيره.

فأداء أو سلوك هذه المتغيرات الكلية ينتج عادة عن الأنشطة التي تتم في العديد من الأسواق. وعن القرارات التي تتخذها العديد من الوحدات الاقتصادية في المجتمع هي: قطاع المستهلكين - قطاع المنشآت المنتجة - القطاع الحكومي

وتهدف سياسات الاقتصاد الكلي، أو ما يعرف بالسياسات الحكومية الكلية، والتي تتمثل في السياسات النقدية والسياسات المالية، إلى تحقيق زيادة مستمرة في مستوى الناتج الكلي وفي معدل نموه وبمعدلات مرتفعة في الأجل الطويل، والحفاظ على معدلات مستقرة في المستوى العام للأسعار. كما تهدف إلى تحقيق مستويات مرتفعة من التوظيف، وتخفيض معدل البطالة في المجتمع وتفعيل دور الأسواق المالية في

³⁸⁷ ربيعة بن زيد، "الصكوك الإسلامية وإدارة مخاطرها دراسة تقييمية لحالة الصكوك السودانية المدرجة بسوق الخرطوم للأوراق المالية للفترة (2005-2010)"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، تخصص مالية الأسواق، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، 2011-2012، ص 61.

الاقتصاد الكلي بالإضافة إلى مواجهة مشكلة عجز الموازنة العامة وتخفيف حدة المديونية لضمان تحقيق الاستقرار الاقتصادي³⁸⁸.

ويمكن إيضاح دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي من خلال ما يلي :

أولاً : أهمية الصكوك الإسلامية في تحقيق الاستقرار المالي من خلال السياسات المالية والنقدية

تعتبر الصكوك الإسلامية أهم بديل للسندات التقليدية في مجال مواجهة الأزمات المالية كونها تربطها ضوابط مستمدة من الشريعة الإسلامية. ولعل أهم هذه الضوابط هو عدم التعامل بالربا، مما يجعل أسواق رأس المال أكثر استقراراً وأقل مخاطرة، ومن ثم زيادة التعامل به واختلاف المتعاملين فيه ويقترح Garry Schinasi, 2005 بعض المبادئ الرئيسية في تعريف الاستقرار المالي نوجزها فيما يلي³⁸⁹:

المبدأ الأول : مفهوم واسع يضم مختلف مظاهر علم التمويل والنظام المالي، وباعتبار الترابط الوثيق بين كل مكونات النظام المالي فإن الاختلال الذي يصيب أي مكون منها يمكن أن يضعف الاستقرار المالي الإجمالي وهو ما يتطلب منظوراً منهجياً، ففي أي وقت كان، فالاستقرار أو عدم الاستقرار لا بد أن يكون نتيجة إما للمؤسسات الخاصة وأفعالها، وإما للمؤسسات الخاصة وإجراءاتها، أو كلا منهما بشكل متزامن.

المبدأ الثاني : لا يقتضى فقط بأن يقوم التمويل بشكل تام بدوره في تخصيص الموارد والمخاطر، تعبئة الادخارات، تسهيل تراكم الثروة، التنمية والنمو، ولكنه يقتضى أن تقوم أنظمة المدفوعات بدورها الاقتصادي السليم، بكلمة أخرى فإن الاستقرار المالي وما يعتبر عادة كعنصر حيوي للاستقرار النقدي يتداخلان.

³⁸⁸ إسماعيل حسين إسماعيل ، مقدمة في الاقتصاد الكلي ، الدار الجامعية الإسكندرية ، مصر ، 2014.

³⁸⁹ بوكساني رشيد ومزيان، أمينة، "الاستقرار المالي رهينة قطاع المحروقات في الجزائر"، أبحاث اقتصادية وإدارية، جامعة محمد خيضر - بسكرة، العدد العاشر، ديسمبر 2011، ص 235-264.

المبدأ الثالث : لا يرتبط فقط بغياب الأزمات في الوقت الحاضر ولكن بقدرة النظام المالي للحد، واحتواء، ومعالجة نشأة الاختلال قبل أن يشكل تهديداً له أو للعملية الاقتصادية، ففي نظام مستقر ويعمل بشكل جيد فإن هذا يحدث من خلال التصحيح الذاتي (Self-Correction)، وفي هذا الصدد، يمكن أن يكون هناك مفاضلة في سياسات الاختيار بين السماح لميكانيزمات أسواق العمل لحل الصعوبات المحتملة أو التدخل السريع والفعال. وهكذا فإن الاستقرار المالي يضمن كلا من الأبعاد الوقائية والتدخلية.

المبدأ الرابع : وهو أن يتم صياغة الاستقرار المالي باعتبار النتائج المحتملة على القطاع الحقيقي، فالاختلالات في الأسواق المالية أو على مستوىفرادى المؤسسات المالية تحتاج ألا يتم اعتبارها تهديداً للنظام المالي إذا لم تشكل خطراً على الأنشطة الاقتصادية بشكل واسع.

المبدأ الخامس : وهو أن يتم التفكير في الاستقرار المالي كسلسلة مستمرة، فهو حركي سواء عبر الزمن أو الابتكارات المالية، ويتركب من العديد من العناصر والروابط المتطورة، ما يمكن أن يمثل الاستقرار المالي في نقطة زمنية معينة يمكن أن يكون أكثر أو أقل استقراراً في نقطة أخرى، إضافة إلى أنه يمكن النظر إلى الاستقرار المالي على أن يتوافق مع استقرار أجزائه المكونة له مثل سلامة المؤسسات المالية، ظروف الأسواق المالية، وكذا فعالية مكونات البنية التحتية. كما يمكن أن يعرف الاستقرار المالي هو تجنب وقوع الأزمات المالية³⁹⁰.

1- الصكوك الإسلامية والسياسات المالية ودورها في الاستقرار المالي :

السياسة المالية يقصد بها استخدام أدوات المالية العامة من برامج الإنفاق والإيرادات العامة لتحريك متغيرات الاقتصاد الكلي مثل الناتج القومي، العملة، الادخار، الاستثمار، وذلك من أجل تحقيق الآثار المرغوبة وتجنب الآثار غير المرغوبة فيها على كل من الدخل والناتج القومي ومستوى العملة وغيرها من المتغيرات الاقتصادية³⁹¹. وفي هذا الإطار تقدم الصكوك الإسلامية نفسها للجهات

³⁹⁰ أحمد مهدي بلوافي، "البنوك الإسلامية والاستقرار المالي : تحليل تجريبي"، مجلة جامعة الملك عبد العزيز : الاقتصاد الإسلامي، م 21، العدد الثاني، (1429 هـ / 2008 م)، ص: 71-96.

³⁹¹ محمود حسين، الوادي وزكريا أحمد، عزام، المالية العامة والنظام المالي في الإسلام، (دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، 2000)، ص 182.

الرسمية كأداة طيعة للمساعدة في ترشيد الإنفاق الحكومي من خلال إتباع الخطوات التالية³⁹²:

– قصر استخدام الإيرادات الضريبية وغيرها من الإيرادات السيادية على تمويل الأنشطة غير المدرة للدخل مثل الدفاع والأمن وتنظيم وإدارة المرافق والخدمات العامة.

– تمويل الخدمات العامة ذات الأولوية الخاصة بالتعليم والصحة تمويلًا مختلطًا يجمع بين تحصيل الرسوم من قبل المستخدمين، وفقًا للقدرة على الدفع، وتقديم الخدمة أو السلعة مجانًا لغير القادرين.

– أن تقوم مؤسسات القطاع العام وغيرها من المؤسسات التي تنتج سلعًا ذات أهمية اجتماعية، بإصدار صكوك لجمع الأموال واستخدامها في تمويل احتياجاتها من رأس المال العامل، أو توسيع نطاق نشاطها. وتتيح هذه الصكوك لحملتها المشاركة في أرباح القطاع العام، كما تتيح لهم مرونة كافية من خلال القدرة على تداول الصكوك في سوق ثانوية.

– تمويل المشروعات الكبرى في مجالات البنية الأساسية كالطاقة والاتصال والمواصلات، عن طريق إصدار الصكوك واستخدام حصيلاتها لتأسيس الشركات التي تقوم بتنفيذ تلك المشروعات.

2-الصكوك الإسلامية والسياسات النقدية و دورها في الاستقرار المالي :

تعرف السياسة النقدية بأنها: تشمل مجموعة الإجراءات المستخدمة من قبل البنك المركزي للتأثير على العرض النقدي من أجل تحقيق أهداف السياسة العامة³⁹³. وتلعب السياسة النقدية دوراً هاماً في الاقتصاد الوطني بحيث ينتقل أثرها إلى النشاط الاقتصادي عن طريق الأدوات والأساليب المستخدمة لتوجيهه والتأثير في مساره بشكل يساعد على تحقيق أهداف المجتمع، وتزداد هذه الأهمية وضوحاً خاصة في

³⁹² نوال بن عمارة ، " الصكوك الإسلامية ودورها في تطوير السوق المالية الإسلامية "، مجلة الباحث ، جامعة ورقلة العدد 59 ، 2011 ص : 44-45.

³⁹³ Islamic Finance Opportunities Challenges and Policy Options IMF Staff Discussion Note IMF April 2015, P 9 and 13 .

البلاد النامية إذ ينتقل تأثير السياسة النقدية بصورة مباشرة إلى المتغيرات الحقيقية فضعف الأسواق النقدية والمالية يجعل الآثار المترتبة على كمية النقود لا تنتقل إلى الأصول المالية (البدايل النقدية) ولكنها تنتقل مباشرة إلى سوق الأصول الحقيقية، ولذلك يمكن القول بأن "دور السياسة النقدية في التأثير على مستوى النشاط الاقتصادي يبدو أنه أكثر أهمية في البلاد النامية منها في المتقدمة" وأنها تلعب دوراً حيوياً خاصة في أوقات التضخم³⁹⁴.

ولقد تمكن عدد من الباحثين والمؤسسات المصرفية خلال السنوات القليلة الماضية من استحداث عدد من الصكوك كان من ضمن أغراضها الاستخدام كبدايل للسندات الحكومية التقليدية المتعامل بها في الأسواق النقدية كأدوات للتحكم في حجم العرض النقدي. ومن أمثلة هذه الصكوك: صكوك المضاربة وأسهم المشاركة في شركات استثمارية وصكوك للمشاركة في عمليات إجازة على أصول عينية متنوعة، حيث تختلف الأنشطة الصادرة على قوتها حسب القطاع الاقتصادي (صناعي، زراعي، خدمي)، وحسب نوع السلعة (نهائية، وسيطة، مواد خام)، وقد أخذ في الاعتبار عند تصميم هذه الصكوك توافرها مع قواعد الشريعة الإسلامية الغراء³⁹⁵. ذلك أن نمو الكتلة النقدية في الاقتصاد الوطني الذي من المحتمل أن يتحول إلى تضخم، مرتبط في نظام التمويل بالمشاركة والمضاربة بنسبة الأرباح من الودائع الاستثمارية، وليس مرتبطاً بنسبة الفوائد المترتبة على القروض، أي أن الارتباط متعلق بالإنتاج الحقيقي وليس بإنتاج الأموال عن طريق الفوائد المصرفية.

وهذا ما جعل خبراء البنك الدولي يعترفون بوفرة الاستقرار لدى أنظمة التمويل الإسلامي، مضافاً إلى ذلك أن الخسائر المحتملة المترتبة على الإنتاج في النظام الربوي تتحول إلى فوائد مصرفية ربوية، وهي إضافة يتحملها المستهلك عن طريق رفع الأسعار بينما نرى توزع تلك الخسارة في نظام التمويل الإسلامي بين ثلاثة أطراف مساهمة وهي: المستثمر والمصرف والمودع، حيث أن التكلفة تخفف من خلال تحمل جميع الأطراف مغرم الخسارة.

³⁹⁴ صالح صالحي، المنهج التنموي البديل في الاقتصاد الإسلامي، (دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006)، ص 466-467.

³⁹⁵ حسين كامل فهمي، أدوات السياسة النقدية التي تستخدمها البنوك المركزية في اقتصاد إسلامي، (المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، 1427 هـ - 2006 م)، بحث رقم 63، ص 43.

وتحتاج السلطات النقدية في كل دولة إلى وسيلة لتحقيق عدة أغراض، منها³⁹⁶. سهولة انتقال الأموال فيما بين البنوك، وسهولة التحكم في معدلات التوسع النقدي. ولتحقيق كلا الغرضين، يمكن تصميم نوع من الأدوات المالية مختلفة الأجل على نفس الأسس التي تصمم عليها الصكوك، يمكن أن نسميها الصكوك المركزية، تتمتع بالخصائص التي يصدرها البنك المركزي في الدولة وتباع للجمهور ولبنوك على أن توضع حصيلتها كودائع استثمارية لدى البنوك الإسلامية (على أساس المضاربة الإقراض)، ونظراً لأن حصة صكوك الإقراض المركزية سوف تستثمر في أنشطة عينية، فإنها تمثل حصصاً في ملكية موجودات يغلب عليها أن تكون أعياناً، وبذلك يحل تملكها وتداولها. و يمكن أن يؤسس البنك المركزي هيئة خاصة مستقلة مثل مصالح حملة الصكوك، ويقوم بإدارتها ممثلون عن كبار حملة الصكوك. وتقوم الهيئة الخاصة بما يلي³⁹⁷:

أ - بيع الصكوك وتوزيع حصيلتها على البنوك الإسلامية.

ب - تحصيل الأرباح عند توزيعها، ومن ثم سدادها لملاك الصكوك بالتناسب مع فترات حيازة كل مالك من صك معين.

ج - صناعة السوق بالنسبة للصكوك، من خلال تلقى عروض البيع والشراء للإصدارات القائمة وإعلانها والتوفيق بينها، وإجراءات سداد الثمن وتحويل الملكية. مما سبق يتبين أن الصكوك تصبح أداة مالية يمكن أن يقصر أجلها إلى أيام، ويطول إلى سنوات، فتكون صكوك المضاربة المركزية قصيرة الأجل أداة نقدية جيدة لتجمع الأموال واستثمارها من خلال مؤسسات التمويل الإسلامي، وفي كلا الحالتين، يحقق استثمار حصة صكوك مردوداً تنموياً جيداً. كما أنه من الممكن

³⁹⁶ معبد على، الجارحي وعبد العظيم جلال، أبو زيد، "أسواق الصكوك الإسلامية وكيفية الارتقاء بها"، ندوة الصكوك الإسلامية عرض وتقييم، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، 26\5\2010، ص: 43-44.

³⁹⁷ عبد الكريم قندور، الهندسة المالية واضطراب النظام المالي العالمي، مؤتمر كلية العلوم الإدارية الرابع، بعنوان اتجاهات عالمية الأزمة المالية العالمية من منظور الاقتصاد الإسلامي، الكويت، 15-16 ديسمبر 2010.

للبنك المركزي استخدام صكوك الإقراض المركزية كأداة للتحكم في معدلات التوسع النقدي كما يلي:

– في حالة الرغبة في زيادة معدل التوسع النقدي: يقوم البنك المركزي بضخ الأموال في الاقتصاد عن طريق شراء كمية من الصكوك من الهيئة الخاصة وبالتالي تقوم الهيئة بوضع الحصيلة تحت تصرف البنوك الإسلامية لاستثمارها مباشرة في الاقتصاد.

– في حالة الرغبة في خفض معدل التوسع النقدي، يقوم البنك المركزي ببيع كمية من الصكوك التي يحتفظ بها لديه إلى الجمهور لكي يمتص جزء من السيولة المتداولة.

ثانياً: دور الصكوك الإسلامية في تدعيم سوق الأوراق المالية :

تلعب الصكوك الإسلامية دوراً كبيراً في تدعيم سوق الأوراق المالية بشكل عام وسوق الأوراق المالية الإسلامية بشكل خاص وذلك من خلال مساهمتها في توسيع قاعدة الأوراق المالية في سوق المنتجات الإسلامية من جهة واجتذاب المزيد من المتعاملين ورؤوس الأموال إلى تلك السوق ، وذلك لما يتوفر في هذه الصكوك من ميزات أعطتها هذه الأهمية الكبيرة، فقد ساهمت الصكوك الإسلامية في حل بعض المشاكل التي كانت تعترض نمو وتطور أسواق الأوراق المالية في بعض الدول العربية الإسلامية ، ومنها مشكلة وجود الفرص الاستثمارية الجاهزة و عجز الأدوات المالية التقليدية عن أن تكون أداة فعالة لتعبئة المدخرات وتمويل التنمية الاقتصادية ، والاعتماد على المؤسسات الدولية للحصول على التمويل اللازم ، وعلى حركة رؤوس الأموال الخارجية ، وإحجام بعض شرائح المجتمع عن التعامل بالأدوات المالية التقليدية ، والتخوف من الانفتاح على الأسواق الخارجية و يمكن بيان الأثر الإيجابي للصكوك الإسلامية بالنسبة لسوق الأوراق المالية فيما يلي³⁹⁸:

³⁹⁸ نوال بن عمارة : الصكوك الإسلامية ودورها في تطوير السوق المالية الإسلامية – تجربة السوق المالية الإسلامية – البحرين ، مجلة الباحث ، العدد 2011/09 ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، الجزائر ، ص 255-257.

1- إضافة كمية ونوعية جديدة من الأوراق المالية: يمكن أن تشكل الصكوك الإسلامية إضافة حقيقية للأسواق المالية عموماً والأسواق المالية الإسلامية خصوصاً ، وما ينتج عنه من التخلص من مشكلة ضيق السوق وضحالتها ، وتتمثل هذه الإضافات في:

- إدراج أسهم الشركات في الأوراق المالية ، حيث يمكن أن تشكل أسهم هذه الشركات إضافة كمية للأسواق المالية تعمل على تفعيل أنشطة هذه الأسواق ، وذلك للحجم الكبير الذي يمثله رأسمال هذه الشركة. وتجدر الإشارة إلى أن هناك من يرى بأن أسهم البنوك الإسلامية لا يجوز تداولها لاشتغالها من خلال تنويع استثماراتها بين العديد من الأنشطة الإنتاجية وهذا ما تتيحه الصكوك الإسلامية ، وذلك يتطلب من المصارف الإسلامية التوجه نحو فكرة المصارف الشاملة، والقيام – بالإضافة للوظائف التقليدية للمصارف – بأنشطة استثمارية أخرى تلئم طبيعة عملها القائم على المشاركة في الربح والخسارة، ومن أمثلة ذلك المساهمة المباشرة في رأسمال الشركات الجديدة بمختلف أنواعها ، التوسع في نشاط أمناء الاستثمار، القيام بضمان الاكتتاب في الإصدارات الجديدة وتغطيته وإدارته والترويج للأوراق المالية وتولي دور صانع السوق إيجاد ودعم الشركات التي تعمل في مجال الأوراق المالية أو مساندة أسواقها لإعطائها قوة الدفع اللازمة نظراً لحدثة هذا النشاط في سوق الأوراق المالية.

-إدراج صكوك إسلامية: تقوم البنوك الإسلامية وغيرها من الشركات بتقديم أدوات مالية إسلامية جديدة قائمة على أسس التمويل الإسلامي ، مما يشكل أيضاً إضافة كمية ونوعية مختلفة عما هو موجود في الأسواق المالية المحلية منها والعالمية فعمليات التصكيك إذن تؤدي إلى تطوير تشكيلية الأدوات المالية الإسلامية وبالتالي توسيع قاعدة سوق الأوراق المالية ، فالصكوك الإسلامية تنمي جانب الطلب على السيولة النقدية في سوق الأوراق المالية من استيعاب فئات جديدة من أصحاب المدخرات الذين ظلوا مبتعدين عن السوق بسبب تقيدهم بالأحكام الشرعية، فالصكوك الإسلامية فتحت المجال أمام فئات في المجتمع كانت تمتنع عن استثمار أموالها في المعاملات والأدوات التي لا تراعي الضوابط الشرعية كالسندات التقليدية، وبالتالي فهذه الصكوك تعد صيغة بديلة لتلك المعاملات والأدوات المالية

وتحقق مقاصد شرعية وفق منهج قائم على العدل وحفظ الحقوق ، وهذا بدوره يساهم في إيجاد سوق مالية إسلامية عالمية مرنة تتعامل بالأسهم والصكوك المشروعة، ولها القدرة على جذب رؤوس الأموال الطائلة المدخرة لدى المستثمرين المسلمين وغيرهم من الممتنعين عن توظيفها في أسواق رأس المال العالمية، خاصة أموال المغتربين وسائر الأموال المهاجرة خارج العالم الإسلامي ، وهذا ما يؤدي بدوره إلى توسيع حجم أسواق الأوراق المالية وانتعاشها.

2-انفتاح سوق الأوراق المالية عالمياً: فالصكوك الإسلامية تعمل على زيادة

التدفقات من الاستثمارات الإسلامية ، الأمر الذي ينتج عنه انفتاح سوق الأوراق المالية عالمياً ، والمساهمة في حملة الإصلاح والإعمار المالي الذي تسعى إليه الكثير من الحكومات والمؤسسات المالية، مما يساعدها على دمج الأسواق المالية العالمية لتكون تأثيراتها فعالة ، خاصة ونحن نعيش عصر التكتلات الاقتصادية التي أصبحت تشكل مصدر قوة لاقتصاديات الشركات المساهمة³⁹⁹.

3-إضافة مؤسسات مالية جديدة: من أهم المعوقات التي تقف أمام الأسواق المالية

دون تحقيق أهدافها المرجوة منها ، تزايد الاهتمام بالأسواق الثانوية على حساب الأسواق الأولية، وما ينتج عن ذلك من عدم الاهتمام باكتشاف الفرص الاستثمارية الجديدة وتجسيدها في شكل مشاريع معينة مدروسة الجدوى، وضعف الاهتمام بإيجاد المؤسسات متعهدة الإصدارات الجديدة، والاحتكام إلى معيار حجم التداول لبيان مدى نجاح سوق الأوراق المالية ، لذا يتعين الاهتمام بالأسواق الأولية نتيجة الحاجة الماسة لإنشاء العديد من الشركات المنتجة ، وإدارة عمليات الاكتتاب فيها، والتعهد بتغطية إصداراتها ، وجذب المدخرات وتوجيهها نحو المشروعات الجديدة، حيث يعتبر ذلك هو المعيار الأساسي للحكم على مدى نجاح سوق الأوراق المالية لأن فيه زيادة للقاعدة الإنتاجية وإيجاد فرص عمل ، ومن ثم إثراء وتوسيع وتنشيط السوق الثانوية ، ويتطلب تطوير السوق الأولية توفر مؤسسات مالية متخصصة في وظائف تعد ضرورية لتطوير السوق الأولية ومن أمثلة تلك المؤسسات : متعهد العملية ،

³⁹⁹ محمد كريم قروف ، الهندسة المالية كمدخل علمي لتطوير صناعة المنتجات المالية الإسلامية ، بحث مقدم إلى الملتقى الدولي الأول حول الاقتصاد الإسلامي الواقع ورهانات المستقبل ، المركز الجامعي ، الجزائر ، 23-24 يونيو 2011.

الشركة ذات الغرض الخاص (S.V.P) ، متعهد تغطية الإصدار ، متعهد إعادة الشراء ، وكيل الدفع ، الأمين ... وبالإضافة إلى هذه المؤسسات لا بد من وجود إطار تشريعي وتنظيمي مناسب يسمح بإصدار مثل هذه الصكوك بما يدعم الثقة في هذه الأسواق ويمكنها من المساهمة في تحقيق التنمية الاقتصادية⁴⁰⁰.

4- تقليص دور الوساطة التقليدية في مجال التمويل لحساب التمويل بدون وساطة:

تساعد عمليات التصكيك على تقليص دور الوساطة التقليدية بالنسبة لطالبي التمويل، وذلك بانتقال الأموال من مؤسسات مالية كبيرة إلى تلك التي تستثمر الأموال مباشرة لمصلحة الجمهور ولحسابه، كصناديق الاستثمار المشترك ، إلى جانب توجه طلبى التمويل بإصداراتهم (صكوكهم) مباشرة إلى سوق الأوراق المالية دون اللجوء إلى الوساطة المالية التقليدية ، وبذلك يتحقق المزج بين السوق النقدي وسوق الأوراق المالية ، مما يؤدي إلى تنشيط سوق الأوراق المالية من خلال تداول الأصول المالية التي تصدر عن الأصول محل التصكيك.

5-الرفع من كفاءة سوق الأوراق المالية: حتى تتمكن سوق الأوراق المالية من أداء

وظائفها المرجوة منه لا بد أن تكون على درجة عالية من الكفاءة ، ويكون الحكم على مستوى تلك الكفاءة من خلال السوقين الأولية والثانوية جنبا إلى جنب. فإذا كانت الكفاءة تعني التخصيص الكفؤ للموارد المالية فهذا يقودنا للاهتمام بالسوق الأولية لأنها هي التي تربط سوق الأوراق المالية باحتياجات الاقتصاد الوطني وإمداد مختلف المشروعات بالموارد المالية، وعليه يمكن للصكوك الإسلامية أن تشكل قنوات جيدة لتعبئة الموارد المالية وتوجيهها نحو مشاريع استثمارية إنتاجية حقيقية تساهم في تحقيق تنمية اقتصادية شاملة ، لأن الصكوك الإسلامية – وكما هو معلوم – ترتبط دائما بمشاريع أصول حقيقية. أما على مستوى السوق الثانوية فإن الكفاءة تعنى أن أسعار الأوراق المالية في السوق تعكس كل المعلومات المتاحة، فنجد أن الصكوك الإسلامية تساهم في تحقيق ذلك من خلال مساعدتها على الشفافية وتحسين بنية المعلومات في السوق ، لأن إصدار الصكوك يتطلب العديد من الإجراءات ودخول العديد من المؤسسات في عملية التمويل (التصكيك) مما يوفر

⁴⁰⁰ عبد الرحمن بن عزوز ، دور الوساطة المالية في تنشيط سوق الأوراق المالية مع الإشارة إلى بورصة تونس ، مذكرة ماجستير علوم التيسير ، جامعة منتوري ، الجزائر ، 2012.

المزيد من المعلومات في السوق، بالإضافة إلى أن أسواق الصكوك الإسلامية ينتفي فيها الغش والغبن والمضاربات الهدامة التي تعصف بالأسواق المالية والتي تؤثر سلباً على تخصيص الموارد⁴⁰¹.

ثالثاً: المساهمة في تحقيق التنمية الاقتصادية:

تعرف التنمية في العصر الحالي ليس بكونها عملية إنسانية فقط، ولكنها تذهب بشموليتها وعمقها إلى تحقيق كيان جديد بتركيباته وعلاقته الاقتصادية والاجتماعية والفكرية والسياسية، يتمتع أفراد حضارة ديناميكية متواصلة الجد والعمل، متتابعة التطور والتجديد، مستمرة الابتكار والإبداع، يخيم على أفرادها الرضا والقبول ويعمهم الرخاء والعدالة الاجتماعية والاقتصادية⁴⁰². وتعود أسباب الاعتماد على الصكوك الإسلامية لتمويل المشروعات التنموية إلى ما يلي⁴⁰³:

1 - توسيع رقعة الحلول والمنتجات المالية الإسلامية التي تواكب احتياجات قطاعات واسعة من المستثمرين سواء الحكومات أو الشركات . مع توافر الدعم الحكومي سواء بالتشجيع من خلال القوانين المنظمة للصكوك الإسلامية أو من خلال إصدارها بواسطة البنوك المركزية والمساهمة في تغطيتها (مثال صكوك السلم بمملكة البحرين) وذلك لكونها أحد أدوات تطوير أسواق المال بهذه الدولة. من خلال زيادة السيولة وبالأخص في الدول المصدرة للنفط.

2- زيادة حم الطلب على الصكوك الإسلامية نتيجة لنموها بمعدلات تتجاوز 45 % سنوياً. مع وجود الضوابط الشرعية والمحاسبية والممارسات ذات الطبيعة المنظمة التي تنظم إصدارها هذه الصكوك والتعامل فيها (معايير هيئة المحاسبة والمراجعة

⁴⁰¹ عدنان محمد يوسف ، ربابعة صكوك الاستصناع ودورها في تحقيق التنمية الاقتصادية ، بحث مقدم لمؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي ، جامعة اليرموك ، الأردن ، نوفمبر 2013.

⁴⁰² صالح صالح، المنهج التنموي البديل في الاقتصاد الإسلامي، دار الفجر للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2006 ، ص 92.

⁴⁰³ فتح الرحمن على محمد صالح، " دور الصكوك في تمويل المشروعات التنموية "، ورقة مقدمة إلى منتدى الصيرفة الإسلامية ، بيروت ، لبنان ، 2008 .

للمؤسسات المالية الإسلامية). ووجود القوانين التي توطر بصناعة التصكيك وبالأخص في البلدان التي بها بورصات تتعامل في أدوات مالية متوافقة مع الشريعة الإسلامية.

3- زيادة الاحتياج لرأس المال الكثيف لتمويل المشروعات التنموية الكبرى مثل مشروعات الطاقة والبتروك والغاز الطبيعي، ومشروعات التشييد والإعمار العقاري وتحقيق تجربة إصدار الصكوك الإسلامية قبولاً مقدراً من قبل المستثمرين المسلمين وغير المسلمين بسبب عوائدها المرتفعة نسبياً مقارنة بالأدوات الأخرى. و زيادة حجم الإصدارات من الصكوك الإسلامية يوفر أدوات مهمة لإدارة السيولة ودعم الربحية للمؤسسات سواء المصرفية أو الاقتصادية المتعاملة في هذه الصكوك.

4- إمكانية استخدام هذه الصكوك في تمويل الإنفاق الاجتماعي والخيري بما يسهم في استدامة التنمية الاجتماعية في البلدان الإسلامية وفي هذا المقام يمكن أن تسهم صكوك الوقف وصكوك القرض الحسن وصكوك التبرع في تمويل الإنفاق الاجتماعي بصورة كبيرة. بالإضافة إلى تنامي الوعي المالي في أوساط المستثمرين سواء على مستوى الشركات أو الأفراد بسبب سرعة وتيرة الاتصال بين الأسواق المالية العربية والدولية إضافة إلى عوامل العولمة المالية وضعف القيود أمام حركة الأموال. كل هذه العوامل أسهمت في تكوين وعي مالي مناسب في الأوساط العربية والإسلامية من شأنه أن يسرع من استجابة المستثمرين لموجات عمليات التصكيك بصورة مناسبة.

5- توفر الموجودات الجاذبة للمستثمرين والقابلة للتصكيك. مع وجود المؤسسات المالية الوسيطة القادرة على القيام بأعمال التصكيك، إلى جانب توفر المكاتب التي تقدم خدمات المحاسبة والمراجعة والاستشارات المالية والفنية اللازمة.

يعتبر الاستثمار أحد دعائم النمو الاقتصادي ، خاصة في البلدان النامية لما ينتج عنه من زيادة طاقة البلد الإنتاجية وأنه من الوسائل الفعالة في تغيير بنية الاقتصاد الوطني لصالح الاختلال الهيكلي فيه ، كما أنه بزيادة حجمه يزيد معدل النمو الاقتصادي من خلال زيادة القيمة المضافة والإنتاجية وتشغيل القوى العاملة وتتميز

صكوك الاستثمار الإسلامية بخصائص عدة تجعلها قابلة للوساطة المالية التي تسهم في تحقيق التنمية وتتبع الحاجة للوساطة المالية من تفاوت الأفراد في المعرفة والمهارة والثروة، و تمتلك الصكوك الإسلامية من الصفات التي تمكنها من الارتقاء إلى سلم التنمية ومن أهم هذه الصفات كونها مرتبطة باستثمارات حقيقية ، فالصكوك الإسلامية تساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية من خلال قدرتها على حشد الموارد المالية لتمويل المشروعات التنموية الكبرى مثل مشروعات البنية التحتية كالنفط والغاز والطرق والموانئ والمطارات وغيرها ، وكذلك لتمويل التوسعات الرأسمالية للشركات ، وسنحاول توضيح ذلك فيما يلي⁴⁰⁴:

أ- دور الصكوك الإسلامية في تجميع وحشد الموارد المالية : تتميز الصكوك الإسلامية بقدرتها على تجميع وتعبئة المدخرات من مختلف الفئات وذلك لتنوع آجالها ما بين قصير ، متوسط وطويل ، وتنوع فئاتها من حيث قيمتها المالية وتنوع أغراضها ، وكذا تنوعها من حيث طريقة الحصول على العائد ، ومن حيث سيولتها المستمدة من إمكانية تداولها في السوق الثانوية من عدمه ، إضافة إلى تلك المميزات تتمتع الصكوك الإسلامية بعدم تعرضها لمخاطر سعر الفائدة ، لأنها لا تتعامل به أصلاً ، كما أن الصكوك الإسلامية لا تتعارض لمخاطر التضخم ، بل تتأثر بالتضخم إيجابياً ، لأن هذه الصكوك تمثل أصولاً حقيقية في شكل أعيان وخدمات ترتفع أسعارها بارتفاع المستوى العام للأسعار مما يؤدي إلى ارتفاع عائدات الصكوك الممثلة لتلك الأصول (أعيان وخدمات) .

ب- دور الصكوك الإسلامية في تمويل المشاريع الاستثمارية : إن التركيز على المصادر الداخلية لتوفير الموارد المالية وربطها باستخدامات تنموية حقيقية يعتبر خياراً أمثل خاصة بالنسبة للدول النامية ، وقد تكون الصكوك الإسلامية من بين الوسائل الفعالة في هذا المجال ، لأنها قادرة على تحقيق الغرضين معاً وهما تعبئة الموارد وضمان توجيهها إلى مجالات استثمارية حقيقية ، إذ أن التحدي الكبير والرئيسي في مجال الصناعة المالية الإسلامية لا يكمن فقط في قدرة الابتكارات المالية على تعبئة الموارد المالية ، وإنما في طريقة استخدام هذه الموارد ، بحيث

⁴⁰⁴ أسامة عبد الحليم الجورية ، صكوك الاستثمار ودورها التنموي في الاقتصاد ، رسالة ماجستير في الدراسات الإسلامية ، معهد الجامعة للدراسات الإسلامية ، دمشق : 2009 ، ص 79-80.

تقرب بين تلك الموارد و بين الهدف التتموي المنشود منها ، وعليه فكفاءة استخدام الموارد المالية التي تم جمعها عن طريق الصكوك الإسلامية توازي قدرتها على تعبئة هذه الموارد.

وتتنوع الصكوك الإسلامية بشكل يجعلها تلائم قطاعات اقتصادية مختلفة ، فنجد صكوك المرابحة تلائم الأعمال التجارية وصكوك السلم هي الأنسب لتمويل المشاريع الزراعية والصناعات الاستخراجية والحرفيين ، في حين تستخدم صكوك الاستصناع في تمويل قطاعات الإنشاءات ، وبالرغم من أهمية هذه الصيغ في تمويل المشروعات الاستثمارية، تبقى صكوك المشاركة هي الأكثر ملائمة لتمويل كافة أنواع الاستثمارات الطويلة الأجل والمتوسطة والقصيرة ، كما تصلح لجميع أنواع الأنشطة الاقتصادية ، التجارية منها والصناعية والزراعية والخدمية ، وذلك لما تتميز به من مرونة أحكامها وإمكانية انعقادها في أي مجال ، وكذلك الأمر بالنسبة لصكوك المضاربة إلا أنها تمتاز عن صكوك المشاركة في فصلها إدارة المشروع عن ملكيته.

ج- دور الصكوك الإسلامية في تمويل مشاريع البنى التحتية والتنمية : الصكوك الإسلامية أداة يمكن استغلالها لتمويل مشاريع البنى التحتية و المشاريع الضخمة التي تتطلب إقامتها رؤوس أموال كبيرة وهي بذلك تحقق فوائد لكل من المصدر والمستثمر فالصكوك الإسلامية تلبي احتياجات الدول في تمويل مشاريع البنية التحتية والمشاريع الحيوية بدلاً من الاعتماد على سندات الخزينة والدين العام، فعلى سبيل المثال يمكن للحكومات إصدار صكوك الإجارة لتمويل مشاريع ذات نفع عام التي ترغب الحكومة في إقامتها لتحقيق مصلحة عامة تراها ، لا بغرض الربح ، كتمويل بناء الجسور والمطارات والطرق والسدود وسائر مشروعات البنية التحتية ، حيث تكون الحكومة هنا هي المستأجر من أصحاب الصكوك الذين هم بمثابة ملاك هذه الأعيان المؤجرة للدولة ، ثم تقوم الحكومة – بصفتها مستأجرة – بإتاحة تلك المشاريع للمواطنين لاستخدامها والانتفاع بها ، كما يمكن أيضاً استخدام صكوك إجازة المنافع في تمويل برامج الإسكان والتنمية العقارية فالصيرفة الإسلامية بأدواتها المتنوعة قادرة على قيادة برامج تمويل المشاريع الحكومية بكفاءة عالية و بتكلفة منخفضة و بأجال مختلفة ، ففي الآونة الأخيرة شهدت أسواق الصكوك العالمية عدة إصدارات حكومية لتمويل المشروعات الكبرى وتنشيط اقتصاديتها

وجذب أموال المستثمرين الأجانب لتوظيفها في مشاريع متنوعة تساعد على استقرار الوضع الاقتصادي للدولة، ومن أمثلة تلك الإصدارات : شهادات شهامة التي أصدرتها وزارة المالية السودانية كبديل عن سندات الحكومة الربوية، صكوك التأجير التي أصدرها المصرف المركزي لمملكة البحرين، شهادات الاستثمار المالي والتي أصدرتها مؤسسة التمويل الدولية التابعة لمجموعة البنك الدولي لتمويل قطاعات رئيسية مثل الصحة ، التعليم والبنية التحتية⁴⁰⁵.

رابعاً: الصكوك الإسلامية ودورها في تحقيق التوزيع العادل للثروة:

حيث تعد صكوك الاستثمار الإسلامي وسيلة لتحقيق عدالة توزيع الأرباح والخسائر، إذ تمكن جميع المستثمرين من الانتفاع بالربح الحقيقي الناتج عن المشروع بنسبة عادلة، وبهذا تنتشر الثروة على نطاق أوسع دون أن تكون دولة بين الأغنياء والمعدودين، ولعل ذلك من أعظم أهداف الاقتصاد الإسلامي، إن الاستثمار الإسلامي يعتمد مبدأ احتمال الربح مقابل احتمال الخسارة وأساس العدل في العمل الاقتصادي ، والصكوك القائمة على أساليب المشاركة تتضمن عموماً عدالة توزيع الأرباح ، ففي الشركة توزع الأرباح بحسب الاتفاق وبحسب عدد الأسهم المشاركة في العملية الاستثمارية ، وكذلك الحال بالنسبة للمضارب ، حيث يحصل على الأرباح مقابل عمله ويحصل صاحب المال على الربح مقابل مساهمته بالمال ، في حين يحصل المزارع في حالتي المزارعة والمساقاة على الثمر بنسبة معينة مثلما يحصل عليها صاحب الأرض أو الزرع ، أما البيوع فإن عدالة توزيع الأرباح مرتبطة إلى حد كبير بقوى العرض والطلب في السوق بشكل عام ، إضافة إلى حصول صاحب الحرفة على حقه بشكل يتناسب مع عمله وجهده.

ويمكن القول إن أسلوب التمويل بالمشاركة (صكوك المشاركة) هو الأكثر ضماناً لتحقيق نجاح المشروعات الصغيرة، إذ تقتزن مصلحة أحد الشركاء بالشريك (الشركاء) الآخر، وكذلك الأمر في حالة المضاربة، حيث تكون زيادة الأرباح في صالح الطرفين، علماً أن زيادة ربح أحدهما يقتضي بالضرورة زيادة ربح الطرف الآخر، ولذلك فالمشاركة سبب مباشر لتنمية الأرباح وحمايتها من المخاطر ، وعامل

⁴⁰⁵ ناصر يوسف ، ملامح التجربة الماليزية في التنمية الاقتصادية ، مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي ، المجلد 3 ، العدد الخامس ، 2010.

رئيسي يكفل النهوض والارتقاء باقتصاديات العالم الإسلامي ، ويحقق العدالة في توزيع العائد بطريقة عادلة تحول دون تركيز الثروة ، وتقليل التفاوت بين الدخل من جهة ، ومنع إهدار الطاقات البشرية والإنتاجية من جهة ثانية ، ومن جهة أخرى تتطلب عدالة توزيع الأرباح في الاستثمارات الإسلامية عدالة توزيع الثروة من خلال فريضة الزكاة التي تقوم بهذه العملية بشكل يتناسب مع حجم الثروات و الموارد المتاحة⁴⁰⁶.

خامساً: معالجة العجز في الموازنة العامة وحل مشكلة المديونية :

تعرف الموازنة العامة للدولة بأنها: عبارة عن مجموع الإيرادات العامة التي يتم تقديرها لأجل تغطية النفقات العامة لسنة مقبلة، بحيث تحقق أهداف المجتمع. و بهذا تشكل الموازنة العامة عنصراً من عناصر النظام المالي، وهي بهذا تهدف إلى ما يهدف إليه النظام المالي. ولقد تطور هدف النظام المالي بتطور النظرة إلى دور الدولة في النشاط الاقتصادي⁴⁰⁷. ولقد استقر الأمر على اعتبار أن تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي هو من واجباتها، لتحقيق التوازن الاقتصادي والاجتماعي، ومن ثم أصبحت الموازنة العامة أداة يستهدف من خلالها تحقيق بعض الأهداف الاقتصادية والاجتماعية مثل استقرار الأسعار، وتحقيق العمالة الكاملة، والإسهام في زيادة الدخل القومي، ورفع مستوى المعيشة⁴⁰⁸. ويقصد بعجز الموازنة العامة للدولة زيادة النفقات على الإيرادات في الموازنة بحيث لا تستطيع الإيرادات سداد النفقات العامة⁴⁰⁹. وتتعدد الأدوات التمويلية لعجز الموازنة العامة للدولة، ومنها: التمويل عن طريق البيع بأنواعه، ويتم ذلك من خلال بيع السلع والخدمات إلى الحكومة مع تأجيل دفع الثمن، ويمكن أن يكون التمويل بالبيع مباشرة من الشركات إلى الحكومة أو من خلال البنوك الإسلامية أو عن طريق الاقتراض بدون فوائد من

⁴⁰⁶ فتح الرحمن علي محمد الصالح : دور الصكوك الإسلامية في تمويل المشروعات التنموية ، ورقة بحث مقدمة إلى منتدى الصيرفة الإسلامية ، بيروت، لبنان ، يوليو 2008.

⁴⁰⁷ سعد بن حمد، اللحياني، "الموازنة العامة في الاقتصاد الإسلامي"، (البنك الإسلامي للتنمية، جدة - المملكة العربية السعودية، 1997)، بحث رقم 43، ص 35 .

⁴⁰⁸ زياد الدماغ ، دور الصكوك الإسلامية في دعم الموازنة العامة من منظور تمويل إسلامي ، المؤتمر الدولي للصيرفة والمالية الإسلامية ، ماليزيا 15-16 \ 6 \ 2010 ، ص 36 .

⁴⁰⁹ أشرف محمد دوابة، "دعم الوقف للموازنة العامة للدولة"، بحث مقدم الى منتدى قضايا الوقف الفقهي الرابع ، الرباط ، المغرب ، ابريل 2009.

البنوك العاملة في الاقتصاد، وذلك من خلال تخصيص الودائع بالحساب الجاري للإقراض القصير الأجل للدولة وتحملها ضمان للمودع مقابل ذلك، أيضاً خصخصة بعض المشاريع الحكومية من خلال بيعها للقطاع الخاص المحلي، مثل مؤسسات المياه والكهرباء والاتصالات الخ، إضافة إلى ذلك يمكن الاستفادة من الصكوك الإسلامية في هذا المجال سواء كان لغرض تغطية العجز في الموازنة التشغيلية من خلال إصدار صكوك القرض الحسن والاستفادة منها في تغطية الاحتياجات التمويلية في الموازنة التطويرية أو بهدف تمليك المشاريع العامة للمجتمع. كما تستطيع الدولة - مثلاً - استعمال صكوك البترول لتغطية عجز الميزانية بشكل عام دون ارتباط هذه الحصيلة بمشروع معين. وعند استحقاق الأجل تقوم الدولة نفسها ببيع البترول نيابة عن صاحب السند بموجب وكالة ينص عليها السند نفسه - إلى الغير وإعطاء ثمن البيع لمالك السند ⁴¹⁰.

كما يمكن استعمال صكوك المضاربة لتمويل عجز الموازنة العامة، ففي حالات العجز تقوم الدولة بتمويل العجز بقيامها بالمشاريع الكبرى التي لا تحتلها موازنة سنة عن طريق إصدار صكوك المضاربة (المقارضة) وذلك بدلاً من سندات الخزينة. حيث تلعب صكوك المضاربة دور المعبي للأموال اللازمة لتمويل إنفاقها العام ⁴¹¹. إضافة إلى ذلك يمكن استعمال صكوك الإجازة والأعيان المؤجرة في تعبئة الموارد اللازمة لتمويل العديد من المشاريع والنفقات الحكومية، إذ يمكن تمويل الإنشاءات العقارية، من خلال إصدار صكوك الأعيان المؤجرة كما يمكن استخدام صكوك إجازة الخدمات في تمويل المشروعات في قطاعات مهمة، كالتعليم، والصحة والاتصال ... ويمكن اللجوء إلى صكوك إجازة المنافع في تمويل برامج الإسكان والتنمية العقارية، كما توفر صكوك الإجازة الحكومية الأصول مثل المعدات والآلات بصيغة الإجازة المنتهية بالتمليك ⁴¹².

⁴¹⁰ منذر قحف، "تمويل العجز في الميزانية العامة للدولة من وجهة نظر إسلامية"، منشورات البنك الإسلامي للتنمية، بحث رقم 30 سنة 2000 ص 48.

⁴¹¹ هزري، طارق ولباز، الأمين، "دراسة مقارنة لتمويل عجز الموازنة العامة بين الاقتصاد الإسلامي والاقتصاد الوضعي"، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الأول حول الاقتصاد الإسلامي، الواقع والرهانات المستقبلية، يومي 23-24 يونيو 2011، المركز الجامعي بغيرداية، دون ترقيم.

⁴¹² سليمان، ناصر وربيعة، بن زيد، "إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية الحكومية - دراسة تطبيقية على الصكوك الحكومية السودانية"، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي الخامس حول الصيرفة

تفتح الصكوك الإسلامية الباب على مصراعيه للمشاركة الشعبية الشاملة من قبل الأفراد لسد الاحتياجات التمويلية اللازمة لدعم الموازنة العامة ، والتي تعبر عن البرنامج المالي المتوقع تنفيذه من قبل الحكومة لتحقيق أهدافها الاقتصادية وغير الاقتصادية ، لذلك فهي تحتاج إلى أموال ضخمة لتنفيذ برامجها الاقتصادية وسد العجز القائم في موازنتها ، فيمكن للدولة أن تصدر صكوك المشاركة لسد العجز في موازنتها واستثمار حصيلتها في المشاريع المدرة للدخل كمحطات توليد الكهرباء ، الموانئ إلخ ، كما يمكن تمويل العجز في الموازنة عن طريق إصدار الحكومة صكوك المضاربة في المشروعات المدرة للربح بحيث يتم تمويلها دون مشاركة أصحاب الأموال (مشتري الصكوك) في اتخاذ القرار الاستثماري والإداري للمشروع، بل تبقى الإدارة بيد السلطة الحكومية، كما يمكن للحكومات كذلك أن تواجه العجز في موازنتها بإصدار صكوك الإجارة، وكذلك الحال بالنسبة لصكوك القرض الحسن حيث يمكن للحكومة أن تستفيد منها في دعم عجز الموازنة.

أما عن دور الصكوك في حل مشكلة المديونية و التي تكون ديون خارجية أو ديون داخلية في صورة قروض ربوية ، فإنه بإمكان الدولة تحويل تلك القروض إلى صكوك ملكية خدمات عامة تقدمها الدولة كخدمات التعليم ، الصحة ، النقل ، حيث يتم مبادلة القروض الربوية للمواطنين على الدولة بما يقابل قيمتها من صكوك خدمات تقدمها الدولة مستقبلاً ، كما يمكن مبادلة هذه الديون بصكوك استصناع سلع تنتجها الدولة ، وبموجب تلك الصكوك يحصل حملتها على سلع بقيمة ما قدموه من قروض سابقاً⁴¹³.

سادساً: تخفيف حدة مشكلة البطالة وتوظيف الأموال المعطلة :

تساهم صكوك الاستثمار الإسلامية في القضاء على مشكلة البطالة ، وزيادة مستوى التشغيل وفي تشغيل الأموال المعطلة ، كون هذه الصكوك تحقق رغبات كل من المستثمرين والمدخرين على حد سواء ، فأسلوب المضاربة يمثل دافعاً مهماً

الإسلامية والتمويل الإسلامي، تحت عنوان: "إدارة المخاطر، والإشراف"، المنعقد أيام: 6-7 أكتوبر 2012، بمعهد الدراسات المصرفية، عمان - الأردن، ص 5 .

⁴¹³ معطى الله خير الدين ، شرياق رفيق : الصكوك الإسلامية كأداة لتمويل مشاريع التنمية الاقتصادية ، ورقة بحث مقدمة إلى الملتقى الدولي حول: مقومات تحقيق التنمية المستدامة في الاقتصاد الإسلامي ، جامعة قالمة ، 03-04/12/2012 ، ص 253-254.

باتجاه تحفيز العاقل عن العمل - بسبب عدم امتلاكه رأس المال - إلى العمل الجاد، وهذا سيساهم في تمويل التنمية الاقتصادية وإنجاحها ، ويمثل أسلوب المشاركة تشجيع أصحاب المال لبعضهم البعض في العمل الاستثماري ، خاصة أولئك الذين يمتلكون أموالاً لا تكفي لتغطية نفقات استثماراتهم ، كذلك فإن صاحب الأرض الزراعية يمكنه الاتفاق مع من يزرعها ويسقيها ، مقابل حصول هذا المزارع على جزء من الثمر، وهذا ما تتيحه صكوك (أسلوب) المزارعة و المساقاة ، أما أسلوب المراقبة والسلم فيسهما في تمويل السلع الرأسمالية للحرفيين وصغار المنتجين الزراعيين والصناعيين الجدد الذين تتقصم الخبرات الكافية و الملائة المالية ، كما أن صكوك الإجارة المنتهية بالتمليك تعمل على تشجيع العامل على العمل بجد ليرتقي بعمله هذا من المستأجر إلى المالك الأصلي ، وتؤدي صكوك القرض الحسن أيضاً دوراً في رفع حجم العمالة واستمرارية العملية الإنمائية من خلال إقراض المستثمرين وتأمين السيولة المالية اللازمة لهم. فالاستثمارات الإسلامية قائمة على مبدأ ساهم غيرك بالمال والعمل ليكون القضاء على البطالة أمراً مكتملاً فتكون النتيجة القضاء على أغلب معوقات العمل والمساهمة الفعلية في تشغيل الأموال في الاستثمارات المتاحة⁴¹⁴.

الخاتمة :

- 1- تستند الصكوك الإسلامية وهياكل إصدارها على قواعد ومبادئ شرعية تمثل أساساً مرناً قابلاً للتطور واستحداث منتجات مالية إسلامية متنوعة من حيث الآجال والصيغ. هذا التنوع والتعدد من شأنه أن يوفر حلولاً متنوعة للشركات والحكومات الراغبة في الاستفادة من تقانة التصكيك الإسلامي .
- 2- يوجد اعتراف دولي بأهمية الصكوك الإسلامية كمنتج مالي قابل للتطوير والاستمرار لتلبية الاحتياجات المالية المختلفة بدليل وجود كثير من الدول والهيئات والمؤسسات غير الإسلامية هي الأخرى أصبحت الآن تلجأ كثيراً إلى إصدار الصكوك التي تتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية خاصة بعد الأزمة المالية العالمية 2008.

⁴¹⁴ Mohammed Bin Ahmed, Islam and Economic growth in Malaysia, Master's Thesis, naval postgraduate school, California, 2003, P30.

3- تعد الصكوك الإسلامية من الابتكارات التي أدت إلى حلول عملية في المواءمة بين مصادر الأموال واستخداماتها بما يسهم في تقليل مخاطر عدم التماثل بين آجال الموارد واستخداماتها الأمر الذي أدى إلى تنامي الوعي المالي من قبل المستثمرين المسلمين وغير المسلمين بأهمية الصكوك الإسلامية في تنويع محافظهم الاستثمارية.

4- تعمل الصكوك الإسلامية على تحريك الموارد المالية وتوجيهها إلى الاستثمارات المنتجة الحقيقية وتقليل حدة المضاربات وتلقى دائرة من الاهتمام المتوازنة والمتكافئة بين السوقيين الأولي والثانوي كما أن ازدياد كميتها ونوعيتها يكون له بالغ الأثر في زيادة درجة عمق السوق واتساعها وذلك يصب في بوتقة تحقيق كفاءة السوق.

5- الصكوك الإسلامية لها دورها في تحقيق التنمية الاقتصادية، فالتنمية وفق المنظور الإسلامي على مجموعة من الأسس والأركان على رأسها الاعتماد على القيم الإسلامية، وتحقيق مفهوم الاقتصاد الحقيقي القائم على أساس المشروعات المقامة على أرض الواقع، كما تتميز بعدد من السمات من بينها الاستمرارية والشمولية والوعي بمقصود الشارع من الاستخلاف، والتكامل بين مختلف أجزاء الجسد المسلم. وإحدى وسائل التمويل الأساسية لها الصكوك الإسلامية .

6- تعد مخاطر الصكوك الإسلامية أحد متغيري القرار الاستثماري باعتبار العائد المتغير الآخر، والمخاطر بمفهومها الاصطلاحي الشرعي والاقتصادي لا تخرج عن مفهومها اللغوي فهي احتمال الخسارة أو التقلب في العائد المتوقع. وبالتالي تتعرض الصكوك الإسلامية للعديد من المخاطر الكلية ، والتي يتمثل مصدرها الأساسي في : مخاطر الائتمان، ومخاطر التشغيل، ومخاطر المخالفات الشرعية، ومخاطر السوق بما تتضمنه من مخاطر سوق الأصول، ومخاطر سوق المال التي تشمل مخاطر سعر الصرف، ومخاطر سعر الفائدة، ومخاطر أسعار الأوراق المالية ، ومخاطر التضخم. ونظرة الإسلام للمخاطر لا تحول دون وضع منهج علمي للتعامل مع المخاطر من خلال عدد من الخطوات بمقتضاها يتم تحديد مخاطر الصكوك الإسلامية ، ثم تقييمها، ثم دراسة واختيار البدائل المناسبة للتعامل مع المخاطر، ثم تنفيذ القرار اعتمادا على العديد من آليات الهندسة المالية الإسلامية

التي تهدف إلى تجنب المخاطر أو توزيعها أو قبولها. وتتعدد آليات إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية، ومن هذه الآليات الضمانات بما تتضمنه من الكفالة والرهن وضمان الطرف الثالث، كما أن من هذه الآليات أيضا التأمين التعاوني، والاحتياطات، والتحوط وفي مقدمة ذلك استخدام عقد السلم بشروطه الشرعية والخيار الشرعي، وكذلك من هذه الآليات التنويع سواء أكان متعلقا بتنويع جهة الإصدار أو تنويع تواريخ الاستحقاق، أو التنويع القطاعي، أو التنويع الدولي.

7- الصكوك الإسلامية كأداة للتمويل الإسلامي تحقق المزايا التالية :

- بديل يقوم على أسس الشريعة الإسلامية يساهم في توفير رؤوس الأموال وتدعيم القدرة التمويلية اللازمة للاستثمارات الضرورية لإنتاج السلع والخدمات.

- القيام بالاستثمار المباشر في مشروعات إنمائية أو المشاركة فيها، أو القيام بتمويلها، وذلك بهدف إقامة مشروعات إنمائية جديدة أو لتجديد وإحلال مشروعات قائمة فعلا، مما يساهم في توسيع الطاقة الإنتاجية في مختلف القطاعات، ويؤدي إلى دفع عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية في الدولة. ويستلزم ذلك قيام هذه الاستثمارات على أسس عملية وخطط مدروسة، وقد توجد جهات متخصصة للقيام بدراسات حتى لا تتسم بالارتجال والتخبط.

- المساهمة في تحقيق العدالة في توزيع الثروة، وذلك بتوفير التمويل اللازم لصغار المنتجين وأصحاب الخبرات والمشاريع الذين لا يملكون رؤوس الأموال الكافية لتنفيذ هذه المشروعات.

- توفير بدائل متعددة أمام أصحاب رؤوس الأموال لاختيار مجال استثمار مدخراتهم إلى جانب اختيار نظام توزيع الأرباح الذي يتلاءم مع ظروف كل منهم.

- تحقيق التنمية المتوازنة والشاملة في المجتمع وذلك بتنويع مآلات الاستثمار وشمولها لقطاعات إنتاجية عديدة إلى جانب انتشار المشروعات الاستثمارية في أنحاء الدولة وهو ما يعني إتباع نظام اللامركزية في التنمية. . الاعتماد على الموارد المحلية في إنشاء وتوفير فرص العمل.

- تحفيز الطلب: فلا يشترط في عدد من الصكوك الإسلامية توافر الثمن في الحال كما لا يتوافر في عدد آخر توافر المنتج في الحال فإذا افترضنا وجود رغبة

لدى المستهلكين أو المنتجين على منتجات معينة نهائية أو وسيطة فإن عدم توافر قيمة تلك المنتجات لا يمنع عقد الصفقات على شراء تلك المنتجات على أساس دفع الثمن في المستقبل دفعة واحدة أو على أقساط، أيضا يمكن إتمام الصفقات بدفع قيمة هذه المنتجات مقدما على أن يتم تسليمها في المستقبل وفقا للشروط المتفق عليها.

- وينتج عن ذلك تشجيع الطلب على المنتجات ولا يقف عدم توافر الثمن أو المنتج عائقا يحول دون إتمام عقد الصفقات مع هذه المشروعات. ولا شك أن تشجيع الطلب يؤدي إلى استغلال الموارد ورفع مستوى النشاط الاقتصادي وتوفير المزيد من فرص العمل، وبالتالي تنشيط الطلب على منتجات المشروعات وإحداث الرواج الاقتصادي.

- القضاء على الفقر والبطالة : توفر الصكوك مجالا واسعا أمام أصحاب المهارات للإبداع والتميز وتسخير مواهبهم في الإنتاج والابتكار دونما عوائق من أصحاب الأموال، وتشجعهم على بذل أقصى جهد مع حرصهم على نجاح مشروعاتهم والارتقاء بها؛ لأنهم شركاء في الربح الناتج وبذلك نضمن آلية ماهرة لتخصيص الموارد من جهة وزيادة الإنتاج من جهة أخرى، الأمر الذي ينعكس على رفع مستوى المعيشة والقضاء على الفقر. كما تسهم في القضاء على البطالة من خلال استغلال الموارد المالية وتحقيق التكامل بين الخبرات ورأس المال.

المراجع :

أولاً : المراجع العربية :

- 1- إبراهيم الكراسنة، أطر أساسية ومعاصرة في الرقابة على البنوك وإدارة المخاطر، صندوق النقد العربي، معهد السياسات الاقتصادية، أبو ظبي، مارس 2006م.
- 2- أحمد اسحاق الأمين حامد ، الصكوك الإستثمارية الإسلامية وعلاج مخاطرها ، رسالة ماجستير ، تخصص إقتصاد ومصارف إسلامية ، جامعة اليرموك ، إربد ، 2005.
- 3- أحمد بن محمد الخليل ، الأسهم والسندات وأحكامها فى الفقه الإسلامى ، دار ابن الجوزى ، السعودية ، 1426 هـ ، الطبعة الثانية.
- 4- أحمد شعبان محمد على ، الصكوك والبنوك الاسلامية ، أدوات لتحقيق التنمية ، دار الفكر الجامعى ، مصر ، 2013.
- 5- أحمد مهدى بلوافى، "البنوك الإسلامية والاستقرار المالى : تحليل تجريبي"، مجلة جامعة الملك عبد العزيز : الاقتصاد الإسلامى، م 21، العدد الثانى، (1429 هـ / 2008 م).
- 6- أختار زيتي عبدالعزيز، الصكوك الإسلامية (التوريق) وتطبيقاتها المعاصرة وتداولاتها ، بحث مقدم الى ندوة الصكوك الإسلامية (التوريق)، مجمع الفقه الإسلامى الدولى ، الشارقة ، 2009.
- 7- أسامة عبدالحليم الحورية ، صكوك الاستثمار ودورها التنموي في الاقتصاد ، رسالة ماجستير في الدراسات الإسلامية ، معهد الدعوة الجامعي للدراسات الإسلامية ، دمشق ، سوريا ، 2009.
- 8- أشرف محمد دوابة، "دعم الوقف للموازنة العامة للدولة"، بحث مقدم الى منتدى قضايا الوقف الفقهي الرابع ، الرباط ، المغرب ، إبريل 2009.
- 9- اخلاص باقر ، قراءة فى مفردات الهندسة المالية الإسلامية ، مجلة العلوم الاقتصادية ، العدد 21 ، المجلد الخامس ، دون بلد نشر ، يونيو ، 2008.
- 10- بوكسانى رشيد ومزيان، أمينة، "الاستقرار المالى رهينة قطاع المحروقات فى الجزائر"، أبحاث اقتصادية وإدارية، جامعة محمد خيضر – بسكرة، العدد العاشر، ديسمبر 2011.
- 11- تطورات التمويل والصيرفة الإسلامية حول العالم مجلة اتحاد المصارف الاسلامية ادارة الدراسات والبحوث ، العدد 407 ، أكتوبر 2014.
- 12- المعايير الشرعية ، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الاسلامية ، المعيار رقم 17 ، صكوك الاستثمار ، المنامة البحرين 2010.
- 13- اندي جويست ، بيتر كونزيل وأمدوسي ، التمويل الإسلامى يشهد توسعاً سريعاً ، صندوق النقد الدولي ، 19 سبتمبر 2013.
- 14- حسام الدين عبد الوهاب محمد ، تطبيقات الصكوك الاسلامية فى المصارف الاسلامية ، بحث مقدم الى اجتماع خبراء آليات ومتطلبات إصدار الصكوك ، عمان ، 2013.
- 15- حسين حامد حسان ؛ صكوك الاستثمار الاسلامى، ورقة لمجمع الفقه الاسلامى ، الدورة 19 ، الشارقة ، 2009.
- 16- حسين كامل فهمى، أدوات السياسة النقدية التى تستخدمها البنوك المركزية فى اقتصاد إسلامى، (المعهد الإسلامى للبحوث والتدريب، جدة، 1427 هـ - 2006 م)، بحث رقم 63.
- 17- حمزة بن حسين الفهر الشريف ، ضمانات الصكوك الاسلامية ، بحث مقدم الى ندوة دور الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي
- 18- د. طارق عبد العال حماد، إدارة المخاطر (أفراد – إدارات – شركات – بنوك) ، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2003م.

- 19- د. عبد الستار أبو غدة، مخاطر الصكوك الإسلامية، بحث مقدم للملتقى السنوي الإسلامي السابع، الأكاديمية العربية للعلوم المصرفية، 25 - 27 سبتمبر 2004م.
- 20- ربيعة بن زيد، "الصكوك الإسلامية وإدارة مخاطرها دراسة تقييمية لحالة الصكوك السودانية المدرجة بسوق الخرطوم للأوراق المالية للفترة (2005-2010)"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، تخصص مالية الأسواق، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، 2011-2012.
- 21- زاهر بنى عامر، "الأدوات الاستثمارية في المصارف الإسلامية"، مجلة اتحاد المصارف العربية، يونيو (جوان)، 2013، العدد 391، دون بلد النشر.
- 22- زياد الدماغ، دور الصكوك الإسلامية في دعم الموازنة العامة من منظور تمويل إسلامي، المؤتمر الدولي للصيرفة والمالية الإسلامية، ماليزيا 15-16 \ 6 \ 2010.
- 23- سامر مظهر قنطقحي، "صناعة التمويل في المصارف والمؤسسات المالية الإسلامية، شعاع للنشر والعلوم، حلب، 2010.
- 24- سليمان ناصر وربيعه بن زيد، "إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية الحكومية - دراسة تطبيقية على الصكوك الحكومية السودانية"، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي الخامس حول الصيرفة والتمويل الإسلامي معهد الدراسات المصرفية، 6-7 أكتوبر 2012، عمان، الأردن.
- 25- سعد بن حمد، اللحياني، "الموازنة العامة في الاقتصاد الإسلامي"، (البنك الإسلامي للتنمية، جدة - المملكة العربية السعودية، 1997)، بحث رقم 43.
- 26- سليمان ناصر وربيعه بن زيد، "إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية الحكومية - دراسة تطبيقية على الصكوك الحكومية السودانية"، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي الخامس حول الصيرفة الإسلامية والتمويل الإسلامي، تحت عنوان: "إدارة المخاطر، والإشراف"، المنعقد أيام: 6-7 أكتوبر 2012، بمعهد الدراسات المصرفية، عمان - الأردن.
- 27- سليمان ناصر، محاضرة بعنوان: التحديات الراهنة للمصرفية الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فيرجينيا، الولايات المتحدة الأمريكية 15\5\2015، منشورة على الموقع: drnacer.net.
- 28- شرياق رفيق، "الصكوك الإسلامية كمقترح تمويلي - لتوسيع المشاركة الشعبية في عملية التنمية الاقتصادية- التجربتين الماليزية والسودانية أنموذجاً"، بحث مقدم لمؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الإسلامي، جامعة اليرموك، الأردن، 18 نوفمبر 2015.
- 29- صالح صالح، المنهج التنموي البديل في الاقتصاد الإسلامي، دار الفجر للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006.
- 30- صفية أحمد أبو بكر، الصكوك الإسلامية، بحث مقدم إلى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، دبي، 31 مايو إلى 3 يونيو 2009.
- 31- طارق الله خان، أحمد حبيب، إدارة المخاطر - تحليل قضايا في الصناعة المالية الإسلامية، ط 1، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة، 2003.
- 32- عبد الرحمن بن عزوز، دور الوساطة المالية في تنشيط سوق الأوراق المالية مع الإشارة إلى بورصة تونس، مذكرة ماجستير علوم التسيير، جامعة منتوري، الجزائر، 2012.

- 33- عبد الستار القطان، "البداية المشروعة لتداول الديون"، ورقة عمل مقدمة إلى: المؤتمر الرابع للهيئات الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية الذي تنظمه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في الفترة 3-4 أكتوبر 2004، مملكة البحرين.
- 34- عبد العزيز اختر زيتي ، الصكوك الإسلامية وتطبيقاتها المعاصرة وتداولها ، مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، الدورة التاسعة عشر ، الشارقة ، الامارات العربية المتحدة ، بدون تاريخ نشر.
- 35- عبد القادر زيتوني، "التصكيك الإسلامي، ركب المصرفية الإسلامية في ظل الأزمة العالمية"، ورقة بحثية مقدمة للمؤتمر العلمي الدولي حول: "الأزمة المالية والاقتصادية العالمية المعاصرة من منظور اقتصادي إسلامي"، عمان-الأردن، 1-2-ديسمبر 2010.
- 36- عبد القادر زيتوني، "التصكيك الإسلامي ودوره في الرفع من كفاءة الأوعية المصرفية في تعبئة مخدرات القطاع العائلي في الجزائر"، مداخلة مقدمة إلى الملتقى الدولي الثاني للصناعة المالية الإسلامية حول : آليات ترشيد الصناعة المالية الإسلامية، بالمدرسة العليا للتجارة، الجزائر، يومي 8 و9 ديسمبر 2013.
- 37- عبد الكريم قندور ، الهندسة المالية واضطراب النظام المالي العالمي ، مؤتمر كلية العلوم الادارية الرابع ، بعنوان اتجاهات عالمية الازمة المالية العالمية من منظور الاقتصاد الاسلامي ، الكويت ، 15-16 ديسمبر 2010.
- 38- عبدالكريم احمد قندوز ، آلية ومتطلبات إصدار الصكوك الإسلامية ، مجلة الدراسات المالية والمصرفية ، العدد الأول 2013.
- 39- عبد الكريم قندور ، إدارة المخاطر بالصناعة المالية الإسلامية ، مدخل الهندسة المالية ، الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية ، العدد التاسع، بدون بلد نشر ، 2012.
- 40- عبدالله المطلق ، الصكوك ، بحث مقدم الى ندوة الصكوك الإسلامية ، عرض وتقييم مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، جدة ، المملكة العربية السعودية ، مايو 2010.
- 41- عبدالله بن منيع ، الصكوك الإسلامية تجاوزاً وتصكيكاً ، بحث مقدم الى ندوة الصكوك الإسلامية ، عرض وتقديم ، مجمع الفقه الإسلامي الدولي ، جدة ، مايو 2010.
- 42- عبدالله علي عجبنا فضل ، محددات إصدار صكوك الإستثمار الإسلامية من قبل منظمات الأعمال – دراسة التجربة السودانية 1998/2011، دكتوراة جامعة السودان للعلوم والتكنولوجيا- كلية الدراسات العليا – السودان 2012.
- 43- عبدالملك منصور ، العمل بالصكوك الإستثمارية الإسلامية على المستوى الرسمي والحاجة الى تشريعات جديدة ، ورقة بحث مقدمة الى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول ، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري بدبي ، 31-3 يوليو 2009 م.
- 44- عبدالعزيز ابوزيد ، نحو صكوك إسلامية حقيقية : حقيقة الصكوك وضوابطها وقضاياها الشرعية ، مجلة إسلامية المعرفة ، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ، العدد 62 ، خريف 1431 هـ / 2010م.
- 45- عثمان عبد القوى ، " الصكوك الإسلامية وإدارة السيولة "، المؤتمر الرابع للمصارف والمؤسسات الإسلامية ، دمشق ، 2009.
- 46- عجيل جاسم النشمي، "التوريق والتصكيك وتطبيقاتها"، مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة عشر، إمارة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة، دون سنة نشر.
- 47- عدنان محمد يوسف ، رباعة صكوك الاستصناع ودورها في تحقيق التنمية الاقتصادية ، بحث مقدم لمؤتمر الصكوك الإسلامية وأدوات التمويل الاسلامي ، جامعة اليرموك ، الأردن ، نوفمبر 2013.

- 48- على بلعزوز، استراتيجيات إدارة المخاطر في المعاملات المالية، مجلة الباحث، العدد السابع، جامعة ورقلة، 2009-2010.
- 49- علي محي الدين القرة واغي، صكوك الإستثمار، تأصيلها وضوابطها الشرعية، منتدى الإستثمار والتمويل الإسلامي الأول، الأردن، 1-2 مارس 2010.
- 50- علاء الدين زعتري، الصكوك - تعريفها، أنواعها، ندوة علمية، الصكوك الإسلامية، تحديات، تنمية، ممارسات دولية، عمان، المملكة الأردنية الهاشمية، 18، 19 يوليو 2010.
- 51- عمارة صليحة وسعدان اسيا، الصكوك الإسلامية تطورها وآليات إدارة مخاطرها، مداخلة مقدمة الى المؤتمر الثاني للصناعة المالية الإسلامية، آليات ترشيد الصناعة المالية الإسلامية الجزائر، 8 و 9 ديسمبر 2013.
- 52- فتح الرحمن على محمد صالح، " دور الصكوك في تمويل المشروعات التنموية"، ورقة مقدمة إلى منتدى الصيرفة الإسلامية، بيروت، لبنان، 2008.
- 53- فتح الرحمن على محمد، صالح، "إدارة مخاطر الصكوك الإسلامية بالإشارة للحالة السودانية"، ملتقى الخرطوم للمنتجات المالية الإسلامية 2102 السودان.
- 54- قطب مصطفى سانو، الاستثمار أحكامه وضوابطه في الفقه الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2000.
- 55- قيصر عبد الكريم الهيبي، أساليب الاستثمار الإسلامي وأثرها على الأسواق المالية، دار رسلان، سوريا، 2006.
- 56- كمال توفيق خطاب، الصكوك الاستثمارية الإسلامية والتحديات المعاصرة، بحث مقدم الى مؤتمر المصارف الإسلامية بين الواقع والمأمول، دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، دبي، مايو 2009.
- 57- مجلس الخدمات المالية، متطلبات كفاية رأس المال للصكوك والتصكيك والاستثمارات العقارية، ماليزيا، يناير 2009.
- 58- محمد على سميران، "وجهة نظر المصارف الإسلامية (المشاكل والمعوقات والطموحات والرؤية المستقبلية)"، بحث مقدم إلى المؤتمر الدولي للمصارف الإسلامية والمنعقد في المعهد العالي للدراسات الإسلامية/جامعة آل البيت، الفترة 5-6/4/2011.
- 59- محمد عمر جاسر، تجارب إصدار الصكوك في الدول المختلفة، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، السنة 21، المجلد 21، العدد يناير 2013.
- 60- محمد كريم قروف، الهندسة المالية كمدخل علمي لتطوير صناعة المنتجات المالية الإسلامية، بحث مقدم الى الملتقى الدولي الاول حول الاقتصاد الاسلامي الواقع ورهانات المستقبل، المركز الجامعي، الجزائر، 23-24 يونيو 2011.
- 61- محمد كمال ابو عشمه، أهمية تطوير أسواق المال في مجلس التعاون الخليجي، بحوث اقتصادية عربية، العددان 55 و 56 خريف 2011.
- 62- محمد هاشم كمال، تحليل شرعي لبعض مسائل الاجازة التمويلية الإسلامية، جامعة دار الصكوك الإسلامية في الاقتصاد الكلي
- 63- محمود حسين، الوادي وزكريا أحمد، عزام، المالية العامة والنظام المالي في الإسلام، (دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، 2000).
- 64- مركز دبي لتطوير الاقتصاد الإسلامي.

- 65- معبد على، الجارحي وعبد العظيم جلال، أبو زيد، "أسواق الصكوك الإسلامية وكيفية الارتقاء بها"، ندوة الصكوك الإسلامية عرض وتقييم، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، 26\5\2010.
- 66- معطى الله خير الله شرياق، الصكوك الإسلامية كأداة لتمويل مشاريع التنمية الاقتصادية، ورقة بحث مقدمة الى الملتقى الدولي حول : مقومات تحقيق التنمية المستدامة في الاقتصاد الإسلامي، جامعة قالمه، 2012.
- 67- منذر قحف، "سندات الاستثمار المتوسطة والطويلة الأجل"، ورقة مقدمة للندوة الفقهية الخامسة لبيت التمويل الكويتي، الكويت 2-4 تشرين الثاني (نوفمبر) 1998.
- 68- منذر قحف، "الإجارة المنتهية بالتملك وصكوك الأعيان المؤجرة"، بحث قدم في دورة مجمع الفقه الإسلامي الدولي الثانية عشرة المنعقدة في مدينة الرياض، 21 إلى 27 سبتمبر 2000.
- 69- منذر قحف، "تمويل العجز في الميزانية العامة للدولة من وجهة نظر إسلامية"، منشورات البنك الإسلامي للتنمية، بحث رقم 30 سنة 2000.
- 70- ناصر يوسف، ملامح التجربة الماليزية في التنمية الاقتصادية، مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي، المجلد 3، العدد الخامس، 2010.
- ثانياً : المراجع الأجنبية :**
- 1- International Islamic Market (2014), Report Sukuk, 4th edition, Baherin.
- 2- Islamic Financial Services Board, Islamic Services Industry –Stability Report, 2014.
- 3- Islamic Finance Opportunities Challenges and Policy Options IMF Staff Discussion Note IMF April 2015.
- 4- Rasameel Structured Finance (2014), Quarterly Sukuk Report, Kuwait.
- 5- Mohammed Bin Ahmed, Islam and Economic growth in Malaysia, Master's Thesis, naval postgraduate school, California, 2003.

القوة الملزمة لاتفاق التحكيم وأثر الإخلال بها
دراسة مقارنة
بين القانون المصري والقانون الإماراتي والفقه
الإسلامي

د. أنس محمد إبراهيم بشار
أستاذ القانون المدني المساعد
بكلية الإمام مالك للشريعة والقانون بدبي

مقدمة:

رغم ما يكفله نظام التقاضي العادي للخصوم من ضمانات، كالتقاضي على درجتين، وقلة كلفته، إلا أنه -وأمام بعض السلبيات التي تشوبه من بطء إجراءاته على نحو يطيل أمد النزاع، مما يجعله إلى الظلم أقرب- أصبح نظام التحكيم كطريق استثنائي مواز للقضاء الوطني مظهراً من مظاهر العصر الحديث؛ لما يتسم به من سرعة ومرونة في تسوية المنازعات، وتجنب أطراف العقود التجارية المشاكل المترتبة على عدم علمها بالنظم القانونية والقضائية لكل دولة.

ولما كانت أول مرحلة في نظام التحكيم تكمن في الاتفاق المكتوب الذي يحدد نطاقه ومداه، ويتحدد مضمونه في اتفاق أطرافه على تجنب اللجوء للقضاء العادي، وطرح كل أو بعض منازعاتهم - التي نشأت، أو يمكن أن تنشأ بينهم- على هيئة تحكيم، لتسويتها بطريق التحكيم، والالتزام بتنفيذ ما يصدر عنها من قرارات، فإن هذا الاتفاق لا يتعدى أن يكون عقداً كسائر العقود، يقوم على سلطان الإرادة، ويخضع لأحكام القواعد العامة المقررة لتنظيم العقود في القانون المدني، فضلاً عما قد تقرضه ذاتية هذا الاتفاق من قواعد خاصة به.

إشكالية البحث: تتمثل إشكالية البحث في الإجابة على سؤال جوهري يتعلق بمدى التزام أطراف اتفاق التحكيم بقوته الملزمة باعتباره عقداً نشأ بإرادتهما، وهل هو اتفاق لازم أو غير لازم؟ وهل يجوز لأي منهما التصل منه بإرادته المنفردة؟ وهل يحق لأحد الطرفين ملاحقة الآخر بالمسؤولية المدنية متى أضر بسبب لجوئه إلى القضاء العادي، متجاهلاً شرط التحكيم، أو مشارطته؟. وهل يحق له أن يجبره على الاستمرار في التحكيم؟ وكيف يتسنى له ذلك؟ هذا ما سنحاول الإجابة عنه في هذه الدراسة، عند تناولنا لمبدأ القوة الملزمة لاتفاق التحكيم، وأثر الإخلال بها.

أهمية الدراسة: تتبع أهمية هذه الدراسة من جهة تعلقها بأهم مراحل نظام التحكيم، وهو اتفاق التحكيم ذاته، باعتباره عقداً يتمتع بقوة ملزمة لأطرافه، سواء من

القوة الملزمة لاتفاق التحكيم وأثر الإخلال بها - دراسة مقارنة بين القانون والفقہ الإسلامي

حيث الأشخاص أو من حيث الموضوع، مع بيان آثاره القانونية المتعلقة بتنفيذه تنفيذاً عينياً، ومدى انعقاد المسؤولية المدنية عن الإخلال بهذه القوة الملزمة. وتزداد الأهمية من جهة توجه الدراسة إلى المقارنة بين الموقف القانوني والفقہ الإسلامي حول هذه المسألة، خاصة مع شح الأحكام القضائية بصددھا.

نطاق الدراسة: تنحصر الدراسة في بيان القوة الملزمة لاتفاق التحكيم الذي ينعقد بين طرفين بينهما علاقة قانونية -عقدية كانت أو غير عقدية-، يتفقان فيه على الالتزام بتجنب اللجوء إلى القضاء العادي، وطرح كل أو بعض منازعاتهم -التي نشأت، أو يمكن أن تنشأ بينهما- على هيئة تحكيم لتسويتها، والالتزام بتنفيذ ما يصدر عنها من قرارات (م1/4 من قانون التحكيم المصري)، مع التعرض أحياناً لعقد التحكيم الذي ينعقد بين أطراف التحكيم من جهة، وهيئة التحكيم من جهة أخرى حسب مقتضيات الدراسة؛ لبيان الفرق بين العقدين، وأثر كل منهما.

منهجية البحث: للوقوف على الأهداف المرجوة من هذه الدراسة، والإجابة عن الإشكالية المشار إليها رأيت أن أتناولها من خلال المنهج الاستنباطي والمقارن، متتبعاً حقائق المسائل محل الدراسة في مصادرها، مع تأصيلها، ومناقشتها، باحثاً عن الاجتهادات الفقهية، والأحكام القضائية إن وجدت، ومعرفة أوجه التشابه والاختلاف بين القانونين المصري والإماراتي من جهة، ومقارنتهما مع الفقہ الإسلامي من جهة أخرى، مع الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتمدة منها.

خطة البحث: اقتضت دراسة هذا الموضوع أن أتناوله في مقدمة، ومباحث ثلاثة، وخاتمة. ورسمت خطته على النحو التالي:

المقدمة التمهيديّة: مفهوم اتفاق التحكيم في القانون والفقہ الإسلامي.

المبحث الأول: مفهوم القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي.

المبحث الثاني: نطاق القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقه الإسلامي.

المبحث الثالث: أثر القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقه الإسلامي.

خاتمة البحث: وتتضمن أهم نتائج هذه الدراسة، والتوصيات التي ارتأيتها.

فهرس المصادر والمراجع والموضوعات.

التمهيد

مفهوم اتفاق التحكيم في القانون والفقه الإسلامي

1- اتفاق التحكيم كتصرف قانوني إرادي يهدف إلى إحداث أثر قانوني معين هو دستور نظام التحكيم بأكمله. ولذا كان من المناسب أن نتناول -بإيجاز مناسب- بيان المقصود بهذا الاتفاق، وصوره لدى الفقه القانوني والفقه الإسلامي، وذلك على النحو التالي:

أولاً: المقصود باتفاق التحكيم⁽⁴¹⁵⁾:

(أ) المقصود باتفاق التحكيم في القانون:

2- عرفت المادة 1/10 من قانون التحكيم المصري رقم 1994/27 اتفاق التحكيم

بأنه "اتفاق الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت، أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة، عقدية كانت أو غير

(415) التحكيم في اللغة: جعل الحكم فيما لك لغيرك، من حكمه في الأمر والشئ، أي: جعله حكماً، وفوض الحكم إليه. يقال: حكموه بينهم: أي فوضوه أن يحكم بينهم، فهو حكم، وحكمهم. وحكموه بينهم: أمروه أن يحكم. ويقال: حكمنا فلاناً فيما بيننا أي أجزنا حكمه بيننا. وحكمه في الأمر فاحتكم: جاز فيه حكمه. والمحاكمة: المخاصمة إلى الحاكم. واحتكموا إلى الحاكم وتحاكموا بمعنى. ومنه قوله عز وجل: (فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحْكَمُوا فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ...) (سورة النساء: الآية رقم 56). لسان العرب لابن منظور، دار صادر، بيروت الطبعة الثالثة 1414 هـ 12 / 141-142.

عقدية". كما عرفته المادة 1/203 من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992 بقولها: "يجوز للمتعاقدین بصفة عامة أن يشترطوا في العقد الأساسي أو باتفاق لاحق عرض ما قد ينشأ بينهم من النزاع في تنفيذ عقد معين على محكم أو أكثر، كما يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بشروط خاصة". وأما في مشروع قانون التحكيم الاتحادي المزمع صدوره فقد نصت المادة الأولى منه على أن اتفاق التحكيم: "اتفاق أطراف التحكيم بإرادتهم الحرة على اللجوء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة، عقدية كانت أو غير عقدية"⁽⁴¹⁶⁾.

وقد عرفته المادة 1/7 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الصادر عن اليونيسترال عام 1985 بأنه: "اتفاق الطرفين على أن يحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض النزاعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة سواء أكانت تعاقدية أم غير تعاقدية"⁽⁴¹⁷⁾.

كما ذهب بعض الفقہ إلى أن المقصود باتفاق التحكيم: "اتفاق يلتزم بمقتضاه جميع الأطراف بالامتناع عن اللجوء لقضاء الدولة، وطرح منازعاتهم التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم بشأن علاقة قانونية معينة -عقدية كانت أو غير عقدية- على محكم أو أكثر؛ للفصل فيه بحكم ملزم"⁽⁴¹⁸⁾.

(416) إبراهيم حسن الملا، دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير الفكر القضائي الإماراتي، مجموعة أوراق بحثية أعدت بمناسبة الذكرى الأربعين لنشأة المحكمة الاتحادية العليا 1973-2013 ص 24.

(417) فايز نعيم رضوان، اتفاق التحكيم وفقاً لقواعد الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي Uncitral بشأن التحكيم التجاري الدولي، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، السنة الخامسة عشرة، العدد الأول يناير 2007 ص 67.

(418) أحمد إبراهيم عبدالنواب، اتفاق التحكيم والدفع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة 2009 ص 39.

وقد ذهب بعض الفقہ إلى أن المقصود باتفاق التحكيم ذلك الاتفاق بين كل من المتحاكمين والمحكم، بمقتضاه يلتزم الأخير بالفصل في النزاع الذي قد ينشأ بينهم أو الذي قد نشأ بالفعل في مقابل التزام المتحاكمين بدفع الأتعاب المتفق عليها⁽⁴¹⁹⁾.

3- ومما سبق يتضح أنه رغم أن غالبية التعريفات التي وردت في نصوص القوانين والاتفاقات الدولية والآراء الفقہية قد قصدت باتفاق التحكيم الاتفاق الذي ينعقد بين طرفين أو أكثر على تسوية ما نشأ أو قد ينشأ بينهما من نزاع بطريق التحكيم، دون اللجوء للقضاء، فقد ذهب اتجاه فقہي إلى أن المقصود باتفاق التحكيم ذلك الاتفاق الذي ينعقد بين المتحاكمين والمحكم، أي العقد الثاني الذي يبدأ بمقتضاه نظام التسوية بطريق التحكيم، ويلتزم المحكم بالفصل في النزاع، وفقاً لما تراضى عليه المحتكمون في العقد الأول، مقابل التزامهم بمصاريف التحكيم. وأياً ما كان الأمر فإن الاتفاق الأخير لا يتصور وجوده دون الاتفاق المسبق بين الخصوم أنفسهم على التحكيم، رغم استقلاله عنه؛ لأنه دستوره، وأساسه⁽⁴²⁰⁾.

4- وبناءً على ذلك، فإن المقصود باتفاق التحكيم الذي يعيننا في هذه الدراسة ينصرف إلى التحكيم باعتباره تصرفاً وليد إرادة الطرفين الحرة (العقد الأول)، سواء أكان اتفاقاً سابقاً على قيام النزاع (في صورة شرط تحكيم وارد في عقد)، أم لاحقاً له أي في اتفاق منفصل (مشارطة)، وسواء أكان الاتفاق على إسناد التحكيم إلى أفراد (التحكيم الحر)، أم إلى مركز أو مؤسسة (التحكيم المنظم). وهو أمر تؤيده نصوص القوانين والاتفاقيات الدولية، التي نظمت أحكام هذا الاتفاق⁽⁴²¹⁾.

(419) شحاتة غريب شلقامي، عقد المحكم بين تشريعات التحكيم وتطويع القواعد العامة في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر 2015 ص 38، 47.

(420) شحاتة غريب شلقامي، ص 50-53 والمراجع التي أشار إليها.

(421) ولا يثبت الاتفاق على التحكيم إلا بالكتابة؛ للتحقق من أن إرادة الأفراد قد اتجهت بالفعل إلى اللجوء للتحكيم كوسيلة لتسوية النزاع محل التحكيم. (م 12 من قانون التحكيم المصري، و م 3/203 إجراءات مدنية اتحادي).

(ب) المقصود باتفاق التحكيم في الفقه الإسلامي:

5- عرف الحنفية اتفاق التحكيم بأنه: تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما، وركنه اللفظ الدال عليه مع قبول الآخر، فلو حكما رجلاً فلم يقبل، لا يجوز حكمه إلا بتجديد التحكيم⁽⁴²²⁾.

وعرفه المالكية بأنه: تحكيم رجلٍ غير خصمٍ من غير تولية قاضٍ له يحكمانه في النازلة بينهما. أي تحكيم رجلٍ أجنبيٍ منهما، مغايرٍ لكل من الخصمين⁽⁴²³⁾.

أما الشافعية فقد عرفوا التحكيم بأنه: تحكيم اثنين فأكثر، أهلاً للقضاء، واحداً أو أكثر، في غير عقوبة لله تعالى- ولو مع وجود قاضٍ- أو في قودٍ أو نكاح⁽⁴²⁴⁾.

وعرفه الحنابلة بأنه: تولية شخصين حكماً صالحاً للقضاء يرتضيانه للحكم بينهما. فإن تحاكم شخصان إلى رجلٍ يصلح للقضاء فحكّماه بينهما فحكم، نفذ حكمه في المال والقصاص والحد والنكاح واللعان وغيرها⁽⁴²⁵⁾.

كما عرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة 1790 بأنه: "اتخاذ الخصمين آخرَ حاكماً برضاهما لفصل خصومتها ودعواهما". ولذلك يقال: حكّم بفتحتين، ومُحكّم.

وعرف مجمع الفقه الإسلامي الدولي -المنعقد في دورة مؤتمره التاسع بأبوظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة من 1- 6 ذي القعدة 1415هـ، الموافق 1- 6 نيسان

(422) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية 1412هـ، 1992م 428/5؛ البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية 24/7.

(423) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لابن عرفة، دار الفكر 135/4.

(424) فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل: سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهرى، المعروف بالجمل، دار الفكر 339/5.

(425) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل -موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم المقدسي، دار المعرفة بيروت، لبنان 376/4؛ المغني لابن قدامة، مكتبة القاهرة 1388هـ، 1968م، 94-93/10.

(إبريل) 1995م- اتفاق التحكيم في قراره رقم 91 (8/9) بأنه: "اتفاق طرفي خصومة معينة على تولية من يفصل في منازعة بينهما بحكم ملزم، يطبق الشريعة الإسلامية"⁽⁴²⁶⁾.

وقد عرف المعيار الشرعي رقم 32 التحكيم في الفقرة (1/2) من المادة الثانية بأنه: «اتفاق طرفين أو أكثر على تولية من يفصل في منازعة بينهم بحكم ملزم»، وهو تقريباً نفس المفهوم الذي تبناه مجمع الفقہ الإسلامي الدولي السابق⁽⁴²⁷⁾.

6- وبمنظرة فاحصة في التعريفات السابقة لاتفاق التحكيم في كل من الفقہ القانوني والفقہ الإسلامي يتضح أن نظام التحكيم يتم في حقيقة الأمر من خلال عقدين، أحدهما ينشأ بين الخصمين بمقتضى بند في العقد، أو بموجب اتفاق لاحق على حدوث النزاع، ويكرس مبدأ عاماً هو حرية الأطراف أنفسهم في الاتفاق كتابة على تسوية ما ثار أو قد يثور بينهم من منازعات بمناسبة علاقة قانونية -عقدية أو غير عقدية- عن طريق التحكيم كاتفاق مبدئي⁽⁴²⁸⁾. والآخر: اتفاق لاحق ينشأ بين الطرفين المحتكمين وهيئة التحكيم، حيث يتفقان مع محكم فرد أو أكثر (وتراً) أو مؤسسة (مركز تحكيم)، ويمنحانه ولاية نظر خصومتهم، والفصل فيها، فإذا وافق على ذلك فقد أبرم العقد

(426) ويرى مجمع الفقہ الإسلامي ضرورة أن يصدر الحكم قراره في منازعة المحتكمين طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية. مجلة المجمع الفقہ الإسلامي، العدد التاسع ج 4 ص 5.

<http://www.fiqhacademy.org.sa/qarat/9-8.htm>

(427) عبد الستار الخويلدي، التحكيم وفقاً للمعيار الشرعي رقم 32 الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، منشور بالمؤتمر السنوي السادس عشر الذي عقدته كلية القانون جامعة الإمارات بعنوان: (التحكيم التجاري الدولي) ص 1159.

(428) فمحل هذا العقد العملية القانونية، التي يراد تحقيقها بالتراضي من جملة الالتزامات الناشئة عن العقد، وتتمثل في المنازعة أو المنازعات المتفق على تسويتها بطريق التحكيم. أما محل التزام طرفيه فيتمثل فيما تعهد به كل منهما للآخر، وذلك على وجهين أحدهما القيام بعمل يتمثل في اللجوء إلى التحكيم لتسوية ما ثار أو قد يثور بينهما من منازعات، وفقاً لما تم الاتفاق عليه. والآخر التزام بامتناع عن عمل هو عدم اللجوء إلى القضاء النظامي.

الثاني، ويطلق عليه مستند التحكيم⁽⁴²⁹⁾. ولكل من هذين العقدين أحكامه وآثاره، وإن كانت دراستنا تركز أساساً على العقد الأول.

7- وحيث إننا بصدد عقدين لهما دور كبير في نظام التحكيم كله، فقد تباين المقصود منهما بالتحكيم لدى الفقه القانوني والفقه الإسلامي. حيث ذهب الفقه القانوني والقضاء إلى أن المقصود باتفاق التحكيم هو العقد الأول، وأولاه مزيداً من الشرح والعناية، تاركاً العقد الثاني للأحكام الخاصة باتفاق الأطراف مع محكم أو أكثر في التحكيم الحر، أو بمراكز التحكيم الدولية والمحلية، وفقاً للوائحها في التحكيم المؤسسي⁽⁴³⁰⁾.

بينما قصد فقهاء المذاهب المختلفة بالتحكيم الاتفاق الثاني الذي يتم بين خصمين ومحكم معين يختارانه، ويعهدان إليه مهمة الفصل في نزاعهما، ويلتزمان بحكمه، متى رضي القيام بهذه المهمة كتابةً. وهذا الإلزام فرع عن اختيارهم له، ورضاهم بحكمه⁽⁴³¹⁾. وقد أولى الفقهاء هذا الاتفاق أهمية كبيرة، وجعله الجمهور من العقود الجائزة غير اللازمة، تاركين الاتفاق الأول للنظرية العامة في العقد.

(429) شحاتة غريب شلقامي، ص 48 والمراجع التي أشار إليها. وهذا ما قرره البند 1/9 من المعيار الشرعي رقم 32 من أن العقد الثاني يعرف بمسند التحكيم: "ينشأ مستند التحكيم عن موافقة طرفي النزاع وموافقة المحكم على مهمة التحكيم ويسمى (عقد التحكيم) أو (اتفاق التحكيم)". فلا يجوز لأي من طرفي هذا العقد أن يخل بالتزامه وإلا انعقدت مسؤوليته. فإذا أخل المحكم بالتزاماته، بأن امتنع عن أداء مهمته الموكولة إليه بعد أن قبلها، أو خالف المبادئ الأساسية في اتفاق التحكيم، فإنه يكون مسؤولاً عن تعويض ما يترتب عن هذا الإخلال من أضرار، وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية العقدية؛ لأنه أخل بالتزام محدد بنتيجة، يتمثل في إصدار حكم فاصل للنزاع التحكيمي. سعد الدين صالح ددش، التحكيم في مجلة الأحكام العدلية- دراسة مقارنة لأهم قواعد التحكيم بين الفقه الإسلامي وقواعد التحكيم الدولية- بحث مقدم إلى المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي) كلية القانون - جامعة الإمارات ص1199.

(430) قررت محكمة النقض المصرية: "أن اختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع، وإن كان يرتكز أساساً إلى حكم القانون الذي أجاز استثناء سلب اختصاص جهات القضاء، إلا أنه ينبني مباشرة وفي كل حالة على حدة على اتفاق الطرفين. فحكمة تشريع التحكيم تنحصر في أن طرفي الخصومة يريدان بمحض إرادتهما واتفاقهما تفويض أشخاص ليست لهم ولاية القضاء في أن يقضوا بينهما، أو يحسموا النزاع بحكم أو بصلح يقبلان شروطه. فرفضاً طرفي الخصومة هو أساس التحكيم". الطعن رقم 1965 لسنة 50 مكتب فني 36، ص 253، 1985/2/12 (بتصرف).

(431) ومنه قولهم: "التحكيم تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما، وركنه اللفظ الدال عليه مع قبول الآخر". البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم، 24/7.

8- ومن التعريفات السابقة يتضح أن مفهوم نظام التحكيم كطريق مواز للقضاء

في القوانين الوضعية لا يختلف عن مفهومه في الفقه الإسلامي، من حيث كونه اتفاقاً على استبعاد اللجوء إلى القضاء، وتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بين المحتكمين عن طريق التحكيم، وأن أساس هذا النظام، ومصدر سلطات المحكمين، هو الاتفاق الأول، الذي يمنحهم بمقتضاه ولاية خاصة للفصل فيما ثار أو يثور بينهما من نزاعات بحكم ملزم، قابل للتنفيذ، صادر عن خبير، في إطار من السرية. وبالتالي فهو عقد حقيقي كسائر العقود المعروفة في القانون المدني، له أركانه وشروطه⁽⁴³²⁾، ويتمتع بقوة ملزمة يجب احترامها، وفقاً للقواعد العامة في العقود.

ثانياً: صور اتفاق التحكيم:

9- من مطالعة المادة 1/10 من قانون التحكيم المصري رقم 1994/27، والمادة

203 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي، يتضح أن صور اتفاق التحكيم تتمثل

فيما يلي:

(أ) شرط التحكيم:

10- هو شرط يدرجه أطراف العلاقة -عقدية كانت أو غير عقدية- في صلب

العقد الأصلي، أو في اتفاق لاحق له قبل نشوء أي نزاع. وهذا الشرط اتفاق مستقل، يهدف إلى تسوية كل أو بعض المنازعات التي قد تنشأ بينهم مستقبلاً، وتتعلق بانعقاد العقد، أو تنفيذه، أو تفسيره، أو إلغائه، أو فسخه، أو بطلانه، أو بما يتفرع عنه، أو يرتبط به بأي وجه من الوجوه عن طريق التحكيم، وفقاً لقواعد أو لائحة معينة⁽⁴³³⁾.

(432) يشترط في اتفاق التحكيم أن يكون مكتوباً، وصادراً عن يتمتع بأهلية التصرف في الحق محل النزاع، وأن يكون في المسائل التي يجوز فيها الصلح (م 203 إجراءات مدنية اتحادي)، والمواد (10، 11، 12 ق التحكيم المصري).

(433) لمزيد من المعلومات حول صور شرط التحكيم النموذجي انظر: ناريمان عبد القادر، اتفاق التحكيم وفقاً لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم 27 لسنة 1994 الطبعة الأولى 1996 ص 45؛ فايز نعيم رضوان، ص 71؛ إبراهيم حسن الملا، ص 25.

وهذه الصورة أكثر شيوعاً في العمل؛ لأنها اتفاق على آلية قانونية لحل نزاعات محتملة الوقوع مستقبلاً، وميزة وقائية تجنب الأطراف أي جدل أو تعطيل في عرض النزاع، ومساره، ووقته، وتحديد جهة التحكيم في إطار من السرعة والسرية، وبإجراءات وقواعد أكثر ملاءمة ومرونة. وبذلك تنتقي كافة التخوفات من أي مفاجآت تطرأ عقب حدوث أي نزاع.

11- ورغم عدم تطرق فقهاء المذاهب الإسلامية لبيان أحكام شرط التحكيم إذا

ورد بندا في العقد، فإنه يمكن تأسيس حكم هذه الصورة على ضوء آرائهم بصدد الشروط المقترنة بالعقد، واعتبار شرط التحكيم أحد الشروط الصحيحة؛ لأنه - وإن كان سابقاً على حدوث النزاع - يلائم العقد، ولا يتعارض مع أحكامه، ولا ينافي مقتضاه، بل هو مما تتعلق به مصلحة الأطراف، وتدعو إليه الحاجة لتسوية نزاعاتهما في إطار من السرعة والسرية والعدالة، خاصة في عقود التجارة الدولية، التي عادة ما تقترن بهذا الشرط، فضلاً عن انتفاء ما يعارضه من جهة الشرع⁽⁴³⁴⁾.

(ب) مشاركة التحكيم أو وثيقة التحكيم الخاصة:

12- ويقصد بها إبرام الطرفين بعد وقوع نزاع نشب بينهما اتفاقاً مستقلاً على

تسوية هذا النزاع كله أو جزء منه بطريق التحكيم، ولو كانت قد أقيمت بشأنه دعوى أمام القضاء. وتتضمن هذه المشاركة موضوع النزاع، وجهة تحكيم معينة للفصل فيه، يرسمان لها حدود ولايتها ومهمتها، ويحددان الإجراءات التي تتبعها، والقواعد الموضوعية الواجبة التطبيق لتسوية هذا النزاع⁽⁴³⁵⁾.

(434) بدائع الصنائع للكاساني، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية 1406هـ، 1986م 173/5؛ الذخيرة للقرافي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، طبعة أولى 1994م 98/8؛ فتح العزيز بشرح الوجيز للرافعي، دار الفكر 206/8.

(435) (م/10) تحكيم مصري، م/203 إجراءات مدنية؛ إبراهيم الملا، ص25؛ المحكمة الاتحادية العليا، طعن رقم 224 لسنة 2014 تجاري جلسة 26 نوفمبر 2014.

ولا تختلف هذه الصورة عما ورد في كتب المذاهب الفقهية، باعتبار أنها الصورة الغالبة قديماً، وإن كانت بمنأى عن الشكلية كركن في اتفاق التحكيم. وقد أورد الفقه الإسلامي أحكامها كاتفاق يسبق اختيارهما لمحكم، أو توليته، والاتفاق معه على فصل ما نشب بينهما من نزاع؛ لأنهما لا يلجآن للتحكيم ما لم يكونا قد توافقا على ذلك مسبقاً⁽⁴³⁶⁾.

(ج) الإحالة إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم:

13- تتحقق هذه الصورة إذا اتفق الطرفان في العقد الأصلي على الإحالة إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم (م3/10 تحكيم مصري، م203 إجراءات مدنية اتحادي)⁽⁴³⁷⁾.

14- ومما سبق يتضح أن الفقه القانوني والفقه الإسلامي يتفقان على أن اتفاق التحكيم – أيأ كانت صورة نشأته- عقد يستند إلى إرادة طرفيه، ويتضمن رغبتهما في تسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت، أو يمكن أن تنشأ بينهما، بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، وإن لم يتضمن ما قرره الفقه الإسلامي ما يتعلق بالشكلية كشرط لانعقاد اتفاق التحكيم. وهو اتفاق صحيح؛ لأنه مشروع بأصله

(436) ويتضح ذلك ضمناً مما ورد في عباراتهم حول هذا المعنى كقولهم: (وإذا حكم رجلان رجلاً ليحكم بينهما..). وهذه العبارة توحى أولاً بضرورة اتفاقهما على اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل ما قد ثار بينهما من نزاعات، فإن تراضيا على ذلك عرضاً أمرهما على محكم يختارانه، فإن قبل الحكم في نزاعهما فقد أبرم العقد الآخر. البحر الرائق شرح كنز الدقائق 24/7؛ منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت 301/8؛ الحاوي الكبير للماوردي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الأولى 1419 هـ -1999 م 133/11-134. وقد أشار البند 1/3 من المعيار الشرعي رقم 32 إلى صور التحكيم بقوله: "التحكيم إما أن يصار إليه باتفاق حين نشوء النزاع، وإما أن يكون تنفيذاً لاتفاق سابق على اشتراط المصير إلى التحكيم بدلاً من اللجوء إلى القضاء، وقد يصار إلى الاتفاق على التحكيم بإلزام قانوني".

(437) عند إبرام العقود التجارية الدولية كثيراً ما يكتفي فيها بالإشارة إلى الشروط العامة أو إلى نموذج عقد معين، يتضمن شرطاً تحكيمياً. ومن ثم، يتبنى الأطراف في عقدهما شرط التحكيم الذي تضمنه العقد النموذجي، فيكون ذلك بمثابة اتفاق على التحكيم. فايز نعيم رضوان، ص72.

ووصفه، مكتمل الأركان، صادرٌ عن ذي صفة، ومضافٌ إلى محل قابل لحكمه، وله غرضٌ قائمٌ وصحيحٌ ومشروعٌ، وأوصافه صحيحة، ولم يقترن به شرطٌ مفسدٌ له. ويترتب على نشأته صحيحاً التزام طرفيه بمضمونه، وتنفيذ ما ورد فيه تنفيذاً عينياً؛ تحقيقاً للقوة الملزمة لهذا الاتفاق⁽⁴³⁸⁾، وهو ما سنبيّنه في المبحث التالي.

المبحث الأول

مفهوم القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي

15- بينا سابقاً أن التحكيم في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي -أيًا كانت صورته- ينعقد بموجب اتفاق المتخاصمين فيما بينهما على اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات التي تثور بصدد علاقة بينهما.

وتتفق أحكام القانون الوضعي مع قواعد الفقہ الإسلامي حول مفهوم القوة الملزمة للعقد، والتي تحتم على طرفيه الالتزام بكل ما يحتويه هذا العقد من بنود؛ غرساً للثقة في التعامل، وإضفاءً للطابع الأخلاقي في العلاقات التعاقدية، التي تسعى النظم القانونية والشريعة الإسلامية إلى الحث عليهما.

وقد رأيت من المناسب أن أتناول دراسة هذا المبحث في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني.

المطلب الثاني: مفهوم القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في الفقہ الإسلامي.

المطلب الأول : مفهوم القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني

16- متى أبرم اتفاق التحكيم صحيحاً، وتوافرت أركانه وشروطه، فإنه يترتب آثاره، ويصير قانوناً خاصاً بين طرفيه، باعتباره عقداً كسائر العقود التي ينظمها

(438) فايز نعيم رضوان، ص 69؛ د/ أحمد إبراهيم عبدالنواب، ص 40.

القانون المدني. ويتمتع هذا العقد بقوة ملزمة، توجب على طرفيه تنفيذ مضمونه الذي حددته إرادتهما المشتركة تنفيذاً عينياً، بطريقة تتفق مع ما يفرضه حسن النية، وما يقتضيه شرف التعامل، وفقاً للقواعد العامة⁽⁴³⁹⁾.

ويستمد اتفاق التحكيم قوته الملزمة من الإرادة الحرة لأطرافه، والتي انعقدت كتابة على إحالة نزاعاتهم الحالية أو المستقبلية التي يجوز فيها الصلح لتسويتها بطريق التحكيم. ومن ثم، لا يجوز لأي من طرفيه منفرداً أن يتصل منه، معلناً نقضه، أو يمتنع عن تنفيذه بإرادته المنفردة، أو يرفض اللجوء إلى التحكيم معلناً عدم رغبته في طرح النزاع على هيئة التحكيم، أو يقوم بتعديل بنود الاتفاق، أو إجراء أي تغيير في مضمونه دون رضا الآخر، ما لم يرخص الاتفاق، أو تم ذلك بناءً على مسوغ يقره القانون، وإلا انعقدت مسؤولية من أخل بهذه القوة العقدية الملزمة، وفقاً للقواعد العامة، التي تقضي بأن: "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون" (م 1/147 مدني مصري)، وأنه: "إذا كان العقد صحيحاً لازماً فلا يجوز لأحد المتعاقدين الرجوع فيه، ولا تعديله، ولا فسخه إلا بالتراضي، أو التقاضي، أو بمقتضى نص في القانون" (م 267 معاملات مدنية)⁽⁴⁴⁰⁾.

(439) نصت المادة 148 مدني مصري على أنه: "1- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. 2- ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته، وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام). وهو ما قرره المادة 246 معاملات مدنية اتحادي. انظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي 1968 ج 1 فقرة 409-413 ص 623-629؛ فايز نعيم رضوان، ص 94.

(440) قضي بأن: "الأصل العام المقرر بالفقرة الأولى من المادة 147 من القانون المدني من أن العقد شريعة المتعاقدين، مما مؤداه أن الأصل هو وجوب أعمال ما اتفق عليه المتعاقدان في هذا الشأن". نقض مصري الطعن رقم 289 لسنة 60 ق جلسة 1994-5-25 س 45 ج 1، ص 867؛ نقض مصري الطعن رقم 973 لسنة 55 ق جلسة 1989/2/9 السنة 40 ج 1 ص 440 قاعدة 82.

وأسمى مظهر لحسن النية في تنفيذ اتفاق التحكيم هو أن يلتزم كل طرف بالامتناع عن اللجوء إلى القضاء النظامي صاحب الولاية العامة، باعتبار أن ذلك هو الأثر الجوهري المباشر الذي من أجله أبرم هذا الاتفاق، وهو ما يطلق عليه التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم في جانبه السلبي. كما يلتزم بإحالة النزاع إلى هيئة التحكيم المتفق على اختصاصها بتسويته، والخضوع لإجراءات التحكيم، والاشتراك فيها، بتقديم أدلته، وأوجه دفاعه، ودفعه، والاستمرار في المشاركة في الخصومة أمام هيئة التحكيم، إلى أن يصدر حكم فاصل في النزاع محل التحكيم، وهو ما يطلق عليه التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم في جانبه الإيجابي⁽⁴⁴¹⁾.

والقول بغير ذلك يعد تجريداً لهذا الاتفاق من خاصية الإلزام، وغير محقق للغاية من إبرامه، ويتعارض مع القواعد العامة في تنفيذ العقود. وبالتالي ألزم المشرع محاكم الدولة بالامتناع عن نظر أي نزاع أبرم الأطراف بشأنه اتفاق تحكيم، وأن تحكم بعدم قبول الدعوى متى تمسك الطرف الآخر بشرط التحكيم قبل الدخول في موضوع الدعوى⁽⁴⁴²⁾، أو في أول جلسة حضور⁽⁴⁴³⁾.

17- أما ما يتعلق باتفاق التحكيم الذي يبرمه الخصمان مع المحكم فرداً كان أو مركزاً للتحكيم، فما من شك في أنه عقد يتمتع أيضاً بقوة ملزمة لأطرافه (الخصمين،

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ج 1 فقرة 412 ص 625 وما بعدها؛ أحمد إبراهيم عبد التواب، ص 54-56.

(441) يؤدي تعاون الأطراف للانتهاء من العملية التحكيمية إلى الاستفادة من السرعة، وانخفاض التكاليف التي تحتاجها الجلسات والإجراءات، وأتعاب المحكمين ومصروفات تنقلهم وإقامتهم. أحمد إبراهيم عبد التواب، ص 40.

(442) "يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إيدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى" (م 1/13 من قانون التحكيم المصري).

(443) وهذا ما تتضمنه المادة رقم "5/203" من قانون الإجراءات المدنية، وجرى عليه العمل في محكمة تمييز دبي. انظر الطعن رقم 93/282 في 13/2/1994 عدد 4 ص 176؛ والطعن رقم 65 مدني بتاريخ 7/12/1991، مجلة القضاء والتشريع، العدد 2، ص 562.

وهيئة التحكيم). وهو من العقود الملزمة للجانبين، فلا يستطيع أي منهما أن يمتنع عن تنفيذ التزامه نحو الآخر، ولا أن يمتنع عن السير في التحكيم حتى يصدر الحكم في النزاع محل التحكيم، ولا أن تنتحى هيئة التحكيم عن نظر النزاع دون مبرر سائغ.... الخ. غير أن خصوصية هذا الاتفاق تجيز لأي من الخصمين المحتكمين رد المحكم، كما يجوز لهما بإرادة مشتركة أن يعزلا الحكم (هيئة التحكيم)، ويعودان إلى الطريق الطبيعي لفصل الخصومات وهو القضاء النظامي، مع مراعاة الآثار المترتبة على ذلك العزل بالنسبة لحقوق هيئة التحكيم، خاصة إذا لم يوجد مبرر سائغ⁽⁴⁴⁴⁾.

المطلب الثاني : مفهوم مبدأ القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في الفقه الإسلامي

18- من القواعد الراسخة في الفقه الإسلامي أن الغاية من العقود جلب المصلحة، ودرء المفسدة، وأن الأصل فيما استحدثه الناس بينهم من معاملات وعقود وشروط دعت الحاجة إليها هو الإباحة، ما لم يتعارض ذلك مع كليات الشريعة ومقاصدها. وإذ ثبت أن أساس العقود التراضي، فللعاقدين أن يبرما ما يشاءان من العقود -ومنها اتفاق التحكيم-، وأن يضمننا عقدهما ما يشاءان من أحكام، ما لم يتعارض مع نص من كتاب أو سنة أو إجماع، وذلك في الإطار العام الذي يجوز فيه التحكيم أصلاً في الفقه الإسلامي⁽⁴⁴⁵⁾.

ويقرر الفقهاء أن العقود إنما شرعت لتحقيق مصلحة المكلفين، وهذه المصلحة تتحقق في بعض العقود بجعلها عقوداً لازمة، وفي بعضها تتحقق بجعلها جائزة (غير لازمة). غير أن الأصل في العقود أن تكون لازمة، فلا يثبت الخيار إلا بدليله⁽⁴⁴⁶⁾. ولذلك ذهب الإمام القرافي (رحمه الله) إلى أن الأصل في العقود للزوم؛ لأن العقود

(444) شحاتة غريب شلقامي، ص 75 وما بعدها.

(445) الأصل في العقود الجواز والصحة، فلا يمنع منها إلا ما وجد فيه محذور شرعي من جهالة، أو غرر، أو مخاطرة، أو ظلم لأحد الجانبين. أما العقود الواضحة السالمة من تلك المحاذير، فإن الشرع يجيزها، ولا يمنع منها شيئاً. انظر: توضيح الأحكام من بلوغ المرام، أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد بن حمد بن إبراهيم البسام التميمي، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، الطبعة الخامسة 2003، 46/5.

(446) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، 565/4.

أسباب لتحصيل المقاصد من الأعيان، والأصل ترتب المسببات على أسبابها، فيقول: "اعلم أن الأصل في العقد اللزوم؛ لأن العقد إنما شرع لتحصيل المقصود من المعقود به، أو المعقود عليه، ودفع الحاجات. والمناسب لذلك هو اللزوم" (447).

ولا شك في أن من شروط لزوم العقد توافر شروط انعقاده، وشروط صحته، وخلوه من الغرر والجهالة الفاحشة المفضية إلى النزاع، ومن الشروط الفاسدة، وخلوه من أحد الخيارات التي تسوغ لأحد العاقدين فسخ العقد، كخيار الشرط، والتعيين، والعيب، والرؤية.. الخ.

19- وإذا نشأ العقد صحيحاً على النحو السابق فإن موجبه يتمثل فيما أوجبه الشارع، أو فيما أوجبه العاقدان على أنفسهما مما يسوغ لهما أن يوجباه، فمتى أبرم الطرفان العقد تمتع بقوة ملزمة لكل منهما، وتعين التزامهما بالوفاء بما تعهدا به (448).

وقد أشار ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم إلى القوة الملزمة للعقود، وبين أساسها الذي ينحصر إما فيما ألزم به العاقد نفسه، أو فيما ألزمه به الشارع، فيقول ابن تيمية (رحمه الله): "وأصل العقود أن العبد لا يلزمه شيء إلا بالتزامه، أو بإلزام الشارع له. فما التزمه فهو ما عاهد عليه، فلا ينقض العهد ولا يغدر" (449).

(447) العقد اللازم هو الذي لا يمكن لأحد الطرفين فسخه إلا برضى الآخر، أما العقد غير اللازم (الجانز) فهو الذي يملك أحد طرفيه فسخه متى شاء، دون رضا الآخر. انظر: الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق) للقرافي، عالم الكتب، بدون طبعة أو تاريخ، 269/3، وأيضاً: 13/4. (448) ذهب الشيخ مصطفى الزرقا إلى أنه: "لا يصح القول في تشريع ما بأن أحكام العقود وآثارها إنما توجبها إرادة العاقد لا إرادة الشارع؛ بل هي في ظل كل تشريع يجب أن تعتبر من عمل الشارع لا من عمل العاقد، معللاً ذلك بأن ترتب حكم العقد وأثره على العقد وإلزام العاقد به كشرعية له إنما هو اعتبار تشريعي صرف. كما أن كل إلزام للعاقد بنتيجة عقده لا يكون لولا إيجاب الشارع وإرادته الملزمة" المدخل الفقهي العام دار القلم، دمشق، سورية- الطبعة الأولى 1418 هـ 1998م ص 547-553.

(449) يقول ابن تيمية: "إن الوفاء بها -أي بالالتزامات المتولدة عن العقود- من الواجبات التي اتفقت عليها الملل، بل العقلاء جميعاً" ثم يقرر أن الأصل في العقود رضا المتعاقدين، وموجبها هو

وذهب الإمام الشوكاني -رحمه الله- إلى تطبيق هذا الأصل على اتفاق التحكيم فقال: "أما التحكيم فهو باب آخر، ليس من القضاء في شيء؛ لأن الخصمين ألزما أنفسهما بقبول ما حكم به المحكم بينهما، فكان هذا الإلزام هو سبب اللزوم"⁽⁴⁵⁰⁾. وهذا يؤكد طبيعة القوة الملزمة لاتفاق التحكيم باعتباره دستوراً لنظام التحكيم، والأساس الذي يركن إليه إلزام حكم التحكيم الصادر عن هيئة التحكيم.

20- ويفهم مما سبق أن موجب العقود في الشريعة الإسلامية أمران: أحدهما ما لزم بإلزام الشارع (الإلزام)، والآخر ما لزم بإلزام العاقد (الالتزام)، أي يلزم نفسه بما لم يكن لازماً له في العقود والمواثيق، وكل منهما يجب الوفاء به. فما أوجبه المتعاقدان على أنفسهما بإرادتهما المشتركة يجب الوفاء به كأثر للقوة الملزمة للعقود، وهو ما أكدته فقهاء الحنفية وابن تيمية وابن القيم وغيرهم حين قرروا أن: "موجب العقد الوفاء بمقتضاه"⁽⁴⁵¹⁾. والمراد بمقتضى العقد مجموعة الالتزامات التي يستلزمها، والتي يعد العاقد مكلفاً بها دون حاجة إلى اشتراطها عليه صراحة من قبل العاقد الآخر. ومن ثم، يكون للعقد قوة ملزمة توجب على العاقدين الالتزام بما ورد فيه، أصله وشرطه؛ لقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود...) ⁽⁴⁵²⁾.

ما أوجباه على أنفسهما بالتعاقد. مجموع الفتاوى لابن تيمية، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية 1416هـ/1995م 29/ 154، 29/ 341، 346؛ وإعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم، دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى 1411هـ، 1991م 8/2.

(450) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار للشوكاني، دار ابن حزم، الطبعة الأولى ص 818.

(451) "ويدخل في العهود التي يجب الوفاء بها ويحرم الغدر فيها جميع عقود المسلمين فيما بينهم إذا تراضوا عليها من المبايعات والمناكحات وغيرها من العقود اللازمة التي يجب الوفاء بها، وكذلك ما يجب الوفاء به لله -عز وجل- مما يعاهد العبد ربه عليه". البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1420هـ/2000م 8/85، 10/222؛ مجموع الفتاوى لابن تيمية، 29/ 154، 29/ 341، 346؛ وإعلام الموقعين لابن القيم، 8/2.

(452) سورة المائدة: الآية رقم 1.

ووفقاً لهذا المفهوم يتفق كل من الفقہ القانوني والفقہ الإسلامي، خاصة فيما يتعلق بحكم الاتفاق الأول على التحكيم، الذي محله اتفاق الطرفين فيما بينهما على استبعاد القضاء النظامي، واللجوء للتحكيم للفصل فيما ثار أو قد يثور من منازعات تتعلق بتنفيذ عقد مبرم بينهما، أو تفسيره على لزوم هذا العقد بين طرفيه، بحيث يتمتع بقوة ملزمة بينهما.

رأي الفقهاء حول مدى كون عقد التحكيم الثاني من العقود اللازمة أو غير اللازمة:

21- اتفاق التحكيم الثاني هو العقد المبرم بين الخصمين المتنازعين والحكم (هيئة التحكيم). وقد ذهب الفقهاء إلى جواز اتفاق الخصمين على سلوك طريق التحكيم فيما يجوز فيه التحكيم، واختيار محكم لتسوية ما نشب بينهما من نزاع بحكم ملزم، منه للخصومة، وقاطع للنزاع. ومع اعتراف الفقهاء بأن إرادة طرفي النزاع هي التي أنشأت ولاية المحكم بنظره، نجدهم قد اختلفوا حول جعل هذا الاتفاق من العقود اللازمة أو غير اللازمة، وما إذا كان يتمتع بقوة ملزمة من عدمه، ومدى التزام الخصوم بالاستمرار في سريان الخصومة أمام المحكم بعد اتصاله بالدعوى، وشروعه في الفصل فيها، ومدى قدرة الطرفين أو أحدهما على النزوع عنه بإرادته المنفردة، وعزل المحكم، سواء قبل شروعه في الحكم أو بعده، ومدى التزامهم بالحكم عقب صدوره. وقد نتج عن هذا الخلاف الآراء الآتية:

الرأي الأول: ذهب بعض الشافعية إلى أن عقد التحكيم جائز، لا يلزم أياً من الخصمين مطلقاً حتى بعد صدور الحكم، إلا برضاء الطرفين بهذا الحكم؛ لأن رضاهما معتبر في بداية التحكيم، وفي نهايته أيضاً؛ ليحصل الالتزام التام⁽⁴⁵³⁾.

(453) نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين الجويني، دار المنهاج، الطبعة الأولى، 1428هـ-2007م 583/18؛ الحاوي الكبير للماوردي، 134/11.

غير أن هذا الاتجاه محل نظر؛ لأنه لو توقفت آثار العقد على رضا طرفيه بها لما كان هناك عقد ملزم، كما أن الحكم حينئذ ليس سوى وسيط، ولم يقل بذلك أحد.

الرأي الثاني: ذهب الحنفية⁽⁴⁵⁴⁾، والشافعية في أظهر قوليهما⁽⁴⁵⁵⁾، وبعض المالكية⁽⁴⁵⁶⁾، وبعض الحنابلة في وجه⁽⁴⁵⁷⁾ إلى أن عقد التحكيم جائز (غير ملزم) من حيث هو إلى أن يصدر الحكم، فحينئذ يصبح ملزماً. فيجوز لكل من المتخاصمين الرجوع ولو بعد إقامة البينة، وأن يفسخ عقد التحكيم ما دام الحكم لم يصدر بعد، أشبه قبل الشروع؛ لأن الرضا هو المثبت للولاية، وذلك قياساً على حق الموكل في فسخ عقد الوكالة، ورجوعه عن التوكيل قبل التصرف فيما وكل فيه.

غير أن هذا قياس مع الفارق؛ لأن الوكيل ناب عن الموكل بإرادة الأخير المنفردة، دون حقه في تجاوز حدود وكالته، فكان له أن يرجع عن الوكالة، في حين أن اختيار المحكم قد تم بإرادة متخاصمين اتفقا على اللجوء للتحكيم لتسوية ما ثار بينهما من نزاع، لتحقيق غرض واضح، ومصالح مشتركة. ومن ثم، وجب أن لا يفسخ ما ثبت بتراضي الطرفين إلا بإرادتهما المشتركة، وإلا كان عمل المتحاكم في فسخ التحكيم وحده سعيًا في نقض ما تم من جهته وجهة غيره، فوجب أن ينقض.

الرأي الثالث: ذهب جمهور المالكية⁽⁴⁵⁸⁾ والحنابلة في المشهور عندهم⁽⁴⁵⁹⁾ إلى أن عقد التحكيم غير ملزم إلى الشروع في الحكم، فإذا شرع المحكم في إجراءات

(454) البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 25/26، 7.

(455) الحاوي الكبير، 325، 326/16.

(456) الذخيرة للقرافي، 37/10؛ النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن القيرواني، المالكي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى 1999م 83/8-84؛ الجامع لمسائل المدونة، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، الطبعة الأولى 1434هـ، 2013 م 749/15.

(457) المغني لابن قدامة، 95/10.

(458) قال مطرف: "له الترويع قبل نظر الحاكم بينهما في شيء. فأما بعد أن ينشأ في الخصومة عنده ونظره في شيء من أمرهما فلا نزوع لواحد منهما، ويلزمهما التماضي". وقال ابن القاسم: "إذا

الخصومة، وأقام الخصمان البيئة عنده، ولما يصدر حكمه بعد، فإن عقد التحكيم يصبح لازماً لكل من المحكّم والخصمين، ولا يجوز الرجوع فيه؛ وإلا بطل المقصود من التحكيم، وأدى إلى عدم الاستقرار، والتقليل من هيبة المحكّم⁽⁴⁶⁰⁾، وهذا ما رجحه مجمع الفقہ الإسلامي⁽⁴⁶¹⁾.

الرأي الرابع: ذهب الإمام مالك في قول⁽⁴⁶²⁾، وابن الماجشون من فقهاء المالكية⁽⁴⁶³⁾ إلى أن عقد التحكيم المبرم بين الخصمين وهيئة التحكيم متى توافرت أركانه وشروطه أصبح لازماً ونافذاً فور انعقاده، منذ ارتضائهما بالمحكّم، وقبل أن ينظر في البيئة، أو يستمع إلى أقوالهما، ولا يجوز لأي منهما الرجوع، أو عزل المحكّم، أو فسخ عقد التحكيم بإرادته المنفردة، وذلك حتى صدور الحكم؛ لأن الخصم

حكماء وأقاما البيئة عنده ليس لأحدهما رجوع إذا أبلى ذلك صاحبه؛ لأنه حق له، وجب براحتة من نظر القضاة". النواذر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات 83/8-84؛ الذخيرة للقرافي، 37/10؛ الجامع لمسائل المدونة، 749/15.

(459) المغني لابن قدامة، 95/10.

(460) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 141/4؛ درر الحكام في شرح مجلة الأحكام على حيدر خواجه أمين أفندي، دار الجيل، الطبعة الأولى 1411هـ-1991م 700/4.

(461) قرار مجمع الفقہ الإسلامي الدولي رقم 91 (9/8) بشأن مبدأ التحكيم في الفقہ الإسلامي في دورة مؤتمره التاسع بأبو ظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة من 1-6 من ذي القعدة 1415هـ، الموافق 1-6 من نيسان (إبريل) 1995م، حيث جاء فيه: "التحكيم عقد غير لازم لكل من الطرفين المحتكمين، والحكم. فيجوز لكل من الطرفين الرجوع فيه ما لم يشرع الحكم في التحكيم. ويجوز للحكم أن يعزل نفسه -ولو بعد قبوله- ما دام لم يصدر حكمه. ولا يجوز له أن يستخلف غيره دون إذن الطرفين؛ لأن الرضا مرتبط بشخصه".

(462) "وانظر هل لأحدهما الرجوع؟ قال مالك: لا رجوع لأحدهما، بخلاف ما لو قضيا بشهادة شاهد فللمشهود عليه الرجوع". التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1416هـ-1994م 100/8؛ وقال مالك: "وإن حكماء وأقام البيئة عنده ثم بدا لواحد منهما أن يحكم فقال: لا يحكم شيئاً، فإني أرى أن يقضي بينهما، ويجوز حكمه". مختصر اختلاف العلماء للطحاوي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الثانية 1417 هـ 203/4.

(463) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة لابن رشد القرطبي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية 1408 هـ، 1988م 435/9.

بقبوله التحكيم قد أوجب لخصمه حقا في الفصل في المنازعة عبر هذا الطريق، وبالتالي لا يجوز له الرجوع إلا برضا هذا الخصم.

وقد تبنى المعيار الشرعي رقم 32 الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بشأن التحكيم هذا الرأي، فقرر القوة الملزمة لاتفاق التحكيم، مبينا صفة التحكيم في البند الخامس بقوله: 1/5- "التحكيم لازم في الحالات التالية:

(أ) إذا نص في العقد على اشتراط التحكيم.

(ب) إذا اتفقا على التحكيم بعد نشوء نزاع، وتعهدا بعدم الرجوع عنه".

الرأي الراجح في الفقه الإسلامي حول القوة الملزمة لاتفاق التحكيم:

22- بعد استعراض الآراء الفقهية المختلفة حول لزوم عقد التحكيم الثاني، تبين

لنا ما يلي:

1- أنه لا خلاف حول خصوصية هذا الاتفاق، وأنه يجوز للخصمين المحتكمين بإرادة مشتركة أن يعزلا الحكم (هيئة التحكيم)، ويعودان إلى الطريق الطبيعي لفصل الخصومات عبر القضاء النظامي، مع مراعاة الآثار المترتبة على ذلك العزل بالنسبة لحقوق هيئة التحكيم، خاصة إذا لم يوجد مبرر سائغ للإلغاء أو العزل⁽⁴⁶⁴⁾.

2- أن كثيراً من فقهاء المذاهب قد أجازوا قيام أحد الخصمين منفرداً بالعدول عن هذا الاتفاق، واللجوء إلى القضاء -سواء قبل نشوب الخصومة، وتقديم الأدلة، أو قبل الحكم، أو بعده على أقوال مختلفة- دون أن ينظروا إلى القوة الملزمة لهذا العقد؛ لأنهم يرونه اتفاقاً غير ملزم.

(464) شحاتة غريب شلقامي، ص85؛ محمد سليم العوا، شرط التحكيم في الفقه الإسلامي، منشور

بالموقع التالي ص4،5: <http://previous.eastlaws.com/Uploads/Morafaat/71.pdf>

3- أن فريقاً من الفقهاء قد ذهب إلى أن اتفاق التحكيم عقد ملزم، وأنه لا يجوز لأحد المحتكمين العدول عنه إلى القضاء؛ مراعاةً للقوة الملزمة له.

23- ومن جانبنا فإننا نرى أن الرأي الراجح والأولى بالقبول في هذه المسألة هو الرأي الرابع، الذي ذهب إليه الإمام مالك في قول، وابن الماجشون من فقهاء المالكية، ومن وافقهما، والذي يقرر إضفاء صفة الحجية على عقد التحكيم فور انعقاده كسائر العقود الملزمة؛ مراعاةً للأصل العام في فقہ الشريعة الإسلامية، من ضرورة الوفاء بالعقود، واحترام ما انعقدت عليه إرادة الطرفين بتسوية النزاع محل التحكيم أمام هيئة التحكيم الفردي أو المؤسسي، دون اللجوء إلى القضاء، وحتى لا يؤدي جواز العدول إلى التلاعب بالعقود، وعدم الاستقرار في المعاملات. ذلك أن خلو العقود من الخيارات التي تجيز لأحد الطرفين الفسخ، والتي تثبت إما باشتراط العاقد، أو بإيجاب الشرع، يوجب مراعاة قوتها الملزمة، والوفاء بمقتضاها، وإلا أفرغت من مضمونها⁽⁴⁶⁵⁾. ويؤكد هذا ما قاله ابن القاسم: "إذا حكماء وأقاما البينة عنده ليس لأحدهما رجوع إذا أبلى ذلك صاحبه؛ لأنه حق له، وجب براحتة من نظر القضاة"⁽⁴⁶⁶⁾.

المبحث الثاني

نطاق القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي

24- بينا سابقاً أن التحكيم عقد مكتوب، قائم على إرادة مشتركة هي الأساس في تحديد النطاق الشخصي والموضوعي لاتفاق التحكيم، وقوته الملزمة طبقاً للقواعد العامة.

(465) وهبة الزحيلي، الفقہ الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، الطبعة الرابعة 4 / 3159.

(466) الذخيرة للقرافي، 37/10 ؛ الجامع لمسائل المدونة، 749/15.

ولا شك في أن علاقة هيئة التحكيم بالخصوم أيضاً علاقة تعاقدية ذات قوة ملزمة، تنبثق منها حقوق وواجبات متقابلة، توجب على هيئة التحكيم التقيد بطبيعة المهمة الموكولة إليها، واتباع إجراءات نظر الدعوى المتفق عليها مع الخصوم، واحترام حقوق الدفاع، والمحافظة على أسرار الطرفين؛ تنفيذاً لاتفاق التحكيم المبرم بين الخصوم، والعمل على تسوية النزاع خلال مهلة التحكيم⁽⁴⁶⁷⁾.

ولما كان لكل علاقة عقدية نطاق شخصي، وآخر موضوعي، فقد كان من المناسب أن نتناولهما في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: النطاق الشخصي للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي.

المطلب الثاني: النطاق الموضوعي للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي.

المطلب الأول : النطاق الشخصي للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي

25- متى أبرم اتفاق التحكيم صحيحاً فإنه كغيره من العقود نسبي الأثر من حيث أشخاصه الذين أبرموه، فلا يرتب التزاماً في ذمة غير أطرافه وفقاً للقواعد العامة. ولكنه نظراً للطبيعة الخاصة لعقد التحكيم فقد ثار التساؤل حول مدى إمكانية امتداد نطاق اتفاق التحكيم ليسري في حق غير من وقعته من الأطراف. لذا كان من المناسب أن نعرض لهذه المسألة في كل من القانون المدني والفقہ الإسلامي، كل منهما في فرع مستقل على النحو التالي:

الفرع الأول : نطاق القوة الملزمة لاتفاق التحكيم من حيث الأشخاص في القانون المدني

(467) شحاتة غريب شلقامي، ص 99.

26- من المسلم به أن العقد باعتباره تصرفاً قانونياً يربط بين شخصين أو أكثر لا ينتج أثره إلا فيما بين أطرافه، ولا يتعداهم إلى الغير، الذي لا يتأثر -بحسب الأصل- بما يبرمه غيره من عقود لم يكن طرفاً فيها، ولا يسري بحقه أي أثر منها، لا بما ينفعه، ولا بما يثقله أو يضره⁽⁴⁶⁸⁾. وهذه نتيجة منطقية يترجمها مبدأ نسبية أثر العقد الذي يعد أحد المظاهر الهامة للطابع الشخصي للالتزام (م 152 مدني مصري و م 252 معاملات اتحادي).

ولا شك في أن اتفاق التحكيم أياً كانت صورته -باعتباره حجر الزاوية في عملية التحكيم، وطريقاً إلزامياً بالنسبة لمن اختاره- له أثر نسبي من حيث الأشخاص الذين يلتزمون بمقتضاه شأنه شأن سائر العقود، فلا ينصرف أثره من حيث الحقوق الناشئة عنه، والالتزامات المتولدة منه بحسب الأصل إلا إلى أطرافه، أي من شارك في إبرام العقد المتضمن شرط التحكيم، أو في مشاركة التحكيم، سواء بنفسه أو بواسطة من يمثله⁽⁴⁶⁹⁾، ولا يمكن الاحتجاج به على من لم يكن طرفاً فيه.

(468) قضت محكمة النقض المصرية أن: "أثار العقد وفقاً لنص المادة (145 مدني)، لا تنصرف إلى الغير الذي لم يكن طرفاً فيه، ولم تربطه صلة بأي من طرفيه، سواء كانت هذه الآثار حقاً أم التزاماً، ورتبت على ذلك أن الشركة الناقلة لم تكن طرفاً في عقد البيع لتحديد حقوقها والتزامها على أساس عقد النقل المبرم بينها وبين البائع، وأن شرط التحكيم الوارد في عقد البيع لا يمتد أثره إلى الشركة الناقلة، ولا يجوز لها التمسك به عند قيام النزاع بين هذه الأخيرة وبين الطاعنة (المشتري)، وذلك تطبيقاً لمبدأ القوة الملزمة للعقد". الطعن رقم 510 لسنة 35 ق جلسة 1971/1/2 (بتصرف).

عبدالرزاق السنهوري، الوسيط ج 1 فقرة 342 ص 540؛ فايز نعيم، ص 96.

(469) قضت محكمة النقض المصرية بأن: "التنظيم القانوني للتحكيم إنما يقوم على رضا الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي نشأت، أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية. إرادة المتعاقدين هي التي توجد التحكيم، وتحدد نطاقه من حيث المسائل التي يشملها، والقانون الواجب التطبيق، وتشكيل هيئة التحكيم وسلطاتها، وإجراءات التحكيم وغيرها. وعلى ذلك فمتى تخلف الاتفاق امتنع القول بقيام التحكيم، وهو ما يستتبع نسبية أثره، فلا يحتج به إلا في مواجهة الطرف الذي ارتضاه، وقبل خصومته. (الطعن رقم 495 لسنة 72 ق - جلسة 2004/1/13). الأنصاري حسن النيداني، الأثر النسبي لاتفاق التحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر 2011 ص 20.

غير أن النطاق الشخصي لاتفاق التحكيم يمتد أثره في مواجهة الخلف العام، عدا الحالات التي ينص فيها القانون، أو الاتفاق، أو تقضي فيها طبيعة التعامل بعدم انصراف آثار العقد إليهم فيلتزمون بما التزم به سلفهم، سواء في ذلك الأثر الإيجابي أو السلبي لاتفاق التحكيم، كما قد تنصرف آثار اتفاق التحكيم إلى الخلف الخاص في حدود معينة، وبشروط محددة وفقاً للقواعد العامة؛ لأن السلف يعد ممثلاً للخلف فيما أبرمه من عقود (م145، 146 مدني مصري، 250، 251 معاملات مدنية) (470).

27- ومع ذلك، فقد تتعدى القوة الملزمة لاتفاق التحكيم لتنصرف إلى الغير في بعض حالات ينص القانون فيها على اعتبار الغير طرفاً في التحكيم، كالعقد الجماعي، ومجموع العقود (471)، والاتفاق مع من يظهر بمظهر صاحب الصفة، والمرسل إليه في عقد النقل البحري (472)، واكتلاف الشركات، حيث يمتد أثر اتفاق

(470) الخلف العام هو من يخلف الشخص في كل أو بعض ذمته المالية، ويشمل الورثة والموصى له بحصة شائعة في التركة، والشخص المعنوي الدامج في حالة الاندماج بطريق الضم، أو الشخص المعنوي الناشئ عن الاندماج في حالة الاندماج بطريق المزج. وانصراف أثر اتفاق التحكيم إلى هؤلاء هو على أساس اعتبارهم خلفاً عاماً للطرف الأصلي، أي امتداداً له. أما الخلف الخاص فهو من تلقى من سلفه شيئاً، فيخلفه في العقود المتصلة بذلك الشيء، إذا كانت من مستلزماته في الوقت الذي انتقل فيه الشيء إليه، وكان يعلم بها حينئذ، كالمتنازل إليه، والمحال له بحق شخصي. وعليه يلتزم الخلف الخاص باتفاق التحكيم إذا كان على علم به، وقبل هذا الاتفاق السابق على انتقال الحق إليه، وكانت الحقوق والالتزامات الناشئة عن اتفاق التحكيم من مستلزماته، ما لم يتفق على خلاف ذلك. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط ج 1 فقرة 344 ص 541-543، وفترة 350 ص 546-549؛ الأنصاري حسن، ص 37-39.

(471) العقد الجماعي: عقد أساسي يوقع بين مجموعة من الأفراد، وبين فرد أو مجموع من الأفراد، كعقد العمل الجماعي الذي توقعه نقابة العمال وبين صاحب العمل، وعقد تأجير المال الشائع. فينصرف أثر هذه الاتفاقات لجميع الأفراد، سواء وقعها أم لا. أما مجموع العقود فهي تقوم على فكرة وحدة المحل أو وحدة السبب. ومتى شكلت وحدة اقتصادية واحدة تهدف إلى تحقيق ذات العملية التجارية، وتضمن العقد الأصلي اتفاق تحكيم دون غيره من العقود المتتالية لتنفيذ هذا العقد الأصلي المنظم لجميع العلاقات بين الطرفين، امتد أثر الاتفاق إلى بقية العقود الأخرى باعتبارها تنفيذاً له. انظر للمزيد: الأنصاري حسن، ص 29-30.

(472) وذلك حين يتضمن سند الشحن اتفاق تحكيم، إذ من المسلم به فقهاً وقضاً أن سند الشحن ينتج أثره في حق المرسل إليه بصفة عامة. وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الخصوص بأن: "قانون التجارة البحرية يجعل من المرسل إليه طرفاً ذا شأن في سند الشحن يتكافأ مركزه حينما يطالب بتنفيذ عقد النقل، ومركز الشاحن بحيث يرتبط بسند الشحن كما يرتبط به الشاحن". (جلسة

التحكيم للغير في هذه الحالات وغيرها، فلا يستطيعون رفع دعواهم مباشرة إلى القضاء النظامي.

أثر الاعتداد بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم من حيث الأشخاص:

28- تتجلى القوة الملزمة لاتفاق التحكيم من حيث الأشخاص في انصراف آثاره إلى طرفيه دون غيرهما، وإلى خلفهما العام والخاص على النحو السابق وفقاً للقواعد العامة، فلا يستفيد منه إلا أطرافه، ولا يضر منه غيرهم. ويتحقق احترامهم لتلك القوة الملزمة لاتفاق التحكيم بأمرين: أحدهما: الالتزام بعدم التحلل منه بنقضه أو بتعديل بنوده أي كانت أهميتها بإرادة منفردة، والآخر: الالتزام بتنفيذ ما انعقدت عليه إرادتهما بحسن نية، بالامتناع عن اللجوء إلى القضاء من جهة، وبأن يعهدوا بالمنازعة الناشئة بينهم، والمتفق على حلها بطريق التحكيم إلى الهيئة التحكيمية لتسويتها من جهة أخرى؛ إعمالاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين (م1/147 مدني مصري، م267 معاملات مدنية)⁽⁴⁷³⁾.

الفرع الثاني : نطاق القوة الملزمة لاتفاق التحكيم من حيث الأشخاص في الفقہ الإسلامي

29- من المستقر عليه في فقہ الشريعة أنه متى أبرم الشخص بإرادته الحرة بنفسه أو بوكيله عقداً صحيحاً مستوفياً شروطه وأركانه فإن هذا العقد يتمتع بقوة إلزامية، تلزمه بآثاره، وتقيده بما انعقدت عليه إرادته. وعلى ذلك متى انعقد اتفاق التحكيم صحيحاً، منضبطاً بأحكام الشرع وقواعده، ولم يتضمن ما يخالف نصاً شرعياً، أو قاعدة شرعية تحول دون تنفيذ العقد، أو أحد شروطه تمتع بقوة ملزمة،

1981/2/9 طعن رقم 453 لسنة 42 ق؛ الأنصاري حسن النيداني، ص28؛ فايز نعيم رضوان، ص96-98؛ سمحة القليوبي، اتفاق التحكيم، منشور على الموقع التالي في 7 نوفمبر 2010:

http://aleyarbitration.blogspot.ae/2010/11/blog-post_07.html

(⁴⁷³) أحمد إبراهيم عبدالنواب، ص 56-57

وانصرف أثره إلى طرفيه، اللذين ارتضيا به، فلا يستفيد منه إلا هما، ولا يضر منه غيرهما⁽⁴⁷⁴⁾.

ولكنه قد يمتد أثر العقد إلى الخلف العام، وفقاً لما قرره الفقهاء من انتقال الأموال والحقوق إليه، كما هو الشأن في حق الورثة يقومون مقام الموروث الموصى له بعد موت الموصى في قبول الوصية أو ردها؛ لأنه حق ثبت للموروث فثبت للوارث بعد موته⁽⁴⁷⁵⁾.

وقد ذهب الأحناف والشافعية إلى التأكيد على نسبية القوة الملزمة لاتفاق التحكيم من حيث الأشخاص بحسب الأصل، حيث قرروا أن حكم المحكم -كأصل عام- لا ينفذ على غير المحدثين، وأن ولايته قاصرة على المحكم عليهم فقط. لكنهم قد أقرروا مبدأ امتداد التحكيم ليشمل من لم يكن طرفاً في هذا العقد على سبيل الاستثناء، كما هو الشأن في حالة ما لو حكم أحد الشريكين وغيره له رجلاً فحكم بينهما، وألزم الشريك شيئاً من المال المشترك، نفذ حكمه على الشريك، وتعدى إلى الغائب؛ لأن حكمه بمنزلة الصلح في حق الشريك الغائب، والصلح من صنيع التجار. فكان كل واحد من الشريكين راضياً بالصلح وما في معناه⁽⁴⁷⁶⁾."

كما نصت مجلة الأحكام العدلية على أنه: "لا يجوز ولا ينفذ حكم المحكم إلا في حق الخصمين اللذين حكما...". (م 1842). وهذا النص يدل بوضوح على النطاق

(474) فالتحكيم لا ينتج أثره إلا في مواجهة من رضي به، أما غيره فلا أثر له عليه؛ لأنه لم يرض، ولأن من رضي لا ولاية له عليه. المستشار محمد بدر يوسف المنياوي، مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة- 1729/9، وهبة الزحيلي، 3050/4.

(475) فالوارث ينتقل إليه المال بالإرث، ومن ثم، ينتقل إليه أيضاً كل ما يتعلق به من الخيار والشفعة والرد بالعيب ونحوه. المغني لابن قدامة، 155/6؛ الذخيرة للقرافي 113/12؛ النجم الوهاج في شرح المنهاج، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي النعميري، دار المنهاج بجدة، الطبعة الأولى، 1425هـ - 2004م 359/9.

(476) العناية شرح الهداية للبايرتي، دار الفكر بدون طبعة وبدون تاريخ 318/7؛ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 28/7؛ نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين الجويني 583/18.

الشخصي للقوة الملزمة لعقد التحكيم، سواء بالنسبة لاتفاق التحكيم المبرم بين الخصمين، أم الاتفاق المبرم بينهما وبين هيئة التحكيم، إلى حين صدور حكم بتسوية النزاع لا يسري على غير الخصمين من جهة أخرى؛ لأن المحكم لا ولاية له على غير الخصمين، اللذين منحاه باتفاقهما صلاحية الحكم في نزاعهما. ولذلك لم يكن للخصمين ولاية على غير أنفسهما. وهذا يؤكد القوة الملزمة لاتفاق التحكيم بين الخصمين من باب أولى⁽⁴⁷⁷⁾.

المطلب الثاني : النطاق الموضوعي للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقه الإسلامي

30- تتمتع الإرادة بحرية في إبرام ما تشاء من عقود، وتحديد ما يترتب عليها من آثار، متى كانت في الإطار القانوني، ومنضبطة بأحكام الشرع وقواعده. ومتى أبرم الطرفان اتفاق تحكيم، توافرت شروطه الموضوعية والشكلية فإنه يتمتع في مواجهتهما بقوة ملزمة، محددة بنطاق نسبي من حيث الموضوع محل التعاقد، ويصبح العقد بينهما بمثابة القانون. ويتحدد النطاق الموضوعي لاتفاق التحكيم فيما قصده الطرفان بإرادتهما المشتركة -صاحبة الدور الفاعل في كل ما يتعلق بالتحكيم من بدايته إلى حين صدور القرار التحكيمي- متى كانت عبارات البند التحكيمي أو المشاركة تدل بوضوح على اللجوء للتحكيم بشأن كل أو بعض المنازعات التي تثور بشأن علاقة محددة، عقدية أو غير عقدية أمام الهيئة المتفق على تحديدها للفصل فيها بحكم نهائي ملزم، دون الاكتفاء بإشارة عابرة بإخراج النزاع من سلطة القضاء النظامي للدولة⁽⁴⁷⁸⁾. ويتفق الفقه القانوني مع الفقه الإسلامي في هذا الصدد. وهذا ما نستعرضه في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول : النطاق الموضوعي للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني

(477) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، على حيدر ، دار الجيل الطبعة الأولى 1411هـ-1991م 697-696/4.

(478) الأتصاري حسن، ص 57.

31- إن طبيعة خصومة التحكيم المستندة إلى الاتفاق التحكيمي، وهيمنة إرادة

الأطراف على كل تفاصيلها، قد جعلت للأطراف حق تضمين اتفاقهم كل ما يروونه محققاً لمصالحهم، ما لم يتعارض مع النظام العام والآداب، أو يتعارض مع طبيعة التحكيم، ومهمة هيئة التحكيم. والأصل أن نطاق العقد يتحدد بالرجوع إلى الإرادة المشتركة للمتعاقدين، بحيث يكون التحكيم مقصوراً على ما انصرفت إرادة المحتكمين إلى عرضه على هيئة التحكيم، فيستطيعان وقت إبرام اتفاق التحكيم أن يحددا نطاقه الموضوعي من حيث الحقوق المتنازع عليها بينهما، ونوع التحكيم، وما إذا كان حراً أو مؤسسياً، مطلقاً أي بالصلح، أو مقيداً أي بالقضاء، اختيارياً أو إلزامياً، وما إذا كان كلياً أو جزئياً. ولضمان ذلك، وحتى لا يتصل أحد الطرفين مما تم الاتفاق عليه، وجب أن يثبت هذا الاتفاق بالكتابة، وإلا كان باطلاً(م 12 تحكيم مصري، م 2/203 إجراءات مدنية)(479).

وتسهم الصياغة الدقيقة لاتفاق التحكيم في تحديد مضمون العقد، وتحديد نطاق قوته الملزمة بصورة واضحة من حيث ما يتعلق بموضوع النزاع التحكيمي، والقانون الواجب التطبيق، وعدد المحكمين وكيفية اختيارهم، والقانون الإجرائي، ولغة ومكان التحكيم في حالة التحكيم الحر. أما في حالات التحكيم المؤسسي فيمكن اكتفاء الأطراف بالاتفاق صراحة على مبدأ التحكيم في منازعة ما، مع الإحالة فيما عدا ذلك إلى لائحة مؤسسة التحكيم، والتي تعد مكملة لاتفاقهم. كما تسهم دقة الصياغة في تجنب أي لبس قد يؤدي إلى استحالة إعماله، أو بطلانه، فضلاً عن ضرورة تفسير البند التحكيمي –عند الحاجة- تفسيراً ضيقاً، مع التزام الحيطة والحذر، وعدم تأويله إلا بما يتطابق معه من معان، وذلك في ضوء النية المشتركة للطرفين، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة

(479) فايز نعيم رضوان، ص 96؛ محكمة تمييز دبي، طعن مدني رقم 53، بتاريخ 1991/10/16، مجلة القضاء والتشريع، العدد 2، ص 466.

بين المتعاقدين، ووفقاً للعرف الجاري في المعاملات (م 1/151 مدني مصري، م 2/265 معاملات)⁽⁴⁸⁰⁾.

32- ويختلف النطاق الموضوعي لاتفاق التحكيم ضيقاً واتساعاً تبعاً لطريقة إنشائه، وما إذا كان قد أبرم قبل حدوث النزاع، أو عقبه. فإذا أبرم اتفاق التحكيم قبل حدوث النزاع أي في صورة شرط أدرجه الطرفان في عقد معين محرر بينهما، أو في ملحق له، فإن نطاق اتفاق التحكيم يتسع ليشمل تسوية كل المنازعات المستقبلية المحتملة التي قد تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة، ما لم يتبين من الشرط اقتصره على منازعات معينة. أما إذا أبرم عقب حدوث النزاع فعلاً -أي في صورة مشاركة- فإن النطاق الموضوعي لهذا الاتفاق يكون أضيق نطاقاً عن سابقه، إذ يجب تحديد ماهية هذا النزاع وطبيعته، وإلا كان الاتفاق باطلاً.

33- ولا يقتصر الالتزام بالنطاق الموضوعي لاتفاق التحكيم على الأطراف وحدهم بالنسبة لاتفاقهم الأول على التحكيم فيما يثار أو قد يثار من منازعات، بل يقتضي مبدأ القوة الملزمة لهذا الاتفاق التزام هيئة التحكيم بآثاره، وأن تفصل في النزاع طبقاً لما اتجهت إليه إرادة الطرفين، وتضمنته وثيقة التحكيم أو العقد الثاني (مرجع أو مستند التحكيم)، وذلك لسببين: أحدهما: أن ولايتها في التصدي للنزاع مستمدة من اتفاقهم الأول على التحكيم، والآخر ليتسنى رقابة التزام هيئة التحكيم بحدود ولايتها الاستثنائية التي استمدتها من هذا الاتفاق، واحترامها لمضمونه، حتى لا يترتب على تجاوزها تلك الحدود بطلان حكمها (م 1/53 (و) من قانون التحكيم المصري رقم 1994/27)⁽⁴⁸¹⁾.

(480) نقض مدني مصري رقم 8547، بتاريخ 1997/5/22، المكتب الفني لسنة 48، ص 780؛ وتمييز دبي طعن مدني رقم 167 بتاريخ 1998/6/6، مجلة القضاء والتشريع، العدد 9، ص 464. (481) محمود السيد التحيوي، مفهوم الأثر السلبي للاتفاق على التحكيم، دار المطبوعات الجامعية 2003 ص 221-222. وقد أشارت محكمة النقض المصرية إلى النطاق الموضوعي لاتفاق التحكيم، والغاية منه حين قضت بأن "التحكيم... مقصور حتماً على ما تنصرف إليه إرادة

كما يتعين على القاضي مراعاة القوة الملزمة لاتفاق التحكيم عندما يرفع إليه نزاع متفق على التحكيم فيه، وأن يحكم بعدم نظر الدعوى، متى تمسك الطرف المدعى عليه بشرط التحكيم قبل إبداء أي دفع أو دفاع موضوعي، أو في أول جلسة حضور.

34- وذهبت كل من محكمة النقض المصرية ومحكمة تمييز دبي إلى أن النطاق الموضوعي لاتفاق التحكيم وإن كان يتحدد بحسب الأصل في ضوء ما اتجهت إليه إرادة الطرفين، ويقتصر على ما انصرفت إرادة المحتكمين إلى عرضه على هيئة التحكيم، دون أن يتعدها إلى غيره، فإن مؤدى ذلك أن اتفاق التحكيم ملزم للخصمين في حدود ما اتفقا عليه، ولا يلتزمان إلا بما ورد فيه على النحو الذى يحقق مقصودهما، ورغبتهما في العزوف عن القضاء النظامي، وعرض نزاعاتهما على هيئة التحكيم؛ للحصول على ما يبتغونه من مزايا التحكيم التى تتفق ومصالحهم في هذا الخصوص، وأن النطاق الموضوعي لاتفاق التحكيم لا يمتد إلى عقد آخر لم تتصرف إرادة الطرفين إلى فضه عن طريق التحكيم، أو إلى اتفاق لاحق، ما لم يكن بينهما رباط لا ينفصم، بحيث لا يستكمل دون الجمع بينهما اتفاق، أو يفض مع الفصل بينهما خلاف⁽⁴⁸²⁾.

المحتكمين من عرضه على هيئة التحكيم، فأوجب المادة 501 من قانون المرافعات المقابلة للمادة 10 من القانون 27 لسنة 1994 أن تتضمن وثيقة التحكيم تعييناً لموضوع النزاع حتى تتحدد ولاية المحكمين، ويتسنى رقابة مدى التزامهم حدود ولايتهم. وأجاز المشرع في ذات المادة أن يتم هذا التحديد أثناء المرافعة أمام هيئة التحكيم، ورتبت المادة 2/512 مرافعات البطلان جزاء على مخالفة ذلك". نقض مصري الطعن رقم 291 لسنة 70 ق جلسة 17 / 6 / 2001 س 52 ج 2 ص 900؛ والطعن رقم 4173 لسنة 61 ق جلسة 21 / 6 / 1997 س 48 ج 2 ص 937.

(482) قضت محكمة النقض المصرية بأن: "التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومة، وهو مقصور على ما تتصرف إليه إرادة المحتكمين في عرضه على هيئة التحكيم، يستوي في ذلك أن يكون الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بوثيقة خاصة، أو يشمل جميع المنازعات التي تنشأ من تنفيذ عقد معين. ولا يمتد نطاق التحكيم إلى عقد آخر لم تتصرف إرادة الطرفين إلى فضه عن طريق التحكيم، أو إلى اتفاق لاحق، ما لم يكن بينهما رباط لا ينفصم، بحيث لا يستكمل دون الجمع بينهما اتفاق، أو يفض مع الفصل بينهما خلاف، وكان خروج المحكمين عن نطاق مشاركة التحكيم

الفرع الثاني : النطاق الموضوعي للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في الفقہ الإسلامي

35- يتميز التحكيم في فقہ الشريعة كما هو الشأن في القانون الوضعي- من جهة موضوعه بأنه لا يسمح لإرادة المحتكمين بالحرية المطلقة في تضمين اتفاق التحكيم ما يشاءان من موضوعات تعرض على هيئة التحكيم؛ لأن هناك أموراً لا يصح التحكيم فيها نظراً لطبيعتها التي لا ترقى إرادة الطرفين إلى المساس بها، أو التراضي بشأنها، أو ترك الحق فيها، أو لتعلق حق غيرهما بها، مما يحول بينهما وبين النيل منها، أو لأن ولي الأمر رأى أن من الصالح العام أن لا يحكم فيها غير من يرى فيه – هو – الأهلية الخاصة لذلك أي (القاضي)⁽⁴⁸³⁾.

وقد ذهب الشافعية والحنابلة إلى ما يشير صراحة إلى إعمال القوة الملزمة للعقد من حيث الموضوع، كقولهم: "وإن نزلوا على حكم رجلين أو أكثر جاز، ولا يكون الحكم إلا على ما اتفقا عليه"⁽⁴⁸⁴⁾. ودليله قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...) ⁽⁴⁸⁵⁾، ولحديث: (المسلمون على شروطهم)⁽⁴⁸⁶⁾، فهم ملزمون بالوفاء بشروطهم التي وافقوا عليها. فكل عقد بشروطه وصفاته يجب الوفاء به، إلا ما دل

أو امتداد نطاق التحكيم إلى غير ما اتفق عليه الطرفان أو الحكم في نزاع معين دون قيام مشاركة تحكيم جديدة هو من الأسباب القانونية التي يخالطها واقع، وكان الطاعن لم يتمسك بها أمام محكمة الاستئناف، ومن ثم لا يجوز له إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض". الطعن بالنقض رقم 4173 لسنة 61 ق جلسة 1997/6/21 س48 ج2 ص937؛ محكمة تمييز دبي، الطعن رقم 23 لسنة 2009 مدني كلي، الالتزام، جلسة 2009/4/5.

(483) المستشار محمد بدر يوسف المنياوي، 1729/9.

(484) البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى، 1421 هـ - 2000 م 165/12؛ المغني لابن قدامة، 314/9.

(485) سورة المائدة الآية رقم 1.

(486) رواه أبو داود في سننه عن أبي هريرة في كتاب الأفضية، باب الصلح، رقم 3594، وقال الألباني، حسن صحيح، سنن أبي داود، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت 304/3؛ وروى البيهقي في سننه عن أنس بن مالك قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ مَا وَفَّقَ الْحَقُّ مِنْ ذَلِكَ" السنن الكبرى للبيهقي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة 1424 هـ - 2003 م 407/7.

الدليل على تحريمه. فالأمر بالوفاء يتضمن الوفاء بأصل العقد، وبما تضمنه من شروط وصفات؛ لأنه كله داخل في العقد⁽⁴⁸⁷⁾.

كما نصت مجلة الأحكام العدلية في المادة 1842 على أنه "لا يجوز ولا ينفذ حكم المحكم إلا في حق الخصمين اللذين حكما، وفي الخصوص الذي حكما به فقط، ولا يتجاوز إلى غيرهما، ولا يشمل خصوصياتهما الأخرى". كما أشارت المادة (1846) من المجلة إلى أنه: "إذا تقيد التحكيم بوقت يزول بمرور الوقت. مثلاً الحكم المنسوب على أن يحكم من اليوم الفلاني إلى شهر، ليس له أن يحكم بعد مرور ذلك الشهر، فإذا حكم فلا ينفذ حكمه".

ويشير النصان السابقان إلى القوة الملزمة لاتفاق التحكيم من حيث الموضوع، واقتصارها على ما اتفق عليه المحتكمون، دون أن تمتد لتشمل خصوصياتهم الأخرى؛ لأن نفوذ حكم المحكم في الخصوص الذي حكما به ما حصل إلا لأن للحكم ولاية شرعية على المتخاصمين في ذلك الخصوص، فيكون حكمه في الخصوصات التي ليس له ولاية شرعية فيها حكماً فضولياً. كما يجب مراعاة المدى الزمني الذي حدده الخصوم لتسوية النزاع خلاله بحكم يلتزمان به. ومن ثم، على الحكم أن يصدر حكمه في مدة الشهر، وليس له أن يحكم بعد انقضاء المدة، وإلا لم ينفذ حكمه إلا بإجازة الطرفين⁽⁴⁸⁸⁾.

36- ومما سبق يتضح أن نطاق القوة الملزمة لاتفاق التحكيم الأول بين الخصوم

من حيث الموضوع في الفقه الإسلامي لا يخرج عما قرره الفقه القانوني، بحيث يقتصر على ما اتفق عليه المحتكمون فيما بينهم من جهة، كما ينطبق على النطاق الموضوعي على اتفاق التحكيم الثاني المبرم بين المحتكمين وهيئة التحكيم من جهة

(487) الشرح الممتع على زاد المستقنع، محمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، 1422، 1428 هـ، 146/12، 270/12.
(488) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 699-696/4.

أخرى، وإن كانت هيئة التحكيم ملزمة بمراعاة النطاق الموضوعي لاتفاق التحكيم الأول، والسير في عملية التحكيم على هديه، ووفق مضمونه؛ نظراً للاتصال الوثيق بينهما، ولأنه دستور نظام التحكيم بأكمله.

المبحث الثالث

أثر القوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي

37- بينا أن كلاً من الفقہ القانوني والإسلامي يقران ضرورة الوفاء بمقتضى العقد بصفة عامة متى استوفى أركانه وشروطه؛ إعمالاً لقوته الملزمة. ولما كان التحكيم كطريق قضائي بديل لفض المنازعات مبنياً على رغبة أطراف النزاع عبر اتفاقهما المكتوب على اللجوء إلى التحكيم لتسوية ما ثار أو قد يثور بينهما من منازعات، فإنهم يتجهون لاحقاً بمقتضى هذا الاتفاق إلى إبرام عقد آخر مع هيئة تحكيم، لتسوية النزاع بحكم ملزم. ولذلك كان من الواجب على هؤلاء الخصوم تنفيذ ما اتفقوا عليه تنفيذاً عينياً، ولا يحق لأي منهم أن يتلاعب بقوته الملزمة، ولا أن يعدل في الرابطة العقدية، أو يفصمها منفرداً، غير مكترث بالآثار والالتزامات التي ترتبت عليه؛ عملاً على استقرار التعامل. وحينئذ يثور التساؤل حول الآثار المترتبة على إخلال أحد الطرفين بالتزامه، وخرق القوة الملزمة لاتفاق التحكيم.

إن الإجابة على هذا التساؤل تقتضي أن نتناول هذا المبحث في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: التزام الأطراف بالتنفيذ العيني لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي.

المطلب الثاني: أثر الإخلال بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي.

المطلب الأول : التزام الأطراف بالتنفيذ العيني لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقہ الإسلامي

38- من المسلم به أن موضوع العقد أو محله يتمثل في العملية القانونية التي تراضى الطرفان على تحقيقها من وراء إبرام هذا العقد. وهو ما يختلف عن محل الالتزام الذي يقتصر على ما التزم به المتعاقد، أو ما تعهد المدين القيام به، سواء أكان التزاماً بنقل حق، أو بأداء عمل، أو بالامتناع عن عمل. ومتى نشأ اتفاق التحكيم صحيحاً، ولم يطرأ عليه ما يجعله غير نافذ أو غير لازم فإنه يتمتع -وفقاً للفقه القانوني، وفي الفقه الإسلامي⁽⁴⁸⁹⁾- بقوة ملزمة كبقية العقود، ويلتزم طرفاه بالوفاء بعين ما التزم به بالعقد تنفيذاً عينياً، طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية؛ استقراراً للمعاملات، واحتراماً لقوته الملزمة، وإلا انعقدت المسؤولية العقدية لمن أخل منهما بالتزامه وفقاً للقواعد العامة (م1/148 مدني مصري، م246 معاملات مدنية).

ومن ثم، كان من المناسب أن نتناول مفهوم التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم، ومدى التزام الأطراف به في كل من الفقه القانوني والفقه الإسلامي، وذلك في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول : التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم ومدى التزام الأطراف به في الفقه القانوني

39- من المسلم به أن على أطراف اتفاق التحكيم -أسوة بغيره من العقود- تنفيذ ما ورد فيه تنفيذاً عينياً، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه مبدأ حسن النية. ولا يكون كل من الطرفين موفياً بالتزامه عيناً إلا إذا قام به على النحو المطلوب، وإلا انعقدت مسؤوليته وفقاً للقواعد العامة.

ويشمل التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم استناداً لقوته الملزمة نوعين من الالتزامات، أحدهما: التزام إيجابي يتمثل في القيام بعمل، وهو التزام الأطراف بحل النزاع

(489) هذا ما يتعلق باتفاق التحكيم الأول المبرم بين الطرفين، أما ما يتعلق بالاتفاق الثاني المبرم بينهما وبين هيئة التحكيم ففيه خلاف الفقهي على النحو الذي أشرت إليه سابقاً في الفقرات رقم 21- 23 من البحث.

موضوع الاتفاق بواسطة التحكيم. والآخر: التزام سلبي يتمثل في الامتناع عن إحالة النزاع إلى القضاء النظامي للدولة، وهو ما يعني عدم الإخلال باتفاق التحكيم. وكل منهما التزام محدد بتحقيق نتيجة⁽⁴⁹⁰⁾.

أولاً: التنفيذ العيني للالتزام الإيجابي باللجوء إلى التحكيم:

40- يجب على طرفي التحكيم تنفيذ التزامهما الإيجابي الذي يتمثل في القيام بعمل محدد، وهو ضرورة لجوء الطرفين إلى التحكيم، وعرض نزاعهما محل الاتفاق أمام الهيئة المتفق عليها للفصل فيه بحكم نهائي ملزم، مع التزام كل منهما بالتعاون بحسن نية لإنجاح عملية التحكيم، وعدم عرقلتها، وذلك عند عدم الاتفاق - صراحة أو ضمناً- على العدول عن هذا الطريق بإرادة الطرفين المشتركة⁽⁴⁹¹⁾.

ويجب على أطراف اتفاق التحكيم أو خلفهما عند التنفيذ العيني لهذا الالتزام وفقاً لشرط أو مشاركة التحكيم مراعاة النقاط التالية⁽⁴⁹²⁾:

1- الالتزام برفع النزاع التحكيمي أمام الجهة التي تم الاتفاق على تعيينها على الصعيد الدولي أو المحلي لتتولى مهمة الفصل في النزاع؛ إعمالاً للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم، ولا يجوز لأي منهم طلب التحكيم أمام هيئة أخرى غير المحددة في الاتفاق، أو تغييرها بإرادته المنفردة، أو الالتجاء إلى المحكمة المختصة لتعيين محكم آخر، إلا في حالات استثنائية محددة⁽⁴⁹³⁾.

(490) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ج1 فقرة 428 ص 657؛ فايز نعيم رضوان، ص 95؛ محمود السيد التحيوي، ص 126.

(491) رضوان عبيدات، الآثار الإيجابية لاتفاق التحكيم التجاري وفق أحكام القانون الأردني والمقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون المجلد 38 عدد 2 سنة 2011 ص 648-649.

(492) الأنصاري حسن، ص 107-108.

(493) وفي هذا الاتجاه قضت محكمة تمييز دبي بأنه: "متى اتفق الخصوم على الالتجاء إلى التحكيم بفض ما قد ينشأ من منازعات، وقاموا بتعيين شخص المحكم، فإنه يتعين إعمال شرط التحكيم، والالتزام بعرض النزاع على المحكم الذي تم اختياره بمعرفتهما، ولا يحق لأي من أطراف النزاع الالتجاء إلى المحكمة المختصة لتعيين محكم آخر، خلاف من اتفقوا عليه، إلا إذا

- 2- الالتزام بمكان إجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم، أو أشار إلى كيفية تعيينه، سواء في داخل الدولة أو خارجها، فإذا لم يوجد اتفاق عينت هيئة التحكيم مكان التحكيم مع مراعاة ظروف الدعوى، وملاءمة المكان لأطرافها.
- 3- الالتزام بالقانون الواجب التطبيق المتفق عليه في اتفاق التحكيم، سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بموضوع التحكيم، خاصة الاتفاق على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، أو عدم مخالفتها⁽⁴⁹⁴⁾.
- 4- إذا اتفق طرفا التحكيم على إخضاع العلاقة القانونية بينهما لأحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية أو أية وثيقة أخرى، وجب العمل بأحكام هذه الوثيقة بما تشمله من أحكام خاصة بالتحكيم؛ إعلاء لدور الإرادة في العملية التحكيمية برمتها، وحرتهما في اللجوء إلى التحكيم كآلية لفض المنازعات (م 6 من قانون التحكيم المصري).
- 5- الالتزام باللغة التي تم الاتفاق على اعتمادها أثناء سير إجراءات التحكيم، وفي بيان الدعوى، وبيان الدفاع، وكل بيان مكتوب آخر، وأثناء جلسات سماع المرافعات الشفهية، والانصياع إليها خاصة في الدول التي تشترط جريان التحكيم بلغة معينة⁽⁴⁹⁵⁾.

امتنع هذا المحكم عن العمل، أو اعتزل، أو تم عزله، أو حكم برده، أو قام مانع من مباشرته له، طالما لا يوجد اتفاق بين الخصوم في هذا الشأن؛ إعمالاً للمادة 1/204 إجراءات مدنية". انظر: محكمة تمييز دبي الطعن رقم 167 لسنة 1994 الصادر بجلسة 1994/11/13 عدد 4 ص 846.

(494) ويحدد هذا القانون إما على أساس قانون الإرادة الصريحة loi de la volonté، بما لا يخالف النظام العام، وإما على أساس قانون محل التحكيم، أي قانون الدولة التي تم فيها الاتفاق على التحكيم، أو قانون الدولة التي تتم فيها إجراءات التحكيم، أو تنفيذ الاتفاق على التحكيم. وهو ما نصت عليه المادة الأولى من قانون التحكيم المصري رقم 1994/27، واستقرت عليه أحكام محكمة النقض المصرية، وذلك طبقاً لما تقضي به المادة (22) من القانون المدني المصري بشرط عدم مخالفة تلك القواعد للنظام العام. الطعن رقم 1259 لسنة 49 ق جلسة 1983/6/13؛ بند 4/9 من المعيار الشرعي 32.

(495) (م 29 تحكيم مصري)؛ الدليل الإرشادي للتحكيم في الشرق الأوسط - مجموعة نورتن روز 2008 ص 4.

6- الالتزام بالمدة التي تم الاتفاق على حل النزاع خلالها، مراعاةً لنطاقه الزمني باعتباره طريقاً استثنائياً لتسوية المنازعات، لا يجوز التوسع فيه. ذلك أن أمر تحديد الميعاد اللازم لإصدار حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها متروك لإرادة الأطراف ابتداءً وانتهاءً. فإن لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم. وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر، ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك (م1/45 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، م2/210 إجراءات مدنية). ومتى حددت هيئة التحكيم ميعاداً لإصدار حكمها من تلقاء ذاتها، أو بناءً على طلب أحد طرفي الدعوى تعين عليها التقيد به، ما لم يعرض خلال إجراءات نظر التحكيم ما يقتضي وقف سريان هذا الميعاد⁽⁴⁹⁶⁾.

7- إذا كان حق اللجوء إلى التحكيم مقصوراً على أحد الأطراف فلا يجوز لغيره أن يجبره على التحكيم. وإذا رفع الآخر دعوى أمام القضاء فلا يجوز التمسك بالدفع بالتحكيم إلا بواسطة من قصر عليه، دون غيره⁽⁴⁹⁷⁾.

ثانياً: التنفيذ العيني للالتزام السلبي بعدم اللجوء إلى القضاء للفصل في موضوعه:

41- يترتب على اتفاق التحكيم حرمان طرفيه من رفع دعوى أمام القضاء النظامي للدولة بشأن النزاع الذي وقع الاتفاق على حله عن طريق التحكيم؛ لنزولهم الاختياري عن هذا الحق، ما لم يعدل عنه الطرفان صراحة أو ضمناً. ومن ثم، لا يحق لأي منهما العدول عن هذا الاتفاق بإرادته المنفردة، مادام شرط التحكيم

(496) محكمة النقض المصرية الطعون 5745، 6467، 6787 لسنة 75 ق - جلسة 2005/12/13.
(497) غير أن من قصر عليه الحق ليس مجبراً على اللجوء إلى التحكيم، بل له الخيار بين اللجوء للقضاء أو التحكيم، فإذا لجأ للقضاء فليس للطرف الثاني الدفع بشرط التحكيم. محكمة تمييز دبي، طعن مدني رقم 65 بتاريخ 1991/12/7، مجلة القضاء والتشريع، العدد 2، ص 562.

قائماً⁽⁴⁹⁸⁾. وهذا الالتزام المتبادل التزام سلبي محدد، ناشئ عن إرادة مشتركة، محله الالتزام بامتناع عن عمل. وتنفيذه عينياً لا يتحقق إلا إذا امتنع كل من الطرفين عن اللجوء إلى القضاء للفصل في موضوعه؛ تطبيقاً للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم، وإلا كان مخالفاً بالتزام عقدي. وتشير المادة 5/203 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992 إلى التنفيذ العيني لهذا الالتزام، بنصها على أنه: (إذا اتفق الخصوم على التحكيم في نزاع ما فلا يجوز رفع الدعوى به أمام القضاء).

ويستثنى من ذلك ما نص عليه القانون كطلب تعيين المحكم الواحد، أو محكم أحد الطرفين حال امتناعه عن تعيينه، أو اختيار المحكم الثالث إذا لم يتفق المحكمان المعينان على اختياره خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تعيين آخرهما (م 17 تحكيم مصري)، أو طلب اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية⁽⁴⁹⁹⁾ سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم، أو أثناء سريانها (م 9 تحكيم مصري) إلى غير ذلك مما قرره المشرع في قانون التحكيم المصري رقم 1994/27 لبيان دور القضاء النظامي في تذليل العقبات، واتخاذ الإجراءات التي لا تملك هيئة التحكيم اتخاذها، وذلك عند عدم الاتفاق على إسناد هذه الإجراءات الوقفية والتحفظية إليها⁽⁵⁰⁰⁾.

وحتى لا يفتح الباب على مصراعيه للتحلل من اتفاقات التحكيم، وإهدار قيمتها فقد أوجب المشرعان المصري والإماراتي على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا تحققت من صحة دفع المدعى

(498) فايز نعيم رضوان، ص 99؛ (م 13 تحكيم مصري رقم 1994/27، و م 5/203 إجراءات مدنية إماراتي، م 1/2 من لائحة إجراءات التحكيم لدى مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون 1994)؛ محكمة تمييز دبي، الطعن رقم 17 لسنة 1995 جلسة 1995/10/28؛ والطعن رقم 61 لسنة 1994 جلسة 1994/11/13؛ والطعن رقم 282 لسنة 1993 حقوق جلسة 1994/2/13.

(499) ما لم يتفق أطراف التحكيم على تحويل المحكم هذه السلطة.

(500) محمود السيد التحيوي، ص 135-137.

عليه، متى تمسك هو أو وكيله بشرط التحكيم قبل إيدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى، أو في أول جلسة حضور؛ لأنه دفع لا يتعلق بالنظام العام⁽⁵⁰¹⁾.

ثالثاً: التنفيذ العيني حال عرقلة أحد الطرفين اتفاق التحكيم أو المماطلة في سير إجراءاته دون لجوئه للقضاء:

42- لضمان تنفيذ اتفاق التحكيم تنفيذاً عينياً كان من الضروري العمل على

الحيلولة دون مماتلة أحد طرفي اتفاق التحكيم، أو التملص من تنفيذ التزاماته الناشئة عنه، أو القيام بأعمال تسويقية تهدف إلى تعطيل سير إجراءات التحكيم. وقد وضع المشرع من القواعد العامة، والخاصة ما يكفل التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم في حالة المماطلة والتسويق؛ تطبيقاً لمبدأ تداعي إجراءات التحكيم، باعتباره أحد المبادئ الأساسية في نظام التحكيم. ويقصد به عدم جواز قيام أحد طرفي التحكيم بالمماطلة والتسويق بما يؤدي إلى إيقاف سير إجراءات التحكيم أو عرقلتها. فمتى بدأت هذه الإجراءات في إحدى المنازعات، وجب أن تستمر حتى انتهائها، وصدور الحكم خلال الأجل المتفق عليه، وإلا فقد التحكيم إحدى أهم مميزاته، وهي الدقة والسرعة.

43- وعلى ذلك، إذا تقاعس أحد الطرفين عن سلوك طريق التحكيم لفض النزاع،

أو عرقل بادعاءات كيدية سير إجراءاته في أي مرحلة من مراحلها، كأن امتنع عن تعيين محكمه⁽⁵⁰²⁾، أو عن الحضور أمام هيئة التحكيم المختصة بنظر النزاع، أو

(501) المادة 1/13 من قانون التحكيم المصري، والمادة 5/203 من قانون الإجراءات المدنية، والمادة 1/8 من القانون النموذجي. وقد قضت محكمة تمييز دبي بأن: "الاتفاق عل التحكيم مؤداه عدم جواز التجاء الخصوم إلى القضاء. الاستثناء من ذلك للمحكمة النظر في الدعوى والفصل فيها إذا مثل المدعى عليه أو من ينوب عنه في الجلسة الأولى ولم يتمسك بشرط التحكيم". محكمة تمييز دبي: الطعن رقم 61 لسنة 1994 جلسة 13 نوفمبر 1994م. وعلى ذلك إذا حضر الخصم أول جلسة دون أن يدفع بعدم جواز نظر الدعوى لوجود شرط التحكيم، ثم بادر إلى تقديم دفع موضوعي أو تكلم في موضوع الدعوى سقط حقه في التمسك بشرط التحكيم. أحمد إبراهيم عبدالقواب، ص 59.

(502) ويؤكد ذلك ما نص عليه المعيار الشرعي رقم 32 الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بشأن التحكيم في البند 5/8 من أنه: "إذا لم يعين أحد طرفي النزاع

بدء إجراءات التحكيم، أو عن تقديم ما طلب منه من مستندات، أصولها أو صور رسمية منها، أو عن تقديم مذكرة رده ودفاعه خلال المدة المقررة، أو عن إمدادها بأية معلومات يتطلبها نظر النزاع على الوجه السليم، أو الاستمرار في طريق التحكيم لحين الفصل في الخصومة، أو امتنع عن القيام باتخاذ ما تراه هيئة التحكيم من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع بناء على طلب خصمه، أو امتنع عن تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات التدابير التي تأمر بها هيئة التحكيم، أو امتنع عن تقديم المعلومات المتعلقة بالنزاع إلى الخبير المنتدب، أو عن تمكينه من معاينة وفحص ما يطلبه من وثائق أو بضائع أو أموال أخرى متعلقة بالنزاع (المواد 1/24، 30، 31، 2/36 من قانون التحكيم المصري)، أو امتنع عن دفع سلفة التحكيم، فإن هذا يعد إخلالاً بالتزامه، وبمبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات العقدية.

44- غير أن هذا الموقف لا يؤدي إلى إعاقه الشروع في إجراءات التحكيم، أو تجميدها، بل يكون للطرف الآخر –بعد إعداره الطرف المتقاعس- أن يمضي قدماً في سير إجراءات التحكيم في مواجهته، دون مراعاة لهذا الرفض أو الامتناع، ويجبر خصمه على تنفيذ التزامه عيناً، عن طريق طلب يقدمه إلى المحكمة المختصة لتأمر بتلك الإجراءات، طبقاً للمادة 17 من قانون التحكيم المصري، والمادة 208 من قانون الإجراءات المدنية الاتحادية، فإن استجاب وإلا كان لهيئة التحكيم الاستمرار في إجراءات التحكيم، وإصدار حكم حاسم للنزاع، استناداً إلى عناصر الإثبات الموجودة أمامها (م35 من قانون التحكيم المصري)⁽⁵⁰³⁾.

45- ومما سبق يتضح أن عمل القاضي أو هيئة التحكيم يقوم مقام عمل الطرف المتقاعس بهذا الخصوص-حال عدم قيامه بالتنفيذ العيني لاتفاق التحكيم مختاراً- وفقاً

محكماً عنه تنفيذاً لشرط التحكيم في العقد بحق للطرف الآخر الرجوع للقضاء لاختيار محكم عن الطرف الممتنع إن لم يكن في شرط التحكيم نص لطريقة تعيين المحكم الآخر". وانظر المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم 379 لسنة 2013 مدني، جلسة 2014/1/21. (503) أحمد إبراهيم عبدالنواب، ص61؛ فايز نعيم رضوان، ص95.

للقواعد العامة⁽⁵⁰⁴⁾. ومن ثم، يعد هذا التدخل القضائي في إجراءات التحكيم أحد أشكال التعاون مع هيئة التحكيم كقضاء خاص، للإبقاء على احترام الإرادة المشتركة لأطراف الاتفاق في حل نزاعاتهم بواسطة التحكيم.

رابعاً: التنفيذ العيني حال لجوء أحد الطرفين إلى القضاء العادي متجاهلاً اتفاق التحكيم:

46- يعد هذا المسلك من قبيل الإخلال بالالتزام، والتحلل من اتفاق التحكيم بإرادة منفردة. ولا شك في أن مصير هذا الاتفاق واستمراره بعد رفع الدعوى، يظل معلقاً على شرط واقف، مضمونه دفع الطرف الآخر (المدعى عليه أو وكيله) بوجود اتفاق التحكيم قبل الكلام في الموضوع، أو في أول جلسة حضور، أو عدم استعماله هذا الدفع.

فالتنفيذ العيني لاتفاق التحكيم في هذه الحالة يتمثل في الإفصاح عن طلب التنفيذ العيني، من خلال تمسك المدعى عليه بالدفع بشرط التحكيم قبل إيداء أي دفع أو دفاع جوهري⁽⁵⁰⁵⁾، أو في أول جلسة حضور؛ ليمنع المحكمة المرفوع أمامها الدعوى من نظرها⁽⁵⁰⁶⁾.

أما إذا لم يتمسك المدعى عليه بشرط التحكيم في تلك الحالة، ودخل في موضوع الدعوى القضائية فإنه يكون متنازلاً عن حقه في التمسك به، مما يحول دون إثارته لاحقاً؛ لأنه سقط، والساقط لا يعود. وهذا المسلك يفسر على أنه قبول ضمني لموقف المدعى من تعديل اتفاق التحكيم، وإرادة ضمنية منه على التحلل من الالتزام المتبادل بينهما بعدم اللجوء إلى القضاء. ويتساوى أثر هذه الحالة مع تنازل الطرفين عن اتفاق

(504) م 267 من قانون المعاملات المدنية. فايز نعيم رضوان، ص 95.

(505) تنص المادة رقم "1/13" من قانون التحكيم المصري على أنه: "يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع بوجود بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إيدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى".

(506) وهذا ما تتضمنه المادة رقم "5/203" إجراءات مدنية، وجرى عليه العمل بمحكمة تمييز دبي في الطعن رقم 93/282 في 13/2/1994 مجلة القضاء والتشريع عدد 4 ص 176.

التحكيم صراحة في وثيقة مكتوبة وموقعة منهما، وهو ما يطلق عليه مصطلح (التقاييل)⁽⁵⁰⁷⁾.

الفرع الثاني : التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم ومدى التزام الأطراف به في الفقه الإسلامي

47- لما كان الأصل في العقود اللزوم؛ باعتبار أنها أسباب لتحقيق المقاصد من الأعيان، فإنه يجب ترتيب المسببات على أسبابها. وحيث إن الأصل العام في فقه الشريعة الإسلامية يقضي بضرورة الوفاء بالعقود، واحترام ما انعقدت عليه إرادة الطرفين؛ استناداً لقوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ....)، ولحديث: (المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ)⁽⁵⁰⁸⁾، فإن الطرفين يلتزمان بالوفاء بالشروط التي تضمنها عقدهما؛ لأن هذا هو مقتضى العقد. فكل عقد بشروطه وصفاته يجب الوفاء به، إلا ما دل دليل على تحريمه. فالأمر بالوفاء يتضمن الوفاء بأصل العقد، وبما تضمنه من شروط وصفات؛ لأنه كله داخل في العقد⁽⁵⁰⁹⁾.

ويؤكد هذا ما قاله ابن القاسم: "إذا حكماء وأقاما البيئة عنده ليس لأحدهما رجوع إذا أبلى ذلك صاحبه؛ لأنه حق له، وجب براحتة من نظر القضاة"⁽⁵¹⁰⁾ وما أورده

(507) قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "...لا يتعلق شرط التحكيم بالنظام العام، فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بإعماله من تلقاء نفسها، وإنما يتعين التمسك به أمامها، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمناً، أو يسقط الحق فيه فيما لو أثير متأخراً بعد الكلام في الموضوع، إذ يعتبر السكوت عن إيدائه قبل نظر الموضوع نزولاً ضمناً عن = التمسك به، وتقدير ذلك مما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة، وبما له أصل ثابت بالأوراق". الطعن رقم 698 لسنة 47 ق جلسة 26/3/1981 ص 953. وهو نفس الموقف الذي انتهجته محكمة تمييز دبي. انظر الطعن رقم 129 و170 لسنة 1994 حقوق بجلسة 1995/1/8؛ والطعن رقم 399 لسنة 1994 حقوق بجلسة 1995/5/7.

(508) سبق تخريجه. انظر ص 29؛ سنن أبي داود، 304/3؛ السنن الكبرى، 407/7.

(509) الفروق للقرافي 269/3؛ الشرح الممتع على زاد المستقنع، 146/12، 270/12. وذهب ابن تيمية إلى أن: "الوفاء بالعقود من الواجبات التي اتفقت عليها الملل، بل والعقلاء جميعهم، وأدخلها في الواجبات العقلية من قال بالوجوب العقلي". الفتاوى الكبرى لابن تيمية، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1408هـ، 1987م 92/4-93.

(510) الذخيرة للقرافي، 37/10؛ الجامع لمسائل المدونة، 749/15.

الإمام السرخسي عن عمر - رضي الله عنه - في باب الأمان على الشرط أنه قال: (الشرط أملك). أي يجب الوفاء به⁽⁵¹¹⁾.

48- وعلى ذلك، إذا اتفق الطرفان على أن أي نزاع ينشأ بخصوص عقد ما، سواء من حيث تنفيذه، أو عدم تنفيذه، أو صحته، أو بطلانه، أو فسخه، أو إنهائه، أو التعويض عن أية التزامات ناشئة عنه، أو مرتبطة به، أو بموضوعه يتم حلها بطريق التحكيم، وجب عليهما الوفاء بمقتضى العقد، ولا يجوز لأي منهما أن يهدر قوته الملزمة، فيستبد بفسخه، أو تعطيل أحكامه، أو الإخلال به، أو الامتناع عن تنفيذه بإرادته المنفردة، ورفض اللجوء إلى التحكيم. كما لا يقبل لجوؤه إلى المحكمة بحسب الأصل، حتى لا يترتب عليه إهدار إرادة الآخر، وانعدام القيمة العملية لاتفاق التحكيم، وإفراغه من مضمونه. فما منع الخصوم أنفسهم عن القضاء بإرادتهم المشتركة إلا رغبة في سلوك طريق آخر يحقق مصالحهم، وتستقيم معه تعاملاتهم، ويوفر لهم الحماية من الضرر الذي رغبوا في تجنبه من وراء اتفاقهم على سلوك هذا الطريق، فضلاً عن تجنب ما يتوقعونه من بطلان التقاضي أمام القضاء العادي، وراحتهم من نظره لنزاعهم، وإلا ضاع الحق على أهله، وبطل مقصود التحكيم⁽⁵¹²⁾.

المطلب الثاني : أثر الإخلال بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني والفقه الإسلامي

49- تقضى القواعد العامة بأنه يجب على أطراف اتفاق التحكيم تنفيذ التزاماتهم الناشئة عنه تنفيذاً عينياً وفقاً لمضمونه، وبما يتفق مع مبدأ حسن النية، وأن الإخلال

(511) شرح السير الكبير، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، الشركة الشرقية للإعلانات 1971م، 278/1.

(512) أحمد إبراهيم بك، وأصل علاء الدين، الالتزامات في الشرع الإسلامي، المكتبة الأزهرية للتراث، الطبعة الأولى ص 183؛ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 4/ 3159.

بهذه الالتزامات أو عدم تنفيذها يؤدي إلى انعقاد المسؤولية العقدية متى توافرت أركانها.

وبناءً على ذلك كان من المناسب أن نتناول أثر الإخلال بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم، وذلك في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول : أثر الإخلال بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في القانون المدني

50- إذا لم يقد أحد طرفي اتفاق التحكيم بتنفيذ ما اتفقا عليه تنفيذاً عينياً، كان مخالفاً بالتزام عقدي. ومتى ترتب على إخلال أحدهما ضرر بالآخر، كان لهذا الأخير أن يحصل على تعويض يجبر ما لحقه من ضرر على أساس المسؤولية العقدية وفقاً للقواعد العامة. ومن ثم، كان من المناسب أن نعرض فيما يلي لأركان المسؤولية العقدية في إطار اتفاق التحكيم المبرم بين الطرفين.

أولاً: أركان المسؤولية العقدية فيما يتعلق بالإخلال بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم :

51- تقوم المسؤولية العقدية بتوافر أركان ثلاثة الخطأ والضرر وعلاقة السببية. ونظراً لأن إثبات كل من الخطأ والضرر يترتب عليه ثبوت علاقة السببية، فسأكتفي بالحديث عنهما فقط.

(أ) ركن الخطأ (مضمون الخطأ العقدي في اتفاق التحكيم):

52- من المسلم به أن الخطأ العقدي، أو ما يعرف بالإخلال بالتزام عقدي يتمثل في عدم التنفيذ المطلق لكامل الالتزام الناشئ عن عقد صحيح واجب التنفيذ، أو لجزء منه، كما يمتد ليشمل التنفيذ المعيب، والتأخر في التنفيذ وفقاً للقواعد العامة. ويستوي أن يكون ذلك كله قد حدث عن عمد، أو إهمال، أو لسبب مجهول، إذ في كل هذه الحالات يتوافر ركن الخطأ الموجب للمسؤولية العقدية⁽⁵¹³⁾.

(513) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ج 1 ص 656. ومن المقرر في قضاء محكمة النقض المصرية "أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدية، أو التأخر في تنفيذه يعتبر في ذاته خطأ يترتب

وحيث إن اتفاق التحكيم كغيره من العقود- يجب تنفيذه طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وأنه يتمتع بقوة ملزمة تحول دون قيام أحد طرفيه بتعديله، أو بإلغائه بإرادة منفردة وفقاً للقواعد العامة⁽⁵¹⁴⁾، فإنه يثور التساؤل حول ما إذا عرقل أحد الطرفين التحكيم أو ماطل في سير إجراءاته دون أن يلجأ إلى القضاء، أو إذا تجاهل هذا الاتفاق، فرفع دعوى أمام القضاء لفض نزاع أبرم بشأنه اتفاق التحكيم، هل يعد ذلك خطأ أو إخلالاً بالتزام عقدي؟.

لا شك في أن لجوء أي شخص إلى قاضيه الوطني من الحقوق الأساسية التي كفلتها الدساتير والمواثيق الدولية، دون عائق أو تمييز⁽⁵¹⁵⁾. غير أن الارتباط باتفاق تحكيم في نزاع ما لا يعني تنازل أطرافه عن حماية القانون، ولا عن حقهم في اللجوء للقضاء كحق دستوري يتعلق بالنظام العام، بل هو اتفاق على استبعاد اللجوء للقضاء في ذات النزاع محل الاتفاق التحكيمي، وإحلال هيئة التحكيم محل المحكمة في نظره⁽⁵¹⁶⁾. وحيث إن المشرع قد أقر نظام التحكيم كطريق خاص لتسوية منازعات الأفراد، فإن أساس هذا النظام هو اتفاق التحكيم ذاته، والذي يتمتع بقوة ملزمة يتعين على أطرافه الالتزام بها.

53- وقد أشار المشرع الإماراتي إلى أنه إذا اتفق الخصوم على الإحالة للتحكيم في نزاع ما، فلا يجوز رفع الدعوى به أمام القضاء (م 203 / 5 إجراءات مدنية). وهذه إشارة صريحة إلى ضرورة التنفيذ العيني للجانب السلبي كأثر من آثار أعمال القوة الملزمة لاتفاق التحكيم، وتأكيد على عدم جواز عدول أحد الطرفين عنه بإرادة

مسئوليته؛ عملاً بمقتضى المواد 147، 170، 203، 215 مدني". الطعن رقم 360 لسنة 53 ق جلسة 1987/12/20 س 38 ص 1129.

(514) عملاً بمقتضى المادتين 147، 148 مدني مصري؛ طعن تمييز دبي رقم 93/282 في 1994/2/13 عدد 4 ص 176.

(515) المحكمة الدستورية العليا بمصر، الطعن رقم 181 لسنة 19 قضائية بتاريخ 2000/3/4.

(516) الطعن رقم 80 لسنة 1985 صادر عن محكمة تمييز دبي بجلسة 1995/10/8 (غير منشور).

منفردة، بلجونه إلى رفع دعوى أمام المحاكم الرسمية، للفصل في النزاع موضوع الاتفاق؛ لأن ما تم بإرادة مشتركة لا تنقضه إرادة فردية. كما يدل على ضرورة التزام كل طرف بالتعاون بحسن نية لإنجاح عملية التحكيم وعدم عرقلتها، والسير في الإجراءات إلى أن تصدر هيئة التحكيم حكمها في موضوع النزاع. وأكدت محكمة تمييز دبي مبدأ التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم في أحكامها⁽⁵¹⁷⁾. أما المشرع المصري فلم يتعرض لهذه المسألة بنص صريح في (المادة 13 تحكيم) كما فعل المشرع الإماراتي، ولعله اكتفى بالقواعد العامة في تنفيذ العقود.

54- ويثور التساؤل حول ما إذا قام أحد طرفي اتفاق التحكيم برفع دعوى أمام القضاء العادي، دون اعتداد بهذا الاتفاق، فما هو موقف الطرف الآخر (المدعى عليه) حينئذ؟ لا شك في أن هذا الطرف له الحق في أن يسلك أحد طريقين:

أولهما: أن يقر سلوك خصمه، ويحضر بنفسه أو بوكيله أمام القضاء، ويناقشه في موضوع الخصومة دون أن يبدي اعتراضاً، أو يدفع في أول جلسة حضور بعدم جواز نظر الدعوى؛ لوجود شرط التحكيم، فيكون بذلك قد تنازل عن حقه في التمسك بإعمال هذا الدفع، ومن ثم، يلغي شرط التحكيم، وبالتالي لا يمكن أن ينسب إلى المدعى أي خطأ؛ لأن هذا المسلك يعد تحلاً من المدعى عليه هو الآخر عن التزامه الناشئ عن اتفاق التحكيم بعدم اللجوء إلى القضاء لفض المنازعات محل التحكيم، وتعديلاً ضمنياً لهذا الاتفاق، تنتهي به قوته الملزمة، ويترتب عليه زوال القيد الاتفاقي الذي كان يكبل المحكمة المختصة عن نظر النزاع، فتعود للقضاء الرسمي ولاية

(517) حيث قضت محكمة تمييز دبي بأنه: "في حالة اتفاق الطرفين على التحكيم يترتب على ذلك حرمان أطراف العقد من اللجوء إلى القضاء بصدد الخصومة التي اتفقوا فيها على التحكيم؛ لنزولهم عن اللجوء إلى القضاء بصده. ولا يجوز الرجوع عن ذلك إلا باتفاقهم، ولا يحق لأي منهم العدول عن الاتفاق على التحكيم بإرادته" = المنفردة، إذ يظل شرط التحكيم قائماً". (محكمة تمييز دبي طعن رقم 282 لسنة 1993 حقوق بجلسة 1994/2/13)؛ أحمد عبدالنواب، ص 58-59.

اختصاصه بنظر الدعوى (م5/203 إجراءات مدنية اتحادي)، ومفهوم المادة (1/13) تحكيم مصري)⁽⁵¹⁸⁾.

والطريق الآخر: أن يتمسك المدعى عليه بالتنفيذ العيني لاتفاق التحكيم، وبقوته الملزمة؛ تحقيقاً للاعتبارات التي جعلت الأطراف يرغبون عن القضاء النظامي إلى تسوية النزاع بطريق التحكيم، وللإستفادة من مزاياه التي سعوا إليها عند إبرامهم اتفاق التحكيم خاصة ما يتعلق بالسرعة والسرية، وحرية اختيار القواعد القانونية التي تتفق ومصالحهم المشتركة- فيدفع بوجود شرط التحكيم في أول جلسة حضور، وقبل إبداء أي طلب أو دفاع جوهري في الدعوى، التي تفقد شرطاً من شروط قبولها. وحينئذ يتعين على المحكمة إذا تحققت من صحة هذا الدفع أن تمتنع عن نظر الدعوى، وتحكم بعدم القبول أو بعدم الاختصاص⁽⁵¹⁹⁾.

(518) ومن المقرر وفقاً للمادة 1/147 مدني مصري، والمادة 267 معاملات مدنية أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون. وقضت محكمة النقض المصرية بأنه "وإن كان الأصل في العقود أن تكون لازمة بمعنى عدم إمكان انفراد أحد العاقدین بتعديل العقد دون رضا المتعاقدين الآخر، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الاتفاق بينهما على تعديل العقد، وكما قد يتم ذلك بإيجاب وقبول صريحين، يصح أن يكون ضمناً". انظر: الطعن رقم 973 لسنة 55 ق جلسة 1989/2/9 السنة 40 ج 1 ص 440 قاعدة 82؛ كما قضت محكمة تمييز دبي بجواز التنازل عن التمسك بشرط التحكيم صراحة أو ضمناً. (الطعن رقم 129 و170 لسنة 1994 حقوق صادر عن محكمة تمييز دبي بجلسة 1995/1/8. كما قضت بأنه: "وأن كان يجوز النزول عن التحكيم صراحة أو ضمناً، إلا أنه يجب أن يكون هذا النزول قاطع الدلالة على رضا النازل عنه، وترك حقه في التمسك به. وتقدير ذلك يدخل في سلطة محكمة الموضوع. وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة، وبما له أصل ثابت بالأوراق". انظر: تمييز دبي الطعن رقم 399 لسنة 1994 حقوق، بجلسة 1995/5/7؛ والطعن رقم 17 لسنة 1995 بجلسة 1995/10/28.

(519) طبقاً لصريح نص المادة 1/13 من قانون التحكيم المصري يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى، إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب للدفاع في الدعوى. ويتفق المشرع الإماراتي مع المشرع المصري في هذا الصدد، وهو ما قرره في المادة 5/203 إجراءات مدنية. ولا شك في أن هذا الموقف يعد دعماً لفعالية اتفاق التحكيم، وتوجيه الأطراف إلى احترام قوته الملزمة، وتنفيذ التزامهم بتسوية منازعاتهم بطريق التحكيم.

55- ومن ثم، يمكن تفسير سلوك المدعى ولجؤه إلى القضاء في الحالة الأخيرة

بأنه عدول عن اتفاق التحكيم بإرادة منفردة، وإخلال بقوته الملزمة، وخرق للالتزامين مصدرهما عقد صحيح واجب التنفيذ، أولهما: التزام إيجابي بعرض النزاع محل التحكيم على هيئة التحكيم. والآخر: التزام سلبي بعدم عرض هذا النزاع على القضاء، وكل منهما التزام محدد، أي بتحقيق نتيجة، فضلاً عن إخلاله بالالتزام بمبدأ حسن النية في تنفيذ العقد، والتعاون بحسن نية لإنجاح عملية التحكيم وعدم عرقلتها. وهذا لا شك!! يعد خطأ عقدياً، يمثل أحد أركان المسؤولية العقدية⁽⁵²⁰⁾.

56- ولما كان رفع الدعوى أمام المحكمة لا يترتب عليه نزع الاختصاص

التحكيمي من هيئة التحكيم، أو تقييده، فإن إخلال أحد طرفي التحكيم بالتزاماته لا يحول دون حق الطرف الآخر في البدء في إجراءات التحكيم⁽⁵²¹⁾، وتنفيذ التزامه عينياً؛ تطبيقاً للقوة الملزمة لاتفاق التحكيم. ومن ثم، كان له أن يعقد الخصومة التحكيمية، ويقوم بكل الإجراءات، ويطلب المحكمة المختصة باتخاذ ما لم يقم به الخصم المتقاعس من إجراءات يقتضيها سير الخصومة التحكيمية أمام هيئة التحكيم، مع استكمال الجلسات، والاكتفاء بما قدم إليها من مستندات حتى صدور قرار فيها. ويتحمل هذا الطرف كافة النفقات والمصروفات بداية من رسوم تسجيل طلب التحكيم، ومستحقات مركز التحكيم (الرسوم الإدارية)، فضلاً عن مستحقات هيئة التحكيم، ونفقات سفرهم، ونفقات تقارير الخبراء، أو أي نفقات أخرى، والتي يجب

(520) تقضي القواعد العامة بأن الالتزام السلبي هو التزام يتمثل محله في امتناع المدين عن عمل ما، كان بإمكانه أن يقوم به لولا وجود الالتزام. ولا ضرورة لإعذار المدين بالالتزام سلبي؛ لأن مجرد مخالفة هذا الالتزام يعد بحد ذاته امتناعاً عن التنفيذ، يترتب عليه القانون آثاره، بخلاف الالتزام الإيجابي، إذ إعذار المدين به شرط جوهري لاستحقاق التعويض في المسؤولية العقدية. ويترتب على الإخلال بالالتزام السلبي دائماً التعويض عما يلحق الطرف الآخر من ضرر، على عكس الإخلال بالالتزام الإيجابي الذي يترتب عليه التنفيذ العيني متى توافرت شروطه، أو الفسخ، فضلاً عن التعويض. فايز نعيم رضوان، ص 95.

(521) "لا يحول رفع الدعوى المشار إليها في الفقرة السابقة دون البدء في إجراءات التحكيم، أو الاستمرار فيها، أو إصدار حكم التحكيم" (م 2/13 تحكيم مصري). أحمد إبراهيم عبدالنواب، ص 60-61.

أن تودع لدى المركز قبل إحالة ملف المنازعة إلى الهيئة، على أن يدخل ذلك كله في تقدير ما يستحقه من تعويض عما لحقه من ضرر بسبب هذا الإخلال وفقاً للقواعد العامة.

إثبات الخطأ العقدي:

57- بينا سابقاً أن الالتزامات التي تقع على عاتق طرفي اتفاق التحكيم، سواء الإيجابي أو السلبي هما من قبيل الالتزامات المحددة بتحقيق نتيجة. ولما كان الخطأ العقدي في حالة الالتزام بتحقيق نتيجة مفترضاً بمجرد عدم تحققها، بسبب عدم تنفيذ الطرف المخل بأي من الالتزامين المشار إليهما، فإنه ما على الطرف الآخر (الدائن) إلا أن يقدم اتفاق تحكيم صحيح كدليل على مصدر هذه الالتزامات، ويثبت أن هناك نزاعاً محل تحكيم قد نشب، وأن الطرف الأول قد أخل بالتزامه الإيجابي، ولم يشارك في سير عملية التحكيم وإجراءاتها، أو يثبت أنه لم يقم بتنفيذ التزامه السلبي، إذ رفع دعوى بالنزاع أمام القضاء العادي، متجاهلاً اتفاق التحكيم، فضلاً عن إثبات ما لحقه من ضرر يستوجب التعويض وفقاً للقواعد العامة⁽⁵²²⁾.

(ب) الضرر الناشئ عن الخطأ العقدي في حالة العدول عن اتفاق التحكيم:

58- لا يفترض وجود الضرر لمجرد أن المدين لم يقم بتنفيذ التزامه العقدي، ولذلك فإن قيام المسؤولية العقدية لا يقتصر على توافر الخطأ العقدي على النحو السابق، بل لابد من أن يثبت الطرف الآخر ما لحقه من ضرر مباشر متوقع، ناشئ عن عدم الوفاء بالتزام مصدره اتفاق التحكيم، في أي صورة من الصور التي أشرنا إليها سلفاً، سواء كان ضرراً حالاً، أو محقق الوقوع في المستقبل، وسواء كان ضرراً مادياً، أو أدبياً، بالإضافة إلى توافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر، وفقاً للقواعد العامة. ويعد تقرير وقوع الضرر -باعتباره أحد أركان المسؤولية- من المسائل

(522) عبدالرزاق السنهوري، الوسيط ج 1، فقرة 429 ص 659-690.

الموضوعية لقاضي الموضوع، لا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض، بعكس الشروط الواجب توافرها فيه، فتظل مسألة يخضع فيها لرقابتها.

59- وعلى ذلك، إذا عدل أحد الطرفين عن التحكيم إلى القضاء العادي، أو ماطل أو عرقل سير خصومة التحكيم، فإن الضرر المباشر الذي يتوقع وقت الاتفاق على التحكيم، ويكون نتيجة طبيعية للخطأ يتمثل في حرمان أحد طرفي التحكيم من كل أو بعض مزايا التحكيم التي عمد كل منهما إلى تحقيقها من هذا الاتفاق، وما يلحقه من خسارة، أو يفوته من كسب بسبب ذلك، خاصة في المسائل التجارية. ذلك أن اتفاقهما على اللجوء للتحكيم لفض ما ثار أو قد يثور من نزاع كان مصحوباً وقت إبرامه بما سيغنمه هؤلاء من هذه المزايا، التي تضمنتها إرادتهم المشتركة، والتي من أهمها ما يلي:

1- سرعة التصدي للمنازعات، والفصل فيها بسبب خبرة هيئة التحكيم، وتفرغها لتسوية النزاع، وحسمه في أقل فترة ممكنة، وما يتبع ذلك من اقتصاد في المصروفات، خلافاً للقضاء النظامي الذي قد تمتد مراحل لتتضمن مراحل التقاضي والتنفيذ، وهو ما قد يترتب عليه تضاعف الخسائر المادية التي يتكبدها أطراف النزاع خاصة في الجوانب التجارية والاستثمارية⁽⁵²³⁾.

2- المرونة في اختيار القانون الواجب تطبيقه على إجراءات خصومة التحكيم، أو موضوعها، واللغة التي يرغب الأطراف أن تكون لغة المرافعات والجلسات، بحيث تكون أكثر ملاءمة لنزاعهم؛ لتسهيل حسمه خلال الأجل المضروب لهيئة التحكيم، أيّاً كانت طبيعة النزاع، مما تتبدد معه المخاوف الناشئة عن الجهل بالقوانين الداخلية، خاصة في معاملات الاستثمار والتجارة الدولية التي لا تتحمل بطبيعتها أي تأخير.

(523) وهذه الميزة ضرورية جداً بالنسبة للمنازعات التجارية، التي تقوم علاقاتها على عنصري الائتمان، والسرعة في إنجاز الأعمال التجارية.

3- المحافظة على أسرار الخصوم المهنية والتجارية والصناعية والتكنولوجية، حتى وإن خلا اتفاق التحكيم من النص على ذلك⁽⁵²⁴⁾.

4- اختيار المكان الذي يصدر فيه قرار التحكيم أو نشره، وما إذا كان سيتم اعتباره قراراً صادراً من قبل دولة عضو لأغراض اتفاقية نيويورك لعام 1958، والقواعد التي قررتها بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبي وتنفيذها⁽⁵²⁵⁾.

فحرمان الخصوم من إجراءات التحكيم البسيطة، ومن السرعة والسرية أثناء سير هذه الإجراءات، ومن الاختيار الحر لمكان التحكيم، واختيار المحكمين أصحاب التخصص الدقيق في موضوع النزاع، ذوي الخبرة الصناعية أو التجارية أو الفنية، وما يترتب على هذا الحرمان من إطالة أمد النزاع، وبطء التقاضي، واللدن في الخصومة القضائية، والتقيد بإجراءات التقاضي، ومواعيدها، وتضييع الوقت هدرًا، وانتهاك مصلحة الخصوم في الحفاظ على أسرار معاملاتهم، وزيادة المصروفات والخسائر المادية التي يتكبدها أحد طرفي النزاع أو كلاهما، كل ذلك يعد ضرراً مادياً مباشراً ومتوقعاً، نجم عن إخلال أحد الخصمين بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم، مما

(524) وبموجب قواعد مركز دبي للتحكيم الدولي - كميثال - فإن جميع المعلومات التي يقدمها الأطراف الراغبة في التوفيق أو التحكيم تعتبر سرية، ولا يجوز الإفصاح عنها أو إفشاؤها إلا بموافقة الأطراف أو بموجب قرار صادر من سلطة قضائية مختصة. مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، مطبعة دار الثقافة للنشر والتوزيع ص 43؛ الدليل الإرشادي للتحكيم في الشرق الأوسط، مجموعة نورتن روز، 2008 ص 14-15 على الموقع التالي بتاريخ 2015/9/22.

<http://nortonrosefulbright.com/files/arbitration-in-the-middle-east-arabic-version-16086.pdf>

(525) لا شك في أن الطرف الذي يتحصل على حكم بإلزام الطرف المتعاقد معه من قبل الجهات القضائية في الدولة سيكون في مركز أقل ملاءمة له فيما يتعلق بتنفيذ هذا الحكم، عما إذا كان القرار الذي يريد تنفيذه هو حكم تحكيمي صادر عن هيئة تحكيم اتخذت من إحدى الدول المتعاقدة مقرأً لها، وهو فرض يتحقق بشكل مستمر نظراً لأن الغالبية العظمى من الدول تعد أطرافاً في معاهدة نيويورك، وهو ما يسهل تنفيذ هذا الحكم والاعتراف به. الدليل الإرشادي للتحكيم في الشرق الأوسط، ص 19.

القوة الملزمة لاتفاق التحكيم وأثر الإخلال بها – دراسة مقارنة بين القانون والفقه الإسلامي
يستوجب التعويض المناسب. ويتعين إثبات هذا الضرر؛ لانعقاد مسئولية من تسبب فيه.

(ثانياً) أثر انعقاد المسئولية العقدية بسبب إخلال أحد الطرفين بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم:

60- رغم تعرض بعض التشريعات لبيان حكم مسألة قيام أحد طرفي اتفاق التحكيم برفع دعوى أمام القضاء العادي، متجاهلاً اتفاق التحكيم، كقانون التحكيم المصري رقم 1994/27، وقانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 1992/11، وغيرهما، فإن هذه التشريعات لم تتعرض لمسألة إلزام الطرف المخل بتنفيذ اتفاق التحكيم بتعويض الطرف الآخر المتضرر من هذا الإخلال بنصوص تفصيلية. ومن ثم، كان الحكم في هذه المسائل متروكاً للسلطة التقديرية للمحكمة المختصة، تقضي فيها وفقاً لأحكام القواعد العامة في المسئولية العقدية التي أساسها الإخلال بالتزام عقدي.

61- ففي حالة التباطؤ أو التأخر في تنفيذ الالتزامات الناشئة عن اتفاق التحكيم يكون للمحكمة المختصة إلزام الطرف المتأخر في تنفيذ اتفاق التحكيم، أو المعيق لسير العملية التحكيمية بتعويض الضرر الذي تسبب فيه للطرف الآخر، متى كان الضرر ناشئاً عن إخلاله بتنفيذ التزامه العقدي العيني حال ثبوته، حتى ولو كان في إمكان المتعاقد المتضرر أن يستمر في الدعوى التحكيمية، ويطلب من المحكمة المختصة القيام ببعض الإجراءات نيابة عن الطرف المقصر في تنفيذ التزامه؛ إذ لا يخل التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم بحقه فيما يجب له من تعويض عن الضرر الناجم عن المماطلة، أو التأخر في تنفيذ الالتزام، وفقاً للقواعد العامة⁽⁵²⁶⁾.

(526) (م 210 مدني مصري، م 382 معاملات) والطعن رقم 1780 لسنة 53 ق جلسة 23/1/1990 ص 41 ج 1 ص 233. ويعتبر التدخل القضائي في إجراءات التحكيم في هذه الحالة، وفرض عقوبة مالية على الطرف المخالف أحد أشكال المساعدة والتعاون الفني بين النظامين

62- أما في حالة قيام أحد الطرفين برفع الدعوى أمام القضاء العادي للفصل في النزاع بدلاً من هيئة التحكيم، ورغم أنه لا يحول دون استمرار التحكيم، فقد ذهب اتجاه فقهي إلى ضرورة تحمل الطرف المتخلف عن التنفيذ العيني لاتفاق التحكيم تعويضاً للطرف الآخر، حتى ولو كان يحق لهذا الطرف (المدعى عليه) أن يدفع - بنفسه أو بوكيله- بشرط التحكيم قبل الدخول في موضوع الدعوى، أو في أول جلسة حضور أمام المحكمة التي تنتظر النزاع، متى ترتب على رفع هذه الدعوى القضائية ضرر به؛ احتراماً للإرادة المشتركة لأطرافه في حل نزاعاتهم بواسطة التحكيم⁽⁵²⁷⁾.

63- ويقدر التعويض بقدر الضرر، فيشمل ما لحق المضرور من خسارة، وما فاته من كسب، سواء أكان مناط الحكم به عن ضرر مادي يتمثل في الإخلال بمصلحة مالية للمضرور، أم عن ضرر أدبي يتمثل في الأذى الذي يلحق به في جانب معنوي أو أدبي، بشرط أن يكون هذا الضرر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام، أو للتأخر في الوفاء به. وحيث إن التعويض هنا في إطار المسؤولية العقدية ناتج عن إخلال المتسبب في الضرر بالتزامات ناشئة عن اتفاق تحكيم صحيح، فإنه يشترط أن يكون الضرر مباشراً، ومتوقفاً، ومحققاً، بأن كان قد وقع بالفعل، أو كان وقوعه في المستقبل حتماً طبقاً للقواعد العامة (م 221، 222 مدني مصري، م 292، 293 معاملات مدنية)⁽⁵²⁸⁾.

القضائيين الرسمي والخاص؛ رضوان عبيدات، ص 4.

(527) أحمد إبراهيم عبدالنواب، ص 61؛ رضوان عبيدات، 2011 ص 4.

(528) الأصل في المسؤولية العقدية أن يقتصر التعويض على الضرر المباشر المتوقع وحده، وهو ما كان نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزامه العقدي، أو التأخر في الوفاء به، ولا يمتد إلى الضرر غير المتوقع، إلا إذا كان عدم تنفيذ الالتزام راجعاً إلى غش المدين أو خطئه الجسيم. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط ج 1 فقرة 451 ص 683-686. نقض مصري الطعن رقم 1556 لسنة 56 مكتب فني 40 ص 840، بتاريخ 26-03-1989.

ويقع على عاتق الطرف المتضرر أن يبين عناصر الضرر الذي أصابه، في نطاق ما لحقه من ضرر، وما فاتته من كسب ترتب على إخلال الطرف الآخر بالتزاماته، من إهدار الوقت، وانتهاك السرية، والمصروفات التي تكبدها سواء للدفاع عن حقه أمام القضاء العادي، أم التي تكبدها إذا ما استمر في الدعوى التحكيمية بمفرده، وأي أضرار أخرى تلحقه بسبب ما فاتته من مزايا كان يأملها، وبرغب في تحقيقها من وراء استبعاد القضاء العادي وحل المنازعات بطريق التحكيم. ومتى أقام الدليل على ذلك، ترتب عليه ثبوت علاقة السببية بين الخطأ والضرر، وهو مما تستقل بتقديره محكمة الموضوع.

وتتولى المحكمة تقدير التعويض باعتباره من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع، دون رقابة من محكمة النقض. غير أنه وإن كان التثبت من وقوع الضرر ومذاه مسألة واقعية يستقل بها قاضي الموضوع، فإن ما يتعلق بتعيين هذا الضرر في الحكم، وذكر العناصر المكونة له قانوناً، والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض، يعد من المسائل القانونية التي يخضع فيها لرقابة محكمة النقض؛ لأن هذا التعيين هو من قبيل التكييف القانوني للواقع. وعليه أن يحدد عناصر الضرر الذي يدخل في حساب التعويض، وأن يناقش كل عنصر على حدة، كما يجب أن يكون تقدير التعويض قائماً على أساس سائغ، مردوداً إلى عناصره الثابتة بالأوراق، متكافئاً مع الضرر غير زائد عليه، وفقاً للقواعد العامة⁽⁵²⁹⁾.

الفرع الثاني : أثر الإخلال بالقوة الملزمة لاتفاق التحكيم في الفقه الإسلامي

64- لا شك في أن الشريعة الإسلامية قد حرمت إلحاق الضرر بنفس الغير أو أمواله؛ لأن قواعد الشريعة تقضي بأنه (لا ضرر ولا ضرار)، سواء أكان الضرر الموجب للضمان مادياً متعلقاً بالنفوس والأموال، أو معنوياً (أدبياً) متعلقاً بالمشاعر والعواطف. ومتى ترتب على فعل الشخص ضرر مادي أو معنوي ألحق أذى في

(529) نقض مدني مصري -الطعن رقم 1679 لسنة 57 ق- جلسة 2005/5/9؛ محكمة تمييز دبي الطعن رقم 11 لسنة 2010 جلسة 2010/5/24.

جسم شخص آخر أو ماله، أو فوت منفعة أو مصلحة مشروعة، أو أحدث ألماً، وكان الضرر محققاً ومباشراً فإن المضرور يستحق التعويض عليه؛ لأن إلحاق الضرر بالآخرين أو التسبب فيه بغير حق موجب للضمان شرعاً، وأثر الضمان ونتيجته إلزام الضامن بتعويض المضمون له عن الأضرار التي تلحق به. وهذا الضرر الواقع قد لا يمكن إزالته حقيقة، فوجب إزالته حكماً، ولا يتأتى ذلك إلا بالتعويض عنه، وإلا كان ذلك بعيداً عن العدل والإنصاف الذي لم ترد الشريعة بمثله، ولا بما يقاربه. ولذلك يقول "الكاساني" من فقهاء الحنفية: "إذا تعذر نفي الضرر من حيث الصورة، فيجب نفيه من حيث المعنى، ليقوم الضمان مقام المتلف"⁽⁵³⁰⁾.

65- والتعويض في الفقه الإسلامي لا يكون إلا عن ضرر محسوس واقع فعلاً، أو ما في حكمه. فإن كان الضرر مادياً فالواجب بالضمان يتمثل فيما يقرره الشرع من مقادير الديات والأروش المقدرة، أو فيما تقدره حكومة العدل في الأروش غير المقدرة⁽⁵³¹⁾. وإن كان الضرر مادياً متعلقاً بالأموال فالواجب بالضمان المثل إن كان المال مثلياً، أو القيمة إن كان المال قيمياً.

ويذهب "ابن القيم" إلى أنه: "اقتضت السنة التعويض بالمثل... إلخ"، وقال: "الأصل الثاني: أن جميع المتلفات تضمن بالجنس بحسب الإمكان مع مراعاة القيمة... وإذا كانت المماثلة من كل وجه متعذرة حتى في المكيل والموزون، فما كان أقرب إلى المماثلة، فهو أولى بالصواب. ولا ريب أن الجنس إلى الجنس أقرب مماثلة من الجنس إلى القيمة، فهذا هو القياس، وموجب النصوص"⁽⁵³²⁾.

66- وسند مشروعية التعويض بالمثل أو بالقيمة عما لحق أحد الطرفين من ضرر مادي في الفقه الإسلامي يتمثل في قصة داود وسليمان عليهما السلام، وخبرها

(530) بدائع الصنائع، 165/7.

(531) الضمان على هذا أعم من التعويض، لأنه يكون في الأموال، وفي غير الأموال كما في كفالة الشخص. والأرش اسم للمال الواجب بالجناية على ما دون النفس. أحمد موافي، الضرر في الفقه الإسلامي، دار ابن عفان للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 1997 ج2 ص1008-1009.

(532) إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم، 20-19/2.

الوارد في الآيتين 78، 79 من سورة الأنبياء⁽⁵³³⁾، وخبر القصعة التي كسرتها السيدة عائشة رضي الله عنها⁽⁵³⁴⁾، وغير ذلك كثير، مما استدل منه الفقهاء رحمهم الله على مشروعية التعويض، ووجوب تضمين الضرر سواء أكان مادياً أم معنوياً، وأصلوا لذلك قواعد كلية، تهدف إلى صيانة أموال الناس من كل اعتداء، وجبر ما فات منها بالتعويض. ومن هذه القواعد: قاعدة "الضرر يزال"، وقاعدة "الضرر لا يزال بالضرر"⁽⁵³⁵⁾.

67- أما التعويض المالي عن الأضرار المعنوية الناتجة عن المسؤولية المدنية، فقد ثار بشأنه خلاف فقهي بين مؤيد ومعارض. ويرى البعض أن التعويض عن الضرر الأدبي لا يسمى تعويضاً بل هو من قبيل الغرامة الزائدة كصورة من صور التعزير، الذي يخضع لسلطة الإمام يفعل بصدده ما فيه المصلحة التي يراها، على وفق القواعد الشرعية للمسؤولية. وهذا أمر يحقق مبدأ العدالة بالتناسب بين الضرر والواجب. واستحسن ترك أسباب التغليظ، وتقدير الواجب بكل سبب للقضاة؛ لتمكينهم من مراعاة الظروف المتنوعة للمتقاضين، وأنواع الأضرار، وقوة العدوان⁽⁵³⁶⁾.

(533) الجامع لأحكام القرآن الكريم للقرطبي، دار الكتب المصرية بالقاهرة، الطبعة الثانية 1964، 307/1-308. فتح القدير للشوكاني، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت، الطبعة الأولى 1414 هـ 492/3.

(534) روي عن أنس، قال: ((كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عِنْدَ بَعْضِ نِسَائِهِ، فَأُرْسِلَتْ إِحْدَى أُمَّهَاتِ الْمُؤْمِنِينَ بِصَحْفَةٍ فِيهَا طَعَامٌ، فَضَرَبَتْ أَلْتِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي بَيْتِهَا يَدَ الْخَادِمِ، فَسَقَطَتِ الصَّحْفَةُ فَانْفَلَقَتْ، فَجَمَعَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَلَقَ الصَّحْفَةَ، ثُمَّ جَعَلَ يَجْمَعُ فِيهَا الطَّعَامَ الَّذِي كَانَ فِي الصَّحْفَةِ، وَيَقُولُ: «غَارَتْ أَمْكُمُ» ثُمَّ حَبَسَ الْخَادِمَ حَتَّى أَتَى بِصَحْفَةٍ مِنْ عِنْدِ أَلْتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا، فَدَفَعَ الصَّحْفَةَ الصَّحِيحَةَ إِلَى أَلْتِي كَسَرَتْ صَحْفَتَهَا، وَأَمْسَكَ الْمَكْسُورَةَ فِي بَيْتِ أَلْتِي كَسَرَتْ)) رواه البخاري في صحيحه في باب الغيرة برقم (5225) صحيح البخاري، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى 1422 هـ، 36/7.

(535) الأشباه والنظائر للسبكي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1411 هـ، 1991م 41/1-42. الأشباه والنظائر للسيوطي، الطبعة الأولى، 1411 هـ 1990م ص 86.

(536) وإن كان الشيخ على الخفيف يرى أن إعطاء المال عما يصيب الإنسان في شرفه أو عرضه (الضرر المعنوي) أو عن تقويت مصلحة غير مالية كالامتناع عن الوفاء بما التزم به ليس تعويضاً يجبر الضرر، وإنما هو من قبيل التعزير، يفعل الحاكم ما يراه محققاً للمصلحة، وأن قواعد الفقه لا تأتي ذلك. الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي 2000 ص 44-45.

68- والراجح جواز التعويض المالي عن الأضرار المعنوية؛ لأنه يتفق مع مبادئ الشريعة وأحكامها في منع الضرر بكل أنواعه، وأن تأثير الضرر المعنوي قد يكون أشد من الضرر المادي. ولذلك اتجه الأحناف إلى أن الألم ضرر ينبغي التعويض عنه، وأنه تجب في الجراحات التي تندمل على وجه لا يبقى لها أثر حكومة بقدر ما لحقه من الألم. ويعالج تقديره بواسطة السلطة التقديرية للقاضي وفق الضوابط الشرعية، دون وكس ولا شطط، كما هو الشأن بالنسبة لحكومة العدل، حيث ترك الشارع تقدير الأضرار المتفاوتة التي لا يمكن إدراجها في إطار منتظم منضبط إلى الاجتهاد بصدها من قبل القاضي، أو من ينتدبه من أهل الخبرة⁽⁵³⁷⁾.

ويقرر ابن تيمية في كيفية تقدير التعويض، وبيان السلطة التقديرية للقاضي في تقديره أن قدر المتلف إذا لم يمكن تحديده عُمِل فيه بالاجتهاد، كما يُفعل في قدر قيمته بالاجتهاد، إذ الخرص والتقويم واحد. فإن الخرص هو الاجتهاد في معرفة مقدار الشيء، والتقويم هو الاجتهاد في معرفة مقدار ثمنه، بل يكون الخرص أسهل، وكلاهما يجوز مع الحاجة⁽⁵³⁸⁾.

69- وبناءً على ما سبق، وتطبيقاً له على موضوع الدراسة فإنه إذا أخل أحد طرفي اتفاق التحكيم بالتزاماته الناشئة عن هذا الاتفاق، بأن تباطأ أو تأخر في تنفيذ التزامه الإيجابي أو السلبي الناشئين عن هذا الاتفاق، أو قام برفع الدعوى أمام القضاء العادي للفصل في النزاع بدلاً من هيئة التحكيم، وترتب على هذا الإخلال ضرر بالطرف الآخر كان للمضرور الحق في التعويض عما لحقه من ضرر مادي أو أدبي، وعما فاتته من منفعة أو فرصة⁽⁵³⁹⁾.

(537) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع 316، 324/7؛ العناية شرح الهداية، دار الفكر 296/10؛ الشيخ على الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، ص 38.

(538) الفتاوى الكبرى لابن تيمية، 421/5.

(539) وقد جاء في كتب الفقه: "أن من مطل غريمه حتى أحوجه إلى الشكاية، وكان الذي عليه الحق قادراً على الوفاء فما غرمه بسبب ذلك فهو على الظالم المماطل، إذا كان غرمه على الوجه المعتاد". وأن من غرم مالا بسبب كذب عليه عند ولي الأمر، فله تضمين الكاذب عليه بما غرمه". "وأن يرجع المجروح على الجاني بقدر ما احتاج إليه من ثمن الدواء، وأجرة الأطباء حتى اندملت

وبهذا يتضح أن الفقه القانوني والفقه الإسلامي متفقان من حيث ضرورة تضمين المتسبب في الضرر من الطرفين بالآخر، وأن للقاضي سلطة تقديرية في تقدير التعويض المناسب لجبر الضرر المادي والأدبي، ومراعاة الظروف المتنوعة للمتقاضين وأنواع الأضرار. وهذا موافق للقياس، مطابق لأصول الشريعة وقواعدها.

الخاتمة

50- من خلال هذه الدراسة توصلت إلى النتائج والتوصيات التالية:

(أ) نتائج البحث :

لقد اتضح من دراستنا لموضوع البحث إلى مجموعة من النتائج نوجزها فيما يلي:

- أن اتفاق التحكيم - سواء ورد في صورة شرط أم مشاركة - يعد أهم مراحل نظام التحكيم، وهو عقد يخضع في تنظيمه لأحكام النظرية العامة لتنظيم العقود في القانون المدني، شأنه في ذلك شأن أي عقد آخر، بالإضافة إلى خضوعه للأحكام الخاصة الواردة بشأنه. ومتى انعقد صحيحاً مستوفياً أركانه وشروطه الشكلية والموضوعية تمتع بقوة ملزمة، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق أطرافه، ولا يجوز لأي منهم أن يتصل مما التزم به في العقد، ولا أن يعدله أو يغير فيه بإرادته المنفردة.

جراحه". المبسوط 81/26؛ الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى 1424 هـ - 2003 م 457/6. خلاصة الكلام شرح عمدة الأحكام، فيصل بن عبد العزيز بن فيصل بن حمد المبارك، الطبعة الثانية 1412 هـ، 1992 م ص 264؛ الفتاوى الكبرى لابن تيمية، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1408 هـ، 1987 م 397/5؛ الإحكام شرح أصول الأحكام، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي القحطاني الحنبلي النجدي، الطبعة الثانية، 1406 هـ 228/3.

• أنه إذا ورد اتفاق التحكيم في صورة شرط أو بند في العقد، يمكن تأسيس حكمه في الفقه الإسلامي على ضوء موقفهم من الشروط المقترنة بالعقد، واعتباره من الشروط الصحيحة، التي تلائم العقد، ولا تنافي مقتضاه، وتتعلق به مصلحة الأطراف في تحقيق السرعة والسرية والعدالة الناجزة. أما المشاركة فلا تختلف صورتها عما ورد في كتب المذاهب الفقهية، إذ أورد الفقه الإسلامي أحكامها كاتفاق مقدم على اتفاقهما مع المحكم للقيام بالفصل فيما نشب بينهما من نزاع؛ لأنهما لا يلجآن للتحكيم ما لم يتوافقا على ذلك مسبقاً.

• أن اتفاق التحكيم في كل من الفقه القانوني والإسلامي يقصد به عقدان: أولهما الاتفاق الذي ينعقد بين طرفين، يتفقان فيه على الالتزام بتجنب اللجوء إلى القضاء العادي، وطرح كل أو بعض منازعاتهم -التي نشأت، أو يمكن أن تنشأ بينهم- على هيئة تحكيم، لتسويتها بطريق التحكيم، وهو ما انصبت عليه الدراسة. والآخر يقصد به العقد الذي يبرمه أطراف التحكيم مع هيئة التحكيم، في حالتي التحكيم الحر أو المؤسسي، لتتولى مهمة تسوية النزاع وفقاً لما اتفق عليه الأطراف سابقاً.

• أن جمهور الفقه الإسلامي قد ذهب إلى أن عقد التحكيم الثاني عقد غير لازم، فيجوز للأطراف المحتكمين عزل المحكم، وإنهاء العقد قبل صدور حكمه. غير أن الفقه القانوني يذهب إلى أنه لا يجوز رد المحكم من قبل أحد الأطراف المحتكمين، ولا عزله إلا باتفاقهم، ولمبرر سائغ، وإلا انعقدت مسئوليتهم عما يلحق به من ضرر، طبقاً لأحكام المسؤولية المدنية.

• أنه يجب إضفاء صفة الحجية على عقد التحكيم فور انعقاده كسائر العقود الملزمة؛ مراعاةً للأصل العام في فقه الشريعة الإسلامية، من ضرورة الوفاء بالعقود، واحترام ما انعقدت عليه إرادة الطرفين بتسوية النزاع محل التحكيم أمام هيئة التحكيم الفردي أو المؤسسي، دون اللجوء إلى القضاء، وحتى لا يؤدي جواز العود إلى التلاعب بالعقود، وعدم الاستقرار في المعاملات.

• أن أحكام القانون الوضعي تتفق بصفة عامة مع قواعد الفقه الإسلامي حول مفهوم القوة الملزمة لاتفاق التحكيم كعقد يلتزم طرفاه بتنفيذ مضمونه تنفيذاً عينياً، وفقاً لما يقتضيه حسن النية في تنفيذ العقود، سواء فيما يتعلق بتنفيذ الالتزام الإيجابي باللجوء إلى التحكيم، والمشاركة في تداعي إجراءات خصومة التحكيم حتى يتم حسمها، أو فيما يتعلق بتنفيذ الالتزام السلبي بعدم رفع الدعوى أمام القضاء النظامي بخصوص أي نزاع أبرم بشأنه اتفاق تحكيم، باعتبار أن هذين الالتزامين هما الأثر الجوهري المباشر لهذا الاتفاق. وأن القول بغير ذلك يعد تجريداً لهذا الاتفاق من خاصية الإلزام، وإفراغاً له من مضمونه، وغير محقق للغاية من إبرامه، ويتعارض مع القواعد العامة في تنفيذ العقود.

• أن الفقه الإسلامي يتميز بأصالة مبادئه، وقدرتها على احتواء حاجات الناس في مختلف عصورهم وبيئاتهم لما بنيت عليه قواعده العامة مع فكرة المصلحة والعدل، وأن مشروعية الضمان أو التعويض تحول دون الاعتداء على أحد أو ماله أو مصلحته، كما يحول دون زعزعة المعاملات. ولذلك فإن الفقه القانوني والفقه الإسلامي متفقان من جهة ضرورة تضمين المتسبب في الضرر من الطرفين بالآخر، وأن القاضي يعمل سلطته التقديرية في تقدير التعويض المناسب لجبر الضرر المادي والأدبي. ولا شك في أن هذا موافق للقياس، مطابق لأصول الشريعة وقواعدها.

فهرس المصادر والمراجع

أولاً: مراجع اللغة العربية:

1. لسان العرب لابن منظور: دار صادر ، بيروت، الطبعة الثالثة 1414 هـ.

ثانياً: كتب التفسير:

2. الجامع لأحكام القرآن الكريم للقرطبي، دار الكتب المصرية بالقاهرة، الطبعة الثانية 1964.

3. فتح القدير للشوكاني، دار الكلم الطيب - دمشق، بيروت، الطبعة الأولى 1414

ثالثاً: كتب الحديث:

4. السنن الكبرى للبيهقي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة 1424 هـ، 2003 م.

5. سنن أبي داود: المكتبة العصرية، صيدا، بيروت.

6. صحيح البخاري، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى 1422 هـ.

رابعاً: القواعد الفقهية:

7. الأشباه والنظائر: تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1411 هـ، 1991 م.

8. الأشباه والنظائر: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي: الطبعة الأولى، 1990 م.

9. الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق): أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي: عالم الكتب، بدون طبعة أو تاريخ.

خامساً: المراجع الفقهية:

(أ) الفقه الحنفي:

10. البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
11. البناية شرح الهداية: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة أولى، 1420 هـ، 2000.
12. العناية شرح الهداية: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرقي، دار الفكر بدون طبعة وبدون تاريخ .
13. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني، دار الكتب العلمية، ط2، 1406 هـ، 1986 م.
14. رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين: دار الفكر، بيروت، ط2، 1412 هـ، 1992 م.

(ب) الفقه المالكي:

15. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية 1408 هـ، 1988 م .
16. التاج والإكليل لمختصر خليل: محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى 1416 هـ-1994 م .
17. الجامع لمسائل المدونة، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، الطبعة الأولى 1434 هـ، 2013 م.
18. النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات: أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى 1999 م.
19. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر.

(ج) الفقه الشافعي:

20. البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني: دار المنهاج - جدة- الطبعة الأولى، 1421 هـ- 2000 .

21. الحاوي الكبير: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الأولى 1419هـ - 1999م.
22. فتح العزيز بشرح الوجيز: عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، دار الفكر، بدون طبعة.
23. فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل: سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهرى، المعروف بالجمل - دار الفكر، بدون طبعة.
24. نهاية المطلب في دراية المذهب: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، الملقب بإمام الحرمين، دار المنهاج، الطبعة الأولى، 1428هـ - 2007م.

(د) الفقه الحنبلي:

25. الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل - موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاري المقدسي، دار المعرفة بيروت، لبنان.
26. الذخيرة: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى 1994م.
27. الشرح الممتع على زاد المستقنع: محمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى 1422، 1428 هـ.
28. المغني: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، مكتبة القاهرة تاريخ النشر 1388هـ، 1968م بدون طبعة.

(هـ) الفقه العام و السياسة الشرعية:

29. إعلام الموقعين عن رب العالمين: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية: دار الكتب العلمية، بيروت الطبعة الأولى 1411هـ، 1991.
30. الالتزامات في الشرع الإسلامي: أحمد إبراهيم بك، واصل علاء الدين، المكتبة الأزهرية للتراث، الطبعة الأولى.
31. السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، دار ابن حزم - الطبعة الأولى.
32. الضمان في الفقه الإسلامي: الشيخ على الخفيف، دار الفكر العربي 2000 .
33. الضرر في الفقه الإسلامي، أحمد موافي، دار ابن عفان للنشر والتوزيع، ط1، 1997.
34. الفقه الإسلامي وأدلته: وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، الطبعة الرابعة. (الفقه الحديث).
35. المدخل الفقهي العام: مصطفى الزرقا، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى 1418هـ 1998م.
36. توضيح الأحكام من بلوغ المرام: أبو عبد الرحمن عبد الله بن عبد الرحمن بن صالح بن حمد بن محمد إبراهيم البسام التميمي، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، الطبعة الخامسة 2003.
37. درر الحكام شرح مجلة الأحكام: علي حيدر، دار الجيل، طبعة أولى 1411هـ - 1991م.
38. شرح السير الكبير: محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، الشركة الشرقية للإعلانات 1971م.
39. مختصر اختلاف العلماء للطحاوي، تحقيق: د. عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الثانية 1417هـ

سادسا: المراجع القانونية العامة:

40. إبراهيم حسن الملا: دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير الفكر القضائي الإماراتي، مجموعة أوراق بحثية أعدت بمناسبة الذكرى الأربعين لنشأة المحكمة الاتحادية العليا 1973 - 2013.
41. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، ج 1 مصادر الالتزام، بيروت، دار إحياء التراث، دون سنة نشر.

سابعا: المراجع القانونية الخاصة:

42. الأنصاري حسن النيداني: الأثر النسبي لاتفاق التحكيم، دار الجامعة الجديدة للنشر 2011.
43. أبو زيد رضوان: الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي 1981.
44. أحمد إبراهيم عبدالقواب: اتفاق التحكيم والدفع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة 2009.
45. رضوان عبيدات: الآثار الإيجابية لاتفاق التحكيم التجاري وفق أحكام القانون الأردني والمقارن- مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون المجلد 38 عدد 2 سنة 2011.
46. شحاتة غريب شلقامي: عقد المحكم بين تشريعات التحكيم وتطوير القواعد العامة في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر 2015
47. عبد الستار الخويلدي: التحكيم وفقاً للمعيار الشرعي رقم 31 الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، منشور بالمؤتمر السنوي السادس عشر الذي عقدته كلية القانون جامعة الإمارات بعنوان: (التحكيم التجاري الدولي).
48. فايز نعيم رضوان: اتفاق التحكيم وفقاً لقواعد الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي Uncitral بشأن التحكيم التجاري الدولي، مجلة الأمن والقانون، أكاديمية شرطة دبي، السنة الخامسة عشرة، العدد الأول يناير 2007.
49. محمود السيد التحيوي: مفهوم الأثر السلبي للاتفاق على التحكيم، دار المطبوعات الجامعية 2003.
50. ناريمان عبد القادر: اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة الأولى 1996.
- ثامنا: القرارات والمؤتمرات العلمية:
51. سعد الدين صالح دداه: التحكيم في مجلة الأحكام العدلية- دراسة مقارنة لاهم قواعد التحكيم بين الفقه الإسلامي وقواعد التحكيم الدولية- بحث مقدم إلى المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي) كلية القانون- جامعة الإمارات ص 1199.
52. المستشار محمد بدر يوسف المنياوي: مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
53. قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي رقم 91 (9/8) بشأن مبدأ التحكيم في الفقه الإسلامي في دورة مؤتمره التاسع بأبو ظبي بدولة الإمارات العربية المتحدة من 1- 6 من ذي القعدة 1415هـ، الموافق 1- 6 من نيسان (إبريل) 1995م.

تاسعا: مراجع الشبكة العنكبوتية:

54. محمد سليم العوا: شرط التحكيم في الفقه الإسلامي، بحث منشور بالموقع التالي ص 4-5:
<http://previous.eastlaws.com/Uploads/Morafaat/71.pdf>
55. سميحة القليوبي: اتفاق التحكيم منشور على الموقع التالي في 7 نوفمبر 2010:
http://aleyarbitration.blogspot.ae/2010/11/blog-post_07.html
56. الدليل الإرشادي للتحكيم في الشرق الأوسط: مجموعة نورتن روز، 2008 على الموقع التالي بتاريخ 2015/9/22.
<http://nortonrosefulbright.com/files/arbitration-in-the-middle-east-arabic-version-16086.pdf>

المضاربة المشتركة في المصارف الإسلامية

الدكتور غسان محمد الشيخ

قسم اللغة العربية والدراسات الإسلامية

جامعة عجمان للعلوم والتكنولوجيا

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فقد حققت المصارف الإسلامية نجاحاً كبيراً خلال الأربعين السنة الماضية، وأكبر شاهد على ذلك الانتشار الواسع لها ليس فقط على المستوى المحلي بل حتى على المستوى العالمي، فقد أشارت بعض الإحصائيات بأن عدد المصارف والمؤسسات المالية بلغ 400 مصرف⁵⁴⁰.

وقد اعتمدت المصارف الإسلامية اعتماداً أساسياً في نشاطها التمويلي والاستثماري على عقد المضاربة القائم على تقديم المال من جانب وتقديم العمل والخبرة من جانب آخر، والربح الحاصل يقسم بينهما بحسب ما تم الاتفاق عليه، والخسارة تكون على رب المال، والمضارب يخسر تعباً وجهده دون أن يتحمل شيئاً من خسارة رأس المال، ويكاد يجمع المتخصصون في الاقتصاد الإسلامي على أن عقد المضاربة من أهم وأفضل طرق التمويل والاستثمار.

مشكلة البحث

إن عقد المضاربة الذي تحدث عنه الفقهاء القدامى يكون بين اثنين وليس عندهم ذكر للمضاربة الجماعية التي تضخ فيها أموال جمع كبير من الناس في وعاء واحد يديره المصرف بصفة كونه مضارباً لجميع أصحاب الأموال، فهل هذه المضاربة الجماعية أو المشتركة جائزة شرعاً كالمضاربة الفردية؟ وإذا كانت جائزة فما الرد على الاعتراضات والإشكالات التي أثّرت حولها؟ فقد أثّرت خمسة اعتراضات، الاعتراض الأول: الضاربة المشتركة لها شخصية حكومية، والاعتراض الثاني: المضاربة المشتركة يمنحها القانون مسؤولية محدودة، والاعتراض الثالث: المضاربة

⁵⁴⁰ د. غسان الشيخ، اختلاط الحلال بالحرام في تعاملات المصارف الإسلامية، (دمشق: دار الفلم، 2014) ط1، ص: 8

المشتركة مبنية على الخلط المتلاحق للأموال المودعة، والاعتراض الرابع: المضاربة المشتركة لا تتلاءم مع حق رب المال في تقيد المضارب، والاعتراض الخامس: المضاربة المشتركة فيها اقتسام الربح قبل التصفية الحقيقية. فهذه الأمور الخمس ليست في المضاربة الفردية التي ذكرها الفقهاء القدامى رحمهم الله تعالى، فهل هذا يجعلها غير مشروعة؟

منهج البحث

اتبع الباحث في بحثه مناهج البحث الفقهي: المنهج الاستقرائي، والتحليلي، والاستنباطي، حيث استقرأ النصوص الفقهية المتعلقة بالمضاربة والمضاربة المشتركة، وأدلتها استقراء تاماً، ثم رتبها وفق ما يقتضيه التحليل العلمي، ثم قام بتحليل النصوص وأدلتها من خلال المقارنة والموازنة بين الأدلة ومناقشتها، حيث عمل على تمييز الأدلة بمدلولاتها وتأويلاتها، فأثبت الدليل القوي واستبعد الضعيف، وبين المعاني التي تحتملها، والصور التي يندرج تحتها أو تشذ عنها، ونقد ما يحتاج إلى النقد والتضعيف؛ فخلص إلى القوي منها، فرجحه، فوصل إلى الحكم الشرعي للمضاربة المشتركة في المصارف الإسلامية.

الدراسات السابقة

هناك بعض الدراسات التي تناولت المضاربة المشتركة في المصارف الإسلامية، جاء بعضها في مجلة مجمع الفقهي الإسلامي، كما ذكرها بعض العلماء تعريضاً في بعض مؤلفاتهم، منهم الدكتور محمد عثمان شبير في كتابه، فقه المعاملات المالية المعاصرة، والدكتور عبد الرزاق الهيتي في كتابه، المصارف الإسلامية، والدكتور عايد الشعراوي في كتابه، المصارف الإسلامية، والدكتور وهبة الزحيلي في كتابه، فقه المعاملات المالية المعاصرة.... وغيرها من الكتب.

لا شك أن هذه الدراسات قيمة، وقامت بدور كبير في فقه المعاملات المالية المصرفية، غير أنها غير كافية وفيها بعض الجوانب التي تحتاج إلى مزيد من التحقيق والتطوير؛ ولذلك سعى الباحث، إلى إضافة ما قصرت عنه تلك الدراسات.

المطلب الأول: تعريف عقد المضاربة

المطلب الثاني: مشروعية عقد المضاربة

المطلب الثالث: الصفة الشرعية للمضاربة

المطلب الرابع: أركان عقد المضاربة

المطلب الخامس: أنواع المضاربة

المبحث الثاني: المضاربة المشتركة (كما تجريها المصارف الإسلامية في ودائعها وصناديقها الاستثمارية)

أركان المضاربة المشتركة

المطلب الأول: العاقدان وشروطهما

المطلب الثاني: الصيغة وشروطها

المطلب الثالث: المال وشروطه

الفرع الأول: حكم مساهمة المصرف بجزء من رأسمال الاستثمار

الفرع الثاني: حكم احتفاظ المصرف بجزء من الودائع لمواجهة السحب النقدي

المطلب الرابع: العمل وشروطه

المطلب الخامس: الربح

الفرع الأول: حكم المال التالف قبل التصرف فيه في عقد المضاربة.

الفرع الثاني: حكم دفع مال المضاربة لطرف ثالث على سبيل المضاربة أو المشاركة.

الفرع الثالث: حكم تقسيم الأرباح مع استمرار المضاربة.

الفرع الرابع: طريقة احتساب الأرباح في المضاربة المشتركة.

المبحث الثالث: الاعتراضات الواردة على المضاربة المشتركة

المطلب الأول: المضاربة المشتركة لها شخصية حكومية

المطلب الثاني: المضاربة المشتركة يمنحها القانون مسؤولية محدودة

المطلب الثالث: المضاربة المشتركة مبنية على الخط المتلاحق للأموال المودعة

المطلب الرابع: المضاربة المشتركة لا تتلاءم مع حق رب المال في تقييد المضارب
المطلب الخامس: المضاربة المشتركة فيها اقتسام الربح قبل التصفية الحقيقية
المبحث الرابع: بعض المسائل المهمة المتعلقة بالحسابات الاستثمارية القائمة على
أساس المضاربة

المطلب الأول: حكم حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل والربح
المطلب الثاني: تجاهل المبالغ التي تزيد أو تنقص عن الحد الأدنى
المطلب الثالث: عدم تحديد نوعية التعاقد
المطلب الرابع: عدم التحديد الدقيق لنسبة توزيع الربح
المطلب الخامس: ضمان رأس مال المضاربة المشتركة
المطلب السادس: ضمان طرف ثالث لرأس مال المضاربة
الخاتمة: وفيها أهم نتائج البحث
الفهرس: وفيه فهرس للمصادر

المبحث الأول: عقد المضاربة

المطلب الأول: تعريف عقد المضاربة

المضاربة لغة: من ضَرَبَ، وضربتُ الطيرُ تضربُ يعني ذهبت تطلب الرزق،
وضرب في الأرض ضرباً يعني خرج تاجراً أو غازياً أو أسرع أو ذهب.⁵⁴¹
والمضاربة في الاصطلاح: عرفها الحنفية: بأنها عقد شركة في الربح بمال من
جانب رب المال وعمل من جانب المضارب.⁵⁴²
وعرفها المالكية: بأنها توكيل على تجر في نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه إن
علم قدرهما.⁵⁴³
وعرفها الشافعية: أن يدفع إليه مالا ليتجر فيه والربح مشترك بينهما.⁵⁴⁴

⁵⁴¹ مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، (بيروت، دار الكتب العلمية، 1999م): 127/1

⁵⁴² محمد أمين الشهير بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (بيروت،
دار الكتب العلمية، 1415هـ): 8430

⁵⁴³ محمد بن رشد القرطبي الأندلسي، بداية المجتهد (بيروت، دار الكتب الإسلامية، 1403هـ): 285/2

وعرفها الحنابلة: دفع مال وما في معناه معين معلوم قدره لمن يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه.⁵⁴⁵ تكاد تلتقي عبارات الفقهاء على أن المضاربة⁵⁴⁶: هي عقد شركة في الربح بمال من أحد الطرفين وعمل من الآخر.

المطلب الثاني: مشروعية المضاربة

المضاربة مشروعة وجائزة والأدلة على ذلك من القرآن والسنة والإجماع، أما القرآن: فقوله تعالى: "وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله"(المزمل:20) وقوله تعالى "ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم"(البقرة:198) ووجه الدلالة أن المضارب يضرب في الأرض يبتغي من رزق الله فهو داخل في عموم هاتين الآيتين.⁵⁴⁷

وأما السنة: فقد مارس النبي صلى الله عليه وسلم المضاربة قبل البعثة وذلك حين خرج إلى الشام مضارباً بمال السيدة خديجة رضي الله عنها، كما أنه صلى الله عليه وسلم أقرها بعد نبوته. وكان عمّ النبي صلى الله عليه وسلم إذا دفع مالا مضاربة شرط على صاحبه (المضارب) ألا يسلك به بحراً ولا ينزل به وادياً ولا يشتري به ذات كبد رطبة فإن فعل ذلك ضمن، فبلغ شرطه النبي صلى الله عليه وسلم فأجازه.⁵⁴⁸

⁵⁴⁴ محيي الدين شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين (دمشق، المكتب الإسلامي، ط3،

1412هـ): 117/5

⁵⁴⁵ موفق الدين أبي محمد بن قدامة المقدسي، المغني (القاهرة، هجر، ط2، 1412هـ): 132/7

⁵⁴⁶ لفظ المضاربة لغة أهل العراق وهو استعمال الحنفية والحنابلة وأما أهل الحجاز فيسمون هذا العقد قراضاً وهو استعمال المالكية والشافعية في مصنفاتهم، انظر: علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء (بيروت، دار إحياء التراث العربي، دت): 247 وشرح إتحاف المتقين بشرح أسرار إحياء علوم الدين: 465/5.

⁵⁴⁷ أبو الحسن الماوردي، الحاوي الكبير (المكتبة التجارية، 1414هـ): 102/9

⁵⁴⁸ أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار بن عبد الله البغدادي ويلقب بـ الدارقطني، الدار قطني (بيروت، دار المعرفة 1966م): 78/3 وقال فيه أبو الجارود ضعيف، انظر: شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن علي بن محمود بن أحمد بن حجر بن أحمد العسقلاني الكناني، التلخيص الحبير (المدينة المنورة، 1864م): 247/3

وأما الإجماع: فقد أجمع الصحابة وأجمعت الأمة من بعدهم على جواز المضاربة.⁵⁴⁹

المطلب الثالث: الصفة الشرعية للمضاربة

يرى جمهور الفقهاء⁵⁵⁰ من الحنفية والمالكية والشافعية أن المضاربة من عقود الإيجارات؛ لأن المضارب يعمل لدى رب المال في مال المضاربة بأجر هو حصة من الربح، غير أن في هذه الإجارة غرراً كبيراً في محل العقد وهو الأجرة والعمل، فالأجرة نسبة شائعة من الربح، وقد يكون هناك ربح، وقد يزيد أو ينقص فينتقي شرط العلم بالأجرة، وهذه الأجرة أيضاً غير مضمونة على رب المال فالغرر فيها غرر في الحصول وفي المقدار وكذلك الحال بالنسبة للعمل، فعقد الإجارة يقتضي تحديد العمل الذي يقوم به الأجير وفي المضاربة العمل غير محدد ولا معلوم ولذا قال الجمهور: إن المضاربة شرعت على خلاف القياس أي الأصل والقاعدة؛ لأدلة ذكرها من القرآن والسنة والإجماع، ويترتب على هذا التكييف نتائج عملية سيذكرها الباحث فيما بعد.

أما الحنابلة⁵⁵¹ فإنهم يرون أن المضاربة من جنس المشاركات؛ لأن رب المال ليس له قصد في عمل المضارب، وإنما قصده تحقيق الربح والعاقدان يشتركان في الضمان والربح، أما اشتراكهما في الضمان؛ فلأن رب المال يخاطر بماله في حالة الهلاك والخسارة، والمضارب يخاطر بعمله أي يتحمل مخاطرة فقد يعمل ولا يربح، وهما يشتركان في الربح بالنسبة المتفق عليها في عقد المضاربة؛ ولذلك كانت المضاربة

549 محمد بن إبراهيم بن المنذر بن الجارود، (دار الدعوة، 1402هـ): 98

550 علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع (بيروت، دار الكتب العلمية، 1418هـ) ط 4/3: 8، محمد بن رشد القرطبي الأندلسي، بداية المجتهد (بيروت، دار الكتب العلمية، 1415 هـ) 285/2: محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج (بيروت، دار الكتب العلمية، 1414هـ): 220/5

551 موفق الدين أبو محمد بن قدامة المقدسي، المغني (القاهرة، هجر 1412 هـ) ط 132/2: 7

عند الحنابلة مشروعة على مقتضى القياس أي الأصول والقواعد، إذ الشركة لا يشترط فيها العلم بالعمل والربح.

وثمره الخلاف تتمثل في، هل يجوز القياس على عقد المضاربة أم لا يجوز؟

المتأمل في أقوال العلماء وأدلتهم في الصفة الشرعية للمضاربة، يجد قوة أدلة الجمهور، ولكن الباحث يميل إلى الأخذ برأي الحنابلة للأدلة التي ذكرت؛ وكذلك من أجل التيسير على الناس في معاملاتهم التي أصبحت لا تخلو في غالبها من الجهالة والغرر اليسير أو المتوسط ... ومن هنا يمكن القول بجواز الكثير من المعاملات المعاصرة التي يحتاج إليها الناس في حياتهم ومعاملاتهم؛ وذلك بقياسها على عقد المضاربة.

المطلب الرابع: أركان عقد المضاربة

أركان عقد المضاربة خمسة: الصيغة⁵⁵² والعاقدان والمال والعمل والربح ولكل ركن شروط وذلك على النحو الآتي:

المسألة الأولى: الصيغة

وتعني الإيجاب والقبول، والإيجاب هو كل ما يصدر من رب المال من كلام يدل على رضاه بالعقد كأن يقول ضاربك بكذا، والقبول هو ما يصدر من المضارب من كلام يدل على رضاه بالعقد كقول المضارب رضيت⁵⁵³. ويشترط في الصيغة ما يأتي⁵⁵⁴.

⁵⁵² يرى الحنفية أن العقد له ركن واحد هو الصيغة (الإيجاب والقبول) بينما يرى جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة أن العاقدین ومحل العقد وكل ما يتوقف عليه وجود الشيء من الأركان. رد المحتار: 17/7، شرح المنهج لذكرى الأنصاري: 512/3، نهاية المحتاج: 222/5

⁵⁵³ وعند الحنفية الإيجاب ما يصدر أولاً من أحد المتعاقدين والقبول ما يصدر ثانياً. انظر: رد المحتار: 17/7، محمد بن أحمد الدسوقي، حاشية الدسوقي (دار إحياء الكتب العربية، دة: 3/3، مغني المحتاج) بيروت، دار الكتب العلمية، 1415هـ): 323/2، كشف القناع (مكتبة نزار مصطفى الباز، 1418هـ): 1377/4

⁵⁵⁴ روضة الطالبين: 338/3

1. توافق الإيجاب مع القبول.
2. صدور القبول قبل رجوع الموجب عن إيجابه.
3. وضوح دلالة الإيجاب والقبول على إرادة المتعاقدين.
4. أن لا يفصل بين الإيجاب والقبول ما يعتبر إعراضاً عن التعاقد.

الفرع الأول: تأقيت عقد المضاربة

هذه المسألة من الأهمية بمكان لكونها وثيقة الصلة بالاستثمارات المصرفية حيث يتم الاتفاق بين المصرف والمستثمر الذي يضع أمواله لكي يستثمرها، على تحديد مدة معينة تتقضي المضاربة بانقضائها، فما مدى مشروعية ذلك؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:⁵⁵⁵ ذهب الحنفية والحنابلة إلى جواز تأقيت المضاربة؛ لأن المضاربة توكيل والتوكيل يحتمل التخصيص بوقت دون وقت؛ ولأنه تصرف يتوقت بنوع من المتاع فجاز توقيته في الزمان كالوكالة.

القول الثاني:⁵⁵⁶ ذهب المالكية والشافعية إلى المنع من تأقيت المضاربة؛ لأن ذلك تضيقاً على العامل و يدخل عليه مزيد غرر.

رد عليهم: بأنه إذا رضي العاقدان بذلك ودخلا فيه على بينة أمكن كلا منهما أن يتخذ الأسلوب الذي يتناسب مع هذه المدة دون تضيق أو تحجير.

كما احتجوا بأنه ربما بارت عنده سلع فيضطر عند بلوغ الأجل إلى بيعها فيلحقه في ذلك ضرر⁵⁵⁷.

⁵⁵⁵ بدائع الصنائع: 53/8، المغني: 178/7

⁵⁵⁶ أحمد الصاوي المالكي، بلغة السالك (بيروت، دار المعرفة، 1409هـ): 247/2، روضة

الطالبين: 122/5

⁵⁵⁷ بداية المجتهد: 288/2

رد على هذا الاستدلال: بأنه غير مسلم به، إذ التأقيت لا يمنع الربح لأن المضارب حر في التصرف خلال المدة المعينة.

وكذلك استدلوا بأن التأقيت يخل بمقصود المضاربة وهو الربح، فقد لا يربح في المدة المحددة⁵⁵⁸.

رد هذا الاستدلال: بأن عدم التأقيت هو الذي يلحق الضرر بالمضارب وليس التأقيت، فعدم التأقيت يجعل رب المال في أي لحظة يباغت المضارب بفسخ العقد وإلزامه بتنضيض المال .. وربما ضاع عليه جهده دفعة واحدة.

الراجح - والله أعلم- الرأي القائل بجواز تأقيت المضاربة لقوة أدلتهم؛ ولأنه إذا جاز تقييد المضاربة بنوع من السلع فتقييدها بزمان معين جائز من باب أولى، هذا وقد صدر بهذا قرار من مجمع الفقه الإسلامية الدولي فيما يأتي نصه:

الفرع الثاني: لزوم المضاربة إلى مدة معينة، وتوقيت المضاربة:

الأصل أن المضاربة عقد غير لازم ويحق لأي من الطرفين فسخه، وهنالك حالتان لا يثبت فيهما حق الفسخ وهما:

(1) إذا شرع المضارب في العمل حيث تصبح المضاربة لازمة إلى حين التنضيض الحقيقي أو الحكمي. ويقصد بالتنضيض تسهيل موجودات المضاربة بتحويلها إلى نقود، وتحصيل جميع الديون وتسليم المضارب رأس المال لصاحب المال.

(2) إذا تعهد رب المال أو المضارب بعدم الفسخ خلال مدة معينة، فينبغي الوفاء، لما في الإخلال من عرقلة مسيرة الاستثمار خلال تلك المدة.

ولا مانع شرعاً من توقيت المضاربة باتفاق الطرفين، بحيث تنتهي بانتهاء مدتها دون اللجوء إلى طلب الفسخ من أحدهما، ويقتصر أثر التوقيت على المنع من الدخول في عمليات جديدة بعد الوقت المحدد، ولا يحول ذلك دون تصفية العمليات القائمة.⁵⁵⁹

⁵⁵⁸ مغني المحتاج: 402/3

المسألة الثانية: العاقدان

وهما هنا رب المال والعامل (المضارب) ويشترط فيهما أهلية التوكيل بالنسبة لرب المال، وأهلية التوكيل بالنسبة للعامل (المضارب)؛ لأن مناط التصرف في المضاربة هو بطريق الوكالة.⁵⁶⁰

المسألة الثالثة: المال

يشترط في مال المضاربة ما يأتي:

الشرط الأول: أن يكون رأس المال من الدراهم أو الدينانير وهذا شرط عند جمهور الفقهاء⁵⁶¹ من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في الرواية هي **الراجحة والمعتمدة في المذهب**، ويلحق بالدراهم والدينانير الأوراق النقدية المعاصرة كالدولار والليرة والريال.. ونحوها؛ وذلك لأنها أصبحت هي الوسيلة المباشرة للتعامل بين الناس وهي قيم الأشياء ولا يقوم بغيرها، وتصلح ثمناً لكل مبيع⁵⁶²؛ ولأن المضاربة بالعرض تؤدي⁵⁶³ إلى استحقاق المضارب لربح العرض إذا زادت قيمته دون أن يكون ضامناً له، لأن يده يد أمانة وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن؛ ولأن المضاربة مشروطة برد رأس المال واقتسام الربح وعقدها بالعروض يمنع من هذين الشرطين، أما رأس المال؛ فلأن من العروض ما لا مثل له فلا يمكن ردها، وأما الربح فتقضي المضاربة بالعروض إلى اختصاص أحدهما به إذا كان الربح لا يزيد على ثمن العروض.⁵⁶⁴

⁵⁵⁹ قرار رقم 123(5/13)

⁵⁶⁰ بدائع الصنائع: 9/8، مغني المحتاج: 405/3، المغني: 109/7

⁵⁶¹ شمس الدين السرخسي، المبسوط (بيروت، دار المعرفة، 1414هـ): 33/22، الإمام مالك بن

أنس، المدونة (بيروت، دار الكتب العلمية، د، ت): 626/3، الإمام محمد بن إدريس الشافعي،

الأم (بيروت، دار الفكر، د، ت): 6/4، شرح المنتهى (دار الفكر، بيروت، د، ت): 320/2

⁵⁶² ستر الجعيد، أحكام الأوراق النقدية والتجارية (مكتبة الصديق، 1413هـ): 229

⁵⁶³ المبسوط: 33/22

⁵⁶⁴ بداية المجتهد: 285/2

وأجاز الحنابلة في رواية⁵⁶⁵ وابن أبي ليلى والحسن وطاووس والأوزاعي المضاربة بالعروض، بحيث تقوم عند العقد وتجعل قيمتها المتفق عليها بين المتعاقدين رأس مال المضاربة⁵⁶⁶ وقالوا لم يرد ما يمنع من جعل رأس المال في المضاربة عروضاً والأصل في المعاملات الإباحة؛ ولأن مقصود المضاربة جواز تصرف المضارب في المال، وكون ربح المال بينهما وهو حاصل في العروض كحصوله في الأثمان.. ويرجع رب المال عند المفصلة بقيمة ماله عند العقد.⁵⁶⁷

يرى الباحث – والله أعلم – جواز المضاربة بالعروض وأنه هو القول الراجح للأدلة السابقة؛ ولأن الغرر والجهالة تنتفي إذا قيمت العروض عند العقد.

الشرط الثاني: أن يكون المال عيناً لا ديناً

بحيث يتم تعيينه وتسليمه إلى المضارب ليعمل به وليس ديناً؛ لأن الدين في الذمة قد يوجد وقد لا يوجد، وهذا الشرط يتفرع منه ثلاثة أمور:

الأمر الأول: حكم المضاربة بدين في ذمة المضارب

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء⁵⁶⁸ من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجوز جعل الدين مضاربة مع المدين، واستدلوا بما يأتي:

1. لا يصح جعل الدين مضاربة مع المدين؛ لأن الدين مضمون عليه ومن شروط

المضاربة أن يكون المال أمانة عنده⁵⁶⁹.

⁵⁶⁵ المغني: 124/7، وهذه رواية مرجوحة عند الإمام أحمد، ولكن رجحها بعض الحنابلة كأبي بكر وأبي الخطاب، ومال إليها ابن قدامة، وتجعل قيمة العروض وقت العقد رأس المال، وخرج الحنابلة على هذه الرواية المرجوحة، أنه إن دفع إليه غزلاً لينسجه، أو خشباً لينجره، صح، ومثله إعطاؤه الفرس بجزء من الغنمية، ودفع الشبكة للصيد، والنحل والدجاج، والحمام، ونحو ذلك، وقيل الكل للصيد، وعليه أجرة المثل للشبكة، واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله. المرداوي، الإنصاف في معرفة

الراجح من الخلاف: 453/5

⁵⁶⁶ محمد بخيت المطيعي، تكملة المجموع (مطبوع مع المجموع شرح المذهب، بيروت، دار الفكر، د، ت): 362/14، المغني: 12/7

⁵⁶⁷ المغني: 124/7

⁵⁶⁸ المبسوط: 30/22، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل (بيروت، دار الفكر، د، ت): 171/2، روضة الطالبين: 118/5، المغني: 182/7

نوقش هذا الدليل: بأن ليس ثمة ما يمنع من أن ينقلب ما في الذمة أمانة، فالمدين لو خلى بين الدائن وبين المال فلم يتسلمه الدائن وبقي في حوزة المدين، فإنه ينتقل من كونه ديناً مضموناً في الذمة إلى كونه أمانة.

2. بأن مضاربة المدين بما عليه من دين؛ قد تؤدي إلى الربا، فقد يكون المدين معسراً وهو يريد أن يؤخر الدين على أن يزيده فيه، فيعقدان المضاربة لتكون ستاراً لما قصده. 570

نوقش هذا الدليل:

بأنه متوجه إذا كان المدين معسراً، أما إذا كان مليئاً فلا وجه لإلزامه برد الدين ثم أخذه مرة أخرى؛ لأنه عبث لا فائدة منه والشرع منزه عنه.

3. بأن الدين ملك للمدين ولا يخرج عن ملكه ويدخل في ملك الدائن إلا إذا قبضه ولم يوجد القبض هنا؛ فلا تصح المضاربة لأنها على مال غير مملوك لرب المال. 571

نوقش هذا الدليل:

بأنه فيه نظر؛ لأنه لا فرق بين أن يقول رب المال: "ضارب بديني الذي عليك" وبين أن يوكله بقبضه والمضاربة به؛ لأن المضاربة تتضمن معنى الوكالة، ومن هذا القبيل، لو وكله بالشراء من نفسه. 572

القول الثاني 573 : ذهب بعض الحنابلة إلى احتمال جواز المضاربة بدين في ذمة المضارب ورجح ابن القيم هذا الاتجاه واستدل على ذلك:

569 تكملة فتح القدير (بيروت، إحياء التراث العربي، د، ت): 417/7

570 المدونة: 631/3 ، بداية المجتهد: 286/2 ، روضة الطالبين: 118/5

571 أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل بن الحسن الرافعي القزويني، فتح

العزیز (مطبوع مع المجموع شرح المذهب): 8/15 ، المغني: 182/7

572 المغني: 127 / 7

573 ذكره ابن قدامة احتمالاً عن بعض الحنابلة قال رحمه الله: "وقال بعض أصحابنا يحتمل أن تصح أي المضاربة- لأنه إذا اشتري شيئاً بإذن رب المال، ودفع الدين إلى من أذن له في دفعه إليه، فتبرأ ذمته منه، ويصير كما لو دفع إليه عرضاً، وقال: بعه، وضارب بثمانه" المغني: 182/7

بالبراءة الأصلية، فلا يوجد دليل يمنع، وكذلك قياساً على ما لو وكله في بيع العرض والمضاربة بثمنه، وأن قبض المدين للدين إذا كان بإذن غريمه بمنزلة قبض رب المال، قياساً على مسألة قبض الوكيل عن نفسه لموكله.⁵⁷⁴

يرى الباحث -والله أعلم- بأن هذا الرأي هو الراجح للأدلة السابقة

وبناء عليه لا مانع من تحويل حساب العميل من الحساب الجاري إلى حساب استثمار دون قبض حقيقي من المودع.

الأمر الثاني: حكم المضاربة بدين في ذمة طرف ثالث

هذه المسألة لها صورتان معاصرتان

الصورة الأولى: السحب بشيك على مصرف غير مصرف الاستثمار، ففي أغلب الأحيان يتوكل المصرف (المضارب) في قبض المال من طرف ثالث لصالح المودع بقصد استثمار المبلغ بطريقة المضاربة، كما لو حرر المستثمر شيكاً بمبلغ الاستثمار للمصرف مسحوباً على مصرف آخر، فهل يخص المضاربة بدين في ذمة طرف ثالث؟

الصورة الثاني: وهي حال وكل المستثمر المصرف ببيع وحداته الاستثمارية في أحد الصناديق ثم استثمار قيمة هذه الوحدات في صندوق آخر.

للفقهاء في المسألة قولان:

القول الأول:⁵⁷⁵ ذهب الحنفية والحنابلة إلى جواز هذه المضاربة، واستدلوا على ذلك؛ بأن المضارب في الحالة المذكورة يصبح وكيلاً لرب المال في قبض هذا الدين وأميناً عليه؛ لأنه قبضه بإذن صاحبه من غيره فجاز أن يجعله مضاربة، والواقع أن المضاربة أضيفت هنا إلى المقبوض فكان المال عيناً لا ديناً.

⁵⁷⁴ محمد بن قيم الجوزية، إعلام الموقعين (مكتبة الرياض الحديثة): 3/350

⁵⁷⁵ بدائع الصنائع: 8/17، المغني: 7/182

والقول الثاني:⁵⁷⁶ ذهب المالكية والشافعية إلى عدم جواز المضاربة بدين في ذمة طرف ثالث، واستدلوا على ذلك، بأن رب المال يكون قد حصل على فائدة خارجة عن عقد المضاربة وهي استيفاء الدين أو بيع العروض، وأيضاً المضاربة المعلقة على قبض الدين أو بيع العروض، لا تجوز للتعليق.

نوقشت هذه الأدلة

بأن المضارب متبرع بعمله فلا حرج في ذلك، وأما القول بمنع تعليق المضاربة فليس له دليل.

يرى الباحث بأن القول الأول هو الراجح؛ للأدلة السابقة؛ ولأن العقد في كلا الصورتين مضاف إلى زمن قبض المال فكان رأس المال عيناً لا ديناً.

الأمر الثالث: المضاربة بالوديعة

إذا أودع شخص عند آخر مالاً، ثم أراد أن يجعله رأس مال لمضاربة مع المودع أو غيره قبل قبضه، فهل هذا جائز؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:⁵⁷⁷ ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى جواز جعل الوديعة رأس مال المضاربة؛ لأن الوديعة مال معين مملوك لصاحبه وليس ديناً.

والقول الثاني:⁵⁷⁸ ذهب المالكية إلى عدم الجواز؛ سداً لذريعة الربا؛ لأنه يخشى أن يكون المودع قد أنفق الوديعة فصارت ديناً في ذمته ثم عقد المضاربة لتكون ستاراً لتأخير المال وزيادة الدين فيه.

نوقش هذا الاستدلال

بأن احتمال إنفاق الوديعة مردود؛ لأن الأصل في الوديعة أنها قائمة والمودع صادق والأحكام لا تبنى على الاحتمالات. والقول الأول هو الراجح؛ للأدلة السابقة.

⁵⁷⁶ حاشية الدسوقي: 519/3، بداية المجتهد: 286/2، روضة الطالبين: 117/5

⁵⁷⁷ رد المحتار: 433/8، المبسوط: 29/22، فتح العزيز: 7/22

⁵⁷⁸ محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي، شرح منح الجليل (بيروت، دار صادر، د.ت): 168/3

الشرط الثالث: أن يكون رأس المال معلوماً⁵⁷⁹

يجب في عقد المضاربة بيان قدر المال وجنسه وصفته بياناً ينفي الجهالة؛ لأن جهالة رأس المال في المضاربة تقسدها؛ ذلك لأن جهالة رأس المال تؤدي إلى جهالة الربح وكون الربح معلوماً شرط في صحة المضاربة.⁵⁸⁰

الشرط الرابع: تسليم رأس المال إلى المضارب

اختلف العلماء في هذا الشرط على قولين:

القول الأول:⁵⁸¹ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى وجوب تسليم رأس المال إلى المضارب وإطلاق يده في المال؛ من أجل استثماره وتنميته؛ وذلك لأن المال في يد المضارب أمانة فلا يصح إلا بالتسليم وهو التخلية كالوديعة؛ لأن تسليمه إليه يمكن من العمل فيه وهو الهدف من عقد المضاربة.

القول الثاني:⁵⁸² ذهب الحنابلة إلى أنه لا يشترط لصحة المضاربة تسليم المال للمضارب بل يمكن أن يبقى المال تحت يد صاحبه أو تحت يد أمين، وكلما احتاج منه مبلغاً أخذه؛ وذلك لأن المضاربة تقتضي إطلاق يد المضارب في التصرف في مال غيره بجزء شائع من ربحه، وهذا حاصل مع اشتراك رب المال مع العامل في العمل وحيازة المال؛ ولذلك تصح المضاربة إذا دفع ماله إلى اثنين مضاربة لو لم يحصل تسليم المال لكل منهما، بل يكفي تسليمه لأحدهما.

يرى الباحث بأن القول الثاني هو الراجح؛ للأدلة السابقة؛ ولأنه لا يوجد دليل من الشرع يمنع جواز المضاربة إذا شرط رب المال بقاء المال في يده، فالمسلمون على

⁵⁷⁹ رد المحتار: 432/8، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية: 211، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج: 221/5، المغني: 125/7

⁵⁸⁰ بدائع الصنائع: 15/8

⁵⁸¹ المبسوط: 48/22، بلغة السالك: 245/2، روضة الطالبين: 118/5

⁵⁸² عبد الرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة الشرح الكبير (هجر، 1414هـ): 73/14

شروطهم مالم يحل حراماً أو يحرم حلالاً⁵⁸³ وشرط بقاء المال في يده أو عند أمين ليس مخالفاً لنصوص الشريعة أو لمقتضى عقد المضاربة.

المسألة الرابعة: العمل يشترط في العمل ما يأتي:

1. أن يقوم المضارب بالعمل وحده

فإذا شرط رب المال أن يعمل – ويشمل العمل هنا اتخاذ القرارات بجانب الأعمال البدنية- مع المضارب فسدت المضاربة؛ لأن هذا الشرط يتنافى مع مقتضى العقد من تفويض مالك المال المضارب في الإدارة واتخاذ القرارات الاستثمارية على مسؤوليته فلا ينبغي أن يتدخل رب المال في العمل؛ لأنه يضر بمصالح المضارب وهذا المنع يقتصر على حالة اشتراطه في عقد المضاربة، أما إذا تطوع رب المال بالعمل مع المضارب، فقد أجازته جمهور⁵⁸⁴ الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية، وأما الحنابلة فقد أجازوا اشتراط رب المال العمل مع المضارب؛ وذلك أن مقتضى عقد المضاربة أي حكمها الأساسي هو إطلاق يد المضارب في التصرف وليس تسليم رأس المال إليه، وهذا متحقق مع اشتراط عمل رب المال مع المضارب، فالمضاربة عندهم نوع من الشركة وإن اختصت باسم معين، وقد سبق ترجيح هذا الرأي عند الحديث عن شرط تسليم المال للمضارب.

2. أن يكون العمل في مجال التجارة

⁵⁸³ سنن البيهقي الكبرى: كتاب الشركة، باب الشرط في الشركة وغيرها، 79/6 (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1994م)

وأبو داود وأحمد والدارقطني عن أبي هريرة رفعه وصححه الحاكم وله شاهد عن ابن راهويه. ورواه الدارقطني أيضاً والحاكم عن عمرو بن عوف المزني مرفوعاً بلفظ المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً ورواه الحاكم عن أنس والطبراني عن رافع بن خديج والبخاري عن ابن عمر وقال عطاء كما أخرجه ابن أبي شيبه بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المؤمنون عند شروطهم قال: في المقاصد وكلها فيها مقال وأمثلها أولها وقد علقه البخاري جازماً به في الإجازة فقال وقال النبي صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم وذكره في تخريج الرافعي في المصرة والرد بالعيب. انظر: الشيخ إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي، كشف الخفاء (مؤسسة الرسالة، بيروت، 1405هـ): 273/2

⁵⁸⁴ المبسوط: 84/22، بلغة السالك: 245/2، روضة الطالبين: 118/5

اختلف الفقهاء في هذا الشرط على قولين:

القول الأول:⁵⁸⁵ ذهب الشافعية إلى أن العمل في المضاربة يقتصر على النشاط التجاري المتمثل في الشراء والبيع، دون أن يكون بين الشراء والبيع نشاط آخر في الصناعة أو الزراعة ونحوها ودليلهم أن المضاربة شرعت رخصة للحاجة وهذه الأعمال (أي غير التجارة كالصناعة والزراعة ونحوها) مضبوطة يمكن الاستئجار عليها، فلم تشملها الرخصة والعامل فيها ليس متجراً بل محترفاً.

والقول الثاني:⁵⁸⁶ ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى جواز المضاربة في الزراعة والصناعة وكافة الأنشطة الاقتصادية التي تؤدي إلى استثمار المال وتنميته وتحقيق الربح فيه، ودليلهم، أن هذه الأعمال من شأنها تنمية المال وتنميته والقصد من المضاربة تحقيق الربح، والربح في هذه الأنشطة متوقع فجاز العمل فيها، وهذا هو القول الراجح، والله أعلم.

المسألة الخامسة: الربح

يشترط في الربح أربعة شروط وهي:

1. أن تكون حصة كل من المتعاقدين في الربح معلومة، وإلا بطلت المضاربة؛ وهذا باتفاق الفقهاء⁵⁸⁷؛ لجهالة المعقود عليه، ويتحقق العلم بمقدار ما لكل منهما بالنص عليه عند العقد، إما صراحة كأن يقول: لك ثلث الربح ... أو ضمناً كأن يقول: رب المال للمضارب اعمل في هذا المال مضاربة والربح بيننا صحت المضاربة ولكل منهما نصف الربح لدلالة العرف⁵⁸⁸، ولو تضمن عقد المضاربة تحديد حصة المضارب من الربح دون حصة رب المال، صحت المضاربة؛ لأن المضارب يستحق

⁵⁸⁵ مغني المحتاج: 401/3

⁵⁸⁶ بدائع الصنائع: 31/8، أبو عبد الله محمد بن جمال الدين عبد الله بن علي الخراشي المالكي، شرح مختصر خليل الخراشي (دار صادر، د.ت): 208/6، الإنصاف (مطبوع مع الشرح الكبير) 137/14:

⁵⁸⁷ رد المحتار: 431/8، القوانين الفقهية: 211 نهاية المحتاج: 227/5، المغني: 137/7

⁵⁸⁸ المعايير الشرعية (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، 2010م): 185.

الربح بالشرط في مقابل العمل، أما رب المال فإنه يستحق الربح بالملك؛ لأنه نماء ملكه فلا يحتاج في استحقاق باقي الربح إلى شرط.

2. أن يكون حصة كل من المتعاقدين نسبة شائعة من الربح، وهو أمر متفق عليه بين الفقهاء⁵⁸⁹ ومجمع عليه⁵⁹⁰؛ وذلك أن مقتضى عقد المضاربة اشتراك المتعاقدين في الربح الناتج عنها، وهذا لا يتحقق إلا بهذا الشرط فإذا شرط أحد المتعاقدين مبلغاً مقطوعاً، ولو مع نسبة شائعة من الربح كان العقد باطلاً؛ لأنه قد لا يربح غيرها فتتقطع الشركة بينهما في الربح وهو مقتضى العقد، وكذلك لو شرط لأحدهما ربح بعينه، أو بضاعة بعينها؛ لأنها قد لا تربح ويربح غيرها، أو العكس فتتقطع الشركة في الربح.⁵⁹¹

3. أن يكون الربح مشتركاً بين العاقدين لا يستقل به أحدهما، فإذا شرط الربح كله لأحدهما فسدت المضاربة؛ لمنافاة هذا الشرط لمقتضى العقد، وذلك أن مقتضى عقد المضاربة اشتراك العاقدين في الربح، فإذا استقل به أحدهما كان ذلك منافياً لهذا المقتضى وهذا رأي الشافعية⁵⁹² والحنابلة⁵⁹³

ويرى الحنفية⁵⁹⁴ إذا شرط الربح كله للمضارب فإنه يحول عقد المضاربة إلى عقد قرض وإذا شرط الربح كله لصاحب المال تحول عقد المضاربة وإلى عقد إبطاع وهو إعطاء المال لمن يستثمره لصاحبه والربح كله لصاحب المال. وهذا هو الراجح لما ذكر. والله أعلم.

⁵⁸⁹ عثمان بن علي بن محجن البارع، فخر الدين الزيلعي الحنفي، تبين الحقائق (دار الكتب الإسلامية، ط2، دت)، 54/5 أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب القرطبي الباجي الأندلسي، المنقذ شرح الموطأ (بيروت، دار الكتب العلمية 1420، دت)، 87/7، أبو عبد الله محمد بن جمال الدين عبد الله بن علي الخراشي المالكي، الشرح الكبير: 23/6، تحفة المحتاج (دار إحياء التراث العربي، دت)، 88/6 ⁵⁹⁰ أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإجماع (دار الدعوة، 1402هـ)، 98: ⁵⁹¹ المبسوط: 19/22، المعايير الشرعية: 185 ⁵⁹² مغني المحتاج: 43/3 ⁵⁹³ المغني: 142/7 ⁵⁹⁴ بدائع الصنائع: 26/8

ويرى المالكية⁵⁹⁵ أن المضاربة مع هذا الشرط صحيحة، ويترتب عليها آثارها؛ عدا الأثر الخاص بالاشتراك في الربح، إذ الربح مع هذا الشرط هبة من أحد المتعاقدين للآخر، ويترتب على ذلك أن رب المال يتحمل مخاطر استثماره وهو في يد المضارب دون أن يكون له شيء من الربح؛ لأنه هبة من المضارب.

المطلب الخامس: أنواع المضاربة

تتقسم المضاربة إلى نوعين:⁵⁹⁶

النوع الأول المضاربة المطلقة: وهي التي يفوض فيها رب المال المضارب في أن يدير عمليات المضاربة دون أن يقيد بقيود، كما لو قال رب المال للمضارب: اعمل برأيك، والإطلاق مهما اتسع فهو مقيد بمراعاة مصلحة الطرفين في تحقيق مقصود المضاربة وهو الربح وأن يتم التصرف وفقاً للأعراف الجارية في مجالات النشاط الاستثماري موضوع المضاربة⁵⁹⁷، ويمكن للمضارب هنا أن يدفع المال بدوره إلى شخص آخر على سبيل المضاربة.⁵⁹⁸

النوع الثاني المضاربة المقيدة: وهي التي يقيد فيها رب المال المضارب بالمكان أو المجال الذي يعمل فيه وبكل ما يراه مناسباً بما لا يمنع المضارب عن العمل.⁵⁹⁹

المبحث الثاني

المضاربة المشتركة كما تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية

أطلق بعض الفقهاء المعاصرين⁶⁰⁰ على المضاربة التي تجريها المصارف الإسلامية في صناديقها الاستثمارية، المضاربة المشتركة للاستثمار الجماعي، والسؤال هنا ما مدى ملائمتها لعقد المضاربة الفردي المعروف لدى فقهاءنا القدامى رحمهم الله تعالى؟

⁵⁹⁵ بداية المجتهد: 287/2

⁵⁹⁶ بدائع الصنائع: 28/8

⁵⁹⁷ المعايير الشرعية: 185، 184

⁵⁹⁸ د. عبد الستار أبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية (جدة، دلة

البركة) 235/1

⁵⁹⁹ المعايير الشرعية: 185

يمكن معرفة الإجابة من خلال استعراض المضاربة المشتركة وأركانها وفقاً لما يأتي:

المسألة الأولى: أركان المضاربة المشتركة

1. العاقدان وشروطهما

يتم تحديد العاقدين في المضاربة المشتركة بناء على الاستثمارات المصرفية التي لدينا والتي هي نوعان:

أ. ودائع استثمارية وادخارية⁶⁰¹ العاقدان هنا هما:

- المساهمون (مالكو البنك) ولهم شخصية اعتبارية يمثلهم مجلس الإدارة وهم يمثلون (العامل) في المضاربة.

- والمستثمرون (المودعون) لكل واحد منهم شخصية طبيعية منفردة وهم يمثلون (أرباب الأموال) في المضاربة.

ب. صناديق الاستثمار

العاقدان في الصناديق يختلفان بحسب الشكل القانوني للصندوق وفقاً لما يأتي:

1. إذا كانت إدارة الصندوق هي الجهة المصدرة فيكون العاقدان هما:

- الجهة المصدرة (البنك) وهو المضارب (العامل)

- المستثمرون وهم أرباب الأموال

⁶⁰⁰ د. علي القره داغي، انظر: د. علي القره داغي حقيبة طالب العلم الاقتصادية (بيروت، دار البشائر الإسلامية، 2006م)، ط1: 532/9 ود. عبد الستار أبو غدة، انظر: بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية: 89/3 ود. وهبة الزحيلي، انظر: المعاملات المالية المعاصرة (دمشق، دار الفكر، 2002م)، ط1: 447، ود. سامي حمود، انظر: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشرعية الإسلامية (دار الاتحاد العربي): 428

⁶⁰¹ د. عبد الستار أبو غدة، صناديق الاستثمار الإسلامية، (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر): 590/2، د. حسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها (البنك الإسلامي للتنمية، 1414هـ): 56، د. وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة: 448

2. إذا كان الصندوق على شكل شركة استثمار مساهمة ذات كيان قانوني، ومجلس الإدارة يتم انتخابه من قبل المستثمرين وحدهم، فأقرب ما يكون الصندوق إلى شركة العنان؛ لأن كل واحد منهم يشارك بماله وبعمله (وهو ما يقوم به مجلس الإدارة نيابة عنه)

يشترط في العاقدين الأهلية وهي أهلية التوكل في المضارب (البنك) وأهلية التوكيل في رب المال (المستثمر) ولا يؤثر في صحة المضاربة كون المضارب شخصاً اعتبارياً⁶⁰² وهو هنا (البنك) وقد أشار الفقهاء للشخصية الحكيمة وإن لم يسموها باسمها إذ تتجلى صورتها في شخصية الوقف وفي بيت المال وغيره وسوف نتعرض لهذه المسألة بشيء من التفصيل عن الحديث عند الاعتراضات الواردة على المضاربة المشتركة.⁶⁰³

المسألة الثانية: الصيغة وشروطها

وهي الإيجاب والقبول والإيجاب في المضاربة المشتركة يتمثل في الاكتتاب في الصكوك أو الشهادات والقبول هو موافقة الجهة المصدرة لتلك الصكوك أو الشهادات، وهذا هو رأي مجمع الفقه الإسلامي⁶⁰⁴، وهذا التكييف ينسجم مع الحالة التي تحتفظ فيها الجهة المصدرة بحقها في قبول مشاركة المكتتب، أو رفضها، أما في حالة تخلي الجهة المصدرة عن حقها في إبداء الرأي في قبول المشاركة، أو عدم قبولها كما في حالات الصناديق المفتوحة غير محددة رأس المال، فإن النشرة التي تصدر عنها تعتبر

⁶⁰² شخص يتكون من اجتماع عناصر أشخاص أو أموال يقدر له التشريع كياناً قانونياً منتزعا منها مستقلاً عنها، انظر: الشيخ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، (دار الفكر، دمشق، 1967م):

273/3

⁶⁰³ شرح مختصر خليل الخرشي: 80/7 ولمزيد من التفصيل حول الشخصية الاعتبارية، انظر:

المدخل الفقهي العام: 259/3

⁶⁰⁴ في دورته الرابعة القرار رقم (5)

حينئذ إيجاباً، ويكون القبول هو تقدم المكتب للمشاركة، من خلال توقيع الاستمارة وتحويل مبلغ المشاركة⁶⁰⁵.

المسألة الثالثة: المال وشروطه

بعد تلقي الأموال من المودعين (المستثمرين) يقوم المصرف باستثمارها على أساس عقد المضاربة، وهنا نثار مسألتان:

الفرع الأول: حكم مساهمة المصرف بجزء من رأسمال الاستثمار

يجوز أن يساهم المصرف (المضارب) ويخلط أمواله الخاصة بأموال المستثمرين، فيصبح شريكاً ومضارباً بشرط أن يكون ذلك بإذن رب المال أو تفويضه، وتسمية هذه الخلطة مضاربة أو شركة لا تؤثر في جوهر الموضوع والأقرب أنها مضاربة كما قال أغلب الفقهاء.⁶⁰⁶ وجاء هذا المعنى في فتوى مجمع الفقه الإسلامي ونصها "العنصر الرابع: إن من يتلقى حصيلة الاكتتاب في الصكوك لاستثمارها وإقامة المشروع بها هو المضارب، أي عامل المضاربة ولا يملك من المشروع إلا بمقدار ما قد يسهم به بشراء بعض الصكوك فهو رب مال بما أسهم به بالإضافة إلى أن المضارب شريك في الربح بعد تحققه بنسبة الحصة المحددة له في نشرة الإصدار وتكون ملكيته في المشروع على هذا الأساس"⁶⁰⁷

الفرع الثاني: حكم احتفاظ المصرف بجزء من الودائع لمواجهة السحب النقدي

يحتفظ المصرف عادة بجزء من الودائع لمواجهة السحب النقدي بحيث لا يستخدمه في استثماراته الخاصة، وهذا لا حرج فيه؛ لأنه لا يتعارض مع عقد المضاربة كما

⁶⁰⁵ د. عبد الستار أبو غدة، صناديق الاستثمار الإسلامية (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر، دبي): 606، 607.

⁶⁰⁶ جاء في المبسوط: "وإذا دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة على أن يخلطها المضارب بألف من قبله ثم يعمل بهما جميعاً جاز" انظر: المبسوط: 32/12، مواهب الجليل: 368/5، مغني المحتاج: 420/3، المغني: 134/7.

⁶⁰⁷ مجمع الفقه الإسلامي القرار رقم 5 الدورة الرابعة.

ينص الفقهاء⁶⁰⁸ أما إذا استخدم المصرف الجزء المحتجز من الوديعة في استثماراته الخاصة فعندها لا يجوز؛ لأنه يأخذ جزء من أرباح أموال المستثمرين دون وجه حق.

المسألة الرابعة: العمل وشروطه

لا مانع كما سبق بيانه⁶⁰⁹ ولا سيما عند الحنفية⁶¹⁰ والحنابلة⁶¹¹ من تقييد المضارب ببعض القيود المفيدة التي لا تضايق العامل المضارب في تحقيق المقصود من المضاربة وتحصيل الربح.⁶¹²

المسألة الخامسة: الربح وشروطه⁶¹³

أولاً: تعريف الربح

الربح لغة: يطلق على معنيين:⁶¹⁴

الأول: النماء في التجارة خاصة

الثاني: النماء مطلقاً في التجارة والصناعة والزراعة وغيرها.

وفي الاصطلاح الشرعي: الربح هو الزائد على رأس المال نتيجة استثماره في الأنشطة المشروعة، بعد تغطية جميع التكاليف المنفقة عليه للحصول على تلك الزيادة.⁶¹⁵

⁶⁰⁸ جاء في المبسوط: "ولو دفعها إليه على أن نصفها وديعة في يد المضارب، ونصفها مضاربة بالنصف فذلك جائز على ما سمي؛ لأنه لا منافاة بينهما فمال المضاربة أمانة في يد المضارب كالوديعة" انظر المبسوط: 138/22

⁶⁰⁹ انظر: ص 15 من البحث

⁶¹⁰ بدائع الصنائع: 51/8

⁶¹¹ المغني: 177/7

⁶¹² ولدى المالكية والشافعية تفصيل في ذلك. انظر: المدونة: 652/3، أبو زكريا يحيى بن شرف الحزامي النووي الشافعي، المنهاج (مطبوع مع مغني المحتاج): 401/3

⁶¹³ لمعرفة المزيد عن الربح وشروطه وطرق احتسابه في المضاربة المشتركة انظر: د. غسان الشيخ، كيف توزع الأرباح والخسائر في المصارف الإسلامية؟ مجلة الأحمدية وقد نشر 11 / 3 / 2014 .

⁶¹⁴ أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، المصباح المنير (بيروت، المكتبة العلمية، د، ت): 215/1

ثانياً: شروط الربح

تتمثل شروط الربح بما يأتي:

1. أن يكون الربح زائداً عن رأس المال؛ لأن الربح زيادة والزيادة على الشيء لا تكون إلا بعد سلامة الأصل⁶¹⁶.
2. أن يكون توزيع الأرباح وفقاً لما تمّ الاتفاق عليه⁶¹⁷، ويجوز أن تتفاوت نسب الأرباح المتفق عليها بين المصرف والمستثمرين، وكذلك للمصرف أن يفاضل في نسب التوزيع على المستثمرين مع تساويهم في المدة والقيمة؛ لأن المصرف يتعاقد مع كل مستثمر بنحو مستقل، فلهما أن يتقعا على أي نسبة يرتضيانها⁶¹⁸.
3. أن تكون القسمة بحضور رب المال أو إذنه؛ لأن رب المال شريك فلم يكن له مقاسمة نفسه⁶¹⁹.
4. أن تكون القسمة بعد تنضيض المال وانتهاء المضاربة ويقصد بالتنضيض تسهيل موجودات المضاربة بتحويلها إلى نقود، وتحصيل جميع الديون، وتسليم المضارب رأس المال لصاحب المال؛ وذلك للتحقق من سلامة رأس مال، لأن الربح وقاية له⁶²⁰.

⁶¹⁵ د. شمسة إسماعيل، الربح في الفقه الإسلامي (بيروت، دار النفائس 1420): 44.

⁶¹⁶ بدائع الصنائع: 69/8، القوانين الفقهية: 211 روضة الطالبين: 136 /5، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، شرح المنتهى: 2/ 333 المعايير الشرعية: 55.

⁶¹⁷ رد المحتار: 8/ 448، الخرشي: 6/ 209، مغني المحتاج: 3/ 403، المغني: 7/ 137.

⁶¹⁸ الفتاوى الاقتصادية: 143.

⁶¹⁹ المبسوط: 22/ 132، بداية المجتهد: 2/ 290، تكملة المجموع: 14/ 215، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، كشف القناع: 5/ 1748.

⁶²⁰ بداية المجتهد: 2/ 289، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: 14/ 114، المعايير الشرعية: 55 وعملية التنضيض حسب المصارف اليوم، ستأتي في صفحة 28 في التنضيض الحكمي، وتصفية المضاربة حسابياً في صفحة 37 و38 من البحث.

5. أن تكون الخسارة إذا حصلت على رب المال دون المضارب، ولا يتحمل

المضارب منها شيئاً إلا في حال التعدي أو التقصير،⁶²¹

الفرع الأول: حكم المال التالف قبل التصرف فيه في عقد المضاربة:

مع أن الفقهاء متفقون على أن الخسارة في المضاربة تكون على رأس المال إلا أنهم اختلفوا فيما لو تلف بعض المال قبل التصرف فيه، فهل يجبر بربح الباقي أم أنه يخصم من رأس المال؟

وهذه المسألة تنطبق على الاستثمارات المصرفية، حيث يبقى رأس المال عند المصرف بعد استلامه من المستثمر قبل بدء العمل مدة من الزمن، وقد تتغير معه قيمة النقود، ولا سيما إذا كان الصندوق بعملة غير العملة المدفوع بها.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:⁶²² ذهب الحنفية والمالكية والشافعية في قول إلى أنه يجبر ما تلف من المال بربح ما يبقى منه، سواء حصل التلف قبل التصرف في المال أو بعده؛ لأن المال أصبح مال مضاربة سواء تصرف فيه أو لم يتصرف؛ لأن العقد وقع على المال كله لا على الباقي منه.

القول الثاني:⁶²³ ذهب الشافعية في الراجح والحنابلة إلى أنه لا يجبر التلف الحاصل قبل التصرف بالربح وإنما يحسب من رأس مال المضاربة؛ لأنه مال تلف على جهته قبل التصرف أشبه التالف قبل القبض.

يرى الباحث بأن القول الأول هو الراجح لقوة أدلته، كما أنه لا يصح قياس التالف بعد القبض على ما لم يتصرف فيه بالتالف قبل؛ لأن التالف قبل القبض لم يتعين للمضاربة.

⁶²¹ بدائع الصنائع: 8/ 69 ، حاشية الدسوقي: 3/ 520 ، روضة الطالبين: 5/ 39، المغني: 5/

139

⁶²² المبسوط: 22/ 49، المدونة: 3/ 639 ، مغني المحتاج: 3/ 414

⁶²³ مغني المحتاج: 3/ 414 ، كشف القناع: 5/ 1746

وهنا أيضاً يطرح عكس المسألة السابقة وهي إذا ربح المضارب قبل أن يعمل كأن ترتفع الوحدات الاستثمارية قبل مباشرة العمل، لمن يكون الربح؟

فعلى قول الذين أجازوا المضاربة بالعروض، يكون الربح الذي يظهر في رأس المال للمضاربة يتقاسمه الشريكان سواء قبل العمل أو بعده؛ لأن المضارب بقبضه المال مستعد للعمل فهو في حكم العامل فعلاً، كالمشتري يستحق غلة السلعة بالقبض وإن لم ينقد الثمن.

الفرع الثاني: حكم دفع مال المضاربة لطرف ثالث على سبيل المضاربة المشتركة

هل يجوز للمضارب أن يدفع مال المضاربة لطرف ثالث على سبيل المضاربة أو المشاركة؟ وإذا كان ذلك جائزاً، هل يستحق المشاركة في الربح؟ أم أن الربح يتقاسمه رب المال والمضارب الثاني دون المضارب الأول؟

اتفق الفقهاء على أن المضارب لا يملك بمطلق العقد مضاربة غيره؛ لأن رب المال قد رضي أمانة وخبرة من ضاربه، فإذا ما فوضه بأن قال رب المال للمضارب: اعمل برأيك، فهل يملك بمقتضى هذا التفويض أن يضارب غيره أم لا بد من إذن صريح بخصوص المضاربة؟

اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول:⁶²⁴ ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يكفي التفويض وعليه يجوز للمصرف (المضارب) أن يدفع المال إلى من يضارب به.

القول الثاني:⁶²⁵ ذهب المالكية والشافعية إلى أنه لا بد من إذن رب المال ولا يكفي التفويض؛ وهذا هو الراجح؛ لأن رب المال قد رضي أمانة وخبرة من ضاربه؛ لذلك ليس للمضارب أن يخرج المال من يده ويضارب به غيره. ويجب التنبيه بأن الإذن يتقرر حكماً بحسب نظام المصرف أو نشرة الاكتتاب.

فإذا كانت المضاربة الثانية بإذن رب المال فهل يستحق المشاركة في الربح؟

⁶²⁴ بدائع الصنائع: 45 / 8 ، المغني: 157 / 7

⁶²⁵ حاشية الدسوقي: 3 / 526 ، نهاية المحتاج: 5 / 235

اختلف الفقهاء على قولين:

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء⁶²⁶ من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يستحق المضارب الثاني شيئاً من الربح، وإنما يتقاسم الربح المضارب الأول ورب المال؛ لأن المضارب الأول لم يكن من جهته مال ولا عمل.

القول الثاني: ذهب الحنفية⁶²⁷ إلى أن للمضارب الأول حقاً في ربح المضاربة؛ لأن عمل المضارب الثاني وقع له كأنما عمل بنفسه، كمن استأجر إنساناً على خياطة ثوب بدرهم، فاستأجر الأجير من خاطه بنصف درهم، طاب له الفضل؛ لأن عمل أجيره وقع له فكأنه عمل بنفسه، كذا هذا.

يرى الباحث بأن القول الثاني هو الراجح لقوة أدلته؛ ولأن القول بأن المضارب الأول لم يكن من جهته مال ولا عمل غير مسلم به؛ لأن مباشرته للعقد وتحريره في اختيار المضارب الثاني عمل يستحق عليه الربح، هذا والله أعلم.

الفرع الثالث: حكم تقسيم الأرباح مع استمرار المضاربة

اختلف الفقهاء في جواز قسمة الأرباح قبل تنضيض المضاربة وتحول عروضها وأصولها إلى نقود على قولين:

القول الأول:⁶²⁸ ذهب الحنفية والمالكية إلى عدم صحة قسمة الأرباح قبل تنضيض المضاربة؛ لأن الربح وقاية لرأس المال ومتى لم يتم التنضيض لم نتأكد من سلامته.

القول الثاني:⁶²⁹ ذهب الشافعية والحنابلة إلى جواز القسمة مع بقاء المضاربة وإذا تبين وجود خسائر بعدها، فإنها تجبر من الربح السابق؛ وذلك لأن المنع من القسمة كان لحق المضارب ورب المال، فإذا تراضيا على إسقاطه فلهما ذلك؛ لأن الحق لا يعدوهما.

⁶²⁶ حاشية الدسوقي: 3/ 526 ، نهاية المحتاج: 5/ 229 ، المغني: 7/ 158

⁶²⁷ بدائع الصنائع: 8/ 49

⁶²⁸ بدائع الصنائع: 8/ 69 ، رد المحتار: 8/ 445 ، بداية المجتهد: 2/ 289 ، شرح الخرشي:

223 /6

⁶²⁹ مغني المحتاج: 3/ 413 ، المغني: 14/ 378

المتأمل في أقوال العلماء يجد أن الخلاف لفظي؛ لأن الجميع متفق على أن القسمة غير الجائزة مع استمرار المضاربة، هي قسمة الربح على سبيل التملك (قسمة نهائية) أما إذا كانت القسمة مبدئية حتى يتم الانتفاع بالأرباح بدلاً من بقائها مدة طويلة بلا فائدة فجائزة؛ لوجود التراضي من الطرفين وعدم وجود ضرر ل كليهما، وعلى ذلك لا حرج من الانتفاع بالأرباح في الاستثمارات طويلة الأجل ل حين تصفية المشروع، ومن هنا جاءت فكرة التوزيع الدوري للأرباح بين المضارب ورب المال.

الفرع الرابع: طريقة احتساب الأرباح في المضاربة المشتركة⁶³⁰

معظم المصارف الإسلامية تتبع طريقة "حساب النمر" وهو طريقة حسابية لتحديد الفوائد عن أرصدة المبالغ المودعة في المصرف عن كل يوم مكثت فيه وذلك عن طريق ضرب الرصيد اليومي في عدد الأيام التي مكثها هذا الرصيد.⁶³¹

وحساب النمر في الأصل نظام معد لحساب الفوائد الربوية وقد أخذ به كثير من المصارف الإسلامية لتحديد مستحقات الأرباح على ودائعها الاستثمارية والادخارية، وذلك بمراعاة مبلغ كل مستثمر ومدة بقاءه في الاستثمار (وحدة العملة ضرب الوحدة الزمنية) فيعطى كل حساب نقاطاً بمقدار المبلغ والمدة التي مكثها ولو تكرر الإيداع فيه والسحب منه أو تفاوتت المبالغ كل مرة⁶³² وفيما يأتي مثال يوضح كيفية العمل بحساب النمر في المصارف الإسلامية:

1. الربح في نهاية السنة المالية: 1750 دولار

⁶³⁰ د. غسان الشيخ، كيف توزع الأرباح والخسائر في المصارف الإسلامية، مجلة الأحمدية. دبي: 15 وما بعدها.

⁶³¹ المعايير الشرعية: 552، د. غريب الجمال، المصارف والأعمال المصرفية (القاهرة، دار

الاتحاد العربي، د، ت): 440

⁶³² المعايير الشرعية: 552

2. سيوزع على خمسة مستثمرين استثمروا: 1000، 2000، 3000، 4000،

5000 دولاراً لمدة زمنية هي: 5، 4، 3، 2، 1 أشهر على التوالي فيكون

توزيع الربح بينهم بحسب النمر على النحو الآتي:

المستثمر	مبلغ الاستثمار	مدة الاستثمار (شهر)	النمر = المبلغ المدة	ما يستحقه من النمر إجمالي الربح/ إجمالي النمر
الأول	1000	5	5000	250
الثاني	2000	4	8000	400
الثالث	3000	3	9000	450
الرابع	4000	2	8000	400
الخامس	5000	1	5000	250
			إجمالي النمر: 35000	إجمالي الربح : 1750

اختلف الباحثون في حكم طريقة النمر في توزيع الأرباح على قولين:

القول الأول:⁶³³ لا يجوز اعتماد طريقة النمر في توزيع الأرباح بين المستثمرين، واستدلوا بما يأتي:

1. لا يوجد علاقة بين حصول الربح أو الخسارة والفترة التي مكثها المال في الاستثمار، واعتماد هذه الطريقة في توزيع الأرباح يؤدي إلى قسمة غير عادلة للحصص.

⁶³³ د. أحمد سليمان، حكم المضاربة بمال الوديعة أو القرض أو هما معاً، مجلة المصارف الإسلامية:

نوقش هذا الاستدلال

بأننا نفترض أن الربح المتحقق في نهاية السنة المالية هو لجميع المستثمرين وعليه تقسم الأرباح بالسوية بصرف النظر عن الربح الذي نتج عن كل وديعة.

أجيب على هذا النقاش

بأن هذا الاعتبار لا يغير من الأمر شيئاً، وبقيّة طريقة توزيع الأرباح غير عادلة للحصص بسبب ربطها حدوث الربح أو الخسارة مع الفترة التي تمكثها الوديعة في الاستثمار.

2. اشتراط مدة المضاربة يفسدها وبالتالي لا ينبغي أن يدخل العامل الزمني كمؤثر في الإطلاق عند توزيع الأرباح⁶³⁴.

نوقش هذا الاستدلال

بأن الراجح من أقوال أهل العلم أن المضاربة لا تفسد بتأقيتها وقد سبق بيان ذلك.

3. حساب النمر مبني على أساس خلط أموال المستثمرين بعضها ببعض⁶³⁵ وقد منع الفقهاء⁶³⁶ من خلط الأموال بعد الشروع بالمضاربة الأول.

نوقش هذا الاستدلال

بأن من العلماء⁶³⁷ من أجاز الخلط مطلقاً سواء قبل التصرف أو بعده، ثم إن العلماء الذين قالوا بمنع الخلط إنما منعه خشية أن تتداخل حسابات المضاربة الأول بالثانية فلا يتبين استحقاق كل مضاربة من الأرباح على حده، ولكن مع اعتماد التتضيض

⁶³⁴ المرجع السابق: 42

⁶³⁵ د. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية (القاهرة، دار الاتحاد

العربي): 423

⁶³⁶ شرح الخرشي: 6/ 111 ، مغني المحتاج: 3/ 420 ، المغني: 7/ 169

⁶³⁷ المبسوط: 22/ 158

الحكمي تزول علة التحريم، فضلاً عن أنه إذا رضي الشركاء وتسامحوا فيما بينهم فلا حرج حتى عند القائلين بالمنع.

القول الثاني:⁶³⁸ يجوز اعتماد نظام النمر، واستدلوا بما يأتي:

1. أن نظام النمر وإن كان لا يخلو من قسمة غير عادلة لبعض الحصص، ولكن مع التراضي بين المستثمرين يكون جائزاً شرعاً، لاسيما وأن الربح في المضاربة يكون بحسب الاتفاق بين الطرفين.⁶³⁹

نوقش هذا الاستدلال

بأن توزيع الأرباح وفقاً لقواعد شركة العنان؛ التي يجب فيها توزيع الربح على قدر حصة الشركاء لا على ما اتفقا عليه.

أجيب على هذا النقاش

بأن المسألة خلافية بين العلماء، فالمالكية والشافعية قالوا الأرباح تكون على قدر حصة الشركاء، والحنفية والحنابلة قالوا الأرباح بحسب الشرط، وقد سبق الحديث عن هذه المسألة تفصيلاً.

2. ذكر الفقهاء صوراً كثيرة يتفاوت فيها الشركاء في نسبة الأرباح ومن ذلك ما تقدم في شركة العنان.

الترجيح: الراجح أن الأصل في نظام النمر عدم الجواز؛ لأنه في الحقيقة لا يخلو من قسمة غير عادلة؛ لكونه يفترض التساوي في الربح طيلة الفترة المحاسبية وهو أمر غير صحيح، ثم إنه لا علاقة بين الربح ومدة مكوث الوديعة؛ لذلك يجب عدم العمل به إلا إذا تعذر العمل بالتقويم الدوري.

⁶³⁸ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، انظر: المعايير الشرعية:

552

⁶³⁹ الشيخ محمد العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة (دار القلم، دمشق، 1419هـ): 378

البديل المناسب عن طريقة " حساب النمر " طريقة التقويم الدوري وهي التي تقوم على تقسيم الوعاء الاستثماري إلى وحدات صغيرة، كالأسهم وكل من يرغب في استثمار أمواله (إيداع أمواله) يشتري عدداً من هذه الوحدات، التي تقوّم بعد ذلك بشكل دوري، ومتكرر يومياً أو أسبوعياً على أساس تقويم أصول هذه الوحدات، ومن أراد أن يسحب مبلغاً من المال فإنه يبيع هذه الوحدات إلى البنك، ويلزم المصرف شراءها على أساس القيمة المعلنة في يوم التقويم وعلى هذا فإن القيمة المعلنة تعكس الربح الحاصل على كل وحدة استثمارية إن زادت قيمة موجودات الشركة وكذلك تعكس الخسارة إن نقصت قيمة الموجودات⁶⁴⁰.

ويجب على المصرف أن يقوم بإعداد ميزانية خاصة بالوعاء الاستثماري ومستقلة عن ميزانية المصرف وهذا بدوره يقلص من مشكلات الغبن في توزيع الأرباح واختلاط حقوق المساهمين والمستثمرين.

الاعتراضات الواردة على التقويم الدوري

من أهم الاعتراضات الواردة على التقويم الدوري ما يأتي:

1. موجودات الوعاء الاستثماري غالباً ما تكون نقوداً أو ديوناً وهذا يجعل بيع الوحدات محرماً⁶⁴¹.

أجيب: بأن الأمر على العكس تماماً إذ غالباً ما تكون الأصول الثابتة هي الغالبة وليست الديون ولا سيما أن استثمارات المصارف الإسلامية تقوم على المضاربة الشرعية التي يغلب فيها الأصول الثابتة على الديون، وبالتالي لا يصح أن نبني حكماً عاماً على مسألة نادرة.

⁶⁴⁰ د. منير هندي ، أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال (الاسكندرية، المكتب العربي ، 1999م):

103

⁶⁴¹ الشيخ محمد العثماني، بحوث في قضايا فقهية معاصرة (دمشق، دار القلم، 1419): 372

2. التقويم الدوري يستلزم تقويماً يومياً لجميع موجودات الوعاء الاستثماري على

أساس سعر السوق وهذا أمر فيه صعوبة بالغة.⁶⁴²

أجيب على هذا الاعتراض، بأنه غير مسلم به لاسيما مع وجود تجارب ناجحة لبعض المصارف الإسلامية.⁶⁴³

3. التقويم الدوري يتعارض مع ما تتطلبه الأعمال المصرفية من سرعة في إنجاز

العمليات.⁶⁴⁴

أجيب على هذا الاعتراض، بأنه غير مسلم به؛ لأن هناك تجارب كثيرة أثبتت القدرة على إنجاز الأعمال المصرفية بسرعة تفوق ما عليه العمل في كثير من المصارف التي لا تقوم بالتقويم الدوري.

المبحث الثالث: الاعتراضات الواردة على المضاربة المشتركة في الاستثمارات المصرفية

هناك جملة من الاعتراضات وجهت إلى المضاربة المشتركة منها: أن لها شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية ملاكها بخلاف المضاربة العادية، وأنها أيضا مبنية على الخلط المتلاحق للأموال المودعة، وأنها غير متلائمة مع حق صاحب المال في تقييد المضارب بما يراه مناسبا من القيود والشروط، كما اعترض البعض على اقتسام الأرباح أو توزيع الخسائر قبل التصفية الحقيقية للشركة، ويمكن الإجابة عن هذه الاعتراضات على النحو الآتي:

المطلب الأول: المضاربة المشتركة لها شخصية اعتبارية:

فحوى هذا الاعتراض أنه⁶⁴⁵ لا يمكن اعتبار المضاربة المشتركة كالمضاربة العادية؛ لأن المضاربة المشتركة لها شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية ملاكها أو

⁶⁴² المرجع السابق: 372

⁶⁴³ من هذه المصارف الشركة الإسلامية للاستثمار الخليجي، انظر: المذكرة الإيضاحية لأعمال الشركة: 4

⁶⁴⁴ الشيخ محمد العثماني، بحث في قضايا فقهية معاصرة: 372

شركائها ولها ذمة مالية خاصة ومستقلة عن الشركاء بينما في المضاربة العادية تعتبر غير مستقلة عن ملاكها وهم مسؤولون مباشرة تجاه الغير عن التزاماتها، وإذا أعطيت الشركة صفة الشخصية الاعتبارية لا تصبح خاضعة لنظرية الملكية المشتركة، ثم إن الفقهاء القدامى لم يفصلوا الشركة عن الشركاء ولم يعترفوا بوجود ذمة مستقلة للشركة، واعتبروا ذمم الشركاء هي ذمة الشركة، وبالتالي لم يكن للشخصية المعنوية أو الاعتبارية للشركة عند الفقهاء اعتبار.

نوقش هذا الاعتراض:

نعم لم يقل الفقهاء القدامى بالشخصية الاعتبارية للشركة من كل الجوانب وهذا يرجع لسببين:⁶⁴⁶

الأول: طبيعة الفقه الإسلامي واتجاهه الموضوعي فالتكاليف والأحكام إنما تتعلق بالذمة والذمة "هي وصف شرعي يكون به الإنسان أهلاً لما يجب له وما يجب عليه" وهذا المعنى لا يتصور إلا في الإنسان الحي.

الثاني: عدم تطور النشاط التجاري والصناعي في العالم الإسلامي آن ذاك، حيث لم يتجاوز عدد الناس الذين اشتركوا في تأسيس الشركات أصابع اليد، ولم تكن الأموال الضخمة كالتي توجد اليوم في بناء المصانع والشركات وبالتالي لم تكن هناك حاجة للشخصية الاعتبارية.

ولذلك ذهب كثير من الفقهاء المعاصرين⁶⁴⁷ وكذلك مجمع الفقه الإسلامي إلى إعطاء الشركات شخصية اعتبارية واستندوا إلى الأدلة الآتية:

⁶⁴⁵ د. عبد العزيز الخياط، الشركات في الشريعة والقانون (عمان، وزارات الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، 1971) ط1: 1/ 208، للشيخ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي (القاهرة، معهد الدراسات العربية، 1962م): 22، د. محمد القري، الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة، بحث منشور في: دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد الخامس، العدد 2 محرم 141:20

⁶⁴⁶ الشركات في الفقه الإسلامي للشيخ علي الخفيف: 22 وما بعدها.

⁶⁴⁷ الشيخ علي الخفيف، والشيخ مصطفى الزرقا، والدكتور عبد العزيز الخياط، والدكتور محمد عثمان شبير، والدكتور علي القره داغي ... إلخ الشركات في الفقه الإسلامي للشيخ علي الخفيف:

1. إن عقود الشركات لها شخصية اعتبارية في كثير من الجوانب من ذلك: أن المضارب إذا استدان على المضاربة فإن الدين يثبت في ذمة المضاربة⁶⁴⁸ لا في ذمته الخاصة وكذلك للمضارب الشراء من مال رب المال.

2. إن الفقهاء القدامى أثبتوا للدولة أحكاماً عديدة تتم عن أن لها حقوقاً قبل غيرها، وأن عليها واجبات، الأمر الذي لا يمكن تفسيره إلا باعتبار أن الدولة شخصية حكمية عامة، يمثلها في التصرفات والحقوق والمصالح رئيسها ونوابه من سائر العمال والموظفين في فروع الأعمال، كل بحسب اختصاصه في كل من النواحي الخارجية والداخلية والمالية.

كذلك أثبت الفقهاء لكل من بيت المال والوقف والمسجد وغيرها أحكاماً عديدة تدل أن لها حقوقاً قبل غيرها، وأن عليها واجبات، يطالب بأدائها من له ولاية عليها شأنها في ذلك شأن ضعيف الأهلية أو فاقدها من الصغار أو المجانين. فبيت المال اعتبره الفقهاء جهة ذات قوام حقوقي مستقل، يمثل مصالح الأمة في الأموال العامة، فهو يملك ويملك عنه، فيستحق التركات الخالية من إرث أو وصية، ويكون طرفاً في الخصومات والدعاوى، كما أوجب الفقهاء فيه النفقة للفقراء.

وأما الوقف فقد ذكر له الفقهاء أحكاماً عديدة، تقضي أن له حقوقاً قبل غيره يقوم بطلبها ناظر الوقف، وأن عليه واجبات مالية يطالب بها، وهو يستحق ويستحق عليه، وتجري العقود الحقوقية بينه وبين أفراد الناس من إيجاز وبيع وغلة واستبدال وغير ذلك.

وأما المسجد فقد ذكر الفقهاء أحكاماً عديدة تدل على أن له ذمة هو يملك ويوقف عليه ويوهب له وغير ذلك.

22 وما بعدها الشركات لعبد لعزیز الخياط: 1 / 216 ، المدخل إلى نظرية الالتزام للزرقا: 3 / 259 .

⁶⁴⁸ المغني: 7/154، رد المحتار: 12/385

3. الذمة كما سبق هي وصف قائم في الإنسان يترتب عليه حقوق والتزامات، وهذا الوصف يمكن أن ينتقل إلى غير الإنسان كالشركات والمنشآت؛ لأنها صالحة لذلك.
4. إن الحاجة تدعو اليوم إلى القول بالشخصية الاعتبارية للشركات؛ فقد تطورت الشركات وأصبحت ضخمة وتتعلق أغلب معاملاتها بالمال.
5. ليس في القرآن ولا في السنة ما يمنع من اعتبار الذمة لغير الإنسان من الشركات والمؤسسات على أن يكون ما يثبت لهذه الجهات من الذمة دون ما يثبت للإنسان سعة، فيكون ما يثبت للإنسان على درجة من الكمال تجعله أهله لأن يكلف بما هو عبادة، ولأن تشغل بما هو واجب ديني، وما يثبت لغيره دون ذلك فلا يصح أن تتسع الذمة إلى غير الالتزامات المالية.⁶⁴⁹

المطلب الثاني: المضاربة المشتركة يمنحها القانون مسؤولية محدودة:

ومضمون هذا الاعتراض أنه⁶⁵⁰ لا يمكن القول بصحة المضاربة المشتركة؛ لأنها تختلف عن المضاربة العادية فالمضاربة المشتركة يمنحها القانون مسؤولية محدودة، فلا تتجاوز مسؤولية مالك الأسهم أو الوحدات الاستثمارية رأسماله، بينما مسؤولية رب المال في المضاربة الفردية (العادية) غير محدودة .

نوقش هذا الاعتراض

بأنه ليس في الشرع ما يمنع من تحديد مسؤوليات الشركاء بمقدار أموالهم في الشركة، والمسلمون على شروطهم إلا شرط أحل حراماً أو حرم حلالاً، وليس في هذا الشرط ما ينافي مقتضى عقد المضاربة، ولكن ينبغي تقييد الجواز بالإعلان عن ذلك أمام الناس، حتى يعلم كل من يريد أن يتعامل مع الشركة، ويكون على بينة؛ ولأن هذا الشرط يتعلق بحقه فإذا رضي بإسقاطه فله ذلك.

⁶⁴⁹ الشيخ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي: 26

⁶⁵⁰ د. محمد القري، الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة: 20

المطلب الثالث: المضاربة المشتركة فيها خلط متلاحق للأموال المودعة:

الاعتراض الوارد هنا أن في المضاربة العادية التعاقد بين طرفين، ولا يجوز لطرف ثالث أن ينضم إلى المضاربة بعد بدء العمل، حتى أنه لا يصح لرب المال نفسه أن يعطي لمن يضارب مالا جديداً يضيفه إلى ما سبق بعد بدء العمل، بينما المضاربة المشتركة مبنية على الخلط المتلاحق للأموال المودعة.⁶⁵¹

نوقش هذا الاعتراض

بأنه هناك من العلماء⁶⁵² من قال بجواز الخلط في حالتين:

الحالة الأولى: قبل البدء في المضاربة الأولى، **والحالة الثانية:** بعد البدء في المضاربة ولكن بشرط أن يكون رأس المال ناضاً أي عاد نقوداً، خشية أن تختلط حسابات المضاربة الثانية بالأولى ويمكن من خلال التتضيض الحكمي والذي هو تصفية المضاربة حسابياً اعتبار رأس المال ناضاً، وقد صدر قرار من مجمع الفقه الإسلامي في دورته الرابعة باعتبار التتضيض الحكمي في تصفية الشركة.⁶⁵³

الاعتراض الرابع: أن المضاربة المشتركة لا تتلاءم مع حق رب المال في تقيد المضارب بما يراه من الشروط وذلك لكون رب المال يمثل مئات الأشخاص وهذا يعني مئات الرغبات والشروط.⁶⁵⁴

نوقش هذا الاعتراض من وجهين:

1. أن حق رب المال في تقيد المضارب هو على سبيل الجواز ولا التزام، وللمضارب أن يرفض أي شرط لا يراه مناسباً قبل العقد.

⁶⁵¹ الشيخ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي: 22 وما بعدها، الشيخ علي الخفيف، الحق والذمة (القاهرة، دار الفكر العربي 2010) ط1: 96، 123، د. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق وأحكام الشريعة: 422

⁶⁵² المغني: 169/7

⁶⁵³ القرار رقم (5)

⁶⁵⁴ د. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية (القاهرة، دار الاتحاد العربي، د. ت): 424

2. الواقع الآن الذي يملئ الشروط هو العامل (البنك) فإذا كانت الشروط لا تنافي مقتضى العقد رضي بها رب المال فهي ملزمة له ولكل المستثمرين سواء كانوا أفراداً أم جماعات.

المطلب الخامس: المضاربة المشتركة فيها اقتسام الربح قبل التصفية الحقيقية:

مضمون هذا الاعتراض أن شروط صحة المضاربة عدم اقتسام الربح قبل التصفية الكاملة للشركة حتى يتمكن رب المال من استرداد ماله أولاً، ثم تجري قسمة الربح المتبقي بعد ذلك، بينما يتعذر إجراء التصفية الكلية في نهاية كل فترة في المضاربة المشتركة؛ ولذلك يتم توزيع الأرباح في فترات دورية دون إجراء تصفية كاملة.

نوقش هذا الاعتراض

بأن المصرف يقوم بالتصفية الحكيمة (التنضيق الحكي) وهي تغني عن التصفية الحقيقية وتكون هذه التصفية في نهاية الدورة المالي.

المبحث الرابع

بعض المسائل المهمة المتعلقة بالحسابات الاستثمارية

تشترب بعض المصارف الإسلامية على عملائها، عدم احتساب الأرباح، في حال سحب العميل وديعته قبل مرور فترة زمنية معينة، وبعضها تضع حداً معيناً، بوصفه حداً أدنى لحساب الاستثمار، وتتجاهل زيادته أو نقصانه عن الحد الأدنى، وبعضها تتعاقد مع عملائها، دون تحديد نوعية التعاقد، أو دون تحديد نسبة توزيع الأرباح، سيتناول الباحث هذه المسائل مع مسألة ضمان رأس المال في المضاربة المشتركة في المطالب الآتية:

المطلب الأول: حكم حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل والربح

إذا ساهم المستثمر في إحدى الخدمات الاستثمارية فهل يحق له أو للمصرف فسخ العقد وسحب الوديعة أم يلزمه الاستمرار؟

الإجابة تتطلب بيان حكم عقد المضاربة وهل هو عقد لازم أو غير لازم.

اتفق الفقهاء على أن عقد المضاربة غير لازم، ما لم يشرع المضارب في العمل⁶⁵⁵

واختلفوا إذا شرع المضارب في العمل على قولين:

القول الأول:⁶⁵⁶ ذهب جمهور العلماء الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن عقد المضاربة غير لازم ولكل من العاقلين فسخه، واستدلوا بأن المضاربة في ابتدائها وكالة وفي انتهائها إما شركة وإما جعالة، وكلها عقود جائزة.

القول الثاني:⁶⁵⁷ ذهب المالكية إلى أن عقد المضاربة يلزم بالشروع بالعمل وليس لأحدهما فسخه واستدلوا على ذلك: بأن القول بلزوم عقد المضاربة فيه دفع للضرر لكلا العاقلين، وكذلك قياسها على الجعالة، فإنها تلزم بالشروع.

يرى الباحث بأن القول بلزوم العقد بعد الشروع بالعمل هو الراجح وذلك دفعاً للضرر فقد قال صلى الله عليه وسلم: " لا ضرر ولا ضرار "⁶⁵⁸ فإذا زال الضرر صار العقد غير لازم.

بناء على ما سبق

إذا طلب المستثمر وديعته أو قيمة وحداته الاستثمارية فإن الأمر لا يخلو من ثلاث حالات:

⁶⁵⁵ المبسوط: 54/22، بداية المجتهد: 289/2، الأم: 222/8

⁶⁵⁶ بدائع الصنائع: 71/8، مغني المحتاج: 415/3، المغني: 172/7

⁶⁵⁷ بداية المجتهد: 289/2، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي أبو الوليد، المقدمات الممهدة (بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1408هـ): 9/3

⁶⁵⁸ ابن ماجه: كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار، 784/2، قال الزيلعي: رواه ابن ماجه عن ابن عباس مرفوعاً وكذلك رواه عبد الرزاق في مصنفه وعنه أحمد في مسنده ورواه الطبراني في معجمه، وله طريق آخر رواه ابن أبي شيبة حدثنا معاوية ابن عمرو ثنا زائدة عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً، وله طريق آخر أخرجه الدار قطني في سننه في الأفضية عن إبراهيم بن إسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً، قال عبد الحق في أحكامه: وإبراهيم بن إسماعيل هذا هو ابن أبي حبيبة وفيه مقال فوثقه أحمد وضعفه أبو حاتم وقال هو منكر الحديث لا يحتج به. انتهى، انظر: الزيلعي، نصب الراية: 384 / 4.

الخلاصة: الحديث اختلف العلماء في صحته الجمهور (ومنهم الحاكم، ابن الصلاح، النووي، ابن رجب، السيوطي، الألباني، والأرناؤوط) على أنه صحيح، قال النووي رحمه الله في الأربعين، له طرق يقوي بعضها بعضاً. وأما المضعفون للحديث فمنهم ابن عبد البر .

الحالة الأولى: أن يكون المصرف قد تعهد بشراء الوحدة الاستثمارية متى ما طلب المستثمر كما هو الحال في الصناديق المفتوحة، فإنه يلزمه الوفاء؛ لأنه أسقط حقه في لزوم العقد.

الحالة الثانية: إذا لم يتعهد المصرف بإعادة الشراء كما هو الحال في الصناديق المغلقة أو حسابات الاستثمار، فإنه لا يحق للمستثمر سحب وديعته قبل نهاية المدة؛ منعاً للضرر الذي قد يصيب المضارب (البنك).

الحالة الثالثة: إذا اتفق المصرف والمستثمر على إنهاء العقد بشرط أن يتخلى المستثمر عن أرباح وديعته، هل هذا جائز؟

يرى الباحث بأنه لا يجوز اشتراط عدم احتساب أرباح إذا سحبت الوديعة قبل مرور عام على إيداعها⁶⁵⁹ كما تفعل بعض المصارف الإسلامية محتجين⁶⁶⁰ بمبدأ المسلمون على شروطهم ومبدأ التنازل والتخارج للأسباب والأدلة السابقة؛ لأن تلك المصارف التي تشترط تطبيق هذين المبدأين سواء عند التعاقد أو عند السحب ما هي إلا بمثابة شروط إذعانية ليس أمام المودع إلا التسليم بها فلا مجال للتفاوض .. فهناك غياب تام لرضى المودع في ظل تلك الشروط.⁶⁶¹

المطلب الثاني: تجاهل المبالغ التي تزيد أو تنقص عن الحد الأدنى

هناك بعض المصارف الإسلامية تتخذ رقماً معيناً بوصفه حداً أدنى لحساب الاستثمار، وفي حال ارتفاع المال خلال العام عن هذا الحد، فإن هذه المصارف لا تحسب لهذا الارتفاع نصيباً من الأرباح، وإذا انخفض المبلغ المودع عن الحد الأدنى فإن العميل لا يحصل على نصيب من الأرباح، بل يقوم المصرف باعتبار العميل

⁶⁵⁹ كما يفعل بيت التمويل الكويتي، المادة 45 ص 19 من عقد التأسيس والنظام الأساسيين والمصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية، القاهرة، نموذج طلب فتح حساب الصادر عن المصرف.

⁶⁶⁰ بيت التمويل الكويتي، الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية الطبقة الثالثة: 96/1، دلة البركة، برنامج الفتاوى الاقتصادية، فتوى رقم 192

⁶⁶¹ د. لطف محمد السرحي، مشكلة حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل والربح بحث منشور في كتاب الوقائع، جامعة الشارقة: 368/2

منسحباً من الاستثمار مع العلم بأن أمواله لا زالت مختلطة مع مال الشركة ولا زالت تساهم في تحقيق الأرباح.⁶⁶²

يرى الباحث بأن تجاهل المصرف الإسلامي للمبالغ التي تزيد أو تنقص عن الحد الأدنى يعارض الشروط الشرعية للمضاربة؛ فقد قرر الفقهاء في شروط المضاربة أن يكون رأس مال المضاربة معلوماً منذ البداية وإلى حين توقيع العقد؛ وذلك لأن هذه الجهالة تؤدي إلى الجهالة في الربح، مما يؤدي إلى فساد العقد.

المطلب الثالث: عدم تحديد نوعية التعاقد (محل العقد) بعض المصارف تتعاقد مع عملائها دون تحديد نوعية التعاقد، فمثلاً ورد في شروط التعاقد لأحد البنوك⁶⁶³ ما نصه " الحد الأدنى لحساب الاستثمار هو ألف جنيه مصري، أو ألف دولار أميركي، ويحوّل الرصيد للحساب الجاري إذا قل عن ذلك ويشترط للتعامل على حساب الاستثمار فتح حساب جارٍ " فالتعاقد منذ البداية يحمل الاحتمالين وقد يصل إلى الحد المطلوب وقد لا ينخفض عنه، وقد يستمر المودع بوصفه شريكاً وقد يتوقف فجأة، ومن المعلوم بأن العقود الشرعية يجب أن لا يترك المعقود عليه معلقاً على شرط، قد يحصل وقد لا يحصل أو معلقاً على زيادة مبلغ من المال أو نقصانه؛ لأن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى الغرر أو الجهالة التي نهى عنها الشارع.⁶⁶⁴

المطلب الرابع: عدم التحديد الدقيق لنسبة توزيع الأرباح

جاء في أحد نماذج طلب إصدار شهادة وديعة استثمارية⁶⁶⁵ ما نصه "للمودع 75% على الأقل من صافي الربح المتحقق عن وديعته بعد تجنيب نسبة 10% من الأرباح مقابل مخاطر الاستثمار" فعبارة 75% على الأقل تجعل النسبة قابلة

⁶⁶² وهذا ما يجري في مصرف البركة الإسلامي للاستثمار، البحرين، انظر النماذج الصادرة عنه.

⁶⁶³ المصرف الإسلامي الدولي للاستثمار والتنمية، القاهرة، الشروط الخاصة بحسابات الاستثمار وحساب العائد بند رقم (2)

⁶⁶⁴ د. عبد الحميد البعلي، ضوابط العقود في الفقه الإسلامي (القاهرة، طباعة الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية): 31

⁶⁶⁵ بنك البحرين الإسلامي.

لاختلاف أي أنه يحتمل الغرر والجهالة المفضية إلى النزاع، كما أنه لا يُعلم نسبة 10% من الأرباح مقابل مخاطر الاستثمار أين تذهب في حال عدم وجود المخاطر، ومعرفة نسبة توزيع الربح شرط لا بد منه كما سبق بيانه.

المطلب الخامس: ضمان رأس مال المضاربة المشتركة

حاول عدد من الفقهاء المعاصرين جعل رأس المال في المضاربة مضموناً رغبة منهم في مجارة المصارف التقليدية التي لا تقتصر على مجرد ضمان رأس المال بل الفوائد أيضاً.

والحقيقة أن ضمان المضارب لرأس مال المضاربة يحول عقد المضاربة إلى قرض بفائدة⁶⁶⁶، فكأن الجهة المصدرة لوحدات الاستثمار قد استقرضت من المستثمرين أموالاً وتعهدت بإرجاعها لهم مع زيادة وهذا عين الربا.⁶⁶⁷

المطلب السادس: ضمان طرف ثالث لرأس مال المضاربة

يجوز أن يتعهد طرف ثالث منفصل في شخصيته وذمته المالية عن أطراف الشركة بتحمل الخسارة، شريطة أن يكون التعهد التزاماً مستقلاً عن عقد المضاربة، ومن دون مقابل وشريطة ألا يكون الطرف الثالث المتعهد بالضمان جهة مالكة، وعليه لا يحق للشريك المستفيد من التعهد الدفع ببطلان الشركة أو الامتناع عن الوفاء بالتزامه بسبب عدم قيام المتبرع بالوفاء بما تبرع به بحجة أن هذا التزام كان محل اعتبار في عقد الشركة.

ومستند جواز التعهد من طرف ثالث أنه مبني على مجرد التبرع؛ ولأنه التزام مستقل عن عقد الشركة بمعنى أن قيام الطرف بالوفاء بالتزامه ليس شرطاً في نفاذ العقد وليس لذلك تأثير سلبي في أصل الضابط الشرعي المقرر وهو عدم جواز

⁶⁶⁶ المبسوط: 19/22، القوانين الفقهية: 211، مغني المحتاج: 418/3، كشف القناع: 1736/5

⁶⁶⁷ د. الصديق الضيرير، بحث سندات المقارضة، د. عبد السلام العبادي، بحث سندات المقارضة: 18، د. علي السالوس، بحث سندات المقارضة: 6 هذه البحوث مقدمة لندوة المستجدات الفقهية في معاملات المصارف الإسلامية، عمان، 1994م

ضمان رأس المال أو الربح⁶⁶⁸، وقد صدر في ذلك قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي⁶⁶⁹.

وهنا يذكر الباحث بأمر مهم وهو أن الجهة المصدرة للصكوك أو الوحدات الاستثمارية يجب أن تكون مستقلة تماماً عن الطرف الثالث الضامن، وهنا سؤال: هل يجوز لوزارة من وزارات الدولة أن تطرح أسهماً أو وحدات استثمارية، ثم تقوم الدولة بضامن تسديد قيمة الوحدات للمستثمرين؟ بمعنى هل تعدّ الدولة هنا طرفاً ثالثاً مستقلاً أم لا؟

لقد طرح مثل هذا السؤال على وزارة الأوقاف الأردنية، وكان السؤال يتعلق بمدى مشروعية كفالة الحكومة لسندات المقارضة المخصصة؛ لإعمار أراضي الأوقاف، باعتبار أن الحكومة طرفاً ثالثاً، فأجابت بجواز ذلك واعتبرت الحكومة طرفاً ثالثاً مستقلاً فقدها في الفتوى⁶⁷⁰ بما أن وزارة الأوقاف بمقتضى المادة الرابعة من قانون الأوقاف رقم 26 لسنة 1966م لها شخصية معنوية واستقلال مالي وإداري وبما أن لها شرعاً حكم المتولي على الوقف، وبما أنه يجوز شرعاً للحكومة بمالها من ولاية عامة أن ترعى شؤون المواطنين، ولها أن تشجع أي فريق على القيام بما يعود على المجتمع بالخير والمصلحة، فإن لجنة الفتوى والمشتريين معها في هذا الاجتماع يرون بأنه بعد تحقق كفالة الحكومة فإن النص على تحمل المكتتبين للخسارة لم يعد وارداً ولا لزوم له.... إلخ.

أهم نتائج البحث

بعد عرض بحث " المضاربة المشتركة في المصارف الإسلامية " توصل الباحث إلى الآتي:

⁶⁶⁸ المعايير الشرعية: 164، 177.

⁶⁶⁹ رقم 305 (4 /5)

⁶⁷⁰ نقلاً عن د. محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة (الأردن، دار النفائس، 2001 م)

- 1- الراجع في المضاربة المشتركة التي تمارسها المصارف الإسلامية، والتي تجمع بين ثلاثة أطراف: صاحب المال، والمصرف، والمضارب، أنها جائزة شرعاً، وذلك بناء على أن الراجع، جواز منح شركة المضاربة المشتركة شخصية اعتبارية وأيضاً مسؤولية محدودة، وجواز التتضيض الحكمي كونه يقوم مقام التتضيض الحقيقي، وجواز الخلط المتلاحق للأموال المودعة، وكما أن اشتراط رب المال على المضارب، هو من باب الجواز وليس على وجه الإلزام فإذا تنازل عنه رب المال فإنه يسقط.
- 2- يجوز أن يدفع المضارب الأول المال لمضارب آخر، إذا كان هناك تصريح خاص من رب المال كما قال الحنفية والحنابلة أو تفويض عام كما قال المالكية والشافعية، وللمضارب الأول حقاً في ربح المضاربة؛ لأن عمل المضارب الثاني وقع له كأنما عمل لنفسه وهذا ما عليه المالكية.
- 3- يجب أن تتضمن الصيغ والأساليب التي تتم على أساس المضاربة طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، تحمّل المودع أو حامل الصك لمخاطر الاستثمار التي لا يثبت فيها التعدي أو التقصير وذلك في حدود مقدار التمويل.
- 4- يجوز أن يساهم المصرف (المضارب) ويخلط أمواله الخاصة بأموال المستثمرين، فيصبح شريكاً ومضارباً بشرط أن يكون ذلك بإذن رب المال أو تفويضه، وتسمية هذه الخلطة مضاربة أو شركة لا تؤثر في جوهر الموضوع والأقرب أنها مضاربة كما قال أغلب الفقهاء.
- 5- يجوز احتفاظ المصرف بجزء من الودائع لمواجهة السحب النقدي كما نص بعض الفقهاء.
- 6- عدم جواز اعتماد نظام حساب النمر في توزيع الأرباح، ووجوب تطبيق نظام التقويم الدوري، لأن نظام النمر فيه ظلم للمودع؛ فهو يتجاهل الفترات الزمنية التي قضتها الوديعة قبل السحب.
- 7- الراجع جبر ما تلف من مال المضاربة بربح ما يبقى منه، سواء حصل التلف قبل التصرف في المال أو بعده؛ لأن المال أصبح مال مضاربة سواء تصرف فيه أو لم

يتصرف؛ لأن العقد وقع على المال كله لا على الباقي منه. وهو رأي الحنفية والمالكية والشافعية.

8- الراجح عدم جواز حرمان الوديعة الاستثمارية- المسحوبة قبل الأجل- من الربح.

9- حرمة تجاهل المبالغ التي تزيد عن الحد الأدنى.

10- وجوب تحديد نوعية التعاقد مع المودعين.

11- حرمة عدم التحديد الدقيق لنسبة توزيع الأرباح في عقد المضاربة المشتركة.

12- الراجح عدم جواز حرمان الوديعة الاستثمارية- المسحوبة قبل الأجل- من الربح.

13- وجوب تحديد نوعية التعاقد مع المودعين.

14- حرمة عدم التحديد الدقيق لنسبة توزيع الأرباح في عقد المضاربة المشتركة.

15- لا يجوز ضمان رأس المال في المضاربة من قبل المضارب؛ لأن ذلك يحول المضاربة على قرض بفائدة؛ أما إذا كان الضامن طرفاً ثالثاً مستقلاً عن أطراف عقد المضاربة على سبيل التبرع فجاز، وقد صدر في ذلك قرار من مجمع الفقه الإسلامي الدولي⁶⁷¹.

⁶⁷¹ رقم 305 (4/5) .

المصادر والمراجع

1. أبو الحسن الماوردي، الحاوي الكبير (المكتبة التجارية، 1414هـ)
2. أحمد الصاوي المالكي، بلغة السالك (بيروت، دار المعرفة، 1409هـ)
3. أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس، المصباح المنير (بيروت، المكتبة العلمية، د، ت)
4. أحمد سليمان، حكم المضاربة بمال الوديعة أو القرض أو هما معاً، مجلة المصارف الإسلامية
5. إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي، كشف الخفاء (مؤسسة الرسالة، بيروت، 1405هـ)
6. بيت التمويل الكويتي، الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية الطبقة الثالثة، دلة البركة، برنامج الفتاوى الاقتصادية،
7. تحفة المحتاج (دار إحياء التراث العربي، د، ت)
8. جواهر الإكليل شرح مختصر خليل (بيروت، دار الفكر، د، ت)
9. حسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها (البنك الإسلامي للتنمية، 1414هـ)
10. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشرعية الإسلامية (دار الاتحاد العربي)
11. سامي حمود، تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشرعية الإسلامية (القاهرة، دار الاتحاد العربي)
12. ستر الجعيد، أحكام الأوراق النقدية والتجارية (مكتبة الصديق، 1413هـ)
13. سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب القرطبي الباجيا الأندلسي، المنتقى شرح الموطأ (بيروت، دار الكتب العلمية، 1420هـ، د، ت)
14. سنن البيهقي الكبرى (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1994م)
15. شمس الدين السرخسي، المبسوط (بيروت، دار المعرفة، 1414هـ)
16. شمس إسماعيل، الربح في الفقه الإسلامي (بيروت، دار النفائس، 1420هـ)
17. شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن علي بن محمود بن أحمد بن حجر بن أحمد العسقلاني الكناي، التلخيص الحبير (المدينة المنورة، 1864م): 247/3
18. عبد الحميد البعلبي، ضوابط العقود في الفقه الإسلامي (القاهرة، طباعة الاتحاد الدولي للمصارف الإسلامية)
19. عبد الرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة الشرح الكبير (هجر، 1414هـ)
20. عبد الستار أبو غدة، صناديق الاستثمار الإسلامية، (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر)
21. عبد الستار أبو غدة، بحوث في المعاملات والأساليب المصرفية الإسلامية (جدة، دلة البركة)
22. عبد الستار أبو غدة، صناديق الاستثمار الإسلامية (بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الرابع عشر، دبي)
23. عبد العزيز الخياط، الشركات في الشريعة والقانون (عمان، وزارات الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، 1971م) ط1: علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي (القاهرة، معهد الدراسات العربية، 1962م)
24. عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل بن الحسن الرافي القزويني، فتح العزيز (مطبوع مع المجموع شرح المذهب)
25. عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، تبين الحقائق (دار الكتب الإسلامية، ط2، د، ت)

26. علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (بيروت، دار إحياء التراث العربي، د، ت)
27. علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع (بيروت، دار الكتب العلمية، 1418 هـ) ط3
28. علي القره داغي، حقيبة طالب العلم الاقتصادية (بيروت، دار البشائر الإسلامية، 2006م)
29. علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار بن عبد الله البغدادي، الدار قطني سنن الدار قطني (بيروت، دار المعرفة، 1966م)
30. غريب الجمال، المصارف والأعمال المصرفية (القاهرة، دار الاتحاد العربي، د، ت)
31. غسان الشيخ، كيف توزع الأرباح والخسائر في المصارف الإسلامية، مجلة الأحمدية دبي، بحث منشور في 11/ 3/ 2014م
32. غسان الشيخ، اختلاط الحلال بالحرام في تعاملات المصارف الإسلامية، (دمشق: دار القلم، 2014) ط1
33. غسان الشيخ، كيف توزع الأرباح والخسائر في المصارف الإسلامية ؟ مجلة الأحمدية وقد نشر 11/ 3/ 2014 .
34. لطف محمد السرحي، مشكلة حرمان الوديعة الاستثمارية المسحوبة قبل الأجل والربح بحث منشور في كتاب الوقائع، جامعة الشارقة
35. مالك بن أنس، المدونة (بيروت، دار الكتب العلمية، د، ت)
36. مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، (بيروت، دار الكتب العلمية، 1999م)
37. مجمع الفقه الإسلامي القرار رقم 5 الدورة الرابعة.
38. محمد العثماني ، بحث في قضايا فقهية معاصرة (دار القلم، دمشق، 1419هـ)
39. محمد القري ، الشخصية الاعتبارية ذات المسؤولية المحدودة، بحث منشور في: دراسات اقتصادية إسلامية، المجلد الخامس، العدد 2 محرم 20:
40. محمد أمين الشهير بآبن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (بيروت، دار الكتب العلمية، 1415هـ)
41. محمد بخيت المطيعي، تكملة المجموع (مطبوع مع المجموع شرح المذهب، بيروت، دار الفكر، د، ت)
42. محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، الإجماع (الإسكندرية ، مصر، دار الدعوة، 1402هـ)
43. محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي، نهاية المحتاج (بيروت، دار الكتب العلمية، 1414هـ)
44. محمد بن أحمد الدسوقي، حاشية الدسوقي (بيروت، دار إحياء الكتب العربية، د، ت)
45. محمد بن أحمد بن رشد القرطبي أبو الوليد، المقدمات الممهدة (بيروت، دار الغرب الإسلامي، 1408هـ)
46. محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكليبي الغرناطي، القوانين الفقهية (بيروت، دار الكتب العلمية، 1418هـ)
47. محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي، شرح منح الجليل (بيروت، دار صاد، د، ت)
48. محمد بن إدريس الشافعي، الأم (بيروت، دار الفكر، د، ت)
49. محمد بن جمال الدين عبد الله بن علي الخراشي المالكي، الشرح الكبير (مصر، مطبعة البابي الحلبي، د، ت)
50. محمد بن جمال الدين عبد الله بن علي الخراشي المالكي، شرح مختصر خليل الخرشي (بيروت، دار صاد، د، ت) (الإنصاف (مطبوع مع الشرح الكبير)

51. محمد بن رشد القرطبي الأندلسي، بداية المجتهد (بيروت، دار الكتب الإسلامية، 1403هـ)
52. محمد بن رشد القرطبي الأندلسي، بداية المجتهد (بيروت، دار الكتب العلمية، 1415هـ)
53. محمد بن قيم الجوزية، إعلام الموقعين (الرياض، مكتبة الرياض الحديثة، د، ت)
54. محيي الدين شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين (دمشق، المكتب الإسلامي، ط3، 1412هـ)
55. مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، (دار الفكر، دمشق، 1967م)
56. المعايير الشرعية (إصدارات هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، 2010م)
57. مغني المحتاج (بيروت، دار الكتب العلمية، 1415هـ)
58. منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، شرح المنتهى (بيروت، دار الفكر، د، ت)
59. منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، كشف القناع (مكتبة نزار مصطفى الباز، ط2، 1418)
60. منير هندي، أدوات الاستثمار في أسواق رأس المال (الاسكندرية، المكتب العربي، 1999م)
61. موفق الدين أبو محمد بن قدامة المقدسي، المغني (القاهرة، هجر، ط2، 1412هـ)
62. وهبة الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة (دمشق، دار الفكر، ط1، 2002م)

حُسْنُ الاسْتِقْصَا

لِمَا صَحَّ وَثَبَتَ فِي الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى

لِلإِمَامِ الْعَلَامَةِ الْمُحَدِّثِ الْفَقِيهِ مُحَمَّدِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْمَغْرِبِيِّ
التَّافِلَاتِيِّ الْمُقَدِّسِيِّ الْأَزْهَرِيِّ مُفْتِيِ الْحَنْفِيَةِ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ
(ت 1191هـ)

دراسة وتحقيق

د. قاسم علي سعد

أستاذ الحديث وعلومه المشارك
بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية في جامعة الشارقة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، جلَّت محامده عن أن تُستقصى، وتواترت آلاؤه فهي لا تُعدّ ولا تحصى، والصلاة والسلام على من أسري به من المسجد الحرام إلى المسجد الأقصى، وعلى آله وأصحابه أجمعين.

أما بعد: فإنَّ القدُس هي مهد النبوات، وموئل الرسالات، ومحطُّ البركات، ووشاح البطولات، إليها تُشدُّ الرِّحال، وبناحيها يَخْسأ الدَّجَال، وفي أكنافها تُصَقَّلُ الرجال. لكن شُدَّاذ الآفاق، سلبوا أرضها، وطمسوا مشاهدها، وساموا أهلها سوء العذاب، كما سام فرعون بني إسرائيل من قبل.

والقدُس منذ فجر التاريخ سكنها اليبوسيون وهم من الكنعانيين العرب⁽⁶⁷²⁾، ثم استولى عليها اليهود بُرْهة من الزمن، فأفسدوا كعادتهم في انتجاع المساوئ، واقتراف الرذائل، وامتطاء الشرور، فسلب الله تعالى عليهم أمماً، منهم البابليون ثم الرومان، فأبادوا خضراءهم، واستأصلوا دَهْماءهم، وشنتوهم في الأرض بَدَدًا.

فخلت القدُس من اليهود قرونًا مديدة، قال عارف العارف -وهو الخبير العارف-: «لم يسكن القدُس بعد عام 135م ولمدة ألف سنة يهوديًّا واحد، كما لم يكن بها في القرون الخمسة التي تلت المدة المذكورة أكثر من خمسين يهوديًّا»⁽⁶⁷³⁾. فاليهود إذاً طارئون على القدُس، إذ بدأت طلائعهم إليها في العهد المملوكي، وكانوا فيه قلة قليلة، ولم يكن بينهم وبين المسلمين في القدُس ذمة حتى تحفظ، ولا عهد حتى يوفى به، بخلاف النصارى⁽⁶⁷⁴⁾.

(672) المُفَصَّل في تاريخ القدس 37، وتاريخ القدس (الوجيز) 11، وكلاهما لعارف العارف، ومدينة القدس ..عروبيتها ومكانتها في الإسلام لإسحاق الحسيني 10، 31، 37، 95، وتاريخ القدس وحاضرها لنخبة من المختصين 12، والقدس الشريف في الدين والتاريخ والأساطير لمحمد عمارة 5-7، 21، 69، وموسوعة بيت المقدس والمسجد الأقصى لمحمد شرَّاب 491، 702-704، 836-837.

(673) نقلاً عن موسوعة بيت المقدس والمسجد الأقصى 311.

(674) المصدر السابق 311-312، 334، 793، 1102-1103.

ومنذ السَّحْق الروماني لليهود لم تقم لهم دولة في الأرض، إلى أن كان هذا العصر، الذي مُهَّد لهم اغتصاب القدس وفلسطين، فتمكنوا منها كلَّ تمكَّن، وعملوا على تنفيذ ما خطَّطوه بطريقة مُطرَّدة، فطمسوا المعالم، وزوَّروا الهويَّة، وحرَّقوا التاريخ، ونهبوا التراث.

لذا فإنَّ قبلة المسلمين الأولى في خطر مُذلِّهم، ومسرى نبينا ﷺ يتعرَّض لبغي مُحَنِّدٍ، فاليهود لم يقنعهم الاحتلال، بل يسعون جاهدين لهدم المسجد الأقصى وإقامة هيكلهم الموهوم على أنقاضه.

فالقدس أرض إسلامية عربية، بارك الله فيها، وبارك حولها، وإلى مسجدها كان الإسراء، ومنه كان المعراج، قال تعالى: ﴿سُبْحَنَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَا الَّذِي بَرَكْنَا حَوْلَهُ لِنُرِيَهُ مِنَ الْإِبْرَاهِيمَ إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ﴾ سورة الإسراء 1. ولو لم يكن دليل على فضل المسجد الأقصى وبيت المقدس سوى هذه الآية، لكفت⁽⁶⁷⁵⁾، وقد أكَّد نبينا ﷺ هذا الفضل في أحاديث متعددة صحَّت عنه.

والمسجد الأقصى لا يقتصر على مسجد عمر رضي الله عنه وتوسَّعاته، ولا على مسجد الصخرة وعَرَصاته، بل هو أَرْحَب من ذلك بكثير. فالمسجد الأقصى: ما دار عليه سوره من مبان معروشة وغير معروشة، وباحات مرصوفة وغير مرصوفة، يشتمل على مساجد ومدارس وزوايا وقياب ومحاريب ومناير وأروقة وخلوات وحُجرات وقناطر ومساطب وأسبله وبرك وآبار وفضاءات وأسوار ظاهرة وباطنة، وهو متنوع جداً، وطوله أكثر من عرضه، وأقدم أبنيته مسجد الصخرة -وهو في وسطه- والمسجد القبلي علويه وتحتيه، وقبة الصخرة تقع في وسط فضاء المسجد بمعناه الكامل⁽⁶⁷⁶⁾.

⁽⁶⁷⁵⁾ قال جمال الدين بن هشام الأنصاري النُحوي في تحصيل الأُنس لزائر القدس 111 عند إيرادِه لهذه الآية: "فهذه كافية في فضله".

⁽⁶⁷⁶⁾ المسالك والممالك لأبي إسحاق الإصطخري 44، ونزهة المشتاق في اختراق الآفاق للشرif الإدريسي 359-360، ومعجم البلدان لياقوت الحموي 168/5، ورحلة العُبْدري 469-470،

فما أحرى أمتنا أن تقوم بواجب الدفاع عن تلك المقدسات، وما أجدرها بالدَّود عن حمى المسجد الأقصى أولى القبلتين.

ولعل هذه الرسالة الحديثة التاريخية المباركة للعلامة الثافلاتي ثم المقدسي، تُسهم بقسط من الواجب في الدبّ عن قضية القدس وبخاصة المسجد الأقصى، ليكون ردّفاً لسائر الواجبات في هذا الصد⁶⁷⁷د ورقدًا. فالمسلمون بحاجة لمزيد الاطلاع على فضائل تلك البقعة المباركة، والديار المقدسة، والتعرف على مشاهدتها، والتوقف في معاهدها، والاقْتباس من مشارعها، وتتبع محطات النبي ﷺ ليلة الإسراء فيها، وإمامته بالأنبياء. فهي القبلة الأولى ابتداءً، وثاني المسجدين وضعاً وبناءً، وثالث مساجد أهل الإسلام فضلاً واجتباءً.

وهذه الرسالة تتصف بالاختصار، وتعتمد على ما تداولته الآثار، وكلاهما مطلب يُلحّ عليه أهل هذه الأعصار. وميزة أخرى لها، وهي أنها لم تُنشر من قبل، مع أنها كانت جديرة بالانتشار.

وما اعتناني بها إلا جُهد متواضع، وعمل قاصر، في موضوع أعظم قضايا الأمة إثارة في هذا الزمان، أسأل الله سبحانه وتعالى أن يبارك فيه، ويجعله سديداً ومفيداً، كما أسأله جل جلاله أن يُمتع أبصارنا وبصائرنا بتحرير المسجد الأقصى وبيت المقدس وأكنافه من كلّ باغ أثيم، ومن كلّ عُلٍّ زَئيم، وأن يُعيد لأمتنا مجدها الأثيل، وتاريخها الحفيل، إنه أكرم مسؤول، وأرجى مأمول.

ورحلة ابن بطّوطة (تحفة النظار في غرائب الأمصار وعجائب الأسفار) 246/1، والأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل لمجير الدين العُلَيمي 72/1، 53/2، 63-64، وموسوعة بيت المقدس والمسجد الأقصى 87، 342، 350-351، 736.

مقدمة التحقيق

وتشتمل على العناوين التالية:

- ترجمة مختصرة للتأفلاتي
- وصف الرسالة وأهميتها
- وصف النسخ الخطية
- منهجي العام في التحقيق
- أنموذجات من النسخ المعتمدة في التحقيق

ترجمة مختصرة للمؤلف

هو الإمام، العلامة، المحدث، الفقيه، الأصولي، المتكلم، المؤرخ، المحقق، الأديب، المتقن، محمد الطاهر بن محمد الطيّب المغربي التأفلاتي، ثم المقدسي، المالكي ثم الحنفي، الأزهرى، مفتي الحنفية بالقدس الشريف، الشهير بالتأفلاتي.

طلب العلم في بلده، ثم رحل إلى الأزهر فنهل من معينه. وكانت له رحلات علمية إلى الحجاز واليمن وعمان والبصرة، وورد دمشق وحلب وطرابلس الشام، وتوجه إلى الإسكندرية وإستنبول، وحنط رحله في القدس الشريف.

ومن أشهر شيوخه: شمس الدين الدقري، وعلي بن خضر العمروسي، ومحمد البليدي، وسراج الدين الطحلاوي، وشهاب الدين الملوّي، وشمس الدين الحنفي شيخ الجامع الأزهر، وشهاب الدين الجوهري، وأحمد الدمنهوري شيخ الجامع الأزهر، وغيرهم.

ومن أشهر تلامذته: محمد صنع الله بن محمد صنع الله الخالدي، ومحمد خليل المرادي مفتي دمشق، وأحمد بن عبيد الله العطار، ومحمد بن عبد الرحمن بن محمد الكزبري، ومحمد شاکر العقاد، وحسن بن عبد اللطيف الحسيني مفتي الحنفية بالقدس، وغيرهم.

وقد بلغ التّأفلاتيّ في العلم رتبة رفيعة، دلّ عليها حسنُ ثناء العلماء عليه: قال تلميذه محمد صنع الخالديُّ مُحَرَّرُ ترجمته: «هذه ترجمة سيّدنا ومولانا وشيخنا وحيد الزمان، وفريد العصر والأوان، الجيّهذ العلامة الهُمام، والحبر المحقّق المقّدم، إمام المحدثين»⁽⁶⁷⁸⁾. وقال تلميذه محمد خليل المُرادِي: «علامة العصر، الفائقُ على أقرانه من كبير وصغير، وله الفضل الباهر، وكان في الأدب الفردَ الكامل»⁽⁶⁷⁹⁾، وقال تلميذه محمد بن عبد الرحمن الكُزُبَري: «العلامة المحقّقُ المسنّدُ المحدثُ»⁽⁶⁸⁰⁾. وقال ابنُ عابدين: "الشيخُ الإمام، والحبرُ الهُمام، العالمُ العلامة، والدِّراكةُ الفهامة... وكان عجباً في الذّكاء والفهم، وسرعة التّأليف والنّظم»⁽⁶⁸¹⁾.

وكان التّأفلاتيّ قد عُنِيَ بالتّأليف والتصنيف نثراً ونظماً، مع كثرة الفنون التي خاض فيها، فكتب في الحديث والتفسير، والفقه وأصوله، والسيرة والشّمائيل، والتاريخ والتراجم، والعقيدة والمذاهب والأديان، والوعظ والتصوف، واللغة والأدب والبلاغة، والمنطق وعلم الوضع وآداب البحث والمناظرة.

قال محمدُ الخالديُّ في تحريره لترجمة التّأفلاتيّ لنفسه: «وأما تآليفه فقد ناهزت الثمانين، ما بين منظوم ومنثور، وكتبَ ورسائلَ في فنون شتى»⁽⁶⁸²⁾.

وتوفي التّأفلاتيّ في القدّس الشريف سنة 1191هـ.

وصف الرسالة وأهميتها

تحقيق اسمها:

سمّاها المؤلف نفسه في مقدمتها: (حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى)، كما في نسخة مكتبة بلدية الإسكندرية ونسخة المكتبة السلّيمانية بإستنبول،

⁽⁶⁷⁸⁾ ترجمة محمد التّأفلاتيّ (الغلاف).

⁽⁶⁷⁹⁾ سلك الدُرر 102/4.

⁽⁶⁸⁰⁾ ثبت العلامة المحدث محمد بن عبد الرحمن الكُزُبَري، تخريج ولده العلامة المحدث عبد الرحمن ضمن كتاب مجموع الأثبات الحديثية لآل الكُزُبَري الدمشقيين وسيّرهم وإجازاتهم- 164.

⁽⁶⁸¹⁾ عقود اللّالي في الأسانيد العوالي 43-44.

⁽⁶⁸²⁾ ترجمة محمد التّأفلاتيّ 8ب.

ونسخة الخزانة العامة بالرباط، ونسخة المكتبة التيمورية بالقاهرة، وهو الاسم الذي اعتمدته.

وجاء في مقدمة نسخة مكتبة جامعة برنستون، ونسخة مكتبة قُويَّة: (حسن الاستقصا لما ثبت في المسجد الأقصى)، وهاتان النسختان تعودان إلى أصل واحد.

وورد اسمها في مقدمة نسخة المكتبة البُديرية بالقدس، ونسخة مكتبة جامعة القديس يوسف ببيروت: (حسن الاستقصا لما صح في المسجد الأقصى)، وهما نسختان واهيتان.

وسمَّى الزرَّكلي هذه الرسالة: (الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى)⁽⁶⁸³⁾، بإسقاط أول كلمة اتفقت على إثباتها جميع النسخ الخطية المذكورة.

وسُميت الرسالة على غلاف عدة نسخ، وهي نسخة الإسكندرية والرباط والتيمورية، بالاسم الذي اعتمدته، وورد على غلاف نسخة مكتبة جامعة القديس يوسف التي هي من أقل النسخ قيمة: (حسن الاستقصا في المسجد الأقصى). وأما باقي النسخ فليس على غلافها اسم.

وقد جاء في ترجمة محمد التافلاتي لنفسه - وهي بتحرير تلميذه محمد صنع الله الخالدي- ما نصّه: «وله رسالة فيما صحَّ من أحاديث بيت المقدس»⁽⁶⁸⁴⁾، مشيرة إلى المضمون من غير ذكر الاسم العلمي.

توثيق نسبتها إلى المؤلف:

يكفي في ذلك تسمية المؤلف نفسه في مقدمتها، كما في جميع نسخها الخطية مختلفة البلدان، سوى نسخة مكتبة جامعة القديس يوسف، وهي واهية، غير معتمدة.

وتقدم قريباً أن هذه الرسالة ذكرها مؤلفها في ترجمته لنفسه، كما أن جمعاً من العلماء نسبوها إليه. بل إن ابن عثمان المكناسي، وهو معاصر للتافلاتي ضمّها

⁽⁶⁸³⁾ الأعلام 69/7.
⁽⁶⁸⁴⁾ 9أ.

رحلته (إحراز المعلى والرقيب) التي كتبها سنة 1202هـ، أي بعد وفاة المؤلف بنحو عشر سنين، ونسبها إليه. فليس إذاً ثمة أدنى شك في هذه النسبة.

محتواها:

هذه رسالة مختصرة مهذبة جلييلة، أجاب فيها العلامة التافلاتي عن ثلاثين سؤالاً مختصاً بالمسجد الأقصى والصخرة المشرفة، وجَّهها إليه أحد رجالات الدولة العثمانية.

تحدّث التافلاتي في بداياتها عن أول من بنى المسجد الأقصى، وزمن بنائه، والتتابع على هذا البناء، مع تحديد الطول والعرض.

ثم ألمح إلى أن المسجد الأقصى قبلة عامة الأنبياء، وأنه لا يجوز الطواف به.

وتكلم بعدُ عن حركة النبي ﷺ فيه ليلة الإسراء والمعراج، فعين الباب الذي دخل منه النبي ﷺ إليه، وذكر الحلقة التي ربط بها البراق، والمكان الذي عُرج منه بالنبي ﷺ، وحدد الموضع الذي أم فيه النبي ﷺ الأنبياء، وذكر دخوله ﷺ تحت الصخرة، ووصف المعراج الذي ارتقى النبي ﷺ به إلى السماوات العلى.

ثم تحدّث عن أصل الصخرة هل هي من الدنيا أم من الجنة؟، وهل هي مُعلقة أم لا؟، ووصف طريق العروج، وبيّن كيفية عروجه ﷺ، وذكر حال البراق وقت العروج، وهل الصخرة أعلى مكان في الدنيا؟.

وعين بعدُ أفضل بقعة في المسجد الأقصى، وذكر أن الصخرة هي الظاهره تحت القبة، وأنه لم يُحجَب منها إلا أطرافها بسبب تعبيد المكان ورصفه.

ثم تكلم عن فضيلة الصخرة قبل نسخ قبليتها، وأنه لا لسان لها، وأنها ذُكرت في عدد من آي القرآن الكريم.

ثم ذكر المؤلف فضائل المسجد الأقصى، وعظم أجر الصلاة فيه، مع بيان حدود المسجد، وأتبع ذلك بذكر صلاته ﷺ تحية المسجد فيه قبل إمامته بالأنبياء، ثم تكلم عن مضاعفة ثواب الصلاة، هل هو خاص بالمسجد أم يشمل بيت المقدس كله؟.

وتطرق التّافلاتي بعدُ إلى أن الخَضر يصوم كل عام شهر رمضان في بيت المقدس، ثم ذكر موضع قبري داود وسليمان عليهما السلام، وختَم بالإشارة إلى من رَمَم المسجد الأقصى من الملوك، مع التنويه بما قام به ملوك آل عثمان في هذا المجال، وهم ملوك زمانه.

وقد أُلِمع المؤلف إلى كثير من هذه المعاني في مقدمة رسالته، وأنه انتهج فيها سبيل الانتخاب والتحقيق، فقال: «الحمد لله الذي أمر الملائكة الكرام، ببناء المسجد الأقصى بعد أربعين من الأعوام، من بناء المسجد الحرام، قبل خلق أبينا آدم على نبينا وعليه الصلاة والسلام... هذه رسالة لطيفة، تتضمن ثلاثين سؤالاً كلها منتخبة بديعة مُنيعة، تتعلق بالمسجد الأقصى وصخرة الله المشرقة، ذات السرِّ الوهاج، ومكان صلاة نبينا وحده ومع الأنبياء والعروج والمعراج، وهل هو مستور أو فيه اعوجاج؟، مع فوائد أخر تمنح قارئها الانبلاج... فما ذكرت فيها إلا القول المنتخب، وأعرضت عن الخداج».

كونها رسالة حديثة واهتمام المؤلف بهذا العلم:

يدل اسمها: (حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى)، على أنها رسالة حديثة، ويشهد مضمونها بذلك، كما يؤكد كونه أكثر مصادرها المسماة مختصة بهذا العلم الشريف، وكذلك فإن أكثر العلماء المُسمَّين فيها هم محدّثون، وأكثر أصحاب الفنون المشار إليهم بها هم أهل الحديث.

وقد كتبها التّافلاتي بنقّس حديثي نقدي، مكثراً من الاستدلال بالأحاديث والآثار، والنقل عن المصادر الحديثية المتنوعة، سواء كانت في جانب الرواية أو في مجال الدراية. بل إن إعراض المؤلف عن كثير من الروايات التالفة المنتشرة في مصنفات فضائل بيت المقدس لدليل على تلك المكانة الحديثية.

وللتّافلاتي رسالة أخرى سماها: (النفحات الأسعدية في جواب الأسئلة الأحمديّة)، أجاب بها عن تسعة أسئلة وُجّهت إليه، بعضها مماثل لما في رسالتنا، وقد قال في

افتتاحيتها: "قد وردت عليَّ أسئلة حديثية". فحديثية (النفحات) إذا تؤكد حديثية (حسن الاستقصا).

وللتأفلاتي اهتمام كبير بعلم الحديث، يظهر من خلال كثرة ما يُعرف له من مؤلفات فيه، كرسالتيه: (القول المصون في حديث: الناس هلكى إلا العالمون)، و(تحذير أعلام البشر من أحاديث عكا وعينها المسماة بعين البقر). بل إن اهتمامه الحديثي يظهر أيضاً في بعض كتبه الأخرى غير الحديثية.

ولمَّا ذكر التأفلاتي تلميذه محمد بن عبد الرحمن الكُزْبَرِي في قائمة شيوخه قال: "ومنهم العلامة المحقق المسند المحدث الشيخ محمد التأفلاتي" (685).

كما أن محمدَ صنع الله بنَ محمد صنع الله الخالدي المقدسي مُحَرَّرَ ترجمة التأفلاتي وتلميذه كتب على غلاف الترجمة: «هذه ترجمة سيّدنا ومولانا وشيخنا وحيد الزمان، وفريد العصر والأوان، الجهيز العلامة الهمام، والحبر المحقق المقدم، إمام المحدثين...».

وقد ترجم للتأفلاتي ابنُ عابدين في عقود اللآلي في الأسانيد العوالي (686)، مشيراً إلى مكانته العالية في هذا العلم، وكثرة مروياته الحديثية، وقال فيه حسن الحسيني: «وأقام بها - (أي بالقدس) - عاكفاً على درس الحديث الشريف والتفسير، مقررّاً أبهى تقرير، فعكف عليه أهلها من خاص وعام، طائعين لأمره، حافظين لوعظه، قائمين على إكرامه، محافظين لبلوغ مرامه» (687).

وعامة تلامذة التأفلاتي المعروفين تلقوا عنه الحديث.

وكان التأفلاتي قد عُيِّن أوائل أمره بالقدس الشريف في وظيفة قراءة كتاب (الشفاء بتعريف حقوق المصطفى ﷺ)، وذلك ضمن درس الحديث الشريف في المسجد الأقصى (688).

(685) تَبَّت العلامة المحدث محمد بن عبد الرحمن الكُزْبَرِي، تخريج ولده العلامة المحدث عبد الرحمن ضمن كتاب مجموع الأثبات الحديثية لآل الكُزْبَرِي الدمشقيين وسيبرهم وإجازاتهم- 164.

(686) 43-46.

(687) تراجم أهل القدس في القرن الثاني عشر الهجري 267.

(688) مباحث في التاريخ المقدسي الحديث 199/2.

وتشهد سجلات المحكمة الشرعية بالقدس بأن التافلاتي كان من علماء الحديث⁽⁶⁸⁹⁾.

أهميتها:

تكتسب هذه الرسالة أهمية خاصة، وذلك لجلالة موضوعها الذي هو قضية المسلمين الأولى في هذا الزمان، ولتعلقها بأمر جليل من العبادة، وبيانها حدود المسجد الأقصى التي يجهلها أكثر المسلمين اليوم، فضلاً عن غيرهم، وتنويهها بفضائل ذاك المكان المقدس.

وهي تُعين من الناحية الفكرية كلّ ذابَّ عن المسجد الأقصى، الذي أضحى اليوم على موائد الذئاب، تنهش فيه من كل ناحية، مستندة إلى دعاوى كاذبة، وافتراءات واهية.

ويؤكد أهميتها قيام ابن عثمان المكناسي -وهو السفير والوزير والكاتب- باقتباسها ضمن رحلته، ووصفه لها بالعمدة، وسيأتي لفظه في ذلك إن شاء الله تعالى آخر الحديث عن وصف النسخ الخطية.

كما تبرز أهميتها من جهة مكانة مؤلفها في العلم والمنصب، فهي بقلم مفتي القدس الشريف، الجامع بين علمي الرواية والدراية، والتأليف والتحقيق، مع النقد والتحرير والترجيح.

وهذا لا ينفي وقوع المؤلف أحياناً في متهاتات بعض الإسرائيليات، والتعلق بشيء من ضيعاف الأخبار والحكايات، وهو شأن الكثير ممن ألف في الفضائل والمناقب.

وصف النسخ الخطية

لهذه الرسالة عشر نسخ خطية فيما أعلم، وقفت على مصورة عن كل منها سوى نسختين:

(689) دراسات في تاريخ بيت المقدس للأستاذ بشير بركات 658.

أولاهما: نسخة المكتبة الخالدية في القدس الشريف (مجاميع 19)، المذكورة في فهرسها القديم⁽⁶⁹⁰⁾، وكان خير الدين الزركلي قد رآها مع بعض مؤلفات الثافلاتي في تلك المكتبة، وهذه النسخة مفقودة اليوم⁽⁶⁹¹⁾، لذا لم نذكر في الفهرس الجديد للمكتبة.

وثانيتها: نسخة مكتبة فهمي الأنصاري بالقدس الشريف، وقد اجتهدت كثيراً في الحصول على صورة عنها، لكنني لم ألق استجابة.

وأما النسخ الثمان الأخرى فهي على النحو الآتي، مرتبة حسب قيمتها في نظري:

1- نسخة مكتبة البلدية بالإسكندرية: وهي ضمن مجموع (4981 ج- تاريخ)، وتقع

في سبع ورقات، من 25ب-31أ⁽⁶⁹²⁾.

وكتب على صفحة عنوانها ما نصه: (هذه رسالة تُسمَّى: حُسْن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى، لحضرة مولانا وأستاذنا وشيخنا الهمام، العالم العلامة

(690) برنامج المكتبة الخالدية العمومية ص 83.

(691) التمت من الأستاذ الدكتور سليم صبري أخي الشيخ عكرمة صبري خطيب المسجد الأقصى أن يُصوِّر لي هذه النسخة مع بعض رسائل الثافلاتي، فبادر مشكوراً وأحضر لي قرصاً حاسوبياً يحتوي على أوراق كثيرة، فيه كل ما طلبته سوى هذه الرسالة، ولم يتبين لي سرّ ذلك، حتى أفادني الدكتور محمد هاشم غوشه بأن النسخة كانت في المكتبة الخالدية حتى سنة 1946م، وأنه اطلع في سجلات المكتبة على فُصاصة بخط الأستاذ أحمد سامح الخالدي تُفيد استعارته لها، ولم تُعد هذه الرسالة إلى المكتبة الخالدية.

ثم علمت من الدكتور طريف ابن الأستاذ أحمد سامح الخالدي، أن والده أحضر معه إلى لبنان مجموعة من مخطوطات الخالدية للعمل عليها، وصارت بعدُ في منزل أخيه الأستاذ وليد في الرملة البيضاء ببيروت، وأن البيت أصيب أثناء الحرب اللبنانية ودُمِّر كل ما فيه، ولم يبق أي أثر لتلك المخطوطات.

ثم راسلت الأستاذ وليد الخالدي مستفسراً عن مصير تلك النسخة، فأكد لي انتقال مكتبة والده من القدس إلى بيروت بواسطة الصليب الأحمر، في الأسبوع الأخير من الانتداب الأسود، وأن تلك المكتبة تقاسمها مع أخيه الأصغر الدكتور طريف بعد وفاة الوالد، وجزم بأن تلك الرسالة لم تكن في التركة، لأنها لو كانت موجودة لما فاتته العلم بها لاعتنائه بموضوعها منذ ذاك الوقت.

ويُذكر أن الأستاذ أحمد سامح كان مشرفاً على المكتبة الخالدية بعد والده الشيخ راغب الخالدي، وفي أيام النكبة سنة 1948م اضطر للجوء إلى لبنان، وتوفي هناك سنة 1370هـ/1951م، وقد توزَّع أولاده مكتبته بعد وفاته. مقدمة فهرس مخطوطات المكتبة الخالدية لوليد الخالدي ص 32، 34.

(692) تفضل بتصويرها لي من المصدر الأخ المحقق الشيخ محمد بن ناصر العجمي.

حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى

شيخ الإسلام، محمد أفندي التافلاتي، مفتي الحنفية بالديار القدسية، مُنح حسن الختام، بجاء النبي ﷺ. آمين). وهذا يدلّ على أنها بخط أحد تلامذة المؤلف.

وهي أجود النسخ، وإن كان فيها بعض الهنات.

ورمزت لها بالحرف (د).

2- نسخة المكتبة السليمانية بإستنبول، في مجموعة مكتبة حسن حسني باشا: وهي

ضمن مجموع (633-005)، وتقع في خمس ورقات، من 70أ-74ب⁽⁶⁹³⁾، وكان ناسخها يستدرك ما يسقط منه ويحذف ما يخطئ فيه، وذلك عند النسخ، لكنه لم يقابلها بالأصل بعد الانتهاء، لوجود تكرار في أكثر من موضع، مع أخطاء أخرى.

ورمزت لها بالحرف (س).

3- نسخة مكتبة جامعة برنستون بالولايات المتحدة الأمريكية: وهي ضمن مجموع

(يهودا 515)، وتقع في ست ورقات، من 151أ-156ب⁽⁶⁹⁴⁾. وفي حواشي هذه النسخة بعض التعليقات فسّر بها المحشّي بعض الكلمات الغريبة في النسخة، والمجموع بخط شهاب الدين أبي العباس أحمد بن حسن الأنطاكي الحنفي.

ورمزت لها بالحرف (ن).

4- نسخة مكتبة قونية بتركيا: توجد ضمن مجموع (2455)، وتقع في سبع ورقات،

من 93ب-99أ⁽⁶⁹⁵⁾. وهي تشبه نسخة (ن) في كثير من الفروق حتى في بعض التصحيحات، لكن نسخة (ن) أقوم حالاً منها، وكلاهما يعود إلى أصل واحد، وليست إحداها منقولة عن الأخرى مباشرة.

ورمزت لها بالحرف (ق).

(693) صورتها من المكتبة السليمانية نفسها.

(694) صورتها من مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث بدبي، ورقمها فيه (13/197).

(695) صورتها من مركز جمعة الماجد أيضاً، ورقمها فيه (13626).

5- نسخة الخزانة العامة بالرباط في المغرب، في مجموعة مكتبة محمد عبد الحي

الكثاني: وهي ضمن مجموع (1249 ك)، وتقع في ثمان عشرة صفحة، من 97-

114⁽⁶⁹⁶⁾.

وكتب على صفحة عنوانها ما نصه: (رسالة حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى، تأليف علامة العصر، الفائق على أقرانه من كبير وصغير، العالم العلامة، والبحر التحرير الفهامة، الشيخ محمد الثافلاتي المغربي، مفتي القدس الشريف، المتوفى سنة إحدى وتسعين ومئة وألف رحمه الله تعالى)⁽⁶⁹⁷⁾.

وسُجِّل في آخر هذه النسخة: (تمت هذه الرسالة البهيّة، على يد الفقير إليه عز شأنه أحمد الثافلاتي غفر الله له الخطيئة، بجاه خير البرية، في أربع وعشرين محرم الحرام سنة ست وتسعين ومئة وألف، وقد وهبها لجَنَاب الهُمام الحاج صنع الله أفندي الخالدي)⁽⁶⁹⁸⁾، رحمهما الله تعالى.

وقد صار نسخ هذه الرسالة بقلم الفقير إليه عز شأنه، محمد أمين ابن الشيخ عمر ابن الشيخ محمد الدّنف الأنصاري⁽⁶⁹⁹⁾، خادم صخرة الله المشرفة والمسجد الأقصى،

(696) صوّرتها من مركز جمعة الماجد أيضاً، ورقمها فيه (2962).

(697) كُتِب على يسار هذا العنوان بخط مغاير الفائدة الآتية: (بقي الوجيه الكُزْبَرِيّ في موضعه الذي تحت قُبّة التُّسْر اثنتين وأربعين سنة). وقُبّة التُّسْر في الجامع الأموي بدمشق، والمذكور هو مُحدّث الديار الشامية في وقته الإمام العلامة وجيه الدين عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن بن محمد الكُزْبَرِيّ الدمشقي الشافعي (ت1262هـ)، وهو من أسرة علمية عريقة. ينظر كتاب نتيجة الفكر فيمن درّس تحت قُبّة التُّسْر لعبد الرزاق بن حسن البيطار ص123، وجليّة البشر في تاريخ القرن الثالث عشر 834/2-836.

(698) هو محمد صنع الله بن محمد صنع الله الكبير (توفي الابن سنة 1205هـ/1790م، وتوفي الأب 1139هـ/1726م). وكلاهما من المؤسسين الأوائل للمكتبة الخالدية، وإن كان الذي جعلها مكتبة عمومية وأنشأ لها مبنى خاصاً لم يزل إلى يومنا هذا- هو الشيخ راغب بن نعمان الخالدي، وافتتحت المكتبة رسمياً سنة 1318هـ/1900م في طريق باب السلسلة، قرب المسجد الأقصى المبارك، وباب السلسلة يقع في الجهة الغربية من المسجد الأقصى، شمالي باب المغاربة وحائط البراق. مقدمة فهرس مخطوطات المكتبة الخالدية 26-28.

(699) كان هذا الرجل قيماً على المكتبة الخالدية تحت إشراف الشيخ راغب الخالدي، ومن ثمّ إشراف ابنه الأستاذ أحمد سامح بن راغب، وتوفي محمد أمين في الخمسينيات -وكانت له أياد

غفر الله له ولوالديه، ولمن أحسن إليهما وإليه، في يوم السبت الحادي عشر من ربيع الأول سنة أربع وعشرين وثلاث مئة وألف من الهجرة، 11 ربيع أول سنة 1324).

ويبدو أن هذه النسخة منقولة عن نسخة المكتبة الخالدية المشار إليها أولاً.

وقد رمزت لنسخة خزانة الرباط هذه بالحرف (خ).

6- نسخة المكتبة التيمورية بدار الكتب المصرية في القاهرة: وهي ضمن مجموع

(239)، وتقع في ست عشرة صفحة، من 35-50⁽⁷⁰⁰⁾.

وكتب على صفحة عنوانها ما نصه: (رسالة حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى، للشيخ محمد التافلاتي، مفتي الحنفية بالقدس الشريف)، وهي متفقة غالباً مع نسخة (خ)، حتى في الأخطاء والتصحيحات والتكرار والسقط، ولعلها نُسخت عنها، وقد زادت فيها الأخطاء والتصحيحات على (خ)، وإن كانت في بعض المواضع اليسيرة أجود منها، ونسخة (خ) في الجملة أقوم.

ورمزت لهذه النسخة التيمورية بالحرف (ت).

7- نسخة المكتبة البُديرية بالقدس الشريف: وهي ضمن مجموع (663/742)، وتقع

في ست ورقات، من 2أ-7أ⁽⁷⁰¹⁾. كُتبت بخط مغربي، وفيها تصحيحات كثيرة وشديدة، مع أسقاط متعددة.

بيضاء على المكتبة، من أهمها قيامه بنسخ المخطوطات بخطه الجميل-، وتسلم ابنه بعده إدارة المكتبة. فهرس مخطوطات المكتبة الخالدية 30، 33، 54، 286. ووسم محمد أمين نفسه كما هو مثبت أعلاه، وكذلك في مستهل رسالة خطية له محفوظة في المكتبة الخالدية، على ما في فهرسها المذكور 97-: "خادم صخرة الله المشرفة والمسجد الأقصى". وأخبرني الشيخ عكرمة صبري أن أسرة الدَّف توارثوا سِدانة الأقصى الشريف وخدمته منذ أمد بعيد، وإلى هذا العصر، ويُنظر المسجد الأقصى المبارك لغوشه 238. (700) صُوِّرتْها من مركز جمعة الماجد، ورقمها فيه (13389). (701) صُوِّرتْ لي بواسطة الأخ الدكتور أنس صبري.

وأرمز لها بالحرف (ب).

8- نسخة المكتبة الشرقية بجامعة القديس يوسف (الجامعة اليسوعية) ببيروت: وهي ضمن مجموع (172)، وتقع في خمس ورقات، من 3أ-7أ⁽⁷⁰²⁾. وهي من أقلّ النسخ قيمة، وذلك لما وقع فيها من سقط كثير، مع التصحيف ودخول ما ليس من النص فيه. وقد سقط منها عدد من صيغ الأسئلة.

وأرمز لها بالحرف (ف).

والنسختان الأخيرتان واهيتان.

هذا، وقد ضمّن ابن عثمان المكناسي رحلته عامة حُسن الاستقصا، مع تصرف يزيد تارة وينقص أخرى، بيد أنه لم يغادر الأصل المنقول عنه إلا نادراً، ولولا توافر نسخ رسالة التافلاتي لأمكن عدّ تلك الرحلة نسخة في الجملة، لأنه تبعه حتى فيما يؤخذ عليه، لكنه لم ينصفه عندما أوهم قبل الشروع في النقل عنه، أنه سينتخب تلك المعلومات من عدة كتب، ككتاب الأنس الجليل ورسالة التافلاتي، وهو في حقيقة الأمر لم ينتخب، بل نسخ عامة رسالة التافلاتي، مع تصرف كما سبق - لا ينفي هذا النسخ، قال ابن عثمان: «وقد رأيت أن نرسم ما يتعلق ببناء بيت المقدس، وأول من بناه، ومن أعاد بناءه بعد الطوفان؟، ومن جدّد بناءه بعد الخراب؟، وما يتعلق بالصخرة المباركة وقبّتها، ومن بناها؟، والمسجد الأقصى ومعراجة ﷺ، وكيف هو؟، منتخباً ذلك مما يُعتمد عليه من التأليف، مثل الأنس الجليل في القدس والخليل، ورسالة الشيخ التافلاتي أحد أصحابنا المغاربة»⁽⁷⁰³⁾.

منهجي العام في التحقيق

تبين لي بعد دراسة النسخ الخطية: أنه لا يوجد شيء منها يمكن عدّه أصلاً أصيلاً، وبعد إقصاء النسخ المرجوحة (ق) و(ت) لما تقدم، وكذلك عزل النسخ الواهية (ب) و(ف) لما اشتملتا عليه من أسقاط وتصحيفات وتداخل، صَفّت أربع

(702) رأيت نسختها الأصلية في مصدرها ببيروت.

(703) الرحلة لابن عثمان المكناسي ضمن كتاب القدس والخليل في الرحلات المغربية- 70.

حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى

نسخ، وهي التي اعتمدتها في التحقيق، وارتضيت اختيار نص ملقَّق منها، وجعلت منزلتها في الجملة على هذا الترتيب: (د)، (س)، (ن)، (خ). وقد أذكر عند الحاجة بعض فروق النسخ المبعدة.

ولم أذكر في الفروق التكرار غير المقصود، ولا الأخطاء اللغوية والنحوية، ولا التصحيقات الظاهرة التي لا احتمال فيها، ولم أذكر أيضاً ما خالف رَسْم المصحف في الآيات.

كما لم أذكر الفروق المتعلقة بالصلاة على النبي ﷺ والترضي عن الصحابة رضي الله عنهم وما شابههما، واعتمدت في ذلك ما كان في أكثر النسخ، أو في اثنتين منها عند التعادل.

ولم أشر إلى التبييض الواقع لبعض الكلمات في بعض النسخ، مما لم يستطع الناسخ قراءته، وأكتفي في ذلك بالأخذ من النسخ الأخرى.

وألّعت في داخل المتن بين معقوفتين، إلى رقم كل وجه من أوراق النسخ الخطية المعتمدة، مراعيّاً ختام كل صفحة.

وضبطت المشكل من الكلمات، ثم عزوت في الحواشي الآيات إلى سورها، وخرّجت الأحاديث والآثار، ووثقت النقول⁽⁷⁰⁴⁾، وعلّقت على ما يحتاج إلى تعليق أو إيضاح، بكلام المؤلف من رسائل أخرى له، أو بكلام غيره.

أنموذجات من النسخ المعتمدة في التحقيق

(704) يلاحظ على المؤلف التصرف في النقول، أو التزام المعنى دون اتباع اللفظ، وربما كان السبب أحياناً اعتماده على مصادر وسيطة.

كنه **رحمة الرحمن الرحيم**
 الحمد لله الذي أمر الملايكة الكرام ببناء المسجد الأقصى
 بعد أربعين من الوفاء من بناء المسجد الحرام وقيل خلق الله
 إنيما آدم على نبينا وعليه السلام والصلوة والسلام على نبينا
 الذي أسرى به في النقطة لا في المنام وصلى فيه جميع الأنبياء
 والملايكة الغمام وعاليه الذين ووطأ فضائله الحسام
 فتلقتهما العلى بضبط الأوقاه والأفلام **أما بعد** فيقول
 عز بقى جبرائيل محمد النافذ في هفتي الزمنية بالقدس الشريف
 من حسن الختام هذه رسالة المدينة تقضى ثلاثين سؤالا
 كلها منخبة بدعوة منيفة تنقل بالمسجد الأقصى وصخرة
 الله الشرفة ذات الشرا الوهاج ومكان صلاة نبينا وحده
 ومع الأنبياء والعروج والمعراج وهل هو مستقر فيه أعجاز
 مع فوايد أخى عتيق قار لها الأنبلاج مسالنها محب صادق
 مغنه موكاه كمال الانتهاج فما ذكر في هذا القول المتقرب
 وأعرضت عن الخداج وحملها وسيله لي عنه نبينا صاحب
 الأكمل والتابع هو صهيون حسن الاستقصا لما صح
 وثبت في المسجد الأقصى **السؤال الأول** في أول من بناه
 ومي يني جوافه أول من بناه الملكة بعد هذا المسجد الحرام
 بأرضين عامتا كما جزم به الجلال المحمي والجلال السويط
 بخار وآه البخاري ومسلم في صحيحهما عن أبي ذر رضي الله
 عنه

عنه قال سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أول من
 وضع للناس فقال المسجد الحرام قلت فأي قال المسجد الأقصى
 قلت وكبريها قال أرمونه عامتا وهذا أيضا فضل طوطأ
 عيسى من الفتيين وبه صرح في الجلائين في تفسير قوله تعالى
 أن أول بيت وضع للناس وهو الذي يحب الاعتماد عليه وكما
 يقول علي بن أبي حمزة وهو صرح القاضي في تفسيره لكن لم يفت
 نبته الملايكة وقد علم من التعلق عن الجلال المحمي والجلال
 السويطي في ذلك واعلم أن أول قسمة للملايكة ولأدم عليهما
 السلام هي الحكمة الشرفة كما قاله الإمام ابن عباس وغيره
 وهو القول المعتمد المعتمد في بيت القدس ثانی الثنتين على
 القول المرجح **السؤال الثاني** فيمن بناه بعد ذلك قال ابن
 هشام في التجان أن آدم عليه السلام لما بنى البيت الحرام
 أمر جبريل عليه السلام بالمسيح إلى بيت القدس وبنائه فبناه
 وقبده فيه وكان بين البنائين أربعون عاما وزعم بعض المؤرخين
 أن سيدنا آدم لم يعلم بوجود بيت القدس فضلا عن كونه
 بناه وهو جهل وخطا صراح فخرج به الطوفان فبناه سلام
 ابن نوح عليه السلام فخرج به أيضا سيدنا يعقوب عليه
 السلام بعد بني سيدنا إبراهيم الكعبة بأرضين عامتا كما صرح
 به التخم الحافظ القبطي في معراج وعنده فيه نظر وهو
 يترجم سيدنا داود في بنائه فلما علوا البناء فبناهم **السؤال الثالث**
 فأنهم فخرج إلى الله تعالى فأتوا الله إليه أن هن البناء الأيت
 الأعلى لله ولدا سليمان فبناهم سيدنا سليمان بنا عاكما
 شافهما امرئ القيس فبناه وكان علو قبة المعصرة التي عشر ميل

[illegible][illegible]

الورقة الأولى من نسخة مكتبة البلدية بالإسكندرية (ن)

بسم الله الرحمن الرحيم

محمد بن عبد الله بن أبي بكر الكرام بنينا والمسيح بنينا وفيه بعد
من الامور من بناد المسيح بنينا وقبل آدوت بنينا وعليه
الصلوة والسلام والصلوة والسلام على بنينا الذي شرب به
في البقعة الاولى والثام وصلى فيه جميع الانبياء والاركان الختام
وعلى وصحبه الذين رزقوا فضاهه الجسام فخلقها العباد
بسطوا في فواد والاقادير فيقول غريب بكر الانام محمد
انما فادى معنى الخفية بالقدس الشريف من حسن الختام فناد
رسالة الطيفه تنقطن ثاوثين مشوا كلاً لها شجيرة برقع سيدة تنقطن
بالسجد الاقصى وصيغوا في المشرق ذات السراويل فاج وعاد صلاته
بنينا وحدث ومع الانبياء والعروج والخراج وصل هوسه او
في اموحاج مع فواثر خرمشخ قارنهم انبلاج سالف منها ب
صادق سندوب من طرف الدولة العلية اجاجي محمد انما سندوب



قال انبهاج فادرت فيها الى القول المنجب واعرضت عن الخراج
وجعلتها وسيله لعند بنينا صاحب الاكليل والناج وهذه
من في الشرف بنظارة الحرمين الشريفين وسجنا الاقصى ثاوث
القبليين محمل انظار الملوك العنانية صاحب الراي السيد بكامل
الراي الجنياب المحمدير بشيرا فادرا السعارة ثاوثي متعه الله
بسعادة الدارين وامنا اياه بمدد سيد الكونين وسهتها
حسن الاستقصا لما ثبت في السجدة الاقصى الاول
في اول من بناه وصيغوا في جواربه اول من بناه الملوكة بعد بناد السجدة
الحرام يبعين عا كما جزم به الجلال والجلال التسويطي طاروا
النجاري وصم في صميمها عن في ضروري محلي عنه قال سلت
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اول سجد وضع للناس فقال
السجد لم قلت نعم اي قال السجد الاقصى قلت كم بينهما
قال اربعون عا وهذا البناء قبل خلق آدم بيستين من الينين
وبصرع فلما لبس في تفسير فوتم ان اول بيت وضع للناس
وهو الذي يجب الاعتماد عليه ولا يقول علي غيره وبصرع القم
في تفسيره لكن لم يقل بنته الملائكة وقد عانت النقل عن الجلال
الحلي وخلاو التسويطي في ذلك واعلم ان اول قبله الملائكة
ولادهم عليها هي الكعبة الشرفة كما قال الامام ابو عبيد وغيره
هو القول العمد الصحيح ثبت المقدس ثاوث القبليين على القول

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله الذي أمر الملائكة الكرام ببناء المسجد الأقصى بعد
أربعين من الأعمام من بناء المسجد الحرام قبل خلق آدم على نبينا
وعليه الصلاة والسلام والصلاة والسلام على نبينا الذي سري
به في القنطرة لا في المنام ^{ولا في المنام} وصلى الله عليه وآله وسلم
وعلى آله وصحبه الذي روي في فضله للجوام قاتلها الطلاء
بفسطاط الأفواء وانه قد تم اقامه بعد فيقول غريق بحر
الأنام محمد التافاد في مفتي الحنفية بالتقدس الشريف فحين
للتمام هذه رسالة الحنفية تسنن لادبائنا والاركانها
منجبة بل هي منجبة تتلوا في المسجد الأقصى والمنجزة
المنجزة في السيرة والبيان وكان صلوة الأنبياء والعروج
والمعراج وهو مستور في عوالمنا مع فوائدها منجزة
فانها

فانها الانبج سألها صاحب صادق منجس لاه كمال الانبج
فأدركت فيها القول المنجج وعرضت عن المنجج وجعلها
وسيلة لي عند نبينا صاحب الأكمل والتاج وسيتها
حسن الاستقصا لما صح وشئت في المسجد الأقصى
السؤال الأول في أول من بناه وتوحيه وجوابه واضع بناه
للانكسار بعد بناء المسجد الحرام بأربعين عاما كما جزم
به الجدل المحلى والجلول ^{الجلول} في رواية البخاري ومسلم في
مصحفهما من اب ذر رضي الله عنه قال سألت رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن اوصعبد وضع الناس قال المسجد الحرام
قلت ثم قال المسجد الأقصى قلت وكم بينهما قال اربعون
عاما وهذا البناء قبل خلق آدم مئين من السنين وبه صرح
في الجاولين في تفسير قوله تعالى ان اول بيت وضع للناس
وصو انما يجب الاعتماد عليه ولا يقول على غيره وبه صرح
الطائفي في تفسيره لسكنى ثم نقل بنسبة الملائكة وفد
على انما نقل من الجاولين في تفسيره في ذلك وعلم

حُسْنُ الاستِقْصَا

لِمَا صَحَّ وَثَبَتْ فِي الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى

لِلإِمَامِ الْمُحَدَّثِ الْفَقِيهِ الْعَلَامَةِ مُحَمَّدِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْمَغْرِبِيِّ
النَّافِلَاتِيِّ الْمَقْدِسِيِّ الْأَزْهَرِيِّ مُفْتِيِ الْحَنْفِيَةِ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ

(ت 1191هـ)

قسم التحقيق

تحقيق

د. قاسم علي سعد

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي أمر الملائكة الكرام، ببناء المسجد الأقصى بعد أربعين من الأعوام، من بناء المسجد الحرام، قبل خلق⁽⁷⁰⁵⁾ أبينا⁽⁷⁰⁶⁾ آدمَ على نبينا وعليه الصلاة والسلام، والصلاة والسلام على نبينا الذي أُسري به في اليقظة لا في المنام، وصلى فيه بجميع الأنبياء والملائكة الفخام، وعلى آله وصحبه⁽⁷⁰⁷⁾ الذين رَوَوْا فضائله الجسام، فنلقنها العلماء بضبط الأفواه والأقلام.

أما بعد: فيقول غريق بحر الآثام، محمدٌ التافلاتي، مفتي الحنفية بالقدس الشريف، مُنح حسنَ الختام:

هذه رسالة لطيفة، تتضمن ثلاثين سؤالاً كلها منتخبة بدعوة مُنيعة، تتعلق بالمسجد الأقصى وصخرة الله⁽⁷⁰⁸⁾ المشرفة، ذات السر⁽⁷⁰⁹⁾ الوهاج، ومكان صلاة نبينا وحده ومع⁽⁷¹⁰⁾ الأنبياء والعروج والمعراج، وهل هو مستور أو فيه اعوجاج؟، مع فوائد⁽⁷¹¹⁾ أخر تمنح / قارئها الانبلاج، سألنيها⁽⁷¹²⁾ محبٌ صادق، مندوب من طرف الدولة [1أن] العلية، الحاجي⁽⁷¹³⁾ محمد⁽⁷¹⁴⁾ أغا⁽⁷¹⁵⁾، منحه مولاه / كمال الابتهاج.

فما ذكرت فيها إلا القول المنتخب، وأعرضت عن الخداج، وجعلتها وسيلة لي عند نبينا صاحب الإكليل والتاج، وهدية مني لحضرة المشرف بنظارة الحرمين الشريفين، ومسجدنا الأقصى ثاني القبلتين، محل أنظار الملوك العثمانية، صاحب

(705) ليست في ن.

(706) ليست في خ.

(707) ليست في د.

(708) في خ: (والصخرة) بدل (وصخرة الله).

(709) في س خ: (السراج).

(710) (نبينا وحده ومع) ليست في خ.

(711) في خ كما يبدو -: (فرائد).

(712) في ن: (سألني منها).

(713) في س: (الحاج). وهو الحاجي بالتركية.

(714) في س كما يبدو -: (مصطفى).

(715) (مندوب من طرف الدولة العلية، الحاجي محمد أغا) ليست في د خ.

الرأي السديد كالجبل الراسي، الجناب المحترم بشير أغا دار السعادة أغاسي⁽⁷¹⁶⁾،
منّعه الله بسعادة الدارين، وأمدّنا وإياه بمدد سيّد الكونين⁽⁷¹⁷⁾، وسميتها: (حسنُ
الاستقصا لما صحَّ⁽⁷¹⁸⁾ وثبت في المسجد الأقصى).

[70أحس]

السؤال الأول: في أول من بناه، ومتى بُني؟/

جوابه⁽⁷¹⁹⁾: أول من بناه الملائكة، بعد بناء المسجد الحرام بأربعين عاماً، كما جزم
به الجلال⁽⁷²⁰⁾ المحلي والجلال السيوطي⁽⁷²¹⁾، كما رواه البخاري ومسلم في [26أد]
صحيحهما⁽⁷²²⁾، عن أبي ذر رضي الله / عنه قال: "سألت رسول الله ﷺ عن أول
مسجد وُضع للناس؟، فقال⁽⁷²³⁾: المسجد الحرام. قلت: ثم أي؟، قال: المسجد الأقصى.
قلت: وكم⁽⁷²⁴⁾ بينهما؟، قال: أربعون عاماً"⁽⁷²⁵⁾.

(716) دار السعادة أغاسي: هو اللقب الرسمي لرئيس الأغوات السود في مقرّ السلطنة العثمانية،
وهو أحد رجلين من أوسع الناس نفوذاً في الدولة، والآخر هو أغا باب السعادة رئيس الأغوات
البيض. وأغا دار السعادة يتولى - إلى جانب عمله داخل ما يُسمى بالحريم الهمايوني (أي جناح
نساء القصر السلطاني)- مسؤولية إدارة أوقاف الحرمين الشريفين والمسجد الأقصى المبارك
وبعض أوقاف السلاطين، ورتبته تقارب الصدر الأعظم. وكان بشير أغا ممن تولى ذلك المنصب
مدة طويلة امتدت ثلاثين عاماً، وذلك أيام السلطانين أحمد الثالث ومحمود الأول، وكانت وفاته سنة
1159هـ/1746م. ينظر الدولة العثمانية (تاريخ وحضارة)، إشراف أكمل الدين إحسان
أوغلي 162/1-163، ومعجم الدولة العثمانية للدكتور حسين مجيب المصري 18، 58.
فإن صحت وفاة بشير أغا المذكورة، فتدلّ على أن الكتاب ألفه صاحبه في وقت مبكر. لكن قد
يعارضه قول المؤلف في خاتمة هذه الرسالة كما في عدة نسخ منها: "والآن سنة إحدى وتسعين
ومئة وألف قد تضعفت قبة صخرة بيت المقدس، وبعض محلات في المسجد". بيد أنه يُجاب عنه
باحتمال إضافة المؤلف لتلك الخاتمة سنة وفاته، اقتضاء لما جدّ، وإشادة بعزم السلطان عبدالحميد
الأول على ترميم قبة الصخرة وبعض نواحي المسجد الأقصى.

(717) (وهديّة مني لحضرة المشرف...بمدد سيّد الكونين) ليست في د خ.

(718) (صح و) ليست في ن.

(719) في خ: (وجوابه).

(720) ليست في س.

(721) تفسير الجلالين 79 (تفسير سورة آل عمران، الآية 96).

(722) في ن: (صحيحهما).

(723) في خ: (قال).

(724) في ن: (كم) بدون واو، وكذا في الصحيحين.

(725) أخرجه بزيادة في آخره، البخاري في صحيحه: كتاب أحاديث الأنبياء، باب، (3366)،

وباب قول الله تعالى: "سَلِمْنَ نَعَمْ أَلْعَبْتُ إِنَّهُ أَوَّابٌ" سورة ص ٣٠، (3425)، ومسلم في

وهذا البناء قبل خلق آدم بمئتين⁽⁷²⁶⁾ من السنين، وبه صرَّح في الجلالين⁽⁷²⁷⁾ في تفسير قوله تعالى: ﴿إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ﴾⁽⁷²⁸⁾، وهو الذي يجب الاعتماد عليه، ولا يُعوَّل على غيره، وبه صرَّح القاضي في

صحيحه: كتاب المساجد ومواضع الصلاة - في أوله-، (2-1/520). وقال المؤلف عقب ذكره لهذا الحديث في رسالته (القول المقدَّس في شأن صخرة البيت المقدَّس) 54: "والقاعدة المجمع عليها عند المحدثين: أنه متى وُجد حديث في الصحيحين لا يُطلب حديث غيرهما، لاتفاق الأمة على أصحَّيتهما". وقال أبو سليمان الخطابي في شرحه لهذا الحديث في كتابه أعلام الحديث في شرح صحيح البخاري- 1542/3-1543: "يُشبه أن يكون المسجد الأقصى أول ما وُضع بناءه بعض أولياء الله قبل داود وسليمان، ثم بناه سليمان وداود، وزادا فيه فوسَّعاه، فأضيف إليهما بناؤه، لأن المسجد الحرام بناه إبراهيم عليه السلام، وبينه وبين داود وسليمان عدة من الأنبياء... ومدة أعمار هؤلاء القرون أكثر من أربعين سنة، بل أضعافها، فليس وجه الحديث إلا ما قلناه. والله أعلم". ونقل ابن حجر في فتح الباري 199/8 عن ابن الجوزي قوله: "وليس إبراهيم أول من بنى الكعبة، ولا سليمان أول من بنى بيت المقدس، فقد رُوينا أن أول من بنى الكعبة آدم". (726) في ن: (بمئتين). وفي هذا الموضوع يقول المؤلف في (القول المقدَّس) 55: "إذا قلتم بوضعها - (يعني الصخرة) - قبل آدم، فهل ذلك زمنه محدود؟، جوابه: نعم". ثم اختصر كلاماً لأبي محمد البَغَوِي في تفسيره لقول الله تعالى: "وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ" سورة البقرة 127، وأنا أنقل موضع الشاهد من تفسير البَغَوِي مباشرة 105/1: "قال الرواة: إن الله تعالى خلق موضع البيت قبل الأرض بألفي عام... فلما أهبَّط الله آدم عليه السلام إلى الأرض استوحش، فشكا إلى الله تعالى، فأنزل الله البيت المعمور من ياقوتة من يواقيت الجنة... فتوجه آدم من أرض الهند إلى مكة ماشياً... فحجَّ البيت وأقام المناسك، فلما فرغ تلقته الملائكة، وقالوا: بُرَّ حَجُّكَ يا آدم، لقد حججنا هذا البيت قبلك بألفي عام". وينظر نحوه في تفسير البَغَوِي أيضاً -تفسير قول الله تعالى: جَاءَ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ سورة آل عمران 96- 384/1. ثم قال الثَّاقِلَاتِي: "ولا شك أن المسجد الأقصى والصخرة بعده بأربعين عاماً، فيكون زمنه القلبي محدوداً معلوماً". وما أورده البَغَوِي عن الرواة هو من الإسرائيليات التي لا يُعتمد عليها، قال ابن كثير في تفسيره لقول الله تعالى: "أَنْ طَهَّرَا بَيْتِي لِلطَّائِفِينَ وَالْمُكَافِّرِينَ وَالتُّكَّعِ الْجُجُورِ" سورة البقرة 125- 69/2-70: "وقد اختلف الناس في أول من بنى الكعبة؟، فقيل: الملائكة قبل آدم، رُوي هذا عن أبي جعفر الباقر محمد بن علي بن الحسين، ذكره القرطبي، وحكى لفظه، وفيه غرابة. وقيل: آدم عليه السلام... وهذا غريب أيضاً... وعن وهب بن مُثَنِّب أن أول من بناه شيث عليه السلام، وغالب من يذكُر هذا إنما يأخذه من كتب أهل الكتاب، وهي مما لا يُصَدَّق ولا يُكذَّب، ولا يُعتمد عليها بمجردِها، وأما إذا صحَّ حديث في ذلك فعلى الرأس والعين". وقال ابن كثير أيضاً في البداية والنهاية 235/1: "ولم يجر في خبر صحيح عن معصوم أن البيت كان مبنياً قبل الخليل عليه السلام، ومن تمسَّك في هذا بقوله: (مكان البيت) فليس بناهض ولا ظاهر، لأن المراد مكانه المقدَّر في علم الله، المقرَّر في قدرته، المعظَّم عند الأنبياء موضعُه، من لدن آدم إلى زمان إبراهيم. وقد ذكرنا أن آدم نصب عليه قبة، وأن الملائكة قالوا له: قد طفنا قبلك بهذا البيت، وأن السفينة طافت به أربعين يوماً، أو نحو ذلك. ولكن كل هذه أخبار عن بني إسرائيل، وقد قررنا أنها لا تُصَدَّق ولا تُكذَّب، فلا يُحتج بها، فأما إن رَدَّها الحقُّ فهي مردودة". (727) تفسير الجلالين 79. (728) سورة آل عمران 96.

تفسيره⁽⁷²⁹⁾، لكن لم يقل: بنته الملائكة، وقد علمت النقل عن الجلال⁽⁷³⁰⁾ المحلي والجلال السيوطي في ذلك.

- [3-خ] واعلم / أن أول قبلة للملائكة ولآدم عليهما⁽⁷³¹⁾ السلام هي الكعبة المشرفة، كما
قاله الإمام ابن عباس⁽⁷³²⁾ وغيره، وهو القول⁽⁷³³⁾ المعتمد الصحيح، فبيت المقدس [1-ب-ن]
ثاني القبلتين على القول / المرجح، وغيره مرجوح⁽⁷³⁴⁾.

السؤال الثاني: فيمن بناه بعد ذلك؟

جوابه⁽⁷³⁵⁾: قال ابن هشام في التيجان: "إن آدم عليه السلام لما بنى البيت الحرام، أمره
جبريل عليه السلام بالمسير⁽⁷³⁶⁾ إلى بيت المقدس وبنائه⁽⁷³⁷⁾، فبناه وتعبّد فيه"⁽⁷³⁸⁾. وكان

(729) هو أنوار التنزيل وأسرار التأويل المعروف بتفسير البيضاوي. ولفظ البيضاوي فيه 31/2
عند تفسير الآية المذكورة أعلاه: "وقيل: أول من بناه إبراهيم، ثم هُدم فبناه قوم من جرهم، ثم
العمالقة، ثم قريش. وقيل: هو أول بيت بناه آدم، فانطمس في الطوفان، ثم بناه إبراهيم. وقيل: كان
في موضعه قبل آدم بيت يقال له: الضُّرَّاح، يطوف به الملائكة، فلما أهبط آدم أمر بأن يحجّه
ويطوف حوله، ورُفع في الطوفان إلى السماء الرابعة، تطوف به ملائكة السموات، وهو لا يلائم
ظاهر الآية". فقول البيضاوي هذا ليس على الوجه الذي صاغه الثافلاتي عنه.

(730) ليست في س.

(731) في خ: (عليهم).

(732) لم أعثر على مصدر هذا القول.

(733) ليست في خ.

(734) (وغيره مرجوح) ليست في د خ. وقد خالف الثافلاتي بذلك القول المشهور من أن المسجد
الأقصى أولى القبلتين.

(735) ليست في د ن.

(736) في ن: (بالسير).

(737) في خ: (وبنائه).

(738) التيجان في ملوك حمير عن وهب بن منبّه رواية ابن هشام 17، 22، وأوله (ذكر) بدل
(قال). وكان المؤلف نقل هذا من كتاب الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج لنجم الدين
الغيطي 18-أ-18ب، لا من التيجان مباشرة. وثمة نقول أخرى في كتاب الثافلاتي يظهر من خلال
المقابلة أنه استفادها من كتاب الغيطي، وإن لم يُشر إلى ذلك.

هذا، وقد رجّح ابن حجر في فتح الباري 200/8 كون آدم هو الذي أسس المسجدين، مستدلاً
بما ذكره ابن هشام في التيجان.

بين البنائين أربعون عاماً. وزعم بعضُ المؤرخين أن سيدنا آدم عليه السلام لم يعلم بوجود بيت المقدس، فضلاً عن كونه بناه، وهو جهل وخطأ صراح⁽⁷³⁹⁾.

ثم خربَه الطوفان، فبناه سام بن نوح عليه السلام. ثم خربَ فبناه سيدنا يعقوب عليه السلام بعد بناء سيدنا إبراهيم الكعبة بأربعين عاماً، كما صرح به⁽⁷⁴⁰⁾ النجم الحافظ⁽⁷⁴¹⁾ الغيطي في معراج⁽⁷⁴²⁾، وغيره، وعندي فيه نظر.

ثم شرع سيدنا داود عليه السلام في بنائه، فلما علا البناءُ انهدم، ثم أعاد البناء⁽⁷⁴³⁾ فانهدم، فتضرَّع إلى الله تعالى، فأوحى الله⁽⁷⁴⁴⁾ إليه أن هذا البناء لا يتم إلا على يد ولدك [خ-4] سليمان. ثم بناه سيدنا سليمان / بناءً مُحْكماً شاهقاً، أمر الجنَ فعمرته، وكان علوُ قُبَّة الصخرة اثني عشر ميلاً⁽⁷⁴⁵⁾، / وزينه بأنواع الجواهر واللآلئ والذهب والفضة كما بسطه⁽⁷⁴⁶⁾ المؤرخون. ثم خربَه بُحْتُ نَصْر⁽⁷⁴⁷⁾، وأخذ جميع ما فيه من الذخائر [70ب-س] العظيمة. /

(739) في ن: (صريح)، والمعنى واحد.

(740) ليست في س خ.

(741) ليست في ن.

(742) الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج 18، لكن الغيطي جعل يعقوب عليه السلام مؤسساً للمسجد الأقصى.

(743) زاد في خ: (ثانياً).

(744) لفظ الجلالة ليس في ن.

(745) روى هذا أبو المعالي بن المُرَجِّي في فضائل بيت المقدس والخليل عليه السلام وفضائل الشام 45 بسنده إلى كعب الأحبار، وكعب لا يُحتج به فيما ينقله عن الكتب السابقة، قال ابن كثير في تفسيره 413/10 أواخر قصة ملكة سبأ مع سليمان عليه السلام: "كروايات كعب ووهب -سامحهما الله تعالى-، فيما نقلنا إلى هذه الأمة من أخبار بني إسرائيل، من الأوابد والغرائب والعجائب، مما كان وما لم يكن، ومما حُرِّفَ وبُدِّلَ ونُسِخَ، وقد أغنى الله سبحانه عن ذلك بما هو أصح منه وأنفع، وأوضح وأبلغ، والله الحمد والمئة".

كما أن كعباً ووهباً ابتليا بالكذب عليهما من قبل جماعة من الفُصَّاص، قال شهاب الدين المقدسي في مثير الغرام إلى زيارة القدس والشام 256: "قاتل الله الفُصَّاصَ الوضاعين، كم لهم من إفك على وهب وكعب! ولا شك في فضل هذا المسجد - (يعني الأقصى) -، ولكنهم قد غلَّوا". وقد استبعد القول بتلك المسافة تاج الدين عبد الوهاب بن عمر الحسيني في الروض المغرَّس في فضائل البيت المقدس 50.

(746) في س: (بسط).

(747) في ن: (النَّصْر).

ثم بناه الملك كورش المؤمن ملك⁽⁷⁴⁸⁾ الفرس بعد سبعين سنة، أمره الله على لسان نبي الله أرميا. ثم خرب طيطوش⁽⁷⁴⁹⁾ ملك الروم لعنه الله⁽⁷⁵⁰⁾. ثم بنت هيلانة أم⁽⁷⁵¹⁾ قسطنطين قبة الصخرة المشرفة⁽⁷⁵²⁾، فلما أكملت دخلها سبعون / ألف راهب⁽⁷⁵³⁾ [2أ-ن] ليكفروا فيها، فهُدمت عليهم، فلم ينج منهم أحد، فبناها النصارى ثانياً وثالثاً فهُدمت عليهم⁽⁷⁵⁴⁾، فأشار⁽⁷⁵⁵⁾ عليهم⁽⁷⁵⁶⁾ إبليس اللعين⁽⁷⁵⁷⁾ بأن يبنوا القمامة الكبرى⁽⁷⁵⁸⁾،.....

وتخريب بُحْت نَصْر هو التخريب الأول. مسالك الأبصار في ممالك الأمصار لابن فضل الله العمري 34/25.

(748) في خ: (من ملوك) بدل (المؤمن ملك).

وينظر المفصل في تاريخ القدس 75-76.

(749) في س: (طيطوش طيطروش) هكذا على التابع. وفي ن: (ملك طيطوس) وكذا في ق لكنها بالشين المعجمة. وفي خ: (طنطروش). وفي ت: (طيطروش). والصواب هنا ما ذكر أعلاه، ومنهم من جعله بالسين المهملة.

وكان ذاك التخريب سنة 70م - وهو التخريب الثاني - حين كان طيطوش (تيطس) قائداً لجيش أبيه، ثم تولى الملك سنة 79م. مسالك الأبصار 34-35، ودائرة المعارف للبطرُس البستاني 292/6، والمفصل في تاريخ القدس 123-124. (750) كلمة: (لعنه الله) ليست في خ. وفي س: (لعنة الله عليه).

(751) في خ: (بنت).

(752) بناء هيلانة للقمامة الآتي ذكرها أمر مشهور، ينظر المفصل في تاريخ القدس 141-143. وأما بناؤها قبة الصخرة كما ذكر المؤلف فلا دليل عليه، بل إن ابن خلدون في المقدمة 25/2 ذكر تخريبها للعمارة عند الصخرة فقال: "إلى أن جاء قسطنطين، وتصرّت أمه هيلانة، وارتحلت إلى القدس في طلب الخشبة التي صُلب عليها المسيح بزعمهم، فأخبرها القساوسة بأنه رُمي بخشبته على الأرض، وألقي عليها القمامات والقاذورات، فاستخرجت الخشبة، وبنت مكان تلك القمامات كنيسة القمامة، كأنها على قبره بزعمهم. وخربت ما وجدت من عمارة البيت، وأمرت بطرح الرُّبْل والقمامات على الصخرة حتى غطاها وخفي مكانها، جزاء بزعمها لما فعلوه بقبر المسيح". ونحوه في مسالك الأبصار 34-35.

(753) في ن: (سبعون راهباً) دون كلمة (ألف).

(754) (فلم ينج منهم أحد، فبناها النصارى ثانياً وثالثاً فهُدمت عليهم) ليست في ن.

(755) في س: (وأشار).

(756) في ن: (إليهم).

(757) في ن: (عليه اللعنة) بدل (اللعين).

(758) عُرِفَت فيما بعد بكنيسة القيامة، وسبب تسميتها بالقمامة ذكره ابن كثير في البداية والنهاية 69/7 فقال: "وقد كانت الروم جعلوا الصخرة مَربلة لأنها قبلة اليهود، حتى إن المرأة كانت ترسل خرقه حيضتها من داخل الحَوْز لتلقى في الصخرة، وذلك مكافأة لما كانت اليهود عاملت به القمامة، وهي المكان الذي كانت اليهود صلبوا فيه المصلوب، فجعلوا يُلقون على قبره القمامة، فلأجل ذلك سُمِّي ذلك الموضع (القمامة)، وانسحب هذا الاسم على الكنيسة التي بناها النصارى

فأخذوا جميع أعمدة المسجد وأحجاره⁽⁷⁵⁹⁾ وآلاته الحسنة، فبنوا القمامة الكبرى والجسمانية وبيت لحم⁽⁷⁶⁰⁾ والمصعد، وجعلوا سطح الصخرة والمسجد⁽⁷⁶¹⁾ مَرَبَلَّةً، حتى كانت النساء الحَيَّض من بلاد النصارى⁽⁷⁶²⁾ يُرسلن خُرُوقهن⁽⁷⁶³⁾ فترمي في المسجد⁽⁷⁶⁴⁾.

ثم لما جاء الإسلام وفتح بيت المقدس صلحاً⁽⁷⁶⁵⁾ على يد أمير المؤمنين⁽⁷⁶⁶⁾ عمر بن الخطاب رضي الله عنه،

هناك". وقال ياقوت الحموي في معجم البلدان 396/4 تحت مادة (قمامة): "أعظم كنيسة للنصارى بالبيت المقدس...ولهم فيها مقبرة يسمونها القيامة، لاعتقادهم أن المسيح قامت قيامته فيها، والصحيح أن اسمها قمامة، لأنها كانت مَرَبَلَّة أهل البلد...فلما صلب المسيح - (يعني بزعمهم) - في هذا الموضع عظموه".

وقال العُلَيمي في الأنس الجليل 104/2 عند حديثه عن كنائس النصارى في القدس: "كنيسة قمامة...ويسمونها القيامة، ويزعمون أن حجهم إليها". وبناء على ما سبق فلعلَّ الشريف الإدريسي وهم في كتابه القيم نُزهة المشتاق 358، إذ نسب إلى المسلمين تسميتها بالقمامة فقال: "الكنيسة العظمى المعروفة بكنيسة القيامة، ويسمونها المسلمون قمامة، وهي الكنيسة المحجوج إليها من جميع بلاد الروم".

(759) في خ: (وأحجارها).

(760) قُدِّم في ن (بيت لحم) على (الجسمانية).

المراد كنيسة المهد في مدينة بيت لحم، بنتها هيلانة، وفي بيت لحم ولد المسيح عليه السلام. وأما الجسمانية (أو الجسمانية) فكنيسة على سفح جبل الطور (طور زَيْتَا، ويقال له أيضاً: جبل الزيتون)، عند وادي جهنم، شرق المسجد الأقصى، وأصلها الأرامي (جثسيماني) بمعنى معصرة الزيت، ويزعم أن قبر مريم عليها السلام داخل هذه الكنيسة. وأما المَصْعَد فيقع على جبل الطور المذكور، ويعتقد النصارى أن المسيح ﷺ صعد منه إلى السماء، وقد بَنَت هيلانة كنيسة الصعود على ذاك المكان من الجبل. نُزهة المشتاق 361-362، ومعجم البلدان 48/4، والأنس الجليل 117/2-119، 123-124، والمفصل في تاريخ القدس 644، وتاريخ القدس (الوجيز) 246، والقدس مدينة الله أم مدينة داود لحسن ظاها 53، وموسوعة بيت المقدس والمسجد الأقصى 266-267، 472، 472، 845، والمدخل إلى دراسة المسجد الأقصى المبارك لعبدالله عمر 81.

(761) ليست في خ.

(762) في خ: (الروم) بدل (النصارى). وفي س ن: (يرسلن من بلاد النصارى) على القلب.

(763) كذا في عامة النسخ، وفي ن: (خرقهن).

(764) أكثر هذه الأخبار رُويت عن كعب الأخبار مما نقله عن الأوائل، أخرجها أبو المعالي بن المُرَجِّي في فضائل بيت المقدس 45-47.

(765) ليست في خ. وكان فتح بيت المقدس صلحاً سنة (16هـ) أو في التي قبلها. فضائل البيت المقدس لأبي بكر الواسطي 68، وفضائل بيت المقدس لابن المُرَجِّي 77، وإعلام الساجد بأحكام المساجد 275، والروض المَعْرَس 194، والمفصل في تاريخ القدس 170، وتاريخ بيت المقدس من الفتح العمري حتى نهاية العهد الأيوبي لمحمد النقر 18-19.

(766) زاد في خ: (سيدنا).

كنس / عنه⁽⁷⁶⁷⁾ جميع المزابل⁽⁷⁶⁸⁾، وغسل الصخرة المشرفة، وبنى قطعة من [خ-5] المسجد للصلاة⁽⁷⁶⁹⁾ في صدر المسجد، وما زال هكذا حتى جاءت⁽⁷⁷⁰⁾ ملوك بني أمية، فبنى عبد الملك بن مروان منهم⁽⁷⁷¹⁾ هذا البناء الموجود الآن. وبَسَطَ الكلام على ذلك يطول، يُطلب من كتب التواريخ⁽⁷⁷²⁾.

السؤال الثالث: في طوله وعرضه؟.

جوابه⁽⁷⁷³⁾: طوله سبع مئة⁽⁷⁷⁴⁾ وخمسة وثمانون ذراعاً، وعرضه أربع مئة⁽⁷⁷⁵⁾، وطول الصخرة المشرفة⁽⁷⁷⁶⁾ ثِيْفٌ وثلاثون ذراعاً، وطول سطح الصخرة⁽⁷⁷⁷⁾ المحيط بها مئة ذراع.

السؤال الرابع: هل كان قبلة لكل الأنبياء؟.

جوابه: قال العلماء: كلُّ الأنبياء صلَّوا للقبَلَتَيْنِ⁽⁷⁷⁸⁾، وروى⁽⁷⁷⁹⁾ الليث عن يونس [أد-27] عن الزهري قال⁽⁷⁸⁰⁾: "لم يبعث الله من هبوط آدم إلى الأرض نبياً، إلا جعل قبَلته [ب-ن]

(767) ليست في خ. كما أن الكلمة السابقة وردت في خ بلفظ: (وكنس) بزيادة الواو.
(768) في خ: (المزبلة). قال تقي الدين بن تيمية في اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم 345/2: "وكان المسلمون لما فتحوا بيت المقدس على عهد عمر بن الخطاب حين جاء عمر إليهم، فسلم النصارى إليه البلد، دخل إليه فوجد على الصخرة زبالة عظيمة جداً، كانت النصارى قد ألقتها عليها، معاندة لليهود الذين يُعظمون الصخرة، ويصلُّون إليها فأخذ عمر في ثوبه منها، واتبعه المسلمون في ذلك. ويقال: إنه سخر لها الأنباط حتى نظفوها". وينظر فضائل البيت المقدس لأبي بكر الواسطي 74، وفضائل القدس لابن الجوزي 109، والروض المغرَّس 195.

(769) ليست في خ.

(770) في ن: (جاء).

(771) ليست في خ.

(772) في خ: (وبَسَطَ الكلام عليه يطول من كتب التواريخ) بدل (وبَسَطَ الكلام على ذلك يطول، يُطلب من كتب التواريخ).

(773) ليست في د.

(774) زاد في خ: (ذراع).

(775) ينظر الروض المغرَّس 203-204، ففيه اختلاف يسير.

(776) ليست في خ.

(777) زاد في خ: (المشرفة).

(778) في ن: (القبَلَتَيْنِ).

(779) في د: (روى).

(780) ليست في خ.

حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى

صخرة بيت المقدس⁽⁷⁸¹⁾. وقال بعض العلماء: إلا إبراهيم، فإنه / لم يصل إلا للكعبة خاصة.

السؤال⁽⁷⁸²⁾ الخامس: هل يجوز الطواف بالصخرة أو قُبَّتِها كالكعبة؟ /

جوابه: ما شرع الله الطواف إلا بالبيت الحرام، وما شرع⁽⁷⁸³⁾ / الطواف بالصخرة [6-خ] المشرفة أو قُبَّتِها⁽⁷⁸⁴⁾، في جميع الملل.

السؤال السادس: أي باب دخل منه المصطفى ﷺ ليلة المعراج؟.

جوابه: هو الباب / السفلي المسدود الآن بردم التراب والأحجار⁽⁷⁸⁵⁾، القريب من [71-أس] باب⁽⁷⁸⁶⁾ مسجد المغاربة⁽⁷⁸⁷⁾.

السؤال⁽⁷⁸⁸⁾ السابع: في الحلقة التي ربط بها⁽⁷⁸⁹⁾ البراق، في أي موضع هي؟.

(781) أخرجه مطولاً ابن المُرَجَّى في فضائل بيت المقدس 123-124، من طريق الليث بن سعد عن يونس بن يزيد عن الزهري.

(782) ليست في س، مع أنها ذكرت فيما قبل من الأسئلة، وفي السادس أيضاً.

(783) في س: (شرع الله).

(784) قال تقي الدين بن تيمية حكماً في مجموع الفتاوى 10/27: "فلا يجوز لأحد أن يطوف بحجرة النبي ﷺ ولا بغير ذلك من مقابر الأنبياء والصالحين، ولا بصخرة بيت المقدس". وفيه أيضاً 150/26: "والسفر إلى المسجد الأقصى والصلاة فيه، والدعاء والذكر والقراءة والاعتكاف، مستحب في أي وقت شاء... ولا يفعل فيه وفي مسجد النبي ﷺ إلا ما يفعل في سائر المساجد، وليس فيها شيء يُتمسح به ولا يُقبل ولا يُطاف به، هذا كله ليس إلا في المسجد الحرام خاصة، ولا تُستحب زيارة الصخرة، بل المستحب أن يُصلي في قبلي المسجد الأقصى الذي بناه عمر ابن الخطاب". وينظر اقتضاء الصراط المستقيم 149/2، وتحصيل الأنس لزائر القدس 157.

(785) (المسدود الآن بردم التراب والأحجار) ليست في د خ.

(786) ليست في س ن.

(787) وينظر الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج 67أ.

وقال العلّيمي في الأنس الجليل 72/2: "وباب المغاربة: وسُمي بذلك لمجاورته لباب جامع المغاربة، ولأنه ينتهي إلى حارة المغاربة، وهذا الباب في أواخر الجهة الغربية من المسجد مما يلي القبلة، ويسمى باب النبي ﷺ". فجعل باب المغاربة هو باب النبي ﷺ، خلافاً لما ذكر الثاقلاتي.

(788) كلمة (السؤال) ليست في س ن من هنا إلى آخر الأسئلة. وأما د فلا أثر فيها لتلك الكلمة بدءاً من السؤال الثامن حتى الأخير. لذا أسقطتها من الثامن فما فوق اعتماداً على د س ن. وأما خ فقد أثبتت فيها كلمة السؤال من الأول إلى الأخير.

(789) زاد في د: (الأنبياء).

جوابه: أنه كانت هناك حلقة في صخرة من صخور المسجد تُربط بها الأنبياء

دوابهم⁽⁷⁹⁰⁾، ولما

أسري بنينا⁽⁷⁹¹⁾ ﷺ رَبط البُرّاق هناك⁽⁷⁹²⁾، ثم إن جبريل أخذ البُرّاق وخرق الصخرة المشرفة بأصبعه، وربط البُرّاق هناك⁽⁷⁹³⁾ زيادة لشرف النبي ﷺ على سائر الأنبياء، ودواب الجنة لا تيول ولا تروث.

وأما الحلقة⁽⁷⁹⁴⁾ الموجودة الآن فليس هي محلّ رَبط البُرّاق، بل محلّ ربطه أسفل من ذلك، لكن لما رُدم المحلّ بالأتربة والأحجار جُعلت الحلقة علامة على ذلك.

الثامن: هل العُروج من فوق الصخرة، أو من موضع القبة المعروفة الآن بقبة المعراج؟.

(790) زاد في س: (فيه)، وفي ن: (فيها). ولا معنى للزيادة مع كلمة (بها) السابقة. وينظر في كون البُرّاق دابة الأنبياء من غير خصوصية بنينا ﷺ، فتح الباري لابن حجر 74-73/9.

(791) في س ن خ: (نينا).

(792) أخرج مسلم في صحيحه كتاب الإيمان، باب الإسراء برسول الله ﷺ (162) من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه المطول: "أن رسول الله ﷺ قال: أتيتُ بالبُرّاق، وهو دابة أبيض طویل، فوق الحمار ودون البعَل، يضع حافره عند منتهى طرقه. قال: فركبته حتى أتيتُ بيت المقدس. قال: فربطته بالحلقة التي يربط به الأنبياء". والبُرّاق كما قال النووي في شرح صحيح مسلم 210/2-211: "قال أهل اللغة: البُرّاق اسم الدابة التي ركبها رسول الله ﷺ ليلة الإسراء... قال ابن دُرَيْد: اشتقاق البُرّاق من البرق إن شاء الله تعالى، يعني لسرعته، وقيل: سُمي بذلك لشدة صفائه وتألّئه وبريقه، وقيل: لكونه أبيض". وينظر الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج 67، 100أ.

(793) ومثله في الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج 67. وقال ابن حجر في فتح الباري 76-75/9: "وقع في رواية بُريدة عند البَزَّار: (لما كان ليلة أسري به، فأتى جبريلُ الصخرة التي ببيت المقدس فوضع أصبعه فيها فخرقها فشدَّ بها البُرّاق)، ونحوه للترمذي". ورواية البَزَّار في مسنده البحر الزخار (4398)، وقال عقبه: "ولا نعلم رواه عن الزبير بن جنادة إلا أبو ثُمَيْلة، ولا نعلم هذا الحديث يروى إلا عن بُريدة - (يعني ابن الحُصَيْن) -". ورواه الترمذي بالسند نفسه في جامعه: أبواب تفسير القرآن، ومن سورة بني إسرائيل (3398)، وقال: "هذا حديث غريب".

(794) ومكان الحلقة في العصور المتأخرة على ما قاله عبدالغني النابلسي في الحضرة الأنسية في الرحلة القدسية 151: "وهو محل على يمين الخارج من باب المسجد الذي عند جامع المغاربة، ينزل إليه بدرج طویل قليل العرض". وذكر أنه على ميسرة أسفل ذاك الدرج. أي أنه في حائط البُرّاق من الداخل، وذلك أسفل باب المغاربة إلى جهة الشمال. وينظر رحلتي إلى البيت المقدس لجمال الدين القاسمي 82، والمسجد الأقصى المبارك لغوشه 144.

جوابه: ذكر بعض المؤرخين⁽⁷⁹⁵⁾ أنه / عَرَجَ من فوق الصخرة، وهو قول وإه، [خ-7]
والصوابُ أن العروجَ من مكان القُبَّة المذكورة⁽⁷⁹⁶⁾، ولا خلاف فيه بين العلماء⁽⁷⁹⁷⁾.

التاسعُ: أين وقَّف لما صلى عليه الصلاة والسلام بالأنبياء ليلة المعراج؟.

جوابه: الصحيح أنه صلى إماماً في القُبَّة⁽⁷⁹⁸⁾ المشهورة الآن بقُبَّة بخ / بخ - [أ3ن]
وهي شمالي قُبَّة المعراج قريبة منها-، كما يشهد له الحديث، وليس مقامه في
المحراب الذي هو غربي الصخرة، وإن ذهب إليه بعضهم فهو غير صحيح⁽⁷⁹⁹⁾.

العاشر⁽⁸⁰⁰⁾: هل الصلاة على هذا⁽⁸⁰¹⁾ السطح / الموجود الآن، أم في الأقصى العتق [27ب-د]
كما يزعمه بعضهم؟.

(795) في خ: (ذكر المؤرخون).

(796) زاد في ن: (المشهورة).

قال العلّيمي في الأُنس الجليل 58/2: "وعلى يمين الصخرة والصَّحْن من جهة الغرب قُبَّة المعراج". وبلغَ آخر، فإن قُبَّة المعراج تقع في الشمال الغربي من مسجد الصخرة. المسجد الأقصى المبارك لغوشه 160.

(797) لكن قال المؤلف في (القول المُقدَّس) 56-57: "أطبق أئمة الحديث ونقاده على أنه عَرَج من المسجد، ولم يُعيَّنوا موضعاً فيه، ومن قال: إنه عَرَجَ من فوق الصخرة وأنها تعلقت به فاضطربت، فمسكها جبريل بيده فاستقرت، فلا أصله ولا سند.

وما يذكره بعض المؤرخين بلا إسناد، وما هو كذلك لا يُلتفت إليه عند النقاد، وكتبَ المعاريج المنقحةُ ترويحاً للأمجاد عن الأمجاد، وما لم يُذكر فيها فهو هباءٌ منثور". انتهى مصححاً. وقال أيضاً في (النفحات الأسعدية في جواب الأسئلة الأحمدية) 1ب: "صرَّحَ النقَّات الأثبات الجهابذة بأنه عَرَج ﷺ من المسجد الأقصى، بأن نُصب له معراج... وصرَّحوا بأنه لم يثبت تعيين محل، وزيفوا قول من يقول: إنه من فوق الصخرة، لعدم ورود دليل يشهد لذلك، والمكان المعروف الآن - (يعني قُبَّة المعراج) - ثبوته ليس بالنص، وإنما هو بالشيوع، ولعل مستنده الأصلي الإلهام". وينظر الأُنس الجليل 58/2.

(798) في س: (بالقبة)، بدل (في القبة).

وكانت إمامة النبي ﷺ بالأنبياء قبل عروجه إلى السماء فيما رجَّح ابن حجر في فتح الباري 76/9 إذ قال: "والأظهر أن صلاته بهم ببيت المقدس كان قبل العروج. والله أعلم". وأورد النووي في فتاويه (المسائل المنثورة) 35 الاحتمالين من غير ترجيح.

(799) وينظر الأُنس الجليل 58/2-59. وقول المؤلف: "كما يشهد له الحديث". لا أدري أي حديث يريد!

ولعلَّ المحراب المشار إليه هو ما يُسمَّى بمحراب النبي ﷺ، الذي تحت القُبَّة المعروفة بقُبَّة النبي ﷺ، وذلك شمال غربي مسجد الصخرة. المسجد الأقصى المبارك لغوشه 161.

(800) جملة (السؤال العاشر) ليست في ن، وترك مكانها فراغ بمقدار كلمة واحدة.

(801) ليست في خ.

جوابه: الصواب⁽⁸⁰²⁾ أنه على سطح المسجد كما هو الآن، لكنه ليلة المعراج ليس بمستوى هذا الاستواء، وإنما حصل له الاستواء⁽⁸⁰³⁾ بالتبليط بالأحجار بعد ذلك.

الحادي عشر: هل دخل ﷺ تحت الصخرة وصلى فيها⁽⁸⁰⁴⁾؟.

جوابه:⁽⁸⁰⁵⁾ دخل تحت الصخرة، ولم يثبت أنه صلى تحتها، ويُسمى ذلك المكان الذي هو داخل المغارة تحت الصخرة مسجدَ داودَ، / كما في الشفا وشرحه [71ب-س] للشهاب⁽⁸⁰⁶⁾، وأما النَّقْبُ الذي في

المغارة، وتزعم⁽⁸⁰⁷⁾ / العامة أنه⁽⁸⁰⁸⁾ موضعُ عِمَامَتِهِ ﷺ، فلا سَنَدَ له عند المحدثين: [8-خ] وإنما هو من كلام المُزَوَّرِينَ.

الثاني عشر: في المعراج من أي شيء هو؟.

جوابه: هو⁽⁸⁰⁹⁾ درجة من ذهب ودرجة من⁽⁸¹⁰⁾ فضة. وفي كتاب شرف المصطفى: أنه أتى بالمعراج من جنة الفردوس، وأنه مُنْضَدٌّ⁽⁸¹¹⁾، عن يمينه ملائكة وعن يساره ملائكة⁽⁸¹²⁾.

(802) ليست في خ.

(803) (وإنما حصل له الاستواء) سقط من خ.

(804) ليست في خ.

(805) زاد في د: (قد).

(806) الذي في الشفا 241: "وعن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: صليت ليلة أُسْرِيَ بي في مقدَّم المسجد، ثم دخلت

الصخرة، فإذا بملك قائم معه آنية ثلاث.. وذكر الحديث". أخرج هذا الحديث ابن مردويه في تفسيره من طرق، كما في مناهل الصفا في تخريج أحاديث الشفا (405)، والدر المنثور 187/9، وكلاهما للسيوطي. وقد قال شهاب الدين الخفاجي في نسيم الرياض في شرح شفاء القاضي عياض 109/3 موضعاً الفقرة الثانية من الحديث: "أي دخلت المسجد الذي تحت الصخرة، المعروف الآن بمسجد داود عليه الصلاة والسلام".

(807) في خ: (فزعم).

(808) في س ن: (أنها).

(809) ليست في د.

(810) ليست في س.

(811) المُنْضَدُّ: المتراصف المتناسق المتسق.

(812) لم ينقله المؤلف باللفظ والصيغة تدل على ذلك واللفظ في كتاب شرف المصطفى ﷺ للخرُّكُوشِي 169/2-170: "قيل: إن المعراج أنزل من جنة الفردوس، منضوداً باللؤلؤ... عن يمينه

الثالث عشر: هل صخرة بيت المقدس من صخور الدنيا، أم (813) من صخور الجنة؟.

جوابه: نعم، ورد في حديث (814) ضعيف السند: "صخرة بيت المقدس من صخور الجنة" (815). وفي لفظ: "سيده الصخور صخرة بيت المقدس" (816). فبعض المحدثين أبقاءه على ظاهره، وبعضهم حملة على المجاز. والله أعلم (817).

أربع مئة ملك، وعن يساره أربع مئة ملك، ومن أمامه ألف ملك، ومن خلفه ألف ملك...". وقد عرّف أبو الخطاب بن دحية المعراج في كتابه الابتهاج في أحاديث المعراج 106 بقوله: "قيل: هو السلم والدرج الذي يُعرج به، وهو سلم بين السماء والأرض".

(813) في س: (أو).

(814) في س: (الحديث).

(815) أخرجه من كلام ابن عباس رضي الله عنهما بهذا اللفظ أبو بكر الواسطي في فضائل البيت المقدس 74، وابن المرجي في فضائل بيت المقدس 128-129.

(816) أخرجه عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه مرفوعاً ابن المرجي في فضائل بيت المقدس 128 بنحوه.

(817) وفي هذا الموضوع يقول المؤلف في (القول المقدس) 54-55: "هل هي من صخور الجنة؟، جوابه: نعم، روى الإمام أحمد بن حنبل وابن ماجه والحاكم في صحيحه، عن رافع بن عمرو المزني: أن رسول الله ﷺ قال: (العجوة والصخرة والشجرة من الجنة). قال شراح الحديث: أي صخرة بيت المقدس وشجرة بيعة الرضوان.

والأصل في الكلام الحقيقة، ودعوى المجاز إخراج للنص عن ظاهره. فإن قيل: فما تصنعون في الحديث الحسن المذكور في الحجر الأسود من الجنة وليس في الأرض من الجنة غيره؟، يقال: لا تعارض، ولعله أخبر أولاً بهذا، ثم أخبر ثانياً عن صخرة القدس، ومثله في السنة غير عزيز. وأما ما رواه الطبراني عن عبادة بن الصامت: (الصخرة صخرة بيت المقدس على نخلة، والنخلة على نهر من أنهار الجنة، وتحت النخلة آسية بنت مزاحم امرأة فرعون ومريم ابنة عمران، ينظمان سُمُوط أهل الجنة إلى يوم القيامة). فقال الحافظ الذهبي: (حديث منكر، وإسناده مظلم، بل هو كذب ظاهر). انتهى مصححاً. وكلام الذهبي في ميزان الاعتدال 262/4، لكن شابه شيء من التصرف من قبل الثاقباتي.

فحديث رافع: أخرجه أحمد في مسنده من طريق المشتمل المزني، عن عمرو المزني، عن رافع، في مواضع، منها ما ذكرت فيه الصخرة، ومنها ما لم تذكر. فقد ذكرت في رواية عبدالرحمن بن مهدي عن المشتمل (20345)، ثم تكررت في (20650)، ولفظها: "العجوة والصخرة من الجنة". وذكرت في رواية عبدالصمد بن عبدالوارث عنه (20344) على الشك، ولفظها: "العجوة والصخرة -أو قال-: العجوة والشجرة في الجنة. شك المشتمل". ورواه ابن ماجه في سننه: أبواب الطب، باب الكمأة والعجوة (3456)، من طريق عبدالرحمن بن مهدي بلفظه عند أحمد، وفي آخره: "قال عبدالرحمن: حفظت الصخرة من فيه"، نافياً بذلك الشك الذي في رواية غيره.

وقد صحَّ إسناده أبو عبدالله الحاكم في المستدرک، ووافقه الذهبي. ينظر المستدرک مع تلخيصه: كتاب معرفة الصحابة 588/3، وكتاب الأطعمة 120/4، وكتاب الطب 203/4. ورأى بعضهم في الحديث اضطراباً، وبالع ابن القيم في المنار المنيف في الصحيح والضعيف 87 إذ قال: "وكل حديث في الصخرة فهو كذب مُفترى". قال محققه: "هذا التعميم غير سديد".

الرابع عشر: هل صخرة بيت المقدس معلقة، أم لا؟.

جوابه: / هذه المسألة لم يثبت فيها حديث يُرجعُ إليه، ولا نُقل عن السلف فيها [3ب-ن]
تعليق⁽⁸¹⁸⁾ أو عدمه، لكن نُقل بعض المحدثين أنها معلقة⁽⁸¹⁹⁾، ونقله أرباب السير، [28أ-د]
وكثير⁽⁸²⁰⁾ فيه نقلُ المؤرخين من غير تكير، / ويكفي هذا في⁽⁸²¹⁾ الجزم [9-خ]
بالتعليق⁽⁸²²⁾، وهو شيء⁽⁸²³⁾ جائزٌ في العقول، قال الشهاب الخفاجي في شرحه على
الشفاء ما نصه: "قال البرقي في غريب الموطأ: إن صخرة بيت المقدس من غرائب
الدنيا، فإن جميع المياه تخرج من تحتها، وهي / صخرة صماء في وسط المسجد [72أ-س]
الأقصى، كجبل بين السماء والأرض، معلقة لا يمسكها إلا الله، وفي أعلاها قدمُ
رسول الله ﷺ حين ركب البراق ليلة الإسراء، فمالت من تلك الجهة من هيئته، وفي
الجهة الأخرى أثر أصابع الملائكة التي أمسكتها إذ مالت، ولذا كان بعضها أبعد من
الأرض، وتحتها غارٌ عليه باب يُفتح⁽⁸²⁴⁾ لمن يدخله للصلاة والدعاء"⁽⁸²⁵⁾ . /

وقال الإمام أبو بكر بن العربي في شرحه لموطأ مالك: "صخرة بيت المقدس من
عجائب الله، فإنها صخرة قائمة في وسط المسجد الأقصى، قد انقطعت من كل جهة،
لا يمسكها إلا الذي يمسك السماء أن تقع على الأرض إلا بإذنه، في أعلاها من جهة [10-خ]

وأما حديث عبادة: فأخرجه الطبراني على ما تقدم، بلفظه، كما في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد
للهيتمي: كتاب المناقب، باب ما جاء من الفضل لمريم وآسية وغيرهما 217/9-218. ولم أجد،
في معاجم الطبراني، ومعلوم أن الكبير فقدت منه أجزاء، والهيتمي إذا أطلق النقل عن الطبراني [14-ن]
فمراده المعجم الكبير. وحكم الهيتمي بأن الحديث منكر.

(818) في د: (بتعليق).

(819) في ن: (متعلقة).

(820) في خ: (وكثير).

(821) ليست في خ.

(822) في ن: (بالتعلق). وكفاية ما ذكر للجزم بالتعليق غير مُسلمة. وسيأتي في الحاشية قريباً إن
شاء الله تعالى إبطال المؤلف للقول بالتعليق، اعتماداً على ما تملية الصنعة الحديثة.

(823) ليست في خ.

(824) في س: (يُفتح عليه باب) على القلب.

(825) زاد في س ن: (انتهى). نسيم الرياض في شرح شفاء القاضي عياض 77/3. ولم أهتمد إلى
كتاب البرقي المذكور.

الجنوب قَدَمُهُ ﷺ حين ركب البُرّاق، وقد مالت لهيبته ﷺ، وفي الجهة الأخرى⁽⁸²⁶⁾ أصابع الملائكة التي / أمسكتها لما⁽⁸²⁷⁾ مالت، ومن تحتها المغارة التي انفصلت عنها من كل جهة -أي: فهي مُعلقة بين السماء والأرض-، وامتنتعت لهيبته⁽⁸²⁸⁾ / من أن⁽⁸²⁹⁾ أدخلَ تحتها، لأنني كنت أخافُ أن تسقط عليّ بذنوبي⁽⁸³⁰⁾، ثم بعد مدة دخلتها فرأيت العجبَ العُجاب⁽⁸³¹⁾، تمشي في جوانبها⁽⁸³²⁾ من كل جهة، فتراها منفصلة عن الأرض، لا يتصلُّ بها من الأرض شيء⁽⁸³³⁾، وبعضُ الجهات أشدُّ انفصالاً من بعض⁽⁸³⁴⁾". وهذا الذي ذكره ابن العربي، أن قَدَمَهُ أُنْزِلَ في صخرة بيت المقدس حين

(826) زاد في س: (أثر). وهو مثبت في القَبَس في شرح موطأ مالك بن أنس 982/2.

(827) في خ: (حين) بدل (لما).

(828) في د: (وامتنتعت عنها لهيبته)، وفي خ: (وامتنتعت من هيبته)، وفي ن: (وامتنتعت من لهيبته)، وكان الناسخ أضاف اللام فيما بعد وأراد حذف (من) فنسي. ومثل ن نسخة س لكن ضرب فيها على: (من).

(829) سقطت من د.

(830) في ن: (على ذنوبي) بدل (عليّ بذنوبي).

(831) في ن: (أعجب العجائب)، بدل (العجب العجائب). وفي س: (العجب العجائب)، وهو بعيد. وما ذكر أعلاه هو المثبت في القَبَس 982/2.

(832) زاد في خ: (الأربع).

(833) (لا يتصلُّ بها من الأرض شيء) ليست في س. وهي مثبتة أيضاً في القَبَس 982/2.

(834) القَبَس في شرح موطأ مالك بن أنس: كتاب التفسير، تفسير سورة المؤمنون، 982/2، يتصرّف. وأبطل التافلاتي في (القول المقدّس) 55-56 كونها معلقة، فقال: "هل هي معلقة كما هو الشائع؟ جوابه: لم يُنقل تعليقها عن الكتب السابقة والأُمم السالفة، ولا عن رسول الله ﷺ -وقد رآها ليلة المعراج-، ولا عن عمر بن الخطاب لما فتحها مع الصحابة صلحاً وكنس الزبالة عنها، ولا عن التابعين وتابعيهم، إلى أن جاء أبو بكر بن العربي -وهو غير الصوفي- فنقل في كتابه القَبَس شرح الموطأ أنها معلقة، ومنه انتشر كلام المؤرخين والمُزوّرين، والقاعدة المقرّرة عند علماء الحديث، في القديم والحديث: أن الحديث إذا توفرت الدواعي على نقله ولم ينقله صياغة الفن، فذلك دليل بطلانه. والمؤرخون ينقلون الغث والسمين، والمُزوّرون هنا مزوّرون، وقدرة الله صالحة لأكثر من ذلك، لكن لا سنَد عند أهل السنَد، وعليه تدور صحة تلك المسالك". ونحوه في (النفحات الأسعدية) 1، ورجح التافلاتي فيها كون ذلك مدسوساً عن ابن العربي. وأقول: إن الدسّ مستبعد، لوجود ذلك في نسخ متعددة مختلفة من القَبَس، ولأن البرقي سبقه إلى ذلك كما هو مثبت أعلاه.

وممن تعقب ابن العربي في أمر التعليق أبو الخطاب بن حنّية في الإبتهاج في أحاديث المعراج 11، إذ قال: "وابن العربي رحمه الله كثير الغلط والأوهام، منها ما ذكره في صخرة بيت المقدس، مما يشهد بخطئه فيها جميع من رآها من أهل الإسلام".

ركب البُرَّاق، وأن الملائكة مسكتها⁽⁸³⁵⁾ لما مالت، قال به الحافظ [ابن]⁽⁸³⁶⁾ ناصر الدين الدمشقي⁽⁸³⁷⁾.

وقد أنكر أكثر المحدثين ذلك القدم⁽⁸³⁸⁾ لعدم صحة السند به⁽⁸³⁹⁾ عندهم، والله أعلم.

الخامس عشر: هل المعراج مستقيم أو⁽⁸⁴⁰⁾ مُعَوَّج؟، وكيفية عروجه فيه⁽⁸⁴¹⁾؟.

جوابه: أنه مستوٍ لا اعوجاج فيه، انتصب بخط مستوٍ⁽⁸⁴²⁾ من مكان قبة المعراج [28ب-د]

إلى باب السماء⁽⁸⁴³⁾. وكيفية عروجه فيه هو⁽⁸⁴⁴⁾، أنه في حالة / صعوده عليه الصلاة [11خ]

(835) في س خ: (أمسكتها). تعرَّض المؤلف في رسالته (النفحات الأسعدية) 1 لموضوع إمساك جبريل عليه السلام للصخرة فقال: "السؤال الأول: في صخرة بيت المقدس، هل تبعت المصطفى عليه السلام ليلة المعراج، ومسكها جبريل عليه السلام، أم لا؟، الجواب، أقول: أطبقت كلمة المحدثين على عدم ثبوت ذلك، وليس في السنة دليل هنالك، وإنما هو قيل ذكره بعض المؤرخين...تبعاً لجهلة المزورين، ومدار ذلك على كلام النقاد الجهابذة المحرِّرين. وأما ما شاع من موضع أصابع جبريل في الصخرة فهو شيء يُنقل في التواريخ بلا سند، ولا يعضده إلا كلام المزورين وهم أضعف مُستند، فالاعتراض بمثلهم أمر مُتَقَدِّمٌ".

(836) سقطت من جميع النسخ.

(837) في السراج الوهاج في ازدواج المعراج لابن ناصر الدين الدمشقي 26: "قصدا -يعني النبي صلى الله عليه وسلم وجبريل عليه السلام)- الصخرة من جهة الشرق أعلاها، فاضطربت تحت قدم نبينا ولانت، فأمسكتها الملائكة لما تحركت ومالت". هذا، وقد ذكر لابن ناصر الدين الدمشقي كتاب آخر في المعراج، يُسمى: (منهاج الأصول في معراج الرسول صلى الله عليه وسلم).

(838) ليست في خ، وتصحفت في د إلى: (القدم). وقد قال تقي الدين بن تيمية في اقتضاء الصراط المستقيم 163/2: "كما يقول الجهال في الصخرة التي ببيت المقدس من أن فيها أثراً من وطء رسول الله صلى الله عليه وسلم". وينظر الروض المَعْرَس 139. وقال ابن القيم في المنار المنيف 87: "والقدم الذي فيها -يعني في الصخرة)- كذبٌ موضوع، مما عملته أيدي المزورين، الذين يُرَوِّجُونَ لها ليكثر سواد الزائرين". قال محققه 87-88 مفسراً معنى (المزورين): "أي الذين يقومون بإطلاع الزائرين على الأماكن الأثرية، ويصدق عليهم أيضاً أنهم أصحاب زور لكذبهم ووضعهم الفضائل في الصخرة، وصنعهم (القدم) زوراً، ففي الكلام تورية لطيفة".

(839) ليست في ن.

(840) في خ: (أم).

(841) ليست في خ.

(842) ليست في ن.

(843) قال ابن حجر في فتح الباري 58/9-59: "وقد روى كعب الأحبار: أن باب السماء الذي يقال له مصعد الملائكة يقابل بيت المقدس. فأخذ منه بعض العلماء أن الحكمة في الإسراء إلى بيت المقدس قبل العروج، ليحصل العروج مستوياً من غير تعويج، وفيه نظر، لورود أن في كل سماء بيتاً معموراً، وأن الذي في السماء الدنيا حيال الكعبة، وكان المناسب أن يصعد من مكة ليصل إلى البيت المعمور بغير تعويج، لأنه صعد من سماء إلى سماء إلى البيت المعمور".

(844) ليست في ن.

والسلام، تهبط له / الدرجات، وترفعه درجةً فدرجةً إلى نهايته. وكذلك في النزول تهبط حتى ينزل عنها، ثم تُرفع⁽⁸⁴⁵⁾، فالحركة⁽⁸⁴⁶⁾ في الدرجات لا منه عليه الصلاة والسلام، كما هو وصفُ أهل الجنة في الجنة⁽⁸⁴⁷⁾، ذكر ذلك⁽⁸⁴⁸⁾ النجم⁽⁸⁴⁹⁾ الغيطي في معراج⁽⁸⁵⁰⁾، وغيره.

السادسَ عَشَرَ: هل عَرَجَ على ظهر البُرَاق، أم تركه مربوطاً في المسجد حتى رجع؟.

جوابه: قيل: عَرَجَ على ظهر البُرَاق، والراجح عند المحدثين أن البُرَاق بقي [72ب-س] مربوطاً، وعَرَجَ ﷺ بنفسه، كما صحَّحه المحدثون⁽⁸⁵¹⁾.

السابعَ عَشَرَ: هل صخرة بيت المقدس أعلى مكان في الدنيا، وأقربُ إلى السماء⁽⁸⁵²⁾؟.

جوابه: صرَّح بعض / المحدثين: "أن بيت المقدس أقربُ أماكن الأرض إلى [مب-ن] السماء بثمانية عشرَ ميلاً" انتهى⁽⁸⁵³⁾. ولا شك أن الصخرة / جزء من بيت المقدس، [12-خ]

(845) في س: (ترتفع).

(846) في خ: (فالحركات).

(847) (في الجنة) ليست في خ.

(848) في خ: (ذكره) بدل (ذكر ذلك).

(849) في د: (الشيخ) بدل (النجم).

(850) الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج 105أ.

(851) في د: (كما صحَّحه المحدثون، وعرج ﷺ بنفسه)، على القلب.

قال نجم الدين الغيطي في الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج 104ب-105أ: "قال الحافظ ابن كثير: (إنه لما فرغ ﷺ من أمر بيت المقدس نُصب له المعراج، وهو السلم، فصعد فيه إلى السماء، ولم يكن الصعود على البُرَاق كما قد يتوهمه بعض، بل كان البُرَاق مربوطاً على باب مسجد بيت المقدس ليرجع عليه إلى مكة). وقال الحافظ السيوطي رحمه الله: (إنه الصحيح الذي تقرّر من الأحاديث الصحيحة)".

(852) من س، وهو الصواب، وفي سائر النسخ: (الأرض) بدل (السماء).

(853) ليست في خ، ووردت في د بالرمز: (ا هـ)، وترك لها فراغ في ن، ولعلها مثبتة باللون الأحمر ولم تظهر في المصورة. وقد أخرج الطبري في تفسيره 475/21 عن قتادة قوله: "وحدّثنا أن كعباً قال: هي - (يعني الصخرة) - أقربُ الأرض إلى السماء بثمانية عشرَ ميلاً". وينظر الدر المنثور في التفسير بالمأثور للسيوطي 660/13. وكعب الأخبار لا يُحتج بما ينقله عن القدماء كما سبق.

حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى

فَيُعْطَى الجزءُ حكمَ الكُلِّ. قال الحافظ ابن حجر: "وفيه نظر، لأن أقربَ أماكن الأرض⁽⁸⁵⁴⁾ إلى السماء البيتُ الحرام"⁽⁸⁵⁵⁾. قال بعض المحققين: "هذا النظر صحيح"، ولكن يلزم من⁽⁸⁵⁶⁾ عروجه من البيت الحرام اعوجاجُ المعراج إلى باب السماء الذي هو / فوق بيت المقدس⁽⁸⁵⁷⁾.

الثامنَ عَشَرَ: أي بقعة في المسجد أفضل؟.

جوابه: صرَّح⁽⁸⁵⁸⁾ القليوبي⁽⁸⁵⁹⁾ وغيره: بأن الصخرة أفضلُه⁽⁸⁶⁰⁾، وكلما قرُب منها كان أفضل مما بُعد⁽⁸⁶¹⁾.

(854) في خ: (الأماكن) بدل (أماكن الأرض).
(855) لم أجدّه عن ابن حجر، إلا إن أراد به قول ابن حجر السابق، الذي علّقت به على السؤال الخامس عشر، وكأنه هو.
(856) في س: (يلزم عروجه من البيت الحرام من اعوجاج) بدل (يلزم من عروجه من البيت الحرام اعوجاج).
(857) والجواب على هذا تقدم في التعليق على السؤال الخامس عشر.
(858) في د: (ما صرَّح به) بدل (صرَّح).
(859) لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي كتاب السراج الوهاج في قصة الإسراء والمعراج، وغيره من الكتب المتعلقة بهذا الموضوع. ينظر القدس في التراث العربي لحسام عبد الظاهر 112-114، والأعلام للزركلي 92/1.
(860) ليست في خ.
(861) لكن بقي الدين ابن تيمية خالف في ذلك، فقال في اقتضاء الصراط المستقيم 346/2: "ولم يُصلَّ عمر ولا المسلمون عند الصخرة، بل يقال: إن عمر صلى عند محراب داود عليه السلام الخارج، وقد ثبت أن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما كان إذا أتى بيت المقدس، دخل إليه وصلى فيه، ولا يقرب الصخرة ولا يأتيها، ولا يقرب شيئاً من تلك البقاع، وكذلك نُقل عن غير واحد من السلف المعتبرين: كعمر بن عبدالعزيز، والأوزاعي، وسفيان الثوري، وغيرهم. وذلك أن سائر بقاع المسجد لا مزية لبعضها على بعض، إلا ما بناه عمر رضي الله عنه لمصلي المسلمين".
ثم قال 347/2-348: "وكانت الصخرة مكشوفة، ولم يكن أحد من الصحابة... يخصصها بعبادة، فلما كان في زمن عبدالملك، وجرى بينه وبين ابن الزبير من الفتنة ما جرى، كان هو الذي بنى القبة على الصخرة.. وظهر في ذلك الوقت من تعظيم الصخرة وبيت المقدس ما لم يكن المسلمون يعرفونه بمثل هذا، وجاء بعض الناس ينقل الإسرائيليات في تعظيمها... ولا ريب أن الخلفاء الراشدين لم يبنوا هذه القبة، ولا كان الصحابة يعظمون الصخرة ويتحرّون الصلاة عندها، حتى ابن عمر رضي الله عنهما مع كونه كان يأتي من الحجاز إلى المسجد الأقصى، كان لا يأتي الصخرة، وذلك أنها كانت قبلة ثم نسخت، وهي قبلة اليهود، فلم يبق في شريعتنا ما يوجب تخصيصها بحكم... وفي تخصيصها بالتعظيم مشابهة لليهود".
ثم بيّن في 354/2 أن المسجد الأقصى يتميز عن بقية المساجد -سوى الحرمين الشريفين- بالأفضلية، فالصلاة فيه مضاعفة كما في الحديث.

التاسع عشر: هل الصخرة المعلقة هذه الظاهرة تحت القبة، أم فيها شيء مخفي تحت الأرض^{(862)؟}.

جوابه: الصخرة هي التي هي⁽⁸⁶³⁾ ظاهرة تحت القبة، وما خفي عنا إلا أطرافها المتصلة بالتبليط

والعمارة، ولو أزيل ذلك التبليط والعمارة⁽⁸⁶⁴⁾ لظهرت قطعة⁽⁸⁶⁵⁾ بين السماء والأرض، منفصلة عن كل شيء.

العشرون: هل الصخرة فضيلتها باقية⁽⁸⁶⁶⁾، أم نسخت بفضيلة الكعبة المشرفة؟.

جوابه: / قال عليُّ القاري⁽⁸⁶⁷⁾ في موضوعاته: "كانت صخرة بيت المقدس في شريعة بني إسرائيل، فضيلتها في الأرض كيوم السبت في الزمان، وبعدما نسخ الله قبلتها بالكعبة صار التفضيل للكعبة⁽⁸⁶⁸⁾، ونسخ تفضيل الصخرة، فهي الآن قطعة من المسجد"⁽⁸⁶⁹⁾. هكذا قال⁽⁸⁷⁰⁾، وللنظر فيه مجالٌ فليُراجَع، والدعاء في مغارتها [13-خ] مستجابٌ. /

الحادي⁽⁸⁷¹⁾ والعشرون: هل لها لسانٌ كما يقوله المزورون، ويقبلونه؟.

(862) (تحت الأرض) ليست في خ.

(863) ليست في خ.

(864) (ولو أزيل ذلك التبليط والعمارة) سقطت من خ.

(865) ليست في خ.

(866) في ن: (بقيت).

(867) في خ: (قاري).

(868) (بالكعبة صار التفضيل للكعبة) سقطت من خ.

(869) لفظ ملا علي القاري في الأسرار المرفوعة 436: "وأرفع شيء في الصخرة أنها كانت قبلة اليهود، وهي في المكان كيوم السبت في الزمان، أبدل الله بها لهذه الأمة الكعبة البيت الحرام". وهذا الكلام مأخوذ بلفظه تقريباً من المنار المنيف لابن القيم 88. ومثل هذا الاقتباس متكرر عند ملا علي القاري.

(870) اللفظ غير اللفظ كما رأيت، وكان المؤلف اقتبسه من مصدر وسيط.

(871) في د: (الأحد)، وفي خ: (الواحد). وورد في ن: (الإحدى).

جوابه: لم يثبت في السنة أن لها لساناً، وإنما هو قول المُرَوِّرين لجلب

الدرهم⁽⁸⁷²⁾. وأما الكعبة المشرفة: فورد في الأحاديث / أن لها لساناً، تشهد⁽⁸⁷³⁾ به [أن-] يوم القيامة لمن قبلها⁽⁸⁷⁴⁾، وقصة سيِّدنا عمرَ مع سيِّدنا عليٍّ في ذلك⁽⁸⁷⁵⁾ مشهورة في كتب الحديث⁽⁸⁷⁶⁾.

(872) ونحوه في رحلة ابن عثمان المكناسي 60، ثم قال في 75: "وأما الطَّرفُ النَّاتئُ منها، الذي يستقبله الإنسان عند الانحدار إلى مغارتها، ويزعم المُرَوِّرون أنه لسانها...". ومن قبل قال شمس الدين السيوطي المنهجي في إتحاف الأخصا بفصائل المسجد الأقصى 162/1: "ولقد رأيت من يستلم أطراف الصخرة ويُقبلها، وخصوصاً لسانها الذي عند باب المغارة، ولم أر نصاً في ذلك". (873) في خ: (يشهد).

(874) أخرج الحديث المشار إليه عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً: أحمدُ في مسنده (2215)، (2398)، (2643)، (2796)، (3511)، والترمذي في جامعه: أبواب الحج، باب ما جاء في الحجر الأسود (982)، وقال عقبه: "هذا حديث حسن"، وابن ماجه في سننه: أبواب المناسك، باب استلام الحجر (2944)، والدارمي في مسنده: كتاب المناسك، باب الفضل في استلامه يعني الحجر الأسود- (1970)، وابن خزيمة في صحيحه: كتاب المناسك، جماع أبواب ذكر أفعال اختلف الناس في إباحتها للمحرم، باب ذكر صفة الحجر يوم القيامة (2735)، وباب ذكر الدليل على أن النبي ﷺ إنما أراد بذكره الركن في هذا الخبر نفس الحجر الأسود لا غير (2736)، وابن حبان في صحيحه: كتاب الحج، باب فرض الحج، ذكر إثبات اللسان للحجر الأسود للشهادة لمستلمه بحق (3711)، وذكر البيان بأن اللسان للحجر إنما يكون في القيامة لا في الدنيا (3712)، وأبو عبدالله الحاكم في مستدركه: كتاب المناسك، باب الحجر الأسود بمين الله التي يُصافح بها خلقه 457/1، وقال عقبه: "هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه"، ووافقه الذهبي تلخيص المستدرک. وهذا لفظ أحمد من الموضع الثالث (2643): "لَيَنْعَتَنَّ اللهَ الحجرَ يومَ القيامة، وله عينان يُبصرُ بهما، ولسان ينطق به، يشهد به على من استلمه بحق". وليس في جميع المواضع المخرجة ذكر للفظ التقبيل في هذا الحديث.

(875) (في ذلك) ليست في س خ. (876) في ن: (الأحاديث). والقصة أخرجها أبو عبدالله الحاكم في مستدركه: كتاب المناسك، باب الحجر الأسود بمين الله التي يُصافح بها خلقه 457/1-458 من طريق أبي هارون العبيدي، عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: "حَجَّجْنَا معَ عمرَ بن الخطاب، فلما دخل الطواف استقبل الحجر، فقال: إني أعلم أنك حجر لا تضر ولا تنفع، ولولا أني رأيت رسول الله ﷺ قبلك ما قبَّلْتُكَ، ثم قبَّلَهُ، فقال له علي بن أبي طالب: بلى يا أمير المؤمنين، إنه يضر وينفع. قال: بم؟! قال: بكتاب الله تبارك وتعالى، قال: وأين ذلك من كتاب الله؟! قال: قال الله عز وجل: "وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِن بَنِي آدَمَ

مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَىٰ " سورة الأعراف ١٧٢، خلق الله آدم، ومسح على ظهره، فقرَّهم بأنه الرب، وأنهم العبيد، وأخذ عهودهم ومواثيقهم، وكتب ذلك في رَقٍّ، وكان لهذا الحجر عينان ولسان، فقال له: افتح فاك. قال: ففتح فاه، فألقمه ذلك الرَقَّ، وقال: أشهدُ لمن وافاك بالموافاة يوم القيامة. وإني أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول: يوتى يوم القيامة بالحجر الأسود، وله لسان ذلَّق، يشهد لمن يستلمه بالتوحيد. فهو يا أمير المؤمنين- يضرُ وينفع، فقال عمر: أعوذ بالله أن أعيش في قوم لست فيهم يا أبا حسن". قال الذهبي في تلخيص المستدرک 458/1: "أبو هارون ساقط".

الثاني والعشرون: هل ذكرت الصخرة المشرفة في القرآن، أم لا؟⁽⁸⁷⁷⁾

جوابه: ذكرت في قوله / تعالى: ﴿سَيَقُولُ الشُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّهُمْ عَن قِبَلِهِمُ الَّذِي كَانُوا

عَلَيْهَا⁽⁸⁷⁸⁾، وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْنَا الْقِبْلَةَ الَّتِي كُنْتَ عَلَيْهَا⁽⁸⁷⁹⁾، فالقبلة في الآيتين المراد

بها صخرة بيت المقدس⁽⁸⁸⁰⁾.

وذكرت أيضاً في قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَعِمْ يَوْمَ يُنَادِ الْمُنَادُ مِن مَّكَانٍ قَرِيبٍ⁽⁸⁸¹⁾، قال المفسرون:

المراد بالمكان القريب صخرة بيت المقدس⁽⁸⁸²⁾.

الثالث والعشرون: هل صحَّ في فضل المسجد الأقصى شيء من الأحاديث، أم لا؟

جوابه: صحَّ فيه ما رواه / النسائي وابن ماجه⁽⁸⁸³⁾ وغيرهما: "أن سليمان عليه

الصلاة والسلام لما بنى بيت المقدس⁽⁸⁸⁴⁾، سأل الله ثلاثاً: سأله⁽⁸⁸⁵⁾ ملكاً لا ينبغي

لأحد سواه، فأعطاه إياه⁽⁸⁸⁶⁾، وسأله حكماً يصادف⁽⁸⁸⁷⁾ حكمه، فأعطاه إياه⁽⁸⁸⁸⁾،

وسأله من أتى⁽⁸⁸⁹⁾ هذا البيت - يعني بيت المقدس -، لا يريد إلا الصلاة فيه، أن

(877) في س: (أو).

(878) سورة البقرة ١٤٢.

(879) سورة البقرة ١٤٣.

(880) ينظر تفسير الطبري 622/2، والدر المنثور 7/2.

(881) سورة ق ٤١.

(882) تفسير الطبري 475/21، والدر المنثور 660-659/13.

(883) النسائي في سننه: كتاب المساجد، باب فضل المسجد الأقصى والصلاة فيه (693)، وابن

ماجه في سننه: أبواب إقامة الصلوات والسنة فيها، باب ما جاء في الصلاة في مسجد بيت المقدس

(1408). كلاهما من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما مرفوعاً.

وحكم النووي في المجموع شرح المذهب 262/8 وابن حجر في فتح الباري 199/8 على رواية

النسائي بأنها "بإسناد صحيح".

وعَدَّ ابن القيم في المَنَار المُنِيف 92 هذا الحديث مما صحَّ في فضل المسجد الأقصى.

(884) أي جَدَّدَ بناءه. فتح الباري 199/8.

(885) ليست في خ.

(886) (فأعطاه إياه) ليست في ن، وقد كُتبت في س ثم ضُرب عليها.

(887) في س: (يصادق).

(888) ليست في ن. وفي خ: (إياها) بدل (إياه).

(889) في خ: (أياه).

يُخرجه⁽⁸⁹⁰⁾ / من ذنوبه كيوم ولدته أمّه، قال ﷺ: وأنا أرجو أن يكون أعطاه ذلك".

[29ب-د]

رواه الإمام أحمد في مسنده، وصححه الحاكم⁽⁸⁹¹⁾.

وروى أبو داود وابن ماجه⁽⁸⁹²⁾

(890) في خ: (بخرج).

(891) (قال عليه الصلاة والسلام: وأنا أرجو أن يكون أعطاه ذلك رواه الإمام أحمد في مسنده وصححه الحاكم) ليست في ن.

أخرجه الإمام أحمد في مسنده (6644)، وأبو عبد الله الحاكم في مستدركه: كتاب الإيمان 31-30/1، وقال عقبه: "هذا حديث صحيح، قد تداوله الأئمة، وقد احتجنا بجميع رواته، ثم لم يخرجاه، ولا أعلم له علة". ووافقه الذهبي في تلخيص المستدرك، وكتاب التفسير، تفسير سورة ص 434/2. كلاهما من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما مرفوعاً، ومطوَّلاً. واللفظ الذي ذكره المؤلف ليس لواحد من الأربعة الذين عزا الحديث إليهم.

وقد أخرج الحديث أيضاً عن الصحابي نفسه: ابن خزيمة في صحيحه: كتاب الصلاة، جُماع أبواب الأفعال المباحة في المسجد غير الصلاة وذكر الله، باب فضل الصلاة في مسجد بيت المقدس وتكفير الذنوب والخطايا بها (1334)، وابن حبان في صحيحه كما في الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان: كتاب الصلاة، باب المساجد، ذكر رجاء خروج المصلي في المسجد الأقصى من ذنوبه كيوم ولدته أمه (1633).

(892) أخرجه أبو داود في سننه: كتاب الصلاة، باب في السُّرُج في المساجد (458)، من طريق سعيد بن عبدالعزيز، عن زياد بن أبي سودة، عن ميمونة مرفوعاً -وسكت عليه-، وابن ماجه في سننه: أبواب إقامة الصلوات والسنن فيها، باب ما جاء في الصلاة في مسجد بيت المقدس (1407)، من طريق ثور بن يزيد، عن زياد بن أبي سودة، عن أخيه عثمان، عن ميمونة مرفوعاً. ولفظ المؤلف قريب من لفظ ابن ماجه.

قال أبو العباس البوصيري في مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه 14/2: "وإسناد طريق ابن ماجه صحيح، رجاله ثقات، وهو أصح من طريق أبي داود". وذكر لطريق ابن ماجه متابعات وشواهد. وحكم النووي في المجموع 262/8 على رواية ابن ماجه بقوله: "إسناد لا بأس به". وقال العلائي كما في البلدانات للسخاوي 67-: "إنه حديث حسن أو صحيح إن شاء الله تعالى"، وقال أيضاً - كما في المصدر نفسه -: "وهو أقوى ما ورد في مقدار المضاعفة في الصلاة بالمسجد الأقصى". وقد حكم النووي في المجموع 262/8 على رواية أبي داود بقوله: "إسناد حسن". بل إن السخاوي قال في البلدانات 64 عند ذكره لهذه الرواية: "هذا حديث حسن".

لكن الذهبي في ميزان الاعتدال في نقد الرجال 83/2 لم يرتض هذا الحديث، فقال: "حديث منكر جداً". وليته من قبل عبد الحق الإشبيلي في الأحكام الوسطى 298/1 فقال: "ليس هذا بقوي". ووافقه ابن القطان في بيان الوهم والإيهام الواقعيين في كتاب الأحكام 535/5 فقال: "هو كذلك غير صحيح، فإنما كما لم نعلم حال عثمان، فكذلك لم نعلم حال زياد، كلاهما ممن يجب التوقف عن روايتهما حتى يثبت من أمرهما ما يغلب على الظن صدقهما". ووصف ابن حجر في تقريب التهذيب (2082)، (4477) زياداً وعثمان ابني أبي سودة بقوله في كل واحد منهما: "ثقة"، لكنه لئن حديثهما المذكور، وذلك في الإصابة في تمييز الصحابة 413/4 إذ قال: "فيه نظر".

وقد تعقب السخاوي في البلدانات 67-68 تضعيف عبد الحق والذهبي لهذا الحديث، كما تعقب تضعيف الذهبي تلميذه شهاب الدين المقدسي في مثير الغرام 193.

وعند كلام بدر الدين الزركشي عن أحكام المسجد الأقصى في كتابه إعلام الساجد بأحكام

عن ميمونة مولاة⁽⁸⁹³⁾ النبي ﷺ: "قلت: يا رسول الله، أفتنا في بيت المقدس، فقال⁽⁸⁹⁴⁾: أرض المحشر والمنشر، أتوه⁽⁸⁹⁵⁾ فصلوا فيه، فإن الصلاة فيه كألف صلاة في غيره. قلت: أرأيت إن لم أستطع أصلي؟، قال: فتهدي⁽⁸⁹⁶⁾ زيتاً يسرج فيه، فمن فعل ذلك فهو⁽⁸⁹⁷⁾ كمن أتاه". وقد صحَّ غير ذلك⁽⁸⁹⁸⁾.

الرابع والعشرون: كم ثواب الصلاة في المسجد الأقصى؟.

جوابه: قد صحَّ⁽⁸⁹⁹⁾ الحديث بأن الصلاة فيه بخمس مئة⁽⁹⁰⁰⁾ / [كـبـن]

المساجد 289 قال: "يُستحب لمن لم يقدر على زيارته أن يُهدي له زيتاً"، مستدلاً بالحديث المذكور. (893) في ن: (زوجة) بدل (مولاة). وقد صرح في مصدري المؤلف بأنها مولاة النبي ﷺ. (894) في ن خ: (قال). (895) في خ: (أتوا). (896) في خ: (فاهدي). (897) في خ: (كان) بدل (فهو)، وقد كُتبتا معاً في س ثم ضرب على الثانية. (898) (وقد صح غير ذلك) تفردت بها د من النسخ غير الواهية، وقد ثبت ذلك أيضاً في نسخة ب غير المعتمدة. ومن أشهر ما صح فيه ما أخرجه عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، البخاري في صحيحه: كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة (1189)، ومسلم في صحيحه: كتاب الحج، باب لا تُشدُّ الرِّحال إلا إلى ثلاثة مساجد (513-511/1397): "لا تُشدُّ الرِّحال إلا إلى ثلاثة مساجد: المسجد الحرام، ومسجد الرسول ﷺ، ومسجد الأقصى". واللفظ للبخاري. (899) زاد في س خ: (في). (900) روي مرفوعاً من طريق أبي الدرداء وجابر بن عبد الله ﷺ: أما حديث أبي الدرداء ﷺ فهو عند ابن خزيمة في صحيحه، كتاب الحج كما في إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة لابن حجر (16196). وليس هو فيما بقي من كتاب ابن خزيمة، وقال ابن حجر: "ليس في السماع". ولفظه - كما أثبتته زكي الدين المنذري في كتابه الترغيب والترهيب، تحت رقم (1861) -: "صلاة في المسجد الحرام أفضل مما سواه من المساجد بمئة ألف صلاة، وصلاة في مسجد المدينة أفضل من ألف صلاة فيما سواه، وصلاة في مسجد بيت المقدس أفضل مما سواه من المساجد بخمس مئة صلاة". كما أخرجه البزار في مسنده البحر الزخار (4142) بنحو اللفظ السابق، وعلق عليه بقوله: "وهذا الحديث لا نعلمه يروى عن رسول الله ﷺ من وجه من الوجوه بهذا اللفظ إلا من هذا الوجه بهذا الإسناد، وإسناده حسن"، وقال شهاب الدين المقدسي في مثير الغرام 201: "وقد سألت شيخنا الحافظ جمال الدين المزي رحمه الله عن هذا الحديث بدمشق؟، فقال: هو حديث حسن". وقد نُكِّل في إسناد هذا الحديث، لذا عَقَّبَ الزكي المنذري على حكم البزار بقوله: "كذا قال". وأما حديث جابر ﷺ فأخرجه أبو بكر البيهقي في الجامع لشعب الإيمان (3848) بنحو اللفظ السابق. وهذا الحديث حسنه غير ما واحد من الأئمة الحفاظ. ينظر الروض المُعَرَّس 115.

وردد في حديث⁽⁹⁰²⁾ مضطرب / أن الصلاة فيه بخمسين⁽⁹⁰³⁾ ألفاً⁽⁹⁰⁴⁾، وهو في سنن ابن ماجه⁽⁹⁰⁵⁾، ولا يصح الاحتجاج به⁽⁹⁰⁶⁾، وأما رواية سبعين ألف⁽⁹⁰⁷⁾ فلا تصح.

الخامس والعشرون: هل الأقصى جميع المسجد، أم البقعة المعروفة الآن التي فيها المنبر؟.

جوابه: أجمع⁽⁹⁰⁸⁾ العلماء على أن المسجد الأقصى هو ما أحاط به سور

المسجد، فدخل فيه: قبة الصخرة⁽⁹⁰⁹⁾، وجامع المالكية، وجامع قايتباي، والمحل الذي [73ب-س]

(901) أورد المؤلف فيه حديثاً ضمن جواب السؤال السابق.

ومثل هذا الأجر مشهور للمسجد النبوي الشريف، أخرجه عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، البخاري في صحيحه: كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة (1190)، ومسلم في صحيحه: كتاب الحج، باب فضل الصلاة بمسجدي مكة والمدينة (508-505/1394). ولفظه المتفق عليه: "صلاة في مسجدي هذا، خيرٌ من ألف صلاة فيما سواه، إلا المسجد الحرام". كما أخرجه مسلم في الكتاب والباب المذكورين (510-509/1394) من رواية ابن عمر وميمونة زوج النبي رضي الله عنه.

(902) (في حديث) سقطت من ن.

(903) في د ن: (بأربعين).

(904) في د خ: (ألف).

(905) أخرجه ابن ماجه في سننه، عن أنس بن مالك رضي الله عنه مرفوعاً: أبواب إقامة الصلوات والسنة فيها، باب ما جاء في الصلاة في المسجد الجامع (1413)، بلفظ: "صلاة الرجل في بيته بصلاة، وصلاته في مسجد القبائل بخمس وعشرين صلاة، وصلاته في المسجد الذي يجتمع فيه بخمس مئة صلاة، وصلاته في المسجد الأقصى بخمسين ألف صلاة، وصلاته في مسجدي بخمسين ألف صلاة، وصلاته في المسجد الحرام بمئة ألف صلاة". قال أبو العباس البوصيري في مصباح الزجاجة 835/2 طبعة الجامعة الإسلامية: "هذا إسناد ضعيف، أبو الخطاب الدمشقي لا يعرف حاله، ورزق... فيه مقال". ووهي الذهبي في ميزان الاعتدال 238/5 هذا الحديث -وقد أورده بإسناد ابن ماجه-، فقال: "منكر جداً". وقال ابن القيم في المنار المنيف 92-93: "وفي الباب حديث... رواه ابن ماجه في سننه، وهو حديث مضطرب: إن الصلاة فيه بخمسين ألف صلاة. وهذا مُحال، لأن مسجد رسول الله ﷺ أفضل منه، والصلاة فيه تفضل على غيره بألف صلاة. وقد روي في بيت المقدس التفضيل بخمس مئة، وهو أشبه". وينظر الروض المَعْرَس 111-112.

(906) (وهو في سنن ابن ماجه، ولا يصح الاحتجاج به) ليست في ن. كما أن (ولا يصح الاحتجاج به) ليست في خ.

(907) كذا في جميع النسخ، ولا أرى التصرف في النص في مثل هذا الحال، ويمكن توجيه الكلام أعلاه بتقدير المعدود، وهو (درجة).

ولم أعر على مصدر هذه الرواية.

(908) في ن: (اجتمع).

(909) زاد في خ: (المشرقة).

/ فيه المنبر⁽⁹¹⁰⁾، وأما خصوص الأقصى بالمكان الذي فيه المنبر الآن⁽⁹¹¹⁾ فهو اصطلاحٌ جديد⁽⁹¹²⁾.

السادسُ والعشرون: هل صلى ﷺ ليلة الإسراء تحية المسجد في الأقصى، أم لا؟، وأيُّ موضعٍ صلاحها فيه؟.

جوابه: نُقل في الشفا للقاضي عياض أنه صلى مع جبريل تحية المسجد في مقدّم المسجد، قبل أن يصلي⁽⁹¹³⁾ إماماً بالأنبياء⁽⁹¹⁴⁾.

السابعُ والعشرون: هل تضعفُ الصلاة / خاصً بالمسجد، أم بالبلد، أم لا⁽⁹¹⁵⁾؟. [16-خ]

(910) (المنبر) سقطت من ن.

(911) في خ: (الآن المنبر) على القلب.

(912) قد يُفهم من قول المؤلف: "اصطلاح جديد"، أنه حدث في عصره أو ما يقاربه، والحق أنه تعارف عليه الناس قبل المؤلف بعدة قرون، فالعلّمي في الأنس الجليل 45/2 قال: "فالجامع الذي هو في صدره عند القيلة... وهو المتعارف عند الناس أنه المسجد الأقصى". بل إن ابن تيمية لما ذكر في اقتضاء الصراط المستقيم 346/2- بناء عمر بن الخطاب ﷺ صلى المسلمين في قبلي المسجد الأقصى -وهو المحل الذي فيه المنبر- قال: "وهو الذي يُسميه كثير من العامة اليوم: (الأقصى)، والأقصى اسم للمسجد كلّهُ". وقال أيضاً -كما في مجموع الفتاوى 11/27-: "فإن المسجد الأقصى اسم لجميع المسجد الذي بناه سليمان ﷺ". وينظر نزهة المشتاق في اختراق الآفاق 359.

وزاد ابن تيمية في اقتضاء الصراط المستقيم 346/2 فائدة مهمة، وهي أن المسجد الأقصى وبيت المقدس لا يُسميان بالحرَم، فقال: "ولا يُسمّى هو ولا غيره حرَماً، وإنما الحرَم بمكة والمدينة خاصة". وأول من علمت تسميته لبيت المقدس بالحرَم العمادُ الأصبهاني الكاتب صاحب صلاح الدين الأيوبي، إذ قال في كتابه الفتح القُسي في الفتح القُدسي 123-122: "وهو أول القبلتين، وثاني البيتين، وثالث الحرمين".

(913) في خ: (صلى).

(914) ينظر الشفا 228، 232، 241، مع شرحه نسيم الرياض 76/3، 88. فما نقله المؤلف عن الشفا مقتبس منه ومن شرحه المذكور. وحديث صلاة النبي ﷺ ركعتين في المسجد الأقصى أخرجه عن أنس بن مالك ﷺ مرفوعاً مطوّلاً: مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الإسراء برسول الله ﷺ إلى السماوات وفرض الصلوات (162).

وأما كون الصلاة في مقدّم المسجد فقد مضى في التعليق على السؤال الحادي عشر إخراج ابن مرْدُوَيْهِ له.

وأما إمامة النبي ﷺ بالأنبياء في الصلاة، فأخرجها عن أبي هريرة ﷺ مرفوعة مطولة: مسلم في صحيحه أيضاً: كتاب الإيمان، باب ذكر المسيح ابن مريم والمسيح الدجال (172). وينظر الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج 67 أب، 100 ب. (915) (أم لا) ليست في خ.

جوابه: أن تضعيفَ / الصلاة في المسجد ثَبَتَ بالأحاديث والإجماع⁽⁹¹⁶⁾، وقال [30-أ] بعض العلماء: تتضاعفُ الصلاةُ في البلد كُلِّها، وقال بعضهم: تتضاعف في القُطر المقدَّس⁽⁹¹⁷⁾ كُلِّه، وذلك فضل الله يؤتيه من يشاء، والله ذو الفضل العظيم.

الثامنُ والعشرون: هل الخَضِرُ عليه السلام يصومُ كلَّ عام رمضان⁽⁹¹⁸⁾ في بيت المقدس، أم لا؟.

جوابه: صرَّح بعض المحدثين بأن الخَضِرَ يصوم كلَّ عام رمضان في بيت المقدس، وأوردَ في ذلك أثرًا⁽⁹¹⁹⁾.

التاسعُ والعشرون: هل سيدنا سليمان/ عليه الصلاة والسلام مدفونٌ في المسجد⁽⁹²⁰⁾ [6-أ] الأقصى، أو⁽⁹²¹⁾ مع والده؟.

جوابه: الصحيح أنه ليس بمدفون في المسجد الأقصى، وأنهما مدفونان في الجسمانية، موضع⁽⁹²²⁾ خارج سور المسجد⁽⁹²³⁾ من جهة الشرق. وجزم بعض العلماء بأن سيدنا داودَ مدفون بصِهْيُون موضع خارج سور بيت المقدس من جهة [17-خ] القبلة⁽⁹²⁴⁾، / وهو الآن مقامه مشهور⁽⁹²⁵⁾ في غاية الجلالة، يزوره الخاص والعام لاغتنام المدد والجمالة⁽⁹²⁶⁾، وقيل غير ذلك، والله أعلم.

(916) في س: (بالإجماع والأحاديث) على القلب.

(917) ليست في ن.

(918) في خ: (كل عام يصوم) بدل (يصوم كل عام).

(919) كذا في د س ن. لكن في د: (أثر) بدل (أثرًا). وجاء في خ: (ووارد ذلك في الأثر). وقد تعرَّض المؤلف في رسالته (النفحات الأسعدية) 1 ب لموضوع حياة الخَضِر ونبوته.

وقد أخرج الأثر المشار إليه من كلام عبدالعزيز بن أبي رَوَاد هو من كبار أتباع التابعين-، أبو بكر الواسطي في فضائل البيت المقدس 81، وابن المَرْجِي في فضائل بيت المقدس 187.

(920) في خ: (بالمسجد) بدل (في المسجد).

(921) ليست في خ.

(922) ليست في خ.

(923) زاد في س: (الأقصى).

(924) في خ: (الغرب).

(925) ليست في س. وينظر الروض المغرَّس 223.

(926) (وهو الآن مقامه مشهور في غاية الجلالة، يزوره الخاص والعام لاغتنام المدد والجمالة)

الثلاثون: فيمن رَمَّم (927) المسجد الأقصى؟.

جوابه: لم تزل الملوك تُرَمِّم (928) ما تشعث منه، وما تشعث (929) من قُبَّة الصخرة المشرفة. وحضره ملوك بني عثمان، أدام الله صولتهم (930) مدى (931) الزمان، أشدُّ [18-خ] اعتناءً في ذلك (932). / والآن سنة إحدى وتسعين ومئة وألف (933) / قد تضعفت قُبَّة [6-ب-ن] صخرة بيت المقدس (934)، وبعض محلات (935) في المسجد، فعرض أهالي القدس الشريف لحضرة ظل الله على / العباد، سلطان البسيطة المجبول على السداد، سلطان البريين، وخاقان (936) البحرين، وخادم الحرمين الشريفين (937)،

ليست في ن. وقال

المؤلف في (النفحات الأسعدية) 2: "وأما سيدنا داود عليه السلام فقيل: إنه بالجسمانية التي بها ضريح السيدة مريم، وقيل: بحلب، وقيل: إنه بصهيون ظاهر بيت المقدس من جهة القبلة، وهو مكان مشهور، تقصده وفود الزوار، وعليه مزيد الجلالة والسكينة والوقار".

وصهيون ربوة في القدس قبلي سورها إلى الغرب، تُعرف بجبل صهيون، وعليها ضريح يُزعم أنه قبر داود عليه السلام، وإلى هذا الموضع انتسبت الحركة الصهيونية زوراً. الأنس الجليل 70/1، والحضرة الأنسية 175، والمفصل في تاريخ القدس 647، 724-725، والقدس مدينة الله أم مدينة داود؟ 55، وموسوعة بيت المقدس والمسجد الأقصى 263، 382-383، 579-580، 716-717، والقدس أسماؤها بين الحقائق التاريخية وتحديد الهوية العربية لأحمد صابون 23.

(927) في د: (مرم).

(928) في د: (ترمرم).

(929) في س: (يتشعث). وكلمة (تشعث) في الموضعين وردت في خ بلفظ: (تشعب)، لكن في ت -وهي من النسخ غير المعتمدة- الأولى منهما بلفظ: (تشعب)، والثانية بلفظ: (تشعث).

(930) في ن: (دولتهم).

(931) في ن: (مد)، وكذا في ق ت -وهما من النسخ غير المعتمدة-.

(932) ختمت بهذا نسخة خ، ولم يرد فيها بعده إلا ما يأتي: (والله أعلم. وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم، أمين). ثم جاء فيها كلام ناسخ الأصل وناسخ الفرع كما سبق عند التعريف بالنسخة في المقدمات.

وأكثر السلاطين العثمانيين اعتناء بعمارة القدس والمسجد الأقصى السلطان سليمان الأول ابن السلطان سليم، الملقب بالقانوني، فقد جدد عمارة سور القدس وقبة الصخرة، وعمر جدران المسجد الأقصى وأبوابه، وأنشأ السبل الكثيرة، وغيرها من المنشآت. المفصل في تاريخ القدس 412-413، 436، 468.

(933) تمت بهذه الجملة نسخة ن، ولا شيء بعدها إلا كلمة: (تم). كذلك تمت بها نسخة ق -وهي من النسخ غير المعتمدة-، ولا شيء بعدها البتة.

(934) في س: (الصخرة المشرفة) بدل (صخرة بيت المقدس).

(935) في س: (المحلات).

(936) لقب لكل ملك من ملوك الترك. القاموس المحيط (خقن).

(937) أول من تلقب بخادم الحرمين الشريفين (مكة المكرمة والمدينة المنورة) السلطان سليم

ومسجدنا الأقصى ثاني القبلتين⁽⁹³⁸⁾، الخاشع الخاضع⁽⁹³⁹⁾ لمولاه الملك الحميد،

مولانا السلطان الغازي عبد الحميد⁽⁹⁴⁰⁾، / أدام الله بالعدل والتوفيق أيامه، وشيّد [30ب-د]
بالنصر والفتح في البر والبحر⁽⁹⁴¹⁾ أعلامه، -اللهم احفظ ولديه الشاهين
العظيمين⁽⁹⁴²⁾، الأسدین الضّرغامين، وبارك في ذريته، يا رب العالمين-، فحين بلغه
عرض أهالي القدس الشريف، بادر بهمته⁽⁹⁴³⁾ العلية لترميمه وإصلاح جميع خلله،
بعزمه المنيف، فأرسل مندوباً للكشف على حقيقة الحال، ليرسل غيّه⁽⁹⁴⁴⁾ أميناً على [31أ-د]
العمارة، مع جزيل الأموال.

اللهم اجعل سعيه سعيّاً مشكوراً، وأدم⁽⁹⁴⁵⁾ له العز موفوراً، أمين أمين⁽⁹⁴⁶⁾، يا رب

العالمين⁽⁹⁴⁷⁾. / وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم. / [74ب-س]

العثماني، وذلك بعد أن ضمّ الشام ومصر، وقضى على دولة المماليك. المفصل في تاريخ القدس 412.
وقد وصف العلّيمي في الأنس الجليل 407/2 سلطان زمانه المملوكي، وهو السلطان الملك
الأشرف قايتباي الظاهري بأنه: "خادم الحرمين الشريفين: المسجد الأقصى ومسجد الخليل
النبرين". وهذا لا ينفي تلك الأوليّة، لأن المراد هنا حرّماً القدس والخليل -وهما ليسا بالحرّمين
حقيقة، لكن هذا الذي شاع في ذاك العصر فما بعده-. ومن الوظائف المشهورة في دولة المماليك:
(ناظر الحرمين) أي القدس والخليل، بل بعض هؤلاء النظار توسّعت نظارتها، فجمعت الحرمين
بمكة والمدينة وحرّمي القدس والخليل. ينظر الأنس الجليل 170/2، 394، 395.

(938) هو ثانيهما في الرتبة لا الترتيب.

(939) ليست في س.

(940) يعني السلطان عبد الحميد الأول ابن السلطان أحمد الثالث، الذي تولى الحكم سنة 1187-
1203 هـ (1773-1788م). تاريخ الدولة العلية (العثمانية) لمحمد فريد بك 341، 362، وتاريخ
القدس (الوجيز) 106.

(941) في س: (البحر والبر) على القلب.

(942) كُتبت في س بهذه الصورة: (المعظيمين)، مما يُشير إلى إرادة كتابة ما سجّل أعلاه.
والشاهان هما السلطان مصطفى الرابع والسلطان محمود الثاني، وكانت ولاية الأخير طويلة. تاريخ
الدولة العلية 394، 398، والدولة العثمانية في التاريخ الإسلامي الحديث للدكتور إسماعيل
ياغي 127.

(943) في د: (بهمة).

(944) في د: (غبا). ومعنى غيّه: بَعْدَه.

(945) في د: (اللهم اجعله سعيّاً مشكوراً، وأدام) بدل (اللهم اجعل سعيه سعيّاً مشكوراً، وأدم).

(946) لم تتكرر كلمة: (أمين) في س.

(947) وقد خُتمت د بعد ذلك بالكلمات الآتية: (والحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله،
وعلى آله وصحبه الناصرين لكلمة لا إله إلا الله محمد رسول الله) بدلاً من ختام س المذكور أعلاه:
(وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم)، وجاء بعد هذا في س: (تمت).

فهرس المصادر والمراجع (٩٤٨)

- (1) الابتهاج في أحاديث المعراج لأبي الخطاب بن دحية (ت663هـ)، تحقيق رفعت فوزي عبدالمطلب، مكتبة الخانجي بالقاهرة، الطبعة الأولى 1417هـ/1996م.
- (2) الابتهاج في الكلام على الإسراء والمعراج لنجم الدين الغيطي (ت981هـ)، نسخة جامعة الملك سعود بالرياض (219).
- (3) إتحاف الأخصا بفنائل المسجد الأقصى لشمس الدين السيوطي المنهجي (ت880هـ)، تحقيق أحمد رمضان أحمد، دار الكتب والوثائق القومية بالقاهرة، 1426هـ/2005م.
- (4) إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة لابن حجر (ت852هـ)، تحقيق زهير الناصر وآخرين، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ومركز خدمة السنة والسيرة النبوية بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، الطبعة الأولى 1415هـ/1994م.
- (5) الأحكام الوسطى من حديث النبي ﷺ لعبد الحق الإشيلي (ت581هـ)، تحقيق حمدي السلفي وصبحي السامرائي، مكتبة الرشد بالرياض، 1416هـ/1995م.
- (6) الأسرار المرفوعة في الأخبار الموضوعة (الموضوعات الكبرى) لملا علي القاري (ت1014هـ)، تحقيق محمد بن لطفي الصبّاغ، المكتب الإسلامي ببيروت، الطبعة الثانية 1406هـ/1986م.
- (7) الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر (ت852هـ)، دار الفكر ببيروت، 1398هـ/1978م.
- (8) الأعلام لخير الدين الزركلي (ت1396هـ)، دار العلم للملايين ببيروت، الطبعة السادسة عشرة 2005م.
- (9) أعلام الحديث - شرح صحيح البخاري - لأبي سليمان الخطّابي (ت388هـ)، تحقيق محمد بن سعد آل سعود، مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، الطبعة الأولى 1409هـ/1988م.
- (10) إعلام الساجد بأحكام المساجد لبدر الدين الزركشي (ت794هـ)، تحقيق أبي الوفا مصطفى المراغي، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بالقاهرة، 1384هـ.
- (11) اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم لتقي الدين بن تيمية (ت728هـ)، تحقيق ناصر العقل، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الثامنة 1421هـ/2000م.
- (12) الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل لمجير الدين العليمي (ت927هـ)، تحقيق عدنان أبو تّبانة ومحمود الكعابنة، مكتبة دنديس بالخليل وعَمّان، الطبعة الأولى 1420هـ/1999م.
- (13) البحر الزخّار (المسند) لأبي بكر البزّار (ت292هـ)، تحقيق عادل بن سعد وغيره، مكتبة العلوم والحكم بالمدينة المنورة، الطبعة الأولى 1424هـ/2003م.
- (14) البداية والنهاية لابن كثير (ت774هـ)، دار أبي حيان بالقاهرة، الطبعة الأولى 1416هـ/1996م.

(948) عند اعتماد أكثر من نشرة للكتاب الواحد، ألترّم في حواشي البحث بتعيين ما لم أفتتح به في هذا الفهرس.

- 15) برنامج المكتبة الخالدية العمومية لطاهر الجزائري (ت1338هـ) وغيره، مطبعة جورجى حبيب حنانيا بالقدس الشريف، 1318هـ/1900م.
- 16) البلدانات لشمس الدين السخاوي (ت902هـ)، تحقيق حسام القطان، دار العطاء بالرياض، الطبعة الأولى 1422هـ/2001م.
- 17) بيان الوهم والإيهام الواقعين في كتاب الأحكام لابن القطان (ت628هـ)، تحقيق الحسين آيت سعيد، دار طيبة بالرياض، الطبعة الأولى 1418هـ/1997م.
- 18) تاج العروس من جواهر القاموس لمحمد مرتضى الزبيدي (ت1205هـ)، تحقيق جماعة من أهل اللغة، مطبعة حكومة الكويت، الطبعة الأولى 1385هـ/1965م.
- 19) تاريخ بيت المقدس من الفتح العُمري حتى نهاية العهد الأيوبي لمحمد الحافظ النقر، دار البشائر الإسلامية ببيروت، ودار الرازي بعمّان، الطبعة الأولى 1424هـ/2003م.
- 20) تاريخ الدولة العلية (العثمانية) لمحمد فريد بك (ت1338هـ)، تحقيق إحسان حقي، دار النفائس ببيروت، الطبعة الخامسة 1406هـ/1986م.
- 21) تاريخ القدس (الوجيز) لعارف العارف (ت1393هـ)، دار المعارف بالقاهرة، الطبعة الرابعة.
- 22) تاريخ القدس وحاضرها لنخبة من المختصين، تحرير وتنسيق عزت جرادات، دار النفائس ببيروت، الطبعة الأولى 1426هـ/2005م.
- 23) تحصيل الأئس لزائر القدس لجمال الدين بن هشام الأنصاري النحوي (ت761هـ)، تحقيق عيسى القدومي وخالد نواصره، مركز بيت المقدس للدراسات التوثيقية بنيقوسيا في قبرص، 1430هـ/2009م.
- 24) تراجم أهل القدس في القرن الثاني عشر الهجري لحسن بن عبد اللطيف الحسيني (ت1226هـ)، تحقيق سلامة النعيمات، عمّان، 1405هـ/1985م.
- 25) ترجمة محمد التافلاتي للمترجم نفسه (ت1191هـ)، تحرير محمد صنع الله بن محمد صنع الله الخالدي المقدسي (ت1205هـ)، نسخة المكتبة الخالدية بالقدس، ضمن مجموع (814).
- 26) الترغيب والترهيب لزكي الدين المنذري (ت656هـ)، اعتناء أبي صهيب الكرمي، شركة بيت الأفكار الدولية بعمّان، الطبعة الثالثة.
- 27) التفسير (جامع البيان عن تأويل آي القرآن) لابن جرير الطبري (ت310هـ)، تحقيق عبد الله التركي بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات العربية والإسلامية بدار هجر، دار هجر بالقاهرة، الطبعة الأولى 1422هـ/2001م.
- 28) تفسير القرآن العظيم لابن كثير (ت774هـ)، تحقيق مصطفى السيد محمد وآخرين، مؤسسة قرطبة ومكتبة أولاد الشيخ للتراث بمصر، الطبعة الأولى 1421هـ/2000م.
- 29) التفسير (أنوار التنزيل وأسرار التأويل) للقاضي البيضاوي (ت685هـ)، مؤسسة شعبان للنشر والتوزيع ببيروت.

- (30) التفسير (معالم التنزيل) لأبي محمد البَغوي (ت516هـ)، تحقيق محمد النمر وغيره، دار طبية بالرياض، الطبعة الثالثة 1431هـ/2010م.
- (31) تفسير الجلالين لجلال الدين المحلي (ت864هـ) وجلال الدين السيوطي (ت911هـ)، دار المعرفة ببيروت.
- (32) تلخيص المستدرك على الصحيحين للذهبي (ت748هـ)، بحاشية المستدرك لأبي عبدالله الحاكم، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بحيدرآباد الدكن، الطبعة الأولى 1335هـ.
- (33) التيجان في ملوك حمير (التيجان لمعرفة ملوك الزمان) عن وهب بن منبّه (ت114هـ)، رواية عبدالملك بن هشام (ت213هـ)، تحقيق ونشر مركز الدراسات والأبحاث اليمنية بصنعاء.
- (34) ثبت العلامة المحدث محمد بن عبدالرحمن الكزبري، تخريج ولده العلامة المحدث عبدالرحمن الكزبري ضمن كتاب: مجموع الأثبات الحديثية لآل الكزبري الدمشقيين وسيرهم وإجازاتهم، تحقيق عمر بن موفق التُّشوقاتي، دار البشائر الإسلامية ببيروت ودار النوادر بدمشق، الطبعة الأولى 1428هـ/2007م.
- (35) الجامع (الجامع المختصر من السنن عن رسول الله ﷺ ومعرفة الصحيح والمعلول وما عليه العمل) لأبي عيسى الترمذي (ت279هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤوط وآخرين، دار الرسالة العالمية بدمشق، الطبعة الأولى 1430هـ/2009م.
- (36) الجامع لشعب الإيمان لأبي بكر البَيْهقي (ت458هـ)، تحقيق مختار الندوي وعبدالعلي حامد، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الأولى 1423هـ/2003م.
- (37) حسن الاستقصا لما صحَّ وثبت في المسجد الأقصى للثاقفاتي (ت1191هـ)، نسخة مكتبة البلدية بالإسكندرية (مجموع 4981 ج - تاريخ)، ونسخة المكتبة السليمانية بإستنبول (مجموع 005-633)، ونسخة مكتبة جامعة برنستون بالولايات المتحدة الأمريكية (يهودا 515)، ونسخة الخزنة العامة بالرباط (مجموع 1249ك)، ونسخة مكتبة فؤادية بتركيا (مجموع 2455)، ونسخة المكتبة التيمورية بالقاهرة (مجموع 239)، ونسخة المكتبة البُديرية بالقدس الشريف (663/742)، ونسخة المكتبة الشرقية بجامعة القديس يوسف ببيروت (مجموع 172).
- (38) الحضرة الأنسية في الرحلة القدسية لعبدالغني النابلسي (ت1143هـ)، تحقيق أكرم العلبي، مؤسسة المصادر ببيروت، الطبعة الأولى 1411هـ/1990م.
- (39) حلية البشر في تاريخ القرن الثالث عشر لعبدالرزاق بن حسن البيطار (ت1335هـ)، تحقيق محمد بهجة البيطار، مطبوعات مجمع اللغة العربية بدمشق، 1380هـ/1961م.
- (40) دائرة المعارف لبُطْرُس البُسْتاني (ت1300هـ)، مصورة دار المعرفة ببيروت عن الطبعة الأولى 1299هـ/1882م.
- (41) الدرّ المنثور في التفسير بالمأثور للسيوطي (ت911هـ)، تحقيق عبدالله التركي بالتعاون مع مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، دار هجر بالقاهرة، الطبعة الأولى 1424هـ/2003م.

- (42) دراسات في تاريخ بيت المقدس لبشير عبد الغني بركات، دار البشائر الإسلامية ببيروت، الطبعة الأولى 1435هـ/2014م.
- (43) الدولة العثمانية تاريخ وحضارة، إشراف وتقديم أكمل الدين إحسان أوغلي، نقله إلى العربية صالح سعداوي، مركز الأبحاث للتاريخ والفنون والثقافة الإسلامية بإستنبول (إرسिका)، 1999م (1420هـ).
- (44) الدولة العثمانية في التاريخ الإسلامي الحديث للدكتور إسماعيل ياغي، مكتبة العبيكان بالرياض، الطبعة الثانية 1419هـ/1998م.
- (45) الرحلة (إحراز المعلى والرقيب في حج بيت الله الحرام وزيارة القدس الشريف والخليل والتبرك بقبر الحبيب) لابن عثمان المكناسي (ت1214هـ) ضمن كتاب القدس والخليل في الرحلات المغربية.. رحلة ابن عثمان نموذجاً، تحقيق عبدالهادي التازي، منشورات المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة (إيسيسكو)، 1418هـ/1997م.
- (46) الرحلة (تحفة النظائر في غرائب الأمصار وعجائب الأسفار) لابن بطوطة (ت779هـ)، تحقيق عبدالهادي التازي، مطبوعات أكاديمية المملكة المغربية، 1417هـ/1997م.
- (47) الرحلة للعبدري (ت بعد 700هـ)، تحقيق علي كردي، دار سعد الدين بدمشق، الطبعة الثانية 1426هـ/2005م.
- (48) رحلتي إلى البيت المقدس لجمال الدين القاسمي (ت1332هـ)، تحقيق محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية ببيروت، الطبعة الأولى 1431هـ/2010م.
- (49) الروض المعرّس في فضائل البيت المقدس لتاج الدين عبد الوهاب بن عمر الحسيني (ت875هـ)، تحقيق زهير عبداللطيف ومحمد محافظة، دار جرير بعمّان، الطبعة الأولى 1430هـ/2009م.
- (50) السراج الوهاج في ازدواج المعراج لابن ناصر الدين الدمشقي (ت842هـ)، تحقيق صالح بن محمد ابن عبد الفتاح بن عبد الخالق، ذخائر مجلة الوعي الإسلامي بقطاع الشؤون الثقافية بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الطبعة الأولى 1435هـ/2014م.
- (51) سلك الدرر في أعيان القرن الثاني عشر لمحمد خليل بن علي المرادي (ت1206هـ)، دار الطباعة الكبرى ببؤلاق مصر القاهرة (المطبعة الميرية)، 1291-1301هـ.
- (52) السنن لأبي داود السجستاني (ت275هـ)، تحقيق محمد عوّامة، دار القبلة للثقافة الإسلامية بجدة ومؤسسة الريان ببيروت، الطبعة الثانية 1425هـ/2004م.
- (53) السنن لابن ماجه (ت273هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤوط وآخرين، دار الرسالة العالمية بدمشق، الطبعة الأولى 1430هـ/2009م.
- (54) السنن (المجتبى) للنسائي (ت303هـ)، اعتناء عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب ودار البشائر الإسلامية ببيروت، الطبعة الرابعة 1414هـ/1994م.

- (55) شرح صحيح مسلم (منهاج المحدثين وسبيل طالبيه المحققين في شرح صحيح الإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج) لمحيي الدين النووي (ت676هـ)، دار الفكر ببيروت، الطبعة الثالثة 1398هـ.
- (56) شرف المصطفى ﷺ لأبي سعد الخركوشي (ت406هـ)، تحقيق نبيل بن هاشم الغمري آل باعلوي، دار البشائر الإسلامية ببيروت، الطبعة الأولى 1424هـ/2003م.
- (57) الصحيح (الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان لعلاء الدين بن بلبان) لابن حبان (ت354هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الأولى 1408هـ/1988م.
- (58) الصحيح (الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه) لأبي عبدالله البخاري (ت256هـ)، اعتناء عبد السلام علوش، مكتبة الرشد بالرياض، الطبعة الثانية 1427هـ/2006م.
- (59) الصحيح (مختصر المختصر من المسند الصحيح عن النبي ﷺ) لابن خزيمة (ت311هـ)، تحقيق ماهر الفحل ومشاركة آخرين، دار الميمان بالرياض، الطبعة الأولى 1431هـ/2010م.
- (60) الصحيح (المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل عن رسول الله ﷺ) لمسلم بن الحجاج (ت261هـ)، مكتبة الرشد بالرياض، 1427هـ/2006م.
- (61) عقود اللآلي في الأسانيد العوالي لمحمد أمين بن عمر المعروف بابن عابدين (ت1252هـ)، مطبعة المعارف بولاية سورية، 1302هـ/1884م.
- (62) الفتاوى (المسائل المنثورة) للنووي (ت676هـ)، ترتيب علاء الدين بن العطار، تحقيق محمد الحجّار، دار البشائر الإسلامية ببيروت، الطبعة السادسة 1417هـ/1996م.
- (63) فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر العسقلاني (ت852هـ)، اعتناء سيد الجليمي وأيمن الدمشقي، دار أبي حيان بالقاهرة، الطبعة الأولى 1416هـ/1996م.
- (64) الفتح القدسي في الفتح القدسي للعماد الأصبهاني (ت597هـ)، تحقيق محمد صبح، الدار القومية للطباعة والنشر بمصر، 1965م.
- (65) فضائل البيت المقدس لأبي بكر محمد بن أحمد الواسطي المقدسي (كان حياً سنة 410هـ)، تحقيق محمد زينهم عزب، دار المعارف بالقاهرة، 1422هـ/2001م.
- (66) فضائل بيت المقدس والخليل ﷺ وفضائل الشام لأبي المعالي المشرّف بن المُرَجّي المقدسي (ت492هـ)، تحقيق أيمن نصر الدين الأزهري، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى 1422هـ/2002م.
- (67) فضائل القدس لابن الجوزي (ت597هـ)، تحقيق جبرائيل جبّور، منشورات دار الآفاق الجديدة ببيروت، الطبعة الثانية 1400هـ/1980م.
- (68) فهرس مخطوطات المكتبة الخالدية بالقدس، إعداد نظمي الجعّبة، تحرير خضر سلامة، تقديم وليد الخالدي، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي بلندن، 1427هـ/2006م.

- (69) فهرست الكتب العربية المحفوظة بالكتبخانة المصرية، جمع وترتيب أحمد الميهي ومحمد النبلاوي، المطبعة العثمانية بمصر، الطبعة الأولى 1305هـ.
- (70) القاموس المحيط لمجد الدين الفيروزآبادي (ت817هـ)، اعتناء مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة السادسة 1419هـ/1998م.
- (71) القَبَس في شرح موطأ مالك بن أنس لأبي بكر بن العربي (ت543هـ)، تحقيق محمد عبدالله ولد كريم، دار ابن الجوزي بالدَّمام، الطبعة الأولى 1429هـ.
- (72) القُدس أسماؤها بين الحقائق التاريخية وتحديد الهوية العربية لأحمد صابون ضمن مجلة التاريخ العربي التي تُصدرها جمعية المؤرخين المغاربة بالرباط، العدد (17)، 1421هـ/2001م.
- (73) القُدس الشريف في الدين والتاريخ والأساطير لمحمد عمارة، دار السلام بالقاهرة، الطبعة الأولى 1432هـ/2011م.
- (74) القُدس في التراث العربي (كشاف عام بالمخطوطات في مكتبات العالم) لحسام عبدالظاهر، دار الكتب والوثائق القومية بالقاهرة، 1430هـ/2009م.
- (75) القُدس مدينة الله أم مدينة داود؟ لحسن ظاظا (ت1420هـ)، دار القلم بدمشق والدار الشامية ببيروت، الطبعة الأولى 1418هـ/1998م.
- (76) القول المُقدَّس في شأن صخرة البيت المُقدَّس للتأفلاتي (ت1191هـ)، مجاميع تيمور (239).
- (77) مباحث في التاريخ المقدسي الحديث لبشير بركات، 1427هـ/2006م.
- (78) مثير الغرام إلى زيارة القُدس والشام لشهاب الدين أبي محمود المقدسي (ت765هـ)، تحقيق أحمد الخطيمي، دار الجبل ببيروت، الطبعة الأولى 1415هـ/1994م.
- (79) مجمع الزوائد ومنبع الفوائد لنور الدين الهيثمي (ت807هـ)، دار الكتاب العربي ببيروت، الطبعة الثالثة 1982م.
- (80) المجموع شرح المُهَدَّب للنووي (ت676هـ)، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد بجدة.
- (81) مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية (ت728هـ)، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم بمساعدة ابنه محمد، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية، 1416هـ/1995م.
- (82) المدخل إلى دراسة المسجد الأقصى المبارك لعبدالله معروف عمر، دار العلم للملايين ببيروت، الطبعة الأولى 2009م.
- (83) مدينة القُدس .. عُرُوبتها مكانتها في الإسلام لإسحاق موسى الحسيني (ت1411هـ)، دار القلم بدمشق والدار الشامية ببيروت، الطبعة الأولى 1420هـ/2000م.
- (84) مسالك الأبصار في ممالك الأمصار لابن فضل الله العمرى (ت749هـ)، تحقيق محمد عبدالقادر خريسات وغيره، مركز زايد للتراث والتاريخ بالعين في الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى 1425هـ/2004م.
- (85) المسالك والممالك لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد الإصطخري (توفي حوالي منتصف القرن الرابع الهجري)، تحقيق محمد جابر عبد العال الحيني، الهيئة العامة لقصور الثقافة بالقاهرة.
- (86) المستدرك على الصحيحين لأبي عبدالله الحاكم (ت405هـ)، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بحيدرآباد الدكن، الطبعة الأولى 1335هـ.
- (87) المسجد الأقصى المبارك لمحمد هاشم غوشه، دار القُدس للبحوث والتوثيق والإعلام بالقُدس، 2009م.

- (88) المسند لأحمد بن حنبل (ت241هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤوط وجماعة، مؤسسة الرسالة بيروت، الطبعة الثانية 1429هـ/2008م.
- (89) المسند الجامع لأبي محمد الدارمي (ت255هـ)، تحقيق أبي عاصم الغمري نُشر مع شرحه للمحقق، دار البشائر الإسلامية ببيروت والمكتبة المكيّة بمكة المكرمة، الطبعة الأولى 1419هـ/1999م.
- (90) مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه لأبي العباس البوصيري (ت840هـ)، تحقيق محمد المنتقى الكشناوي، دار العربية ببيروت، الطبعة الثانية 1403هـ.
- ونشرة عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، تحقيق عوض الشهري، الطبعة الأولى 1425هـ/2004م.
- (91) معجم البلدان لياقوت الحموي (ت626هـ)، دار صادر ببيروت، 1397هـ/1977م.
- (92) معجم الدولة العثمانية لحسين مجيب المصري، الدار الثقافية للنشر بالقاهرة، الطبعة الأولى 1425هـ/2004م.
- (93) المفصل في تاريخ القدس لعارف العارف (ت1393هـ)، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ببيروت، الطبعة الثالثة 2005 م (1426هـ).
- (94) المقدمة لابن خلدون (ت808هـ)، تحقيق عبدالله الدرويش، دمشق، الطبعة الأولى 1425هـ/2004م.
- (95) المنار المُنيف في الصحيح والضعيف لابن قيم الجوزية (ت751هـ)، تحقيق عبدالفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب، الطبعة السادسة 1414هـ/1994م.
- (96) مآهل الصفا في تخريج أحاديث الشفا للسيوطي (ت911هـ)، تحقيق سمير القاضي، مؤسسة الكتب الثقافية ودار الجنان ببيروت، الطبعة الأولى 1408هـ/1988م.
- (97) موسوعة بيت المقدس والمسجد الأقصى لمحمد محمد شرّاب، الأهلية للنشر والتوزيع بعمّان، الطبعة الأولى 2003م.
- (98) ميزان الاعتدال في نقد الرجال لشمس الدين الذهبي (ت748هـ)، تحقيق محمد رضوان عرقسوسي وآخرين، دار الرسالة العالمية بدمشق، الطبعة الأولى 1430هـ/2009م.
- (99) نتيجة الفكر فيمن درّس تحت قبة النسر لعبدالرزاق بن حسن النبطار (ت1335هـ)، اعتناء محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية ببيروت، الطبعة الأولى 1418هـ/1998م.
- (100) نزهة المشتاق في اختراق الأفاق للشريف الإدريسي (ت560هـ)، تحقيق جماعة من المستشرقين، عالم الكتب ببيروت، الطبعة الأولى 1409هـ/1989م، وهي في الأصل مصورة عن نشرة المعهد الإيطالي للشرق الأدنى والأقصى بروما التي تم نشرها سنة 1984م.
- (101) نسيم الرياض في شرح شفاء القاضي عياض لشهاب الدين الخفاجي (ت1069هـ)، اعتناء محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية ببيروت، الطبعة الأولى 1421هـ/2001م.
- (102) النفحات الأسعدية في جواب الأسئلة الأحمدية للثافلاتي (ت1191هـ)، نسخة دار الكتب المصرية بالقاهرة، ضمن مجموع (2040 حديث).
- (103) هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي (1339هـ)، اعتناء رفعت بيلكه وغيره، مصورة دار إحياء التراث العربي ببيروت عن طبعة بالأفست مأخوذة عن طبعة وكالة المعارف بإستنبول، 1951م (1370هـ).

موجّهات النظام الغذائي في الحديث النبوي الشريف

د. عبد السميع محمد الأنيس

أستاذ الحديث النبوي وعلومه المشارك
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة الشارقة

المقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، وعلى آله وصحبه، ومن والاه،
وبعد:

فإنَّ هذا البحث يتناول بالدراسة والتحليل موضوعاً مهماً من مواضيع الحديث النبوي الشريف له تعلق وثيق بحياتنا المعاصرة في الجانب الحضاري، وهو: **"موجهات النظام الغذائي في الحديث النبوي"**. وذلك لأنَّ النظام الغذائي المتوازن هو التعبير المثالي عن التغذية السليمة، وهو وسيلة مهمة لحفظ الصحة، والوقاية من المرض. وهو بهذا المعنى لون من ألوان الطب الوقائي الذي كان للإسلام قصب السبق فيه.

أولاً: مشكلة البحث: سوف يجيب البحث عن عدة تساؤلات، هي:

1- هل هناك موجهات نبوية للنظام الغذائي، أو إشارات ترشد إليه؟ وإذا وجدت هل يُعدُّ ذلك وجهاً جديداً من وجوه الإعجاز الطبي فيها، ودليلاً من دلائل نبوته عليه الصلاة والسلام؟

2- هل هناك نماذج من الأغذية التي تناولها النبي ﷺ، أو أقرها، أو أوصى بها؟

3- وما هي أهم الأغذية الممنوعة؟

4- هل هناك خصائص تميّزه عن نظام الغذاء في العلوم الحديثة؟

ثانياً: أهداف البحث:

1- جمع عدد من الأحاديث النبوية الواردة في النظام الغذائي، وتخرجها، والحكم عليها حسب منهج المحدثين في ذلك. ثم صياغتها في ضوء المفاهيم المعاصرة لعلم التغذية، بحيث تكون كافية للاستدلال عليه.

⁹⁴⁹ وقديماً قال ابن القيم في زاد المعاد (379/4): "ولعل قائلًا يقول: ما لهدى الرسول ﷺ، وما لهذا الباب، وذكر قوى الأدوية، وقوانين العلاج، وتدبير أمر الصحة؟. وهذا من تقصير هذا القائل في فهم ما جاء به الرسول ﷺ ...".

2- العمل على ربط علم التغذية بالحديث النبوي، والمساهمة في إيجاد وعي حول النظام الغذائي السليم، مستمداً منه، ومعالجة بعض مشكلاته.

ثالثاً: مصادر البحث: كتب الحديث النبوي، والسيرة النبوية هي مصادر هذه الدراسة بصورة عامة، وإذا كان المحدثون لم يفرّدوا هذا الموضوع بصورة مستقلة فإنهم أفردوا أبواباً ترشد إلى موجهاته، وهذه الأبواب مبنوثة في كتب الأطعمة، والأشربة، والصيد، والذبائح، والأدب، والطب من كتب الحديث النبوي، وكتب الطب النبوي بصورة عامة.

ولم أجد من أفرد هذا الموضوع بدراسة مستقلة حسب اطلاعي. ولكن هناك من كتب في التغذية، والطب النبوي بصورة عامة، وقد ذكرتها في آخر البحث.

رابعاً: منهجية البحث:

اتّبعْتُ المنهجية القائمة على الاستقراء، فقد قمت بجمع عدد من الأحاديث النبوية الواردة في مجال **النظام الغذائي**، من كتب الحديث النبوي، ولم أتوسع في التخرّيج إلا إذا اختلف المحدثون في الحكم على الحديث، وجعلت ذلك في الحاشية؛ لأنّ هذا البحث يرتبط بما يسمى في الدراسات الحديثة المعاصرة بالحديث الموضوعي، حفاظاً مني على الوحدة الموضوعية.

وقد اعتمدتُ الصحيح والحسن من الحديث النبوي وما قاربهما إذا كانت له شواهد، وإن كان ضعيفاً بيّنته، ورجعت في أكثر هذه الأحكام إلى أئمة هذا الشأن.

ولا أدعي أنّ الأحاديث التي توصلت إليها قد أحاطت بكل تفصيلات **النظام الغذائي**، ولكنّ الباحث المنصف يجد أنّها لم تخل من إشارات واضحة إلى هذا العلم، وحسبها أنّها قواعد عامة، وتوجيهات مهمة، وخطوط عريضة أشارت إلى أفكار في غاية الأهمية، وأرشدت إلى حلول، وعالجت مشكلات. وهي تتدرج من حيث العموم ضمن فرع **التثقيف التغذوي من علم التغذية المعاصر**، وهي من الأهمية بمكان؛ لأنّها تنظم سلوك الإنسان الغذائي، وتساعد في اتخاذ قرارات صحية سليمة!

ولم أتعرض للأمور العلمية المختبرية؛ لأنها تختلف وتتطور حسب تجارب الآخرين، ونتائج بحوثهم، وتتجدد بحسب ما يطرأ على المجتمعات من تقدم. وكان الموقف النبوي منها هو التوجيه العام، وترك التفاصيل للإنسان يجتهد فيها بحسب الأزمنة والأمكنة والأحوال.

خامساً: خطة البحث: اشتمل البحث على مقدمة، وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة.

تمهيد: وفيه أولاً: مفهوم النظام الغذائي.

ثانياً: أهم خصائص النظام الغذائي في هدي النبوة.

ثالثاً: النظام الغذائي وأثره في حفظ الصحة.

المبحث الأول: موجهات النظام الغذائي كمّاً ونوعاً في الحديث النبوي، وفيه تمهيد، وأربعة مطالب:

المطلب الأول: موجهات النظام الغذائي من حيث الكمية.

المطلب الثاني: موجهات النظام الغذائي من حيث النوعية، وفيه تمهيد، وقسمان:

القسم الأول: نماذج من الأغذية التي تناولها النبي ﷺ، أو أوصى بها، أو أقرها.

القسم الثاني: نماذج من الأغذية التي يجب اجتنابها.

المطلب الثالث: موجهات النظام الغذائي في الشراب.

المطلب الرابع: موجهات النظام الغذائي في حالة المرض.

المبحث الثاني: موجهات النظام الغذائي من حيث الآداب المصاحبة له، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: موجهات النظام الغذائي من حيث تحديد عدد الوجبات، وتنظيم أوقات تناولها.

المطلب الثاني: موجهات النظام الغذائي من حيث آداب تناوله.

المطلب الثالث: موجهات النظام الغذائي من حيث حمايته من التلوث.

وخاتمة: في أهم النتائج.

تمهيد: وفيه :

أولاً: مفهوم النظام الغذائي:

النظام الغذائي بشكله الحالي علم حديث نسبياً، تطور في القرن التاسع عشر من علم الكيمياء، والفيزيولوجيا "علم وظائف الأعضاء" ليصبح علماً مستقلاً في هذا العصر، مع أنه يرتكز على مجموعة من العلوم. ولعلم التغذية الحديثة علاقة وثيقة بالعلوم الأخرى الأساسية والطبية والإنسانية والزراعية والاقتصادية والإدارية.

وله تخصصات فرعية متعددة، أهمها: **التثقيف التغذوي**، ويشمل هذا التخصص من علم التغذية: تعليم الناس وتنقيفهم، وإرشادهم فيما يتعلق بالتغذية الصحيحة، وأسسها العلمية، ووضع البرامج الفعالة لذلك. وتطبيق ذلك في المدارس، وعلى مستوى المجتمع؛ بفئاته المختلفة، بهدف تعديل سلوك الفرد، وتحسين عاداته الغذائية، وتوعية الأفراد توعية تغذوية، تقود إلى الحفاظ على الصحة والوقاية من المرض⁹⁵⁰.

وهذه المبادئ التي توصل إليها العقل البشري منذ القرن التاسع عشر الميلادي أرشدت إليها الشريعة الإسلامية قبل أربعة عشر قرناً، وطُبِّقت في حياة المسلمين على مرّ التاريخ. ولم يقتصر الاهتمام بالأغذية واستعمالها في المعالجة، بل امتد ليشمل تدبير الأطعمة وعاداتها وآدابها. والأمثلة على ذلك كثيرة، ستأتي الإشارة إليها.

وقد ركز البحث على موجهات النظام الغذائي من حيث الكمية، والنوعية، وذكر نماذج من الأغذية التي تناولها النبي ﷺ، أو أوصى بها، أو أقرها. كما ذكر نماذج من الأغذية التي يجب اجتنابها. والموجهات في الشراب. وفي حالة المرض.

⁹⁵⁰ انظر كتاب الغذاء والتغذية (ص: 17- 22)

كما ذكر موجهات النظام الغذائي من حيث الآداب المصاحبة له، من حيث تحديد عدد الوجبات، وتنظيم أوقات تناولها. والآداب التي تصاحب تناوله. وحمايته من التلوث.

ولا بدّ من الإشارة إلى أنّ الملاحظات الغذائية لمفردات الغذاء التي ذكرتها في المطلب الثاني كتبت بصورة رئيسية من قبل اختصاصيتي التغذية سلمى أبو قياص، وحنين قاسم، في جامعة الشارقة، ثم قام بمراجعتها الأستاذ الدكتور رياض شاكر عبيد العميد السابق لكلية العلوم الصحية في جامعة الشارقة، والدكتور معز الإسلام فارس من كلية العلوم الصحية في جامعة الشارقة، فلهم خالص شكري وتقديري.

ثانياً: أهم خصائص النظام الغذائي في هدي النبوة:

هدي النبي ﷺ في النظام الغذائي، هو أفضل هدي يمكن حفظ الصحة به: قال ابن القيم: "من تأمل هدي النبي ﷺ وجده أفضل هدي يمكن حفظ الصحة به، فإن حفظها موقوف على حسن تدبير المطعم والمشرب، والملبس والمسكن، والهواء، والنوم، واليقظة، والحركة، والسكون، والمنكح، والاستفراغ، والاحتباس، فإذا حصلت هذه على الوجه المعتدل الموافق للملائم للبدن والبلد والسن والعادة، كان أقرب إلى دوام الصحة أو غلبتها إلى انقضاء الأجل.

ولما كانت الصحة والعافية من أجل نعم الله على عبده، وأجزل عطياه، وأوفر منحه، بل العافية المطلقة أجل النعم على الإطلاق، فحقيق لمن رزق حظاً من التوفيق مراعاتها وحفظها وحمايتها عما يضادها، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «نِعْمَتَانِ مَغْبُونٌ فِيهِمَا كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ الصَّحَّةُ وَالْفَرَاغُ»⁹⁵¹. وعن عبيد الله بن محصن الأنصاري رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ أَصْبَحَ مِنْكُمْ آمِنًا فِي سِرْبِهِ، مُعَافًى فِي جَسَدِهِ، عِنْدَهُ قُوَّةٌ يَوْمِهِ، فَكَأَنَّمَا حِيزَتْ لَهُ الدُّنْيَا»⁹⁵². وإذا كان هذا شأن العافية والصحة، فنذكر من هديه ﷺ في مراعاة هذه

⁹⁵¹ أخرجه البخاري، كتاب الرقاق، باب لا عيش إلا عيش الآخرة ، (88/8) (6412).

⁹⁵² أخرجه الترمذي، أبواب الزهد عن رسول الله ﷺ (574/4) (2346) وقال: "هذا حديث حسن

الأمور ما يتبين لمن نظر فيه أنه أكمل هدي على الإطلاق ينال به حفظ صحة البدن والقلب، وحياة الدنيا والآخرة..⁹⁵³.

الهدي النبوي في النظام الغذائي هو مشروعٌ للأمة، وله خصائص تميّزه ، ولعل من أهمها:

أولاً: أنه ربط بالدين، فخرج بذلك من نظام يُفرض، إلى دين يتعبد به، وتطبّق أوامره، ويوعد الممتثل بالثواب، ويتوعّد المقصّر بالعقاب، ولا تخفى أهمية ذلك في مجال التطبيق. وصعوبة اتخاذ القرارات الصحية السليمة مشكلة يعترف بها علماء التغذية!

ثانياً: أنه يقوم على مبدأ التكريم الإلهي للإنسان؛ أليس قد قال الله تعالى: ﴿وَلَقَدْ

كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْوَحْشِ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا

تَفْضِيلًا ۝٧٠﴾ الإسراء. ولهذا كانت دائرة المباح في الغذاء واسعة، لأنه الأصل، بينما

كان المحظور ضيقاً، حرصاً على حفظ صحة الجسم، ودفع الأذى عنه.

ثالثاً: أنه يتوافق مع الفطرة التي فطر الله الناس عليها، فالأكل من الطيبات بأنواعها المختلفة، واجتناب الخبائث، يتوافق مع فطرة الحياة، أليس قد قال الله تعالى:

﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ ءَامَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا

خَالِصَةٌ يَوْمَ الْقِيَمَةِ كَذَلِكَ نَفْصِلُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ۝٣٣﴾ الأعراف. والتخفف من الطعام

يتوافق مع فطرة الإنسان؛ لأنّ الزيادة من الطعام تحميل للمعدة أكثر من حاجتها!

غريب، لا نعرفه إلا من حديث مروان بن معاوية. وحيزت: جمعت حدثنا بذلك محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا مروان بن معاوية، نحوه. وفي الباب عن أبي الدرداء". وابن ماجه، كتاب الزهد، باب القناعة (253/5) (4141)
⁹⁵³ انظر زاد المعاد (195/4).

رابعاً: أنه اشتمل على قواعد عامة، وتوجيهات مهمة، وخطوط عريضة، وترك التفاصيل للإنسان يجتهد فيها بحسب الأزمنة والأمكنة والأحوال، كما سيأتي بيانه في البحث.

خامساً: أنه ينطوي على جانب سلوكي مصاحب له، من حيث تحديد عدد الوجبات، وتنظيم أوقات تناولها، والاهتمام بالآداب الرفيعة المصاحبة له، والعناية بنظافته، وحمايته من التلوث، وغير ذلك من الآداب التي سيأتي بيانها في المبحث الثاني.

ثالثاً: النظام الغذائي وأثره في حفظ الصحة

بادئ ذي بدء لا بدّ من الإشارة إلى أن مصطلح النظام الغذائي يدخل في ما نسميه اليوم بـ "الطب الوقائي"، وهو موضوع عرفه علماؤنا القدامى، وأطلقوا عليه علم: "حفظ الصحة" وكانت لهم فيه جولات مظفّرة، وجهود عظيمة. وتشير الإحصائيات إلى أنّ عدد المؤلفات التي كتبت في هذا الموضوع في العصر العباسي فقط بلغ (945) مؤلف بينما عدد مؤلفات الطب عامة هو (195) كتاب⁹⁵⁴.

ولا بأس أن أستهجد بكلام أحد علماء هذا الشأن، وهو الإمام أبو زيد أحمد بن سهل البلخي (ت: 322هـ) فقد ألّف في موضوع حفظ الصحة كتاباً سمّاه: "مصالح الأبدان والأنفس" وفيه نصوص صريحة في هذا الموضوع المهم، قال رحمه الله: "ولعلّ أخرى هي أنّهم يروّن كثيراً من الناس الذين تقوى طباعهم، وتستحكم بنية أجسادهم يُسرفون على أنفسهم في المطاعم، والمشارب، والمناكح وغير ذلك، ثم لا يتنبّهون لذلك الإسراف ضرراً عاجلاً في أجسادهم؛ فيخيّل لذلك إليهم أنه ليس لما تُلطّف من أبواب التعهّد والصيانة منفعة في الأجساد، ولا يعلمون أنّ الأدب السيء قد يؤثّر الأثر الضعيف الذي لا يُتبيّن له قدرٌ في وقته، فإذا انضمّ القليل إلى القليل بين وجوه تلك المضارّ اجتمع منها شيءٌ عظيمٌ لا يخلو من أحد أمرين: إما أن يورد على

⁹⁵⁴ أعدّ هذه الدراسة الإحصائية الدكتور محمود مصري، وألحقها في آخر كتاب "مصالح الأبدان والأنفس" الذي قام بتحقيقه، ص 571-578 معتمداً على كتاب مختصر تاريخ الطب العربي، لكمال السامرائي.

البدن نازلة عظيمة من الأمراض والأسقام، وإما أن يعمل في آخر الأمر، وعند إدبار العمر، في هد ركن الجسد، وتوهين قوته.

وكذلك إذا اجتمع القليل إلى القليل من منفعة تعهد الصيانة، كان لما يجتمع من ذلك منفعة عظيمة الأثر في دفع الأسقام المعضلة والأمراض الصعبة المزمدة عن البدن في عاجل الأمر، في تعاضد أركانه، وتماسكها، وإبطاء دواعي الضعف والاحلال عنه في آخر الأمر، وعند إدبار العمر، إلى أن يبلغ مبلغ الفناء والبلوى...".

وقال: "... وإذا كان كذلك فأولى الأشياء أن لا يُعقل أمره، وأن لا يُهمل شأنه، وأن يوقى قسطه من التعهد والإصلاح بدن الإنسان الذي جعله الله رئيساً لكل ما في هذا العالم، ومدبراً سائساً فيبقى به ما يُبقي سواه، وبفساده يفسد جميع ما ملّكه وخوله"⁹⁵⁵.

وقد ذكر في كتابه المذكور عدة أبواب لها تعلق بحفظ الصحة، وهي: الباب الثالث: في تدبير المساكن، والمياه، والأهوية. والباب الخامس: في تدبير المطاعم. والباب السادس: في تدبير المشارب.

أما في عصرنا الحاضر، فقد قرر الأطباء أن النظام الغذائي السليم أفضل وسيلة لحفظ الصحة، وخير أسلوب للوقاية من كثير من الأمراض، وأنه من الممكن تفادي الشيخوخة المصحوبة بالعجز والألم والخرف عندما نعلم أن دور الجينات أو المورثات في الشيخوخة لا يتجاوز 30% في حين أن الأسباب الأخرى للشيخوخة كالابتعاد عن التدخين، والكحول، واتباع الأساليب الصحية في الحياة كال تغذية السليمة، والكشف المبكر عن الأمراض، والنوم الكافي، والتخفيف من التوتر كل هذه الأسباب يمكننا التحكم بها.

ويدعم هذا الفريق من العلماء رأيهم: بأن فوائد مكافحة الشيخوخة قد ثبتت بعد مراجعة جداول وإحصائيات معقدة، وهي خلاصة أبحاث تناولتها أكثر من (25)

⁹⁵⁵ انظر مصالح الأبدان والأنفس، ص 335.

ألف مقالة عن الشيخوخة، منذ نشوء هذا العلم الحديث عام (1993) لدى تأسيس جمعية مكافحة الشيخوخة الأمريكية. وأن دور الإنسان هو في تقادي ما يؤدي هذه الخلقة الإلهية الرائعة...⁹⁵⁶.

المبحث الأول: موجهات النظام الغذائي كمأ ونوعاً في الحديث النبوي، وفيه أربعة مطالب:

سوف أبحث موجهات النظام الغذائي السليم في ضوء هدي النبوة ضمن أربعة أمور، سأجعلها في أربعة مطالب:

المطلب الأول: موجهات النظام الغذائي من حيث الكمية:

أرشد النبي ﷺ إلى التوازن في النظام الغذائي في عدة أحاديث كما سيأتي بيانها، والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ﴾ (٢١)

الأعراف. ففي هذه الآية توجيه إلى إدخال ما يقيم البدن من الطعام والشراب، بقدر ما ينتفع به في الكمية والكيفية، قال ابن القيم: "حفظ الصحة كله في هاتين الكلمتين الإلهيتين، فغاية علاج الإنسان لنفسه، ولغيره حراسة البدن إلى أن يصل إلى هذه الحالة.."⁹⁵⁷. وسأتناول الحديث عن هذا الجانب من خلال أربعة أمور، وهي:

أولاً: التحذير من الجوع: في القرآن الكريم، والسنة النبوية نظام متكامل للقضاء على الجوع، والوقاية من آثاره. ومن أجمل النصوص التي أرشدت إلى العناية بصحة الجسد، وقررت أهميته، وحقه على صاحبه: قول النبي ﷺ لعبد الله بن عمرو: "...إن لجسدك عليك حقاً"⁹⁵⁸.

⁹⁵⁶ انظر كتاب الصحة والجمال، لمازن الصواف ص 134 و 146.

⁹⁵⁷ انظر زاد المعاد (196/4).

⁹⁵⁸ رواه البخاري، كتاب الصوم، باب حق الجسم في الصوم (39/3) (1975) ومسلم، كتاب الصيام، باب النهي عن صوم الدهر لمن تضرر به (812/2) (1159).

ففي هذا الحديث النبوي: إشارة إلى العناية بالغذاء، وأن يحرص الإنسان على تلبية احتياجات جسده من جميع العناصر الغذائية. وأن يجتنب الأغذية الضارة حتى يكون صحيحاً سليماً بعيداً عن العلل والأمراض⁹⁵⁹.

وقد جاء التنفير من الجوع بأسلوب الاستعاذة بالله تعالى منه، يدل على ذلك قول النبي ﷺ: "اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ الْجُوعِ، فَإِنَّهُ بئس الضَّجِيعُ"⁹⁶⁰. فلو لا أنه كان شراً لما استعاذ النبي ﷺ منه. وهو آفة الآفات في هذا العصر، وقد تجاوز عدد الذين يعانون من سوء التغذية حسب آخر الإحصائيات (884) مليوناً!!⁹⁶¹.

ثانياً: التحذير من الإسراف في الطعام والشراب: نهى الله تعالى عنه بقوله:

﴿كُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ﴾ (٣١) الأعراف.

وقد ورد في النهي عنه عدة أحاديث عن النبي ﷺ، منها:

- 1- قوله ﷺ: "كُلُوا واشربوا، وتصدقوا والبسوا في غير مَخِيلَةٍ، وَلَا سَرَفٍ، إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ أَنْ تُرَى نَعْمَتُهُ عَلَى عَبْدِهِ"⁹⁶².
- 2- وقوله ﷺ: "مَا مَلَأَ آدَمِيٌّ وَعَاءً شَرَاءً مِنْ بَطْنٍ، بِحَسْبِ ابْنِ آدَمَ أَكْلَاتٍ - وفي رواية: لَقِيمَاتٍ - يُقِمِّنَ صُلْبَهُ فَإِنْ كَانَ لَا مُحَالَاةَ، فَتَلَثَّ لَطْعَامَهُ، وَتَلَثَّ لَشْرَابِهِ، وَتَلَثَّ لِنَفْسِهِ"⁹⁶³.

⁹⁵⁹ الغذاء في القرآن الكريم من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس ص45.
⁹⁶⁰ أخرجه أبو داود، كتاب الصلاة، باب في الاستعاذة (646/2) (1547) والنسائي، كتاب الاستعاذة، باب الاستعاذة من الجوع (263/8) (5468) وابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب التعود من الجوع (451/4) (3354) عن أبي هريرة رضي الله عنه. وقال ابن حجر في نتائج الأفكار (88/3): "هذا حديث حسن".

⁹⁶¹ انظر الموقع الإلكتروني: www.worldometers.info
⁹⁶² أخرجه أحمد في مسنده (294/11) (6695) واللفظ له، والنسائي، كتاب الزكاة، باب الاختيال في الصدقة (79/5) (2559) وابن ماجه، كتاب اللباس، باب البس ما شئت ما أخطأك سرف ولا مخيلة (600/4) (3605) والحاكم في مستدرکه 135/4، وقال: "هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه" وأقره الذهبي. وغيرهم عن عبد الله بن عمرو. و"مخيلة": يعني: الخيلاء.
⁹⁶³ أخرجه أحمد في مسنده (422/28) (17186) والترمذي، كتاب أبواب الزهد، باب ما جاء في كراهية كثرة الأكل (168/4) (2380) وقال: "حسن صحيح"، وابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب

قال ابن رجب: "هذا الحديث أصل جامع لأصول الطب كلها. وقد روي أن ابن ماسويه الطبيب لما قرأ هذا الحديث، قال: لو استعمل الناس هذه الكلمات، سلموا من الأمراض والأسقام، ولتعطلت المارستانات ودكاكين الصيدلة، وإنما قال هذا؛ لأن أصل كل داء التخم.."⁹⁶⁴. واللقيمات في اللغة، صيغة جمع للقلة، فهو لما دون العشرة، وقد كان ذلك عادة عمر رضي الله عنه إذ كان يأكل سبع لقم، أو تسع لقم⁹⁶⁵.

وقد عقد الإمام ابن القيم فصلاً في كتابه زاد المعاد، سماه: هديه ﷺ في الاحتماء من التخم، والزيادة في الأكل على قدر الحاجة، والقانون الذي ينبغي مراعاته في الأكل والشرب. ثم قال: "ومراتب الغذاء ثلاثة: أحدها: مرتبة الحاجة. والثانية: مرتبة الكفاية. والثالثة: مرتبة الفضلة. فأخبر النبي ﷺ: أنه يكفي لقيمات يقمن صلبه، فلا تسقط قوته، ولا تضعف معها، فإن تجاوزها فليأكل في ثلث بطنه، ويدع الثلث الآخر للماء، والثالث للنفس، وهذا من أنفع ما للبدن والقلب..

هذا إذا كان دائماً أو أكثر. وأما إذا كان في الأحيان فلا بأس به، فقد شرب أبو هريرة بحضرة النبي ﷺ من اللبن حتى قال: والذي بعثك بالحق لا أجد له مسلماً⁹⁶⁶، وأكل الصحابة بحضرة مراراً حتى شبعوا⁹⁶⁷.

1- وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: تَجَشَّأَ رَجُلٌ عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ فقال: "كُفَّ عَنَّا جُشَاءُكَ؛ فَإِنَّ أَكْثَرَهُمْ شَبَعًا فِي الدُّنْيَا أَطْوَلُهُمْ جُوعًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ"⁹⁶⁸.

الاقتصاد في الأكل، وكراهية الشبع (448/4) (3349) وجاء بلفظ: لقيمات) وابن حبان في صحيحه (41/12) (5236) والحاكم في مستدركه 121/4 و331، وصححه، ووافقه الذهبي عن المقدم بن معد يكرب.

⁹⁶⁴ جامع العلوم والحكم (468/2)

⁹⁶⁵ انظر إحياء علوم الدين (321/5)

⁹⁶⁶ أخرجه البخاري، كتاب الرقاق، كيف كان عيش النبي ﷺ وأصحابه، وتخليهم من الدنيا (96/8) (6452).

⁹⁶⁷ زاد المعاد (16/4)

⁹⁶⁸ أخرجه الترمذي، أبواب صفة القيامة والرفائق والورع (230/4) (2478) وقال: "هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه، وفي الباب عن أبي جحيفة"، وابن ماجه، أبواب الأطعمة، باب الاقتصاد في الأكل، وكراهية الشبع (448/4) (3350).

2- وعن جَعْدَةَ رضي الله عنه، قال: سمعت النبي ﷺ، ورأى رجلاً سميناً، فجعل ﷺ يوميء إلى بطنه بيده، ويقول: "لو كان هذا في غير هذا لكان خيراً لك..."⁹⁶⁹. في هذا الحديث توجيه إلى التوازن المطلوب بين الطعام والشراب والنفس، وتحذير من السمنة في أجلى مظاهرها، وهو البطن، فهل رأيت توازناً في النظام الغذائي أكمل من ذلك، وأوضح منه؟.

3- وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رجلاً كان يأكلُ أكلاً كثيراً فأسلم، فكان يأكلُ أكلاً قليلاً، فذكرَ ذلكَ للنبي ﷺ فقال: "إنَّ المؤمنَ يأكلُ في معي واحدٍ، والكافرَ يأكلُ في سبعةِ أمعاءٍ"⁹⁷⁰.

قال ابن رجب: "والمراد أن المؤمن يأكل بآداب الشرع، فيأكل في معي واحد، والكافر يأكل بمقتضى الشهوة والشهوة والنهم، فيأكل في سبعة أمعاء"⁹⁷¹. ولعل في ذكر الأمعاء السبعة ما يشير إلى حرص غير المسلم على الدنيا، والانغماس في إشباع شهوات النفس، وتلبية رغباتها المادية دون ضابطٍ أو حدٍّ!.

4- وعن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «طَعَامُ الْوَاحِدِ يَكْفِي الْإِثْنَيْنِ، وَطَعَامُ الْإِثْنَيْنِ يَكْفِي الْأَرْبَعَةَ، وَطَعَامُ الْأَرْبَعَةِ يَكْفِي الثَّمَانِيَةَ»⁹⁷².

⁹⁶⁹ أخرجه أحمد في مسنده (203/25) (15868) والطبراني في الكبير 284/2، والحاكم في مستدركه 121/4، وقال: "هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه". وجعدة هو الجشمي له صحبة، وروى عنه مولاه أبو إسرائيل نص على ذلك: يحيى بن معين، وأبو حاتم الرازي وغيرهما، وترجم له في كتب الصحابة. انظر الجرح والتعديل 526/2 وتهذيب الكمال (562/4) وأما أبو إسرائيل الجشمي، فاسمه: شعيب، وقد روى عن: مولاه جعدة الجشمي. وروى عنه: شعبة بن الحجاج. وذكره ابن حبان في كتاب الثقات 438/6. انظر تهذيب الكمال (33/33) وقال ابن حجر في التقریب: "مقبول". وحديثه هذا صحيح إسناده الحاكم ووافقه الذهبي، وابن حجر في تهذيب التهذيب (81/2). وجود إسناده المنذري في الترغيب (100/3) والعراقي في المغني (755/2) والسخاوي في المقاصد الحسنة (ص: 208) وقال الهيثمي في المجمع 31/5: "ورجاله رجال الصحيح، غير أبي إسرائيل الجشمي، وهو ثقة". بينما ضُعمُ إسناده في التعليق على مسند أحمد (203/25) لجهالة أبي إسرائيل! وليس لهم في هذا التضعيف سلف.

قلت: والراجع ما ذهب إليه أئمة المحدثين من قبول الحديث؛ لأن رجاله ثقات، وأبو إسرائيل الجشمي من التابعين، وقد ذكره ابن حبان في الثقات، وروى عنه شعبة، وهو لا يروي إلا عن ثقة عنده.

⁹⁷⁰ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب المؤمن يأكل في معي واحد (72/7) (5397).

⁹⁷¹ جامع العلوم والحكم، لابن رجب، 474/2.

⁹⁷² أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب فضيلة المواساة في الطعام القليل (1630/3) (2058).

في هذا الحديث إشارة إلى أن المسلم إذا اكتفى بجزء من الغذاء، لا تتأثر بذلك صحته. وفيه إشارة مهمة إلى الجانب الاجتماعي في الغذاء، وضرورة إشراك الآخرين في تناوله، وهذا من كمال هدي النبي ﷺ في المأكل والمشرب!

قال الإمام ابن هبيرة، وهويشرح حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: "من تردى من جبل فقتل نفسه، فهو في نار جهنم يتردى فيها، خالداً مخلداً فيها أبداً...". ومن ذلك أن يتعرض الإنسان بالمأكل التي الغالب فيها إيذاء أكلها، فيكون الإثم والحرَج فيها على مقدار ما ينكأ في بدن أكلها. وعلى هذا كان الكراهية للإفراط في الشبع، وإدخال الطعام على الطعام، ومطاوعة الشره، والتعريض بالنفوس للغرر في المتألف، وما الغالب منه التوى والعطب مما لا يبعد أن يداني فاعله أصحاب هذا المقام⁹⁷³.

وقد عدَّ الإمام ابن حجر الهيثمي إكثار الإنسان الأكل بحيث يعلم أنه يضره ضرراً بيناً، والتوسع في المأكل والمشارب شرهاً وبطراً من الكبائر، أما الأول فلأنه من إضرار النفس، وهو كبيرة كإضرار الغير. وأما الثانية فقياساً على تطويل الإزار للخيلاء بجامع أن كلا منهما ينبئ عن العجب والزهو والكبر، وعلى هذا الشبع المضّر يحمل ما في هذه الأحاديث من الوعيد⁹⁷⁴.

وقد أثبتت الدراسات الطبية المعاصرة علاقة التخمّة وما يتبعها من بدانة بكثير من الأمراض المختلفة، التي تعرف بأمراض التغذية، كداء السكري، والنقرس، وأمراض القلب، وارتفاع الضغط، وتصلب الشرايين، والسرطان، وأمراض المفاصل، وغيرها⁹⁷⁵.

ومن مظاهر الإسراف في العصر الحديث: رمي بقايا الطعام:

⁹⁷³ الإفصاح عن معاني الصحاح (344/6) والحديث أخرجه البخاري، كتاب الطب، باب شرب السم والدواء به وبما يخاف منه والخبث (139/7) (5778).
⁹⁷⁴ انظر الزواجر عن اقتراف الكبائر (53/2)
⁹⁷⁵ انظر الحقائق الطبية في الإسلام، لعبد الرزاق الكيلاني ص176، والصحة والجمال، لمازن صواف 136.

من توجيهات النظام الغذائي في الحديث النبوي: المحافظة على الطعام، وعدم ضياع شيء منه، يدل على ذلك ما جاء عن أنس رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ كان إذا أكل طعاماً لعق أصابعه الثلاث، وقال: «إِذَا سَقَطَتْ لُقْمَةٌ أَحَدِكُمْ فَلْيَمِطْ عَنْهَا النَّادِي وَلْيَأْكُلْهَا، وَلَا يَدْعُهَا لِلشَّيْطَانِ»، وأمرنا أن نسلت القصعة، قال: «فَاتَّكُمْنَا تَدْرُونَ فِي أَيِّ طَعَامِكُمُ الْبَرَكَةُ»⁹⁷⁶.

ففي هذا الحديث توجيه إلى المحافظة على الطعام، وعدم رمي بقاياه؛ لأنه من الإسراف، فهو هدي يتعلّق بالجانب الاقتصادي من النظام الغذائي.

قال ابن هبيرة: وقوله في اللقمة: "فليمط عنها الأذى" وذلك لنلا يكون مضيئاً للمال من جهة أن تلك اللقمة قد تكون سادة جوع مسلم، أو مثقلة للميزان، ميزان المتصدق بها أو ببعضها، فلا معنى في إضاعتها؛ فربما تكون ميزانه في القيامة قد وقفت على أن ترجح تلك اللقمة، وإذا رجحت بها دخل الجنة، وإن لم تكن اللقمة فرجحت سيئاته دخل النار، فيكون إهماله لتلك اللقمة تكبره عن أن يزيل عنها الأذى قد أدخله النار؛ ولو فعل لأدخله الجنة..⁹⁷⁷

والمهم هو تنفيذ هذا التوجيه النبوي بالوسيلة التي يتواضع عليها الناس، فلا يبقى في الإناء طعام يُلقى ويضيع، أو يترك ليتعفن ويفسد، فضلاً عن رمي بقايا الطعام في المنازل، والمطاعم! تلك العادة التي باتت تشكل فضيحة عالمية، وتعدّ مظهراً من مظاهر الإسراف المقيت في العصر الحديث!⁹⁷⁸

⁹⁷⁶ أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب استحباب لعق الأصابع والقصعة، وأكل اللقمة الساقطة بعد مسح ما بصيبيها من أذى، وكراهة مسح اليد قبل لعقها (1607/3) (2034) والسلت، هو: المسح، وتتبع ما بقي في القصعة من الطعام". ومعنى الحديث: "أن الطعام الذي يحضره الإنسان فيه بركة، ولا يدرى أن تلك البركة فيما أكله، أو فيما بقي على أصابعه، أو في ما بقي في أسفل القصعة، أو في اللقمة الساقطة، فينبغي أن يحافظ على هذا كله لتحصل البركة. وأصل البركة: الزيادة، وثبوت الخير، والإمتاع به. والمراد هنا: ما يحصل به التغذية، وتسلم عاقبته من أذى، ويقوي على طاعة الله تعالى، وغير ذلك". انظر المنهاج في شرح صحيح مسلم، للنووي ص1538.

⁹⁷⁷ الإفصاح عن معاني الصحاح (370/5)

⁹⁷⁸ قام الكاتب والناشط البريطاني تريسترام ستوارت، بكتابة بحث عنوانه: "حقائق صادمة حول مخلفات الطعام في العالم المتقدم". وقال: "يعاني قرابة مليار شخص في العالم من سوء التغذية،

ثالثاً: التخفف، والأكل مما تيسر، والصبر عند الفقد: وهو مبدأ عظيم من مبادئ النظام الغذائي المستفاد من الهدى النبوي، ومن خصائصه التي تميز بها شريطة عدم المبالغة التي تؤدي إلى الأمراض والسقم. وقد كان النبي ﷺ يأكل ما تيسر، فإن لم يجد صبر، حتى إنه ليربُط على بطنه الحجرَ من الجوع، عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت لعروة، ابن أختي: «إِنْ كُنَّا لَنَنْظُرُ إِلَى الْهَلَالِ، ثُمَّ الْهَلَالِ، ثَلَاثَةَ أَهْلَةٍ فِي شَهْرَيْنِ، وَمَا أُوقِدَتْ فِي أَنْبِيَاءِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ نَارٌ»، فَقُلْتُ يَا خَالَةَ: مَا كَانَ يُعِيشُكُمْ؟ قَالَتْ: الْأَسْوَدَانِ: التَّمْرُ وَالْمَاءُ، إِلَّا أَنَّهُ قَدْ كَانَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ حَبِيرَانِ مِنَ الْأَنْصَارِ، كَانَتْ لَهُمْ مَنَاجِحُ، وَكَانُوا يَمْنَحُونَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ مِنْ أَلْبَانِهِمْ، فَيَسْقِينَا»⁹⁷⁹.

وهذا كان في بعض الأحيان؛ لأنَّ رسول الله ﷺ لم يكن فقيراً، بل كان غنياً، ولكنه كان منفقاً، جواداً، مؤثراً غيره على نفسه، زاهداً، وكان زهده ﷺ عن اختيار ورضا، يدل على ذلك ما جاء في الحديث عن أبي أمامة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «عَرَضَ عَلَيَّ رَبِّي لِيَجْعَلَ لِي بَطْحَاءَ مَكَّةَ ذُهَبًا، قُلْتُ: لَا، يَا رَبِّ، وَلَكِنْ أَشْبَعُ يَوْمًا وَأَجُوعُ يَوْمًا، أَوْ قَالَ ثَلَاثًا أَوْ نَحْوَ هَذَا، فَإِذَا جُعْتُ تَضَرَّعْتُ إِلَيْكَ وَذَكَرْتُكَ، وَإِذَا شَبِعْتُ شَكَرْتُكَ وَحَمَدْتُكَ»⁽⁹⁸⁰⁾، فكان ﷺ بذلك قدوة للساكرين وقدوة للصابرين.

رابعاً: الصيام: وهو الامتناع عن الطعام والشراب والنكاح من طلوع الفجر إلى غروب الشمس. وقد شرع شهراً في السنة، واستحب صيام الاثنين والخميس، وأيام الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر (الأيام البيض) من كل شهر. ويُعدُّ الصيام

لكن ما يعادل 40 مليون طن من الغذاء الذي يتم التخلص منه في الولايات المتحدة من طرف المنازل والباعة والقيمين على الخدمات الغذائية كل سنة كاف لإسكات جوع كل واحد من هؤلاء". قام بترجمة المحتوى المذكور: خالد مربو. وقال: وقد فاجأني الكاتب المذكور إذ أشار إلى الآية القرآنية "وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ" الأعراف:31- وتحدث عن واقع بعض الدول العربية الذي لا يعطي صورة مشرفة عن النهج الإسلامي في تجنب الإسراف والتبذير، وضرب مثلاً بمسلمي الأويغور في الصين ويقدر عددهم بـ14 مليوناً يسكنون منطقة تركستان الشرقية، وعلق عليهم قائلاً أنهم أكثر من رأهم في جولاته حول العالم تطبيقاً لهذا الهدى القرآني. انظر مدونة خالد مربو على الشبكة العنكبوتية.

⁹⁷⁹ أخرجه البخاري، كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها (135/3) (2567).

⁹⁸⁰ أخرجه الترمذي، أبواب الزهد، باب ما جاء في الكفاف والصبر عليه (153/4) (2347)، وقال: "هذا حديث حسن".

من خصائص التشريع الإسلامي، وله فوائد عظيمة: إيمانية، وروحية، ونفسية، واجتماعية، وصحية، قال ابن القيم: "وفي الصوم الشرعي من أسباب حفظ الصحة، ورياضة البدن والنفس ما لا يدفعه صحيح الفطرة"⁹⁸¹.

ومن فوائده الصحية: تصحيح أخطاء التغذية، والتخلص من فضلاتها وآثارها الضارة على الجسم والنفس، وإعادة وزن الجسم إلى حدّه المثالي⁹⁸². ويُعدُّ وسيلة فاعلة لتقليل وزن الجسم دون إحداث أي أضرار، كالتّي تحصل في حالات الصوم الشديد المتبع في علاج أمراض السمنة، وبعض الأمراض المرتبطة بالتغذية.

ويعمل الصيام على إراحة أجهزة الجسم المختلفة، وخاصة الجهاز العصبي والجهاز الهضمي بعد فترات عمل طويلة، مما يفضي إلى تقويتها وزيادة كفاءتها، كما أن الصيام لا ينطوي على إحداث أية تغيرات صحية سلبية على أجهزة الجسم المختلفة مثل: القلب والرئتين والكبد والكلية والعينين ومكونات الدم وخصائصه، وكذلك الجهاز الغدّي الأصم وأخيراً الجهاز العصبي والحالة النفسية. بعد مراجعة علمية نشرت في العام 2010م في مجلة دورية التغذية والأيض، قام الباحث بمراجعة 113 بحثاً علمياً محكماً أخذت من خلال موقع Medline.⁹⁸³

⁹⁸¹ زاد المعاد (227/4)

⁹⁸² انظر الطب النبوي والعلم الحديث، للنسيمي 256/1 والحقائق الطبية في الإسلام، لعبد الرزاق الكيلاني ص175.

⁹⁸³ انظر كتاب: الغذاء في القرآن الكريم من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس ص310-330. وقال أيضاً: "والمتتبع لمسيرة البحث العلمي الحديث يجد أن ثمة اهتماماً متزايداً من الباحثين على دراسة أثر الصوم على صحة الجسم ووظائفه الحيوية، ولا أدل على ذلك مما نجده في محرك البحث العلمي Pubmed عند وضع كلمة الصيام باللغة الانجليزية Fasting، حيث نجد قرابة 90 ألف مقال علمي وبحث محكم. وسبب ذلك: أن الصوم يعد واحدة من أدوات الطب التكميلي والبدل الذي ازداد التوجه إليه في الآونة الأخيرة، وشكلاً من أشكال الاهتمام بالجانب الروحي الذي بدا جلياً لدى كثير من شعوب الأرض، وأصبح ينظر إليه كجزء لا يمكن فصله عن عملية الرعاية الصحية، حتى في المجتمعات الغربية المعاصرة. أما البحث العلمي حول الصيام عند المسلمين، فنجد في محرك البحث العلمي ذاته عند وضع كلمة Ramadan Fasting العدد يقرب من 600 بحث علمي محكم حتى تاريخ إعداد هذا الجزء من الكتاب، عام 2014".

المطلب الثاني: موجهات النظام الغذائي من حيث النوعية:

تمهيد: من خصائص النظام الغذائي أنه يقوم على مبدأ التنوع، وهو: تناول ما أباحه الله تعالى من الطيبات، قال الله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُوا لِلَّهِ إِنْ كُنْتُمْ عَلَيْهِ تَشْكُرُونَ﴾ (١٧٦) البقرة. فلفظ "طيبات": لفظ مطلق يشمل كل الطيبات التي خلقها الله لعباده، وأباحها لهم، سواءً أكان نباتياً، أو حيوانياً، أو كان مطعوماً، أو مشروباً، ولم يحرم عليهم سوى الخبائث. وأكد ذلك النبي ﷺ بقوله: "كلوا واشربوا في غير مخيلة، ولا سرف"،...⁹⁸⁴ وهو نص عام يشمل كل أنواعه إلا ما ورد النص بتحريمه.

وقد كان النبي ﷺ يتناول الأطعمة والأشربة التي كانت متوفرة في البيئة التي عاش فيها، قال ابن القيم: "كان -عليه الصلاة والسلام- يأكل ما جرت عادة أهل بلده بأكله من اللحم، والفاكهة، والخبز، والتمر، وغيره مما ذكرناه في هديه في المأكول. ولم يكن من عادته ﷺ حبس النفس على نوع واحد من الأغذية لا يتعداه إلى ما سواه، فإن ذلك يضر بالطبيعة جداً، وقد يتعذر عليها أحياناً، فإن لم يتناول غيره، ضعف أو هلك، وإن تناول غيره، لم تقبله الطبيعة، واستضر به، فقصرها على نوع واحد دائماً - ولو أنه أفضل الأغذية - خطرٌ مضر"⁹⁸⁵.

وإذا كان التنوع من خصائص النظام الغذائي في الهدى النبوي؛ فإنّ الاقتصار على النبات أمر مخالف لهديه؛ لما فيه من محاذير تؤدي بصاحبها إلى العديد من المخاطر.

وفي هذا ردُّ على ما بات يعرف بـ نظام الماكروبيوتيك، وهو نظام يحذر من تناول الأطعمة الحيوانية، ويزعم ضررها المطلق على الصحة⁹⁸⁶.

⁹⁸⁴ تقدم تخريج الحديث في المطلب الأول.

⁹⁸⁵ المصدر السابق.

⁹⁸⁶ انظر: "الماكروبيوتك نظرة علمية ورؤية شرعية"، مهند محمد جزار، مجلة جامعة الخليل

ومن الملاحظ أن الشعوب النباتية مثل شعب الهند مثلاً، تكون أجسامهم هزيلة ضعيفة، حتى إن الطفل الذي يولد في هذه الشعوب لا يزيد وزنه على اثنين من الكيلو غرامات، في حين أن مثيله في الشعوب الأخرى، يزيد وزنه على ثلاثة كيلو غرام. وقد قرر الأطباء أنَّ الحياة الصحية السليمة تحتاج إلى الجمع بين اللحوم والنباتات في غذاء الإنسان، وعدم الاقتصار على نوع واحد منهما. وأنه لا حاجة لأخذ عشرين نوعاً من الأدوية، والفيتامين لمكافحة الشيخوخة ما دام غذاؤك متوازناً ومتنوعاً⁹⁸⁷.

ونظراً لأهمية التعرف على مفردات الغذاء في الحديث النبوي، بشقيه المباح والمحرم كان لابد من الاطلاع عليها، لهذا سوف أتناول ما يتعلق بذلك في قسمين:

القسم الأول: نماذج من الأغذية التي تناولها النبي ﷺ، أو أوصى بها، أو أقرها.

حفلت كتب الحديث النبوي بذكر نماذج كثيرة منها، لا سيما في كتابي الأطعمة والأشربة، وهي تكفي لتكوين تصوّر جيّد عنها. ومن المصادر المهمة فيها: كتاب الطب النبوي لابن القيم⁹⁸⁸.

وفيما يلي عرض لأهم الأطعمة الواردة في الحديث النبوي بعد تقسيمها إلى المجموعات الغذائية الست حسب المصطلح الغذائي المعاصر، مع ضرورة الإشارة إلى أنها لم تكن طعام النبي ﷺ في يوم واحد، بل هي مجموع ما ورد عنه ﷺ أنه

للبحوث، المجلد 3، العدد 2، ص 1-18، 2008م.
⁹⁸⁷ انظر الطب الوقائي للفنجري، ص 50، وبحث التغذية والطب الوقائي للدكتور محمد عيد صاحب، ص 186. الصحة والجمال، لمارن صواف، ص 150.
⁹⁸⁸ المطبوع ضمن كتابه: زاد المعاد (370-263/4) ثم اطلعت على دراسة قيمة في هذا الموضوع، بعنوان: الأطعمة والأشربة في عصر الرسول ﷺ، لمحمد بن فارس الجليل، وقد ذكر فيه (83) مفردة غذائية في ستة أصناف، وهي:
 الأول: ما يتكوّن في معظمه من الحبوب والتمر، وفيه (25) الثاني: اللحوم، وفيه (15) الثالث: الإدام، وفيه (6) الرابع: الفاكهة والخضار والبقول، وفيه (17) الخامس: أنواع مختلفة من الأطعمة، وفيه (7) السادس: الأشربة، وفيه (13). وهذا الكتاب جيد في بابه، لكنه لم يستوعب، لأنه اقتصر على مصادر محدودة، ولم يميز بين الأحاديث الصحيحة والضعيفة، كونه متخصصاً في التاريخ الإسلامي. ولم يذكر كثيراً من الأغذية التي حرمت في عصر النبوة، وهي غاية في الأهمية. ولا بد من العمل على إصدار موسوعة: المفردات الغذائية في الحديث النبوي، ينهض بها عدد من المختصين في الحديث النبوي، والتغذية المعاصرة.

تتناولها، أو أوصى بها، أو أقرها، وهي تثبت التنوع بصورة عامة، وأما مقاديرها كماً، ونوعاً، ووقتاً فتحكمها قواعد وتوجيهات أخرى.

وهذه المجموعات هي: مجموعة الخضروات، ومجموعة الفواكه، ومجموعة اللحوم والأطعمة البروتينية، ومجموعة الحبوب والنشويات، ومجموعة الحليب ومشتقات الألبان، ومجموعة الدهون والزيوت، تبعاً لتقسيم موقع إدارة الزراعة الأمريكية ونظامها الغذائي الحديث والمعروف باسم نظام طبقي الغذائي "MyPlate"⁹⁸⁹. وقاموا بوضع التوصيات العلمية المؤكدة على ضرورة تنويع الطعام المتناول يومياً بحيث يغطي تلك المجموعات⁹⁹⁰.

أولاً: مجموعة اللحوم، الأطعمة البروتينية:

اللحم: قال الله تعالى: ﴿وَأَمَدَدْنَاهُمْ بِفِكَهْمَ وَلَحْمٍ مِّمَّا يَشْتَهُونَ﴾ (٢٢) الطور. وقد كان النبي

ﷺ يحب اللحم. وأكل أنواعاً منه، وأشار إلى أكل بعضها، من ذلك:

1- لحم الغنم، وأحبه إليه الذراع، ومقدم الشاة، ولذلك سُم فيه، وقد أتى رسول الله ﷺ يوماً بلحمٍ، فَرُفِعَ إِلَيْهِ الدَّرَاعُ، وَكَانَتْ تُعْجِبُهُ⁹⁹¹. ولحم الذراع أخف اللحم وألذه وألطفه وأبعده من الأذى، وأسرعه انهضاماً. ولحم الظهر كثير الغذاء، يولد دماً محموداً، وقد جاء عن النبي ﷺ أنه قال: «أَطْيَبُ اللَّحْمِ لَحْمُ الظَّهْرِ»⁹⁹².

⁹⁸⁹ انظر الموقع الإلكتروني: www.myplate.com

⁹⁹⁰ ولا بدّ من الإشارة إلى أنّ الملاحظات الغذائية لمفردات الغذاء في هذا القسم كتبت بصورة رئيسية من قبل اختصاصيتي التغذية سلمى أبو قياص، وحنين قاسم، ثم قام بمراجعتها الأستاذ الدكتور رياض شاكر عبيد عميد كلية العلوم الصحية في جامعة الشارقة، والدكتور معز الإسلام فارس من كلية العلوم الصحية في جامعة الشارقة، فلهم خالص شكري وتقديري.

⁹⁹¹ أخرجه البخاري، كتاب أحاديث الأنبياء، باب قول الله تعالى: ﴿إِنَّا أَرْسَلْنَا نُوحًا إِلَى قَوْمِهِ أَنْ أَنْذِرْ قَوْمَكَ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ نوح. (4/134) (3340) ومسلم، كتاب الإيمان، باب أدنى أهل الجنة منزلة فيها (1/184) (194) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

⁹⁹² أخرجه الحميدي (539) والترمذي في الشمائل (1/109) (162) وابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب أطيب اللحم (4/428) (3308) وأحمد في مسنده (3/273) (1744) والحاكم في مستدركه 111/4، عن عبد الله بن جعفر رضي الله عنه. وفي سنده مجهول. وسمي في رواية أحمد والحاكم بـ محمد بن عبد الرحمن، وفي رواية ابن ماجه: بـ محمد بن عبد الله، ومع ذلك فقد صححه الحاكم، ووافقه الذهبي.

وعن ضباعة بنت الزبير، أنها دبحت في بيتها شاة، فأرسل إليها رسول الله ﷺ أن أطمعينا من شاتكم. فقالت للرسول: والله ما بقي عندنا إلّا الرقبة، وإني أستحي أن أرسل إلى رسول الله ﷺ بالرقبة، فرجع الرسول، فأخبر رسول الله، فقال: "ارجع إليها، فقل: أرسلني بها، فإنها هادية الشاة، وأقرب الشاة إلى الخير، وأبعدا من الأذى" 993.

وكان للنبي ﷺ من الغنم مئة مهيأة لمتطلبات البيت والضيوف، يدل على ذلك ما جاء عن لقيط بن صبرة قال: «كنت وافد بني المنتفق إلى رسول الله ﷺ، قال: فلما قدمنا على رسول الله ﷺ فلم نصادقه في منزله، وصادفنا عائشة أم المؤمنين، قال: فأمرت لنا بخزيرة، فصنعت لنا، قال: وأتينا بقناع - والقناع: الطبق فيه تمر- ثم جاء رسول الله ﷺ فقال: «هل أصبتم شيئا؟»، أو «أمر لكم بشيء؟» قال: قلنا: نعم يا رسول الله، قال: فبينما نحن مع رسول الله ﷺ جلوس، إذ دفع الراعي غنمه إلى المراح، ومعه سحلة تيعر، فقال: «ما ولدت يا فلان؟» قال: بهمة، قال: «فاذبح لنا مكاتها شاة» ثم قال: «لا تحسبن - ولم يقل: لا تحسبن- أنا من أجلك ذبحناها، لنا غنم مئة، لا نريد أن تزيد، فإذا ولد الراعي بهمة ذبحنا مكاتها شاة» 994.

2- لحم القرس: عن أسماء رضي الله عنها، قالت: «نحرنا قرساً فأكلناه على عهد رسول الله ﷺ» 995. وثبت عنه ﷺ أنه «أذن في لحوم الخيل، ونهى عن لحوم الحمر» 996.

993 أخرجه أحمد في مسنده (579/44) (27031) وفي سنده الفضل بن الفضل المدني، لم يوثقه إلا ابن حبان، وبقيّة رجاله ثقات.

994 أخرجه أبو داود، كتاب الطهارة، باب في الاستنثار (99/1) (142) والترمذي، كتاب الطهارة، باب ما جاء في تخليل الأصابع (94/1) (38) مختصراً، وقال: "هذا حديث حسن صحيح". وقوله: كنت وافد بني المنتفق، أي: زعيم الوفد ورئيسهم. وقوله: "أمرت لنا بخزيرة" هي: طعام يتخذ من لحم ودقيق، يقطع اللحم صغاراً، ويصب عليه الماء، فإذا نضج ذر عليه الدقيق، فإذا لم يكن فيها لحم، فهي عصيدة. وقوله: "المراح" هو مأوى الغنم والإبل ليلاً. والسحلة: ولد المعز، والبهمة: ولد الشاة أول ما يولد. وقوله: "تيعر": وهو صوت الشاة. وقوله: ولدت. هو بتشديد اللام وفتح التاء، يقال: ولدت الشاة إذا حضر ولادتها، فعالجها حتى يخرج الولد منها. انظر النهاية لابن الأثير، مادة: خزر، وروح، وسخل، وبهم، ويعر، وولد. وقوله: "لا تحسبن أنا من أجلك ذبحناها"، معناه: ترك الاعتداد به على الضيف، والتبرؤ من الرياء. انظر معالم السنن للخطابي (54/1)

995 أخرجه مسلم، كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب في أكل لحوم الخيل (1541/3) (1942).

996 أخرجه البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب لحوم الخيل (95/7) (5520) ومسلم، كتاب

3- لحم الجمل: قال ابن القيم: "طالما أكله رسول الله ﷺ وأصحابه حضرا وسفرا" 997.

4- لحم الأرنب: عن أنس بن مالك رضي الله عنه، قال: أنفجنا أرنبًا فسعوا في طلبها، فأخذوها، فبعث أبو طلحة يوركها إلى رسول الله ﷺ فقبله» 998.

5- لحم حمار الوحش: عن أبي قتادة رضي الله عنه، أنه غزا مع رسول الله ﷺ غزوة الحديبية قال: فأهلوا بعمره، غيري، قال: فاصطدت حمار وحش، فأطعمت أصحابي وهم محرمون، ثم أتيت رسول الله ﷺ، فأنبأته أن عندنا من لحمه فاضلة فقال: «كلوه» وهم محرمون 999.

6- لحوم الطير: قال الله تعالى: ﴿وَلَحْمِ طَيْرٍ مِمَّا يَشْتَهُونَ﴾ الواقعة. ومنه حلال، ومنه حرام، وسيأتي. والحلال أصناف كثيرة، فمنه الدجاج، يدل على ذلك ما جاء عن أبي موسى رضي الله عنه، أن النبي ﷺ أكل لحم الدجاج 1000.

ومنه لحم العصافير: عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «مَا مِنْ إِنْسَانٍ يَقْتُلُ عُصْفُورًا فَمَا فَوْقَهُ بِغَيْرِ حَقِّهِ إِلَّا سَأَلَهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَنْهَا. قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! وَمَا حَقُّهُ؟ قَالَ "تَذْبِخُهُ فَتَأْكُلُهُ، وَلَوْ تَقَطَّعَ رَأْسُهُ وَتَرَمِيَ بِهِ" 1001.

الصيد والذبائح، باب في أكل لحم الخيل (1941).

997 زاد المعاد (4/ 344).

998 أخرجه البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب ما جاء في التصيد (88/7) (5489) ومسلم، كتاب الصيد والذبائح، باب إبادة الأرنب (1547) (1953).

999 أخرجه البخاري، كتاب جزاء الصيد، باب جزاء الصيد ونحوه (11/3) (1821) ومسلم، كتاب الحج، باب تحريم الصيد للمحرم (1196) واللفظ له.

1000 أخرجه البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب لحم الدجاج (94/7) (5517)

1001 أخرجه النسائي، كتاب الصيد والذبائح، إبادة أكل العصافير (206/7) (4349) وأحمد في

مسنده (108/11) (6550) والحاكم في مستدركه (233/4) وصححه، ووافقه الذهبي. وفي سنده

صهيب مولى ابن عامر لم يوثقه غير ابن حبان، وباقي رجاله ثقات، ويشهد له حديث عمرو بن

الشريد عن أبيه. أخرجه أحمد في مسنده (220/32) (19470) والنسائي، كتاب الضحايا، من

قتل عصفورا بغير حقها (239/7) (4446)، وابن حبان في الإحسان (214/13) (5894).

وفيه: صالح بن دينار هو الجعفي الهلالي، ترجمه البخاري في الكبير 277/4 ولم يورد فيه جرحاً

ولا تعديلاً، وتبعه على ذلك ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل 400/4، ووثقه ابن حبان.

7- الجَرَادُ: عن عبد الله بن أبي أوفى قال: «غَزَوْنَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ سَبْعَ غَزَوَاتٍ نَأْكُلُ الْجَرَادَ»¹⁰⁰².

8- السمك: عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، عن النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «أَحَلَّتْ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ: السَّمَكُ وَالْجَرَادُ، وَالْكَبِدُ وَالطَّحَالُ»¹⁰⁰³.

ومنه العنبر: في "الصحيحين" من حديث جابر، في قصة أبي عبيدة وأكلهم من العنبر شهرا، وأنهم تزودوا من لحمه وشائق إلى المدينة، وأرسلوا منه إلى النبي ﷺ¹⁰⁰⁴.

والسمك غني بالبروتين الأساسي لوظائف الجسم الحيوية وبناء العضلات، كما يحتوي على الدهون غير المشبعة التي تقلل نسبة الدهون الثلاثية في الدم.

وأكل اللحم مقدداً، عن ثوبان رضي الله عنه قال: «دَبَحْتُ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ شَاةً وَنَحْنُ مُسَافِرُونَ، فَقَالَ: "أَصْلِحْ لِحَمَاهَا" فَلَمْ أَزَلْ أُطْعِمُهُ مِنْهُ إِلَى الْمَدِينَةِ»¹⁰⁰⁵.

وأكله شواء: يدل على ذلك ما جاء عن أم سلمة رضي الله عنها، أَنَّهَا قَرَّبَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ جَنْبًا مَشْوِيًّا، فَأَكَلَ مِنْهُ ثُمَّ قَامَ إِلَى الصَّلَاةِ وَلَمْ يَتَوَضَّأْ»¹⁰⁰⁶.

وعن الْمُغِيرَةَ بْنِ شُعْبَةَ رضي الله عنه، قال: ضِيفْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ذَاتَ لَيْلَةٍ، فَأَمَرَ بِجَنْبٍ، فَشَوِي، ثُمَّ أَخَذَ الشَّقْرَةَ، فَجَعَلَ يَحْزُرُ لِي بِهَا مِنْهُ، قَالَ: فَجَاءَ بِلَالٌ يُؤَدِّنُ لِلصَّلَاةِ،

¹⁰⁰² أخرجه البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب أكل الجراد (90/7) (5495) ومسلم، كتاب الصيد والذبائح، باب إبادة الجراد (1546/3) (1952).

¹⁰⁰³ أخرجه أحمد في مسنده (15/10) (5723) وابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب الكبد والطحال (372/4) (3218) و(431/4) (3314) لكن رواه البيهقي 254/1 موقفاً على ابن عمر بإسناد صحيح. قال ابن القيم في زاد المعاد 392/3: "هذا حديث حسن، وهذا الموقوف في حكم المرفوع؛ لأن قول الصحابي: أحل لنا كذا، وحرم علينا، ينصرف إلى إحلال النبي ﷺ وتحريمه".

¹⁰⁰⁴ الحديث أخرجه البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة سيف البحر، وهم ينتلقون عيرا لقريش، وأميرهم أبو عبيدة بن الجراح رضي الله عنه (167/5) (4361) ومسلم، كتاب الصيد والذبائح، باب إبادة ميتات البحر (1535/3) (1935).

¹⁰⁰⁵ أخرجه مسلم، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول الإسلام، وبيان نسخه وإباحته إلى متى شاء (1563/3) (1975). وقد استنبط ابن القيم من قوله: "أَصْلِحْ لِحَمَاهَا" أي: اجعله قديماً، انظر زاد المعاد 348/4.

¹⁰⁰⁶ أخرجه الترمذي، أبواب الأطعمة، باب ما جاء في أكل الشواء (336/3) (1829) وقال: "حديث صحيح".

فَأَلْقَى الشَّقْرَةَ فَقَالَ: «مَا لَهُ تَرَبَّتْ يَدَاهُ»¹⁰⁰⁷. وهذا يدل على أنه كان يستعمل السكين في أكله.

واللحوم مصدر أساسي لجميع الأحماض الأمينية التي يحتاجها جسم الإنسان، وهو مصدر أساسي لفيتامين ب12، والحديد، كما أنه يحتوي على الزنك والفسفور.

ثانياً: مجموعة الحليب ومشتقات الألبان:

1- اللبن (الحليب): قال الله تعالى: ﴿وَإِنَّ لَكُمْ فِي الْأَنْعَامِ لَعِبْرَةً لِّتُنْقِضُوا بِمَا فِي بُطُونِهِمْ مِنْ بَيْنِ

فَرْثٍ وَدَمٍ لَبَنًا خَالِصًا سَائِغًا لِلشَّارِبِينَ ﴿١٦﴾ النحل. وقال رسول الله ﷺ: "من أطعمه الله طعاماً فليقل: اللهم بارك لنا فيه وأطعمنا خيراً منه، ومن سقاه الله لبناً فليقل: اللهم بارك لنا فيه، وزدنا منه، فإنه ليس شيء يجزئ مكان الطعام والشراب غير اللبن"¹⁰⁰⁸.

وعن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه يرفعه: «عَلَيْكُمْ بِالْبَنَانِ الْبَقَرِ، فَإِنَّهَا تَرُمُّ مِنْ كُلِّ الشَّجَرِ»¹⁰⁰⁹. وكان النبي ﷺ يشرب اللبن خالصاً تارة، ومشوباً بالماء أخرى. وفي شرب اللبن الحلو في تلك البلاد الحارة خالصاً ومشوباً نفع عظيم في حفظ الصحة، وترطيب البدن وري الكبد، ولا سيما اللبن الذي ترعى دوابه الشيوخ

¹⁰⁰⁷ أخرجه أحمد في مسنده (151/30) (18212) وأبو داود، كتاب الطهارة، باب في ترك الوضوء مما مست النار (135/1) (188) وزاد بعد قوله: تَرَبَّتْ يَدَاهُ: "وقام يصلي". وإسناده صحيح.

¹⁰⁰⁸ أخرجه أحمد (439/3) (1978) واللفظ له، والترمذي، كتاب الدعوات، باب ما يقول إذا أكل طعاماً (383/5) (3455) وحسنه، وأبو داود، كتاب الأشربة، باب ما يقول إذا شرب اللبن (3730) وابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب اللبن (434/4) (3322) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

¹⁰⁰⁹ أخرجه ابن حبان في صحيحه (439/13) (6035) والحاكم في مستدركه 197/4، وصححه، ووافقه الذهبي. وأخرجه أحمد في مسنده (127/31) (18831) مرسلًا، وزاد: "وهو دواء من كل داء". لكن رواه جمع عن قيس بن مسلم، عن طارق بن شهاب عن عبد الله بن مسعود، مرفوعاً. وقال الدارقطني في العلل 28/6: "ورفعه صحيح".

ومعنى قوله: تَرُمُّ مِنْ كُلِّ الشَّجَرِ: "أي: لا تبقى شجراً ولا نباتاً إلا علقت منه، فيكون لبنها مركباً من قوى أشجار مختلفة، وأنواع من النباتات متباينة فكانه شراب مجتمع مطبوخ". انظر فيض القدير، للمناوي (458/4)

والقيصوم والخزامى وما أشبهها، فإن لبنها غذاء مع الأغذية، وشراب مع الأشربة، ودواء مع الأدوية..¹⁰¹⁰.

واللبن غذاء يحتوي على مواد بروتينية ذات قيمة عالية مع الأملاح المعدنية، ويطلق عليه في البلقان: اسم "غذاء العمر الطويل"، وفيه وقاية من وهن العظام، وسقوط الأسنان¹⁰¹¹.

2- الجبن: عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: «أَتَى النَّبِيُّ ﷺ جُبْنَةً فِي ثُبُوكَ، فَدَعَا بِسِكِّينَ، وَسَمَّى وَقَطَعَ»¹⁰¹²، وأكله الصحابة رضي الله عنهم بالشام والعراق.

وللجبن أنواع عدة تختلف من حيث كمية الملح والدهون، إلا أنها جميعها غنية بالبروتين والكالسيوم، وينصح خبراء التغذية بتناول الجبن الأبيض الأقل دهناً وملوحة.

ثالثاً: مجموعة الحبوب والنشويات، الأطعمة الكربوهيدراتية:

1- الخبز: وكلمة الخبز عموماً تطلق على كل ما يخبز أي: يدخل في التور بعد العجن، وهو مصنوع من قمح الحنطة إلا إذا نسب إلى غيره من الحبوب كالشعير والذرة.

"وقد كان النبي ﷺ يأكل الخبز مادوماً ما وجد له إداماً، فتارة يأدمه باللحم، ويسمى الثريد، وسيأتي. وتارة بالبطيخ، وتارة بالتمر، فإنه وضع تمره على كسرة شعير،

¹⁰¹⁰ زاد المعاد (216/4)

¹⁰¹¹ مصطلح "وهن العظام" اقترحه معز فارس في كتابه الغذاء في القرآن الكريم من منظور علم التغذية الحديث ص204، وعلل ذلك بقوله: الأصل أن نستعمل اللفظ القرآني في وصف مرض هشاشة العظام، وهو قوله تعالى: "إني وهن العظم مني..". وهن العظام غير هشاشته، فالوهن هو الوصف الوحيد الذي ينطبق على فسيولوجية المرض؛ لأن الوهن لفظ يحمل وصفاً لمرحلتين ويعني: الضعف من بعد قوة، وهو ما يحصل هذا المرض حيث يضعف العظم من بعد قوته وصلابته.

¹⁰¹² رواه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب أكل الجبن (3819)، وإسناده حسن.

وقال: «هذه إدام هذه»¹⁰¹³، وتارة بالخل، ويقول: «نعم الإدام الخل»¹⁰¹⁴، وهذا ثناء عليه بحسب مقتضى الحال الحاضر، لا تقضيل له على غيره، كما يظن الجاهل، وسبب الحديث أنه دخل على أهله يوما، فقدموا له خبزا، فقال: «هل عندكم من إدام؟ قالوا: ما عندنا إلا خل، فقال: "نعم الإدام الخل»¹⁰¹⁵.

2- الثريد: عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: «كَانَ أَحَبَّ الطَّعَامِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ الثَّرِيدُ مِنَ الْخُبْزِ، وَالثَّرِيدُ مِنَ الْحَيْسِ»¹⁰¹⁶. وكان يقول: «فُضِّلَ عَائِشَةُ عَلَى النَّسَاءِ كَفُضِّلَ الثَّرِيدُ عَلَى سَائِرِ الطَّعَامِ»¹⁰¹⁷.

والثريد مركب من خبز ولحم، فالخبز أفضل الأقوات، واللحم سيد الإدام، فإذا اجتمعا لم يكن بعدهما غاية. وهو طعام مركب، يحوي المجموعتين النشويات واللحوم.

3- الشعير: عن عائشة رضي الله عنها، قالت: «كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا أَخَذَ أَحَدًا مِنْ أَهْلِهِ الْوَعَكُ، أَمَرَ بِالْحِسَاءِ مِنَ الشَّعِيرِ، فَصَنَعَ ثُمَّ أَمَرَهُمْ فَحَسَوْا مِنْهُ، ثُمَّ يَقُولُ: "إِنَّهُ لَيَرْتُو فَوَادَ الْحَزِينِ، وَيَسْرُو فَوَادَ السَّقِيمِ كَمَا تَسْرُو إِحْدَاكُنَّ الْوَسَخَ بِالْمَاءِ عَنْ وَجْهَهَا»¹⁰¹⁸.

¹⁰¹³ أخرجه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب في التمر (3830) من حديث يوسف بن عبد الله بن سلام، ورجاله ثقات لكنه منقطع. وأخرجه أبو داود (2260)، والترمذي في الشمائل (114/1) (174)، وفي سنده مجهول.

¹⁰¹⁴ أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب فضيلة الخل والتأدم به (1621/3) (2051). والمقصود: أن أكل الخبز مآدوما من أسباب حفظ الصحة بخلاف الاقتصار على أحدهما وحده. وسمي الأدم أدماء لإصلاحه الخبز، وجعله ملائما لحفظ الصحة.

¹⁰¹⁵ زاد المعاد (216/4) والحديث أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب فضيلة الخل والتأدم به (1622/3) (2052).

¹⁰¹⁶ أخرجه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب في أكل الثريد (3783) وفي سنده ضعيف ومجهول، وقال أبو داود: وهو ضعيف. لكن الحديث الذي بعده فيه ذكر الثريد.

¹⁰¹⁷ أخرجه البخاري، كتاب فضائل أصحاب النبي ﷺ، باب فضل عائشة، رضي الله عنها. (29/5) (3770) عن أنس بن مالك رضي الله عنه.

¹⁰¹⁸ أخرجه ابن ماجه، كتاب الطب، باب التلبينة (502/4) (3445) والترمذي، أبواب الطب عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء ما يطعم المريض (451/3) (2039) وقال: "حسن صحيح". ومعنى يرتؤه: أي يشده ويقويه. ومعنى يسرو: يكشف عن فواده الألم ويزيله. انظر النهاية، مادة: رتا. ومادة: سري.

والشعير يحتوي على العديد من الأحماض الأمينية الأساسية للجسم، ويساعد على تحسين مستوى السكر في الدم؛ لاحتوائه على الألياف كما أنه يخفّض ضغط الدم والكوليسترول الضار.

رابعاً: مجموعة الفواكه:

وكان رسول الله ﷺ يأكل من فاكهة بلده عند مجيئها، ولا يحتمي عنها، وهذا أيضاً من أكبر أسباب حفظ الصحة، فإنَّ الله سبحانه بحكمته جعل في كل بلدة من الفاكهة ما ينتفع به أهلها في وقته، فيكون تناوله من أسباب صحتهم وعافيتهم، ويغني عن كثير من الأدوية، وقلَّ من احتَمَى عن فاكهة بلده خشية السقم إلا وهو من أسقم الناس جسماً، وأبعدهم عن الصحة والقوة¹⁰¹⁹.

1- التمر: قال رسول الله ﷺ: "مَنْ تَصَبَّحَ كُلَّ يَوْمٍ بِسَبْعِ تَمَرَاتٍ عَجْوَةٌ لَمْ يَضُرَّهُ ذَلِكَ الْيَوْمَ سُمٌّْ وَلَا سِحْرٌ"¹⁰²⁰. وهو ملين طبيعي ممتاز، يمنع الإمساك، ويقوي العضلات، ويعالج فقر الدم، ويقوي السمع والبصر، ويهدئ الأعصاب. والتمر يحتوي على كمية عالية من الألياف الغذائية، والمعادن الضرورية لصحة الجسم مثل: البوتاسيوم والمغنيسيوم¹⁰²¹. وتعادل ثلاث حبات تمر حصة فاكهة واحدة.

ومنه الرُّطَب: قال الله تعالى لمريم: ﴿وَهَزَىٰ إِلَيْكَ جَنَاحَ النَّخْلَةِ فَسَقَطَ عَلَيْكَ رُطَبًا جَنِيًّا

﴿٢٥﴾ مريم. وعن عبد الله بن جعفر رضي الله عنه، قال: «رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَأْكُلُ الْقِنَاءَ بِالرُّطَبِ»¹⁰²².

¹⁰¹⁹ انظر زاد المعاد (201/4) فما بعدها.

¹⁰²⁰ رواه البخاري، كتاب الأطعمة، باب العجوة (80/7) (5445) ومسلم، كتاب الأطعمة، باب فضل تمر المدينة (1618/3) (2047) واللفظ له، عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه .

¹⁰²¹ انظر كتاب "تحو حياة صحية سليمة" لمحمد عبد المنعم، وللتوسع ينظر: كتاب الغذاء في القرآن الكريم من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس ص 78-82.

¹⁰²² أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب الرطب بالقثاء (79/7) (5440) ومسلم، كتاب الأشربة، باب أكل القثاء بالرطب (1616/3) (2043) واللفظ له.

وعن أنس رضي الله عنه، قال: «كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُفْطِرُ عَلَى رُطَبَاتٍ قَبْلَ أَنْ يُصَلِّيَ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ رُطَبَاتٌ فَتَمَرَاتٍ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ تَمَرَاتٍ، حَسَا حَسَوَاتٍ مِنْ مَاءٍ»¹⁰²³.

وكان ﷺ يأكل التمر بالسمن، وهو الحيس، ويشرب نقيع التمر يلطف به الأغذية الشديدة. "وهذا أصل العلاج كله، وهو أصل في حفظ الصحة، بل علم الطب كله يستفاد من هذا"¹⁰²⁴.

2- العنب: ذكر الله تعالى العنب في أحد عشر موضعاً من كتابه في جملة نعمه التي أنعم بها على عباده. وعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: "لَا تَقُولُوا الْعِنَبُ الْكَرْمُ، إِنَّمَا الْكَرْمُ الرَّجُلُ الْمُسْلِمُ"¹⁰²⁵. وقال ابن القيم: ويذكر عن رسول الله ﷺ أَنَّهُ كَانَ يُحِبُّ الْعِنَبَ وَالْبَطِيخَ¹⁰²⁶.

ويُعدُّ العنب من الفواكه ذات القيمة الغذائية والعلاجية الجيدة؛ فهو يحتوي على كميات وافرة من البوتاسيوم الضروري لعمل القلب، ولخفض ارتفاع ضغط الدم. ويعدُّ مضاداً جيداً للتأكسد، ومن ثم لتجنب السرطان، ويساعد في بناء الجسم وتقويته، والحد من مشاكل وهن العظام. والوقاية من أمراض القلب والشرابيين. وهو مفيد في علاج حالات سوء الهضم، والإمساك، والبواسير، والحصاة البولية، والقرس، والتسمم المزمن بالمعادن الثقيلة؛ كالزئبق والرصاص، وهو منشط لوظائف الكبد لما

¹⁰²³ أخرجه أبو داود، كتاب الصوم، باب ما يفطر عليه (2356) والترمذي، أبواب الصوم عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء ما يستحب عليه الإفطار (71/2) (696)، وقال: «هذا حديث حسن غريب».

ومعنى "حسوات" بحاء وسين مهملتين جمع حسوة بالفتح:- وهي المرة من الشرب، والحسوة - بالضم- الجرعة من الشراب بقدر ما تحسى". انظر قوت المغتذي على جامع الترمذي للسيوطي (261/1)

¹⁰²⁴ زاد المعاد (93/4)

¹⁰²⁵ أخرجه البخاري، كتاب الأدب، باب لا تسبوا الدهر (41/8) (6182) ومسلم، كتاب الألفاظ، باب كراهية تسمية العنب كرماً، (1763/4) (2247) واللفظ له.

¹⁰²⁶ انظر زاد المعاد 311/4. والحديث أخرجه أبو نعيم الأصفهاني في الطب النبوي (718/2) وفي إسناده رشدين بن سعد المصري، ضعفه ابن معين، وأبو زرعة، وأبو حاتم، والنسائي، والذهبي، وابن حجر، وغيرهم. انظر: الكامل في ضعفاء الرجال، لابن عدي (85/4) وتهذيب الكمال، للمزي (196/9) مع مصادره ومختصراته. وميزان الاعتدال (49/2) وتقريب التهذيب، رقم (1942). وفي فيض القدير (208/5) قال الحافظ العراقي: وسنده ضعيف".

يحتويه من سكريات بسيطة وسريعة الهضم والامتصاص. ومؤخراً، كشفت نتائج الدراسات العلمية التجريبية والسريرية وجود تأثيرات إيجابية للعنب ومنتجاته على عدد من الأمراض الخطيرة المزمنة، مثل السرطان، والألزهايمر، والسكري.

وعند تجفيف العنب فإننا نحصل على الزبيب، وهو يحتفظ بمعظم الخواص التركيبية للعنب، إلا أنه يتميز بتركز الطاقة والعناصر المعدنية فيه، مما يعطيه ميزات وخصائص علاجية واستطبابية أكثر من العنب¹⁰²⁷.

3- البطيخ: عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان رسول الله ﷺ يأكلُ البطيخَ بالرطب، يقول: «تَكْسِرُ حَرَّ هَذَا بَيْرِدِ هَذَا، وَبَرْدَ هَذَا بَحْرَ هَذَا»¹⁰²⁸. وعن أنس رضي الله عنه قال: رأيت رسول الله ﷺ يجمع بين الخريز والرطب¹⁰²⁹. والبطيخ يحتوي على نسبة كبيرة من الماء والسكر، كما أنه يرفع السكر في الدم بسرعة؛ لارتفاع مؤشره الجلايسيمي، لذلك ينصح مرضى السكري بعدم تناول ما يزيد عن كوب وربع من مكعبات البطيخ في الوجبة الواحدة.

4- السفرجل: عن طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه قال: دَخَلْتُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ وَبِيَدِهِ سَفْرَجْلَةٌ، فَقَالَ: «دُونُكَهَا يَا طَلْحَةَ، فَإِنَّهَا تُجِمُّ الْقَوَادَ». وفي رواية: أَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ وَهُوَ فِي جَمَاعَةٍ مِنْ أَصْحَابِهِ، وَفِي يَدِهِ سَفْرَجْلَةٌ يُقَلِّبُهَا، فَلَمَّا جَلَسْتُ إِلَيْهِ دَحَى بِهَا نَحْوِي، ثُمَّ قَالَ: «دُونُكَهَا أَبَا مُحَمَّدٍ، فَإِنَّهَا تَشُدُّ الْقَلْبَ، وَتُطَيِّبُ النَّفْسَ، وَتَدْهَبُ بِطَخَاوَةِ الصَّدْرِ»¹⁰³⁰.

¹⁰²⁷ انظر كتاب الغذاء في القرآن الكريم من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس ص166-168.

¹⁰²⁸ أخرجه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب في الجمع بين لونين في الأكل (3836) واللفظ له، والترمذي، أبواب الأطعمة عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء في أكل البطيخ بالرطب (344/3) (1843)، وقال: «هذا حديث حسن غريب».

¹⁰²⁹ رواه الترمذي في الشمائل (121/1) (190) وإسناده صحيح. وهل المراد بالبطيخ الأخضر أم الأصفر، قال ابن القيم في زاد المعاد (263/4) المراد به الأخضر. وقال الحافظ ابن حجر في الفتح (573/9): «الخريز نوع من البطيخ الأصفر... وفي هذا تعقب على من زعم أن المراد بالبطيخ في الحديث الأخضر».

¹⁰³⁰ أخرجه ابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب أكل الثمار (461/4) (3369) من طريق عبد الملك الزبير، وقال البوصيري في مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه (36/4): «هذا إسناد فيه مقال،

والسفرجل: ثمرة غنية بالألياف النباتية، والفيتامينات، ومضادات الأكسدة التي تحمي الجسم من الالتهابات، وتساعد في تخفيف الوزن، والتقليل من نسبة الكوليسترول في الدم.

خامساً: مجموعة الخضروات:

1- البصل: قال رسول الله ﷺ: «إِنْ كُنْتُمْ لَا بُدَّ أَكْلِيهِمَا فَأَمِيتُوهُمَا طَبْخًا» قال: يَعْنِي: الثَّوْمَ وَالْبَصَلَ¹⁰³¹. وإماتته طَبْخًا تَذْهَبُ بِهِ الْمَضْرَرَاتُ مِنْهُ¹⁰³². يعني بتلك الرائحة الكريهة، وأما مركباته النافعة فهي باقية. ومن أكله من غير طبخ فقد ثَبَّتَ فِي الصَّحِيحِينَ أَنَّهُ ﷺ مَنَعَ أَكْلَهُ مِنْ دُخُولِ الْمَسْجِدِ¹⁰³³.

عبد الملك الزبيرى مجهول، قاله المزي في الأطراف - 216/4. وأبو سعيد نكرة قاله الذهبي في الكاشف، قلت: لم ينفرد به عبد الملك. ثم أورد نص المزي الآتي مقراً له. وأخرجه ابن حبان في المجروحين (60/2) والبخاري في مسنده (949) وقال: "وهذا الحديث لا نعلمه يروى عن طلحة، إلا بهذا الإسناد"، والحاكم في مستدركه 411/4، من طريق عبد الرحمن بن حماد الطلحي، قال: حدثني أبي، عن طلحة بن يحيى، عن أبيه، عن جده طلحة بن عبيد الله. وفيه: **عبد الرحمن بن حماد**، قال عنه أبو حاتم: "منكر الحديث" كما في الجرح والتعديل (226/5). وقال أبو زرعة الرازي: "هذا حديث منكر". كما في "العلل" لابن أبي حاتم 427/4 وقال ابن حبان في ترجمة عبد الرحمن هذا: "يروي عن طلحة بن يحيى بنسخة موضوعة، حدث عنه ابن عائشة فليست أدري وضعها أو قلبت عليه" ومع ذلك صححه الحاكم، ووافقه الذهبي! لكن استدرك عليه ابن الملقن فقال في مختصر استدراك الذهبي (2081/4): "قلت: فيه عبد الرحمن بن حماد الطلحي؛ قال أبو حاتم: منكر الحديث". وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير (117/1) من طريق سليمان بن أيوب، حدثنا أبي، عن جدي، عن **موسى بن طلحة**، عن أبيه، ومن طريقه أخرجه الضياء المقدسي في الأحاديث المختارة (39/3) والمزي في تحفة الأشراف (216/4) **ثلاثتهم: (عبد الملك الزبيرى، ويحيى بن طلحة، موسى بن طلحة)** عن طلحة بن عبيد الله. وقال المزي: "قال يعقوب بن شيبه الدوسي في أحاديث سليمان بن أيوب الطلحي - وهو سبعة عشر حديثاً، رواها عن أبيه، عن جده، عن موسى بن طلحة، عن أبيه -: هذه الأحاديث عندي صحاح، أخبرني بها أحمد بن منصور، عن سليمان بن أيوب". ونقله الحافظ ابن كثير في جامع المسانيد والسنن (428/4) مقراً له. فهذا الحديث **صَحَّه** يعقوب بن شيبه، والحاكم، والضياء المقدسي، والمزي، والذهبي، وابن كثير، والبوصيري، ورغم ذلك قال عنه شعيب الأرناؤوط في تعليقه على سنن ابن ماجه 461/4: "إسناده ضعيف جداً!". ومعنى "تجم الفوائد" أي: تريحه، وقيل: تجمعه، وتكمل صلاحه ونشاطه. ومعنى الطخاء: ثقل وغشي، وأصل الطخاء والطحية: الظلمة والغيم. انظر النهاية لابن الأثير، مادة: جم. ومادة: طخا.

¹⁰³¹ أخرجه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب في أكل الثوم (3827) من حديث قرة بن إياس رضي الله عنه. وقد حسن البخاري هذا الحديث فيما نقله عنه الترمذي في "العلل الكبير" 301/1.

¹⁰³² زاد المعاد (267/4)

¹⁰³³ أخرجه البخاري، كتاب الأذان، باب ما جاء في الثوم الني والبصل والكراث، وقول النبي ﷺ: «من أكل الثوم أو البصل من الجوع أو غيره فلا يقرن مسجداً» (170/1) (853) ومسلم، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب نهى من أكل ثوماً أو بصلاً أو كراثاً أو نحوها عن حضور المسجد (394/1) (564).

والبصل يحتوي على فيتامين ج، والفوسفور، والكالسيوم، والحديد، والكبريت، ويساعد في ضبط سكر الدم.

2- الثوم: هو قريب من البصل، وفي الحديث: «إِنْ كُنْتُمْ لَا بُدَّ أَكْلِيهِمَا فَأَمِثُوهُمَا طَبَخًا»¹⁰³⁴.

«وَأَهْدِي إِلَيْهِ طَعَامٌ فِيهِ ثَوْمٌ، فَأَرْسَلَ بِهِ إِلَى أَبِي أَيُّوبَ الْأَنْصَارِيِّ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، تَكْرَهُهُ وَتُرْسَلُ بِهِ إِلَيَّ؟ فَقَالَ: "إِنِّي أَنَاجِي مِنْ لَا تُنَاجِي"¹⁰³⁵.

والثوم يعمل على تقوية جهاز المناعة؛ لاحتوائه على فيتامين ب6، كما يقلل من نسبة الإصابة بأمراض القلب، والشرابيين. كذلك يحتوي على مواد كيميائية تعمل على قتل الجراثيم الضارة التي قد تتواجد في الجهاز الهضمي.

3- اليقطين: وهو الدُّبَّاء والقرع، وإن كان اليقطين أعم، فإنه في اللغة كل شجر لا تقوم على ساق، كالبطيخ والقثاء والخيار، قال تعالى: ﴿وَأَنْبَتْنَا عَلَيْهِ شَجَرَةً مِّنْ يَّقِطِينَ

﴿١٦﴾ الصافات.

وعن أنس بن مالك رضي الله عنه أن خيَّاطًا دَعَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَطَعَامٍ صَنَعَهُ، قال أنس: فَذَهَبْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَرَّبَ إِلَيْهِ خُبْزًا مِنْ شَعِيرٍ، وَمَرَقًا فِيهِ دُبَّاءٌ وَقَدِيدٌ، قال أنس: فَرَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَتَّبَعُ الدُّبَّاءَ مِنْ حَوَالِي الصَّحْفَةِ، فَلَمْ أَرَلْ أَحَبُّ الدُّبَّاءَ مِنْ ذَلِكَ الْيَوْمِ»¹⁰³⁶.

واليقطين غني بالألياف، مضادات الأكسدة، والفيتامينات، والمعادن، ينصح بتناوله لهدف تخفيض مستوى كلوسترول الدم. هو من أغنى مصادر فيتامين أ.

¹⁰³⁴ تقدم تخريجه.

¹⁰³⁵ أخرجه البخاري، كتاب الأذان ، باب ما جاء في الثوم الني والبصل والكراث (170/1) (855).

¹⁰³⁶ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب من تتبع حوالي القصعة مع صاحبه، إذا لم يعرف منه كراهية (68/7) (5379) ومسلم، كتاب الأشربة، باب جواز أكل المرق، واستحباب أكل اليقطين (1615/3) (2041).

4- القنَاء: عن عبد الله بن جعفر رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ كَانَ يَأْكُلُ الْقِنَاءَ بِالرُّطْبِ¹⁰³⁷. وهذا من كمال هديه ﷺ في النظام الغذائي، قال ابن القيم: "ومن تدبّر أغذيته ﷺ وما كان يأكله، رأى أنه ﷺ كان يصلح ضرر بعض الأغذية ببعض إذا وجد إليه سبيلا، ... كما فعل في القنأ والرطب.." ¹⁰³⁸.

والرطب يحتوي على مجموعة الفواكه، وهي من الأطعمة الكربوهيدراتية، والقنأ يحتوي على مجموعة الخضروات. والقنأ يحتوي على الالياف المفيدة وفيتامينات: ج وأ ومجموعة فيتامين ب المركب، ومعادن، مثل: الكالسيوم، والفوسفور، والحديد، والمنغنيز، والكبريت. وهي من الأطعمة الكربوهيدراتية.

5- السلق: عن أم المنذر، قالت: «دَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَمَعَهُ عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَلَنَا دَوَالٍ مُعَلَّقَةٌ، قَالَتْ فَجَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَأْكُلُ وَعَلِيٌّ مَعَهُ يَأْكُلُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "مَهْ يَا عَلِي، فَإِنَّكَ نَاقَةٌ"، قَالَتْ: فَجَعَلْتُ لَهُمْ سَلْقًا وَشَعِيرًا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: يَا عَلِي فَأَصِْبْ مِنْ هَذَا، فَإِنَّهُ أَوْفَقُ لَكَ» ¹⁰³⁹.

والسلق له فوائد صحية كثيرة، ومنها قائمة رائعة من الفيتامينات، والمغذيات، والمركبات العضوية، التي تشمل الفيتامينات: ك، وج، وأ. وكذلك فيتامين: هـ، الريبوفلافين (ب2)، وفيتامين ب6. تشير الدراسات والأبحاث أن للسلق قدرة على تنظيم مستويات السكر في الدم، ومنع أنواع مختلفة من السرطان، وتحسين الهضم، وتعزيز الجهاز المناعي، والحد من الحمى والالتهاب، وانخفاض ضغط الدم، ومنع أمراض القلب، وزيادة قوة العظام، وإزالة السموم من الجسم.

¹⁰³⁷ تقدم تخريجه في مجموعة الفواكه.

¹⁰³⁸ زاد المعاد (204/4)

¹⁰³⁹ أخرجه أبو داود، كتاب الطب، باب في الحمية (3856) والترمذي، أبواب الطب عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء في الحمية (450/3) (2037) وقال: "هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث فليح". والناقعة: الذي أبل من مرضه، ولم تتكامل صحته. النهاية، لأبن الأثير، مادة: نقه.

سادساً: مجموعة الزيوت والدهون:

1- زيت الزيتون: قال رسول الله ﷺ: "كلوا الزيت، وادهنوا به؛ فإنه من شجرة مباركة"¹⁰⁴⁰.

لقد أظهر البحث العلمي ارتباط تناول زيت الزيتون ببدء الإصابة بعدد من الأمراض المزمنة، والمستعصية، ومن أهمها: التقليل من خطر الإصابة بأمراض القلب والشرابيين، وبعض أنواع السرطان، وداء السكري، وأمراض الجهاز الهضمي، ووهن العظام، وأمراض الجهاز المناعي. كما أن الأدهان به له أثر في درء خطر الإصابة بسرطان الجلد وغيره من الأمراض الجلدية، والمحافظة على صحة الجلد ونضارته وجماله¹⁰⁴¹.

2- الزبد: عن ابْنِ بسر السُّلَمِيِّين رضي الله عنهما قالوا: «دَخَلَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فَقَدَّمْنَا لَهُ زُبْدًا وَتَمْرًا، وَكَانَ يُحِبُّ الزُّبْدَ وَالتَّمَرَ»¹⁰⁴².

والزبد يحتوي على الدهون المشبعة الغنية بالسعرات الحرارية وتكون عند استعمالها في الطهي ما يسمى بالدهون المتحولة التي ترفع نسبة الكوليسترول في الدم، ينصح خبراء التغذية باستبدال هذه الدهون المشبعة بنظائرها من الدهون غير المشبعة المتواجدة بالزيوت النباتية والأسماك. ويستحسن استهلاك الزبد بكميات قليلة.

3- الحبة السوداء: قال رسول الله ﷺ: "إن هذه الحبة السوداء شفاء من كل داء إلا من السام، قلت: وما السام؟ قال: الموت"¹⁰⁴³. وقد ثبت طبياً أنها تقوي جهاز المناعة، مما يعود بالفائدة على جميع أجهزة الجسم.

¹⁰⁴⁰ أخرجه أحمد في مسنده (448/25) (16054) عن أبي أسيد الساعدي رضي الله عنه، وأخرجه الترمذي، كتاب الأطعمة، باب ما جاء في أكل الزيت (349/3) (1851) وابن ماجه، كتاب الأطعمة، باب الزيت (433/4) (3319) والحاكم في مستدرکه 432/2 عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه. وصححه، ووافقه الذهبي.

¹⁰⁴¹ انظر كتاب الغذاء في القرآن من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس، 111-118.

¹⁰⁴² أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الاطعمة، باب في الجمع بين لونين في الأكل (3837) وإسناده صحيح.

¹⁰⁴³ أخرجه البخاري، كتاب الطب، باب الحبة السوداء (124/7) (5687) عن عائشة رضي الله

4- الشحم: عن أنس رضي الله عنه أن يهودياً دعا النبي ﷺ إلى خُبزٍ شَعِيرٍ، وإِهَالَةٍ سِنَخَةٍ¹⁰⁴⁴.

وعن عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُعْقَلٍ رضي الله عنه، قال: «دُلِّيَ جِرَابٌ مِنْ شَحْمٍ يَوْمَ خَيْبَرَ، فَالْتَزَمْتُهُ وَقُلْتُ: وَاللَّهِ لَا أُعْطِي أَحَدًا مِنْهُ شَيْئًا فَالْتَفَتُ، فَإِذَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَضْحَكُ، وَلَمْ يَقُلْ شَيْئًا»¹⁰⁴⁵.

وهناك أطعمة كان يأكلها النبي ﷺ، وهي غير مصنفة في المجموعات الغذائية الست المذكورة، وهي على النحو التالي، وهي:

(1) **عسل النحل:** قال تعالى: ﴿يُمْكِلِي مِنْ كُلِّ الثَّمَرَاتِ فَاسْلُكِي سُبُلَ رَبِّكِ ذُلُلًا يَخْرُجُ مِنْ بُطُونِهَا شَرَابٌ مُخْتَلِفٌ أَلْوَنُهُ فِيهِ شِفَاءٌ لِلنَّاسِ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾^(٦٦) النحل. وقال رسول الله ﷺ: "عليكم بالشفانين: العسل والقرآن"¹⁰⁴⁶. وكان من هديه ﷺ أنه يشرب العسل ممزوجاً بالماء البارد¹⁰⁴⁷. يدل على ذلك ما جاء عن أنس رضي الله عنه، أنه قال: "لقد سَقَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بِقَدَحِي هَذَا الشَّرَابَ كُلَّهُ: الْعَسْلَ، وَاللَّبَيْدَ، وَالْمَاءَ، وَاللَّبَنَ"¹⁰⁴⁸. وذكر المؤرخون: أَنَّ معظم المعمرين من العلماء، ومنهم: أبقرط، كان طعامهم الخبز والعسل.

عنها. قال ابنُ شهاب الزهري: "وَالْحَبَّةُ السَّوْدَاءُ: الشُّونِيزُ". وهي التسمية الفارسية للحبة السوداء، وتسمى حبة البركة في بلاد الشام ومصر.

¹⁰⁴⁴ أخرجه أحمد في مسنده (424/20)(13201) وإسناده صحيح. وإِهَالَةُ: الشحم المُذاب، والألئيه، والسِنَخَةُ: المُتَغَيَّرَةُ.

¹⁰⁴⁵ أخرجه البخاري، كتاب فرض الخمس، باب ما يصيب من الطعام في أرض الحرب بلفظ: «كنا محاصرين قصر خيبر، فرمى إنسان بجراب فيه شحم، فنزوت لأخذه، فالتفت، فإذا النبي ﷺ، فاستحييت منه»، (95/4) (3153). وأخرجه مسلم بلفظه في الجهاد والسير باب جواز الأكل من طعام الغنيمه في دار الحرب (1393/3) (1772).

¹⁰⁴⁶ رواه ابن ماجه، كتاب الطب، باب العسل (507/4) (3452)، والحاكم في مستدركه، كتاب الطب، 222 /4 (7436) عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وقال: «هذا إسناد صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه» وأقره الذهبي.

¹⁰⁴⁷ زاد المعاد 224/4.

¹⁰⁴⁸ أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب إباحة النبيذ الذي لم يشدد ولم يصير مسكراً (1591/3) (89)(2008)

وله فوائد طبية عديدة منها: أنه يعد غذاءً مثالياً لمرضى الكبد، وخاصة مرضى التهاب الكبد الفيروسي. ويحتوي على مضادات حيوية طبيعية تمنع نمو البكتيريا الضارة، مما جعله وسيلة فاعلة في علاج الحروق لمنع تقيحها وإدماؤها، والتقرحات الجلدية. وهو علاج فعال لأمراض عسر الهضم، وحرقة المعدة، ويساعد على علاج الإمساك نظراً لتركز السكريات فيه. وهو مفيد في حالات قرحة المعدة. ويساعد على تنظيم عمل القلب، والتخفيف من ارتفاع ضغط الدم. وله تأثير في وقف نشاط الخلية السرطانية في مرحلة الانقسام¹⁰⁴⁹.

(2) الكُمأة: قال رسول الله ﷺ: «الْكُمَاءُ مِنَ الْمَنِّ، وَمَاوُهَا شِفَاءٌ لِلْعَيْنِ»¹⁰⁵⁰.

والكمأة غنية بالفيتامينات الذائبة في الماء، ولا سيما فيتامينات ب المركبة، والمعادن الكبرى.

الأطعمة التابلية والمنكهة، ومنها:

(3) الخل: عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ سأل أهله الإدام، فقالوا: مَا عِنْدَنَا إِلَّا خَلٌّ، فَدَعَا بِهِ، وَجَعَلَ يَأْكُلُ وَيَقُولُ: نِعَمَ الْإِدَامُ الْخَلُّ، نِعَمَ الْإِدَامُ الْخَلُّ¹⁰⁵¹.

والخل من الأحماض العضوية المفيدة للجسم، فهي تسهل عملية الهضم. ويستحسن أخذه مع الأكل، أو إضافته إلى الخضار (السلطة).

(4) الملح: عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي مَرَضِهِ الَّذِي مَاتَ فِيهِ، بِمِلْحَةٍ قَدْ عَصَبَ بِعَصَابَةٍ دَسْمَاءَ، حَتَّى جَلَسَ عَلَى الْمِثْبَرِ، فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: «أَمَّا بَعْدُ، فَإِنَّ النَّاسَ يَكْثُرُونَ وَيَقِلُّ الْأَنْصَارُ، حَتَّى يَكُونُوا فِي النَّاسِ بِمَنْزِلَةِ الْمِلْحِ فِي الطَّعَامِ»¹⁰⁵².

¹⁰⁴⁹ انظر كتاب الغذاء في القرآن من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس، 211.
¹⁰⁵⁰ أخرجه البخاري، كتاب الطب، باب المنّ شفاء للعين (126/7) (5708) ومسلم، كتاب الأشربة، باب فضل الكمأة ومدواة العين بها (1619/3) (2049) عن سعيد بن زيد رضي الله عنه.

والكمأة: "معروفة، نبت كالفطر، لا ورق له". انظر غريب الحديث لإبراهيم الحربي (2/ 485)
¹⁰⁵¹ أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب فضيلة الخل والتأدم به (1622/3) (2052).

¹⁰⁵² أخرجه البخاري، كتاب المناقب، باب علامات النبوة في الإسلام (204/4) (3628)

والملح يحتوي على معادن مهمة لجسم الإنسان كالصوديوم والكلوريد، ولكن يجب الاعتدال في تناوله حيث أنه يؤدي إلى ارتفاع ضغط الدم، لاحتوائه على نسبة كبيرة من معدن الصوديوم. ويمكن استبدال ملح الصوديوم بملح البوتاسيوم للأشخاص المصابين بارتفاع ضغط الدم.

القسم الثاني: نماذج من الأغذية التي يجب اجتنابها:

حفلت كتب الحديث النبوي بذكر الأغذية المحرمة بصورة مفصلة، لا سيما في كتابي الأطعمة والأشربة، ولقد تم التركيز عليها؛ لاجتنابها. وتعد هذه المحرمات من خصائص النظام الغذائي في الهدى النبوي، ومن أهم مزاياه. وعدت هذه المحرمات من الخبائث، وجاء النص على ذلك، بقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ

الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْنُوبًا عِنْدَهُمْ فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ يَأْمُرُهُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ

الْمُنْكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ ۚ وَالْأَعْرَافُ. وسأتناول أهم هذه

المحرمات، من خلال ثلاثة أمور، وهي قواعد ضابطة لها:

أولاً: اجتناب المضرات:

وحكمة هذا التحريم هو ما تحدثه من ضرر في صحة الإنسان، وقد أرشد النبي ﷺ إلى ذلك، بقوله: "لا ضرر ولا ضرار"¹⁰⁵³. فهذا الحديث نص عام في اجتناب كل ما فيه ضرر للجسم من مأكولات أو مشروبات أو غير ذلك. ثم جاء بيانه في الهدى

¹⁰⁵³ رواه مالك في الموطأ (1429) من طريق عمرو بن يحيى المازني عن أبيه، عن النبي ﷺ مرسلاً،

ورواه عن ابن عباس مرفوعاً: أحمد في مسنده (2865) وابن ماجه، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (432/3) (2341) ورواه عن أبي سعيد الخدري موصولاً: الدارقطني 77/3، والبيهقي في سننه 69/6، والحاكم في مستدركه 57/2، وصححه، ووافقه الذهبي. وقواه ابن رجب الحنبلي في جامع العلوم والحكم 210/2. وحسنه عدد من المحدثين، منهم ابن الصلاح كما نقله عنه ابن رجب 211/2، والنووي في الأربعين، وابن الملقن في خلاصة البدر المنير (2897)

النبوي. وللإمام الدهلوي تفصيل جيد حول بعض ما جاء تحريمه من لحوم الحيوان في الحديث النبوي، والحكمة من ذلك، وهو مهم في النظام الغذائي السليم، وقد أصل قاعدة في ذلك فقال: "ما نهى الله عنه من المأكول صنفان: صنف نهى عنه لمعنى في نوع الحيوان، وصنف نهى عنه لفقد شرط الذبح"¹⁰⁵⁴.

ثم ذكر أمثلة على كل صنف مع بيان الحكمة من النهي، وسأذكر بعض هذه الأمثلة؛ لأهميتها في النظام الغذائي، مستقيداً منه بعد اختصارها، وإعادة ترتيبها.

1- من أمثلة صنف ما نهى عنه لمعنى في نوع الحيوان: الخنزير.

ومنها: السباع المخلوقة على الخدش. والجرح. والصولة. وقسوة القلب، ولذلك قال عليه الصلاة والسلام في الذئب: "أَوْ يَأْكُلُهُ أَحَدٌ"¹⁰⁵⁵؟. ولهذا نهى عن كل ذي نابٍ من السباع¹⁰⁵⁶؛ لخروج طبيعتها عن الاعتدال؛ ولشكاسة أخلاقها، وقسوة قلوبها. ويحرّم الكلب والسنور؛ لأنهما من السباع ويأكلان الجيف.

ومنها: الحيوانات المجبولة على إيذاء الناس، والاختطاف منهم، وانتهاز الفرص للإغارة عليهم: كالغراب، والوزغ، والذباب، والحية، والعقرب ونحو ذلك. ولهذا نهى عن كل ذي مخلب، وسمى بعضها فاسقا، فلا يجوز تناوله.

ومن المحرمات: الصقر، والبازي، والشاهين، وما يأكل الجيف: كالنسر، والقلق، والعقّاق، والغراب الأبقع، والأسود الكبير¹⁰⁵⁷. وما نهى عن قتله: كالهدد،

¹⁰⁵⁴ حجة الله البالغة (2/ 542).

¹⁰⁵⁵ عن حُزَيْمَةَ بْنِ جَزْءٍ قَالَ: سَأَلْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ أَكْلِ الضَّبْعِ، فَقَالَ: أَوْ يَأْكُلُ الضَّبْعُ أَحَدٌ؟ وَسَأَلْتُهُ عَنِ الذَّنْبِ؟ فَقَالَ: أَوْ يَأْكُلُ الذَّنْبُ أَحَدٌ فِيهِ خَيْرٌ؟. أخرجه الترمذي، كتاب الأطعمة، باب ما جاء في أكل الضبع (306/3) (1792) وقال: "ليس إسناده بالقوي لا نعرفه إلا من حديث إسماعيل بن مسلم عن عبد الكريم أبي أمية". لكن يشهد له حديث النهي عن أكل كل ذي نابٍ من السباع. الآتي.

¹⁰⁵⁶ عن ابن عباس، قال: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ أَكْلِ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبَاعِ، وَعَنْ كُلِّ ذِي مَخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ. أخرجه البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب أكل كل ذي نابٍ من السباع (96/7) (5530) ومسلم، كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب تحريم أكل كل ذي نابٍ من السباع، وكل ذي مخلب من الطير (3/ 1534) (1934)

¹⁰⁵⁷ وهذه الأنواع الثمانية من أنواع الطير التي تصيد.

والصرد¹⁰⁵⁸، وما أمر بقتله: كالحدأة. ويكره ما يأكل الجيف والنجاسة، وكل ما

يستخبثه العرب، لقوله تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبِيثَ﴾ (١٥٧) الأعراف. ومنها:

حيوانات جُبلت على الصغار، والهوان والتستر في الاخدود: كالفأرة، وخشاش الأرض. ومنها: حيوانات تتعيش بالنجاسات أو الجيفة، ومخامرتها، وتناولها حتى امتلأت أبدانها بالنتن؛ ولهذا نهى عليه السلام عن أكل الجلالة وألبانها¹⁰⁵⁹؛ لأنها لما شربت أعضاؤها النجاسة، وانتشرت في جميع أجزائها، كان حكمها حكم النجاسات، أو حكم من يتعيش بالنجاسات. وسئل ﷺ عن السمن ماتت فيه الفأرة: فقال: «أَلْفَوْهَا وَمَا حَوْلَهَا وَكُلُّهُ»¹⁰⁶⁰.

والجيفة وما تأثر منها خبيث في جميع الأمم والملل، فإذا تميز الخبيث من غيره ألقى الخبيث، وأكل الطيب، وإن لم يمكن التمييز حرم كله. ودلّ الحديث على حرمة كل نجس ومتنجس.

ومنها: الحمار الأهلي؛ فإنه يضرب به المثل في الحمق والهوان، وكان كثير من أهل الطبائع السليمة من العرب يحرّمونه.

ومنها: أن المشركين كانوا يذبحون لطواغيتهم يتقربون به إليها، وهذا نوع من الإشراك، فاقتضت الحكمة الإلهية أن ينهى عن هذا الإشراك، ثم يؤكد التحريم بالنهي عن تناول ما ذبح لها؛ ليكون كابحا عن ذلك الفعل.

2- ومن أمثلة صنف ما نهى عنه لفقد شرط الذبح:

¹⁰⁵⁸ والصرد: طائر ضخم الرأس والمنقار، له ريش عظيم نصفه أبيض ونصفه أسود. انظر النهاية لابن الأثير مادة: صرد. وهو ممن يصيد العصافير.

¹⁰⁵⁹ عن ابن عمر، قال: نهى رسول الله ﷺ عن أكل الجلالة وألبانها". أخرجه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب النهي عن أكل الجلالة وألبانها (3785) والترمذي، أبواب الأطعمة، باب ما جاء في أكل لحوم الجلالة وألبانها (334/3) (1824)، والحاكم في مستدركه 34/2. وسأل الترمذي البخاري عنه في "العلل" فأعله بالإرسال. ويشهد له حديث عبد الله بن عمرو في سنن أبي داود برقم (3811) وإسناده حسن. وحديث عبد الله بن عباس عند أحمد (1989) و (2161) ¹⁰⁶⁰ أخرجه البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب إذا وقعت الفأرة في السمن الجامد أو الذائب (97/7) (5538)

الميتة: وهي حرام في جميع الملل والنحل، ثم لابد من تمييز الميتة من غيرها فضبط بما قصد إزهاق روحه للأكل، فجر ذلك إلى تحريم المتردية، والنطيحة، وما أكل السبع فإنها كلها خبائث مؤذية. **ومنها:** أن العرب واليهود كانوا يذبحون وينحرون، وكان المجوس يخنقون ويبيعون. والذبح والنحر سنة الأنبياء عليهم السلام توارثوهما، وفيهما مصالح. منها إراحة الذبيحة فإنه أقرب طريق لازهاق الروح، وهو قوله ﷺ: **«.. فليُرْحَ ذَبِيحَتُهُ»**¹⁰⁶¹. والذبح تطهير للذبيحة منها، والخنق والبج تحبس لها به.

ومنها: قطع أسنمة الابل، وإليات الغنم وفي ذلك تعذيب ومناقضة لما شرع الله من الذبح، فهي عنه ﷺ بقوله: **«مَا قُطِعَ مِنَ الْبَهِيمَةِ وَهِيَ حَيَّةٌ فَهِيَ مَيْتَةٌ»**¹⁰⁶².

ومنها: المصبورة، فقد كان أهل الجاهلية يصبرون البهائم، ويرمونها بالنبل، وفي ذلك إيلاام غير محتاج إليه؛ ولأنه لم يصبر قربانا إلى الله، ولا شكر به نعم الله. ولهذا نهى رسول الله ﷺ أن تُصَبَّرَ بِهِيمَةٌ¹⁰⁶³، ونهى عن أكل المُجْتَمَةِ، وهي التي تُصَبَّرُ بالنبل¹⁰⁶⁴. أي: تحبس.

ومنها: النهي عن أكل الصيد إذا أمسكه الكلب المعلم على نفسه، أو أكل معه غيره من الكلاب، لأنه سال عليه لعاب، ويتلوث الصيد بالآفات، يدل على ذلك قول عدي بن حاتم، قلت: يا رسول الله، إني أرسل الكلاب المعلمة، فيمسيكن عليّ، وأدكر اسم

¹⁰⁶¹ جزء من حديث أخرجه مسلم، كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل (1219/3) (1955) (57) عن شداد بن أوس رضي الله عنه.

¹⁰⁶² أخرجه الترمذي، أبواب الأطعمة، باب ما قطع من الحي فهو ميت (126/3) (1480) عن أبي واقد الليثي، وقال: "وهذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث زيد بن أسلم والعمل على هذا عند أهل العلم".

¹⁰⁶³ أخرجه البخاري، كتاب الذبائح والصيد، باب ما يكره من المثلة والمصبورة والمجتمعة (94/7) (5514) عن ابن عمر رضي الله عنهما. والمصبورة من البهيمة، هي المقتولة رمياً بعد الحبس.

¹⁰⁶⁴ أخرجه الترمذي، كتاب الأطعمة، باب ما جاء في كراهية أكل المصبورة (123/3) (1473) عن أبي الدرداء، وقال: "وفي الباب عن عرياض بن سارية، وأنس، وابن عمر، وابن عباس، وجابر، وأبي هريرة. حديث أبي الدرداء حديث غريب". وأخرجه في باب ما جاء في أكل لحوم الجلالة وألبانها، برقم: (1825) عن ابن عباس رضي الله عنهما، وقال: "هذا حديث حسن صحيح".

الله عليه، فقال: «إِذَا أُرْسِلْتَ كَلْبَكَ الْمُعَلَّم، وَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ فُكُلٌ»، قلتُ: وَإِنْ قَتَلَن؟ قال: «وَإِنْ قَتَلَن، مَا لَمْ يَشْرُكْهَا كَلْبٌ لَيْسَ مَعَهَا»¹⁰⁶⁵.

ومنها: الدم المسفوح؛ لأنه نجس¹⁰⁶⁶. والأصل في ذلك، قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ

الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخَنَازِيرِ وَمَا أُهِلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ وَمَا أَكَلَ

السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ وَمَا ذُبِحَ عَلَى النُّصُبِ وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْكَرِ ذَلِكُمْ فِسْقٌ ﴿٣﴾ المائدة.

وهذه المحرمات من أهم الأسباب الجالبة للأمراض، المضرّة للأجسام.

ثانياً: اجتناب المسكرات: بدليل ما جاء عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: "كلُّ مُسْكِرٍ خمرٌ، وكلُّ مسكرٍ حرامٌ"¹⁰⁶⁷. بل إنَّ التحريم جاء شاملاً لكل أنواعه، وعماماً لكثيره وقليله: قال ﷺ: "ما أسكر كثيره فقليله حرامٌ"¹⁰⁶⁸.

وقد قرر الأطباء مدى تأثير الكحول على صحة الإنسان؛ لأن الخمر يمتاز بارتفاع محتواه من الطاقة (7 كيلوسعر/غم) وهي أعلى من طاقة الكربوهيدرات والبروتينات (4 كيلوسعر/غم)، وتعرف بالطاقة الفارغة؛ لأنها تفقد إلى أي نوع من المغذيات كالفيتامينات والمعادن.

وسبب البدانة لدى مدمني الخمر هي الطاقة الهائلة التي يتناولونها مما يقلل من الشعور بالجوع، وتؤدي بهم في نهاية المطاف إلى النقص الشديد في مخزون

¹⁰⁶⁵ أخرجه مسلم، كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة (1524/3) (1929)

¹⁰⁶⁶ انظر حجة الله البالغة (2/ 542) فما بعدها. مع الإشارة إلى أنني قمت بتخريج الأحاديث النبوية التي تم الاستشهاد بها.

¹⁰⁶⁷ أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر، وأن كل خمر حرام (1587/3) (2003) قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري 44/10: "ورواة تحريم المسكر من الصحابة زادت عن ثلاثين صحابياً، وأكثر الأحاديث عنهم جيداً، ومضمونها: أن المسكر لا يحل تناوله بل يجب اجتنابه".

¹⁰⁶⁸ أخرجه أحمد في مسنده 51/23 (14744) والترمذي، كتاب الأشربة، باب ما أسكر كثيره فقليله حرام (356/3) (1865) عن جابر، وقال: "وفي الباب عن سعد، وعائشة، وعبد الله بن عمرو، قال: "وهذا حديث حسن غريب".

المغذيات في الجسم مما يؤدي إلى الإصابة بأمراض النقص الغذائي، مثل: متلازمة ويرنك- كورساكوف. كما أنَّ كثرة تناول الكحول: يؤدي إلى قصور عمل الكبد، وارتفاع نسبة الإصابة بالسرطان..¹⁰⁶⁹.

ثالثاً: اجتناب المفترات والمخدرات: بدليل ما جاء عن أم سلمة رضي الله عنها أنَّها قالت: "تهى رسولُ الله ﷺ عن كلِّ مسكرٍ ومُفترٍ"¹⁰⁷⁰. والمفتر: كل شراب يورث الفتور، والرخوة في الأعضاء، والخدر في الأطراف"¹⁰⁷¹. وعليه فإنَّ هذا النص النبوي شامل لتحريم كل أنواع المخدرات.

المطلب الثالث: موجهات النظام الغذائي في الشراب:

وأما هديه في الشراب، فمن أكمل هدي يحفظ به الصحة، ومن الموجهات في ذلك:

أولاً: الاهتمام بالماء العذب، قالت عائشة رضي الله عنها: كان رسول الله ﷺ يستقي له الماء العذب من بئر السقيا¹⁰⁷². والماء: مادة الحياة، وسيد الشراب، وأحد أركان العالم، بل ركنه الأصلي، فإن السماوات خلقت من بخاره، والأرض من زبده، وقد جعل الله منه كل شيء حي¹⁰⁷³. قال الله تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا مِنَ الْمَاءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ أَفَلَا

يُؤْمِنُونَ ﴿٣٠﴾ الأنبياء.

¹⁰⁶⁹ انظر الغذاء في القرآن الكريم من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس، ص232 والصحة والجمال، لمازن صواف ص136.

¹⁰⁷⁰ أخرجه أحمد في مسنده (246/44)(26634) وأبو داود، كتاب الأشربة، باب ما جاء في المسكر (3686) قال المنذري: "فيه شهر بن حوشب وثقه الإمام أحمد ابن حنبل، ويحيى بن معين، وتكلم فيه غير واحد، والترمذي يصح حديثه"، وقال العراقي: "إسناده صحيح". وانظر فيض القدير 338 / 6. وحسن إسناده الحافظ ابن حجر في الفتح 44/10.

¹⁰⁷¹ انظر عون المعبود في شرح سنن أبي داود 92/10.

¹⁰⁷² أخرجه أبو داود، كتاب الأشربة، باب في إيكاء الأنية (3735)، وسنده حسن.

¹⁰⁷³ زاد المعاد (356/4)

ثانياً: كان ﷺ يعجبه من الماء الحلو البارد، فقد جاء عن عائشة قالت: كَانَ أَحَبُّ الشَّرَابِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ الْحُلُو الْبَارِدُ¹⁰⁷⁴.

وهذا يحتمل أن يريد به الماء العذب، كميّاه العيون والآبار الحلوة، فإنه كان يستعذب له الماء. ويحتمل أن يريد به الماء الممزوج بالعسل، أو الذي نقع فيه التمر أو الزبيب. وقد يقال - وهو الأظهر -: يعمهما جميعاً. وكان يشرب العسل الممزوج بالماء البارد، وفي هذا من حفظ الصحة ما لا يهتدي إلى معرفته إلا أفاضل الأطباء..¹⁰⁷⁵

وعن عائشة رضي الله عنها قالت: «كُنَّا نَنْبِذُ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي سِقَاءٍ، نَنْبِذُهُ غُدُوَّةً فَيَشْرَبُهُ عِشَاءً، وَنَنْبِذُهُ عِشَاءً فَيَشْرَبُهُ غُدُوَّةً»¹⁰⁷⁶. وفي رواية أخرى: «تَنْبِذُ لِلنَّبِيِّ ﷺ غُدُوَّةً، فَإِذَا كَانَ مِنَ الْعَشِيِّ فَتَعَشَّى شَرِبَ عَلَى عَشَائِهِ، وَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ صَبَبْتُهُ، أَوْ قَرَعْتُهُ، ثُمَّ تَنْبِذُ لَهُ بِاللَّيْلِ فَإِذَا أَصْبَحَ نَعَدَى فَشَرِبَ عَلَى غَدَائِهِ»، قالت: يُغَسِّلُ السَّقَاءُ غُدُوَّةً وَعَشِيَّةً، فَقَالَ لَهَا أَبِي: مَرَّتَيْنِ فِي يَوْمٍ قَالَتْ: نَعَمْ¹⁰⁷⁷. وهذا النبذ: هو ما يطرح فيه تمر يحليه، وهو يدخل في الغذاء والشراب، وله نفع عظيم في زيادة القوة، وحفظ الصحة، ولم يكن يشربه بعد ثلاث خوفاً من تغييره إلى الإسكار¹⁰⁷⁸.

ثالثاً: شرب الماء مع الطعام، أخذاً من قول النبي ﷺ: "فَتَلْتَّ لَطْعَامِهِ، وَتَلْتَّ لَشْرَابِهِ، وَتَلْتَّ لِنَفْسِهِ"¹⁰⁷⁹. وقد تبين لبعض الأطباء أن شرب الماء مع الطعام يفيد في زيادة إفراز العصارات في المعدة والكبد والأمعاء، ويساعد مهمة جهاز الهضم، ويمنع الإمساك المزمن¹⁰⁸⁰.

¹⁰⁷⁴ أخرجه الترمذي، أبواب الأشرية عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء أي الشراب كان أحب إلى رسول الله ﷺ (372/3) (1896) وقال: "هكذا روى غير واحد عن ابن عيينة مثل هذا، عن معمر، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، والصحيح ما روى عن الزهري، عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلاً".

¹⁰⁷⁵ زاد المعاد (356/4)

¹⁰⁷⁶ أخرجه مسلم، كتاب الأشرية، باب إباحة النبذ الذي لم يشدد، ولم يصر مسكراً (1589/3) (2004).

¹⁰⁷⁷ أخرجه أبو داود، كتاب الأشرية، باب في صفة النبذ (3712) وإسناده صحيح.

¹⁰⁷⁸ زاد المعاد (217/4)

¹⁰⁷⁹ تقدم تخريجه في المطلب الأول من المبحث الثاني.

¹⁰⁸⁰ نقله نور الدين عتر في كتابه: السنة المطهرة والتحديات المعاصرة، ص76. عن محمود الجزيري أحد أساتذة كلية الطب في جامعة دمشق.

المطلب الرابع: موجهات النظام الغذائي في حالة المرض:

حال المريض ليس كحال السليم في قدرته على الأكل، وفي وجود الشهية لأصناف الطعام.

ومن هنا نجد عناية النبي ﷺ بتغذية المريض مع الحرص على نوع طعامه، وهذه العناية أخذت أوجهاً ثلاثة:

الأول: عدم إكراه المريض على الطعام والشراب، بدليل قول النبي ﷺ أنه قال: "لا تكرهوا مرضاكم على الطعام والشراب، فإن الله يطعمهم ويسقيهم"¹⁰⁸¹.

وسبب ذلك أن معدة المريض بالسليقة والفترة ترفض الطعام المعتاد، وتحتاج إلى الراحة والطعام الخفيف، وإذا أكل المريض أثناء الحمى الطعام المعتاد، فإن حالته تزداد سوءاً، ويصاب بالقيء والإسهال وارتفاع الحرارة، وقد يصل الأمر إلى انفجار الأمعاء في بعض الحميات التي تنهك الأمعاء كالحمى التيفية¹⁰⁸².

قال العالم الطبيب داود بن أبي الفرج الحنبلي الدمشقي، تعليقاً على الحديث: "فالمريض إذا خاف الأكل، فلاشتغال الطبيعة بالمرض، أو لسقوط الشهوة، أو لضعف القوة، وكيف ما كان فلا يجوز حينئذ إعطاء غذاء. وإذا أكره المريض بالغذاء، تعطلت به الطبيعة عن فعلها، واشتغلت بهضمه عن مقاومة المرض ودفعه فيضر، لاسيما في وقت البُحران"¹⁰⁸³، فيكون ذلك زيادة في المرض فلا يعطي حينئذ إلا ما يحفظ الفؤاد"¹⁰⁸⁴.

¹⁰⁸¹ أخرجه الترمذي، كتاب الطب، باب ما جاء لا تكرهوا مرضاكم على الطعام والشراب (452/3) (2040) وقال: "هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه". وابن ماجه، كتاب الطب، باب لا تكرهوا المريض على الطعام (501/4) (3444) عن عقبة بن عامر رضي الله عنه. وقال البوصيري في مصباح الزجاجة 207/2: "وهذا إسناد حسن؛ لأن بكر بن يونس بن بكير مختلف فيه، وباقي رجال الإسناد ثقات".

¹⁰⁸² انظر الطب الوقائي للفنجري، ص 56، وبحث التغذية والطب الوقائي، لمحمد عيد الصاحب، ص 190.

¹⁰⁸³ البُحران: هو التغير الذي يحصل للعليل في دفعه الأمراض الحادة، انظر لسان العرب، مادة

بحر. ¹⁰⁸⁴ الطب من الكتاب والسنة، ص 195 المنسوب خطأ لموفق الدين البغدادي.

الثاني: اختيار الأغذية المناسبة للمريض، يدل على ذلك ما جاء عن عائشة رضي الله عنها، أنها كانت إذا مات الميت من أهلها، واجتمع لذلك النساء ثم تفرقن إلى أهلن، أمرت ببرمة من تلبينة فطبخت، وصنعت ثريدا ثم صبت التلبينة عليه، ثم قالت: كلوا منها فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «التَّلبِينَةُ مُجَمَّةٌ لِفُؤَادِ الْمَرِيضِ، تُدْهِبُ بَعْضَ الْحُزَنِ»¹⁰⁸⁵.

والتلبين هو: الحساء الرقيق الذي هو في قوام اللبن، ومنه اشتق اسمه، قال الهروي: سميت تلبينة لشبهها باللبن لبياضها ورقتها، وهذا الغذاء هو النافع للعليل، وهو الرقيق النضيج لا الغليظ النيء، وهي حساء متخذ من دقيق الشعير بنخالته، والفرق بينها وبين ماء الشعير أنه يطبخ صحاحا، والتلبينة تطبخ منه مطحونا..¹⁰⁸⁶ وهو طعام نشوي، مكوّن من مجموعة النشويات، وهو من الأطعمة الكربوهيدراتية.

الثالث: منع المريض من بعض الأغذية، وهي الحمية؛ لأنَّ "الدواء كله شيئان: حمية وحفظ صحة. والحمية: حمتان: حمية عما يجلب المرض، وحمية عما يزيده فيقف على حاله، فالأول: حمية الأصحاء. والثانية: حمية المرضى، فإن المريض إذا احتمى، وقف مرضه عن التزايد، وأخذت القوى في دفعه. والأصل في الحمية قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ مَرَجَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ

يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا ﴿٤٢﴾

النساء. فحمى المريض من استعمال الماء لأنه يضره"¹⁰⁸⁷. أي: ويقاس على ذلك حمية المريض من بعض الأغذية إذا كانت تضره.

¹⁰⁸⁵ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب التلبينة (75/7) (5417) ومسلم، كتاب السلام، باب التلبينة مجمة لفؤاد المريض (1736/4) (2216). وقوله ﷺ فيها: «مجمة لفؤاد المريض» يروى بوجهين. بفتح الميم والجيم، وبضم الميم وكسر الجيم، والأول: أشهر، ومعناه: أنها مريحة له، أي تريحه وتسكنه من الإجمام، وهو الراحة. انظر زاد المعاد (109/4)

¹⁰⁸⁶ انظر زاد المعاد (109/4)

¹⁰⁸⁷ المصدر السابق (94/4)

وعن أم المُنذر بنت قيس الأنصارية، قالت: دَخَلَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، وَمَعَهُ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ، وَعَلِيٌّ نَاقِيَةٌ مِنْ مَرَضٍ، وَلَنَا دَوَالِي مُعَلَّقَةٌ، وَكَانَ النَّبِيُّ ﷺ، يَأْكُلُ مِنْهَا فَتَنَاولَ عَلِيٌّ لِيَأْكُلَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَهْ يَا عَلِيُّ إِنَّكَ نَاقِيَةٌ» قالت: فَصَنَعْتُ لِلنَّبِيِّ ﷺ سِلْقًا، وَشَعِيرًا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «يَا عَلِيُّ مِنْ هَذَا، فَأَصِيبْ، فَإِنَّهُ أَنْفَعُ لَكَ». وفي لفظ فقال: "من هذا فأصيب، فإنه أوفق لك" ¹⁰⁸⁸.

وعن محمود بن لبيد، أن رسول الله ﷺ قال: «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ، لِيَحْمِيَ عَبْدَهُ الْمُؤْمِنَ مِنَ الدُّنْيَا، وَهُوَ يُحِبُّهُ، كَمَا تَحْمُونَ مَرِيضَكُمْ مِنَ الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ، تَخَافُونَ عَلَيْهِ» ¹⁰⁸⁹. "ومما ينبغي أن يعلم أن كثيراً مما يحمى عنه العليل والناقة والصحيح، إذا اشتدت الشهوة إليه، ومالت إليه الطبيعة، فتناول منه الشيء اليسير لم يضره، بل ربما انتفع به، ولهذا أقر النبي ﷺ صهيياً وهو أرمَد على تناول التمرات اليسيرة، وعلم أنها لا تضره.

الرابع: إعطاء المريض ما يريده من الطعام إذا كان لا يضره: ومن هذا ما جاء عن ابن عباس أن النبي ﷺ عَادَ رَجُلًا، قَالَ: "مَا تَشْتَهِي؟ قَالَ: أَشْتَهِي خُبْزَ بُرٍّ. قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: "مَنْ كَانَ عِنْدَهُ خُبْزُ بُرٍّ فَلْيَبْعْهُ إِلَى أَخِيهِ" ثُمَّ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: إِذَا أَشْتَهَى مَرِيضٌ أَحَدَكُمْ شَيْئًا، فَلْيُطْعِمْهُ" ¹⁰⁹⁰. ففي هذا الحديث سر طبي لطيف، فإن المريض إذا

¹⁰⁸⁸ تقدم تخريجه.

¹⁰⁸⁹ أخرجه الترمذي، كتاب الطب، باب الحمية (449/3) (2036) عن محمود بن لبيد، عن قتادة بن النعمان. وقال: "وهذا حديث حسن غريب، وقد روي هذا الحديث، عن محمود بن لبيد، عن النبي ﷺ، مرسلًا.

وأخرجه أحمد 33/39 (23622) قال: حدثنا أبو سعيد، حدثنا سليمان. وفي 37/39 (23627) قال: حدثنا أبو سلمة، أنبأنا عبد العزيز بن محمد، واللفظ له. والترمذي، كتاب الطب، باب الحمية (449/3) (2036) قال: حدثنا علي بن حجر، أخبرنا إسماعيل بن جعفر. ثلاثتهم: (سليمان بن بلال، وعبد العزيز بن محمد، وإسماعيل) عن عمرو بن أبي عمرو، عن عاصم بن عمر بن قتادة، عن محمود بن لبيد، ليس فيه: عن قتادة بن النعمان.

وقال الترمذي: "وقتادة بن النعمان الظفري هو أخو أبي سعيد الخدري لأمه، ومحمود بن لبيد قد أدرك النبي ﷺ، ورأه وهو غلام صغير". قلت: ومحمود بن لبيد صحابي صغير، وجلُّ روايته عن الصحابة، فأرساله لا يضر.

¹⁰⁹⁰ أخرجه ابن ماجه، كتاب الجنائز، باب ما جاء في عيادة المريض (434/2) (1439) وفي كتاب الطب، باب المريض يشتهي الشيء (3440)، وقال ابن أبي حاتم في علل الحديث (241/6) قال أبي: "هذا حديث منكر". وقال أبي: لم يرو هذين الحديثين غير صفوان بن هبيرة". وقال العقيلي في الضعفاء (212/2 و 306/4) في ترجمة صفوان بن هبيرة: «ولا يتابع على حديثه،

تتناول ما يشتهيه عن جوع صادق طبيعي، وكان فيه ضرر ما، كان أنفع وأقل ضرراً مما لا يشتهيه، وإن كان نافعاً في نفسه، فإن صدق شهوته ومحبة الطبيعة يدفع ضرره، وبغض الطبيعة وكراهتها للنافع قد يجلب لها منه ضرراً¹⁰⁹¹. وقد نبّه الأطباء إلى أنّ المريض أو النّاقه تضعف معدته، وتسترخي عضلاتها، وتقل إفرازاتها، ولذلك لا تقدر على هضم الطّعام الثّقيل الصّلب، الذي يحتاج إلى عرك، وخلط، ومزج، فكان توجيه النّبي ﷺ النّاقه بتناول الحساء؛ لأنّه لطيف لين¹⁰⁹².

المبحث الثاني: موجّهات النظام الغذائي من حيث الآداب المصاحبة له:

تمهيد: من موجّهات النظام الغذائي في ضوء الحديث النبوي تنظيم سلوك المسلم في غذائه، من حيث تحديد عدد الوجبات، وتنظيم أوقات تناولها، والاهتمام بالآداب الرفيعة المصاحبة له، والعناية بنظافته، وحمايته من التلوث. وهو موضوع له أهمية كبيرة، ويُعدّ من خصائص النظام الغذائي المستفاد من هدي النبوة، ولهذا كان محل اهتمام العلماء، وقد بلغ عدد المؤلفات المفردة التي تتعلق بالغذاء سلوكاً وآداباً ووصفاً (25) كتاباً¹⁰⁹³. فضلاً عن الكتب التي تناولته عرضاً.

ويسترعي انتباه الباحث ذلك الكم الهائل من الذوقيات الرفيعة، والآداب الراقية الواردة فيها، وهي مؤشر على مستوى الرقي الاجتماعي، والسمو الأخلاقي في سلوك المسلم الغذائي¹⁰⁹⁴. ويكفي للتمثيل على ذلك أنّ أبا بكر بن العربي ذكر في كتابه: "المسالك في شرح موطأ الإمام مالك"، (170) أدباً من هذه الآداب¹⁰⁹⁵.

ولا يعرف إلا به». وقال في ترجمة نوح بن ربيعة أبي مكين: «ولا يتابع على حديثه، ولا يعرف إلا به». وقال الذهبي في الميزان (316/2): «صفوان ابن هبيرة بصري عن أبي مكين بخبر منكر». وانظر تهذيب الكمال للزمري (215/13) ولكن قال البوصيري في مصباح الزجاجة (20/2): "هذا إسناد حسن صفوان بن هبيرة: مختلف فيه، وأبو مكين اسمه نوح بن ربيعة". قلت: يشهد له حديث أنس بن مالك قال دخل النّبي ﷺ على مريض يعودّه، فقال: "أَتَشْتَهِي شَيْئاً؟ أَتَشْتَهِي كَعْكَاً؟" قال: نَعَمْ. فَطَلَبُوا لَهُ" أخرجه ابن ماجه (499/4) (3441) وفي إسناده: يزيد بن أبان الرقاشي، وهو ضعيف. انظر تهذيب الكمال (64/32) مع مصادره وفروعه.

¹⁰⁹¹ انظر زاد المعاد (94/4) بتصرف.

¹⁰⁹² انظر الحقائق الطبية في الإسلام، لعبد الرزاق الكيلاني، ص 304، بتصرف.

¹⁰⁹³ انظر مقدمة تحقيق "منظومة آداب الأكل والشرب والنوم والدعاء"، للإمام أحمد بن العماد الأقفهسي (ت: 808هـ) للباحث عبد الكريم الدريني.

¹⁰⁹⁴ انظر كتاب الغذاء في القرآن الكريم من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس ص 48.

¹⁰⁹⁵ 384- 373/7.

وسوف نعرض ذلك في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:

موجهات النظام الغذائي من حيث تحديد عدد الوجبات، وتنظيم أوقات تناولها:

الإسلام يحبُّ الاعتدال في أمور الحياة كلها، ومنها الطعام والشراب. فكل إنسان يحتاج إلى مقدار معين من الغذاء في اليوم حسب سنه وعمله، وقد قال الغزالي: وعلى الجملة فتقدير الطعام لا يمكن؛ لأنه يختلف بالأحوال والأشخاص.¹⁰⁹⁶

ثم ذهب ليقرّر بأنَّ رسول الله ﷺ لم يكن له تقدير وتوقيت لطعامه¹⁰⁹⁷.

والذي أراه: أنَّ النبي ﷺ حرص على تنظيم وقت تناول الغذاء، لما في ذلك من حفظ الصحة، وسلامة البدن، ولكن هل هناك تحديد لعدد الوجبات، وتنظيم لأوقات تناولها في اليوم واللييلة؟ وهل في الحديث النبوي إشارات إلى ذلك؟ وما موقف العلماء من ذلك؟ تفصيل ذلك في الآتي:

أولاً: تحديد عدد الوجبات في اليوم واللييلة: بعد البحث تبين لي أنَّ التحديد قد ذكر في الحديث النبوي، لكنه لم يكن على وجه الأمر والإلزام، وإنما هو من باب الهدي العام الذي يؤخذ من فعله ﷺ، وللعلماء قولان في ذلك، وهما:

القول الأول: وجبة واحدة في اليوم واللييلة، وممن قال بذلك: أبو طالب المكي، وتابعه الغزالي، والخادمي¹⁰⁹⁸. قالوا: إنَّ الأكل في كل يوم مرتين من الإسراف؛ إذ الغالب أن الأكل مرتين في بياض النهار، لا سيما في الأيام القصيرة خصوصاً لمن لا يعمل الأعمال الشاقة بالجوارح لا يكون عن جوع صادق. وذلك فعل المترفين وهو بعيد من السنة، وقد كان السلف يأكلون في كل يوم أكلة، واستدلوا على ذلك بثلاثة أحاديث، وهي:

¹⁰⁹⁶ إحياء علوم الدين (323/5)

¹⁰⁹⁷ المصدر السابق (348/5)

¹⁰⁹⁸ انظر: قوت القلوب في معاملة المحبوب، لأبي طالب المكي (282/2) وإحياء علوم الدين (327/5) وبريقة محمودية في شرح طريقة محمدية، لأبي سعيد الخادمي (47/3)

1- ما جاء عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي ﷺ: كان إذا تَغَدَّى لَمْ يَتَعَشَّ، وإذا تَعَشَّى لَمْ يَتَغَدَّ"1099.

2- عن عائشة، قالت: رَأَى النَّبِيُّ ﷺ، وَقَدْ أَكَلْتُ فِي الْيَوْمِ مَرَّتَيْنِ فَقَالَ: «يَا عَائِشَةُ! أَمَا تُحِبِّينَ أَنْ يَكُونَ لَكَ شُغْلٌ لَنَا فِي جَوْفِكَ؟ الْاَكْلُ فِي الْيَوْمِ مَرَّتَيْنِ، مِنَ الْإِسْرَافِ، وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ"1100.

3- وما جاء عن عون بن أبي جُحَيْفَةَ، عن أبيه قال: تَجَسَّأْتُ عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: «مَا أَكَلْتَ يَا أَبَا جُحَيْفَةَ؟» فَقُلْتُ: خُبْرًا وَلَحْمًا، فَقَالَ: «إِنَّ أَطْوَلَ النَّاسِ جُوعًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَكْثَرُهُمْ شَبَعًا فِي الدُّنْيَا». زاد البيهقي: قال: "فما أكلت في بطني كله منذ سمعت هذا من رسول الله ﷺ، وقال: هذا ثلاثين سنة"1101. وفي رواية: كان إذا تَغَدَّى لَا يَتَعَشَّى، وإذا تَعَشَّى لَا يَتَغَدَّى"1102.

1099 إحياء علوم الدين (327/5) والحديث أخرجه الطبراني في مسند الشاميين (650) قال: حدثنا أبو عبد الملك أحمد بن إبراهيم الدمشقي، وابن بشران في أماليه (412) قال: أخبرنا دعلج، حدثنا الفريابي: وأبو نعيم في حلية الأولياء (323/3) قال: حدثنا محمد بن عمر بن سالم، وأحمد بن السندي، قالوا: ثنا جعفر بن محمد الفريابي: قالوا: (أبو عبد الملك الدمشقي، والفريابي): حدثنا سليمان بن عبد الرحمن: حدثنا أيوب بن حسان الجرشي: حدثنا الوضين بن عطاء، عن عطاء بن أبي رباح ... وقال أبو نعيم: "غريب من حديث عطاء، لا أعلم عنه راوياً إلا الوضين بن عطاء". وغفل عنه العراقي فقال في المغني عن حمل الأسفار (755/2): "لم أجد له أصلاً في المرفوع، وإنما رواه البيهقي في الشعب من فعل أبي حنيفة". قال الألباني في سلسلة الأحاديث الضعيفة (250): "وهذا إسناد ضعيف، ورجاله ثقات، لكن الوضين بن عطاء سيء الحفظ، فهو لهذا ضعيف، ثم إنه مرسل كما هو الظاهر؛ لأن عطاء لم يوصله عن أبي سعيد بمثل قوله: عن أبي سعيد، ونحوه.

1100 أخرجه البيهقي في الشعب (5253) من طريق يحيى بن عثمان المصري، حدثني أبي، عن ابن لهيعة، عن أبي الأسود، عن عروة، عن عائشة، وفيه: ابن لهيعة: قال الذهبي في الكاشف (590/1): "ضعف، وقال أبو داود سمعت أحمد يقول: "من كان مثل ابن لهيعة بمصر في كثرة حديثه وإتقانه وضبطه". قلت: العمل على تضعيف حديثه". وللتوسع في ترجمته ينظر: تهذيب الكمال (487/15) مع فروعه وحاشيته. وفيه: يحيى بن عثمان المصري، قال عنه ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (175/9): "تكلّموا فيه". وقال مسلمة بن قاسم الأندلسي: "يتشيع، وكان صاحب ورقة يحدث من غير كتبه؛ فطعن فيه لأجل ذلك". وقال الذهبي: "هو صدوق إن شاء الله" انظر: تهذيب الكمال (464/31) وتهذيب التهذيب 257/11، وميزان الاعتدال 4/ الترجمة 9586. وأخرجه البيهقي في الشعب (5277) بإسناد آخر، عن عائشة، وقال: "في إسناده ضعف" وأقره العراقي في المغني عن حمل الأسفار (755/2). قلت: لكنه ضعيف جداً، في إسناده: خالد بن نجیح المصري؛ قال ابن أبي حاتم (353/3) عن أبيه: "هو كذاب، كان يفتعل الأحاديث ويضعها في كتب ابن أبي مريم وأبي صالح، وهذه الأحاديث التي أنكرت على أبي صالح؛ يتوهم أنها من فعله". والعلاء بن مسلمة الرواس؛ قال ابن حبان في المجروحين (185/2): "يروي عن العراقيين المقلوبات، وعن الثقات الموضوعات".

1101 أخرجه البزار (3670) عن العباس بن جعفر: والطبراني في الكبير (126/22) (327) وفي الأوسط (3746) من طريق محمد بن خالد الكوفي، كلاهما: عن إسحاق بن منصور: وأخرجه البيهقي في شعب الإيمان (442/7) من طريق أبي غسان مالك بن إسماعيل، كلاهما: (إسحاق بن منصور، ومالك بن إسماعيل) عن عبد السلام بن حرب، عن محرز أبي رجاء، عن أبي حنيفة. وقال المنذري في الترغيب (122/3)، بعد أن ذكر رواية الحاكم 121/4. وتصحيح الحاكم لها، ثم قال: "بل واه جداً، فيه فهد بن عوف، وعمر بن موسى، لكن رواه البزار بإسنادين رواة أحدهما ثقات". وقال الهيثمي في المجمع (323/10): "رواه البزار، ورجال أحدهما ثقات".

وفي المصباح المنير، باب الجيم مع الشين، هو: "صَوْتُ مَعَ رِيحٍ، بِحَصَلٍ مِّنَ الْفَمِ عِنْدَ حَصُولِ الشَّيْءِ".

1102 أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (442/7) والطبراني في المعجم الأوسط (378/8) من طريق الوليد بن عمرو بن ساج، عن عون بن أبي حنيفة. وفيه: الوليد بن عمرو بن ساج، وهو

لكن هذه الأحاديث الثلاثة لا يمكن الاعتماد عليها؛ لأنها ضعيفة، والثالث على احتمال قبوله، فهو فعل صحابي، وليس حديثاً للنبي ﷺ.

القول الثاني: وجبتان في اليوم والليلة، واحدة في الغداة، وواحدة في العشي، وممن قال بذلك الإمام مالك بن أنس، قال: "طَعَامُ الْمُؤْمِنِينَ فِي الْيَوْمِ مَرَّتَيْنِ، وَتِلَا قَوْلَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا إِلَّا سَلَامًا وَلَهُمْ رِزْقُهُمْ فِيهَا بُكْرَةً وَعَشِيًّا﴾ (١٦) ﴿مَرْيَمَ.

ثُمَّ قَالَ: وَعَوَضَ اللَّهُ الْمُؤْمِنِينَ فِي الصِّيَامِ السَّحُورَ بِدَلَّةٍ مِنَ الْغَدَاءِ؛ لِيَقُومُوا عَلَى عِبَادَةِ رَبِّهِمْ" 1103.

والراجع هو القول الثاني، للأدلة الآتية:

1- عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كُنَّا نَنْبِذُ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي سِقَاءٍ، نَنْبِذُهُ غُدُوَّةً فَيَشْرَبُهُ عِشَاءً، وَنَنْبِذُهُ عِشَاءً فَيَشْرَبُهُ غُدُوَّةً» 1104.

وفي رواية أخرى: «تَنْبِذُ لِلنَّبِيِّ ﷺ غُدُوَّةً، فَإِذَا كَانَ مِنَ الْعَشِيِّ فَتَعَشَى شَرَبَ عَلَى عِشَائِهِ، وَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ صَبَبَهُ، أَوْ فَرَعْنَهُ، ثُمَّ تَنْبِذُ لَهُ بِاللَّيْلِ فَإِذَا أَصْبَحَ تَعَدَّى فَشَرَبَ عَلَى غَدَائِهِ»، قالت: يُعْضَلُ السَّقَاءُ غُدُوَّةً وَعِشِيَّةً، فَقَالَ لَهَا أَبِي: مَرَّتَيْنِ فِي يَوْمٍ قَالَتْ: نَعَمْ 1105.

وجه الدلالة: أَنَّ عائشة ذكرت للنبي ﷺ وجبتين: في الصباح، وفي العشي، قالت: "فَإِذَا كَانَ مِنَ الْعَشِيِّ فَتَعَشَى..، وَإِذَا أَصْبَحَ تَعَدَّى".

2- وعن عبد الله بن الديلمي، عن أبيه - وهو فيروز - قال: «أَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقُلْنَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ قَدْ عَلِمْتَ مَنْ نَحْنُ، وَمَنْ أَيْنَ نَحْنُ، فَإِلَى مَنْ نَحْنُ؟ قَالَ: إِلَى اللَّهِ

ضعيف. وقد انفرد بهذه الزيادة، وقد ذكره في الضعفاء: الساجي، والعقيلي، ويعقوب بن شيبه، ويعقوب بن سفيان، وابن الجارود، وابن شاهين. انظر: الضعفاء الكبير للعقيلي (320/4) والمجروحين لابن حبان (79/3) والكمال لابن عدي (353/8) ولسان الميزان (387/8) 1103 مسند الموطأ للجوهري (ص: 114) (92) 1104 أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب إباحة النبيذ الذي لم يشد ولم يصر مسكراً، (1589/3) (2004). 1105 أخرجه أبو داود، كتاب الأشربة، باب في صفة النبيذ (3712) وإسناده صحيح.

ورسوله، فقلنا: يا رسول الله، إن لنا أعناباً، فما نصنع بها؟ قال: زببوا، قلنا: ما نصنع بالزبيب؟ قال: انبذوه على غداكم، واشربوه على عشائكم، وانبذوه على عشائكم، واشربوه على غداكم، وانبذوه في الشنان، ولا تنبذوه في القلل، فإنه إذا تأخر عن عصره صار خلاً»¹¹⁰⁶.

والعشاء بفتح العين، هو ما يؤكل في العشية، وهي آخر النهار ضد الغداء، وهو ما يؤكل في صدر النهار¹¹⁰⁷..

ثانياً: تنظيم أوقات تناول الوجبات: الناظر في الهدى النبوي فيما يتعلق بتوقيت الوجبات يجد أنها كانت وجبتين في النهار:

أما الوجبة الأولى فقد كانت في الصباح، وتسمى الغداء، بينما يطلق عليها في النظام الغذائي المعاصر: وجبة الفطور. والأحاديث في هذا المعنى كثيرة، وهناك أكثر من عشرة أحاديث تدل على ذلك، أكتفي بنماذج منها، وهي:

(1) عن جابر: أنه كان مع النبي ﷺ في بعض حجر نسائه، فقال ﷺ: هَلْ مِنْ عَدَاءٍ؟ فَقَالُوا: نَعَمْ، فَأَتَى بِثَلَاثَةِ أَقْرَصَةٍ شَعِيرٍ، فَوَضَعَهُنَّ عَلَى نَبِيٍّ، فَأَخَذَ فُرْصاً فَوَضَعَهُ بَيْنَ يَدَيْ، وَأَخَذَ آخَرَ فَوَضَعَهُ بَيْنَ يَدَيْهِ، ثُمَّ أَخَذَ الثَّالِثَ فَكَسَرَهُ بِاِثْنَيْنِ، فَجَعَلَ نِصْفَهُ بَيْنَ يَدَيْهِ، وَنِصْفَهُ بَيْنَ يَدَيْ، فَقَالَ: هَلْ مِنْ أَدَمٍ؟ فَقَالُوا: لَا، إِلَّا شَيْءٌ مِنْ خَلٍّ. قَالَ: هَاتُوهُ، فَنِعِمَّ الْإِدَامُ هُوَ¹¹⁰⁸.

(2) عن عبد الله بن بسر، قال: كَانَ لِلنَّبِيِّ ﷺ قَصْعَةٌ يُقَالُ لَهَا الْغَرَاءُ، يَحْمِلُهَا أَرْبَعَةُ رِجَالٍ، فَلَمَّا أَضْحَوْا، وَسَجَدُوا الضُّحَى، أَتَى بِتِلْكَ الْقَصْعَةِ وَقَدْ ثُرِدَ فِيهَا، وَالتَّقُوا عَلَيْهَا،

¹¹⁰⁶ أخرجه أبو داود، كتاب الأشربة، باب في صفة النبيذ (3710) والنسائي، كتاب الأشربة، باب ذكر ما يجوز شربه من الأنبيذة وما لا يجوز (332/8) (5735) وإسناده صحيح.

¹¹⁰⁷ شرح مسند أبي حنيفة (208/1) وفي غداء الألباب في شرح منظومة الآداب للسفاريني (86/2) وأصل الغداء، طعام الغدوة، وفي النهاية لابن الأثير، مادة: غدا: "هو: الطعام الذي يؤكل أول النهار". وجاء في رسالة آداب الأكل للأقفهسي، (ص: 59): "وفي اصطلاح الفقهاء: الغداء ما كان قبل الزوال..".

¹¹⁰⁸ أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب فضيلة الخل والتأدم به (1622/3) (2052). وقوله: "فوضعن على نبي": هكذا هو في أكثر الأصول نبي، وفسروه بمائدة من خوص. ونقل القاضي عياض عن كثير من الرواة أو الأكثرين أنه بتي، والبيت: كساء من وبر أو صوف، فلعله منديل وضع عليه هذا الطعام. انظر المنهاج بشرح صحيح مسلم، ص1553.

فَلَمَّا كَثُرُوا جَنَّا ﷺ فَقَالَ لَهُ أَعْرَابِيٌّ مَا هَذِهِ الْجَلْسَةُ قَالَ: إِنَّ اللَّهَ جَعَلَنِي عَبْدًا كَرِيمًا، وَلَمْ يَجْعَلَنِي جَبَّارًا عَنِيدًا¹¹⁰⁹.

(3) عن عائشة، قالت: دخل عليَّ النَّبِيُّ ﷺ ذاتَ يومٍ فقال: هَلْ عِنْدَكُمْ شَيْءٌ؟ فَقُلْنَا: لَا، قَالَ: «فَإِنِّي إِذْنُ صَائِمٌ» ثُمَّ أَتَانَا يَوْمًا آخَرَ فَقُلْنَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَهْدِي لَنَا حَيْسٌ فَقَالَ: «أَرَيْنِيهِ، فَلَقَدْ أَصْبَحْتُ صَائِمًا» فَأَكَلَ¹¹¹⁰.

يستفاد من هذه الأحاديث: أنَّ وجبة الغداء كانت في الصباح.

ولا يستثنى من هذا النظام إلا يوم الجمعة فيؤخر الغداء إلى ما بعد صلاة الجمعة، يدل على ذلك ما جاء عن سهل بن سعد، قال: «كُنَّا نَفْرَحُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ» قُلْتُ: وَلِمَ؟ قَالَ: كَانَتْ لَنَا عَجُوزٌ، تُرْسِلُ إِلَى بُضَاعَةٍ - قَالَ ابْنُ مُسْلَمَةَ: نَحْلُ بِالْمَدِينَةِ - فَتَأْخُذُ مِنْ أَصُولِ السَّلَقِ، فَتَطْرَحُهُ فِي قَدْرٍ، وَتُكَرِّكُ حَبَّاتٍ مِنْ شَعِيرٍ، فَإِذَا صَلَّيْنَا الْجُمُعَةَ انْصَرَفْنَا، وَتُسَلِّمُ عَلَيْهَا فَتَقْدِمُهُ إِلَيْنَا، فَتَفْرَحُ مِنْ أَجْلِهِ، وَمَا كُنَّا نَقِيلُ وَلَا نَنَعِدِي إِلَّا بَعْدَ الْجُمُعَةِ¹¹¹¹.

قال ابن رجب: "...سمي نومهم وأكلهم بعد الزوال في الجمعة "قائلة" و"غداء" باعتبار أنه قضاء لما يعتادونه في غير الجمعة من النوم والأكل قبل الزوال، فلما أخرّوه يوم الجمعة إلى بعد ذلك، سمي ذلك باعتبار محله الأصلي الذي أخر عنه. ويشبهه: تسمية السحور غداء؛ لأنه يقوم مقام الغداء، وإن تقدم عليه في وقته"¹¹¹².

¹¹⁰⁹ أخرجه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب ما جاء في الأكل من أعلى الصفحة (3773)، قال النووي في رياض الصالحين: (ص: 248) "بإسناد جيد". و"نَزَوَّتْهَا" بكسر الذال وضمها: أعلاها. ومعنى جَنَّا: أي: قعد على ركبتيه جالساً على ظهور قدميه. وفيه استحباب هذه الجلسة عند ضيق المجلس.

¹¹¹⁰ أخرجه مسلم، كتاب الصيام، باب جواز صوم النافلة بنية من النهار قبل الزوال (808/2) (1154) والحيس: هو الطعام المتخذ من التمر والأقط والسمن. وقد يجعل عوض الأقط الدقيق، أو الفتيت. انظر النهاية، لابن الأثير، مادة: حيس.

¹¹¹¹ أخرجه البخاري، كتاب الاستئذان، باب تسليم الرجال على النساء، والنساء على الرجال (55/8) (6248) ومعنى تَكَرَّرَ: أي: تطحن. النهاية لابن الأثير، مادة: كركر.

¹¹¹² فتح الباري لابن رجب (8/339)

وقال ابن حجر: "وأما قول سهل بن سعد: "ما كنا نقيل ولا نتغدى إلا بعد الجمعة". فلا دلالة فيه على أنهم كانوا يصلون الجمعة قبل الزوال، بل فيه أنهم كانوا يتشاغلون عن الغداء والقائلة بالتهيؤ للجمعة، ثم بالصلاة، ثم ينصرفون فيتداركون ذلك" 1113.

لكن قد جاء في حديث آخر أن النبي ﷺ تغدى قبل صلاة الجمعة أيضاً، فعن جُنَادَةَ الْأَزْدِيِّ، قَالَ: دَخَلْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي يَوْمِ جُمُعَةٍ، فِي سَبْعَةِ مِنَ الْأَزْدِ، أَنَا تَائِمُهُمْ، وَهُوَ يَتَغَدَّى، فَقَالَ: هَلُمُّوا إِلَى الْغَدَاءِ. قَالَ: فَقُلْنَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا صِيَامٌ. قَالَ: "أَصُمُّمُ أَمْس؟" قَالَ: قُلْنَا: لَا. قَالَ: "فَتَصُومُونَ عَدًّا؟" قَالَ: قُلْنَا: لَا. قَالَ: "فَأَقْطِرُوا". قَالَ: فَأَكَلْنَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، قَالَ فَلَمَّا خَرَجَ وَجَلَسَ عَلَى الْمِنْبَرِ، دَعَا بِإِنَاءٍ مِنْ مَاءٍ، فَشَرِبَ وَهُوَ عَلَى الْمِنْبَرِ، وَالنَّاسُ يَنْظُرُونَ" 1114.

وهذا يدل على أن الأمر واسع، ولكن أرجح بخصوص يوم الجمعة أن الغداء كان بعد الصلاة؛ لأن الحديث الوارد فيه أصح؛ ولأن اللفظ فيه جاء بصيغة الجمع: "ولا نتغدى إلا بعد الجمعة"؛ ولأن يوم الجمعة عيد المسلمين فناسب ذلك اجتماعهم بعد الصلاة.

وأما الوجبة الثانية فقد كانت في آخر النهار، قبل غروب الشمس، وكانت بعد العشي، ووقت العشي: من العصر إلى غروب الشمس 1115، وقد جاءت عدة أحاديث

1113 فتح الباري لابن حجر (2/ 428)

1114 رواه أحمد في مسنده (438/39) (24009) والنسائي في الكبرى، كتاب الصيام، الرخصة في صيام يوم السبت (145/2) (2773) والحاكم في مستدركه، كتاب معرفة الصحابة، 608/3، وقال: "هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه". وحسنه ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق (340/3)

1115 ذكر أبو منصور الأزهري في كتابه الزاهر (ص: 71) أن العشي عند العرب ما بين أن تزول الشمس إلى أن تغرب، والدليل على ذلك ما روي عن أبو هريرة رضي الله عنه حيث يقول: صلى بنا رسول الله ﷺ إحدى صلاتي العشي إما الظهر، وإما العصر. فجعلهما صلاتي العشي". وجاء في رسالة آداب الأكل للأفقيسي، (ص: 59): "وفي اصطلاح الفقهاء: الغداء ما كان قبل الزوال، والعشاء بعده إلى نصف الليل". لكن جاء في كتاب العين (293/1) ما يخالف ذلك: فالعشي، آخر النهار، والعصر: العشي. والعصران: الغداة والعشي". وقال أيضاً (188/2): "والعشاء ممدود مهموز: الأكل في وقت العشي". وقال أبو بكر الأنباري في كتابه الزاهر في معاني كلمات الناس (2/ 170): "وقولهم: قد صليت العصر، معناه: قد صليت صلاة العشي،

في ذلك، أكتفي بواحد منها: وهو ما جاء عن سويد بن النعمان أنه خرج مع رسول الله ﷺ عام خيبر، حتى إذا كانوا بالصهباء وهي أدنى خيبر - فصلّى العصر، ثم دعا بالأزواد، فلم يؤت إلا بالسويق، فأمر به فترّي، فأكل رسول الله ﷺ وأكلنا، ثم قام إلى المغرب...¹¹¹⁶. ويستفاد من هذا الحديث: أن وجبة العشاء لغير الصائمين كانت قبل الغروب.

ولابدّ من الإشارة إلى حديثين ضعيفين جداً وردا في العشاء:

الأول: حديث أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال: «ترك العشاء مهزمة»¹¹¹⁷.

والثاني: حديث أنس بن مالك: أن النبي ﷺ كان يتعشى بعد عشاء الآخرة¹¹¹⁸.

ثالثاً: توقيت الوجبات في أيام الصيام: للصائم وجبتان في الليل، ونجد تشديداً على التزام التوقيت فيهما:

الأولى: السحور، وتكون قبل الفجر، قال عليه الصلاة والسلام: «تَسَحَّرُوا، فَإِنَّ فِي السُّحُورِ بَرَكَةً»¹¹¹⁹. وسماه الغداء المبارك، عن العرياض بن سارية قال: سمعتُ

وصلاة آخر النهار. يقال للعشي: عصر...".

ومما يرجح ذلك ما قاله إبراهيم الحربي في غريب الحديث (577/2) قوله: «إذا حضر العشاء» هو الطعام بالعشي، وكذلك الغداء، الطعام بالغداة. وقوله: «إحدى صلاتي العشي»: آخر النهار، قال الله تعالى: (إِنَّا سَخَّرْنَا الْجِبَالَ مَعَهُ يُسَبِّحْنَ بِالْعُشِيِّ وَالْإِشْرَاقِ) [سورة ص 18] وقال تعالى: (فَخَرَجَ عَلَى قَوْمِهِ مِنَ الْمِحْرَابِ فَأَوْحَى إِلَيْهِمْ أَنْ سَبِّحُوا بُكْرَةً وَعَشِيًّا) [سورة مريم 11] قلت: فجعل الحق سبحانه العشي: مقابل الإشراق، والبكور، وهما في أول النهار، مما يدل على أن وقت العشي، هو آخر النهار.

¹¹¹⁶ أخرجه البخاري، كتاب الوضوء، باب من مضمض من السويق ولم يتوضأ (52/1) (209) و"الأزواد": جمع زاد،

والزاد معروف: ما تزوده الرجل في سفره، ويسمى ما أعده في منزله زادا. انظر: غريب الحديث للحربي، مادة زاد. و"السويق": ما يعمل من الحنطة والشعير. انظر: تاج العروس (480) ¹¹¹⁷ انظر زاد المعاد (204/4) والحديث أخرجه الترمذي في جامعه، أبواب الأُطعمة عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء في فضل العشاء (351/3) (1856) وقال: "هذا حديث منكر لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وعنبسة يضعف في الحديث، وعبد الملك بن علق مجهول".

¹¹¹⁸ أخرجه أبو نعيم الأصفهاني في الطب النبوي (274/1) وفيه: سعيد بن ميسرة، وهو منكر الحديث، وقال ابن حبان: يروي الموضوعات، وقال الحاكم: روى عن أنس موضوعات. انظر الضعفاء الصغير للبخاري (ص: 51) والجرح والتعديل لابن أبي حاتم (63 /4) ولسان الميزان لابن حجر (78/4)

¹¹¹⁹ أخرجه البخاري، كتاب الصوم، باب بركة السحور (29/3) (1923) ومسلم، كتاب الصيام، باب فضل السحور، (771/2) (1098) عن أنس رضي الله عنه.

رسول الله ﷺ وهو يدْعُو إِلَى السَّحُورِ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ، قَالَ: "هَلُمُّوا إِلَى الْغَدَاءِ الْمُبَارِكِ"¹¹²⁰. ويسن فيها التأخير.

والثانية: الفطور، وتكون بعد المغرب، ويسن فيها التعجيل، قال رسول الله ﷺ: «لَا يَزَالُ النَّاسُ بِخَيْرٍ مَا عَجَّلُوا الْفِطْرَ»¹¹²¹. ومن هديه ﷺ في الإفطار: أن يكون على شيء خفيف لا يتقل المعدة، ولا يعمل على اضطرابها بأكل الدسم، أو الطعام الكثير، يقول عليه الصلاة والسلام: إِذَا أَفْطَرَ أَحَدُكُمْ فَلْيَفْطِرْ عَلَى تَمْرٍ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيَفْطِرْ عَلَى مَاءٍ؛ فَإِنَّهُ طَهُورٌ"¹¹²². والإفطار على الرطب، أو التمر، أو الماء، أو اللبن، يعدّ مبدأً عظيماً في الطبِّ، وأصلاً كبيراً في حفظ الصحة وسلامة البدن¹¹²³.

بل حتّى النبي ﷺ على تعجيله، وأن يقدم حتى على الصلاة، يدل على ذلك ما جاء عن أنس رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: "إِذَا وَضَعَ الْعِشَاءُ، وَأَقِيَمَتِ الصَّلَاةُ فَاذْبُوتُوا بِالْعِشَاءِ"، ولفظ مسلم: «إِذَا قَرَّبَ الْعِشَاءُ، وَحَضَرَتِ الصَّلَاةُ، فَاذْبُوتُوا بِهِ قَبْلَ أَنْ تُصَلُّوا صَلَاةَ الْمَغْرِبِ، وَلَا تَعْجَلُوا عَنْ عِشَائِكُمْ»¹¹²⁴. ولفظ حديث ابن عمر عند مسلم: «إِذَا وَضَعَ عِشَاءُ أَحَدِكُمْ، وَأَقِيَمَتِ الصَّلَاةُ، فَاذْبُوتُوا بِالْعِشَاءِ، وَلَا يَعْجَلَنَّ حَتَّى يَفْرُغَ مِنْهُ»¹¹²⁵.

¹¹²⁰ أخرجه أحمد في مسنده (371/28)(17143) وأبو داود، كتاب الصيام: باب من سمي السحور الغداء، (2344) والنسائي كتاب الصيام، باب دعوة السحور (145/4) (2163)، وابن خزيمة في صحيحه، (932/2) (1938)، وابن حبان في صحيحه (244/8) (3465) قال الخطابي معالم السنن (2104): "إنما سماه غداء؛ لأن الصائم يتقوى به على صيام النهار، فكأنه قد تغدى". والسحور بفتح السين: اسم ما يؤكل في وقت السحر، والفطور كذلك ما يفطر به.
¹¹²¹ أخرجه البخاري، كتاب الصوم، باب تعجيل الإفطار (36/3) (1957) ومسلم، كتاب الصيام، باب فضل السحور وتأكيد استحبابه.. (770/2) (1095) عن سهل بن سعد رضي الله عنه.
¹¹²² أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصوم، باب ما يفطر عليه (2355) والترمذي في جامعه، كتاب الصوم، باب ما جاء ما يستحب عليه الإفطار (71/2) (695) وقال: "هذا حديث حسن صحيح".

¹¹²³ للتوسع ينظر كتاب: الغذاء في القرآن الكريم، لمعز الإسلام فارس ص 253-303.
¹¹²⁴ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب إذا حضر العشاء فلا يعجل عن عشاءه (83/7) (5462) ومسلم، كتاب المساجد، باب كراهية الصلاة بحضرة الطعام الذي يريد أكله في الحال (392/1) (557)(64)(66). ولفظ البخاري في حديث أنس إذا وضع، ولفظ مسلم: إذا حضر. والفرق بين اللفظين: أن الحضور أعم من الوضع فيحمل قوله حضر، أي: بين يديه، ويؤيده حديث أنس عند مسلم: إذا قرب العشاء، وعلى هذا فلا يناط الحكم بما إذا حضر العشاء لكنه لم يقرب للأكل...".
¹¹²⁵ أخرجه البخاري، كتاب الأذان، باب إذا حضر الطعام وأقيمت الصلاة (135/1) (673) ومسلم، المساجد، باب كراهية الصلاة بحضرة الطعام الذي يريد أكله في الحال (392/1) (559).

قال ابن رجب: "فهذه الأحاديث كلها تدل على أنه إذا أقيمت الصلاة، وحضر العشاء فإنه يبدأ بالعشاء، سواء كان قد أكل منه شيئاً أو لا، وأنه لا يقوم حتى يقضي حاجته من عشاءه، ويفرغ منه .." 1126.

وهل الأمر خاص بصلاة المغرب، أم يعم كل الصلوات؟ خلاف بين الفقهاء، ومنهم من حمله على العموم؛ نظراً إلى العلة، وهي التشويش المفضي إلى ترك الخشوع، لا بالنظر إلى اللفظ الوارد، وذكر المغرب لا يقتضي حصراً فيها؛ لأن الجائع غير الصائم قد يكون أشوق إلى الأكل من الصائم، وهو الأولى كما قال القسطلاني 1127.

وفي هذه التوجيه النبوي عدة فوائد، منها: كراهة الصلاة بحضرة الطعام الذي يريد أكله لما فيه من اشتغال القلب به، وذهاب كمال الخشوع .. ويلحق بهذا ما كان في معناه مما يشغل القلب ويذهب كمال الخشوع.. 1128.

ومنها: الإشارة إلى مخاطر النوم بعد الأكل مباشرة، ومن ذلك: حالات الذبحة القلبية التي تأتي غالباً بعد أكلة دسمة، ثم النوم بعدها، كما ذكر الأطباء.

ومنها: ضرورة التأنى عند الأكل؛ يستفاد ذلك بالإشارة من قوله ﷺ: "حتى يفرغ منه"؛ لأن الاستعجال يؤدي إلى عدم مضغ الطعام بصورة جيدة، مما يؤدي إلى اضطراب المعدة، وحصول عسر الهضم.

1126 فتح الباري لابن رجب (98/6) وهل الأمر في قوله: فابدؤوا بالعشاء: للنسب أم للوجوب؟ الجمهور على أنه للنسب؛ بدليل حديث الزهري، عن ابن أمية، عن أبيه؛ أنه رأى رسول الله ﷺ يَحْتَرُّ مِنْ كَيْفِ شَأْنٍ فِي يَدِهِ، فَدُعِيَ إِلَى الصَّلَاةِ، فَأَلْقَاهَا وَالسَّكِينِ الَّتِي كَانَ يَحْتَرُّ بِهَا، ثُمَّ قَامَ فَصَلَّى وَلَمْ يَتَوَضَّأْ» أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب إذا حضر العشاء فلا يعجل عن عشاءه (83/7) (5462) وقيل: للوجوب، وبه قالت الظاهرية، وأفرط ابن حزم فقال: تبطل الصلاة" وللتفصيل في هذه المسألة الفقهية ينظر: المسالك في شرح موطأ مالك، لابن العربي (536/7) وفتح الباري لابن حجر (160/2) وعمدة القاري للعيني (197/5) وفي صحيح البخاري عن ابن عمر، (83/7) (5464): «أَنَّهُ تَعَشَّى مَرَّةً، وَهُوَ يَسْمَعُ قِرَاءَةَ الْإِمَامِ».

1127 قال ابن دقيق العيد: "الألف واللام في الصلاة لا ينبغي أن تحمل على الاستغراق، ولا على تعريف الماهية، بل ينبغي أن تحمل على المغرب؛ لقوله: فابدؤوا بالعشاء ويترجح حمله على المغرب؛ لقوله في الرواية الأخرى: فابدؤوا به قبل أن تصلوا المغرب والحديث يفسر بعضه بعضاً. وفي رواية صحيحة: "إذا وضع العشاء وأحدكم صائم". انظر فتح الباري لابن حجر (160/2) وإرشاد الساري لشرح صحيح البخاري (40/2) 1128 المنهاج بشرح صحيح مسلم بن الحجاج، ص 518.

ومنها: عدم إدخال الطعام على الطعام؛ وهو أمر نبّه الأطباء إلى خطورته؛ لأنّ من قام إلى الصلاة قبل الفراغ من أكله عاد إليه بعد الصلاة، فيقع في المحذور¹¹²⁹.
ورحم الله القائل¹¹³⁰:

ثلاثٌ هنَّ مهلكةُ الأنام وداعيةُ الصحيح إلى السقام
دوامُ مُدامةٍ ودوامُ وطءٍ وإدخالُ الطعام على الطعام

رابعاً: إنّ عدد الوجبات الرئيسية في اليوم واللييلة اثنتان: للصائمين، وجبة في أول الليل، وهي: العشاء، ووجبة في آخره، وهي: السحور. ولغير الصائمين أيضاً اثنتان، وجبة في أول النهار، وهي: الغداء، ووجبة في آخره، وهي: العشاء. وليست ثلاثة كما هو متبع في النظام الغذائي المعاصر!.

وهذا من خصائص النظام الغذائي، المستتب من القرآن الكريم والسنة النبوية، وفي هذا علاج للسمنة والترهل الذي شاع اليوم، وأفقد الناس صحتهم، وأموالهم. وأحدث الإحصائيات في هذا المجال تظهر: أنّ عدد الذين يعانون من زيادة الوزن في العالم، تجاوز المليار، و(600) مليون، بينما تجاوز عدد الذين يعانون من سوء التغذية (884) مليوناً!!¹¹³¹.

المطلب الثاني:

موجهات النظام الغذائي من حيث آداب تناوله:

ومن هدي النبي ﷺ في النظام الغذائي: آداب تناوله، وهي عشرة أمور:

الأول، والثاني والثالث: التسمية في أوله، وأن يأكل بيمينه، والحمد في آخره، يدل على ذلك ما جاء عن عُمَرُ بن أَبِي سَلَمَةَ، قال: كُنْتُ غُلَاماً فِي حِجْرِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ،

¹¹²⁹ انظر الطب الوقائي للفنجري، ص52، وبحث التغذية والطب الوقائي لمحمد عيد الصاحب، ص219.

¹¹³⁰ تنسب للإمام الشافعي كما في الجوهر النفيس في بيان نسب محمد بن إدريس، للحسني (ت:1098هـ) ص36، انظر ديوان الشافعي، لمجاهد مصطفى، ص150. قلت: وهي نسبة متأخرة جداً، ثم رأيت المناوي قد نسبها في فيض القدير (532/1) لبعض شعراء الأطباء.
¹¹³¹ انظر الموقع الإلكتروني: www.worldometers.info.

وَكَاثَتْ يَدِي تَطْيِشُ فِي الصَّحْفَةِ، فَقَالَ لِي ﷺ: يَا غُلَامُ سَمَّ اللَّهُ، وَكُلَّ بِيَمِينِكَ، وَكُلَّ مِمَّا يَلِيكَ، فَمَا زِلْتُ تَلْكَ طِعْمَتِي بَعْدُ¹¹³².

وعن أبي أمامة: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ إِذَا رَفَعَ مَائِدَتَهُ قَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ كَثِيرًا طَيِّبًا مُبَارَكًا فِيهِ، غَيْرَ مَكْفِيٍّ، وَلَا مُودَّعٍ، وَلَا مُسْتَعْنَى عَنْهُ، رَبَّنَا». وفي رواية: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي كَفَانَا وَأَرْوَانَا، غَيْرَ مَكْفِيٍّ، وَلَا مَكْفُورٍ»¹¹³³. والتسمية في أول الطعام والشراب، وحمد الله في آخره لهما تأثير عجيب في نفعه واستمرائه، ودفع مضرته¹¹³⁴.

الرابع: غسل اليدين قبل الأكل وبعده: يدل على ذلك ما جاء عن النبي ﷺ: "بركة الطعام الوضوء قبله، والوضوء بعده"¹¹³⁵. وقوله ﷺ: "مَنْ نَامَ وَفِي يَدِهِ غَمَرٌ وَلَمْ يَغْسِلْهُ، فَأَصَابَهُ شَيْءٌ، فَلَا يَلُومَنَّ إِلَّا نَفْسَهُ"¹¹³⁶.

¹¹³² أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب التسمية على الطعام والأكل باليمين (68/7) (5376).

¹¹³³ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب ما يقول إذا فرغ من طعامه (82/7) (5458). ومعنى "غير مكفي": أي: ما أكلناه ليس كافياً عما بعده بل نعمك مستمرة علينا، غير منقطعة طول أعمارنا. ومعنى: "ولا مودع": من الوداع أي: ليس آخر طعامنا. ومعنى "ولا مكفور": أي: غير مجود فضله، ولا تتكرر نعمته.

¹¹³⁴ زاد المعاد (213/4)

¹¹³⁵ أخرجه الترمذي، كتاب الأطعمة، باب ما جاء في الوضوء قبل الطعام وبعده (345/3) (1846) عن سلمان الفارسي رضي الله عنه، وفيه: قيس بن الربيع الأسدي، وهو مختلف فيه: وثقه شعبة، والثوري، وأبو الوليد الطيالسي، وسفيان بن عيينة، وضعفه أحمد ووكيع، ويحيى القطان، وابن معين، والترمذي، وقال ابن عدي: وعامة رواياته مستقيمة، والقول فيه ما قال شعبة وإنه لا بأس به. وباقي رجاله ثقات، وقد مال المنذري في الترغيب 150/3 إلى تحسينه. وانظر تهذيب الكمال (36/24) وفروعه، وحاشيته. ويشهد له عموم حديث عائشة، قالت كان رسول الله ﷺ إذا أراد أن ينام وهو جنب لم ينام حتى يتوضأ، وإذا أراد أن يأكل غسل يديه وأكل. أخرجه أبو داود، كتاب الطهارة، باب الجنب يأكل، (223) وابن حبان في صحيحه (20/4) (1218)

والمراد بالوضوء هنا: غسل اليدين وتطفيفهما، قال بذلك الطيبي في الكاشف (2854/9) وتابعه المناوي في فيض القدير 200/3. وقال ابن قدامة في المغني 211/10: "يستحب غسل اليدين قبل الطعام وبعده، وإن كان على وضوء..".

¹¹³⁶ أخرجه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب في غسل اليد من الطعام (3852) والترمذي، كتاب الأطعمة، باب كراهية البيوتة وفي يده ريح غمر (353/3) (1859) و (1860) عن أبي هريرة رضي الله عنه. وذكر ابن حجر في فتح الباري 579/9، أن سند حديث أبي داود صحيح على شرط مسلم. والغمر بالتحريك: الدسم والزهوة من اللحم. انظر: النهاية لابن الأثير، مادة غمر.

الخامس: اختيار هيئة الجلوس للأكل: يدل على ذلك ما جاء عنه ﷺ أنه قال: «لا أكل متكئا»¹¹³⁷.

وفسر الاتكاء بالتربع، وبالاتكاء على الشيء، وهو الاعتماد عليه، وبالاتكاء على الجنب. فنوع منها يضر بالآكل، وهو الاتكاء على الجنب، فإنه يمنع مجرى الطعام الطبيعي عن هيئته، وأما النوعان الآخران: فمن جلوس الجبابة المنافي للعبودية¹¹³⁸.

السادس: اختيار هيئة تناول الطعام: فقد كان النبي ﷺ يرشد الأكل أن يأكل مما يليه، بدليل قوله: "الْبَرَكَةُ تَنْزِلُ وَسْطَ الطَّعَامِ، فَكُلُوا مِنْ حَافَتَيْهِ، وَلَا تَأْكُلُوا مِنْ وَسْطِهِ"¹¹³⁹. وكان ﷺ يأكل بثلاث أصابع، فإذا فرغ لعقها¹¹⁴⁰.

السابع: الاجتماع على الطعام، يدل على ذلك ما جاء عن وحشي: أن أصحاب النبي ﷺ قالوا يا رسول الله إنا نأكل ولا نشبع، قال: لَعَلَّكُمْ تَفْتَرِقُونَ، قالوا: نَعَمْ، قال: فَاجْتَمِعُوا عَلَى طَعَامِكُمْ وَادْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ يُبَارِكْ لَكُمْ فِيهِ¹¹⁴¹.

الثامن: اختيار طريقة تناول الشراب: ومن ذلك: الشرب ثلاثاً، والتنفس خارج الإناء، يدل على ذلك ما جاء عن أنس بن مالك رضي الله عنه، أنه قال: كان رسول الله ﷺ

¹¹³⁷ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب الأكل متكئا (72/7) (5398).
¹¹³⁸ زاد المعاد (203/4) وقال الخطابي: "المتكئ هنا: هو الجالس معتمدا على وطاء تحته، قال: وأراد أنه لا يقعد على الوطاء والوسائد كفعل من يريد الإكثار من الطعام بل يقعد مستوفزا لا مستوطئا، ويأكل بلغة". انظر رياض الصالحين (ص: 248)
¹¹³⁹ أخرجه الترمذي، أبواب الأطعمة، باب ما جاء في كراهية الأكل من وسط الطعام (317/3) (1805)، وقال: "حسن صحيح".

¹¹⁴⁰ أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب استحباب لعق الأصابع والقصة (1605/3) (2032) قلت: من أكل بيده يسن أن يأكل بثلاثة أصابع، وأما الأكل بالملقعة والشوكة والسكين فلا بأس به، وقد استخدم النبي ﷺ السكين وهو يأكل، فعن عمرو بن أمية أنه رأى النبي ﷺ يحترق من كثرة شاة في يده، فدعى إلى الصلاة فألقاها والسكين التي يحترق بها، ثم قام فصلى، ولم يتوضأ" رواه البخاري، كتاب الأطعمة (74/7) (5408) وبوب البخاري على الحديث باب قطع اللحم بالسكين. وقال البهوتي في كشف القناع (5/176): "لا بأس بالأكل بالملقعة".

¹¹⁴¹ أخرجه أبو داود، كتاب الأطعمة، باب في الاجتماع على الطعام (3764)، وابن ماجه، أبواب الأطعمة، باب الاجتماع على الطعام (418/4) (3286) وحسن إسناده العراقي في المغني عن حمل الأسفار 5/2.

يتنفس في الشراب ثلاثاً، ويقول: إنه أروى، وأمرأ، وأبرأ»¹¹⁴². والشراب هنا هو: الماء، ومعنى تنفسه في الشراب: إبانته القدح عن فيه، وتنفسه خارجه، ثم يعود إلى الشراب، كما جاء مصرحاً به في الحديث الآخر: «إذا شربَ أحدكم فلا يتنقَّس في القدح، ولكن ليبين الإناء عن فيه»¹¹⁴³.

وفي هذا الشرب فوائد مهمة، نبّه النبي ﷺ على مجامعها بقوله: «إنه أروى، وأمرأ، وأبرأ»، فأروى: أشدُّ رياءً، وأبلغه، وأنفعه، وأبرأ: أفعَل من البرء، وهو الشفاء، أي: يُبرئ من شدة العطش، ودائه. وأمرأ: هو أفعَل من مرئ الطعام والشراب في بدنه، إذا دخله، وخالطه بسهولة، ولذة، ونفع. ومنه قوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ﴾

النساء¹¹⁴⁴.

التاسع: النهي عن استعمال أواني الذهب والفضة: بدليل حديث حذيفة بن اليمان رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: "لا تلبسوا الحرير ولا الديباج، ولا تشربوا في أنية الذهب والفضة، ولا تأكلوا في صحافها، فإنها لهم في الدنيا، ولنا في الآخرة"¹¹⁴⁵.

والحكمة من تحريمها هو: السرف والخيلاء وكسر قلوب الفقراء، وهو جانب أخلاقي.

¹¹⁴² أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب كراهة التنفس في نفس الإناء، واستحباب التنفس ثلاثاً خارج الإناء (1602/3) (2028).

¹¹⁴³ أخرجه ابن ماجه، كتاب الأشربة، باب التنفس في الإناء (492/4) (3427) قال البوصيري: "إسناده صحيح ورجاله ثقات".

¹¹⁴⁴ انظر زاد المعاد (211/4).

¹¹⁴⁵ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب الأكل في إناء مفضض (77/7) (5426)، وكتاب الأشربة، باب الشرب في أنية الذهب (5632) ومسلم كتاب اللباس والزينة، باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء (1637/3) (2067)، والصحاف في اللغة: جمع صحفة، انظر النهاية لابن الأثير، مادة: صحف. وهي الأنية التي تشبع الخمسة، قال الجوهرى: قال الكسائي: أعظم القصاع الجفنة، ثم القصعة تليها تشبع العشرة، ثم الصحفة تشبع الخمسة. انظر المنهاج بشرح صحيح مسلم بن الحجاج ص1568.

العاشر: عدم إغابة الطعام: وهو أدبٌ عالٍ، يستفاد من هدي النبوة في النظام الغذائي، وهو ينم عن ذوق اجتماعي رفيع. ويؤخذ من ذلك: احترام ثقافة الشعوب في نظامهم الغذائي إذا كان مباحاً. قال أبو هريرة رضي الله عنه: «مَا عَابَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ طَعَامًا قَطُّ، كَانَ إِذَا اشْتَهَى شَيْئًا أَكَلَهُ، وَإِنْ كَرِهَهُ تَرَكَهُ»¹¹⁴⁶.

وكان عليه الصلاة والسلام إذا عافت نفسه الطعام لم يأكله، ولم يحملها إياه على كره، وهذا أصل عظيم في حفظ الصحة، فمتى أكل الإنسان ما تعافه نفسه، ولا يشتهي، كان تضرره به أكثر من انتفاعه.

ولما قدّم إليه الضب المشوي لم يأكل منه، فقيل له: أحرأً هو يا رسول الله؟ قال: لا، ولكنْ لَمْ يَكُنْ بِأَرْضِ قَوْمِي فَأَجِدُنِي أَعَافُهُ»¹¹⁴⁷، فراعى عادته وشهوته، فلما لم يكن يعتاد أكله بأرضه، وكانت نفسه لا تشتهي، أمسك عنه، ولم يمنع من أكله من يشتهي، ومن عادته أكله¹¹⁴⁸.

المطلب الثالث:

موجهات النظام الغذائي من حيث حمايته من التلوث:

ومن هديه ﷺ في النظام الغذائي حماية الأطعمة، والأشربة، وأوانيها من التلوث يدل على ذلك ما جاء عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، قال: قال رسول الله ﷺ: "أَوْكُوا الْأَسْقِيَةَ، وَخَمَّرُوا الطَّعَامَ وَالشَّرَابَ"¹¹⁴⁹. فالنبي ﷺ يعلمنا أن نحمي المياه من التلوث، ونحافظ على الأطعمة والأشربة من عوامل الفساد، ونفصل ذلك بالآتي:

أولاً: الحفاظ على مصادر المياه: لقول النبي ﷺ: "أَوْكُوا الْأَسْقِيَةَ"، وهو توجيه: "تتعلق به مصالح دنيوية ظاهرة؛ كمنع الهوام، وذوات السموم من الدخول في

¹¹⁴⁶ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب ما عاب النبي ﷺ طعاماً (74/7) (5409) ومسلم، كتاب الأشربة، باب لا يعيب الطعام (1632/3) (2064)

¹¹⁴⁷ أخرجه البخاري، كتاب الأطعمة، باب ما كان النبي ﷺ لا يأكل حتى يسمى له، فيعلم ما هو (71/7) (5391) ومسلم، كتاب الصيد والذبائح، باب إباحة الضب (1543/3) (1945).

¹¹⁴⁸ زاد المعاد (199/4)

¹¹⁴⁹ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الاستئذان، باب إغلاق الأبواب بالليل (65/8) (6296).

السقاء والشرب منه، وتتعلق به مصالح دينية؛ وهو منع مخالطة الشياطين لما فيها..
فليجعل أصلاً لما في معناه"1150.

ثانياً: حماية الأطعمة والأشربة من التلوث: لقول النبي ﷺ: "وَحُمِرُوا الطَّعَامَ وَالشَّرَابَ". وتخميم الإناء: تغطيته، ولهذا التوجيه النبوي، فوائد:

منها: صيانتة من الوباء الذي ينزل في ليلة من السنة – يعني بذلك ما جاء في الحديث: "فَإِنَّ فِي السَّنَةِ يَوْمًا يَنْزِلُ فِيهِ وَبَاءٌ، لَا يَمُرُّ بِإِنَاءٍ لَيْسَ عَلَيْهِ غَطَاءٌ، أَوْ سَقَاءٌ لَيْسَ عَلَيْهِ وَكَاءٌ، إِلَّا نَزَلَ فِيهِ مِنْ ذَلِكَ الْوَبَاءُ"1151. ومن الجدير بالذكر هنا أن الطب الحديث توصل إلى ما أشار إليه النبي ﷺ من قواعد حفظ الصحة، وهذا يفسر لنا الإعجاز العلمي في قول الرسول ﷺ: "إِنَّ فِي السَّنَةِ لَيْلَةً يَنْزِلُ فِيهَا وَبَاءٌ.." أي أوبئة موسمية ولها أوقات معينة. ومن الحقائق العلمية التي لم تكن معروفة إلا بعد اكتشاف الميكروسكوب، أن بعض الأمراض المعدية تنتقل بالرداذ عن طريق الجو المحمل بالغبار، والمشار إليه في الحديث، وأن الميكروب يتعلق بذرات الغبار عندما تحملها الرياح وتصل بذلك من المريض إلى السليم"1152.

ومنها: صيانتة من النجاسة والمقدرات، ومن الحشرات والهوام، فربما وقع شيء منها فيه فشربه، وهو غافل، أو في الليل فيتضرر به"1153. وحمايته من التلوث بالحيوان أو البكتيريا أو الفطريات أو الهواء الملوث بالمواد الكيماوية الضارة. ويستفاد من هذا الحديث بطريق الإشارة ضرورة حفظ الأطعمة من التلوث بوضعها في المبردات، وغليها، والحفاظ عليها.

ثالثاً: حماية الآنية من التلوث، ومن أمثلته:

1150 شرح الإمام لابن دقيق العيد 580/2.

1151 أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب الأمر بتغطية الإناء، وإيكاء السقاء، وإغلاق الأبواب، وذكر الله عليها، وإطفاء السراج والنار عند النوم، (3/1596) (2014).

1152 انظر موسوعة الإعجاز العلمي في القرآن والسنة المطهرة، ليوسف أحمد، 732.

1153 انظر المنهاج بشرح صحيح مسلم بن الحجاج، ص 1526.

- 1- **النهي عن الشرب من فم السقاء، خشية انتقال الجراثيم الممرضة من فم الإنسان إلى فم السقاء**¹¹⁵⁴، يدل على ذلك حديث ابن عباس: "نهى رسول الله ﷺ عن الشرب من فم السقاء..."¹¹⁵⁵.
- 2- **النهي عن التنفس في الإناء أو النفخ فيه، بدليل حديث ابن عباس رضي الله عنهما: "نهى رسول الله ﷺ أن يتنفس في الإناء أو ينفخ فيه"**¹¹⁵⁶.
- 3- **النهي عن الشرب من موضع الكسر في الإناء، بدليل حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: "نهى رسول الله ﷺ عن الشرب من ثلثة القدح"**¹¹⁵⁷. قال الخطابي: "يحتمل أن يكون المعنى في ذلك: أن موضع الثلثة لا يناله التنظيف التام إذا غسل الإناء؛ فيكون شربه على غير نظافة..."¹¹⁵⁸.
- 4- **النهي عن استعمال الآنية التي ولغ فيها كلب: بدليل حديث أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «طهورُ إناءٍ أحَدُكُمْ إذا ولَغَ فيه الكلبُ، أن يَغسلَهُ سَبْعَ مرَّاتٍ أوْلاهَنَ بالترابِ»**¹¹⁵⁹.

الخاتمة : في أهم النتائج :

أولاً: تضمن البحث ما يقارب من (113) حديثاً نبوياً لها ارتباط بالنظام الغذائي، تكفل البحث بتخريجها، والحكم عليها حسب مناهج المحدثين، واستنتاج أهم الأحكام والموجهات منها.

¹¹⁵⁴ ورد في أحاديث أخرى جواز الشرب من أفواه الأسقية، وقد جمع العلماء بين أحاديث النهي وأحاديث الجواز، فحملوا أحاديث النهي على كراهة التنزيه، والأحاديث الأخرى على بيان الجواز. انظر فتح الباري، 79/10.

¹¹⁵⁵ أخرجه البخاري، كتاب الأشربة، باب الشراب من فم السقاء (112/7) (5629) وأبو داود، الأشربة، باب الشراب من فم السقاء (3719) والترمذي، الأطعمة، باب أكل لحوم الجلالة وألبانها (334/3) (1825) وفي هذا الحديث آداب عديدة انظرها في زاد المعاد (214 /4).

¹¹⁵⁶ أخرجه مسلم، كتاب الأشربة، باب كراهية التنفس في الإناء (1601/3) (2027).
¹¹⁵⁷ أخرجه أبو داود، كتاب الأشربة، باب الشرب من ثلثة القدح (3722) وابن حبان في صحيحه، (135/12) (5315). ثلثة القدح، بضم الناء: موضع الكسر منه، النهاية لابن الأثير، مادة: تلم.

¹¹⁵⁸ معالم السنن للخطابي، 4/111.

¹¹⁵⁹ أخرجه مسلم، كتاب الطهارة، باب حكم ولوغ الكلب (234/1) (279) (90).

وقد أظهر البحث ارتباط علم التغذية بالسنة النبوية، وأبرز سبقها إلى مفاهيم حضارية لها أثرها الفعال في النظام الغذائي، ومعالجة مشكلاته.

ثانياً: إنَّ هديه ﷺ في النظام الغذائي، هو أكمل هدي، وأفضله، وهو مشروعٌ للأمة، وقد توصل البحث إلى الموجهات العامة التي تحكمه، والخصائص التي تميّز بها. ولعل من أهمها:

1- أنَّه ربط النظام الغذائي بالدين، فخرج بذلك من نظامٍ يُفرض، إلى دين يتعبد به، وتطبَّق أوامره، ويوعد الممتثل بالثواب، ويتوعّد المقصّر بالعقاب، ولا تخفى أهمية ذلك في مجال التطبيق. وصعوبة اتخاذ قرارات صحية سليمة مشكلة يعترف بها علماء التغذية!

2- أنه يقوم على مبدأ التكريم الإلهي للإنسان.

3- أنه يتوافق مع الفطرة التي فطر الله الناس عليها.

4- أنه يقوم على مبدأ التنويع: وعدم الاقتصار على طعام دون آخر، مما أباحه الله تعالى. وفي هذا ردُّ على ما بات يعرف بـ نظام الماكروبيوتيك. وهو نظام يحذر من تناول الأطعمة الحيوانية، ويزعم ضررها المطلق على الصحة! وقد ذكر البحث (35) مفردة من مفردات من الأغذية التي تناولها النبي ﷺ، أو أوصى بها، أو أقرها. وهي تثبت التنوع بصورة عامة، وأما مقاديرها كمّاً، ونوعاً، ووقتاً فتحكمها قواعد أخرى.

5- أنَّ دائرة المباح في الغذاء واسعة، لأنه الأصل، بينما كان المحظور ضيقاً، حرصاً على حفظ صحة الإنسان، ودفع الأذى عنه. وقد ذكر البحث نماذج من الأغذية التي يجب اجتنابها، وهي تدرج تحت ثلاث قواعد ضابطة لها، وهي: اجتناب المضرات، والمسكرات، والمفترات والمخدرات.

ثالثاً: إنَّ موجهات النظام الغذائي من حيث الكمية أربعة، وهي: التحذير من الجوع. التحذير من الإسراف في الطعام والشراب. التخفف، والأكل مما تيسر، والصبر عند

الفقد. الصيام. وهي وسائل فاعلة لتقليل وزن الجسم دون إحداث أي أضرار، وهو ما يحصل في حالات الصوم الشديد المتبع في علاج أمراض السمنة، وبعض الأمراض المرتبطة بالتغذية.

رابعاً: إنَّ موجهات النظام الغذائي في حالة المرض أربعة، وهي: اختيار الأغذية المناسبة للمريض، وعدم إكراهه على الطعام والشراب، واختيار الأغذية المناسبة له، ومنعه من بعض الأغذية التي تضره.

خامساً: إنَّ موجهات النظام الغذائي من حيث الآداب المصاحبة له، ثلاثة، وهي:

الأول: تحديد عدد الوجبات، وتنظيم أوقات تناولها، وقد توصل البحث إلى إنَّ عدد الوجبات الرئيسية في اليوم والليلة اثنتان: للصائمين، وجبة في أول الليل، وهي: العشاء، ووجبة في آخره، وهي: السحور. ولغير الصائمين أيضاً اثنتان، وجبة في أول النهار، وتسمى: الغداء، ووجبة في آخره، وهي: العشاء. وليست ثلاثة كما هو متبع في النظام الغذائي المعاصر!. وهذا من خصائص النظام الغذائي، المستتب من القرآن الكريم والسنة النبوية. وفي هذا بعض أسباب علاج السمنة والترهل الذي شاع اليوم، وأفقد الناس صحتهم، وأموالهم.

الثاني: آداب تناوله، وذكر عشرة أمور، وهي: التسمية في أوله، وأن يأكل بيمينه، والحمد في آخره. وغسل اليدين قبل الأكل وبعده. واختيار هيئة الجلوس للأكل. واختيار هيئة تناول الطعام. والاجتماع عليه. واختيار طريقة تناول الشراب. وعدم استعمال أواني الذهب والفضة.

وعدم إعاقة الطعام: وهو أدب عال، يستفاد من هدي النبوة في النظام الغذائي، وهو ينم عن ذوق اجتماعي رفيع، ويؤخذ من ذلك: احترام ثقافة الشعوب في نظامهم الغذائي إذا كان مباحاً.

الثالث: حمايته من التلوث، وذكر ثلاثة أمور، وهي: الحفاظ على مصادر المياه. وحماية الأطعمة والأشربة من التلوث. وحماية الآنية من التلوث.

قائمة المصادر والمراجع

- 1- الأحاديث المختارة، للضياء المقدسي (ت: 643هـ) تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، مكتبة النهضة الحديثة، مكة المكرمة، ط 1، 1410.
- 2- الإحسان في ترتيب صحيح ابن حبان، لعلي الفارسي (ت: 739هـ) تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، 1993.
- 3- إحياء علوم الدين، لأبي حامد محمد الغزالي (ت: 505هـ) دار المنهاج- جدة، ط 1، 2011.
- 4- أخبار أصبهان، لأبي نعيم الأصبهاني (ت: 430هـ) تحقيق: سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، ط 1، 1410-1990.
- 5- الأربعون، ليحيى بن شرف النووي، دار المنهاج - جدة، ط 1، (1430-2009)
- 6- إرشاد الساري إلى شرح صحيح البخاري للقسطاني (ت: 923هـ) دار الفكر- بيروت، ط: 1، 1990.
- 7- الأطعمة والأشربة في عصر الرسول ﷺ، لمحمد بن فارس الجميل، حولية كلية الآداب، (114) مجلس النشر العلمي- جامعة الكويت، 1417.
- 8- أمالي ابن بشران عبد الملك بن محمد (ت: 430هـ) تحقيق: عادل بن يوسف العزازي، دار الوطن- الرياض، ط 1، 1418 - 1997.
- 9- بريقة محمودية في شرح طريقة محمدية، لأبي سعيد محمد الخادمي (ت: 1156هـ) مطبعة الحلبي- القاهرة، 1348.
- 10- تاج العروس من جواهر القاموس، لمحمد بن محمد الملقب بمرتضى الزبيدي (ت: 1205هـ) تحقيق: عبد الستار أحمد فراج وآخرين، وزارة الإرشاد بالكويت، ط 2، 1965.
- 11- التاريخ الكبير، لمحمد بن إسماعيل البخاري، مصورة دار الكتب العلمية- بيروت.
- 12- تاريخ مدينة السلام للخطيب البغدادي (ت: 463هـ) تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط 1، 2001.
- 13- تحفة الأشراف بمعرفة الأطراف للمزي (ت: 74هـ) تحقيق: عبد الصمد شرف الدين، المكتب الإسلامي- بيروت، ط 2، 1403-1983.
- 14- تخريج أحاديث الكشاف، لابن حجر (ت: 852هـ) المطبوع مع الكشاف للزمخشري، دار الكتاب العربي - بيروت، ط 3، 1407.
- 15- الترغيب والترهيب من الحديث الشريف، لعبد العظيم المنذري (ت: 656هـ) دار ابن حزم- بيروت، ط: 1، 2001.
- 16- التغذية والطب الوقائي: دراسة في الأحاديث الشريفة، لمحمد عيد الصاحب، مجلة الأحمدية الصادرة عن دار البحوث والدراسات الإسلامية، دبي، العدد: (22) 2006.
- 17- تقريب التهذيب، لابن حجر العسقلاني، (ت: 852هـ) تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد- سوريا، ط 4، 1992.
- 18- تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، لابن عبد الهادي الحنبلي (ت: 744هـ) تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله وعبد العزيز الخباني، أضواء السلف - الرياض، ط 1، 1428 - 2007.
- 19- تهذيب التهذيب، لابن حجر العسقلاني (ت: 852هـ) تحقيق: إبراهيم الزبيق وعادل مرشد، مؤسسة الرسالة- بيروت، 1416-1995.
- 20- تهذيب الكمال في أسماء الرجال، للمزي، (ت: 742هـ) تحقيق: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط 2، 1987.
- 21- تهذيب اللغة، لأبي منصور الأزهرى الهروي (ت: 370هـ) تحقيق: محمد عوض، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط 1، 2001.

- 22- جامع الأصول لابن الأثير الجزري (ت:606هـ) تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط، دار الفكر- بيروت، ط:2، 1983.
- 23- جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً في جوامع الكلم، لابن رجب الحنبلي (ت:795هـ) تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط:7، 1422.
- 24- جامع المسانيد والسنن، لابن كثير (ت:774هـ) تحقيق: عبد الملك بن عبد الله الدهيش، مكتبة النهضة الحديثة - مكة المكرمة، ط:2، 1419-1998.
- 25- الجامع المسند الصحيح، لمحمد بن إسماعيل البخاري (ت:256هـ) بعناية محمد زهير الناصر، طبعة دار طوق النجاة - بيروت، ط:1، 1422.
- 26- الجامع المسند الصحيح، لمسلم بن الحجاج النيسابوري، (ت:261هـ) محمد نزار تميم، وهيثم نزار تميم، دار الأرقم- بيروت، 1999.
- 27- الجامع للترمذي (ت:274هـ) تحقيق: أحمد محمد شاكر، إبراهيم عطوة عوض، دار الحديث، القاهرة، 1980، وطبعة دار الرسالة العالمية، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، ط:1، 1430. وطبعة الدكتور بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي - بيروت، 1998.
- 28- الجرح والتعديل، لابن أبي حاتم الرازي (ت:327هـ) دار إحياء التراث العربي- بيروت.
- 29- حجة الله البالغة، ولي الله أحمد بن عبد الرحيم الدهلوي (ت:1176هـ) تحقيق: سعيد أحمد البالنوري، دار ابن كثير- بيروت، ط:1، 1431.
- 30- الحقائق الطبية في الإسلام، لعبد الرزاق الكيلاني، دار القلم- دمشق، ط:1، 1417-1996.
- 31- حلية الأولياء، لأبي نعيم الأصبهاني (ت:430هـ) مطبعة السعادة - القاهرة، 1974.
- 32- خلاصة البدر المنير في تخریج كتاب الشرح الكبير للرافعي، لابن الملقن (ت:804هـ) تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، مكتبة الرشد - الرياض، ط:1، 1410-1988.
- 33- ديوان الشافعي، جمع مجاهد مصطفى بهجت، دار القلم- دمشق، ط:2، 1424.
- 34- رياض الصالحين، ليحيى بن شرف النووي (ت:676هـ) تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط:3، 1419-1998.
- 35- زاد المعاد في هدي خير العباد، لابن قيم الجوزية (ت:751هـ) تحقيق: شعيب الأرناؤوط، وعبد القادر الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط:14، 1407-1986.
- 36- الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، للأزهري الهروي (ت:37هـ) تحقيق: محمد جبر الألفي، نشر وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، ط:1، 1399.
- 37- الزواجر عن اقتراف الكبائر، لأحمد بن محمد المعروف بـ ابن حجر الهيتمي (ت:974هـ) دار الفكر- بيروت، ط:1، 1407-1987.
- 38- سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، لمحمد ناصر الألباني، مكتبة المعارف، الرياض، ط:1، 1992.
- 39- سنن ابن ماجه، لمحمد بن يزيد القزويني (ت:275هـ) تحقيق: شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة العالمية، دمشق، ط:1، 1430.
- 40- سنن أبي داود السجستاني (ت:275هـ) تحقيق: شعيب الأرناؤوط، دار الرسالة العالمية، دمشق، ط:1، 1430.
- 41- السنن الكبرى، لأحمد بن الحسين البيهقي (ت:458هـ) دار الفكر- بيروت، 1990.
- 42- السنن الكبرى، للنسائي، تحقيق: عبد الغفار البنداري، دار الكتب العلمية- بيروت، ط:1، 1991.
- 43- سنن النسائي (ت:303هـ) مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب، ط:2، 1406.

- 44- السنن، لعلي بن عمر الدار قطني (ت:385هـ) تحقيق: عبدالله هاشم يمانى المدني، دار المحاسن- القاهرة، 1966.
- 45- سير أعلام النبلاء، للذهبي (ت:748هـ) تحقيق: شعيب الأرنؤوط وزملائه، مؤسسة الرسالة- بيروت، ط 2، 1402.
- 46- شرح الإمام بأحاديث الأحكام، لابن دقيق العيد، (ت:702هـ) تحقيق: محمد خلوف العبد الله، دار النوادر- دمشق، ط3، 1431-2010.
- 47- شرح مسند أبي حنيفة، لعلي القاري (ت: 1014هـ) تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1405 – 1985.
- 48- شعب الإيمان، للبيهقي (ت:458هـ) تحقيق: أبو هاجر محمد زغلول، دار الكتب العلمية- بيروت، ط1، 1990.
- 49- الشمائيل المحمدية، لمحمد بن عيسى الترمذي، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- 50- الصحة والجمال، مازن صواف، دبي، ط 2، 2005.
- 51- صحيح ابن خزيمة (ت:311هـ) تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي- بيروت، ط3، 2003.
- 52- صفة الجنة، لأبي نعيم الأصبهاني، تحقيق: علي رضا عبد الله، دار المأمون للتراث – دمشق، 1415.
- 53- الضعفاء الصغير، لمحمد بن إسماعيل البخاري، تحقق: محمود إبراهيم زايد، دار الوعي - حلب ط1، 1396.
- 54- الضعفاء الكبير، لمحمد بن عمرو العقيلي (ت: 322هـ) تحقيق: عبد المعطى أمين قلجعي، دار الكتب العلمية- بيروت، ط12، 1404-1984.
- 55- الطب النبوي، لأبي نعيم الأصبهاني (ت:430هـ) تحقيق: مصطفى خضر التركي، دار ابن حزم- بيروت، ط1، 2006.
- 56- الطب الوقائي في الإسلام، لأحمد شوقي الفنجري، الهيئة المصرية العامة للكتاب-القاهرة، ط2، 1985.
- 57- الطب من الكتاب والسنة، المنسوب لموفق الدين عبداللطيف البغدادي، تحقيق: عبدالمعطي قلجعي، دار المعرفة- بيروت، ط1، 1406.
- 58- الطبقات الكبرى لابن سعد (ت: 230هـ) إحياء التراث العربي- بيروت، ط:1، 1991.
- 59- العلل الكبير، للترمذي، رتبته على كتب الجامع: أبو طالب القاضي، تحقيق: صبحي السامرائي، عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية – بيروت، ط1، 1409.
- 60- العلل، لابن أبي حاتم (ت:327هـ) دار ابن حزم – بيروت، ط:1، 1424.
- 61- العلل الواردة في الأحاديث النبوية، لعلي بن عمر الدارقطني (ت: 385هـ) تحقيق: محفوظ الرحمن السلفي، دار طيبة – الرياض، ط1، 1405 - 1985.
- 62- عمدة القاري في شرح صحيح البخاري، لمحمود بن محمد العيني (ت:855هـ) طبعة دار الفكر العربي- بيروت.
- 63- عون المعبود شرح سنن أبي داود، لمحمد شمس الحق العظيم آبادي (ت:1329هـ) دار الكتب العلمية – بيروت، ط 2، 1995.
- 64- غذاء الألباب في شرح منظومة الآداب، لمحمد بن أحمد السفاريني الحنبلي (ت:1188هـ) مؤسسة قرطبة – مصر، ط2، 1414.
- 65- الغذاء في القرآن الكريم من منظور علم التغذية الحديث، لمعز الإسلام فارس، نشر جامعة حائل- المملكة العربية السعودية، ط1، 2015.

- 66- الغذاء والتغذية في الإسلام، لمجموعة مؤلفين، منظمة الأغذية والزراعة العالمية، المكتب الإقليمي للشرق الأدنى، 1999.
- 67- غريب الحديث، لإبراهيم بن إسحاق الحربي (ت: 285هـ) تحقيق: سليمان إبراهيم العايد، جامعة أم القرى - مكة المكرمة، ط1، 1405.
- 68- فتح الباري بشرح البخاري، لابن حجر العسقلاني (ت: 852هـ) ترقيم: محمد فؤاد عبد الباقي، إخراج: محب الدين الخطيب، مراجعة: قصي محب الدين الخطيب، مصورة دار المعرفة- بيروت 1379.
- 69- فتح الباري شرح صحيح البخاري، لابن رجب الحنبلي (ت: 795هـ) تحقيق: محمود بن شعبان وآخرين، مكتبة الغرباء الأثرية-المدينة المنورة، ط1، 1417.
- 70- فيض القدير، شرح الجامع الصغير، لمحمد عبد الرؤوف المناوي (ت: 1031هـ) طبعة المكتبة التجارية الكبرى - مصر - 1356.
- 71- قوت القلوب في معاملة المحبوب، لأبي طالب المكي (ت: 386هـ) دار الكتب العلمية - بيروت، ط: 2، 1426.
- 72- قوت المغتذي على جامع الترمذي، لجلال الدين السيوطي (ت: 911هـ) تحقيق: ناصر بن محمد الغزي، رسالة دكتوراة، جامعة أم القرى- مكة المكرمة، كلية الدعوة وأصول الدين، 1424.
- 73- الكاشف عن حقائق السنن، للحسين بن محمد الطيبي (ت: 743هـ) دار الكتب العلمية- بيروت، ط1، 2001.
- 74- الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة، لمحمد بن أحمد الذهبي، تحقيق: محمد عوامة، دار المنهاج- جدة، ط2، 1430-2009.
- 75- الكامل في ضعفاء الرجال، لابن عدي الجرجاني (ت: 365هـ) مصورة دار الفكر- بيروت.
- 76- كتاب العين، للخليل بن أحمد الفراهيدي (ت: 170هـ) تحقيق: مهدي المخزومي، وإبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال- بيروت.
- 77- كشف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن إدريس الحنبلي (ت: 1051هـ) المطبعة الشرقية- القاهرة، ط1، 1317.
- 78- لسان الميزان، لابن حجر العسقلاني، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية- بيروت، ط1، 2002.
- 79- الماكروبيوتك نظرة علمية ورؤية شرعية، مهدي محمد جزار، مجلة جامعة الخليل للبحوث، المجلد3، العدد2، ص 1-18، 2008.
- 80- المجروحين، لابن حبان (ت: 354هـ) تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، دار الصميعي- الرياض، ط1، 1420-2000.
- 81- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لنور الدين الهيثمي (ت: 804هـ) دار الريان للتراث- القاهرة، دار الكتاب العربي، بيروت، 1987.
- 82- المسالك في شرح موطأ مالك، لأبي بكر ابن العربي، تحقيق: محمد السليمان، وعائشة السليمان، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط1، 1428-2007.
- 83- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ لمسلم بن الحجاج النيسابوري (ت: 261هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي- بيروت.
- 84- المستدرک على الصحيحين، للهاكم النيسابوري (ت: 405هـ) طبعة دار الكتب العلمية- بيروت.
- 85- مسند البزار (ت: 292هـ) المسمى البحر الزخار، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله، مكتبة العلوم والحكم- المدينة المنورة، ط: 1، 1997.
- 86- مسند الشاميين، لسليمان بن أحمد الطبراني (ت: 360هـ) تحقيق: حمدي بن عبدالمجيد السلفي، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط1، 1405 - 1984.

- 87- مسند الموطأ للجوهري الغافقي (ت: 381هـ) تحقيق: لطفي بن محمد الصغير، طه بن علي بُو سريح، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط1، 1997.
- 88- المسند، لأحمد بن حنبل (ت: 241هـ) شرح أحمد محمد شاكر، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1995. وطبعة الشيخ شعيب الأرنؤوط وزملائه، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط: 1، 1997.
- 89- المسند، لعبدالله بن الزبير الحميدي، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، دار الكتب العلمية - بيروت، 1409.
- 90- مصالح الأبدان والأنفس، لأبي زيد أحمد بن سهيل البلخي (ت: 322هـ) تحقيق: محمود مصري، معهد المخطوطات العربية، القاهرة، 1426.
- 91- مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، للبوصيري، تحقيق: محمد المنتقى، دار العربية - بيروت، ط2، 1403.
- 92- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد الفيومي (ت: نحو 770هـ) المكتبة العلمية - بيروت.
- 93- معالم السنن شرح سنن أبي داود، للخطابي (ت: 388هـ) المطبعة العلمية- حلب، ط1، 1351.
- 94- المعجم الأوسط، لسليمان بن أحمد الطبراني، (ت: 360هـ) تحقيق: أيمن صالح، أحمد إسماعيل، دار الحديث- القاهرة، ط1، 1996.
- 95- المعجم الكبير، لسليمان بن أحمد الطبراني، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، مطبعة الزهراء- الموصل، ط2، 1990.
- 96- المغني عن حمل الأسفار، لأبي الفضل العراقي (ت: 806هـ) مكتبة طبرية- الرياض، 1415.
- 97- المغني لعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، (ت: 620هـ) تحقيق: عبدالله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتاب- الرياض، ط3، 1417-1997.
- 98- المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، للسخاوي (ت: 902هـ) تحقيق: محمد عثمان الخشت، دار الكتاب العربي - بيروت، ط1، 1405 هـ - 1985.
- 99- منظومة آداب الأكل والشرب والنوم والدعاء مع شرحها، لأحمد بن العماد، الأقفهسي، تحقيق: عبدالكريم آل الدريني، دار الحسن للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
- 100- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ليحيى النووي (ت: 676هـ) دار ابن حزم - بيروت، ط1، 1423.
- 101- موسوعة الإعجاز العلمي في القرآن الكريم والسنة المطهرة، ليوسف أحمد، مكتبة ابن حجر - دمشق، ط1، 1424-2003.
- 102- موطأ الإمام مالك بن أنس (ت: 179هـ) تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - مصر، وطبعة مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية، أبو ظبي- دولة الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425.
- 103- ميزان الاعتدال للذهبي (ت: 748هـ) تحقيق: محمد رضوان عرقسوسي وزملائه، دار الرسالة العالمية - دمشق، ط1، 1430.
- 104- نتائج الأفكار في تخريج أحاديث الأذكار، لابن حجر العسقلاني، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، دار ابن كثير، ط2، 1429.
- 105- نحو حياة صحية سليمة، محمد عبدالمنعم، دار الناشر الدولي- الرياض، ط1، 1427.
- 106- النهاية في غريب الحديث والأثر، لابن الأثير (ت: 606هـ) دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1421.

الأحاديث الواردة في الغُسل من غُسل الميت رواية ودراية

الدكتور عاطف عبد الحميد أحمد عبد الرحيم

أستاذ مشارك الحديث الشريف وعلومه
كلية الإمام مالك للشريعة والقانون بدبي
وكلية الدراسات الإسلامية والعربية / جامعة الأزهر بالقاهرة

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، ولا عدوان إلا على الظالمين، وأشهد أن لا إله إلا الله ولي الصالحين، وأشهد أن محمداً رسول الله، إمام النبيين، وقائد الغر المحجلين، صلّ اللهم عليه، وعلى آله الأطهار، وصحابه الأخيار، السادة المتقين، والعلماء العاملين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

فقد اعتنى الإسلام بالطهارة عناية كبيرة، وأولاهها اهتماماً ملحوظاً، فهي صفة مطلوبة عند أصحاب النفوس الشريفة، والطباع الكريمة، والفطر المستقيمة.

وقد جعلها النبي ﷺ شرط الإيمان. فعن أبي مالك الأشعريّ رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الطُّهُورُ (1160) شَطْرُ (1161) الْإِيمَانِ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ تَمْلَأُ الْمِيزَانَ، وَسُبْحَانَ اللَّهِ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ تَمْلَأْنَ، - أَوْ تَمْلَأُ - مَا بَيْنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ، وَالصَّلَاةُ نُورٌ، وَالصَّدَقَةُ بُرْهَانٌ، وَالصَّبْرُ ضِيَاءٌ، وَالْقُرْآنُ حُجَّةٌ لَكَ أَوْ عَلَيْكَ، كُلُّ النَّاسِ يَغْدُو (1162) فُبَايَعُ نَفْسَهُ فَمُعْتَقُهَا أَوْ مُوْبِقُهَا» (1163).

وحفاظاً على الصورة الحسنة، والهيئة الجميلة التي خلق الله الإنسان عليها، فقد حث النبي ﷺ المسلمين على العناية بأبدانهم، والحفاظ على نظافتها، وطهارتها.

فإذا كان المسلم نظيف البدن، حسن الثوب، كان ذلك أدعى لاحترامه، والإنصات إليه، وإن كان غير ذلك لم يؤبه به، عند كثير من الناس. وقد جرت العادة على ذلك.

ومن زيادة إيمان المسلم، وكمال خلقه، أن يكون نظيفاً في مظهره، ومخبره.

(1160) الطُّهُورُ بِالضَّمِّ: التَّطَهُّرُ، وبالفَتْحِ الماء الذي يُنْطَهَرُ به، كالوَضُوءِ والوُضُوءِ. النهاية في غريب الحديث والأثر لمجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد ابن الأثير ت 606هـ: 3: 147. (1161) الشُّطْرُ: النصف، وقيل للطهور شرط الإيمان، لأنَّ الإيمان يطهِّر نجاسة الباطن، والطهور يطهِّر نجاسة الظاهر. النهاية: 2: 473. (1162) الغُدُو: هو سير أول النهار. المرجع السابق: 3: 346، والمعنى أن كل إنسان يسعى بنفسه فمنهم من يبيعها لله تعالى بطاعته فيعتقها من العذاب، ومنهم من يبيعها للشيطان والهوى باتباعهما، فيوبقها، أي يهلكها. شرح النووي على مسلم: 3: 102. (1163) حديث صحيح، أخرجه مسلم: كتاب الطهارة: باب فضل الوضوء: 1: 203 رقم 223.

فعدم تنظيف الشخص لبدنه، يعود عليه، وعلى المخالط والمقارن له بالأذى.

وإذا نظرنا في سنة سيدنا رسول الله ﷺ فسنجد أنه وقى هذا الجانب حقه - ككل الجوانب - وأكد على تنظيف البدن، وتطهيره، والعناية به.

ومن الأغسال المسنونة: الغسل من غسل الميت، وهذا الغسل قد اختلف فيه العلماء اختلافاً كثيراً، ما بين مثبت، ونافٍ، بناءً على اختلافهم في قبول الأحاديث الواردة في هذا الموضوع، أو ردها، ومنهم من توقف، ومنهم من رأى أن الحديث الوارد في ذلك موقوف على أبي هريرة رضي الله عنه، ومنهم من يرى أن ما ورد من الأمر بالغسل في ذلك منسوخ. من أجل ذلك رأيت أن أجمع الأحاديث الواردة في هذا الموضوع، من كتب السنة المباركة، في بحث واحد ودراستها رواية ودراية، خاصة أنني لم أجد - بعد علمي - من أفردها بالكتابة في بحث مستقل. وسميت هذا البحث: الأحاديث الواردة في الغسل من غسل الميت رواية ودراية.

وقد قسمته إلى مقدمة، وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة، ثم ذيلت ذلك بفهارس علمية.

أما المقدمة فبينت فيها أهمية الموضوع، وسبب اختياره، وخطة البحث.

وأما التمهيد فقد اشتمل على أهمية الطهارة البدنية في الإسلام.

وأما المبحث الأول فهو بعنوان: الأحاديث الواردة في الغسل من غسل الميت وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الأحاديث المثبتة للغسل من غسل الميت.

المطلب الثاني: الأحاديث النافية للغسل من غسل الميت.

المبحث الثاني: آراء العلماء في الأحاديث الواردة في الغسل من غسل الميت، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: آراء العلماء في الأحاديث الواردة في الغسل من غسل الميت، قبولاً ورداً، مع الترجيح.

المطلب الثاني: فقه الحديث، وآراء الفقهاء في ذلك.

وأما الخاتمة: فقد ذكرت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال البحث.

ثم أتبع ذلك بفهارس علمية، على النحو التالي:

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة والآثار.

فهرس بأسماء الرواة المترجم لهم.

فهرس المصادر والمراجع.

وقد حرصت على أن تكون الأحاديث التي استشهدت بها في هذا البحث من قبيل الحديث المقبول، (الصحيح، والحسن) وحكمت على كل حديث بما يليق بحاله صحة، وحسناً، وضعفاً.

وكان منهجي في تخريج الأحاديث ودراسة أسانيدھا على النحو التالي:

إذا كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما، اكتفيت بتخريجه منهما، وذلك لأن العزو إلى الصحيحين، أو أحدهما، معلم بالصحة.

وإذا كان الحديث في غيرهما، اجتهدت في تخريجه، فخرجته مما وقفت عليه من كتب السنة، خاصة إذا كان في ذلك زيادة متابعة، أو شاهد، يرتقي به الحديث.

وترجمت لرواة الإسناد، في أول موضع يرد فيه الراوي، فإن كان الراوي ثقة، اكتفيت في ترجمته بترجمة الحافظ ابن حجر له في تقريب التهذيب، أو الذهبي في الكاشف، إذا وجدت أن قوله أوجه من قول ابن حجر، وذلك بعد الرجوع لأقوال الأئمة في كتب الجرح والتعديل. وبعد الرجوع إلى الكتب المطولة للتحقق من اتصال السند.

أما إذا كان الراوي قد وصف بأقل من ثقة، فقد نقلت في ترجمته أشهر أقوال أئمة الجرح والتعديل، وذلك بنسبة كل قول لمصدره. وحينما أحكم على إسناد بالصحة، أو الحسن، ولا أشير إلى علة فيه، فمعنى ذلك أن الإسناد قد استوفى كل شروط القبول. والله أسأل العون، والتوفيق، والقبول، إنه ولي ذلك، والقادر عليه، وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

التمهيد

أهمية الطهارة في الإسلام.

تدور مادة الطهارة في اللغة حول النظافة، والتنزه عن الأدناس، والآثام. قال القاضي عياض: وأصل الطهارة النظافة⁽¹¹⁶⁴⁾، وقال الكفوي: الطهارة: التنزه عن الأدناس، ولو معنوية. وشرعا: النظافة المخصوصة المتنوعة إلى وضوء، وغسل، وتيمم، وغسل البدن، والثوب، ونحوه⁽¹¹⁶⁵⁾.

والطهارة في اصطلاح الفقهاء: رفع حدث، وإزالة نجس، أو ما في معناهما، وهو تجديد الوضوء، والأغسال المسنونة، والغسلة الثانية والثالثة، في الوضوء، والنجاسة والتيمم، وغير ذلك، مما لا يرفع حدثا، ولا نجسا، ولكنه في معناهما⁽¹¹⁶⁶⁾.

وقد اهتم الإسلام بالطهارة كثيرا، وجعلها من صميم رسالته، وليس من قبيل الصدفة أن يكون من أوائل ما نزل من آيات القرآن الكريم الأمر بالطهارة. قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الْمُدَّثِّرُ قُمْ فَأَنذِرْ وَرَبَّكَ فَكَبِّرْ وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾⁽¹¹⁶⁷⁾. والمراد بالطهارة هنا: إما طهارة القلب، والنفس، من الذنوب والآثام، أو المراد: إصلاح العمل، أو تطهير الثياب من الدنس، والوسخ، وغسلها بالماء.

قال ابن كثير: بعد أن ذكر هذه الأقوال: وقال محمد بن سيرين: «وَتِيَابَكَ فَطَهِّرْ»، أي: اغسلها بالماء. وقال عبد الرحمن بن زيد بن أسلم: كان المشركون لا يتطهرون، فأمره الله أن يتطهر، وأن يطهر ثيابه. وهذا القول اختاره ابن جرير الطبري رحمه الله تعالى⁽¹¹⁶⁸⁾.

(1164) مشارق الأنوار: 1: 322

(1165) تحرير ألفاظ التنبيه للنووي: 31.

(1166) الكليات لأيوب بن موسى الحسيني أبي البقاء الكفوي، ت 1094 هـ: 582.

(1167) سورة المدثر آية: 1-4.

(1168) تفسير القرآن العظيم: 8: 263، وقال ابن جرير الطبري رحمه الله تعالى: وهذا القول الذي قاله ابن سيرين، وابن زيد في ذلك أظهر معانيه، والذي قاله ابن عباس، وعكرمة، وابن زكريا، قول عليه أكثر السلف من أنه عني به: جسمك فطهر من الذنوب، والله أعلم بمراده من ذلك. جامع البيان عن تأويل آي القرآن: 23: 409.

وجعل النبي ﷺ الطهارة من الإيمان، فقال ﷺ: "الطُّهُورُ شَطْرُ الْإِيمَانِ..." الحديث، وقد سبق بتمامه في المقدمة. وذلك يبين مكانتها. ولذلك قال الخطابي: إن الطهارة والنظافة من الدين (1169).

ولا تقتصر الطهارة في الإسلام على جانب من جوانب الحياة؛ بل إنها عامة، وشاملة، فهناك طهارة المسكن، وطهارة المكان، وطهارة الطريق، وطهارة المسجد، وطهارة الطعام، والشراب، وطهارة البدن، وطهارة الثوب... الخ.

ولقد اهتم الشرع بالطهارة البدنية، وأولاهها عنايته؛ وحث المسلم على مراعاتها، والعناية بها، لأن الإنسان أكرم خلق الله تعالى، ولما كانت ضرورة الإنسان تقتضي المخالطة، حث الإسلام على المحافظة على الطهارة حتى لا يؤدي أحداً بذرته.

وقد بين رسول الله ﷺ أن الرجل الحريص على نقاوة بدنه، ووضاءة وجهه، ونظافة أعضائه، يبعث على حاله تلك، وضيء الوجه، أغر الجبين، نقي البدن والأعضاء (1170). فعن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ أتى المَقْبَرَةَ، فَقَالَ: «السَّلَامُ عَلَيْكُمْ دَارَ قَوْمٍ مُؤْمِنِينَ، وَإِنَّا إِن شَاءَ اللَّهُ بِكُمْ لَاحِقُونَ، وَدِدْتُ أَنَا قَدْ رَأَيْنَا إِخْوَانَنَا، قَالُوا: أَوْلَسْنَا إِخْوَانَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: أَنْتُمْ أَصْحَابِي، وَإِخْوَانُنَا الَّذِينَ لَمْ يَأْتُوا بَعْدُ، فَقَالُوا: كَيْفَ تَعْرِفُ مَنْ لَمْ يَأْتِ بَعْدُ مِنْ أُمَّتِكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ فَقَالَ: أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا لَهُ خَيْلٌ غَرٌّ (1171)، مُحَجَّلَةٌ (1172)، بَيْنَ ظَهْرَيَّ خَيْلٌ دُهُمٌ، بُهُمٌ (1173)، أَلَا يَعْرِفُ خَيْلَهُ؟ قَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: "فَإِنَّهُمْ يَأْتُونَ غَرًّا مُحَجَّلِينَ مِنَ الْوُضُوءِ، وَأَنَا فَرَطُهُمْ عَلَى الْحَوْضِ، أَلَا لِيُذَادَنَّ رَجَالٌ عَنْ حَوْضِي، كَمَا يُذَادُ الْبَعِيرُ الضَّالُّ، أَنَادِيهِمْ أَلَا هَلُمَّ،

(1169) معالم السنن، لأبي سليمان، حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي ت 388هـ: 4: 208.

(1170) خلق المسلم للشيخ محمد الغزالي: 154.

(1171) الغر: جمع الأغر، من الغرة: بياض الوجه، يريد بياض وجوههم بنور الوضوء يوم القيامة. النهاية: 3: 354.

(1172) المُحَجَّل: هو الذي يرتفع البياض في قوائمه إلى موضع القيد، ويجاوز الأرساغ ولا يجاوز الركبتين؛ لأنهما مواضع الأحجال، وهي الخلاخيل والقيود، ولا يكون التحجيل باليد واليدين ما لم يكن معها رجل أو رجلان. النهاية: 1: 346.

(1173) خيل دُهُم بهم: قيل السود، وقيل هو كل ذي لون لاشية فيه، ولا يخالطه لون غيره فهو بهيم، أصفر كان أو أبيض أو أسود. مشارق الأنوار على صحاح الآثار للقاضي عياض بن موسى اليحصبي ت 544: 1: 102.

فَيُقَالُ: إِنَّهُمْ قَدْ بَدَّلُوا بَعْدَكَ، فَأَقُولُ سَحَقًا سَحَقًا" (1174).

فالغرة والتحجيل في الوضوء - وهما زيادة في النظافة - من علامات المؤمن يوم القيامة.

ولا يقتصر التوجيه إلى طهارة البدن في الإسلام على الوضوء، وغسل بعض أعضاء البدن، فهناك أغسال وجه إليها الشرع الحنيف، من شأنها أن يكون المسلم في كل أحواله، وأيامه نظيفا، فهناك غسل الجمعة، وغسل العيدين، وغسل الإحرام، وغسل الجنابة، وغسل الحيض، والنفاس، والغسل من غسل الميت، وغير ذلك مما يعتري الإنسان.

يقول الشيخ محمد رشيد رضا، رحمه الله تعالى: "وقد أوجب الإسلام طهارة البدن، والثوب، والمكان، كما أوجب غسل الأطراف، التي يعرض لها الوسخ كل يوم، بأسباب من شأنها أن تتكرر كل يوم، وغسل جميع البدن، بأسباب من شأنها أن تتكرر كل عدة أيام، وأكد غسل الجمعة، والعيدين، وحث على السواك، والطيب" (1175).

بل إن كثيرا من علماء الاجتماع يربطون بين نظافة البدن، ونظافة الروح. ويرون أن أكثر الناس قدرا في أجسامهم، وثيابهم، أكثرهم ذنوبا، وأطهرهم أبدانا، وثيابا، أبعدهم من الذنوب (1176).

وإذا كان علماء الاجتماع يثبتون هذه النظرية فقد قررها الإسلام منذ أكثر من أربعة عشر قرنا من الزمان. وإذا أردنا أن نرى هذا في واقعنا، فلنقارن بين من يتوضأ، ويصلي، كل يوم خمس مرات، ومن لا يصلي، فسنرى ذلك جليا واضحا.

ومن هنا قال الشيخ محمد الغزالي رحمه الله تعالى: "إن صحة الأجسام، وجمالها، ونضرتها، من الأمور التي وجه الإسلام إليها عناية فائقة، واعتبرها من صميم

(1174) حديث صحيح، أخرجه مسلم: كتاب الطهارة: باب استحباب إطالة الغرة والتحجيل في الوضوء: 1: 218 رقم 249.

(1175) تفسير المنار لمحمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين الحسيني ت 1354هـ: 6: 222.

(1176) تفسير المراغي: 29: 126.

رسالته، ولن يكون الشخص راجحاً في ميزان الإسلام، محترم الجانب، إلا إذا تعهد جسمه بالتنظيف، والتهديب" (1177).

وقال ابن دقيق العيد: "حسن الظاهر عنوان حسن الباطن كثيراً، ومن هنا نشأ علم الفراسة، وهو الاستدلال بالخلقة على الأخلاق، وقد قيل: قلَّ صورة حسنة تتبعها نفس رديئة. فجميع التحسينات الظاهرة، وجمال الهيئة، دالة على خلق النفس، وعلى الصفة التي يشير إليها حسن الظاهر، فإذا بدا الإنسان في الهيئة الجميلة كان سبباً لقبول رأيه عليه، وانبساط نفسه إليه، وكان ذلك وسيلة إلى تحصيل المصالح التي يحتاج تحصيلها إلى التعاون، والتضافر، والألفة بين الناس. فحسن الهيئة يؤدي إلى قبول قول من حسنت هيئته، وجملت حالته، وامتنال أمره من أرباب الأمر، كالسلطان، والحاكم، والمفتي، والخطيب، والواعظ، فيعود ذلك إلى مصالح دينية. وإذا بدا الإنسان بالهيئة القبيحة، دل على سقطة نفسه، والصفة التي ينشأ عنها ذلك القبح، فربما نشأت عن ذلك نفرة بالظاهر، والباطن، جميعاً، ففانت مصالح القبول، وحصلت مفسد النفرة" (1178).

فيندب لكل مسلم، وخاصة من يُفتدى به، تحسين هيئته، ونظافة ثوبه، وبدنه، اقتداء بسنة نبيه ﷺ.

ويبين ابن الجوزي قبح من يهمل نظافة بدنه، الذي خلقه الله تعالى نظيفاً جميلاً فيقول: "فقبیح بالعقل إهمال نفسه. وقد نبه الشرع على الكل بالبعض، فأمر بقص الأظفار، ونتف الإبط، وحلق العانة، ونهى عن أكل الثوم والبصل النيئ، لأجل الرائحة. وينبغي له أن يقيس على ذلك ويطلب غاية النظافة ونهاية الزينة" (1179).

وهكذا يتبين لنا بجلاء من خلال النصوص السابقة، وهي غيض من فيض، مكانة النظافة البدنية في الإسلام، وإلى أي مدى اهتم الإسلام بها، ودعا أصحابه إليها ليكونوا على أحسن هيئة، وأجمل صورة، وأنظف بدن. والله تعالى أعلم.

(1177) خلق المسلم للشيخ محمد الغزالي: ص 164.

(1178) شرح الإمام: 3: 294. بتصرف يسير. وبنحوه قال ابن حجر في فتح الباري: 10: 339.

(1179) صيد الخاطر لأبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن الجوزي ت 597هـ: ص 173.

المبحث الأول : الأحاديث الواردة في الغسل من غسل الميت

المطلب الأول : الأحاديث المثبتة للغسل من غسل الميت

ورد في هذا الموضوع عدة أحاديث.

الحديث الأول: حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

قال أبو داود: حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ صَالِحٍ ⁽¹¹⁸⁰⁾، حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي فُدَيْكٍ ⁽¹¹⁸¹⁾، حَدَّثَنِي ابْنُ أَبِي ذُنْبٍ ⁽¹¹⁸²⁾، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ عَبَّاسٍ ⁽¹¹⁸³⁾، عَنْ عَمْرِو بْنِ عُمَيْرٍ ⁽¹¹⁸⁴⁾، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ غَسَلَ الْمَيِّتَ فَلْيَغْتَسِلْ، وَمَنْ حَمَلَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ» ⁽¹¹⁸⁵⁾.

(1180) هو أحمد بن صالح المصري، أبو جعفر ابن الطبري. قال ابن حجر: ثقة حافظ، من العاشرة، تكلم فيه النسائي، بسبب أوهام له قليلة، مات سنة ثمان وأربعين ومائتين، وله ثمان وسبعون سنة. تقريب التهذيب: 80.

(1181) ابن أبي فديك، هو محمد بن إسماعيل بن مسلم الديلي، مولاهم، المدني. قال النسائي: ليس به بأس. تهذيب الكمال: 24: 485، وذكره ابن حبان في الثقات: 9: 42، وقال: ربما أخطأ. وقال ابن حجر: صدوق، من صغار الثامنة، مات سنة مائتين على الصحيح. تقريب التهذيب: 468.

(1182) ابن أبي ذئب، هو محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن الحارث، القرشي، العامري، أبو الحارث، المدني. قال ابن حجر: ثقة فقيه فاضل، من السابعة، مات سنة ثمان، وقيل تسع وخمسين ومائة. تقريب التهذيب: 493.

(1183) هو القاسم بن عباس بن محمد بن مُعْتَبٍ بن أبي لهب الهاشمي، أبو العباس، المدني. قال ابن حجر: ثقة، من السادسة، مات سنة ثلاثين ومائة، أو بعدها. تقريب التهذيب: 450.

(1184) هو عمرو بن عُمَيْرٍ الحجازي. قال الذهبي: تفرد عنه القاسم بن عباس. ميزان الاعتدال: 3: 282، وقال ابن حجر: مجهول، من الثالثة. تقريب التهذيب: 425.

(1185) وقفت لهذا الحديث على عدة طرق:

الطريق الأول: طريق ابن أبي ذئب، عن القاسم بن عباس، عن عمرو بن عمير، عن أبي هريرة رضي الله عنه. أخرجه أبو داود: كتاب الجنائز: باب في الغسل من غسل الميت: 3: 201 رقم 3161، والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 452 رقم 1445، وقال: هذا عمرو بن عمير، إنما يعرف بهذا الحديث وليس بالمشهور.

الطريق الثاني: طريق ابن أبي ذئب، عن صالح مولى التوأمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه.

أخرجه أحمد: 2: 454 رقم 9862، وأبو داود الطيالسي في مسنده: 4: 76، رقم 2433، والبخاري في الجعديات: 1: 404 رقم 2754، وابن أبي شيبه: كتاب الجنائز: باب من قال على غاسل الميت غسل: 2: 470 رقم 11153، وفي باب من كان إذا حمل جنازة توضأ: 3: 47 رقم 12000، وابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: كتاب الطهارة: باب الغسل لمن غسل الميت: 53 رقم 32، والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 452 رقم 1446، وقال: "هذا هو المشهور من حديث ابن أبي ذئب، وصالح مولى التوأمة ليس بالقوي" وفي رقم: 1447، والبخاري في شرح السنة: كتاب الحيض: باب الغسل من غسل الميت: 2: 168 رقم 339، وقال: "هذا حديث

حسن، ويروى هذا عن أبي هريرة، موقوفاً وأخرجه مقتصرًا على الجزء الأول: أحمد: 2: 433 رقم 9599، وفي 472 رقم 10112، والبخاري: 14: 326 رقم 8171. **الطريق الثالث:** طريق سفيان بن عيينة، عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن إسحاق، مولى زائدة، عن أبي هريرة رضي الله عنه:

أخرجه أبو داود: كتاب الجنائز: باب في الغسل من غسل الميت: 3: 201 رقم 3162، وقال: "هذا منسوخ، وسمعت أحمد بن حنبل، وسئل عن الغسل من غسل الميت؟ فقال: يجزيه الوضوء، قال أبو داود: أدخل أبو صالح بينه وبين أبي هريرة في هذا الحديث، يعني إسحاق مولى زائدة" والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 448 رقم 1436.

الطريق الرابع: طريق عبد العزيز بن المختار، عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه الترمذي: أبواب الجنائز: باب ما جاء في الغسل من غسل الميت: 3: 309 رقم 993 وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن، وقد روي عن أبي هريرة موقوفاً، والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 448، رقم 1435، وأخرجه مقتصرًا على الجزء الأول: ابن ماجه: كتاب الجنائز: باب ما جاء في غسل الميت: 1: 470 رقم 1463.

الطريق الخامس: طريق ابن جريج، قال حدثني سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه أحمد: 2: 272 رقم 7675، عن عبد الرزاق، عنه. واقتصر على الجزء الأول: ابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: كتاب الطهارة: باب الغسل لمن غسل الميت: 54 رقم 33.

الطريق السادس: طريق حماد بن سلمة، عن سهيل، عن أبيه، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه ابن حبان: كتاب الطهارة: باب نواقض الوضوء: ذكر الأمر بالوضوء من حمل الميت: 3: 435 رقم 1161، وقال: "أضمر في هذا الخبر: إذا لم يكن بينهما حائل. والدليل على أنه الوضوء الذي لا تجوز الصلاة إلا به دون غسل اليدين، تقرينه رضي الله عنه بالوضوء بالاعتسالة في شيتين متجانسين" وإنما قال ابن حبان رحمه الله تعالى هذا الكلام لأن بعض العلماء قال إن المراد بالوضوء في هذا الحديث: هو غسل اليدين فقط. فلما كان المراد بالغسل من غسل الميت هو الغسل الكامل، كان المراد بالوضوء هو الوضوء الكامل، وليس الاقتصار على غسل اليدين. وكل ذلك إذا لم يكن بين الغاسل والحامل حائل بينهما وبين الميت، والله أعلم.

الطريق السابع: طريق عمرو بن أبي سلمة الدمشقي، عن زهير بن محمد، عن سهيل، عن أبيه، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه الطبراني في الأوسط: 1: 296 رقم 985.

الطريق الثامن: طريق عمرو بن أبي سلمة الدمشقي، عن زهير بن محمد التميمي، عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب الحرقي، عن أبيه، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه الطبراني في الأوسط: 1: 296 رقم 986، وابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: باب الغسل لمن غسل الميت: 53 رقم 31، والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 451 رقم 1444، وقال: "زهير بن محمد، قال البخاري: روى عنه أهل الشام أحاديث منكرة، وقال أبو عبد الرحمن النسائي: زهير ليس بالقوي" وأخرجه بلفظ: "من غسل جنازة" البخاري: 15: 84 رقم 8333.

الطريق التاسع: طريق وهب بن خالد، عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن الحارث بن مخلد، عن أبي هريرة رضي الله عنه:

أخرجه البيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 449 رقم 1437 وقال: "كذا رواه ولا أراه حفظه".

الطريق العاشر: طريق وهب بن خالد، عن أبي واقد، عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان، وإسحاق مولى زائدة، عن أبي هريرة: أخرجه البخاري: 15: 48 رقم 8261، والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 449 رقم 1438.

الطريق الحادي عشر: طريق ابن لهيعة، عن حنين بن أبي حكيم، عن صفوان بن أبي سليم، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه البخاري: 15: 187 رقم 8568، والبيهقي: كتاب الطهارة:

باب الغسل من غسل الميت: 1: 451 رقم 1442، وقال: "ابن لهيعة وحُنين بن أبي حكيم لا يحتج بهما، والمحفوظ من حديث أبي سلمة، ما أشار إليه البخاري، موقوف من قول أبي هريرة".

الطريق الثاني عشر: طريق أبي بكر البكراني، عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه أخرجه البزار: 14: 326 رقم 7993، وابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: كتاب الطهارة: باب الغسل لمن غسل الميت: 55 رقم 34. وقال أبو حاتم: "هذا خطأ؛ إنما هو: موقوف على أبي هريرة، لا يرفعه الثقات". علل الحديث: 3: 502 رقم 1035.

الطريق الثالث عشر: طريق محمد بن شجاع بن نبهان المروزي، عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه ابن عدي في الكامل: 7: 446، ونقل عن البخاري قوله عن محمد بن شجاع: سكتوا عنه، وقال ابن عدي: وقد رواه عن محمد بن عمرو غير محمد بن شجاع، ولم يرو من الحديث إلا الشيء اليسير. وابن الجوزي في العلل المتناهية: 1: 376 رقم 624. مقتصرًا على الجزء الأول.

الطريق الرابع عشر: طريق يحيى بن أبي كثير، عن رجل، من بني ليث، عن أبي إسحاق، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه أحمد: 2: 280 رقم 7758 مقتصرًا على الجزء الأول.

الطريق الخامس عشر: طريق يحيى بن أبي كثير، عن رجل يقال له: أبو إسحاق، عن أبي هريرة رضي الله عنه: مقتصرًا على الجزء الأول: أخرجه أحمد: 2: 280 رقم 7757، وعبد الرزاق: كتاب الجنائز: باب من غسل ميتًا اغتسل أو توضأ: 3: 407 رقم 6110.

الطريق السادس عشر: طريق محمد بن عجلان، عن القعقاع بن حكيم، عن أبي صالح، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه البيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 448 رقم 1434.

الطريق السابع عشر: طريق الوليد بن مسلم، قال: حدثني ابن لهيعة، عن موسى بن وردان، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أخرجه البيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 452 رقم 1448 مقتصرًا على الجزء الثاني وقال: "إسناده ضعيف، والروايات المرفوعة في هذا الباب عن أبي هريرة غير قوية، لجهالة بعض روايتها، وضعف بعضهم، والصحيح عن أبي هريرة من قوله موقوفًا غير مرفوع". وأخرجه موقوفًا على أبي هريرة رضي الله عنه:

ابن أبي شيبة: كتاب الجنائز: باب من قال على غاسل الميت غسل: 2: 470 رقم 11152، قال: حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سُلَيْمَانَ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: «مَنْ غَسَلَ مَيِّتًا فَلْيَغْتَسِلْ، وَمَنْ حَمَلَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ». وفي باب من كان إذا حمل جنازة توضأ: 3: 47 رقم 11999، والبخاري في التاريخ الكبير: 1: 397، وقال: وهذا أشبه، والبزار: 14: 326 رقم 7992، وابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: 271 رقم 302، والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 451 رقم 1443، جميعهم من طريق محمد بن عمرو، به. وقال البيهقي: "هذا هو الصحيح موقوفًا على أبي هريرة كما أشار إليه البخاري، وقد روي من وجه آخر عن أبي هريرة مرفوعًا".

الحكم على الحديث: الطريق الأول ضعيف، فيه عمرو بن عمير، مجهول. **والطريق الثاني حسن،** فيه صالح بن نبهان مولى التوأمة صدوق اختلط، لكن رواية ابن أبي ذئب عنه قبل الاختلاط، كما في تقريب التهذيب: 274، ولذلك قال البيهقي: هذا حديث حسن. **والطريق الثالث حسن أيضًا،** فيه سهيل بن أبي صالح صدوق، كما في تقريب التهذيب: 259 قال ابن الملقن: "وأما طريق أبي داود الذي زيد فيه «إسحاق» فلا أرى له علة، لصحة إسناده واتصاله. البدر المنير: 2: 534. ونقل عن ابن دقيق العيد أنه قال: إسحاق مولى زائدة موثق، أخرج له مسلم، وقال يحيى: ثقة. وإذا كان ثقة، فكيفما كان الحديث عنه، أو عن أبي صالح، عن أبي هريرة، لم يخرج عن ثقة" البدر المنير: 2: 533، قلت: إسحاق مولى زائدة، هو: إسحاق بن عبد الله المدني، كنيته أبو عبد الله. ويقال: أبو عمرو. قال أبو داود: شيخ ثقة، وروى له البخاري في القراءة خلف الإمام، ومسلم، وأبو داود والنسائي. تهذيب الكمال: 2: 500، وقال ابن معين: ثقة. الجرح والتعديل: 1: 239. وقال ابن حجر: ثقة، من الثالثة. تقريب التهذيب: 104. **والطريق الرابع حسن أيضًا،** فيه سهيل بن أبي

صالح، صدوق، ولذلك حسنه الترمذي. وقال ابن دقيق العيد: رجاله رجال مسلم. البدر المنير: 2: 533. **والطريق الخامس، والسادس** كلاهما حسن أيضا بسبب سهيل، وأما **الطريق السابع، والثامن** فضعيفان، فيهما زهير بن محمد التميمي العنبري. قال البخاري: روى عنه أهل الشام أحاديث منكر. التاريخ الكبير: 3: 427، وقال النسائي: ليس بالقوي. الضعفاء والمتروكون: ص 43، وقال أبو حاتم: محله الصدق، وفي حفظه سوء، وكان حديثه بالشام أنكر من حديثه بالعراق لسوء حفظه، وكان من أهل خراسان، سكن المدينة، وقدم الشام، فما حدث من كتبه فهو صالح، وما حدث من حفظه ففيه أغاليط. الجرح والتعديل: 3: 590. وقال ابن حجر: ثقة، إلا أن رواية أهل الشام عنه غير مستقيمة، فضعف بسببها. تقريب التهذيب: 217، والذي روى عنه هذا الحديث: هو عمرو بن سلمة الدمشقي. وأما **الطريق التاسع** فضعيف، فيه الحارث بن مخلد الزرقاني الأنصاري. قال الزار: ليس بمشهور. تهذيب التهذيب: 2: 156، وقال ابن القطان: لم تعرف حاله. بيان الوهم والإيهام الواقعيين في كتاب الأحكام: 4: 456، وكذلك قال ابن الملقن في البدر المنير: 7: 652، وقال ابن حجر: مجهول الحال. تقريب التهذيب: 147. وأما **الطريق العاشر** فضعيف أيضا، فيه أبو واقد، صالح بن محمد بن زائدة، قال البخاري: تركه سليمان بن حرب، منكر الحديث. التاريخ الكبير: 4: 291، وقال النسائي: ليس بالقوي. الضعفاء والمتروكون: 57، وقال أبو حاتم: ليس بقوي الحديث. الجرح والتعديل: 4: 412، وقال ابن حجر: ضعيف. تقريب التهذيب: 273. **والطريق الحادي عشر** ضعيف أيضا، فيه حنين بن أبي حكيم، قال ابن عدي: "لا أعلم يروي عنه، غير ابن لهيعة، ولا أدري البلاء منه، أو من ابن لهيعة، إلا أن أحاديث ابن لهيعة عن حنين غير محفوظة". الكامل في ضعفاء الرجال: 3: 401، وقال الذهبي: ليس بعمدة. ميزان الاعتدال: 1: 621. وأيضاً ابن لهيعة صدوق اختلط، ورواية العبادلة عنه مقبولة. تقريب التهذيب: 319، ولم يحدث عنه في هذا الطريق أحد منهم. وأما **الطريق الثاني عشر** فضعيف أيضاً، فيه: عبد الرحمن بن عثمان بن أمية أبو بحر البكراني، قال أحمد: طرَحَ الناس حديثه. التاريخ الكبير: 5: 331، وقال النسائي: ضعيف. الضعفاء والمتروكون: 66، وقال ابن معين: ضعيف الحديث، وقال ابن المدني: ذهب حديثه. وقال أبو حاتم: ليس بقوي يكتب حديثه، ولا يحتج به. الجرح والتعديل: 5: 265، وقال ابن حجر: ضعيف. تقريب التهذيب: 346. وأما **الطريق الثالث عشر** فضعيف، فيه محمد بن شجاع بن نبهان المروزي. قال البخاري: سكتوا عنه. التاريخ الكبير: 1: 115، وكذلك قال أبو حاتم. الجرح والتعديل: 7: 286، وقال ابن المبارك: ليس بشيء. ميزان الاعتدال: 3: 577. **والطريق الرابع عشر** ضعيف أيضاً، فيه مجهولان: رجل من بني ليث، وأبو إسحق، قال فيه الذهبي: مجهول. ميزان الاعتدال: 4: 488. **والطريق الخامس عشر** ضعيف أيضاً فيه أبو إسحاق مجهول. **والطريق السادس عشر** حسن، فيه محمد بن عجلان، قال الذهبي: إمام صدوق مشهور. ميزان الاعتدال: 3: 644، وقال ابن حجر: صدوق إلا أنه اختلطت عليه أحاديث أبي هريرة. تقريب التهذيب: 496. **والطريق السابع عشر** ضعيف، فيه ابن لهيعة صدوق اختلط، ورواية العبادلة عنه مقبولة، ولم يرو عنه منهم أحد في هذا الطريق. وعلى ذلك فالحديث حسن بالطرق الحسنة السابقة في التخريج، ولذلك قال الحافظ ابن حجر رحمه الله تعالى: وفي الجملة هو بكثرة طرقه أسوأ أحواله أن يكون حسناً. التلخيص الحبير: 1: 371. وأما **الموقوف فإسناده حسن**، فيه محمد بن عمرو بن علقمة الليثي. قال النسائي: ليس به بأس. وقال في موضع آخر: ثقة. تهذيب الكمال: 26: 217، وقال ابن معين: ما زال الناس يتقون حديثه. وقال أبو حاتم: صالح الحديث، يكتب حديثه، وهو شيخ. الجرح والتعديل: 8: 31، وقال الجوزجاني: ليس بقوي الحديث، ويشتهى حديثه. أحوال الرجال: 343. وذكره ابن حبان في الثقات: 7: 377، وقال: كان يخطئ. وقال الذهبي: شيخ مشهور، حسن الحديث، أكثر عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، قد أخرج له الشيخان متابعه. ميزان الاعتدال: 3: 673. وقال ابن حجر: صدوق له أوام. تقريب التهذيب: 499. فمحمد بن عمرو حسن الحديث كما قال الذهبي. وقد ضرب العلماء محمد بن عمرو مثلاً للحديث الحسن. تدريب الراوي: 1: 191، 192. والله أعلم.

الحديث الثاني: حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنه.

قال الإمام أحمد: حدثنا يعقوب، (1186) ثنا أبي، (1187) عن ابن إسحاق، (1188) قال: وقد كنت حفظت من كثير من علمائنا بالمدينة، أن محمد بن عمرو بن حزم، (1189) كان يروي عن المغيرة أحاديث، منها: أنه حدثه أنه سمع النبي ﷺ يقول: «مَنْ غَسَلَ مَيِّتًا فَلْيَغْتَسِلْ» (1190).

الحديث الثالث: حديث حذيفة رضي الله عنه.

قال الطبراني: حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ، (1191) قَالَ: نا مُحَمَّدٌ، (1192) قَالَ: نا يَزِيدُ بْنُ زُرَيْعٍ، (1193) عَنْ مَعْمَرٍ، (1194) عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ، (1195) عَنْ أَبِيهِ، (1196) عَنْ حَذِيفَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ غَسَلَ مَيِّتًا فَلْيَغْتَسِلْ» (1197).

(1186) يعقوب، هو ابن إبراهيم بن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف الزهري، أبو يوسف المدني، نزيل بغداد. قال ابن حجر: ثقة فاضل، من صغار التاسعة، مات سنة ثمان ومائتين. تقريب التهذيب: 607.

(1187) أبوه، هو إبراهيم بن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف الزهري، أبو إسحاق، المدني، نزيل بغداد. قال ابن حجر: ثقة حجة، نُكِّلَ فيه بلا قاذح، من الثامنة، مات سنة خمس وثمانين ومائة. تقريب التهذيب: 89.

(1188) ابن إسحاق، هو محمد بن إسحاق بن يسار أبو بكر، المُطَّلَبِي، مولا هم، المدني، إمام المغازي. قال شعبة: صدوق في الحديث، وفي رواية: أمير المحدثين، وقال ابن معين: صدوق، ولكنه ليس بحجة، وقال أبو حاتم: يكتب حديثه. وقال أبو زعة: صدوق. الجرح والتعديل: 7: 192، وقال العجلي: ثقة. تاريخ الثقات: 400، وقال ابن حجر: صدوق يدرس، ورمي بالتشيع والقدر، من صغار الخامسة، مات سنة خمسين ومائة، ويقال بعدها. تقريب التهذيب: 467، وذكره في الطبقة الرابعة من طبقات المدلسين. ص 51. فلا يحتج بشيء من حديثه إلا بما صرح فيه بالسماع.

(1189) هو محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري، أبو عبد الملك، المدني. قال ابن حجر: له رؤية، وليس له سماع إلا من الصحابة، قتل يوم الحرة، سنة ثلاث وستين. تقريب التهذيب: 499.

(1190) أخرجه أحمد: 4: 46 رقم 18171. الحكم على الحديث. إسناده عند الإمام أحمد ضعيف، بسبب جهالة من روى عنهم ابن إسحاق. وقال الهيثمي: رواه أحمد، وفي إسناده من لم يسم. مجمع الزوائد: 3: 22.

(1191) إبراهيم، هو ابن هاشم بن الحسين بن هاشم، أبو إسحاق، المعروف بالبغوي. قال الدارقطني: ثقة. مات سنة سبع وتسعين ومائتين. وكان مولده سنة سبع ومائتين. تاريخ بغداد: 6: 201، الوافي بالوفيات: 6: 100.

(1192) محمد، هو ابن المنهال الضرير، أبو عبد الله، أو أبو جعفر البصري، التميمي. قال ابن حجر: ثقة حافظ، من العاشرة، مات سنة إحدى وثلاثين ومائتين. تقريب التهذيب: 508.

(1193) هو يزيد بن زُرَيْع البصري، أبو معاوية. قال ابن حجر: ثقة ثبت، من الثامنة، مات سنة اثنتين وثمانين ومائة. تقريب التهذيب: 601.

(1194) مَعْمَرٌ، هو ابن راشد الأزدي مولا هم، أبو عروة البصري، نزيل اليمن. قال ابن حجر: ثقة ثبت فاضل، إلا أن في روايته عن ثابت، والأعمش، وعاصم بن أبي النجود، وهشام بن عروة شيئا، وكذا فيما حدث به بالبصرة، من كبار السابعة، مات سنة أربع وخمسين ومائة، وهو ابن ثمان وخمسين سنة. تقريب التهذيب: 451.

(1195) أبو إسحاق، هو عمرو بن عبد الله بن عُبَيْد، الهمداني، السبيعي. قال ابن حجر: ثقة مكثر عابد، من الثالثة، اختلط بآخره، مات سنة تسع وعشرين ومائة، وقيل قبل ذلك. تقريب التهذيب: 423، وقال الذهبي: شاخ، ونسب، ولم يختلط. وقد سمع منه سفيان بن عيينة، وقد تغير قليلا. ميزان الاعتدال: 3: 270.

(1196) والد أبي إسحاق: هو عبد الله بن عبيد، السبيعي. لم أجد له ترجمة فيما اطلعت عليه من كتب. وقال ابن الجوزي: ليس بمعروف في النقل. العلل المتناهية: 1: 379. وقال الهيثمي: لم أجد من ذكره. مجمع الزوائد: 3: 23.

(1197) أخرجه الطبراني في الأوسط: 3: 149 رقم 2760، وقال: "لم يرو هذا الحديث عن أبي إسحاق إلا معمّر، ولا عن معمّر، إلا يزيد، تفرد به محمد" وابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: 57 رقم 37،

الحديث الرابع حديث عائشة رضي الله عنها:

قال أبو داود: حَدَّثَنَا عُثْمَانُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ⁽¹¹⁹⁸⁾، حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ يَشْرٍ⁽¹¹⁹⁹⁾، حَدَّثَنَا زَكَرِيَّا⁽¹²⁰⁰⁾، حَدَّثَنَا مُصْعَبُ بْنُ شَيْبَةَ⁽¹²⁰¹⁾، عَنْ طَلْقِ بْنِ حَبِيبٍ الْعَنْزِي⁽¹²⁰²⁾، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الزُّبَيْرِ، عَنْ عَائِشَةَ، أَنَّهَا حَدَّثَتْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ "يَغْتَسِلُ مِنْ أَرْبَعٍ: مِنَ الْجَنَابَةِ، وَيَوْمَ الْجُمُعَةِ، وَمِنْ الْحِجَامَةِ، وَمِنْ غَسْلِ الْمَيِّتِ"⁽¹²⁰³⁾.

والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 453 رقم 1451، وقال: "خبر أبي إسحاق عن أبيه عن حذيفة ساقط، وقال علي بن المديني: لا يثبت فيه حديث".

الحكم على الحديث: إسناده ضعيف، فيه والد أبي إسحاق السبيعي، مجهول. قال ابن أبي حاتم: قال أبي: هذا حديث غلط. ولم يبين غلطه. علل الحديث: 3: 516 رقم 1046. وقال الدارقطني: لا يثبت هذا عن أبي إسحاق. العلل الواردة في الأحاديث النبوية: 4: 146 والله أعلم.

(1198) عثمان بن أبي شيبة، هو ابن محمد بن إبراهيم بن عثمان العبسي، أبو الحسن، الكوفي. قال ابن حجر: ثقة، حافظ شهير، وله أوهام، وقيل كان لا يحفظ القرآن، من العاشرة، مات سنة تسع وثلاثين ومائتين، وله ثلاث وثمانون سنة. تقريب التهذيب: 386.

(1199) هو محمد بن بشر العبدي، أبو عبد الله، الكوفي. قال ابن حجر: ثقة حافظ، من التاسعة، مات سنة ثلاث ومائتين. تقريب التهذيب: 469.

(1200) زكريا، هو ابن أبي زائدة: خالد، ويقال: هُبيرة بن ميمون بن فيروز الهمداني، الوادعي، أبو يحيى الكوفي. قال ابن حجر: ثقة، وكان يدرس، وسماعه من أبي إسحاق بآخره، من السادسة، مات سنة سبع، أو ثمان، أو تسع وأربعين ومائة. تقريب التهذيب: 216، وذكره ابن حجر في الطبقة الثانية من طبقات المدلسين. ص 31، فهو محتمل التدليس.

(1201) هو مصعب بن شيبة بن جبير بن شيبة بن عثمان العبدي، المكي، الحنفي. قال أحمد: روى أحاديث مناكير. وقال ابن معين: ثقة. وقال أبو حاتم: لا يحمده، وليس بقوي. الجرح والتعديل: 8: 305، وقال النسائي: منكر الحديث، وقال في موضع آخر: في حديثه شيء. وقال الدارقطني: ليس بالقوي، ولا بالحافظ. تهذيب التهذيب: 10: 162، وقال الذهبي: فيه ضعف. الكاشف: 2: 267، وقال ابن حجر: لين الحديث، من الخامسة. تقريب التهذيب: 533.

(1202) هو طلق بن حبيب العنزي، بصري. قال البخاري: يرى الإرجاء، وهو صدوق في الحديث. الضعفاء الصغير: 62، وقال أبو زرعة: ثقة، ولكن كان يرى رأى الإرجاء، وقال أبو حاتم: صدوق في الحديث، وكان يرى الإرجاء. الجرح والتعديل: 4: 491، وقال ابن حجر: صدوق عابد، رمي بالإرجاء، من الثالثة، مات دون المائة، بعد التسعين. تقريب التهذيب: 283.

(1203) أخرجه أبو داود: كتاب الطهارة: باب في الغسل يوم الجمعة: 1: 96 رقم 348، وفي كتاب الجنائز: باب في الغسل من غسل الميت: 3: 201 رقم 3160، وقال: وحديث مصعب ضعيف، فيه خصال ليس العمل عليه. واللفظ له، وأخرجه بنحوه: أحمد: 6: 152 رقم 25231، وابن خزيمة: كتاب الوضوء: باب استحباب الاغتسال من الحجامه، ومن غسل الميت: 1: 126 رقم 256، والحاكم: كتاب الطهارة: 1: 267 رقم 582، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه. وأقره الذهبي. وابن أبي شيبة: كتاب الجمعة: باب في غسل الجمعة: 1: 433 رقم 4994، والدارقطني: كتاب الطهارة: باب في وجوب الغسل بالتقاء الختانين وإن لم ينزل: 1: 202 رقم 399، وقال: مصعب بن شيبة: ليس بالقوي ولا بالحافظ. وفي باب صفة ما ينقض الوضوء، وما روي في الملامسة والقبلة: 1: 243 رقم 482، وفيه "والغسل من ماء الحمام" بدل "الغسل من الحجامه" وقال: مصعب بن شيبة ضعيف. وابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: 60 رقم 40، والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 447 رقم 1429. وأخرجه مقتصرًا على الغسل من غسل الميت فقط: ابن أبي شيبة: كتاب الجنائز: باب من قال على غاسل الميت غسل: 2: 470 رقم 11147، جميعهم من طريق مصعب بن شيبة، به. الحكم على الحديث: إسناده

الحديث الخامس: حديث سعيد بن المسيب رضي الله عنه.

قال ابن أبي شيبة: حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى (1204)، عَنْ مَعْمَرٍ (1205)، عَنْ الزُّهْرِيِّ (1206)، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ (1207)، قَالَ: «مِنَ السُّنَّةِ أَنْ مَنْ غَسَلَ مَيِّتًا اغْتَسَلَ» (1208).

المطلب الثاني: الأحاديث النافية للغسل من غسل الميت.

حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

قال الحاكم: حَدَّثَنَا أَبُو عَلِيٍّ: الْحُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ الْحَافِظُ (1209)، ثنا أَبُو الْعَبَّاسِ: أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْهَمْدَانِيُّ (1210)، ثنا أَبُو شَيْبَةَ: إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ (1211)، ثنا خَالِدُ بْنُ

عند أبي داود ضعيف، فيه مصعب بن شيبة، لين الحديث، وقال البخاري: وحديث عائشة في هذا الباب ليس بذلك. نقله عنه الترمذي في العلل الكبير: 142 رقم 245، والبيهقي في السنن الكبرى: 1: 450. والمتن له شواهد في الغسل من الجنابة، وغسل يوم الجمعة، وغسل الميت، إلا الغسل من الحجة فهو ضعيف من كل الطرق، والله أعلم.

(1204) عبد الأعلى، هو ابن عبد الأعلى البصري، السامي، أبو محمد. قال ابن حجر: ثقة، من الثامنة، مات سنة تسع وثمانين ومائة. تقريب التهذيب: 331.

(1205) معمر، هو ابن راشد الأزدي. ثقة ثبت فاضل، سبقت ترجمته في الحاشية رقم 35.

(1206) الزهري، هو محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب، أبو بكر. قال ابن حجر: فقيه حافظ، متفق على جلالته، وإتقانه، وهو من رؤوس الطبقة الرابعة، مات سنة خمس وعشرين ومائة، وقيل قبل ذلك بسنة أو سنتين. تقريب التهذيب: 506.

(1207) هو سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب بن عمرو، القرشي، المخزومي. قال ابن حجر: أحد العلماء، الأثبات، الفقهاء، الكبار، من كبار الثانية، مات بعد التسعين، وقد ناهز الثمانين. تقريب التهذيب: 241.

(1208) أخرجه ابن أبي شيبة: كتاب الجنائز: باب من قال على غاسل الميت غسل: 2: 470 رقم 11150، والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 453 رقم 1450 من طريق شعيب بن أبي حمزة، عن الزهري، به. الحكم على الإسناد. إسناده عند ابن أبي شيبة صحيح. وهذا يدل على أن الغسل من غسل الميت كان معمولاً به عندهم. وقول التابعي من السنة كذا. الصحيح من قول العلماء أنه من قبيل الموقوف. قال النووي رحمه الله تعالى: إذا قال التابعي من السنة كذا، فالصحيح أنه موقوف، وقال بعض أصحابنا الشافعيين: إنه مرفوع مرسل. شرح النووي على مسلم: 1: 30، 31. ونقل قول النووي: السيوطي في تدريب الراوي: 1: 212.

(1209) هو أبو علي: الحسين بن علي بن يزيد النيسابوري. قال الحاكم: هو واحد عصره في الحفظ، والإتقان، والورع، والمذاكرة، والتصنيف. وقال الذهبي: الحافظ، الإمام، العلامة، الثبت... أحد النقاد. سير أعلام النبلاء: 16: 51، وقال ابن العماد: الثقة، أحد الأعلام. مات سنة تسع وأربعين وثلاث مائة. شذرات الذهب: 4: 257.

(1210) هو أبو العباس: أحمد بن محمد بن سعيد بن عبد الرحمن، الكوفي، المعروف بابن عقدة. قال الخطيب: كان حافظاً، عالماً، مكثراً، جمع التراجم، والأبواب، والمشايخ، وأكثر الرواية، وانتشر حديثه. تاريخ بغداد: 5: 218، وقال الذهبي: الحافظ العلامة، أحد أعلام الحديث، ونادرة الزمان، وصاحب التصانيف على ضعف فيه. سير أعلام النبلاء: 15: 340.

(1211) هو أبو شيبة: إبراهيم بن أبي بكر، عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، العبسي، الكوفي. قال أبو حاتم: صدوق. الجرح والتعديل: 2: 110، وذكره ابن حبان في الثقات: 8: 87، وقال الخليلي: ثقة. الإرشاد: 2:

مَخْلَدٌ (1212)، ثنا سُلَيْمَانُ بْنُ بِلَالٍ (1213)، عَنْ عَمْرِو بْنِ أَبِي عَمْرٍو (1214)، عَنْ عِكْرَمَةَ (1215)، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَيْسَ عَلَيْكُمْ فِي غَسْلِ مَيِّتِكُمْ غَسْلٌ إِذَا غَسَلْتُمُوهُ، فَإِنَّ مَيِّتَكُمْ لَيْسَ بِنَجَسٍ، فَحَسْبُكُمْ أَنْ تَغْسِلُوا أَيْدِيَكُمْ» (1216).

وقد ورد ذلك موقوفاً على ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهما.

576، وكذلك قال الذهبي في الكاشف: 1: 216، وقال ابن حجر: صدوق، من الحادية عشرة، مات سنة خمس وستين ومائتين. تقريب التهذيب: 91 (1212) هو خالد بن مخلد القطواني، أبو الهيثم البجلي، مولاها، الكوفي. قال أحمد: له أحاديث مناكير، وقال ابن معين: لا بأس به، وقال أبو حاتم: يكتب حديثه. الجرح والتعديل: 3: 354. وقال أبو داود: صدوق ولكنه يتشيع. سؤالات أبي عبيد الأجرى أبا داود في الجرح والتعديل: 103. وقال ابن حجر: صدوق يتشيع، وله أفراد، من كبار العاشرة، مات سنة ثلاث عشرة ومائتين، وقيل بعدها. تقريب التهذيب: 190. (1213) هو سليمان بن بلال التيمي مولاها، أبو محمد، وأبو أيوب، المدني. قال ابن حجر: ثقة، من الثامنة، مات سنة سبع وسبعين ومائة. تقريب التهذيب: 250. (1214) هو عمرو بن أبي عمرو: ميسرة، مولى المطلب، أبو عثمان المدني. قال ابن حجر: ثقة ربما وهم، من الخامسة، مات بعد الخمسين ومائة. تقريب التهذيب: 469. (1215) هو عكرمة أبو عبد الله البربري، مولى ابن عباس، قال ابن حجر: ثقة ثبت، عالم بالتفسير، لم يثبت تكذيبه عن ابن عمر، ولا تثبت عنه بدعة، من الثالثة، مات سنة أربع ومائة، وقيل بعد ذلك. تقريب التهذيب: 397. (1216) أخرجه الحاكم: كتاب الجنائز: 1: 543 رقم 1426، وقال: "هذا حديث صحيح على شرط البخاري، ولم يخرجاه. وفيه رفض لحديث مختلف فيه على محمد بن عمرو بأسانيد: "من غسل ميتاً فليغتسل" وتعبه الذهبي قائلاً: بل نعمل بهما، فيستحب الغسل" وكان الحاكم رحمه الله تعالى يضعف حديث أبي هريرة ؓ، السابق لمخالفته لهذا الحديث الصحيح عنده. وأخرجه أيضاً: الدارقطني: كتاب الجنائز: باب حثي التراب على الميت: 2: 441 رقم 1839، عن أحمد بن محمد الهمداني، به. وابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: 58 رقم 38 وفي: 272 رقم 304، عن أحمد بن محمد الهمداني، به. والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 457 رقم 1462 عن الحاكم، به. وقال: "هذا ضعيف، والحمل فيه على أبي شيبه كما أظن". قلت: وليس كما قال رحمه الله تعالى كما تبين من ترجمة أبي شيبه، في الهامش رقم 52. وأخرجه موقوفاً: ابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه: 58 رقم 39 وفي: 272 رقم 304 قال: حَدَّثَنَا أَبِي، قَالَ: نَا مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ الصَّاعَانِيُّ، قَالَ: نَا أَبُو سَلَمَةَ، قَالَ: نَا سُلَيْمَانُ بْنُ بِلَالٍ، عَنْ عَمْرِو بْنِ أَبِي عَمْرٍو، عَنْ عِكْرَمَةَ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: «لَيْسَ عَلَيْكُمْ فِي مَيِّتِكُمْ غَسْلٌ، إِذَا غَسَلْتُمُوهُ إِنَّ مَيِّتَكُمْ لَمْ يُنَجَّسْ بِطَاهِرٍ لَيْسَ بِنَجَسٍ بِحَسْبُكُمْ أَنْ تَغْسِلُوا أَيْدِيَكُمْ». والبيهقي: كتاب الطهارة: باب الغسل من غسل الميت: 1: 457 رقم 1461 من طريق محمد بن إسحاق الصاعاني، به. وقال: وروي هذا مرفوعاً، ولا يصح رفعه. الحكم على الحديث. إسناده المرفوع حسن، فيه أبو شيبه، وخالد، كلاهما صدوق. قال ابن الملقن بعد أن ذكر كلام الحاكم، إنه صحيح على شرط البخاري: هو كما قال، فإن عمرو بن أبي عمرو، وخالد بن مخلد من فرسانه، أخرج لهما في صحيحه، وأخرج لهما مسلم أيضاً، كلاهما احتجاجاً، واحتج بالأول مالك في الموطأ أيضاً، وناهيك به. ثم قال عن قول البيهقي بأن الحمل فيه على أبي شيبه. قلت: أبو شيبه هذا هو إبراهيم بن عبد الله بن أبي شيبه، وهو ثقة كما سلف، والمطعون فيه الواهي هو أبو شيبه إبراهيم بن عثمان الكوفي، قاضي واسط، فتنبه لذلك "البر المنير: 4: 659. قلت: وهو كما قال ابن الملقن، فإبراهيم بن عثمان بن خراستي، العباسي مولاها، أبو شيبه الكوفي، قاضي واسط. قال البخاري: سكتوا عنه. التاريخ الكبير: 1: 310، وقال أبو حاتم: ضعيف الحديث، سكتوا عنه، وتركوا حديثه. الجرح والتعديل: 2: 115. وقال النسائي: متروك الحديث. الضعفاء والمتروكون: 12، وقال الجوزجاني: ساقط. أحوال الرجال: 92. وقال ابن حجر: متروك الحديث، من السابعة، مات سنة تسع وستين ومائة. تقريب التهذيب: 92. وأما الموقوف فإسناده صحيح.

قال ابن أبي شيبة: حَدَّثَنَا عَبْدُ بْنُ الْعَوَّامِ (1217)، عَنْ حَجَّاجٍ (1218)، عَنْ عَطَاءٍ (1219)، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَابْنِ عُمَرَ، قَالَا: «لَيْسَ عَلَى غَاسِلِ الْمَيِّتِ غُسْلٌ» (1220).

المبحث الثاني : آراء العلماء في الأحاديث الواردة في الغسل من غسل الميت

المطلب الأول: آراء العلماء في الأحاديث الواردة في الغسل من غسل الميت، قبولاً، ورداً، مع الترجيح.

اختلف العلماء في الأحاديث التي تأمر بالغسل من غسل الميت قبولاً، ورداً، فمنهم من قبلها، ومنهم من ردها، ومنهم من توقف فيها، ومنهم من صحح الموقوف. ومنهم من جعلها من قبيل المنسوخ، وبيان ذلك كما يلي:

أولاً: الذين قبلوها:

1- الإمام الترمذي، فإنه حسن الحديث (1221).

2- ابن حبان، فإنه أخرجه في صحيحه (1222).

(1217) هو عباد بن العوام بن عمر الكلابي، مولا هم، أبو سهل، الواسطي. قال ابن حجر: ثقة، من الثامنة، مات سنة خمس وثمانين ومائة أو بعدها. تقريب التهذيب: 290.

(1218) حجاج، هو ابن أرتاة بن ثور بن هُبَيْرَةَ النخعي، أبو أرتاة الكوفي، القاضي، أحد الفقهاء. قال أبو زرعة: صدوق، مدلس. وقال أبو حاتم: صدوق، يدلس عن الضعفاء يكتب حديثه، فإذا قال: حدثنا، فهو صالح لا يرتاب في صدقه وحفظه إذا بين السماع، ولا يحتج بحديثه. الجرح والتعديل: 3: 156. وقال ابن حجر: صدوق كثير الخطأ والتدليس، من السابعة، مات سنة خمس وأربعين ومائة. تقريب التهذيب: 152 وذكره في الطبقة الرابعة من طبقات المدلسين فلا يحتج بشيء من حديثه إلا بما صرح فيه بالسماع. طبقات المدلسين: 49.

(1219) عطاء، هو ابن أبي رباح، واسم أبي رباح: أسلم القرشي، مولا هم، المكي. قال ابن حجر: ثقة فقيه فاضل، لكنه كثير الإرسال، من الثالثة، مات سنة أربع عشرة ومائة، على المشهور، وقيل إنه تغير بآخره، ولم يكثر ذلك منه. تقريب التهذيب: 391.

(1220) أخرجه ابن أبي شيبة: كتاب الجنائز: باب من قال ليس على غاسل الميت غسل: 2: 469 رقم 11140، وابن المنذر في الأوسط: كتاب الجنائز: باب ذكر الغسل من غسل الميت: 5: 350 رقم 2966، من طريق ابن أبي شيبة، به. الحكم على الإسناد: إسناده عند ابن أبي شيبة ضعيف، فيه حجاج بن أرتاة، صدوق كثير الخطأ، والتدليس، ولم يصرح بالتحديث، ولم يسمع عطاء من ابن عمر رضي الله عنهما. قال أحمد: رأى ابن عمر، ولم يسمع منه. المراسيل لابن أبي حاتم: 154، وقال ابن معين: لم يسمع من ابن عمر شيئاً، ولكنه قد رآه، ولا يصح له سماع. تاريخ ابن معين رواية ابن محرز: 1: 126.

(1221) سنن الترمذي: 1: 309 رقم 993.

(1222) صحيح ابن حبان: 3: 435 رقم 1161.

3- البغوي، فإنه قال: هذا حديث حسن (1223).

4- ابن حزم، فإنه قال: والسنة قد ذكرناها بالإسناد الثابت، بإيجاب الغسل من غسل الميت (1224)، وقال أيضا: وليس الغسل من غسل الميت تنجيسا من الميت، ولا كرامة، بل هو طاهر - إن كان مؤمنا - لكنها شريعة، كالغسل من الإيلاج - وإن كان كلا الفرجين طاهرا - وكالغسل من الاحتلام (1225).

5- ابن دقيق العيد. فقد تكلم على طريقه، ورد على من ضعفها كما نقل ذلك عنه ابن الملقن (1226).

6- ابن القيم، فقد قال بعد أن ذكر طرق حديث أبي هريرة: وهذه الطرق تدل على أن الحديث محفوظ (1227).

7- الإمام الذهبي فقد قال في مختصر البيهقي: "طرق هذا الحديث أقوى من عدة أحاديث احتج بها الفقهاء، ولم يعلوها بالوقف، بل قدموا رواية الرفع" (1228).

8- ابن الملقن. فقد قال بعد أن ذكر طريقه، وتكلم عليها: فقد ظهر صحة بعض طريقه، وحسن بعضها، ومتابعة الباقي لها، فلا يخفى إذا ما في إطلاق الضعف عليها، وإن الأصح الوقف، وقد علم أيضا ما يعمل به عند اجتماع الرفع والوقف وشهرة الخلاف فيه (1229)، وقد نقل الإمام أبو الحسن الماوردي من أئمة أصحابنا في حوايه (1230)

(1223) شرح السنة: 2: 168 رقم 339.

(1224) المحلى: 1: 272.

(1225) المحلى: 12: 364.

(1226) البدر المنير: 2: 533، وما بعدها.

(1227) تهذيب سنن أبي داود، مطبوع مع عون المعبود: 8: 305.

(1228) التلخيص الحبير: 1: 371.

(1229) مسألة إذا روي الحديث مرفوعا، وموقوفا. قال العراقي: وهو ما إذا رفع بعض الثقات حديثا، ووقفه بعض الثقات، فالحكم على الأصح، كما قال ابن الصلاح، لما زاده الثقة من الرفع؛ لأنه مثبت، وغيره ساكت، ولو كان نافيا فالمثبت مقدم عليه؛ لأنه علم ما خفي عليه. شرح التبصرة والتذكرة: 1: 233. وقد ذكر ذلك السخاوي في فتح المغيث بشرح ألفية الحديث: 1: 219.

(1230) الحاوي الكبير: 1: 376.

عن بعض أصحاب الحديث أنه خرج لصحة هذا الحديث مائة وعشرين طريقاً، فأقل أحواله إذا أن يكون حسناً⁽¹²³¹⁾.

9- الحافظ ابن حجر العسقلاني فقد قال: وفي الجملة، هو بكثرة طرقه أسوأ أحواله أن يكون حسناً، فإنكار النووي على الترمذي تحسينه، معترض⁽¹²³²⁾.

10- الشوكاني، فقد قال: والحاصل أن الحديث كما قال الحافظ - ابن حجر - هو لكثرة طرقه أسوأ أحواله أن يكون حسناً⁽¹²³³⁾.

11- المباركفوري، فقد قال: الحق أن حديث أبي هريرة هذا بكثرة طرقه وشواهد لا ينزل عن درجة الحسن⁽¹²³⁴⁾.

ثانياً: الذين ردوها:

1- الإمام أحمد بن حنبل، وعلي بن المديني. قال البخاري: إن أحمد بن حنبل، وعلي بن عبد الله قالوا: لا يصح في هذا الباب شيء⁽¹²³⁵⁾.

2- محمد بن يحيى الذهلي. روى عنه البيهقي أنه قال: "لا أعلم فيمن غسل ميتاً فليغتسل حديثاً ثابتاً، ولو ثبت لزمننا استعماله"⁽¹²³⁶⁾.

3- إبراهيم إسماعيل المُرَني رحمه الله تعالى فإنه أنكره ومنع من ثبوت حكمه، حتماً، أو ندباً⁽¹²³⁷⁾.

(1231) البدر المنير: 2: 536.

(1232) التلخيص الحبير: 1: 371.

(1233) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، لمحمد بن علي الشوكاني ت 1250 هـ: 1: 297.

(1234) تحفة الأحوذى: 4: 61.

(1235) العلل الكبير للترمذي: 142 رقم 245، السنن الكبرى للبيهقي: 1: 449.

(1236) السنن الكبرى للبيهقي: 1: 450 رقم 1441.

(1237) الحاوي الكبير: 1: 376.

4- ابن المنذر: فقد قال: الاغتسال من غسل الميت لا يجب، وليس فيه خبر يثبت، قال أحمد: لا يثبت فيه حديث. وقد أجمع أهل العلم على أن رجلا لو مس جيفة، أو دما، أو خنزيرا ميتا، أن الوضوء غير واجب عليه، فالمسلم الميت أحرى أن لا يكون على من مسه طهارة، والله أعلم⁽¹²³⁸⁾.

5- البيهقي. فقد ذكر هذه الأحاديث في السنن الكبرى كما سبق في التخريج وضعفها، وقال: "الروايات المرفوعة في هذا الباب عن أبي هريرة غير قوية لجهالة بعض روايتها، وضعف بعضهم، والصحيح عن أبي هريرة من قوله موقوفا غير مرفوع"⁽¹²³⁹⁾.

6- ابن الجوزي. فقد قال بعد أن ذكر حديث أبي هريرة، وحذيفة، وعائشة: "هذه الأحاديث كلها لا تصح"⁽¹²⁴⁰⁾.

7- النووي، فقد ضعفه وأنكر على الترمذي تحسينه، وقال: "قال الترمذي حديث حسن، وقد ينكر عليه قوله إنه حسن، بل هو ضعيف، وقد بين البيهقي وغيره ضعفه"⁽¹²⁴¹⁾.

ثالثا: من توقف فيها.

وهو الإمام الشافعي رحمه الله تعالى. فقد روى البيهقي بسنده عنه أنه قال: وإنما منعني عن إيجاب الغسل من غسل الميت أن في إسناده رجلا لم أقنع عن معرفة من ثبَّت حديثه إلى يومي، على ما يقنعني، فإن وجدت من يقنعني أوجبته، وأوجب الوضوء من مس الميت، مفضيا إليه، فإنهما في حديث واحد⁽¹²⁴²⁾.

(1238) الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ت 319هـ: 5: 350.

(1239) السنن الكبرى: 1: 452 رقم 1448.

(1240) العلل المتناهية: 1: 378.

(1241) المجموع شرح المذهب لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي ت 676هـ: 5: 185.

(1242) السنن الكبرى: 1: 450 رقم 1441.

رابعاً: من صحح الموقوف:

1- البخاري. فقد قال: وقال لي الأويسى⁽¹²⁴³⁾، عن الدراوردي⁽¹²⁴⁴⁾، عن محمد⁽¹²⁴⁵⁾، عن أبي سلمة⁽¹²⁴⁶⁾، عن أبي هريرة قوله، وهذا أشبه⁽¹²⁴⁷⁾.

2- أبو حاتم الرازي. فقد قال: لا يرفعه الثقات، إنما هو موقوف⁽¹²⁴⁸⁾.

3- البيهقي. فقد قال: "الروايات المرفوعة في هذا الباب عن أبي هريرة غير قوية لجهالة بعض روايتها وضعف بعضهم، والصحيح عن أبي هريرة من قوله موقوفاً غير مرفوع"⁽¹²⁴⁹⁾.

خامساً: من ذهب إلى أنه منسوخ:

1- أبو داود. فقد قال: هذا منسوخ، وسمعت أحمد بن حنبل، وسئل عن الغسل من غسل الميت؟ فقال: يجزيه الوضوء⁽¹²⁵⁰⁾.

2- ابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه⁽¹²⁵¹⁾، وجعل ناسخه حديث ابن عباس رضي الله عنهما السابق.

(1243) الأويسى، هو عبد العزيز بن عبد الله بن يحيى بن عمرو بن أويس، العامري، أبو القاسم، المدني. قال ابن حجر: ثقة، من كبار العاشرة. تقريب التهذيب: 357.
(1244) الدراوردي، هو عبد العزيز بن محمد بن عبيد الدراوردي، أبو محمد، الجهني، مولاهم، المدني. قال ابن حجر: صدوق، كان يحدث من كتب غيره، فيخطيء، قال النسائي: حديثه عن عبيد الله العمري منكر، من الثامنة، مات سنة ست، أو سبع وثمانين ومائة. تقريب التهذيب: 358.
(1245) محمد، هو ابن عمرو بن علقمة. حسن الحديث. سبقت ترجمته في الحكم على حديث أبي هريرة.
(1246) أبو سلمة، هو ابن عبد الرحمن بن عوف، الزهري، المدني. قال ابن حجر: ثقة، مكثر، من الثالثة، مات سنة أربع وتسعين، أو أربع ومائة، وكان مولده سنة بضع وعشرين. تقريب التهذيب: 645.

(1247) التاريخ الكبير: 1: 397.

(1248) علل الحديث لابن أبي حاتم، عبد الرحمن بن محمد، الرازي ت: 327 هـ: 3: 502.

(1249) السنن الكبرى: 1: 452 رقم 1448.

(1250) سنن أبي داود: 3: 201 رقم 3162.

(1251) ناسخ الحديث ومنسوخه: 272 رقم 304.

الترجيح: بعد تخريج الأحاديث الواردة في هذا الموضوع تبين لي أن أقوى حديث من الأحاديث التي تأمر بالغسل من غسل الميت هو حديث سيدنا أبي هريرة رضي الله عنه، وهو حديث حسن كما سبق في التخريج. ولذلك قال ابن الملتن: أقل أحواله إذا أن يكون حسناً⁽¹²⁵²⁾. وقال الحافظ ابن حجر: وفي الجملة هو بكثرة طرقه أسوأ أحواله أن يكون حسناً⁽¹²⁵³⁾. وارتضى هذا القول الشوكاني⁽¹²⁵⁴⁾. والمباركفوري⁽¹²⁵⁵⁾.

وأما من رجح الوقف فمذهب أكثر المحدثين أن الحديث إذا روي مرفوعاً، وموقوفاً، قدم المرفوع، لأن مع راويه زيادة علم⁽¹²⁵⁶⁾.

وقد اتضح من خلال التخريج أن المرفوع حسن.

وأما من توقف وهو الإمام الشافعي، فذلك بسبب أنه لم يقف على حال بعض رواته، ولذلك قال ابن الملتن: وأما رواية سفيان، وإدخال إسحاق بين أبي صالح، وأبي هريرة، فكما قال الشافعي، يدل على أن أبا صالح لم يسمعه من أبي هريرة، ولكن إسحاق مولى زائدة موثق، أخرج له مسلم، وقال يحيى: ثقة. وإذا كان ثقة، فكيفما كان الحديث عنه، أو عن أبي صالح، عن أبي هريرة، لم يخرج عن ثقة. قلت: وقول الشافعي السالف، إن في إسناده رجالاً لم أقف على معرفة من ثبت حديثه إلى يومي على ما يقنعني. الظاهر أنه أراد إسحاق هذا، وقد وضع لك ثقته، وقد قال فيه مرة أخرى: لعله أن يكون ثقة⁽¹²⁵⁷⁾. وهو كما قال رحمه الله تعالى، فإن إسحاق مولى زائدة ثقة كما سبق في التخريج.

(1252) البدر المنير: 2: 536.

(1253) التلخيص الحبير: 1: 371.

(1254) نيل الأوطار: 1: 297.

(1255) تحفة الأحوذ: 4: 61.

(1256) شرح التبصرة والتذكرة لأبي الفضل، عبد الرحيم بن الحسين بن العراقي ت 806: 1: 233، فتح المغيبي بشرح ألفية الحديث للسخاوي ت 902، 1: 219. وينبغي أيضاً دراسة كل حالة على حده، ويقدم الأصح منهما، إذا كان لا بد من الترجيح، وقد يصح الطريقتان معاً، وقد يضعفان معاً، فالحكم إنما يكون بعد الدراسة المتأنية، وجمع الطرق في ذلك، والله أعلم.

(1257) البدر المنير: 2: 533، 534.

وقال ابن الترمذاني⁽¹²⁵⁸⁾ في الجوهر النقي، بعد أن ذكر كلام الشافعي: ظهر بهذا أن إسحاق هو المراد بقوله: إن في إسناده رجلا، لم أقنع من معرفة من ثبت حديثه على ما يقتضيه، وإسحاق وثقه ابن معين، وأخرج له مسلم، والحاكم في المستدرک⁽¹²⁵⁹⁾. وعلى هذا فينبغي أن يكون الحديث مقبولا عند الشافعي، والله أعلم.

أما من جعله منسوخا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما، فكما قال الذهبي: بل نعمل بهما فيستحب الغسل⁽¹²⁶⁰⁾.

المطلب الثاني: فقه الحديث، وآراء الفقهاء في ذلك.

الأحاديث الواردة في هذا الموضوع تفيد الغسل من غسل الميت. وجمهور العلماء يقولون باستحباب الغسل من غسل الميت، لأنه من نظافة البدن، وقد حث الشرع عليها. والغسل من غسل الميت عند الجمهور ليس بسبب نجاسته، وإنما ذلك لأنه لا يؤمن أن يكون قد أصاب المغسل من رشاش ماء الغسل شيء، وقد يكون الغسل أيضا تقوية وتنشيطا للنفس، ولعل الميت كان صديقا أو قريبا لمن غسله، فيحصل له من ذلك فتور أو ضعف، فيكون الغسل تنشيطا، وتقوية له. وقد يكون ذلك تعبدا، كما قال ابن حزم رحمه الله تعالى⁽¹²⁶¹⁾.

وهذه بعض أقوال العلماء في هذا الموضوع:

قال الخطابي: ويشبه أن يكون من رأى الاغتسال منه إنما رأى ذلك لما لا يؤمن أن يصيب الغاسل من رشاش المغسول نضح، وربما كانت على بدن الميت نجاسة، فأما إذا علمت سلامته منها فلا يجب الاغتسال منه. والله أعلم⁽¹²⁶²⁾. وبنحوه قال ملا علي القاري، وذكر أن الأمر بالغسل للاستحباب، استدلالا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما السابق⁽¹²⁶³⁾. وكذلك قال المباركفوري⁽¹²⁶⁴⁾.

(1258) علاء الدين علي بن عثمان بن إبراهيم المارديني، الشهير بابن الترمذاني. ت750هـ.

(1259) الجوهر النقي على سنن البيهقي، مطبوع بهامش السنن الكبرى: 1: 451.

(1260) تلخيص المستدرک للذهبي: 1: 543 رقم 1426.

(1261) المحلى لابن حزم: 1: 272.

(1262) معالم السنن: 1: 110. بتصرف.

(1263) مرقاة المفاتيح: 2: 488.

(1264) مراعاة المفاتيح: 2: 239.

وذكر الترمذي آراء العلماء فقال: وقد اختلف أهل العلم في الذي يغسل الميت، فقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم: إذا غسل ميتاً فعليه الغسل، وقال بعضهم: عليه الوضوء، وقال مالك بن أنس: أستحب الغسل من غسل الميت، ولا أرى ذلك واجبا، وهكذا قال الشافعي، وقال أحمد: من غسل ميتاً أرجو أن لا يجب عليه الغسل، وأما الوضوء فأقل ما قيل فيه. وقال إسحاق: لا بد من الوضوء. وقد روي عن عبد الله بن المبارك أنه قال: لا يغتسل ولا يتوضأ من غسل الميت⁽¹²⁶⁵⁾.

وقال الماوردي: فالغسل من غسل الميت، والوضوء من مسه سنة، وليس بواجب وإنما كان سنة مع ضعف الحديث؛ لأن النبي ﷺ فعله، وكذلك صحابته. فأما المزني فإنه أنكره، ومنع من ثبوت حكمه حتماً أو ندباً، تعلقاً بأن من مس كلباً، أو خنزيراً، لم يتوضأ، فكيف يتوضأ من أخيه المؤمن؟ وهذا خطأ من وجهين:

أحدهما: أنه جمع ما فرقت السنة بينهما. والثاني: أنه استدلال يرفض الأصول، لأن من مس امرأة مؤمنة توضأ، ومن مس ميتة، أو خنزيراً، لم يتوضأ، ومن مس مس ذكر مؤمن توضأ، ولو مس بولا، أو عذرة، لم يتوضأ، فكيف يمنع من تسليم أن يكون الشرع وارداً بالوضوء من مس الميتة دون الخنزير؟ والله أعلم⁽¹²⁶⁶⁾.

قلت: قول الماوردي رحمه الله تعالى: لأن النبي ﷺ فعله. يوجب قبول الحديث، ويستحب العمل به.

وذكر النووي أن هذا الغسل فيه مذهبان. الأول: أنه سنة سواء صح فيه حديث أم لا، فلو صح حديث حمل على الاستحباب.

والثاني: فيه قولان: الجديد أنه سنة، والقديم أنه واجب، إن صح الحديث⁽¹²⁶⁷⁾.

وقال: ومذهبنا ومذهب الجمهور أنه لا يجب الغسل من غسل الميت لكن يستحب⁽¹²⁶⁸⁾.

(1265) سنن الترمذي: 3: 309 رقم 993.

(1266) الحاوي: 1: 376.

(1267) المجموع: 5: 185 بتصرف.

(1268) شرح النووي على مسلم: 7: 6.

قلت: من خلال ما سبق في التخريج، والحكم على الحديث، يتبين ثبوته، واستحباب العمل به.

وذهب ابن حزم إلى وجوب الغسل من غسل الميت، وذلك بناء على صحة الحديث الوارد في ذلك عنده، وعلل الغسل بأنه أمر تعبدى، فليس بسبب نجاسة الميت، أو ما يصيب الغاسل من رشاش الماء، أو بسبب نجاسة كانت موجودة على بدن الميت، فقال: وليس الغسل الواجب من غسل الميت لنجاسته أصلاً، لكن كغسل الميت الواجب عندنا وعندهم، كما غسل رسول الله ﷺ، وهو أظهر ولد آدم حياً، وميتاً، وغُسل أصحابه رضي الله عنهم إذ ماتوا، وهم الطاهرون الطيبون أحياء وأمواتاً، وكغسل الجمعة، ولا نجاسة هنالك (1269).

وقال ابن قدامة: ولا يجب الغسل من غسل الميت. وبه قال ابن عباس، وابن عمر، وعائشة، والحسن، والنخعي، والشافعي، وإسحاق، وأبو ثور، وابن المنذر، وأصحاب الرأي. وعن علي، وأبي هريرة، أنهما قالاً: من غسل ميتاً فليغتسل. وبه قال سعيد بن المسيب، وابن سيرين، والزهرى. واختاره أبو إسحاق الجوزجاني، لما روي عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ أنه قال: «من غسل ميتاً فليغتسل، ومن حمل ميتاً فليتوضأ». قال الترمذي: هذا حديث حسن (1270).

أما من لم ير الغسل من غسل الميت؛ فإنما ذلك لأن الحديث الوارد في ذلك لم يثبت عنده، وأيضاً لأن المسلم لا ينجس حياً، ولا ميتاً، فلا يغتسل منه. وقد اتضح من خلال التخريج أن حديث أبي هريرة رضي الله عنه حسن، وأن العمل به مستحب.

وخلاصة ما قيل في هذه المسألة:

أن جمهور العلماء قالوا باستحباب الغسل من غسل الميت، لا لأنه نجس، وإنما لما عساه أن يكون أصابه من رشاش الغسل، فإنه لا يؤمن الاحتراز من ذلك، ولأنه للتنظيف، وهذا أمر مستحب، وقد يكون تقوية أيضاً، وتنشيطاً للنفس، فعمل الميت كان

(1269) المحلى لابن حزم: 1: 272.

(1270) المغني لابن قدامة: 1: 154، 155.

صديقاً، أو قريباً لغاسله، فيحصل من غسله فتور، أو ضعف، فيكون الغسل تنشيطاً وتقويةً للبدن، ولعل هذه الأمور هي وجهة نظر الجمهور، الذين قالوا بأن الغسل مستحب، سواء أصح فيه حديث أم لا. ولذلك قال النووي: المذهب الصحيح الذي اختاره المصنف – الشيرازي- والجمهور، أنه سنة سواء أصح فيه حديث أم لا، فلو صح حديث، حمل على الاستحباب⁽¹²⁷¹⁾.

قلت: الحديث إن شاء الله تعالى حسن، والعمل بما يقتضيه مستحب، وقد صرف الوجوب إلى الندب جمعا بين الآراء، فقد أوجب ابن حزم، ومن وافقه، وأحسن ما جُمع به بين الآراء قول ابن عمر الذي رواه الدارقطني، قال: حَدَّثَنَا ابْنُ صَاعِدٍ⁽¹²⁷²⁾، ثنا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْمُخَرَّمِيُّ⁽¹²⁷³⁾، ثنا أَبُو هِشَامٍ، الْمُغِيرَةُ بْنُ سَلَمَةَ الْمُخَزُومِيُّ⁽¹²⁷⁴⁾، ثنا وَهَيْبٌ⁽¹²⁷⁵⁾، ثنا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ⁽¹²⁷⁶⁾، عَنْ نَافِعٍ⁽¹²⁷⁷⁾، عَنْ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: «كُنَّا نَغْسِلُ الْمَيِّتَ، فَمِمَّا مَنْ يَغْتَسِلُ، وَمِمَّا مَنْ لَا يَغْتَسِلُ»⁽¹²⁷⁸⁾.

قال ابن حجر: وهذا إسناد صحيح وهو أحسن ما جمع به بين مختلف هذه الأحاديث والله أعلم⁽¹²⁷⁹⁾.

(1271) المجموع: 5: 185.

(1272) ابن صاعد، هو يحيى بن محمد بن صاعد بن كاتب، أبو محمد الهاشمي، البغدادي. قال الذهبي: الإمام، الحافظ، المجود، محدث العراق... رجال، جوال، عالم بالعلل، والرجال. ولد سنة ثمان وعشرين ومائتين. سير أعلام النبلاء: 14: 505. وقال الخليلي: ثقة، إمام، يفوق في الحفظ أهل زمانه. مات سنة ثمان عشرة وثلاث مائة. الإرشاد: 2: 611.

(1273) هو محمد بن عبد الله بن المبارك المخزومي، أبو جعفر، البغدادي. قال ابن حجر: ثقة حافظ، من الحادية عشرة، مات سنة بضع وخمسين ومائتين. تقريب التهذيب: 490.

(1274) هو أبو هشام: المغيرة بن سلمة المخزومي، البصري. قال ابن حجر: ثقة ثبت، من صغار التاسعة، مات سنة مائتين. تقريب التهذيب: 543.

(1275) وهَيْبٌ، هو ابن خالد بن عجلان الباهلي، مولا هم، أبو بكر، البصري. قال ابن حجر: ثقة ثبت، لكنه تغير قليلاً بآخره، من السابعة، مات سنة خمس وستين ومائة، وقيل بعدها. تقريب التهذيب: 586.

(1276) هو عبيد الله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر بن الخطاب، العمري. قال ابن حجر: ثقة ثبت، من الخامسة، مات سنة بضع وأربعين ومائة. تقريب التهذيب: 373.

(1277) نافع، هو أبو عبد الله المدني، مولى ابن عمر. قال ابن حجر: ثقة، ثبت، فقيه، مشهور، من الثالثة، مات سنة سبع عشرة ومائة، أو بعد ذلك. تقريب التهذيب: 559.

(1278) أخرجه الدارقطني: كتاب الجنائز: باب التسليم في الجنازة واحداً، والتكبير أربعا، وخمسا، وقراءة الفاتحة: 2: 434 رقم 1820. الحكم على الحديث. إسناده عند الدارقطني صحيح.

(1279) التلخيص الحبير: 1: 273.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبنور وجهه تتبدد الظلمات، والصلاة والسلام على أظهر البريات، وأشرف المخلوقات، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أنجم الهدايات، وسادة السادات.

أما بعد

فقد انتهيت بحمد الله تعالى، وتوفيقه من دراسة الأحاديث الواردة في الغسل من غسل الميت، رواية ودراية، وقد أفدت منه الكثير والكثير، حيث إن الإسلام لم يهتم بنظافة العقيدة، والأخلاق، والسلوك، فحسب، وإنما اهتم أيضاً بالطهارة الحسية للإنسان، وأولاهها عناية خاصة، واهتم بها اهتماماً ملحوظاً.

وأسجل هنا أهم ما توصلت إليه من نتائج.

1- إن الإسلام كما اهتم بنظافة الباطن من الأدران، فقد اهتم بنظافة الظاهر، ومن هنا استحب الغسل من غسل الميت.

2- استحب الإسلام الغسل من غسل الميت، مبالغة في الطهارة من كل ما فيه نجاسة محتملة، وفي الغسل كذلك تنشيط للمسلم، من غسله للميت، ولعله كان أخاً، أو صديقاً، فقد يصاب الغاسل بوهن، أو فتور، من الغسل، فإذا اغتسل عاد إليه نشاطه.

3- من خلال البحث تبين أن الحديث الوارد في الغسل من غسل الميت حديث حسن، والعمل به مستحب.

4- من لم ير الغسل من غسل الميت، فإنما ذلك لضعف الحديث الوارد في هذا الموضوع عنده، لكن بعد أن ثبت أنه حديث حسن، فلا حجة لمعارض.

5- صرف العمل عن وجوب الغسل إلى الاستحباب جمعاً بين الأدلة وأحسن ما جمع به في ذلك حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «كُنَّا نَغْسِلُ الْمَيِّتَ، فَمِمَّا مَنْ يَغْتَسِلُ، وَمِمَّا مَنْ لَا يَغْتَسِلُ» وقد سبق بيان ذلك.

وبالجملة أقول: إن الإسلام حريص على أن يجتمع في المسلم كل أنواع الطهارة، والنظافة، سواء أكانت حسية، أم معنوية، وهذا مما تميز به هذا الدين الحنيف، وأكد عليه سيد المرسلين ﷺ، في سنته، وهذا البحث مما يبين ذلك، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلّ اللهم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

فهارس البحث

أولاً: فهرس الأحاديث النبوية الشريفة والآثار.

رقم الهامش	الراوي الأعلى	طرف الحديث
44	عائشة	أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَغْتَسِلُ مِنْ أَرْبَعٍ:
15	أبو هريرة	السَّلَامُ عَلَيْكُمْ دَارَ قَوْمٍ مُؤْمِنِينَ
4	أبو مالك الأشعري	الطُّهُورُ شَطْرُ الْإِيمَانِ
119	ابن عمر	كنا نغسل الميت فمنا من يغتسل ومنا من لا يغتسل
61	ابن عباس وابن عمر	لَيْسَ عَلَى غَاسِلِ الْمَيِّتِ غُسْلٌ
57	ابن عباس	لَيْسَ عَلَيْكُمْ فِي غَسْلِ مَيِّتِكُمْ غُسْلٌ
49	سعيد بن المسيب	مِنْ السُّنَّةِ أَنَّ مَنْ غَسَلَ مَيِّتًا اغْتَسَلَ
31	المغيرة بن شعبة	مَنْ غَسَلَ مَيِّتًا فَلْيَغْتَسِلْ
38	حذيفة	مَنْ غَسَلَ مَيِّتًا فَلْيَغْتَسِلْ
26	أبو هريرة	مَنْ غَسَلَ الْمَيِّتَ فَلْيَغْتَسِلْ

ثانياً: فهرس بأسماء الرواة المترجم لهم.

رقم الترجمة	درجته	اسم الراوي
28	ثقة حجة	إبراهيم بن سعد بن إبراهيم الزهري
52	صدوق	إبراهيم بن أبي بكر بن أبي شيبه
57	متروك الحديث	إبراهيم بن عثمان بن أبي شيبه
32	ثقة	إبراهيم بن هاشم بن الحسين البغوي
21	ثقة حافظ	أحمد بن صالح المصري
51	حافظ علامة	أحمد بن محمد بن سعيد بن عقدة
26	ثقة	إسحاق بن عبد الله المدني
26	مجهول الحال	الحارث بن مخلد الزرقى
59	صدوق كثير الخطأ والتدليس	حجاج بن أرطاة
50	ثقة أحد الأعلام	الحسين بن علي بن يزيد النيسابوري
26	ليس بعمدة	حنين بن أبي حكيم
53	صدوق يتشيع	خالد بن مخلد القطواني
41	ثقة يدلّس	زكريا بن أبي زائدة

اسم الراوي	درجته	رقم الترجمة
زهير بن محمد التميمي	ثقة، ورواية الشاميين عنه ضعيفة	26
سعيد بن المسيب	أحد العلماء الأثبات الفقهاء	48
سليمان بن بلال التيمي	ثقة	54
سهيل بن أبي صالح: ذكوان السمان	صدوق تغير حفظه بآخرة	26
صالح بن نبهان المدني	صدوق	26
طلق بن حبيب العنزي	صدوق عابد	43
عباد بن العوام بن عمر الكلابي	ثقة	58
عبد الأعلى بن عبد الأعلى البصري	ثقة	45
عبد الرحمن بن عثمان البكر اوي	ضعيف	26
عبد العزيز بن عبد الله الأويسى	ثقة	84
عبد العزيز بن محمد الدراوردي	صدوق يخطئ	85
عبد الله بن عبيد السبيعي	لم أجده	37
عبيد الله بن عمر بن حفص العمري	ثقة ثبت	117
عثمان بن محمد بن إبراهيم العبسي	ثقة حافظ شهير	39
عطاء بن أبي رباح المكي	ثقة فقيه فاضل	60
عكرمة أبو عبد الله البربري	ثقة ثبت، عالم بالتفسير	56
عمرو بن عبد الله بن عبيد السبيعي	ثقة مكثّر عابد	36
عمرو بن أبي عمرو أبو عثمان المدني	ثقة ربما وهم	55
عمرو بن عُمير الحجازي	مجهول	25
القاسم بن العباس بن محمد الهاشمي	ثقة	24
محمد بن إسحاق بن يسار	صدوق يدلّس	29
محمد بن إسماعيل بن مسلم الدّيلي.	صدوق	22
محمد بن بشر العبدي	ثقة حافظ	40
محمد بن شجاع بن نبهان المروزي	سكتوا عنه	26
محمد بن عبد الرحمن بن أبي ذئب	ثقة فقيه فاضل	23
محمد بن عبد الله بن المبارك المخرمي	ثقة حافظ	114
محمد بن عجلان المدني	صدوق، اختلطت عليه أحاديث أبي هريرة	26

اسم الراوي	درجته	رقم الترجمة
محمد بن عمرو بن حزم الأنصاري	له رؤية	30
محمد بن عمرو بن علقمة	حسن الحديث	26
محمد بن مسلم بن عبيد الزهري	فقيه حافظ متقن عليه	47
محمد بن المنهال الضرير	ثقة حافظ	33
مصعب بن شيبة بن جبير العبدي	لين الحديث	42
مَعمر بن راشد الأزدي	ثقة ثبت فاضل	35
المغيرة بن سلمة المخزومي	ثقة ثبت	115
نافع أبو عبد الله المدني	ثقة ثبت فقيه مشهور	118
وُهَيْب بن خالد بن عجلان الباهلي	ثقة ثبت	116
يحيى بن محمد بن صاعد	ثقة إمام	113
يزيد بن زُرَّيع البصري.	ثقة ثبت	34
يعقوب بن إبراهيم بن سعد الزهري	ثقة فاضل	27
أبو سلمة بن عبد الرحمن الزهري	ثقة مكثّر	87

ثالثاً: فهرس المصادر، والمراجع.

1. الإحسان، بترتيب صحيح ابن حبان، للأمر علاء الدين علي بن بلبان، الفارسي، ت 739هـ حققه، وخرج أحاديثه، وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، ط مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1408 هـ 1988 م.
2. أحوال الرجال، لإبراهيم بن يعقوب بن إسحاق، السعدي، الجوزجاني، أبي إسحاق، ت 259هـ، تحقيق: عبد العليم عبد العظيم البستوي، ط حديث اكادمي، فيصل آباد، باكستان.
3. الإرشاد في معرفة علماء الحديث، للحافظ، الخليل بن عبد الله الخليلي، ت 446هـ، تحقيق: د محمد سعيد عمر إدريس، ط مكتبة الرشد، الرياض الطبعة الأولى 1409هـ.
4. الاستيعاب في معرفة الأصحاب، لأبي عمر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، ت 463هـ، تحقيق: علي محمد البجاوي، ط دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، 1412هـ، 1992م0
5. أسد الغابة في معرفة الصحابة، لعز الدين بن الأثير، محمد بن أبي الحسن الجزري، ت 630 ط دار الفكر، بيروت، 1409 هـ - 1989م.
6. الإصابة في تمييز الصحابة، للحافظ: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، ت 852هـ تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلى محمد معوض، ط دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1415 هـ.
7. الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، ت 319هـ تحقيق: أبي حماد، صغير أحمد بن محمد حنيف ط دار طيبة، الرياض، الطبعة الأولى، 1405 هـ، 1985 م.
8. البحر الزخار، للحافظ، أبي بكر، أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار، ت 292هـ تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله، ط مكتبة العلوم والحكم، بالمدينة المنورة، الطبعة الأولى، 1414هـ، 1993.
9. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، لابن الملتن: سراج الدين، عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، ت 804هـ تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال، ط دار الهجرة، للنشر والتوزيع، بالرياض، الطبعة الأولى، 1425هـ- 2004م.
10. بيان الوهم والإيهام الواقعين في كتاب الأحكام، لعلي بن محمد بن عبد الملك الكتامي، الحميري الفاسي، أبي الحسن بن القطان، ت 628هـ تحقيق:
- د/ الحسين آيت سعيد، ط دار طيبة، الرياض، الطبعة الأولى، 1418هـ، 1997م.
11. تاريخ ابن معين، رواية أحمد بن محمد بن القاسم بن محرز. تحقيق الجزء الأول: محمد كامل القصار، ط مجمع اللغة العربية، دمشق، الطبعة الأولى، 1405هـ، 1985م.

12. تاريخ بغداد، أو مدينة السلام، للحافظ أبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي، ت 463هـ، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، ط دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1417 هـ.
13. تاريخ الثقات، للإمام الحافظ أحمد بن عبد الله بن صالح العجلي ت 260هـ، تحقيق: عبد العليم عبد العظيم البستوي، ط مكتبة الدار، بالمدينة المنورة، الطبعة الأولى، 1405 - 1985.
14. التاريخ الكبير، للإمام أبي عبد الله، محمد بن إسماعيل البخاري، ت 256هـ، تحقيق محمد عبد المعيد خان، ط دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الدكن.
15. تحرير ألفاظ التنبيه. لأبي زكريا، محيي الدين، يحيى بن شرف النووي، ت 676هـ، تحقيق: عبد الغني الدقر. ط دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، 1408.
16. تحفة الأحوذى، بشرح جامع الترمذي، لمحمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، ت 1353هـ، ط دار الكتب العلمية، بيروت. بدون تاريخ.
17. تدريب الراوي، في شرح تقريب النواوي، لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، السيوطي، ت 911هـ، تحقيق: أبي قتيبة نظر محمد الفارياي ط دار طيبة، بدون تاريخ.
18. تعريف أهل التقديس بمراتب الموصوفين بالتدليس، للحافظ ابن حجر العسقلاني، تحقيق: د. عاصم بن عبد الله القريوتي، ط: مكتبة المنار، عمان الطبعة الأولى، 1403 - 1983.
19. تفسير القرآن الحكيم، (تفسير المنار)، لمحمد رشيد بن علي رضا بن محمد، الحسيني، ت 1354هـ، ط الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1990م.
20. تفسير القرآن العظيم، لأبي الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي ت: 774هـ تحقيق: سامي بن محمد سلامة، ط دار طيبة، للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 1420هـ - 1999 م.
21. تفسير المراغي، لأحمد بن مصطفى المراغي، ت 1371هـ، ط مكتبة ومطبعة مصطفى البابي، الحلبي، بمصر، الطبعة الأولى، 1365 هـ، 1946 م.
22. تقريب التهذيب، للحافظ أحمد بن علي بن حجر، العسقلاني، ت 852هـ تحقيق: محمد عوامة، ط مكتبة الرشيد، سوريا، الطبعة الثالثة، 1411هـ-1991م0
23. التلخيص الحبير، في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، للحافظ ابن حجر، العسقلاني، ت 852هـ، ط دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1419هـ. 1989م.
24. تهذيب التهذيب، للحافظ أحمد بن علي بن حجر، العسقلاني، ت 852هـ، ط مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة الأولى، 1326هـ.
25. تهذيب الكمال في أسماء الرجال، للحافظ، جمال الدين، يوسف المزي، ت 742هـ تحقيق: د/ بشار عواد معروف، ط مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1400هـ- 1980م.
26. الثقات، للإمام الحافظ، أبي حاتم، محمد بن حبان البستي، ت 354هـ، ط مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، الطبعة الثالثة، 1415هـ 1995م.

27. جامع البيان في تأويل القرآن، لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير، الطبري، ت 310 هـ تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر، ط مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1420 هـ - 2000 م
28. الجرح والتعديل لعبد الرحمن بن أبي حاتم الرازي، ت 327 هـ، ط دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، 1271 هـ 1952 م.
29. الجعديات، لأبي القاسم، عبد الله بن محمد بن عبد العزيز البغوي، ت 317 هـ، تحقيق: عامر أحمد حيدر، ط مؤسسة نادر، بيروت، الطبعة الأولى، 1410، 1990.
30. الحاوي الكبير، وهو شرح مختصر المزني، لأبي الحسن، علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري، البغدادي، الشهير بالماوردي، ت 450 هـ، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، ط دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1419 هـ، 1999 م.
31. خلق المسلم، للشيخ محمد الغزالي، ط دار الريان للتراث، بالقاهرة، الطبعة الأولى، 1408-1987.
32. سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، ت 275 هـ، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، ط المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، بدون تاريخ.
33. سنن ابن ماجه، للحافظ أبي عبد الله، محمد بن يزيد القزويني، ت 273 هـ، تحقيق: الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي، ط دار إحياء الكتب العربية، مصر.
34. سنن الترمذي، لأبي عيسى: محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، ت 279 هـ تحقيق: الشيخ أحمد شاكر، ومحمد فؤاد عبد الباقي، وإبراهيم عطوة عوض، ط مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة الثانية، 1395 هـ - 1975 م.
35. سنن الدارقطني، للإمام علي بن عمر الدارقطني، ت 385 هـ تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وغيره، ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1424 هـ - 2004 م.
36. سنن النسائي، المجتبى، للإمام: أحمد بن شعيب النسائي، ت سنة 303 هـ، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، ومعه شرح السيوطي، وحاشية السندي، ط مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، الطبعة الثانية، 1406 - 1986.
37. السنن الكبرى، لأبي بكر، أحمد بن الحسين البيهقي، ت 458 هـ تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1414 هـ، 1994 م.
38. سؤالات أبي عبيد الآجري أبا داود السجستاني، في الجرح والتعديل. تحقيق: محمد علي قاسم العمري، ط عمادة البحث العلمي، بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، الطبعة الأولى، 403 هـ، 1983 م.
39. سير أعلام النبلاء، للإمام شمس الدين، محمد بن أحمد الذهبي، ت 748 هـ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وغيره، ط مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الحادية عشرة، 1419 هـ، 1998 م.

40. شذرات الذهب في أخبار من ذهب، للمؤرخ أبي الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي، ت 1089هـ، تحقيق: محمود الأرناؤوط، وعبد القادر الأرناؤوط، ط دار ابن كثير، دمشق، بيروت، الطبعة الأولى، 1406 هـ، 1986 م.
41. شرح الإلمام بأحاديث الأحكام، لأبي الفتح، تقي الدين محمد بن علي بن وهب القشيري، المعروف بابن دقيق العيد، ت 702، تحقيق: محمد خروف العبد الله، ط، دار النوادر، لبنان، 1433-2012.
42. شرح التبصرة والتذكرة، لأبي الفضل: عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن العراقي، ت 806هـ، تحقيق: عبد اللطيف الهميم، ماهر ياسين فحل. ط دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1423 هـ - 2002 م.
43. شرح السنة، لأبي محمد: الحسين بن مسعود البغوي، ت 516 تحقيق: شعيب الأرناؤوط، محمد زهير الشاويش ط، المكتب الإسلامي، دمشق، بيروت، الطبعة الثانية، 1403 هـ - 1983 م.
44. شرح النووي على صحيح مسلم، لمحيي الدين، أبي زكريا، يحيى بن شرف النووي، ت 676هـ، ط دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1392 هـ.
45. صيد الخاطر، لجمال الدين، أبي الفرج، عبد الرحمن بن علي بن محمد، المعروف بابن الجوزي، ت 597هـ، تحقيق: حسن المساحي سويدان، ط دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، 1425 هـ - 2004 م.
46. علل الحديث، لابن أبي حاتم: عبد الرحمن بن محمد بن إدريس، الحنظلي، الرازي ت 327هـ. تحقيق: فريق من الباحثين، بإشراف وعناية: د سعد بن عبد الله الحميد، و غيره، ط مطابع الحميضي، الطبعة الأولى، 1427 هـ - 2006 م.
47. العلل الكبير، لمحمد بن عيسى بن سورة، الترمذي، ت 279هـ، رتبه على كتب الجامع: أبو طالب القاضي، تحقيق: صبحي السامرائي، وغيره، ط عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية، بيروت، الطبعة الأولى، 1409 هـ.
48. العلل المتناهية في الأحاديث الواهية، لأبي الفرج: عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، ت 597، تحقيق: إرشاد الحق الأثري، ط إدارة العلوم الأثرية، فيصل آباد، باكستان، الطبعة الثانية، 1401 هـ، 1981 م.
49. العلل الواردة في الأحاديث النبوية. لأبي الحسن: علي بن عمر بن أحمد الدارقطني، ت 385هـ، تحقيق، وتخريج: محفوظ الرحمن زين الله السلفي، ط دار طيبة، الرياض، الطبعة الأولى، 1405 هـ - 1985 م.
50. عون المعبود شرح سنن أبي داود، لمحمد أشرف بن أمير بن علي ، الصديقي، العظيم آبادي، ت 1329 هـ ومعه: تهذيب سنن أبي داود، وإيضاح علله ومشكلاته، لابن قيم الجوزية، ط دار الكتب العلمية، بيروت، الثانية، 1415 هـ.

51. غريب الحديث، لأبي إسحاق: إبراهيم بن إسحاق الحربي، ت 285 تحقيق: د/ سليمان إبراهيم محمد العايد، ط جامعة أم القرى، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، 1405هـ.
52. فتح الباري، بشرح صحيح البخاري، للحافظ ابن حجر العسقلاني، ت 852 هـ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب، وقصي محب الدين الخطيب، وعبد العزيز بن باز، ط دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.
53. فتح المغي، بشرح ألفية الحديث للعراقي، لشمس الدين: محمد بن عبد الرحمن بن محمد، السخاوي، ت 902هـ، تحقيق: علي حسين علي، طبعة مكتبة السنة، بالقاهرة، الطبعة الأولى، 1424هـ - 2003م.
54. الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة، للإمام محمد بن أحمد الذهبي، ت 748هـ، تحقيق محمد عوامة، ط، دار القبة للثقافة الإسلامية، جدة، الطبعة الأولى، 1413 هـ 1992م.
55. الكليات، لأيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبي البقاء الحنفي، ت 1094هـ تحقيق: عدنان درويش، ومحمد المصري، ط، مؤسسة الرسالة، بيروت.
56. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، للحافظ: نور الدين، علي بن أبي بكر الهيثمي، ت 807، تحقيق: حسام الدين القدسي، ط مكتبة القدسي، القاهرة، 1414 هـ، 1994م.
57. المجموع شرح المذهب، مع تكملة السبكي، والمطيعي، لأبي زكريا: يحيى بن شرف النووي، ت 676هـ ط دار الفكر، بدون تاريخ.
58. المحلى، لأبي محمد: علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، الأندلسي، القرطبي، الظاهري، ت 456هـ، ط دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ.
59. مرعاة المفاتيح، شرح مشكاة المصابيح، لأبي الحسن: عبيد الله بن محمد عبد السلام، الرحمانى، المباركفوري، ت 1414هـ ط، إدارة البحوث العلمية، والدعوة والإفتاء، الجامعة السلفية، بنارس، الهند، الطبعة الثالثة، 1404 هـ، 1984 م.
60. مرقاة المفاتيح، شرح مشكاة المصابيح. لعلي بن سلطان محمد، أبي الحسن نور الدين الملا، القاري، ت 1014هـ، ط، دار الفكر، بيروت. الطبعة الأولى، 1422هـ - 2002م.
61. المستدرک على الصحيحين، للإمام: أبي عبد الله، محمد بن عبد الله الحاكم، ت 405هـ، ومعه خلاصة أقوال الذهبي في تلخيص المستدرک، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، ط دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1411هـ 1990م.
62. المسند، للإمام أحمد بن حنبل الشيباني، ت 241هـ، ط مؤسسة قرطبة، بالقاهرة، بدون تاريخ.
63. مسند أبي داود الطيالسي، لأبي داود: سليمان بن داود بن الجارود الطيالسي، ت 204هـ، تحقيق: د محمد بن عبد المحسن التركي، ط دار هجر، مصر، الطبعة الأولى، 1419 هـ 1999 م.
64. مشارق الأنوار على صحاح الآثار، للقاضي عياض بن موسى بن عياض اليحصبي، السبتي، ت 544هـ، ط دار التراث، بدون تاريخ.

65. المصنف، للإمام عبد الرزاق بن همام الصنعاني، ت 211هـ، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط المكتب الإسلامي، بيروت الطبعة الثانية 1403هـ - 1983م 0
66. المصنف، للحافظ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، ت 235هـ، تحقيق: كمال يوسف الحوت، ط مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى، 1409هـ.
67. معالم السنن، لأبي سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم، البستي، المعروف بالخطابي، ت 388هـ، ط المطبعة العلمية، حلب، الطبعة الأولى 1351هـ - 1932م.
68. المعجم الأوسط، لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن مطير، اللخمي، الطبراني ت 360هـ، تحقيق: قسم التحقيق بدار الحرمين، ط دار الحرمين، بالقاهرة، الطبعة الأولى، 1415هـ - 1995م 0
69. المغني، لموفق الدين، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، الجماعلي، المقدسي، ت 620هـ ط مكتبة القاهرة. بدون تاريخ.
70. ميزان الاعتدال في نقد الرجال، للإمام محمد بن أحمد الذهبي، ت 748هـ، تحقيق: علي محمد البجاوي، ط دار المعرفة، بيروت، 1382هـ - 1963م 0
71. ناسخ الحديث ومنسوخه، لأبي حفص، عمر بن أحمد بن عثمان بن أحمد البغدادي، المعروف بابن شاهين، ت 385هـ، تحقيق: سمير بن أمين الزهيري، ط مكتبة المنار، الزرقاء، الطبعة الأولى، 1408هـ - 1988م.
72. النهاية في غريب الحديث والأثر، لمجد الدين، أبي السعادات، المبارك بن محمد بن الأثير، ت 606هـ، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود محمد الطناحي، ط المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ - 1979م.
73. نيل الأوطار، شرح منتقى الأخبار. لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله، الشوكاني، اليمني، ت 1250هـ، تحقيق: عصام الدين الصبابي، ط دار الحديث، مصر، الطبعة الأولى، 1413هـ ، 1993م.
74. الوافي بالوفيات، لصلاح الدين، خليل بن أبيك الصفدي، ت 764هـ تحقيق: أحمد الأرناؤوط، وتركي مصطفى، ط دار إحياء التراث، بيروت 1420هـ - 2000م.